جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

كلية العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

ضوابط الانتفاع بالمباح وأثره على الاقتصاد الإسلامي عقد الرهن نموذجا

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية – تخصص: معاملات مالية معاصرة

الطالبات:

نعيمة حريف

مريم نصير

إشراف:

أ. د. علي باللموشي

لجنة المناقشة

الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. التجاني عاد	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	رئيسا
أ. د. علي باللموشي	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	مقررا
أ. محمد الصالح بله باسي	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1444-1445هـ/2022-2023م

جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

كلية العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

ضوابط الانتفاع بالمباح وأثره على الاقتصاد الإسلامي عقد الرهن نموذجا

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية – تخصص: معاملات مالية معاصرة

الطالبات:

نعيمة حريف

مريم نصير

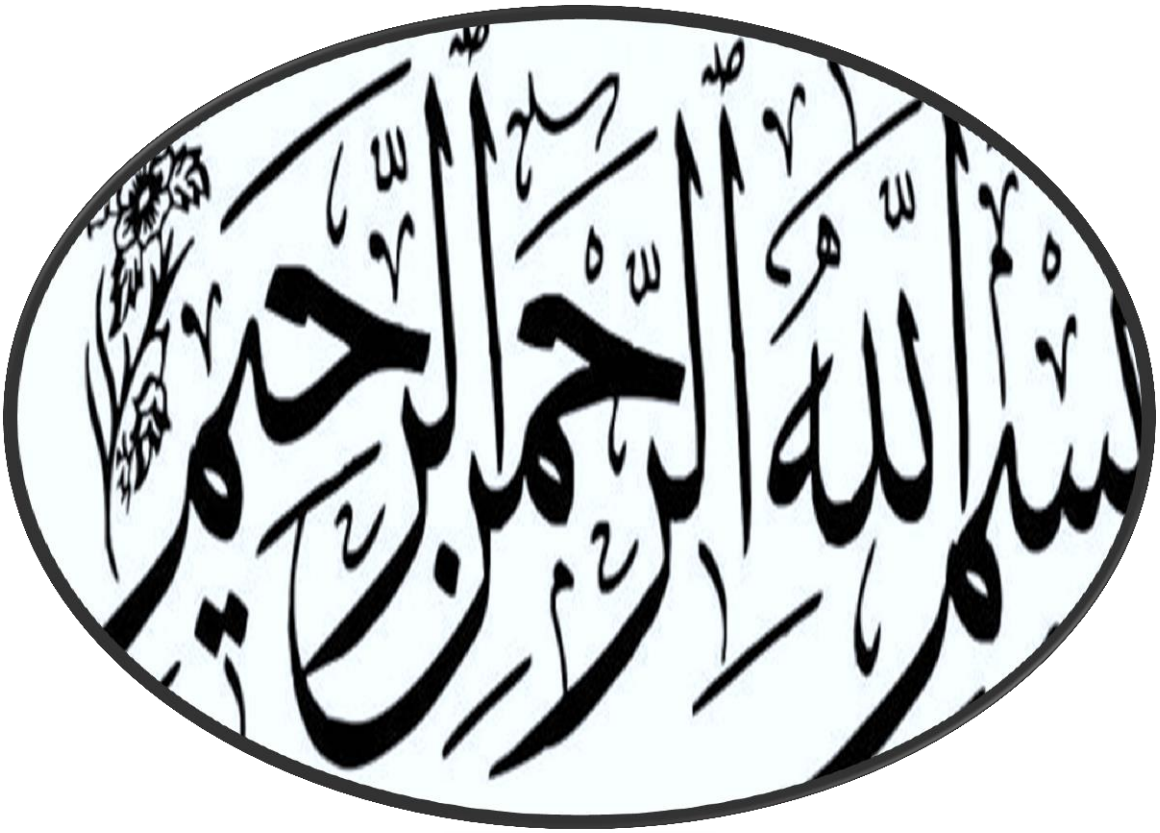
إشراف:

أ. د. علي باللموشي

لجنة المناقشة

الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. التجاني عاد	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	رئيسا
أ.د. علي باللموشي	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	مقررا
أ. محمد الصالح بله باسي	أستاذ محاضر	جامعة الشهيد حمه لخضر – بالوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1444-1445هـ/2022-2023م


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والشكر لجلاله سبحانه وتعالى الذي أعاننا على إنجاز هذه المذكرة اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين وبعد:

فبعد ما أتممنا مذكرتنا استذكرنا الجهود التي تسببت في وصولها إلى شاطئ الأمان ونجد أنفسنا لابد لنا أن نذكرها وهي:

أن العمل قد تم على ما هو عليه بفضل الله تعالى أولا وبفضل الذين كانت لهم الأيادي البيض هذه الكلمة نتوجه بها إلى الله بالدعاء والشكر إلى من أفادنا من العلم حرفا إلى كل من قصدناه فأعاننا.

فما كان لمذكرتنا أن تخرج إلى النور لولا التوجيه السديد والرعاية الفائقة التي شملنا بها الأستاذ "علي بالموشي" وكان لملاحظاته القيمة الأثر الكبير في إظهار هذه المذكرة فضلا عن الاشراف علينا وتشجيعنا حتى أصبح البحث ثمرة يانعة رغم من الظروف والأيام العصيبة التي أحاطت بنا فله منا جزيل الشكر والامتنان فسيظل فضله باقي، فقد قيل من "علمني حرفا ملكني عبدا" فشكرا لكرمه وجزاه الله خيرا.

الإهـداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

إلى من رأيت انعكاس نجاحي وفرحي بريقا في عينيهما "أمي وأبي"

إلى إخوتي الكرام حفظهم الله ورعاهم إلى كل صديقاتي الغوالي

إلى كل من كان لهم أثر في حياتي

إلى كل من ساهم في إتمام هذا البحث لكم مني جزيل الشكر

نعيمة

الإهـداء

إلى الذي علمني أن الحياة شرف واخلاق وكفاح...

إلى الذي علمني أن العلم طريق كفاح نهايته النجاح...

إلى أبي العزيز...

إلى الصدر الحنون الذي أعطاني القوة والعزم لاجتياز العقبات...

إلى التي غمرتني بحنانها وأمطرتني بدعائها...

إلى البلسم الشافي التي أنارت دربي...

إلى روح والدتي (رحمها الله)

إلى من كانوا لي النور الذي يضيء دربي بالأمل والإصرار على مواجهة الصعاب

إلى من تمنوا لي دائما الوصول إلى العلا، ولم يبخلوا علي بالدعم والدعاء إخوتي وأخواتي الأعزاء...

وشكر خاص إلى سندي بعد أبي وإخوتي "زوجي"

إلى رفيقاتي التي جمعتني بهم الدراسة وإلى أساتذتي الأفاضل، وطلبة العلم...

مريم

قائمة الرموز المستعملة في البحث.

الرمز	مدلوله
ع	العدد
ج	الجزء
ص	الصفحة
هـ	الهجرة
م	ميلادي
لا. ن	بدون نشر
لا. م	بدون مكان النشر
لا. ط	بدون طبعة
د. ت	بدون تاريخ النشر
تحق	تحقيق

الملخص

يعالج موضوع الدراسة أحد المواضيع المهمة في الشريعة الاسلامية وكذا الاقتصاد الاسلامي باعتباره يتناول البحث ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح وأثره على الاقتصاد الاسلامي، نظرا لكون موضوع تقييد المباح واسعا ومتجددا، فكان لابد من معرفة ضوابط تقييده وبيان أثره على الاقتصاد الاسلامي، وهنا تظهر عظمة وكمال الشريعة الإسلامية في تناولها لجوانب الحياة المختلفة، ورعاية مصالحهم ومسايرتها وملائمتها للظروف والحوادث المتجددة، وهذا انطلاقا من الإشكال الآتي: ما ضوابط الانتفاع بالمباح؟ وكيف يأثر على الاقتصاد الاسلامي؟ وقد اتبعنا لدراسة هذا الموضوع كلا من المنهج الوصفي والتحليلي لتوضيح ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح، وفي نهاية هذا البحث توصلنا إلى عدة نتائج أهمها: إن المصلحة العامة هي المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق. وقد تم طرح بعض التوصيات منها: السعي إلى عقد مؤتمرات عالمية لتعريف بالشريعة الغراء وبيان سماحتها ومحاسنها.

الكلمات المفتاحية: الضوابط، التقييد، المباح، الانتفاع، الاقتصاد الاسلامي.

Summary

The subject of the study deals with one of the important topics in Islamic law as well as the Islamic economy as the research deals with the controls of restricting the use of permissibility and its impact on the Islamic economy، given that the subject of restricting permissibility is broad and renewed، so it was necessary to know the controls of restricting it and indicating its impact on the Islamic economy، and here the greatness and perfection of Islamic law appears in dealing with various aspects of life، and taking care of their interests and keeping pace with and suitability for renewable conditions and accidents، and this is based on the following problem: What are the controls for the use of permissibility? How does it affect the Islamic economy? We have followed to study this topic both the inductive، descriptive and analytical approach to clarify the controls for restricting the use of permissible، and at the end of this research we reached several results، the most important of which are: The public interest is to preserve the intention of Sharia to pay the evils of creation. Some recommendations were put forward، including: Seeking to hold international conferences to introduce Sharia and explain its tolerance and merits .

Keywords: controls، restriction، permissibility، usufruct، Islamic economy.

مقدمة

مقدمة:

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على رسوله الذي اصطفى سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

يعتبر العلم الشرعي من أجل لعلوم وأفضلها والتي تستدعي من الانسان البحث في مختلف أبوابها، ولعل من أهم هذه العلوم ذاك الذي يتعلق بتنوير بصيرة الناس وعبادتهم لخالقهم، ويتصف العلم الشرعي برفع الحرج والسماحة ودفع المشقة عن العباد، وتحقيق مصالح المكلفين مراعية في ذلك أحوال الناس المختلفة بين القوة والضعف، حيث جاءت التكاليف الشرعية مناسبة لكل هذه الأوضاع المختلفة، ولكن عفلة الكثير من الناس أدى إلى تجاوز حقوق بعضهم والتعدي على مصالح الغير التي جاءت الشريعة لضبطها، هذا الأمر الذي شغلنا وأدى بنا إلى تقديم هذا البحث وتبيين فيه أن المباح ليس مباحا بإطلاق، وإنما وضعت له ضوابط للانتفاع به وقواعد لتقييده، مما قد يستوجب منع هذا المباح تارة والأمر به تارة أخرى حسب اختلاف الحال والمكان.

أولا–أهمية الموضوع:

تبرز أهمية الموضوع من خلال:

–مسألة شاملة للعديد من المسائل الفقهية.

–بيان حدود تطبيق المباح وآثره.

–الكشف عن بعض التطبيقات المعاصرة لهذه المسألة.

–بيان شمولية الشريعة الاسلامية وتنظيمها لأحوال الناس ومصالحهم.

ثانيا–إشكالية البحث:

يعتبر ضبط الانتفاع بالمباح من أهم المسائل التي تحقق المصلحة العامة للعباد ولبيان هذه الضوابط وتوضيح أثرها نطرح الإشكال الآتي:

ما ضوابط الانتفاع بالمباح؟ وكيف تأثر على الاقتصاد الاسلامي؟

ثالثا–أسباب اختيار الموضوع:

وما جعلنا نبحث في هذا الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية

1–الأسباب الذاتية:

أ–شغفنا التعمق في ضوابط الانتفاع بالمباح والاضافة العلمية له وضبطه قدر الامكان ولو بشيء البسيط.

ب–الاطلاع على ما أقرته الشريعة الاسلامية من ضوابط تقييد للانتفاع بالمباح.

2–الأسباب الموضوعية:

أ–معرفة ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح في الشريعة الاسلامية.

ب–بيان أثر هاته الضوابط على الاقتصاد الإسلامي.

رابعا–أهداف الدراسة:

يروي البحث إلى تحقيق الأهداف التالية:

–إبراز أهم الضوابط والمعايير لتحقيق المصلحة العامة.

–استعراض أهم النماذج لتقييد الانتفاع بالمباح وأثره.

–توضيح أن المباح ليس بإطلاقه دوما إنما حسب الظرف الموجود.

–إسقاط هذه الضوابط على نموذج من الاقتصاد الاسلامي.

خامسا–الدراسات السابقة:

هناك عدة دراسات تناولت موضوع ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح نذكر منها ما يلي:

1-تقييد المباح وضوابطه وأثره، د/ وسام محمد سعد محمد، مدرس أصول الفقه بكلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالمنصورة جامعة الأزهر، العدد السابع والثلاثون، سنة2022م، الجزء الثالث، رسالة ماجستير، حيث تطرقت هذه المذكرة إلى شرح مفهوم المباح وبيان ضوابطه وأثره.

2/-نور الصباح في فقه تقييد المباح، أحمد خالد الطحان، شبكة الألوكة، مذكرة تطرقت إلى تقييد المباح وطرحت فيه بعض التطبيقات المعاصرة له.

سادسا-المنهج المتبع:

وللسير في بحثنا هذا اتبعنا المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، تم الاستنباط محاولين قدر الامكان الالتزام بضوابط البحث العلمي وأسسه وقمنا بعزو الآيات القرآنية إلى سورها، ولم نعرف الأعلام وهذا لشهرتهم.

-تخريج الأحاديث النبوية في المواضيع التي ذكرت فيها.

-ذكرنا معلومات المصدر أو المرجع الذي استخدمناه.

-وثقنا من الرسائل الجامعية والمجلات والجرائد وبعض المواقع الالكترونية.

-عرفنا بمصطلحات البحث قدر المستطاع.

سابعا-صعوبات الموضوع:

كأي باحثين أثناء إعدادنا للمذكرة واجهنا بعض الصعوبات ولعل أهمها:

-صعوبة جمع المادة العلمية.

-تشعب الموضوع مما صعب ضبط المعنى المراد بحثه.

ثامنا-حدود الدراسة:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع: فإن الدراسة ستقتصر على بيان ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح وأثرها في الاقتصاد الاسلامي.

تاسعا–الخطة المتبعة:

وللإجابة على الاشكالية الأساسية لهذا الموضوع تم تقسيم هذا الموضوع وفق الخطة التالية:

فتكونت من ثلاث مباحث المبحث الأول بعنوان مصطلحات الموضوع، بحيث يحتوي هذا المبحث على ثلاث مطالب، المطلب الأول معنون مفهوم الضابط والقاعدة والمطلب الثاني مفهوم التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة والمطلب الثالث على مفهوم الاقتصاد الاسلامي، أما المبحث الثاني فسنتطرق فيه إلى ضوابط الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك، بحيث يحتوي هذا المبحث على مطلبين المطلب الأول سنخصه في ضوابط الانتفاع بالمباح والمطلب الثاني نماذج وتطبيقات تقييد الانتفاع المباح، وفي المبحث الثالث تطرقنا إلى أثر الانتفاع على الاقتصاد الاسلامي "الرهن" كنموذج، حيث يحتوي بحيث يحتوي على مطلبين المطلب الأول أحكام الانتفاع بالرهن ومدى مشروعيته والمطلب الثاني على أثر الانتفاع بالرهن وتطبيقاته عليه.

المبحث الاول: مصطلحات الموضوع

المطلب الاول: مفهوم الضابط والقاعدة

المطلب الثاني: مفهوم التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة

المطلب الثالث: مفهوم الاقتصاد الإسلامي

المبحث الاول: مصطلحات الموضوع

في سبيل توضيح بعض المفاهيم وإزالة الغموض عنها ولضبط مفهومها وجب عرض مجمل تعريفاتها ،قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب كالاتي: مطلب يختص مفهوم الضابط والقاعدة، ومطلب يختص مفهوم التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة، ومطلب مفهوم الاقتصاد الاسلامي.

المطلب الاول: مفهوم الضابط والقاعدة

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد مفهوم الضابط والقاعدة من الناحية اللغوية والاصطلاحية، إضافة إلى الفرق بينهما وأدلة الضوابط وأهميتها

الفرع الاول: تعريف الضابط في اللغة والاصطلاح

تعددت مفاهيم الضوابط على جهات مختلفة نأخذ منها:

1-الضابط لغة: من الضبط والضاد والباء والطاء أصل صحيح: ضبط الشيء ضبطا والأضبط: الذين يعمل بيديه جميعا ويقال ناقة ضبطاء. قال: عذافرة ضبطاء تحدى كأنها فنيق غدا يحوى السواما السواحا[1].

و الضابط من (ضبط)، ولو معان عدة منها: اللزوم: ومنو يقال: ضبط الشيء: إذا لزمو، ومن معانيه أيضا: الحفظ والحزم: ضبط الشيء: حفظه بالحزم. والرجلُ ضابطٌ، أي حازمٌ[2]. أي: حازم، ويطلق على إحسان العمل فيقال: هو ضابط للأمور ، وفلان لا يضبط عمله.

[1] معجم مقاييس اللغة، ابن فارس تحقيق وضبط: عبد السلام محمد هارون، ج3، دار الفكر، ص387.

[2] الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحق: أحمد عبد الغفور عطار، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، ، ج:3(ط:4، بيروت: دار العلم للملايين، 1407هـ-1987م)، ص1139.

2-الضابط اصطلاحا: هناك من عرف الضابط بأنه القاعدة، إلا أن هناك من عرفه بتعريف خاص ونجد من هذه التعاريف (الضابط ما اختص بباب، وقصد به نظم صور متشابه)[1].

الضابط هو حكم كلي فقهي على فروع متعددة من باب واحد[2].

تعريف الفيومي: هو الأمر الكلي المنطبق على جزئيات[3].

تعريف الدكتور محمد تبير: وأما الضابط الفقهي فإنه يختص بباب واحد من أبوب الفقه[4].

لم أقف للعلماء المتقدمين على تعريف الضابط الفقهي، ولعلى السبب في ذلك -والعلم عند الله- عدم التعريف بينه وبين القاعدة وهو ما يتم بسطه إن شاء في مسألة التعريف بين القاعدة والضابط.[5]

ويطلق الضابط أيضا على:

المقياس كقول: ضابط المشقة المؤثرة في التخفيف كذا.

إطلاقه على الشروط والواجبات كقولنا: ضابط شروط الوضوء كذا.

الفرع الثاني: تعريف القاعدة الفقهية

1-التعريف اللغوي:

[1] الأشباه والنظائر لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، بيروت1403، ص192.

[2] القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية، عبد السلام بن ابراهيم محمد الحصين، دار التأصيل: القاهرة 1،72/2002

[3] كشاف اصطلاحات الفنون، التهاوني، ص113، ط2، 2006.

[4] محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الاسلامية، (ط:2، لا:م، دار النفائس،1468هـ-2007م)، ص20.

[5] تأصيل علم الضوابط الفقهية وتطبيقاته عند الحنفية/ وعبد الله بن مبارك ، مجلة الجمعية الفقهية السعودية 1437، ص164.

تطلق القاعدة في اللغة ويراد بها الأساس والأصل، نقول قاعدة البناء بمعنى أساسه وأصله، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾ [سورة البقرة: 127]، وقوله تعالى: ﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَـٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ ﴾ [سورة النحل من الآية: 26].

وقواعد الهودج بمعنى (خشبات أربع معترضة في أسفله تركب عيدان الهودج فيها)

والقواعد من النساء جمع قاعد وهي المرأة الكبيرة المسنة التي قعدت عن الحيض والولد.

هذا وتطلق القاعدة على الأساس المعنوي نحو قولهم: قواعد الاسلام، وقواعد العلم وغير ذلك.

ومهما تعددت استعمالات القاعدة في الحسيات أو المعنويات فإنها لا تخرج عن نطاق معناها العام وهو الأصل أو الأساس، ومن ثم فقواعد الفقه يصدق عليها هذا المعنى لأنها بالنسبة للفقه أصول وأسس ينضم إليها فروعها.

2-التعريف اصطلاحا:

إذا تأملنا في تعريف العلماء للقاعدة الفقهية كعلم مستقل فإننا لن نعثر على تعريف جامع مانع ودقيق، فما من تعريف إلا ونجد فيه من الصفحات ما يجعله غير صالح لتعريف القاعدة وهذا بخاصة عند العلماء المتقدمين، ونحن بهذا لا نلومهم على عجزهم، بل نعترف لهم ببراعتهم في التعريفات وتحديد المصطلحات وإنما السبب هو كونهم لم يعرفوا القواعد الفقهية كعلم خاص، وإنما عرفوها تعريفا عاما يشمل مختلف العلوم والفنون، فأدخلوا فيها ما ليس منها، إذ لكل علم قواعده الخاصة به مثل القواعد النحوية، والقواعد القانونية، والقواعد الهندسية....الخ.

والذي يؤكد لنا ذلك هو التشابه الملحوظ بين ما ورد في كتب التعريفات والاصطلاحات وما ورد في كتب الفقهاء.

فقد عرفها الجرجاني في التعريفات بقوله: (القاعدة هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها)[1].

وعرفها أبو البقاء بقوله: (القاعدة اصطلاحا: قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها)[2].

وعرفها التهانوي في كشاف اصطلاحات الفنون بقوله: (أمر كلي منطبق على جميع جزئياته عند تعرف أحكامها منه)[3].

وعرفها التفتازاني بقوله: (القاعدة حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه)[4].

فهذه العبارات عرفت القاعدة بمعناها الاصطلاحي العام وهو اندراج مجموعة من الجزئيات التي تتشابه في حكم ما في أصل واحد وصفوه بالكلي، وهو وصف غير دقيق، فلا تكاد تخلو قاعدة في أي علم من العلوم من المستثنيات.

ولقد تنبه إلى هذا آل من تاج الدين ابن السبكي والحموي فتحرزا من تعريفها بالكلية اعتبارا لوجود المستثنيات في كل قاعدة.

فعرفها ابن السبكي بقوله: (الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها)[5].

---

[1] التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء، ج:1(ط:1، بيروت لبنان:دار الكتب العلمية، 1403هـ / 1983م)، ص171.

[2] الكليات، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، تحق: عدنان درويش محمد المصري،ج:1(لا:ط ،بيروت: مؤسسة الرسالة، د:ت)، ص728.

[3] كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهاوني "ت:1158هـ"، (ط:1، بيروت: مكتبة لبنان ناشرون،1996م)

[4] شرح التلويح على التوضيح، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني"ت:793هـ"، ج1(لا:ط، مصر: مكتبة صبيح، د:ت،)، ص34.

[5] الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي "ت:771هـ"، (ط:1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1411هـ-1991م)، ص6.

فلقد بدل كلمة جميع بعبارة تبعد معنى الانطباق الكلي التام.

وعرفها الحموي بقوله: (هي حكم أغلبي ينطبق على معظم جزئياته لتعرف أحكامها منه)[1].

فهذه التعريفات حتى ولو كانت للفقهاء، إلا أنها تعريفات للقاعدة بمدلولها العام، فهي عندهم أمر كلي ينطبق على جميع جزئياته، وهذا ينطبق على قواعد العلوم كلها، مثل قول النحاة: الفاعل مرفوع والمبتدأ مرفوع ...، وقول الأصوليين: الأمر المطلق يفيد الوجوب... وغير ذلك من القواعد التي تضبط مختلف العلوم والفنون.

الفرع الثالث: "الفرق بين الضابط والقاعدة"

القاعدة: بمعنى الضابط في الأصل، لكن يميز العلماء بين القاعدة والضابط

عملياً وفي القرون الأخيرة بأن القاعدة تحيط بالفروع والمسائل في أبواب فقهية مختلفة، مثل قاعدة " الأمور بمقاصدها" فإنها تطبق على أبواب العبادات، والجنايات، والعقود، والجهاد، والأيمان، وغيرها من أبواب الفقه.

أما الضابط فإنه يجمع الفروع والمسائل من باب واحد من الفقه، مثل

"لا تصوم المرأة تطوعاً إلا بإذن الزوج أو كان مسافراً "

ومثل "أيما إهاب دُبغ فقد طَهُر"

وهو نص حديث شريف، ومثل "كل ماء مطلق لم يتغير فهو طهور"

ومثل "الكفار مخاطبون بفروع الشريعة" عند الشافعية.

ومثل "الإسلام يجبُّ ما قبله في حقوق الله.

[1] غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي "ت:1028هـ"، (ط:1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1405هـ-1985م)، ص 529.

دون ما تعلق به حق آدمي كالقصاص وضمان المال ".يقول السيوطي: " لأن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمع فروعَ بابٍ واحد"[1] .

-أدلة الضوابط الفقهية:

إن القواعد الكلية في الفقه الإسلامي – بصيغتها الأخيرة – هي من وضع الفقهاء وصياغتهم وترتيبهم، وقد فعلوا ذلك على مر العصور، وحتى العصر الحاضر.

1- القرآن الكريم

لقد جاء القرآن الكريم بمبادئ عامة، وقواعد كلية، وضوابط شرعية، في آياته ونصوصه، لتكون مناراً وهداية للعلماء في وضع التفاصيل التي تحقق أهداف الشريعة، وأغراضها العامة، وتتفق مع مصالح الناس، وتطور الأزمان، واختلاف البيئات.

ومنه ضبط أكل مال اليتيم للولي الفقير: قال الله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْۚ وَمَن كَانَ غَنِيّٗا فَلۡيَسۡتَعۡفِفۡۖ وَمَن كَانَ فَقِيرٗا فَلۡيَأۡكُلۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ فَإِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ﴾ [سورة النساء: 6].

وجه الدلالة: وهو واضح من لفظ الآية ضبط حل أكل مال اليتيم للولي بكونه فقيرا[2] .

2- السنة النبوية

لقد أعطي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – جوامع الكلم، واختصر له الكلام اختصاراً، وكان عليه الصلاة والسلام ينطق بالحكمة القصيرة التي تخرج مخرج المثل، وتكون قاعدة كلية.

[1] د. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة معاصر، (ط:1، دمشق :دار الفكر ، 1427هـ/2006م)، ص22-23.

[2] نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، محمد الروكي، (ط:1، الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة، 1414هـ-1994م)،ص98.

ومبدأ عاماً، ينطوي على الأحكام الكثيرة، والمسائل المتعددة، والفروع المتكررة.

مثل قوله – صلى الله عليه وسلم –: " المسلمون على شروطهم ".

وقوله: "إنما الأعمال بالنيات "[1] .

الفرع الرابع: أهمية الضوابط الفقهية

قال الإمام القرافي"ت:684هـ":«وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويُعرف، وتنضج مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء...ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت، وتزلزلت خواطره فيها واضطربت، وضاقت نفسه في لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي تتناهى، وانتهى العمر ولم تقضى نفسه من طلب مناها، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لإدراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب...»[2]

لقواعد الفقه مزايا وسمات متعددة، تتحقق من دراستها طائفة من الفوائد، نجملها فيما يلي:

1-أنها تساهم في تيسير الفقه الإسلامي وجمع متناثرة، حيث إن العناية بدراسة الضوابط الفقهية واستحضارها يسهل لطالب الفقه معرفة عدد كبير من الأحكام التي يشق حفظها مفرقة.

2- أن تحرير الضوابط في باب من الأبواب ، والبحث في الراجح منها ، يعين على عدم الوقوع في التناقض بين النظائر المتحدة في الحكم .

3-العناية بدراسة الضوابط الفقهية تنمي لدى المتعلم الملكة الفقهية ، وتجعله قادرا على الإلحاق والتخريج لمعرفة الأحكام في النوازل التي لم يتعرض لها المتقدمون .

[1] .محمد مصطفى الزحيلي، المرجع سابق، ص20.

[2] الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي الشهير بالقرافي"ت:684هـ"،ج:1 (لا:ط، لا:م، د:ت)، ص3.

4-المطلع على خلاف العلماء في أصل الضابط الفقهي يتمكن من معرفة مآخذ الفقهاء في كثير من الأحكام المتفرعة عن ذلك الضابط ، كما يسهل عليه إدراك ثمرة الخلاف في كثير من الضوابط ، وما ينبني على كل قول من أحكام فرعية[1].

5- تعين دراسة الضوابط الفقهية على فهم واستيعاب كثير من الأحكام الفقهية الكلية، حيث إن تطبيق ذلك الحكم على عدد من الفروع يجلي المراد به[2].

قال السيوطي – رحمه الله – مبينا بعض فوائد هذا العلم : "إن فن الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة الأحكام التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقض يعلى مر الزمان[3].

– القواعد الفقهية تسهم في تكوين الملكة الفقهية لدى الطالب، فتنير أمامه الطريق ليتمكن من دراسة الأبواب الفقهية بشكل واسع، ويعرف أحكام المسائل، ويستنبط الحلول الشرعية للوقائع المتجددة[4].

[1] انظر: المفصل في القواعد الفقهية، د:يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، (ط:2، الرياض: دار التدمرية، 1432هـ-2011م)،ص37-38.

[2] المرجع نفسه، ص38.

[3] الأشباه والنظائر، عبد الرحمان بن أبي بكر جلال الدين السيوطي"ت:911هـ"، ج1(ط:1، لا: م، دار الكتب العلمية، 1411هـ-1990م)ص31.

[4] القواعد الفقهية، د. إبراهيم رحماني، (ط:1، الجزائر: مطبعة المزوار، 1435هـ-2014م)، ص21.

المطلب الثاني: تعريف التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة

سنتطرق فيه الى ضبط مفهوم التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة، بالإضافة إلى الفرق بين الانتفاع والمنفعة وذكر مقاصد المباح وآثره

الفرع الأول: تعريف تقييد المباح.

1-تعريف التقييد لغة: القاف والياء والدال كلمة واحدة، وهي القيد، وهو معروف، ثم يستعار في كل شيء يحبس. يقال: قيدته أقيده تقييدا. مصدر من الفعل الرباعي قيد من القيد جمعه قيود وأقياد تقول: ظوهرت عليه القيود والأقياد والقيد: ما ضم العضدين، وقيدته تقييدا جعلت القيد في رجله، ومنه تقييد الألفاظ بما يمنع الاختلاط ويزيل الالتباس، وقيد رمح بالكسر وقاد رمح أي قدره[1].

ويأتي على معان منها الضبط والكتابة: قيد العلم بالكتاب، ومنها التنقيط والتشكيل:

قيد الكتاب بالشكل: شكله، وتقييد العلم بالكتاب ضبطه، وكتاب (مقيد: مشكول وكلاهما على المثل. وتقييد الخط: تنقيطه وإعجامه وشكله والمقيد من الشعر: خلاف المطلق.[2]

(والقيد، بالكسر: القدر) كالقاد، والقيد، وقد تقدم شاهده في الحديث، والقيد: واحد القيود. وقد قيدت الدابة. وقيدت الكتاب: شكلته. وهؤلاء أجمال مقاييد، أي مقيدات[3].

وَمِمَّا يسْتَدرك عَلَيْهِ:

القيد: كناية عن المراية، كالغل. وقيد الرحل: قد مضفور بين حنويه من فوق، وربما جعل للسرجه قيد كذلك، وكذلك كل شيء أسر بعضه إلى بعض، وتقييد الخط: ضبطه وإعجامه

---

[1] انظر: محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي، المعتمد في أصول الفقه، تحق: خليل الميس، ج:1(ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ)، ص337.

[2] محمد بن محمد عبد الرزاق الحسيني الملقب المرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، تحق: مجموعة من المحققين، ج: 9،(لا: ط، لا: م، دار الهداية، د:ت)ص:84.

[3] أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العرب، ج:2،(لا:ط، لا:م، د:ت)، ص529.

وشكله. والمقيد من الشعر خلاف المطلق، قال الأخفش: المقيد على وجهين: إما مقيد قد تو، نحو قوله: وقاتم الأعماق خاوي المخترق[1].

والتقيد أن يذكَر بِقَرِينٍ من بعض ما ذكرناه، فيكون ذلك القرين زائداً في المعنى. من ذلك أن يقول القائل: "زيدٌ لَيْثٌ"، فهذا إنما شبَّهه بليث في شجاعته، فإذا قال: "هو كالليثِ الحَرِبِ" فقد زاد "الحَرِبَ" وهو الغضبان الذي حُرِبَ فريسَتَه، أي: سُلِبَها. فإذا كان كذا كان أدهى له[2]، والمقيد: مَا فِيهِ أحد هَذِه الثَّلَاثَة[3]،

ب – تعريف التقييد عند الأصوليين: المقيد من المباحث الهامة في دلالة الألفاظ، وقد عرف الأصوليون المقيد بتعريفات متعددة منها :

1-التعريف الأول: هو اللفظ الواقع على صفات قد قيد ببعضها وهو تعريف الإمام الباجي[4].

2– التعريف الثاني: المقيد هو المتناول لمعين، أو لغير معين موصوف بأمر زائد على الحقيقة الشاملة لجنسه، وهو تعريف ابن قدامة.

3–التعريف الثالث: مًا كان من الألفاظ دالا على وصف مدلوله المطلق بصفة زائدة عليه، وهو تعريف الإمام الآمدي[5].

4-التعريف الرابع :المقيد هو ما أخرج عن الانتشار بوجه ما لابن عبد الشكور .

---

[1] محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسين، المرجع السابق، ص87.

[2] أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، الصاحبي في فقه اللغة العربية ومسائلها وسنن العرب في كلامها، ج:1(ط:1، لا: م، محمد علي بيضون، 1418هـ- 1997م)، ص146.

[3] أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوي، تحق: عدنان درويش – محمد مصري، ج:1(لا. ط، بيروت، مؤسسة الرسالة، د. ت)، ص848.

[4] أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيني القرطبي الباجي الأندلسي، الحدود في الأصول (مطبوع مع: الإشارة في الأصول الفقه)، تحق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ج:1(ط:1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1424هـ- 2003م)، ص108.

[5] أبو الحسن سيد الدين علي بن علي الثعلبي الآمدي_ت:631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تحق: عبد الرزاق عفيفي، ج:3(لا:ط، بيروت: المكتب اسلامي، د:ت)، ص2.

فالتقييد عند الأصوليين: يؤخذ من معنى المقيد، وهو ما أخرج منه الشيوع بوجه . كرقبة مؤمنة . فالتقييد على هذا: إخراج اللفظ المطلق عن الشيوع بوجه ما، كالوصف، والشرط، والظرف .

ج – المقصود بتقييد المباح :

1 – تقييد المباح صرفه عن الإباحة إلى غيرها من الأحكام الأخرى بإعمال القواعد الأصولية، و الفقهية.

2– تقييد المباح يعني: النظر إليه نظرة مقاصدية يؤخذ فيها بعين الاعتبار مآلات الفعل، والمصالح المرجوة منه، أو المفاسد المترتبة على الإقدام عليه ، وبناء على ذلك فالمباح يعطي له حكم آخر من الأحكام الأربعة المتبقية : ترجيح جانب الإذن المباح يصبح مندوبا، أو واجبا، تغليب جانب الترك المباح يصبح مكروها، أو حراما[1].

3– الحد من مباشرة الحق بقيود من الشارع ابتداء أو بنظر فقهي ملزم أو لمصلحة معتبرة.

4–هو ايقاف فعل مباح ، أو تعطيله ، أو الامتناع عنه، بقيد شرعي، أو بنظر فقهي، اعتبار للحال، أو الانتقال، أو المال.

5– ترجيح أحد طرفيه لأسباب مشروعة ومؤقتة على سبيل الإلزام، أو الندب ما لم يوجد مانع شرعي من نص خاص أو قاعدة كلية.

فالمراد بتقييد المباح: ضبط العمل بمقتضاه بوضع قيود، وشروط، وضوابط عليه، لئلا يعارض مقاصد الشريعة في جلب المصالح للناس، ودرأ المفاسد عنهم .

مما ينبغي الإشارة إليه أن المقصود بتقييد المباح إنما هو القيد الفقهي لا التقييد الأصولي فالذي نبحث عنه في تقييد المباح هو ما ينصرف إلى التصرفات التي تصدر من المكلف، والتي يبنى فوق حكمها الشرعي الأصلي وهو الإباحة وصف جديد زائد وهو وجوب الالتزام به عند

[1] د.الحسين موس، تقييد المباح دراسة أصولية وتطبيقات فقهية، (ط:1، بيروت: مطابع الشبانات الدولية، 1825هـ–1435هـ)، ص:29.

تناول المباح أو الأخذ به، فلا يتأتى ذلك المباح إلا بعد، الأخذ بالقيود الواردة عليه مع بقاء[1] الأصل وهو الإباحة، كما أن تقييد المباح هو أعم من أن يقيد بصفة، أو بعدد، أو بشرط، ونحو ذلك، فهذه قيود تطرأ على اللفظة، ومردنا هو القيود التي تقيد المكلف المباح إذا تعدى به على حقوق الغير، أو أوقع بإتيانه الضرر على نفسه أو على غيره ، أو انتقل إلى المحرم أو آل إليه ، أو كان ذريعة إليه ، أو انتفت السلامة بالأخذ به[2].

الفرع الثاني: تعريف حق الانتفاع والمنفعة والفرق بينهما

1-الانتفاع والمنفعة لغة: مأخوذان من النفع، وهو عكس الضر، يقال: نفع غيره أي أفاده، وهو ما يتوصل به الانسان إلى المطلوب، فالانتفاع: الوصول إلى المنفعة، يقال: انتفع بالشيء: إذا وصل به إلى المنفعة[3].

2-وحق الانتفاع اصطلاحا: عرف حق الانتفاع بأنه: (الحق العيني في الانتفاع بشيء: مملوك للغير، بشرط الاحتفاظ بذات الشيء، لرده إلى صاحبه عند نهاية حق الانتفاع).

ويرد على هذا التعريف إيرادان:

الأول: أنه ذكر في التعريف كلمة (الانتفاع) التي قصد تعريفها فعرف الانتفاع بنفسها.

الثاني: أنه ذكر في التعريف أن المنفعة به يكون مملوكا للغير، ويرد على هذا الانتفاع بما لا يملك أصلا، كالانتفاع بالجلوس في المساجد، والطرق العامة، وغيرها.

ولذا فالأوفق أن يعرف حق الانتفاع بأنه: (الحق العيني في استغلال الشيء غير المملوك للشخص، مع عدم قابلية هذا الحق للانتفاع للغير).

---

[1] وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، مجلة جامعة الأزهر، مصر:مدرسة أصول الفقه بكلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة، (ع11، د:ت)، ص331.

[2] المرجع نفسه، ص332.

[3] أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيد المرسي (ت:458)، المحكم والمحيط الأعظم، تحق: عبد الحميد هنداوي، ج:2(ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1421هـ-2000م)،ص:187.

1-وأما المنفعة اصطلاحا: فقد عرفها السرخسي رحمه الله بأنه (عرض يقوم بالعين).

2-وحق المنفعة اصطلاحا هو: حق شخصي في عين يمكن لصاحبه أن يباشر استغلاله بنفسه دون ملك رقبة العين، وله أن يمكن غيره من ذلك بعوض أو يغيره.[1]

-الفرق بين حق الانتفاع والمنفعة

يفرق الجمهور- من مالكية[2] وشافعية[3] وحنابلة- بين ملك المنفعة وحق الانتفاع، فملك الانتفاع أعم من حق الانتفاع، فمن ملك المنفعة ملك الانتفاع والمعاوضة، ومن ملك الانتفاع لم يملك المعاوضة، وهذا ناتج عن التفريق بين الإباحة والملك.

وفي جملة فإن ملك المنفعة يختلف عن حق الانتفاع من وجهيين:

الأول: أن حق الانتفاع أضعف من ملك المنفعة، فمن ملك المنفعة ملك التصرف فيها ببيع أو إجارة أو هبة، بخلاف من ملك الانتفاع، فإنه لا يملك التصرف فيه، بل قاصر عليه[4].

الثاني: أن سبب حق الانتفاع أعم من سبب ملك المنفعة، فثبوت حق الانتفاع لا يقتصر على العقود، بل يثبت بالعقود كالعارية —عند من قال: إنها حق انتفاع- ، ويثبت أيضا بالإباحة الأصلية، كالانتفاع من الطرق العامة والمساجد، وكذلك يثبت بالأذن من مالك خاص. كإباحة الطعام للضيوف مثلا، أما المنفعة فلا تملك إلا بالعقود، أو بالوصية، أو بالإرث وما شابه ذلك[5].

---

[1] محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس السرخسي(ت:483)،ج:11(لا: ط، بيروت: دار المعرفة،1414هـ-1993م)ص80.

[2] القرافي، الفروق، مرجع سابق، ص295.

[3] أبو عبد الله بدر الدين بن الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية،ج: 1(ط:2، لا:م، وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ-1975م)،ص531.

[4] محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية(751:هـ)، بدائع الفوائد، ج:1(لا:ط، لا:م، د:ت)، ص5.

[5] القرافي، الفروق، مرجع سابق، ص296.

الفرع الثالث: مفهوم المباح

1-تعريف المباح لغة: مأخوذ من الباحة، وهي الساحة الواسعة، بوح: البوح: ظهور الشيء. وباح الشيء: ظهر. فالباحة: باحة الدار، وهي ساحتها. والباحة: عرصة الدار[1].

الإحلال، يقال: أبحتك الشيء؛ أي أحللته لك. والمباح خلاف المحظور، وعرف الأصوليون الإباحة بأنها خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين تخييرا من غير بدل[2].

2-المباح اصطلاحا: عرف الأصوليين المباح بتعريفات متعددة منها

التعريف الأول: هو ما ورد الإذن من الله تعالى في فعله وتركه من حيث هو ترك له من غير تخصيص أحدهما باقتضاء ذم أو مدح فهذا حد سديد إن شاء الله تعالى يميز المباح عن المحرمات والواجبات والمندوبات والمكروهات. ويميزه أيضا من الأفعال قبل ورود الشرائع[3].

فخرج بالإذن :

أ-بقاء الأشياء على حكمها قبل ورود الشرع ، فإنه لا يسمى مباحا .

ب-فعل الله عز وجل فلا يوصف بالإباحة باتفاق أهل الحق، لأنه لا يجوز أن يوصف بأنه مأذون له فيه .

وقولنا "من حيث هو ترك " للإشارة إلى أنه قد يترك المباح بالحرام، والواجب، والمندوب، فلا يكون تركه وفعله سواء ، بل يكون تركه واجبا ، وإنما يستوي الأمران إذا ترك المباح بمثله كترك البيع بالاشتغال بعقد الإجارة ، وقد يترك بالواجب البيع بالاشتغال بالأمر بالمعروف المتعين

[1] محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، ج2(ط:3،بيروت:دار صادر،1414هـ)، ص416.

[2] الموسوعة الفقهية الكويتية، ج1(ط:2،الكويت:وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، من1404-1427هـ)،ص126.

[3] عبد الملك بن عبد الله بن محمد الجويني، التلخيص في أصول الفقه، تحق: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، ج1(لا. ط، بيروت: دار البشائر الإسلامية، د.ت)، ص161.

عليه ، وقد يترك بمندوب كترك البيع بالاشتغال بالذكر والقراءة، وقد يترك بالحرام، كترك البيع بالاشتغال بالكذب والقذف[1].

التعريف الثاني: فقد قال قوم: هو ما خير المرء فيه بين فعله وتركه شرعا، وهو منقوض بخصال الكفارة المخيرة، فإنه ما من خصلة منها إلا والمكفر مخير بين فعله وتركه شرعا، وبتقدير فعلها لا تكون مباحة بل واجبة، وكذلك الصلاة في أول وقته الموسع مخير بين فعلها وتركها مع العزم، وليست مباحة بل واجبة[2].

وأما المباح فهو الذي أعلم فاعله أو دل على أنه لا ضرر في فعله وتركه ولا نفع في الآخرة وأما الأسماء فالمباح يقال له إنه حلال طلق وقد يوصف الفعل بأن الإقدام عليه مباح وإن كان تركه محظورا كوصفنا دم المرتد بأنه مباح ومعناه أنه لا ضرر على من أراقه وإن كان الإمام ملوما بترك إراقته[3].

أسماء المباح : الأسماء الدالة على فعل المباح كثيرة منها :

الحلال ، و المطلق ، والطلق[4].

الفرع الرابع: أقسام المباح عند الأصوليين و صيغه

-أقسام المباح عند الأصوليين

للمباح عند الأصوليين أقسام باعتبارات مختلفة : منها

القسم الأول : أقسام المباح باعتبار الكلية والجزئية

---

[1] أبو عبد الله بدر الدين الزركشي(ت:794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، ج:1 (ط:1،لا:م، دار الكتيبي، 1414هـ-1994م)، ص275.

[2] أبو الحسن الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ص123.

[3] أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي ، المحصول، تحق: الدكتور طه جابر فياض العلواني،ج1، (ط.3، لا. م، مؤسسة الرسالة، 1418هـ-1997م)، ص102.

[4] تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي، شرح الكوكب المنير، تحق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ج1(ط: 2، لا. م، مكتبة العبيكان، 1418هـ-1997م)،ص426.

المباح من حيث ذاته ليس مطلوب الفعل ولا مطلوب الترك ، فيستوي فيه الفعل والترك وهذا بحسب الجزء ، أما بحسب الكل ، و بحسب ما يترتب عليه فقد يتجاذبها الأحكام البواقي؛ فالمباح يكون مباحا بالجزء، مطلوبا بالكل على جهة الندب أو الوجوب، ومباحا بالجزء، منهيا عنه بالكل على جهة الكراهة أو المنع.

فهذه أربعة أقسام[1]:

فالأول: مباح بالجزء مطلوب بالكل على جهة الندب: كالتمتع بالطيبات؛ من المأكل، والمشرب، والمركب، والملبس، مما سوى الواجب من ذلك، والمندوب المطلوب في محاسن العبادات، أو المكروه في محاسن العادات؛ كالإسراف؛ فهو مباح الجزء، فلو ترك بعض الأوقات مع القدرة عليه، لكان جائزا كما لو فعل، فلو ترك جملة؛ لكان على خلاف ما ندب الشرع إليه؛ ففي الحديث: "إن الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده ، وكثير من ذلك، وهكذا لو ترك الناس كلهم ذلك ؛ لكان مكروها[2].

والثاني: مباح بالجزء مطلوب بالكل على جهة الوجوب : كالأكل والشرب، ووطء الزوجات، والبيع، والشراء، ووجوه الاكتسابات الجائزة؛ كقوله تعالى:﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ [سورة البقرة: 275].

وقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ﴾ [سورة المائدة: 96]. وكثير من ذلك، كل هذه الأشياء مباحة بالجزء ؛ أي: إذا اختار أحد هذه الأشياء على ما سواها؛ فذلك جائز، أو تركها الرجل في بعض الأحوال أو الأزمان أو تركها بعض الناس؛ لم يقدح

[1] انظر: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، الموافقات، تحق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ج:1(ط:1، لا:م، دار ابن عفان، 1417هـ-1997)، ص206-208.

[2] د. وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، ج3، ص327-333.

ذلك، فلو فرضنا ترك الناس كلهم ذلك؛ لكان تركا لما هو من الضروريات المأمور بها، فكان الدخول فيها واجبا بالكل.

والثالث: مباح بالجزء منهي عنه بالكل على جهة الكراهة : كالتنزه في البساتين، وسماع تغريد الحمام، والغناء المباح، واللعب المباح بالحمام، أو غيرها؛ فمثل هذا مباح بالجزء، فإذا فعل يوما ما، أو في حالة ما؛ فلا حرج فيه، فإن فعل دائما كان مكروها، ونسب فاعله إلى قلة العقل، وإلى خلاف محاسن العادات، وإلى الإسراف في فعل ذلك المباح.

والرابع :مباح بالجزء منهي عنه بالكل على جهة التحريم : كالمباحات التي تقدح في العدالة المداومة عليها وإن كانت مباحة؛ فإنها لا تقدح إلا بعد أن يعد صاحبها خارجا عن هيئات أهل العدالة، وأجري صاحبها مجرى الفساق، وإن لم يكن كذلك، وما ذلك إلا لذنب اقترفه شرعا، ويستدل على ذلك بقول الإمام الغزالي :إن المداومة والمواظبة على الفعل المباح قد تصيره صغيرة ، لو واظب عليها لأثر في رد الشهادة كمن اتخذ الغيبة وثلب الناس عادة وكذلك مجالسة الفجار ومصادقتهم والصغيرة تكبر بالمواظبة كما أن المباح يصير صغيرة بالمواظبة كاللعب بالشطرنج والترنم بالغناء على الدوام وغيره فهذا بيان حكم الصغائر والكبائر ، كما أن المداومة على الصغيرة تصيرها كبيرة[1].

إذا ثبت أن المباح عند الشارع هو المتساوي الطرفين؛ فكل ما ترجح أحد طرفيه؛ فهو خارج عن كونه مباحا، إما لأنه ليس بمباح حقيقة وإن أطلق عليه لفظ المباح، وإما لأنه مباح في أصله، ثم صار غير مباح لأمر خارج، وقد يسلم أن المباح يصير غير مباح بالمقاصد والأمور الخارجة.

[1] أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، إحياء علوم الدين، ج4(لا: ط، بيروت: دار المعرفة)، ص22.

القسم الثاني : أقسام المباح باعتبار الدليل

للمباح قسمان باعتبار الدليل الذي ثبت به[1].

الأول : المباح الشرعي وهو الذي ثبت بالنص الشرعي ، كإباحة البيع بقوله تعالى: ﴿ **وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ** ﴾ [سورة البقرة :275]، فالبيع مباح بالنص لا يملك أحد تقييده بأي قيد كان، كأن يقيد التبايع بأنواع معينة وأنواع أخري لا يكون فيها البيع ، أو يقيد البيع بزمان معين، كأن يقول يكون البيع يوم كذا أو ساعة كذا من كل أسبوع ويمنع ما سوى ذلك ، أو يقيد البيع بمكان فيقول : لا يكون البيع إلا في مكان كذا وكذا فقط ، ويمنع ما سوى ذلك.

الثاني : المباح العقلي : وهو الذي لم يرد فيه خطاب من الشارع يدل فيه على التحريم أو الإيجاب، ويسمى هذا بالبراءة الأصلية وهي بعينها استصحاب العدم الأصلي حتى يرد دليل ناقل عنه.

الفرع الخامس : صيغ المباح (الألفاظ الدالة علي المباح)

تستفاد الإباحة في كلام الشارع من الألفاظ والعبارات الدالة على المباح ومنها :

1-رفع الحرج قوله تعالى: ﴿ **لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُواْ مِنۢ بُيُوتِكُمْ** ﴾ [سورة النور :61].

2-نفي الجناح كقوله تعالى:﴿ **وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِيٓ أَنفُسِكُمْ** ﴾ [سورة البقرة :235].

3- لفظ الإحلال كأحل ، وأحللنا ، ومنه قوله تعالى: ﴿ **يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْ ۖ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ** ﴾ [سورة المائدة :4] .

[1] د. وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، المرجع السابق، ص336.

4-لفظ العفو: ومنه قوله تعالى: ﴿ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ كُنتُمْ تَخْتَانُونَ أَنفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنكُمْ ۖ فَٱلْـَٰٔنَ بَاشِرُوهُنَّ ﴾ [سورة البقرة : 187].

5 – عبارة إن شئت فافعل وإن شئت فلا تفعل ونحوها. ومثالها ما جاء في الحديث ، أن رجلاً سأل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أتوضأ من لحوم الغنم؟ قال: "إن شئت فتوضأ، وإن شئت فلا تتوضأ.

6 – الامتنان بما في الأعيان من المنافع وما يتعلق بها من الأفعال[1] نحو قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۢ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلْأَنْعَٰمِ بُيُوتًا تَسْتَخِفُّونَهَا يَوْمَ ظَعْنِكُمْ وَيَوْمَ إِقَامَتِكُمْ ۙ وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٍ ﴾ [سورة النحل: 80].

7 – السكوت عن التحريم ، بأن لا يأتي دليل على إباحة الفعل أو النهي عنه ، فيكون الفعل مباحا ، بناء على البراءة الأصلية[2].

8. الإقرار على الفعل في زمن الوحى، وهو نوعان: إقرار الرب تبارك وتعالى وإقرار رسوله إذا علم الفعل. فمن إقرار الرب تعالى قول جابر: "كنا نعزل والقرآن ينزل "ومن إقرار رسوله قول حسان لعمر "كنت أنشد وفيه من هو خير منك "

9- ومنها صيغة الأمر المصحوبة بقرينة دالة على الإباحة كقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ وَٱذْكُرُوا۟ ٱللَّهَ ﴾ [سورة الجمعة : 10]، فالانتشار في الأرض بعد الصلاة لطلب الرزق شيء مباح ؛ لأنه أمر جاء بعد نهي ، وهو

[1] انظر: بدائع الفوائد، مرجع سابق،ص6.

[2] انظر البحر المحيط، مرجع سابق، ص276.

النهي الوارد عن البيع بعد النداء الثاني من يوم الجمعة ، والقاعدة أن الأمر الوارد بعد الحظر يرجع الأمر إلى ما كان عليه الحال قبل الحظر ، وهو الراجح من أقوال العلماء في المسألة[1].

الفرع السادس: آثار المباح ومقاصده

أولا: آثاره.

*للمباح آثار متعدد نذكر منها ما يلي:

1/ رفع الإثم والحرج: إذا ثبت في الشرع إباحة أمر من الأمور، فإن ذلك يرفع عن الانسان الإثم والحرج في فعل هذا الأمر أو تركه، وهذا الأمر قد أجمع عليه العلماء وهذا بالنظر إلى الإباحة فقط دون العوارض والطوارئ التي تطرأ على هذا الفعل فتجعله مطلوب الفعل أو مطلوب الترك.

2/ الإذن في الفعل والترك: إن أساليب الشرع في الدلالة على المباح متنوعة، فقد يرد النص بالتخيير وقد يرد برفع الحرج[2].

ثانيا: مقاصده

يتضح مما سبق أن للمباح عدة مقاصد يمكن ذكرها فيما يلي:

1/التمتع بالمباحات والتنعم بها والشكر عليها، قال سبحانه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُلُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا رَزَقۡنَٰكُمۡ وَٱشۡكُرُواْ لِلَّهِ إِن كُنتُمۡ إِيَّاهُ تَعۡبُدُونَ ﴾ [سورة البقرة : 172].

2/الرد على المنكرين للمباحات الذين شددوا على أنفسهم وعلى الناس، قال تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمۡ ﴾ [سورة المائدة: 87].

[1] بدائع الفوائد، مرجع سابق، ص6.

[2] الموافقات، مرجع سابق، ص145.

3/التوسعة على العباد والرفق بهم والتخفيف عنهم، قال سبحانه: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ وَيَضَعُ عَنۡهُمۡ إِصۡرَهُمۡ وَٱلۡأَغۡلَٰلَ ٱلَّتِي كَانَتۡ عَلَيۡهِمۡ ﴾ [سورة الأعراف: 157].

المطلب الثالث: مفهوم الاقتصاد الإسلامي

خصصنا هذا المطلب للتعريف بالاقتصاد الإسلامي لغة واصطلاحا وذكر أبرز العناصر فيه من خصائصه ومقوماته وأسسه

لاشك أن مصطلح الاقتصاد الاسلامي ينقسم إلى قسمين أو كلمتين "الاقتصاد" و "الاسلامي"

الفرع الأول: تعريف الاقتصاد الإسلامي

1-الاقتصاد لغة: والاقتصاد كلمة مشتقة من لفظ إغريقي معناه تدبير أمور البيت[1]، وبالرجوع إلى قواميس اللغة العربية نجد لها عدة معاني، وإجمالا تعني "الوسيط، الاعتدال، والاستقامة".

الاقتصاد اصطلاحا: لم ترد كلمة الاقتصاد بذاتها في آيات القرآن الكريم بل وردت بعدة صور ذات الصلة بها ومثال ذلك[2]:

القصد في قوله ﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ ﴾ [سورة النحل : 9]، بمعنى الطريقة المستقيم.

مقتصدة في قوله عز وجل﴿ مِّنۡهُمۡ أُمَّةٞ مُّقۡتَصِدَةٞ ﴾ [سورة المائدة :19]، بمعنى جماعة معتدلة، وهم من أسلم من أهل الكتاب.

[1] حمد عبد الرحمان جنيدل، منهاج الباحثين في الاقتصاد الاسلامي، المجلد 1، شركة العبيكان، الرياض 1406هـ، ص13.

[2] زينب صالح الأشوح، الإقتصاد الإسلامي بين البحث والتوبة والتطبيق، دار غريب القاهرة،2004ص22.

قاصد في قوله﴿ **وَسَفَرًا قَاصِدًا** ﴾ [سورة التوبة :42]، بمعنى سفرا متوسطا بين القريب والبعيد.

"اقصد" في قوله ﴿ **وَٱقۡصِدۡ فِي مَشۡيِكَ** ﴾ [سورة لقمان :19]، أي توسط أثناء سيرك بين الاسراع والابطاء.

أما كلمة الاسلامي فهي تتعلق بمصطلح "الاقتصاد الإسلامي" فقط وتعتبر الحد الفاصل لتميزه عن الوضعي.

وبالنسبة لتعريف:" الاقتصاد الإسلامي "وبغض النظر عن الجدال المحتدم حول مدى وجود مجال يسمى الاقتصاد الإسلامي وبأي شكل ووفقا لأي معنى، فإن علماء الاقتصاد الاسلامي اجتهدوا في وضع تعاريف له كل حسب نظرته وتصوره والتي نورد منها ما يلي:

2-تعريف الاقتصاد الإسلامي: هو مجموعة الأصول العامة التي نستخرجها من القرآن والسنة لبناء الاقتصاد الذي يقيمه على أساس الأصول حسب بيئة كل عصر[1].

وهو العلم الذي يبحث عن الطريقة التي توزع بها الناتج الاقتصادي بين المشتركين في العملية الانتاجية في ظل الاطار الحضاري (الأخلاق وقيم الدين الاسلامي).

وهو العلم الذي يبحث في كيفية إدارة واستغلال الموارد الاقتصادية النادرة للإنتاج ما يمكن إنتاجه من سلع وخدمات لإتباع الحاجات الانسانية التي تتسم بالوفرة والتنوع في ظل إطار معين من القيم الإسلامية والتقاليد والتطلعات الحضارية للمجتمع [2].

الفرع الثاني: خصائص ومميزات الاقتصاد الإسلامي:

يتميز الاقتصاد الإسلامي على باقي الاقتصاديات بسمات خاصته ومن هذه السمات والخصائص نذكر:

---

[1] حمد بن عبد الرحمان جنيدل، المرجع السابق، ص30.

[2] إبراهيم فاضل الدبوس ،الاقتصاد الاسلامي دار التطبيق ،طبعة1 ،دار المناهج الأردن ،2008م ،ص16.

أ/ الاقتصاد الإسلامي اقتصاد إلاهي، أي أن الله هو واضعه وبالتالي فإن أصوله وتشريعاته ثابتة غير قابلة للتغير أو التبديل مع تغير الأمم وعلى مر الزمن[1].

ب/الاقتصاد الإسلامي اقتصاد عقائدي ،وهي من أهم خصائص وقد ورد لفظا "الإيمان" في الكتاب والسنة بدل لفظ "العقيدة" وذلك لدلالة على هذا الهدف الأسمى من الإيمان وهو الأمن لقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمۡ يَلۡبِسُوٓاْ إِيمَٰنَهُم بِظُلۡمٍ أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمُ ٱلۡأَمۡنُ وَهُم مُّهۡتَدُونَ﴾ [سورة الأنعام:82].

ج/الاقتصاد الإسلامي اقتصاد أخلاقي ،على المسلم أن يتحلى بالصفات الحميدة التي دعاء إليها القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة ومن هذه الصفات ما يلي:

-التحلي بالأمانة والصدق في كل معاملاته لقوله تعالى: ﴿ ي يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴾ [سورة الأنفال: 27]، وعن أبي سعيد الخضري أن ﷺ قال: «التاجر الأمين الصدوق مع النبيين والصديقين والشهداء» ،وأن يوفي بوعوده وقوله تعالى: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا﴾ [سورة الإسراء : 34]،وأن يتميز المسلم أيضا بسماحة والمرونة في طريقة تعامله مع الغير[2].

-دار الرقابة المزدوجة: عند ما يوضع أي نظام بشري مبادئه وقوانينه فإن التطبيق يحتاج إلى جهاز لرقابة ،ويستطيع الناس مخالفة هذا النظام مادام بعيدين عن أعين الرقابة أما في الاستدلال فإن النشاط الاقتصادي يخضع لرقابتين: رقابة بشرية ورقابة ذاتية ،والرقابة البشرية وجدناها بعد الهجرة، فالرسول ﷺ كان يراقب الأسواق بنفسه ،وعندما فتحت مكة أرسل من يراقب أسواقها. ومن هنا ظهرت وظيفة "المحتسب" لمراقبة النشاط الاقتصادي إلى جانب الأمر

[1] رضا صاحب أبو حمد، الخطوط الكبرى في الاقتصاد الاسلامي، دار مجدلاوي، الأردن، 2006م، ص29.

[2] ابن الأثير ،جامع الأصول من أحاديث الرسول ،ج1 ،كتاب البيع ،ص239.

بالمعروف والنهي عن المنكر وإحساس المسلم أن الله عز وجل –أحل كذا ،وحرم كذا– ،يفرض رقابة ذاتية ولذلك رأينا سلوك المسلم في نشاط الاقتصادي كسلوك في عبادته[1].

هـ/خاصية الشمولية التي يتمتع بها الاقتصاد الاسلامي ،فهو إلى جانب اهتمامه بالجانب المادي يهتم بالجوانب الروحية والأخلاقية وتضمنه لكافة الاحتياجات البشرية ،أي العمل على توفير الضروريات الحياة من مأكل ،مشرب ،مسكن ،تعليم ،رعاية ،صحة ،حرية ،وغيرها وبالإضافة إلى ذلك فهو يعمل على الرقي بالقيم الأخلاقية مثل الإخوة والصداقة والعدالة ،فهو بذلك اقتصاد هادف بين العقيدة والأخلاق [2].

الفرع الثالث: أحكام الاقتصاد الإسلامي:

وهي نوعين:

1-الأحكام الثابتة: وهو ما كانت أحكامه من أحكامه من أدلة قطعية أو راجعة إلى أصل قطعي مما ورد في القرآن الكريم أو السنة الصحيحة كحرمة الربا وحل البيع كما في قوله تعالى﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [سورة البقرة : 275].

ويتميز هذا النوع من الأحكام بالميزات التالية:

-العموم والمرونة: فأحكامها نافذة على جميع الناس دون استثناء مما رفع معه الحرج وحقق العدالة بينهم.

[1] علي أحمد السالوس ،الاقتصاد الاسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة ،دار الثقافة الدوحة ،1418هـ ،ص31.

[22] فلاق علي ،تمويل الاستثمارات في الاقتصاد الاسلامي أسس ومبادئ وأهداف ،مؤسسة جريسي ،(ط11 ،1430 لا:م، د:ت)، 2009، ص19.

-عدم التغيير والتبديل: حيث لا تقبل ذلك مهما مرت الأعوام، وطالت الأزمان، فما كان حلال فهو حلال أبدا وما كان حرام فهو حرام أبدا، وما كان مندوب فهو مندوب أبدا وهكذا. وهذا الثبات لحماية أحكام الاقتصاد الاسلامي وقواعده من شر الفساد[1].

2/الأحكام المتغيرة: وهو ما لم تكن أدلته قطعية، ولا راجعة إلى أصل قطعي بل إلى ظني سواء في سندها أو في دلالتها.

-وهذا النوع لا يعد العمل به ملزما على وجه الدوام، والاستمرار فيجوز لولي الأمر المجتهد، وأهل الحل والعقد من العلماء المجتهدين أن يختار من الأحكام ما يراه مناسبا في ضوء مستجدات الحياة. كما أن الرجوع عنه إذا رأى المصلحة في غيره ويجب على الناس العمل بها لكونها استنبطت من اجتهاد علمي صحيح في ضوء الأسس الفقهية المتبعة، والمستمدة علومها في الجملة من الكتاب والسنة أو إجماع علماء المسلمين. مثال ذلك فوض "عمر بن الخطاب" "رضي الله عنه" فرض الخراج على الأرض الغتومة[2] .

الفرع الرابع: أسس ومقاومات الاقتصاد الإسلامي

-يقوم الاقتصاد السلامي على ثلاث مرتكزات أساسية تختلف في محتواها ومعناها عن باقي النظم الاقتصادية الوضعية فنجد أهم أسس هي:

1/-الملكية المزدوجة: تختلف الملكية في الاسلام اختلافا جوهريا بالمقارنة مع النظم الاقتصادية الوضعية، فالملكية في النظام الرأسمالي هي ملكية خاصة تبيح للفرد حق التملك والسيطرة التامة على الموارد الاقتصادية والنزوة بكل أنواعها وبدون حدود أو شروط أما الملكية في الاسلام فهي أصلا لله وحده قال تعالى:﴿ وَلِلَّهِ مُلْكُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ۗ وَٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَىْءٍ قَدِيرٌ ﴾ [سورة آل عمران : 189]، وأن الإنسان إنما هو مستخلف في ملك الله تعالى يستخدمه ليستفيد منه

[1] عبد الله بن عبد المحسن الطريقي، الاقتصاد الاسلامي أسس ومبادئ وأهداف، مؤسسة جريسي، ط11، 1430هـ، 2009م، ص19.

[2] عبد الله بن عبد المحسن الطريقي، الاقتصاد الاسلامي أسس ومبادئ وأهداف، المرجع السابق، ص20.

في حياته، يتركه للأجيال القادمة كما ورثها من الأجيال السابقة، يقول الله تعالى:﴿ ءَامِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسۡتَخۡلَفِينَ فِيهِۖ فَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمۡ وَأَنفَقُواْ لَهُمۡ أَجۡرٞ كَبِيرٞ ﴾ [سورة الحديد :7]، ومن هذا المنطلق فإن الفرد المسلم وإن حق له التملك فإنه يخضع ضمن الشريعة الاسلامية لشروط المحافظة عليها عن طريق الاستخدام العادل لها وعدم إهدارها أو الإضرار بها.

2/-الحرية المقيدة: إن أصل التعامل الاقتصادي الإسلامي الاباحة والحرية إلا إذا كان ورد نص يحرم ذلك، وعليه فإن للمسلم الحرية في ممارسة النشاط الذي يرغب به، ولا يمنع من ذلك إلا إذا تبين أن هذا العمل يصطدم مع الشريعة الاسلامية[1].

-والحرية في الاقتصاد السلامي ليست مطلقة، إنما هي مقيدة بقيود أخلاقية وتشريعية، فهناك الحرام والمكروه، والمباح والمندوب والواجب، وإذا تعارضت المصلحة العامة قدمت العامة على الخاصة، فلا يجوز تعطيل الأرض، واكتناز المال، واحتكار السلع والربا والغش وإلحاق الغرر بالآخرين، لأن حرية الفرد في الاسلام تنتهي عندما تبدأ حرية الآخرين، فلا يجوز استعمال الحرية في الاعتداء على الآخرين[2] .

3/العدالة الاجتماعية: تعتبر العدالة الاجتماعية أساسا من أسس الاقتصاد الاسلامي لأن الاسلام ينظر إلى المجتمع على أنه كيان إنساني متواصل ومتراحم وأن الأسرة ترتبط بالمودة والمواصلة، والجماعات تتعاون فيما بينها على الخير والنفع، فالقوي ينصر الضعيف، والعالم يعلم الجاهل وإن اختلفت الألوان والأجناس واللغات لأن ذلك لا يقتضي التفاوت في معنى الإنسانية وحقوقها، بل الجميع سواء في الإسلام[3].

[1] رضا صاحب أبو حمد، مرجع سابق، ص39،40.

[2] رفيق يوسف المصري، أصول الاقتصاد الاسلامي، ط3، دار القلم، دمشق،1999،ص64،65.

[3] إبراهيم فاضل الدبوس ،الاقتصاد الاسلامي، مرجع سابق، ص24.

*خلاصة المبحث الأول:

نستخلص من خلال ما تطرقنا إليه من هذا المبحث ما يلي:

-التعريف الأدق للمصطلحات (الضابط، القاعدة، التقييد، المباح، الانتفاع والمنفعة).

-إبراز الفرق بين الضابط والقاعدة.

-ذكر بعض أدلة الضوابط من الكتاب والسنة وأهميته.

-توضيح المقصود من "تقييد المباح"

-الفرق بين حق الانتفاع والمنفعة.

-ذكر أقسام المباح حسب الاعتبارات وآثاره ومقاصده.

-وفي آخر المبحث ضبطنا تعريف الاقتصاد الاسلامي وذكرنا خصائصه.

-إبراز أحكام الاقتصاد الاسلامي و بيان أسسه ومقوماته.

المبحث الثاني

ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك

المطلب الأول: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك

المطلب الثاني: نماذج وتطبيقات تقييد الانتفاع المباح

المبحث الثاني: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك

يعتبر المباح ذلك الفعل الذي لا يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه، ولكن لا يكون المباح مطلقا دائما بل له معايير في بعض الحالات توجب ضبطه لذلك قسمنا هذا المبحث الى مطلبين المطلب الأول: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح والمطلب الثاني نماذج تقييد الانتفاع بالمباح

المطلب الأول: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح

لما كان المباح هو ما لا يترتب عليه ثواب ولا عقاب عليه، وما يتساوى فيه النفع والضرر كأنواع المأكولات وأنواع اللعب الغير المؤذي للناس والبدن وغيرها فإنه يسمى "بالمباح" إلا أن هذا الأخير قيد بالضابط للانتفاع به دون الخروج عن الشرع وهذا ما سيوضح في هذا المطلب بحول الله:

الفرع الأول: تتمثل ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح .

الضابط الأول: أن يفضي العمل بالمباح إلى مفسدة ظاهرة محققة

فيكون تدخل الإمام بتقييده لمنع حصولها، فالناس إذا اجتمعوا على استعمال شيء مباح بصورة يؤول معها تعاطيه إلى ما فيه حرج وضرر غالب، لزم ولي الأمر أن يتدخل لدرء مفسدته فإذا اجتمعت مصالح ومفاسد فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد فعلنا ذلك امتثالا لأمر الله تعالى فيهما لقوله تعالى: ﴿ **فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ** ﴾ [سورة التغابن :16]، وإن تعذر الدرء والتحصيل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة[1].

[1] أبو محمد عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج:1(لا:ط، القاهرة:مكتبة الكليات الأزهرية، 1414هـ-1991م)، ص98.

الضابط الثاني: موافقة الشرع

فما جاءت إباحته بالنص لا يجوز تقييده، أو منعه أو الالتزام به على صفة العموم والديمومة، لأن في ذلك مصادمة للشرع ومنعا لما أحل الله وإيجابا لما أباحه الشيء ولم يلزم به[1].

-يقول الامام الشوكاني رحمه الله- أعلم أنه لا خلاف في كون الحاكم الشرع بعد البعثة وبعد بلوغ الدعوة[2].

-ولو كانت هناك ضرورات ملجئة أو حاجات عامة لنوع من المنع أو التقييد أو الإلزام، ولا يوجد حل لها غير ذلك التعريف الضروري، فإن الأخذ به تكون علته كما أن: الضرورات تبيح المحضورات، فإنها أيضا قد تلجئ إلى تقييد المباحات، والحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة، فهو منع أو تقييد أو إلزام مؤقت متقيد بالضرورة أو الحاجة وليس مخالفة لأوامر الشرع المطهر.

الضابط الثالث: موافقة مقاصد الشريعة

-ينبغي أن يكون كل تصرف في المباح عاملا على تحقيق مقصد من المقاصد العامة للشريعة، فالمقاصد هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد، يقول الإمام الشاطبي رحمه الله: استقرينا من الشريعة أنها وضعت لمصالح العباد[3].

-وقال الامام الطاهر بن عاشور رحمه الله: إن مقصد الشريعة من التشريع حفظ نظام العالم، وضبط تصرف الناس فيه على وجه يعصم من التفاسد والتهالك، وقال أيضا: المقصد العام من التشريع هو حفظ نظام الأمة واستدامة صلاح المجتمع، باستدامة صاح المهيمن عليه وهو الإنسان بل لقد جعل الإمام الشاطبي -رحمه الله- شرط الاجتهاد معرفة المقاصد، والتمكن من الاستنباط بناء على فهمها حيث قال: إنما تحمل درجة الاجتهاد لمن اتصف بوصفين أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها، والثاني التمكن من الاستنباط بناءا على فهمه فيها.

-نص الامام السبكي على: أن كمال رتبة الاجتهاد لا يدرك إلا بأمور ثلاثة ثالثها:[4] أن يكون

---

[1] أحمد خالد الطحان، نور الصباح في تقييد المباح، ص9.

[2] محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحق: أبي حفص سامي العرب الأثري، ج: 1، (ط:1، لا: م، دار الفضيلة، 1421هـ)، ص78.

[3] الموافقات، مرجع سابق، ص42.

[4] الابهاج، مرجع سابق، ص908.

له من الممارسة والتبع لمقاصد الشريعة ما يكسبه قوة يفهم منها مراد الشرع من ذلك وما يناسب أن يكون حكما له في ذلك المحل وإن لم يصرح به.

-تقييد المباح إنما شرع لتحقيق مقصد شرعي أو جلب مصلحة أو دفع مفسدة، وذلك لا يجوز أن يؤدي تقييد المباح وضبط الانتفاع به إلى ضرر أو أمر محرم: لأن القاعدة الشرعية تقضي بأنه "لا ضرر ولا ضرار".

فعلى سبيل المثال ليس لولي الأمر أن يأمر بتصدير سلع غذائية إلى خارج الدولة وهي لا تكفي لسد حاجات المجتمع، أو أن يمنع تصدير الفائض منها عن حاجة الناس إلى الخارج، ونحو ذلك لما فيه من الضرر بالناس أو أصحاب السلع[1].

خلاصة هذا:

أن الغرض من تقييد الانتفاع بالمباح في هذه النقطة هو تحقيق المصلحة الخاصة بالأفراد وممتلكاتهم بمختلف أنواعها، ودرء المفسدة التي تؤدي إلى الإصابة بالضرر.

-إذا وجب تقييد الانتفاع بالمباح تحقيقا للمقاصد.

-الضابط الرابع : أن يقوم عليها أهل العلم

هذه التغيرات أو الالتزامات والضوابط ينبغي أن تكون صادرة بعد دراسات عميقة من أهل العلم والفقه، حتى تكون محققة الغرض الذي من أجله وضعت ولا تترتب عليها نتائج عكسية، تكون على خلاف المقصود.

-كذلك فإن موافقة الشرع ومقاصد الشريعة تحتاج إلى العلماء الربانيين، ذوي العقليات الملكات، الاجتهاديات، الذي يحكمون الأصول والقواعد، ويزنون الأمور بميزان الشرع الحنيف.

-يقول الإمام الشافعي: -رحمه الله-: "لا يحل لأحد يفتي في دين الله إلا رجلا عارفا بكتاب الله: بناسخه ومنسوخه، وبحكمه ومتشابه، وتأويله وتنزيله، ومكيه ومدنيه، وما أريد به، وفيما أنزل، ثم يكون بعد ذلك بصيرا بحديث ﷺ وبالناسخ والمنسوخ، ويعرف من الحديث مثل ما عرف من القرآن، ويكون بصيرا باللغة، بصيرا بالشعر وما يحتاج إليه للعلم والقرآن، ويستعمل

[1] هشام العربي، تقنين الفقه الاسلامي بين المؤيدين والمعارضين، دراسة تأصيلية، (ط:1، لا: م، دار الميسر، 1438هـ، 2018م)، ص57.

مع هذا الانصاف وقلة الكلام ويكون بعد هذا مشرفا على اختلاف أهل الأمصار، ويكون له قريحة بعد هذا فإذا كان هذا هكذا قله أن يتكلم ويفتي في الحلال والحرام، وإذا لم يكن هكذا قله أن يتكلم ولا يفتي".

وخلاصة هذا:

أن تقييد الانتفاع بالمباح هو علم ينبغي أن يكون له أهل اختصاص تقوم عليه حتى تتحقق المصلحة العامة كما ينبغي وليس لأحد أن يفتي في كتاب الله إلى إذا كان ذو علم وفقه وعنده بصيرة في ذلك، تقييد المباح –كما سبقت الإشارة– عمل اجتهادي، لا بد أن يكون من يقوم به من أهل الاجتهاد، لأن هؤلاء هم من لهم سلطة التشريع.

الضابط الخامس: التقييد يكون للضرر فقط.

معناه أن تقييد الانتفاع بالمباح مؤقت، فيكون في حالة معينة، ولوقت محدد فلو أصدر ولي الأمر قرارا معينا وربطه بحالة طارئة، لم يحمل هذا على التشريع الدائم المخالف لشرع الله تعالى الممنوع منه.

–الأصل أن المباح مطلق لكل أحد، فهو حلال جائز مستوي الطرفين، من شاء فعله ومن شاء تركه، والتقييد عارض لأصل الإباحة، فيجب أن يزول بزوال مبرره، وألا يأخذ صفة الديمومة والاستمرار، وإنما يكون مؤقتا بحسب جلب المصلحة أو درء المفسدة، فإذا تحققت المصلحة أو دفعت المفسدة عاد المباح مباحا مطلقا كما كان قبل التقييد حتى تتحقق المصلحة أو تدرأ المفسدة[1].

–وهذا ملاحظ في الحديث المنع من ادخار لحوم الأضاحي لقوله ﷺ: «فلما كان العام المقبل، قالوا: يا رسول الله، نفعل كما فعلنا عام الماضي؟ قال: كلوا وأطعموا وادخروا، فإن ذلك العام كان بالناس جهد، فأردت أن تعينوا فيها»[2].

–في ضوء ما سبق نستنتج:

[1] أحمد خالد الطحان، نور الصباح في تقييد المباح، مرجع سابق، ص9

[2] رواه البخاري في الأضاحي، ما يؤكل من كوم الأضاحي وما يتزود منها، رقم (5574) وفي مواضع أخرى، ومسلم في الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي، رقم(1970) وفي مواضع أخرى، واللفظ له.

أن تقييد الانتفاع بالمباح ليس في كل وقت وإن إذا حل الضرورة لذلك لأن الأصل في المباح أنه مطلق وجائز، والتقييد هنا يزول بزوالي مبرره، فإذا حققت المصلحة ودفعة المفسدة رجع المباح مطلقا كما كان قبل أن يقيد إذا التقييد يزول بزوال العارض.

الضابط السادس: المباح مقيد بشرط السلامة

وردت هذه القاعدة بصيغ مختلفة عند الفقهاء فأوردها الحصفكي مقترنة مع عكسها بلفظ الواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيد به، وتعليل ذلك أن في إلزام المكلف بضمان ما يترتب على الوجبات الازمة عليه حرج ومشقة، والحرج مرفوع في الأصل الشريعة، والأصل أن الجواز الشرعي بنافي الضمان، ولأن التكليف بالشيء ينفي اشتراط السلامة فيما منه، لأن الاحتراز منه غير ممكن بخلاف المباح الذي هو التخيير بين فعل الشيء وتركه فلا ينفي اشتراط السلامة، لإمكان لاحتراز منه، فقد ورد عنه الفقهاء منفصلا بلفظ: المباحات تتقيد بشرط السلامة، حيث أن ابن نجيم علق الانتفاع بالمباح على عدم الضرر فقرر قاعدة: الانتفاع بالمباح لا يجوز إلا إذا كان لا يضر بالعامة، وهي في معنى قاعدتان وتلتقي معها.

-ومعنى القاعدة التي بين أيدينا أن كل تصرف مباح للمكلف سواء كان تصرفا في ملكه الخاص، أو تصرف في ملك مشترك أو كان حقا من حقوقه كتأديب ولده وزوجته الناشز، فإنه يتحمل ينتج عنه من الآثار ضارة بالغير فيضمن ما يحدث من وراءه من تلف ونحوه، والجمهور على أ ن تصرف الإنسان في خالص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر به غيره[1].

-من أدلة هذه القاعدة:

عن جابر بن عبد الله وضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «من أكل البصل والثوم والكراث فلا يقربن مسجدنا»، فتبين أن المباح مقيد بوصف السلامة[2].

[1] محمود سعد محمود مهدي، قواعد تقييد المباح، أستاذ الشريعة بكلية الشريعة وأصول الدين، جامعة نجران، ص331،332.

[2] رواه البخاري ومسلم واللفظ له، باب نهي من أكل ثوم أو بصلا أو كراثا أو نحوها، حديث رقم: 874.

الضابط السابع: التقييد يكون في أفراد المباح

-فليس لأحد أن يمنع حبس المباح، لأنه بذلك يخالف النص الشرعي الذي أباح، إذ أن حبس الإباحة ثبت بالدليل الشرعي، فلا يتوجه منعه كلية[1]، وإنما منع فرد من إفراده في حالة معينة، ولوقت معين[2].

-والتقييد منع حبس المباح مطلقا بحيث تمنع الناس عامة من ممارسته تشريع عام يتعارض ويتصادم مع تشريع المولى –عز وجل-، وهذا لا يجوز، لأن ليس من صلاحية البشر ولي أمر كان أو غيره.

-وهناك قاعدة فقهية مفادها: (كل فرد من أفراد الأمر المباح إذ كام ضارا حرم ذلك الفرد، وظل الأمر مباحا).

-والدليل على هذه القاعدة: ما روي في صحيح البخاري –رحمه الله- عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن رسولﷺ «لما نزل الحجر في غزوة تبوك أمرهم أن لا يشربوا من بئرها ولا يستقوا منها». فقالو: قد عجنا منها واستقينا، «فأمرهم أن يطرحوا ذلك العجين ويهريقوا ذلك الماء»

-وجه الدلالة: يقول ابن حجر العسقلاني –رحمه الله- (وفي الحديث كراهة الاستقاء من بيار ثمود، ويلتحق بها نظائرها من الآبار والعيون التي كانت لمن هلك بتعذيب -الله تعالى- على كفره)[3].-فالنبي الكريم ﷺ نهى على الشرب من الماء بئار الحجر، لأنه ضار بعينه، وأما حبس الماء فظل مباحا بالدليل العام وهو قوله –عز وجل-: ﴿ وَكُلُواْ وَٱشۡرَبُواْ﴾ [سورة البقرة: 187].

الضابط الثامن: أن يكون المباح قابلا للتقييد.

---

[1] أحمد خال الطحان، نور الصباح في فقه تقييد المباح، شبكة الألوكة، www.alukah.net السبت، 20ماي 2023، على الساعة 18:15.

[2] د/ وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، مدرس بكلية أصول الفقه، بكلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالمنصورة ، جامعة الأزهر، ص351.

[3] د/ وفاء عبد العزيز أحمد عبد العزيز، المباح وحق تقييده من الإمام، دراسة أصولية تطبيقية، مدرس بقيع أصول الفقه، كلية البنات الاسلامية بجامعة أسيوط، ص1420.

الأصل أنه يجوز تقييد كل المباحات، لا تقبل التقييد، أو تقبله في وقت وظرف، ولا تضله في وقت وظرف مغايرين. ومن أمثلة تلك المباحات التي لا تقبل التقييد: المباح الذي لا يتعلق بغيره، وإنما يكون خاصا بنفس الشخص، ولا سلطات لغيره عليه فيه، ولا حق لغيره. فيه، مثل اختيار الانسان للطعام الذي يأكله، أو نوع اللباس الذي يلبسه، باستثناء الألبسة المخصصة لوظائف معينة، أو الظروف الصحية التي تفرض على المرء طعاما معينا، ومن المباحات التي لا تقبل التقييد أيضا: ما تعم به البلوى، كالبيع والشراء، وإن أدى إلى مفاسد، لأن حياة الناس لا تستقيم بدونه، فالمباحات درجات، فالمباح للضرورة ليس كالمباح للحاجة، والمباح الذي يترتب على تركه حرج ومشقة ليس كالذي لا يترتب عليه شيء من ذلك[1].

وخلاصة هذا: أن تقييد المباح لا بد أن يكون قابلا لذلك في أي وقت وضرف ولكن نجد أن بعض المباحات لا تقبل التقييد كتلك التي تتعلق بنفس الشخص ولا سلطة لغيره عليها ولا حق لغيره فيها، مثال ذلك كاختيار الانسان ما يأكله من طعام أو لباس يلبسه، إذن المباحات درجات حسب الضرورة والحاجة.

الضابط التاسع: أن يكون فعل المباح مؤديا إلى ضرر أو حرام

فلمن له ولاية: منع حصول ضرر أو المحرم، وذلك نحو أن يكون شخص مريضا بالجزام، فيمتنع من الزواج لمنع نقل العدوى لغيره، ومنع قيادة المرطبات في الطرق للضرر الحاصل من ذلك، وهذا كله يندرج تحت القاعدة الشرعية (منع الضرر والاضرار) وقاعدة: (منع ما يوصل إلى الحرام)، نحو المنع في أول الاسلام من سب آلهة المشركين إذ ظن أنهم يسبون الله عدوا بغير علم، وموضوع الضرر أو المحرم أمر يمكن إدراكه والتحقق من واتعه، وليس أمر مبهما كالمصلحة العامة، ولهذا تدخلت الدولة لمنع ضرر أو محرم يجب منعه شرعا[2].

---

[1] هشام العربي، تقنين الفقه الإسلامي بين المؤيدين والمعارضين، دراسة تأصيلية، ط.1، لا.م دار اليسر، 1438هـ-2018م، ص53.

[2] د/محمود عبد العزيز يوسف أبو العاصي، سلطة ولي الأمر في تقييد المباح أو حظره للمصلحة العامة وتطبيقاته في قضايا الأسرة، أستاذ الفقه المقارن المساعد بجامعة أم القرى سابقا، دكتوراه الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون بطنطا جامعة الأزهر الشريف، ص17.

الفرع الثاني: حكم تقييد الانتفاع بالمباح من قبل ولي الأمر.

اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4] على أن تصرف الراعي في أمور الرعية يجب أن يكون مبنيا على المصلحة وما لم يكن كذلك لا يكون صحيحا.

فلا يتصرف الولي إلا بما تقتضي المصلحة.

-واختلفوا في حدود سلطة الحاكم في تقييد المباح أو هل من سلطة ولي الأمر تقييد المباح على نوعين قولين:

القول الأول: أن للإمام وضع قيود للمباح بما يراه محققا للمصلحة العامة، كما أن له الأمر والإلزام به، وكل ذلك تابع من السلطات المخولة للإمام.

-وقد استدل على ذلك بأدلة منها:

1-الكتاب: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾ [سورة النساء :59].

-وجه الدلالة: أن الحق تبارك وتعالى أمر الرغبة بطاعتهم فأوصى الراعي بالرعية وأوصى الرعية بالطاعة[5].

2-من المعقول: أن تصرف ولي الأمر منوط بالمصلحة، وحيث إن المباح يستوي فيه الفعل والترك، فيعود إلى الامام الترجيح بين الفعل والترك نيابة على المسلمين وقد ينهى عنه سدا للذريعة[6].

القول الثاني: أنه ليس لولي الأمر سلطة تقييد الانتفاع بالمباح، وأن المباح لا يصير واجبا بأمر

---

[1] الموافقات، مرجع سابق، ص227،228.

[2] محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج:6(لا:ط، بيروت: دار الفكر، 1409هـ-1989م)،ص90.

[3] سليمان بن عمر المعروف بالجمل، حاشية الجمل على شرح المنهج، ج:7(لا:ط، بيروت: دار الفكر، د:ت)، ص376.

[4] شمس الدين الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مرجع سابق، ص94.

[5] أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، العجاب في بيان الأسباب، تحق: عبد الحكيم محمد الأنيس، ج:2(ط:1،الدمام:دار ابن الجوزي، 1997م)، ص895.

[6] رفيق يونس المصري، أصول الاقتصاد الإسلامي، (ط:1، دمشق: دار القلم، 1431هـ-2010م)، ص84.

ولي الأمر به، ولا يصير حراما لنهي ولي الأمر عنه، لأنه ليس لأحد أن يحرم ما حلله الله تعالى ولا يحلل ما حرمه الله.

-وقد استدل على ذلك بأدلة منها:

1-من الكتاب: قوله تعالى: ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِيٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ ﴾ [سورة الأعراف :32].

-وجه الدلالة: أن الآية الكريمة يحتج بها في أن الأشياء على الإباحة فلا يخرج منها شيء إلا قام دليل على تحريمه[1].

نوقش هذا: بأن الكلام إنما هو في المباح من حيث لونه متساوي الطرفين، أما إن كان ذريعة إلى أمر آخر كأن كان ذريعة إلى ممنوع صار ممنوعا من باب سد الذرائع لا من جهة كونه مباحا[2].

-القول الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم وما ورد عليها من مناقشة فإن القول الراجح هو القول الأول، وهو القائل بأن لولي الأمر سلطة تقييد الانتفاع بالمباح، وذلك لأن وضائف ولي لأمر سد الذريعة وذلك يكون بضوابط وليس على إطلاقه.

الفرع الثالث: حكم تقييد الانتفاع بالمباح.

-تناول الأصوليون قاعدة تقييد المباح وعبروا عنها في مصنفاتهم وكان أول من أشار إليها هو الامام الشافعي –رحمه الله- عندما تكلم عن النهي الذي يكون أصليا، والنهي الذي يكون عارض يدخل على المباح فيصرفه عن الاباحة إلى التحريم، أو الكراهة فقال: فإن قال قائل: ما الوجه المباح الذي نهي المرء فيه عن شيء وهو يخالف النهي الذي ذكرت قبله[3].

-وقد أجاب الشافعي –رحمه الله- تعالى عن السؤال الذي أورده، عبر عددا من الأمثلة الدالة على تقييد الانتفاع بالمباح منها: النهي عن الأكل مما يلي الآخرين، فهو في حد ذاته مباح إباحة مطلقة ما لم يعرض له عارض يصرفه من حكم إلى آخر مما يؤيد ذلك ما روي عن عمر

[1] أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي(ت:380هـ)، أحكام القرآن، تحق: محمد الصادق القمحاوي،ج:1(لا:ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ)، ص33.

[2] الموافقات، مرجع سابق، ص179.

[3] د/ وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، مرجع سابق، ص340.

بن أبي سلمة، يقول: كنت غلاما في حجر رسول ﷺ، وكانت يدي تطيش في الصفحة، فقال لي رسول الله -ﷺ: (يا غلام، سم الله، وكل بيمينك وكل مما يليك) فما زالت تلك طعمتي بعد[1].

فالإنسان بمفرده، له أن يأكل كيف يشاء، لكن عند الاجتماع لا يجوز له ذلك حتى لا يؤدي الآخرين وتسبب في استقذارهم للطعام ومن ثم جاء النهي عن الأكل من نواحي القطعة، وأمر الفرد أن يقتصر على ما يليه مراعاة لحق غيره.

-ومن ثم فالنهي بحبس الامام الشافعي ليس أصليا وإنما للعارض الذي عرض للمباح، ومن ثم فهو يزول بزواله[2].

-فقد اختلف الأصوليون في حكم الأشياء التي لم يرد فيها حكم الأشياء التي لم يرد فيها حكم بعد ورود الشرع، هل هي على الإباحة أم الخطر أم لا؟ على أربعة أقوال:

*القول الأول: أن الأصل في الأشياء الإباحة وهو ما ذهب إليه الجمهور.

*القول الثاني: أن الأصل في الأشياء الحرمة.

*القول الثالث: الوقف بمعنى أنا لا ندري هل هناك حكم أم لا؟

*القول الرابع: أن الأصل في المنافع الإباحة، وفي المضار المنع والخطر.

-احتج أصحاب القول الأول: القائل بأن الأصل في الأشياء الإباحة بأدلة منها:

قوله تعالى: ﴿ **هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا** ﴾ [سورة البقرة: 29]، لكم تقيد الاختصاص على جهة الانتفاع، ولا يتأتى الانتفاع، ولا يتأتى الانتفاع بما خلقه الله تعالى لنا إلا بإباحته، فتكون الآية الكريمة دالة على الانتفاع بجميع الأشياء التي لم يقع دليل على المنع منها بخصوصها مأذون فيها أي مباح.

-وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن النبي ﷺ نهى عن الضرر وهو أن يضر الانسان نفسه، ونهى عن الضرار، وهو مقابلة الضرر بالضرر، والنهي يقتضي التحريم ولا يصرف عنه إلا بقرينة،

[1] متفق عليه، أخرجه الإمام البخاري في صحيحه، كتاب الأطعمة، باب التسمية على الطعام والأكل باليمين، رقم:5376، ج.7، ص68، والإمام مسلم في صحيحه، كتاب الأشربة، باب آداب الطعام والشراب، وأحكامهما، رقم2022، ج.3، ص159.

[2] د/ حسين الموس، تقييد المباح، دراسة أصولية وتطبيقات فقهية، مرجع سابق، ص34.

ولا قرينة هنا، فدل ذلك على حرمة الضرر والضرار، فدل ذلك على أن الأصل في المنافع الإباحة وفي المضار المنع والحظر.

-فأصحاب هذا النظر يرو أن الإباحة مقيدة، بحسب المصالح والمفاسد.

-نستنتج مما سبق أن المباح يقيد ويتغير حكمه اعتبارا للمقاصد والمآلات التي يؤول إليها.

-أما حكم المباح الثابت بالنص، كقوله تعالى:﴿ كُلُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا رَزَقۡنَٰكُمۡ ﴾ [سورة البقرة: 172].

*لهذا ينبغي أن يكون تقييد الانتفاع بالمباح لمصلحة حقيقية عامة، ليست مصلحة موهومة أو مصلحة خاصة لبعض الناس وضار بآخرين[1].

رابعا: أسباب تقييد المباح.

بناء على ما تقدم يمكننا إجمال الأسباب التي تدعو ولي الأمر لأسباب التي تدعو ولي الأمر إلى تقييد الانتفاع بالمباح إلى ما يلي:

1-إذا صار المباح وسيلة للإضرار بالغير بقصد أو بغير قصد، إن ولي الأمر لا ينظر عند تقييد الانتفاع بالمباح إلى نية المكلف وقصده في تصرفه في هذا المباح إذا لزم عن هذا التصرف ضرر بالغ بالأفراد أو الدولة في هذا المباح إذا لزم عن هذا التصرف ضرر بالغ بالأفراد أو الدولة، فإن الشارع إنما ينظر إلى النتائج المترتبة على التصرف، ولا يلتفت إلى المقصود والبواعث في هذا الحال.

2-تنظيم معاملات الأفراد حفظا للنظام العام:

وغالبا ما يكون هذا السبب دافعا إلى إيجاب المباح دون منعه، بخلاف السبب الأول، فقد عرف أن من بين وظائف ولي الأمر بحفظ حقوق الأفراد ومنع الاعتداء عليها.

-فإذا رأى ولي الأمر أن إصدار قانون يوجب به بعض المباحات يحقق مصلحة الناس، وينظم معاملاتهم، ويحفظ حقوقهم، فيحق له –بل يجب علي– أن يفعل ذلك[2].

---

[1] د/ وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره، مدرس أصول الفقه بكلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالمنصورة، جامعة الأزهر، ع.37، سنة.2022هـ، ج.3، ص347.

[2] أحمد عبد الله أحمد أبو مزيريق، تقييد المباح ومدى الإلزام به في فقه الأحوال الشخصية، دراسة تأصيلية تطبيقية، إشراف د/ محمد فاتح مطلق بني صالح، تخصيص الفقه الاسلامي وأصوله، 1432هـ/2011م، ص124-125.

3-زجر الناس وردعهم عند ضعف الوازع الديني لدى الناس، ذلك أن كل مبدأ في التشريع الإسلامي كان يلتزم به الناس بمقتضى الوازع الديني.

4-مدى حاجة الناس إلى تقييد الانتفاع بالمباح في العصر الحاضر: وبالنظر إلى مدى توفر هذه الأسباب في عصرنا الحاضر وبالتالي وجود الحاجة إلى تقييد الانتفاع بالمباح نستطيع أن نقول: إن عصرنا الحاضر بحاجة ماسة إلى تقييد بعض المباحات التي لم تعد أغلب الناس يلتزمون بحدودها بمقتضى الوازع الديني، فأصبحت كثير من المباحات وسيلة إلى الإضرار بالغير، هذا بالإضافة إلى حاجة هذا العصر إلى تنظيم كثير من المعاملات بين الأفراد حفظا للحقوق ومنعا للاعتداء عليها.

المطلب الثاني: نماذج وتطبيقات تقييد الانتفاع المباح

إن تقييد الانتفاع بالمباح يندرج تحته تطبيقات متنوعة لا تحصى فأدرجنا بعض هذه التطبيقات على النحو التالي:

***تطبيقات تقييد الانتفاع بالمباح.**

1-المرور في طريق المسلمين واستعمال المرافق العامة كلها أمور مباحة، لكن ما يترتب عن ذلك من حوادث السير وقتل المارة أو إصابتهم بجروح أو إتلاف شيء لهم من زرع أو قتل ماشية أو غير ذلك، فمضمون على من وقع منه، وكذلك لو سقط شيء من مركبة تسير في طريق العام، فأصاب إنسانا في نفس أو مال فإن السائق يضمن لأن الإباحة بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز منه[1].

2-وضع شروط لممارسة بعض الوظائف والمهن أو بناء المنشأة، والإلتزام بها يحقق مصلحة عامة ولم تكن شروطا تعسفية، ومن الأمثلة على ذلك تنظيم بناء المصانع وتحديد الأماكن التي تجوز فيعا إنشاءها فالمسلم مباح له أن يبني مصنعه أو ورشته للصناعة في أي مكان يراه.

أنسب له مدام ذلك يحدث في ملكه من غير تعد على الآخرين، لكن إذا كانت هذه المصانع أو الورش من النوع الذي يخرج منه أدخنة أو أبخرة قد تضر بالناس والبيئة، أو كانت مما يصدر ضجيجا يتأدى الناس بسماعه فإن لولي الأمر أن يقيد هذه الإباحة فيحدد بعض الأماكن الأمر الضاعية التي يجوز الإنشاء من غير ضرر[2].

3-ما ورد من النهي عن كتابة الحديث، فلكتابة مباحة في أصلها فيباح للمسلم كتابة ما يحتاج إليه من العلوم أو الحقوق، لكن الرسول الكريم ﷺ أراد في بداية الاسلام أن تتوجه همة المسلمون أنفسهم بكتابة وتدوين شيء غير القرآن فقال: "لا تكتبوا عني ومن كتب عني غير القرآن فليمحه".

-ففي هذا تقييد للمباح أو منع منه لكن لما تحقق الغرض الذي من أجله نهى ﷺ عن الكتابة لم يبق للنهي مسوغ، فكتب من الصحابة من كلامه ﷺ ما كتب وذلك بعلمه ﷺ وأمره.

---

[1] محمود سعد محمود مهدي، قواعد تقييد المباح، أستاذ الشريعة بكلية الشريعة وأصول الدين، جامعة نجران، ص335.

[2] أحمد الطحان، نور الصباح في تقييد المباح، مرجع سابق، ص12.

4-أن الانسان مباح له أن يتحرك بالكيفية التي تناسبه، وينتقل من مكان إلى مكان بالوسيلة التي تورق له، ولكن بعد التطور السريع في وسائل المواصلات وما يمكن أن يترتب عليها من حوادث ضارة بالرعية، فإنه يحق لولي الأمر أن يقيد ذلك ببعض القيود التي يترتب على الالتزام بها تحقيق المصلحة، كتحديد السرعة القصوى التي تختلف باختلاف نوع الطريق، وكتخصص طرق معينة للمشاة فقط ونحو ذلك[1].

5-الباعة الجائلين: وهم الذين أطلق عليهم الفقهاء قديما (السواقة) وهم الذين يجلسون في الميادين والشوارع والطرقات العامة بأمتعهم ليمارسوا عملية البيع والشراء.

-فالطريق العام حق مباح للجميع ويحق لكل فرد يمر فيه وهو آمن على نفسه وسلامته، وبدون تضييق أو مشقة تقع عليه، والباعة الجائلين هم الذين يتجولون بأمتاعهم في الشوارع والطرقات وليس لهم حوانيت يبيعون فيها.

وذلك بشروط هي:

-أن يجلس الباعة الجائلين للبيع والشراء في الشوارع والطرقات الواسعة لا الضيقة.

-أن لا يكون هناك تضييق على المارة والمجتازين حتى ولو كان الطريق واسعا.

-أن لا يتسبب الباعة الجائلون في وقوع أضرار بالمارة والمجتازين للطريق العام بأي شكل كان من أنواع الضرر.

-فإذا حدث خلل في هذه الشروط فهنا يكون حدث تعارض بين حقين مباحين حق المرور، الأمن في الطريق العام وحق البيع في أي مكان وفي أي وقت وهناك إذا حدث تعارض تقدم المصلحة العامة وتدرأ المفسدة[2].

6-تقييد سفر بعض الأشخاص:

المسلم يباح له السكن في أي بقعة من دار الاسلام يقيم فيها متى شاء ويرحل عنها إذا شاء، ولا يجوز لأجد أن يقيد إقامته فيجعلها في مكان دون آخرى، أو أن يحضر عليه دخول بعض المدن دون غيرها، ولكن قد توجد بعض الأحوال التي تبيح هذا التقييد إذا كان يترتب عليه

[1] د/ أحمد عبد الله راجح العتيبي، سلطة ولي الأمر في سن الأنظمة الشريعة المقيدة للمباح، دراسة أصولية، ص248.

[2]، أحمد الطحان ، نور الصباح في فقه تقييد المباح ،مرجع سابق، ص12.

مصلحة عامة أو منع مفسدة كمنع المتشبه بهم جنائيا من السفر أو وضعه تحت الإقامة الجبرية ونحو ذلك.

-ولهذا أصل عند الصحابة رضي الله عنهم فمن ذلك ما فعله عمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما منع كبار الصحابة من مغادرة واستقبالهم إلى جانبه ليكونوا بمثابة المثيرين الذين يرجع إليهم إذا الأمور، وذلك أنه لم يكن من السهل جمعهم من البلاد المتباعدة في وقت قصير لو تفرقوا عن المدينة.

7-كذلك من النماذج والتطبيقات في تقييد لانتفاع بالمباح

إشارة المرور: الطريق العام ملك الجميع الناس، لهم أن يمروا فيه ويعبروه بمطلق الحرية، وهو مباح للجميع، ولهم أيض حرية التنقل والسير ولكن مع التقدم الصناعي المذهل، فظهور السيارات الحديثة ذات السرعات العالية، وازدحام الشوارع بالمارة نظرا لازدياد الكثافة السكانية عن ذي قبل، كان لابد من وضع قواعد تنظم عملية السير في الطرق العامة.

فمن المعلوم لدى جميع العلماء أن الطريق من المرافق العامة التي يشترك الناس في منفعتها، ولا يختص نفعها بواحد دون غيره، ولذا كان حريا بالناس أن يلتزموا بآداب الطريق وأحكام الارتفاق به.

-وما وضعه علماء المسلمين من القواعد والوسائل التي تحدد كيفية الارتفاق لتبين مدى اهتمام المسلمين بالطرق العام، فقد حددوا آدابه وقواعد السلامة التي تكفل الأمن والوقاية لكافة مستخدميه.

-وتنظيم مرور الطرق العامة له أصل شرعي، وهو القاعدة الفقهية التي وضعها العلماء وهي: المرور في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز منه.

دليل على هذه القاعدة التي تنظم عملية السير والمرور الطرق العامة من النصوص الشرعية ما يلي:

من الكتاب: قوله تعالى عز وجل ﴿ وَٱقۡصِدۡ فِي مَشۡيِكَ ﴾ [سورة لقمان:19]، وقوله ﴿ وَعِبَادُ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلَّذِينَ يَمۡشُونَ عَلَى ٱلۡأَرۡضِ هَوۡنٗا ﴾ [سورة الفرقان:63].

-وجه الدلالة: الآية الثانية فيها ترغيب في الاقتداء حركة سير إنسانية، وهي حركة ﴿ وَعِبَادُ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلَّذِينَ يَمۡشُونَ عَلَى ٱلۡأَرۡضِ هَوۡنٗا ﴾ ، أي سكينة ولطف واتزان ووقار.

8-تحديد سن الزواج لمباشرة عقد الزواج رسميا والإلزام بتوثيقه:

-مسألة تحديد سن الزواجين لمباشرة عقد الزواج رسميا قال بها العلماء المعاصرون فقط، لأن تحديد سن الزواج من الأمور المباحة المستجدة وعليه فالمسألة فيما قولان:

القول الأول: عدم تحديد سن الزواجين لمباشرة عقد الزواج رسميا ولسماع دعوى الزواج وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4].

وقد استدلوا غلى ذلك بالكتاب والسنة:

-أولا: من الكتاب: قوله تعالى:﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [سورة النساء: 3].

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على جواز تزويج الصغيرة من غير تحديد سن معين[5].

من السنة: ما ورى عن عائشة رضي الله عنها، قالت: (تزوجني النبي ﷺ وأنا بنت ست سنين، فقدمنا المدينة فنزلنا في بني الحارث بن خزرج، فوعكت فتمرق شعري، فوفى جميمة فأتتني أمي أم رومان، وإني لفي أو جوحة، ومعي صواحب لي، فصرخت بي فأتيتها، لا أدري ما تريد بي فأخذت شيئا من ماء فمسحت به وجهي ورأسي، ثم أدخلتني الدار، فإذا نسوة من الأنصار في

[1] أبو عبد الله بن فرقد الشيباني(ت:189هـ)، الحجة على أهل المدينة، تحق: مهدي حسن الكيلاني القادري، ج:3،(ط:3، بيروت: عالم الكتب، 1403هـ)، ص140.

[2] أحمد بن غانم شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي(ت:1126هـ)، ج:1(لا:ط، لا:م، دار الفكر ، 1415هـ-1995م)، ص60.

[3] سليمان بن عمر الجمل، حاشية الجمل على المنهج، مرجع سابق، ص210.

[4] عبد الرحمان بن أحمد بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، ج:7(لا:ط، لا:م، دار الكتاب العربي، د:ت)، ص386.

[5] أحكام القرآن، الجصاص، مرجع سابق، ص346.

البيت، فقلن على الخير والبركة، وعلى خير طائر، فأسلمتني إليهن، فأصلحن من شأني، فلم يرعني إلا رسول الله ﷺ ضحى، فأسلمتني إليه، وأنا يومئذ بنت تسع سنين)[1].

وجه الدلالة: الحديث صريح في جواز تزويج الأب ابنته الصغيرة التي لا يوطأ مثلها، وجواز نكاح من لم تحض من أول ما نخلق، وأن للأب أن يزوج ابنته قبل البلوغ من غير سن محدد[2].

-نوقش هذا الاستدلال: بأن ذلك من خصوصيات النبي ﷺ وقد اختص بذلك المصطفى ﷺ دون غيره[3].

-القول الثاني: وهو جواز تحديد سن للزوجين لمباشرة عقد الزواج رسميا وسماع الدعوى.

-وقد استدلوا على ذلك من الكتاب والسنة:

من الكتاب قوله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ ﴾ [سورة النساء :6].

-وجه الدلالة: دل قوله تعالى: (بلغوا النكاح) على الحل وهو بلوغ حال النكاح أو وقته من الاحتلام.

من السنة: قول النبي ﷺ (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء).

-وجه الدلالة: دل قول النبي (يا معشر الشباب) ووقع الخطاب مع الشباب الذين هم مظنة شهوة النساء ولا يفتكون عنها غالبا[4].

-القول الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم نرى أن القول الراجح هو ما قاله أصحاب القول الثاني القائلين بجواز تحديد سن معين للزوجين لمباشرة عقد الزواج رسميا وسماع دعوى

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه-كتاب المناقب-باب تزويج النبي ﷺ عائشة وقدومها المدينة وبنائه بها5/55 حديث رقم 3894.

[2] ابن ابطال أبو الحسن(ت:449هـ)، شرح صحيح البخاري لابن ابطال، تحق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ج:7(ط:2، السعودية: مكتبة الرشد، 1423هـ-2003م)، ص247.

[3] محمد بن علي بن عبد الله الشوكاني(ت:1250هـ)، نيل الأوطار، تحق: عصام الدين الصبابطي،ج:6(ط:1، مصر: دار الحديث، 1413هـ، 1993م)، ص179.

[4] أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج:9(لا:ط، بيروت: دار المعرفة، 1379هـ)، 108.

الزواج لأن هذا من الانتفاع بالمباح الذي يجوز للأمام تقييده أو تحديده إذا كان لهذا التحديد مصلحة ويحق للحاكم أن يقيد المباح الذي لم يرد فيه نص قطعي.

9-لو قدر أن هناك أنواعا من الحيوانات أو الأسماك على وشك الانقراض، نتيجة لكثرة الاستهلاك أو الذبح، فإذا قيد الحاكم الذبح بكونه في الذكور لافي الاناث، وقيد صيد الأسماك بالأحجام الكبيرة دون الأحجام الصغيرة ينبغي بذلك المصلحة العامة التي تعود على مجموعة الأمة من ذلك، كان هذا التقييد الذي يظهر منه أنه تقييد لأجل المصلحة العامة، فيكون مقبولا، ومن حقه ذلك.

10-تسعير البضائع وتحديد الأجرة في بعض الأعمال، والتقييد بالسجل التجاري، وإلزام الناس بتسجيل عقود النكاح، ومنع السفر في أوقات معينة أو لبلاد محدد، أو الأمر بالسفر في أوقات معينة ولبلاد محددة.

-وفي ضوء ما سبق فهذه بعض التطبيقات والنماذج التي تمثل ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح وهذه التطبيقات فيها ما يكفي ويغني لتوضيح هذه القاعدة.

11-البناء على الأراضي الزراعية وتجريفها:

أولا: حكم البناء عموما:

اتفق جمهور الفقهاء من الحنيفة [1] والمالكية [2] والشافعية [3] والحنابلة [4] والظاهرية [5] على أن الأصل في البناء الإباحة، وأن المقصود من الدار والبيت الانتفاع، لأن البيت عرفا يبني ويؤجر للسكنى

---

[1] أبو المعالي برهان الدين بن مازة البخاري الحنفي(ت616هـ)، المحيط البرهاني،ج:8 (ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ-2004م)، ص59.

[2] أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي(ت:520هـ)، البيان والتحصيل، تحق: محمد حجي وآخرون، ج:5(ط:2، بيروت: دار الغرب الاسلامي، 1408هـ-1988م)، ص449.

[3] أبو الحسن بن علي الشهير بالماوردي(ت:450هـ)، تحق: الشيخ علي محمد معوض-الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج:7(ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ-1999م)، ص456.

[4] أبو محمد موفق الدين عبد الله الشهير بابن قدامة، المغني، ج:5(لا:ط، لا:م، مكتبة القاهرة، 1488هـ-1968م)، ص48.

[5] أبو محمد علي بن أحمد القرطبي (ت:456هـ)، رسائل ابن حزم الاندلسي، تحق: إحسان عباس، ج:4(ط:1، بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، 1980م)، ص389.

والسكنى مما لا يقع فيه التفاوت بين ساكن وساكن، فالبيت اسم لما يبات فيه، وأعد للبيتوتة، فكأن علة بنيان البيت السكني الذي لأجله بني البيت. دون النظر إلى كونه بني على أرض زراعية أم لا.

واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولا: من الكتاب:

1-قوله تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۢ بُيُوتِكُمۡ سَكَنٗا وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلۡأَنۡعَٰمِ بُيُوتٗا ﴾ [سورة النحل:80].

وجه الدلالة: الآية فيها دليل على جواز البناء، ومعناها أن الله جعل لكم من جلود الأنعام بيوتا يعني الخيام والقباب والأخبية والفساطيط من الأنطاع والأدم وغيرها[1].

2-قوله تعالى: ﴿ وَإِذۡ يَرۡفَعُ إِبۡرَٰهِـۧمُ ٱلۡقَوَاعِدَ مِنَ ٱلۡبَيۡتِ وَإِسۡمَٰعِيلُ ﴾ [سورة البقرة:127].

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على جواز البناء حيث إن قواعد البيت أساسه، وقد قال ابن عباس رضي الله عنه أن إبراهيم عليه السلام كان يبني وإسماعيل يناوله الحجارة، وهذا يدل على جواز إضافة فعل البناء إليهما. ففي هذا دليل على أن الأصل في البناء هو الإباحة لفعل أنبيائنا إبراهيم وإسماعيل عليهما السلام[2].

ثانيا: من السنة:

1-ما روي عن نافع بن عبد الحارث قال: قال رسول الله ﷺ: (إن من سعادة المرء المسلم المسكن الواسع والجار الصالح والمركب الهنيء).

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف أن هذه الثلاثة من السعادة الدنيا، وأن قوله ﷺ المسكن الواسع أي بالنسبة له، ويختلف باختلاف الأشخاص فرب ضيق لرجل واسع بالنسبة لأخر، وفيه ما يدل على إباحة البناء عموما سواء كان على أراضي زراعية أم على غيرها.

---

[1] أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير الثعلبي، تحق: الامام أبي محمد العاشور، ج6(ط:1، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1422هـ-2002م)، ص34.

[2] الجصاص، أحكام القرآن، مرجع سابق، ص99.

ثالثا: من الاجماع: فقد أجمع فقهاء الإسلام على ضرورة بناء المساكن والدور لحفظ حياة الإنسان على الأرض ووقايته من حر الصيف وبرد الشتاء وحفظه من عيون الرقباء والمارة.

رابعا: من المعقول: إن العبد ليؤجر فيما ينفقه على نفسه وعلى من عليه مؤونته في بناء بيت يقيه من نحو حر وبرد ولص، فمطلوب محبوب، وفاعله على الوجه المطلوب شرعا محتسبا مأجور، لأن المسكن كالغداء في الاحتجاج أراضي زراعية أم على غيرها[1].

خلاصة هذا المبحث تتمثل في النقاط التالية:

أولا: تعددت ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح وسنذكرها كالآتي:

1-أن يفضي العمل بالمباح إلى مفسدة ظاهرة محققة.

2-موافقة الشرع.

3-موافقة مقاصد الشريعة.

4-أن يقوم عليها أهل العلم.

5-التقييد يكون لضرري فقط.

6-المباح مقيد بشرط السلامة.

7-التقييد يكون في أفراد المباح.

8-أن يكون المباح قابلا لتقييد.

9-أن يكون فعل المباح مأدي إلى ضرر أو حرام.

ثانيا: حكم تقييد الانتفاع بالمباح:

*من قبل ولي الأمر: اختلفوا على قولين في هذا فمنهم من قال أنه لولي الأمر سلطة في تقييد المباح واستدلوا على ذلك بعدة أدلة.

*قالوا بأنه ليس لولي الأمر سلطة تقييد الانتفاع بالمباح واستدلوا هم كذلك بعدة أدلة.

*اختلف الأصوليون في حكم الأشياء التي لم يرد فيها حكم بعد ورود الشرع هل هي على الاباحة أم الخطر على أربعة أقوال كالتالي:

[1] زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف (ت:1031هـ)، التيسير بشرح الجامع الصغير، ج:2(ط:3، الرياض: مكتبة الامام الشافعي، 1408هـ-1988م)، ص116.

-أن الأصل في الأشياء الاباحة.

-أن الأصل في الأشياء الحرة.

-لا ندري هل هناك حكم أم لا؟

-أن الأصل في المنافع الاباحة، وفي الدار المنع والخطر.

*وبهذا يكون قد اكتمل المبحث الثاني.

المبحث الثالث

أثر الانتفاع على الاقتصاد الاسلامي "الرهن" كنموذج

المطلب الأول: أحكام الانتفاع بالرهن ومدى مشروعيته

المطلب الثاني: أثر الانتفاع بالرهن وتطبيقاته عليه

المبحث الثالث: أثر الانتفاع على الاقتصاد الاسلامي "الرهن" كنموذج

الانتفاع بالمباح وفق ضوابطه آثار على متنوعة على الاقتصاد الإسلامي وقد اخترنا نموذج لتوضيح ذلك وهو الرهن فقمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول أحكام الانتفاع بالرهن ومدى مشروعيته وقد فصلنا في ذلك وذكرنا أراء المذاهب فيه والقول الراجح لهم والمطلب الثاني أثر الانتفاع بالرهن وتطبيقات عليه.

المطلب الأول: أحكام الانتفاع بالرهن ومدى مشروعيته

تطرقنا فيه إلى أحكام الانتفاع بالرهن وفصلنا ذلك بالنسبة للراهن والمرتهن واقوال فقهاء المذاهب في ذلك وفي الاخير ترجيح للمسألة.

الفرع الأول: انتفاع المرتهن بالرهن

الرهن هو ذلك المالك للمرهون وهو ملك للأعيان والمنافع معا والمنفعة المباحة للراهن هي المنفعة التي لا تخرج الرهن عن الغرض منه.

أولا: انتفاع المرتهن بإذن الراهن:

المسألة هنا تكمن فيما أذن الراهن للمرتهن بالانتفاع بالعين المرهونة سواء كانت تلك العين حيوانا يحلب ويركب أو غير ذلك من أوجه الانتفاع بالمباح المشروعة، فهل له الانتفاع أم لا؟

-اختلف الفقهاء في هذه المسألة على النحو التالي:

أولا: مذهب الحنفية:

يذكر الامام اللكنوي[1]، الحنفي في كتابه الفلك المشحون[2] اختلاف فقهاء الحنفية حول مسألة انتفاع المرتهن بالعين المرهونة بعدما اتفقوا على أنه لا يجوز للمرتهن بدون إذن الراهن[3].

1-يجوز الانتفاع مطلقا، سواء كان الإذن مشروطا في العقد، أم غير مشروط لكن الراهن أذن له مع العقد أو بعده.

-ولعل وجه هذا القول: إن المنافع ملك للراهن، وقد سلط عليها المرتهن باختيار منه وطيب نفس فيباح للمرتهن الانتفاع.

-نوقش هذا القول: بأن الانتفاع إذا كان مشروطا في العقد، فلا يقال عنه أنه صدر باختيار من الراهن، وطيب نفس منه، بل الظاهر أنه ملجأ إليه لأنه واقع تحت تأثير الحاجة أو الاضرار، أما إذا كان الإذن غير مشروط لفظا، وليس هناك شرط في العرف، فإنه يصدق على هذا الإذن حينئذ أنه قد صدر عن الراهن باختيار تام[4].

2-لا يجوز أن ينتفع المرتهن بالراهن مطلقا أي سواء كان الإذن مشروطا أو غير مشروط. جاء في مجمع الأنهر:" إن من إرتهن شيء، لا يحل له أن ينتفع بشيء منه بوجه من الوجوه، وإن أذن الراهن، لأنه أذن له في الربا، قال به عبد الله بن محمد السمرقندي، ومجد الأئمة السرخسي"[5].

-ووجه هذا القول: حين الاشتراط، ما تقدم من أنه واقع تحت تأثير الحاجة أو الاضطرار من غير طيب نفس.

---

[1] إسماعيل بن محمد أمين البغدادي(ت:1399هـ)، هدية العارفين،ج2(لا:ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1951م)، ص385.

[2] محمد عبد الحي اللكنوي (ت:1304هـ)، الفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع المرتهن والمرهون، تحق: صلاح محمد أبو الحاج،(ط:1، بيروت: مؤسسة الرسالة،2002م)،

[3] مبارك الدعيلي، الرهن في الفقه الاسلامي، (لا:ط، الرياض، لا:م، 1405هـ-1406هـ)، ص565.

[4] ابن العابدين(ت:1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ج:6(ط:2، بيروت: دار الفكر، 1412هـ-1992م)، ص482.

[5] عبد الرحمان بن محمد بن سليمان يعرف بداماد أفندي(ت:1078هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر،ج:2(لا:ط، لا:م، دار الأحياء التراث العربي، د:ت)، ص588.

-ونوقشت هذه العبارة بأن لأسلم أن الرهن عند عدم الاشتراط ليس له اختيار تام، والراهن باختيار التام ورغبته بارد فتطوع فأباح الانتفاع للمرتهن من باب من أسدى معروفا فكافئوه وخياركم أحسنكم قضاء.

3-إن الانتفاع المتهن بالرهن جائز قضاء، غير جائز ديانة.

4-إنه إن ككان الإذن مشروطا فهو حرام، وإن لم يكن مشروطا فهو مكروه.

-ويرد هذا القول: بأن الشرط قد يكون حقيقة، وقد يكون حكما، فإن بعض الناس قد لا يشرطون المنافع في العقد، لكن دافعهم إلى القرض هو الانتفاع بالمرهون، ولولاه ما بدلوا أموالهم.

-أجيب على ذلك: بأن الإذن بالانتفاع لم يطلبه المرتهن، والظاهر أنه تركه لاختيار الراهن، أو ربما لم يدر ما في نفسه، فإذا صدر عن الراهن باختيار فلا يهمنا نية المرتهن، وإن ظهر من المرتهن بوادر التهديد فإنه لن يستطيع أن يؤثر على الراهن، فهو قد استلم الدين وضرب له اجلا، فلا يحق للمرتهن حتى المطالبة قبل حلول الأجل، فإذنه بالانتفاع قد تم عند اختياره، وإن كان الورع يقضي المرتهن أن لا ينتفع بالرهن اتقاء للشبهات[1].

*وخلاصة القول أن الحنيفة أجازوا للمرتهن الانتفاع بالعين المرهونة مع عدم اشتراط ذلك في العقد حتى لا يدخل في باب القرض الذي جر نفعا[2].

القول الثاني: مذهب المالكية

-يجوز له الانتفاع بشروط، وهو قول المالكية والشروط هي:

1-أن يشترط ذلك في صلب العقد.

2-أن تكون المدة معينة.

[1] مبارك الدعيلي، الرهن في الفقه الاسلامي، مرجع سابق، ص566.

[2] ابن العابدين(ت:1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ص482.

3-ألا تكون المرهون به ديني قرض[1].

فإن لم يشترط في العقد وأرباح له الراهن الانتفاع به لم يجز، لأنه هدية وهي غير جائزة، وكذا إن شرط مطلقا ولم يعين مدة للجهالة، أو كان المرهون به دين قرض، لأنه سلف جر نفعا[2].

-والحقيقة أن هذا القول قريب من القول الأول، ولولا تفصيلهم للشروط لما أفردناهم بقول، إذ أنهم لا يجيزون انتفاع المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن، وعبروا عن ذلك باشتراط الانتفاع في العقد.

القول الثالث: مذهب الحنابلة

-يرى الحنابلة أن الراهن إذا أذن للمرتهن بالانتفاع من الرهن، فإما يكون الانتفاع بعوض أو بغير عوض فإن كان بغير عوض فإن كان بغير عوض فإن كان بغير عوض من دين فلا يجوز، لأنه من القرض الذي جر نفعا، وأما إن كان من غير القرض فيجوز، لانعدام شائبة الربا فيه، فلا مانع من جوازه.

-هذا إذا كان الانتفاع من الرهن بغير عوض، وأما إن كان بعوض كأن يكون الرهن في الدار، فاستأجر المرتهن المال المرهون بأجرة مثله فهذا يجوز في القرض وغيره، لأن انتفاع المرتهن من المال المرهون في هذه الحالة كان مقابل الأجرة لا بسبب القرض، فيجوز[3].

-وقد فصل الحنابلة في المسألة في انتفاع المرتهن بالعين المرهونة، بين أن يكون المرهون لا يحتاج إلى مؤونة، كالعقار أو المتاع أو كان يحتاج إليها، كأن يكون مركوبا أو محلوبا وفق الحالات الآتية:

---

[1] محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، تحق: عبد الحميد هنداوي،ج:3(لا:ط، بيروت: المكتبة العصرية، د:ت)، ص264.

[2] محمد بن يوسف بن أبي القاسم المواق المالكي(ت:897هـ)، التاج والإكليل، ج:5(ط/1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1416هـ-1994م)،ص17.

[3] منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي(ت:1051هـ)، كشاف القناع، ج:3،(لا:ط، لا:م، دار الكتب العلمية، د:ت)، ص355.

الحالة الأولى: أن يكون المرهون مما لاحتاج إلى مؤونة، كالعقار والمتاع.

1-فإن كان بغير إذن الراهن: فلا يجوز للمرتهن أن ينتفع به بحال وعللوا ذلك بأن الرهن ملك الراهن فكذلك نمائه ومنافعه فليس لغيره أخذها بغير إذن.

2-إذا أذن الراهن للمرتهن بالانتفاع بغير عوض ففيه التفصيل الآتي:

-إن أذن له بالانتفاع بغير عوض وكان دين الرهن من قرض فلا يجوز لأنه يكون قرضا جر منفعة وهو حرام.

-وإن أذن له الانتفاع بغير عوض وكان الرهن من دين غير القرض، كثمن مبيع فإنه يجوز.

3-إذا أذن له بالانتفاع بعوض: ومثاله أن يستأجر المرتهن من الراهن الدار المرهونة فهذا يجوز إن كان من غير محاباة[1].

*الحالة الثانية: أن يكون المرهون مما يحتاج إلى مؤونة، كالحيوايات والبيت الآيل للسقوط ففي حكم الانتفاع التفصيل الآتي:

أ/-إذا كان انتفاع المرتهن بإذن الراهن، فحكم انتفاعه بعوض أو بغير عوض.

ب/-إذا لم يأذن له بالانتفاع قيم الحنابلة ماله مؤونة إلى قسمين كل منهما له حكمة:

الأول: إذا كان المرهون حيوانا مركوبا أو محلوبا، فيجوز أن ينتفع المرتهن بالركوب والحليب بقدر ما ينفق على المركوب أو المحلوب، ولو بغير إذن الراهن[2].

-إذا لم يكن المرهون مركوبا أو محلوبا، فله حالتان:

أ/إذا كان المرهون حيا ليس مركوبا ولا محلوبا، كالعبد والأمة فليس للمرتهن أن ينتفع باستخدامهما.

[1] ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، 509-510.

[2] البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ص355.

ب/إذا كان المرهون غير حي، كدار استهدمت فعمرها المرتهن فلا يرجع بشيء على الراهن، وليس له الانتفاع بها بقدر نفقته، وعللوا ذلك بأن عمارتها غير واحية على الراهن فليس لغيره أن ينوب عنه فيما لا يلزمه.

القول الرابع: مذهب الشافعية:

-يرى الشافعية أن الإذن بالانتفاع إما يكون مشروطا في العقد أو غير مشروط.

-فإن كان الإذن غير مشروط في العقد جاز الانتفاع مطلقا، سواء كان الدين من قرض أو من مبيع، وسواء كان من العقد أم بعده.

-أما إذا كانت المنفعة مشروطة في العقد، فهو إما يكون مجانا أو بعوض: فإن كان مجانا فالشرط باطل[1].

-وإن كان بعوض مشروط في عقد بيع، فإن لم تتعين المدة بطل الشرط، وكذا الرهن في الأظهر، لأنه يؤدي إلى الجهالة.

*إذا خلاصة القول مذهب الشافعية أن الانتفاع مباح ويحل للمرتهن بأحد أمرين:

-إذا أذن الراهن من غير شرط.

-إذا شرط الانتفاع في العقد لمدة معينة في مقابلة عوض[2].

الفرع الثاني: انتفاع المرتهن بالرهن دون إذن صاحبه.

-إذا كان الرهن غير مركوب ولا محلوبا:

-إذ لم يأذن الراهن للمرتهن بالانتفاع بالرهن، ولم يكن الرهن محلوبا أو مركوبا، كأن يكون ثوبا، أو دارا، أو كتابا أو نحوها فليس له الانتفاع بها عند جميع الفقهاء، كما أن الانتفاع بالمال

[1] ابن العابدي، حاشية رد المحتار، ص166.

[2] دكتورة إقبال عبد العزيز عبد الله المطوع، أستاذة الشريعة والدراسات الاسلامية، انتفاع المرتهن بالرهن، دراسة فقهية مقارنة، كلية التربية الأساسية، قسم الدراسات الاسلامية، الكويت، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، جامعة المنبأ، ص660،661.

المرهون يحرم على المرتهن إذا لم يكن بإذن الرهن له، حتى صرح الفقهاء أن الرهن لو كان مصحفا أو كتابا، لا يجوز للمرتهن أن يقرأه، لأن القراءة نوع انتفاع، ولو لم تؤد إلى النقص أو الضرر بالمال المرهون، وبناءا على ذلك يكون الرهن عند المرتهن كالأمانة ليس له استخدامه ولا الانتفاع به.

-إذا كان الرهن مركوبا أو محلوبا:

للعلماء قولان في الانتفاع بالرهن الذي مركوب أو محلوب، ولم يأذن الراهن للمرتهن بهذا الانتفاع.

-القول الأول: للحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة في رواية مجملة عدم جواز انتفاع المرتهن بالمركوب والمحلوب مطلقا، سواء انفق أو لم ينفق وسواء كان الانتفاع بقدر النفقة أو أكثر، وسواء امتنع الراهن عن النفقة أو لم يمتنع.

-القول الثاني: الرواية الراجحة عند الحنابلة واختاره الخرقي وهو قول لإسحاق وفيه أن للمرتهن أن يتفق عليه وينتفع بقدر نفعتها سواء كلن مركوبا أو محلوبا[1].

-ودليلهم في ذلك ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب النفقة)[2].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الانتفاع بالركوب أو الاحتلاب بدلا عن النفقة، وهذا لا يكون إلا إذا كان المراد المرتهن لا الراهن، لأن الراهن يستحق المنافع بملك الرقبة.

---

[1] د/ عبد الرحيم صالح يعقوب، أستاذ مشارك في قسم الدراسات الاسلامية، حكم انتفاع المرتهن بالرهن، كلية التربية، جامعة الملك سعود، مكتبة الرشيد، الرياض، 1426هـ-2006م، ط:1، ص20،22.

[2] أخرجه البخاري، كتاب الرهن، باب الرهن مركوب ومحلوب، رقم 2513.

الترجيح: والذي يبدو أن المرهون إذا كان مما يركب أو يحلب، يباح للمرتهن أن يركب الدابة أو يحلبها نظير النفقة عليها، متحريا قدر الامكان أن يكون هذا الانتفاع بقدر النفقة والدليل على ذلك:

*أن مصلحة المتعاقدين في الرهن، تقتضي إباحة هذا النوع من الانتفاع.

ومن خلال ما سبق ذكره نستنتج أن:

-يعتبر عقد الرهن من أهم العقود في باب المعاملات المالية في الاسلام.

-تضارب أراء الفقهاء في الانتفاع بالرهن على حسب الحالة إذا كان بإذن صاحبه أو من دون إذنه.

-هناك من رأي أنه لا يباح للمرتهن الانتفاع بالمرهون إلا بإذن صاحبه، لأن الانتفاع بالعين المملوكة يكون لصاحبها أو عند الإذن.

-ترى أن الحنابلة ومن وافقهم الرأي الانتفاع بالمرهون بغير إذن صاحبه إذا كان الرهن محلوبا أو مركوبا مقابل أن يتفق عليه.

الفرع الثالث: انتفاع الراهن بالرهن

أولا: انتفاع الراهن بإذن المرتهن:

-اتفق جمهور الفقهاء ومنهم –الأئمة الأربعة على جواز انتفاع الراهن بالمرهون إذا أذن له المرتهن في ذلك وكان انتفاعا لا يضر بالمرتهن ولا يخرج الرهن عن عرضه.

-ووجه الجواز: أن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين واستفاؤه منه عند تعذر الاستيفاء من الراهن وهذا لا ينافي الانتفاع به[1].

[1] د/ ابراهيم بن ناصر الحمود، انتفاع الراهن بالرهن وأثره، العدد 8، السنة الثانية، شوال 1421هـ، ص11-13

-وكون الرهن في يد المرتهن محبوسا لحق الدين لا يمنع من انتفاع الراهن إذا أذن فيه المرتهن، فالإذن للراهن بالانتفاع اخراج للرهن عن يد المرتهن فترد العين المرهونة للراهن مدة الانتفاع، وإذا كان الجمهور متفقين على جواز كالتالي:

-كيف يمكن الانتفاع؟

يرى فقهاء الحنيفة والشافعية والحنابلة أن ينتفع بالمرهون بأنواع الانتفاع التي لا تؤدي إلى استهلاك الرهن، كفرس الأراضي، وسكن الدار، والاعارة وغيرها، وذهب فقهاء المالكية إلى أنه ليس للراهن أن يستوفي في المنافع نفسها.

-وبهذا يتضح أن لانتفاع الراهن بالراهن أثرا على قبض المرتهن للراهن واستدامته أيا كان نوع الانتفاع المأذون فيه، ما لم يخرج الرهن عن حقيقته، إذ أن سلطة المرتهن على الرهن تقضي منع الراهن من التصرف فيه تصرفا يزيل ملكه عنه كالتصرف بالبيع أو الهبة أو الاتلاف، أو يترتب على تصرفه نقص عن قيمة الدين.

أما ماعدا ذلك فمن حق الراهن الانتفاع بالمرهون بموجب ملكيته له، لأن المرتهن لا يتضرر من انتفاع الراهن بهذا الحق[1].

ثانيا: انتفاع الراهن بدون إذن المرتهن

اختلف الفقهاء في حكم انتفاع الراهن بالمرهون دون إذن المرتهن على قولين:*

-القول الأول: ليس للراهن حق الانتفاع بالمرهون بدون إذن المرتهن، وتكون منافعه في هذه الحالة معطاة وهو قول فقهاء الحنفية والحنابلة.

1/-واستدلوا على ذلك ب: قول الله تعالى: ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [سورة البقرة: 283].

2/-قياس الرهن على البيع، فكما أنه يثبت للبائع الحق في الحبس المبيع رهنا بالثمن، فالمشتري ممنوع من الانتفاع، فكذلك الراهن يمنع من الانتفاع لأجل حق المرتهن.

[1] المرجع نفسه، ص11-13.

-القول الثاني: يجوز للراهن أن ينتفع بالمرهون بدون إذن المرتهن على وجه لا ضرر فيه على المرتهن كاستخدام العبد والأمة وسكنى الدار، ولبس الثوب وركوب الدابة وهو مذهب فقهاء المالكية والشافعية والظاهرية.

استدلوا على ذلك ب:

-الانتفاع أمر زائد ولا يمنع الراهن ولا أثر له على حق المرتهن، فتبقى المنافع للراهن مطلقا وتحت تصرفه، لأن عدما انتفاعه بها تعطيل لمنافع العين المرهونة، وهو منهي عنه[1]..

-الترجيح: والراجح والله أعلم ما ذهب إليه الحنابلة من جواز انتفاع الراهن بالرهن بإذن المرتهن، لأن الرهن ملك للراهن فالانتفاع من حقه، إذ لا يمنع صاحب الملك من الانتفاع بملكه والقول بضرورة إذن المرتهن لتعلق حقه برقبة المرهون[2].

[1] د/ ابراهيم ناصر الحمود، انتفاع الراهن بالرهن وأثره، العدد 8، السنة الثانية، شوال1421هـ، ص16،19.

[2] د/ عماد عيسى التميمي، أحكام الانتفاع بالرهن في الفقه الاسلامي، مجلة الجامعة الأسمرية، المجلة الثانية عشر، ديسمبر 2009م، ص362.

المطلب الثاني: أثر الانتفاع بالرهن وتطبيقاته عليه

نجد أثر الانتفاع بالمباح في أكثر من باب من أبواب المعاملات المالية وسنأخذ نموذج عليها ونوضح فيما سيأتي من خلال أثر انتفاع الراهن بالرهن.

الفرع الأول: أثر الانتفاع بالرهن

أولا: أثر الانتفاع بالبيع ولعتق

-إذا احتاج الراهن إلى بيع المرهون وأذن له المرتهن ففي ذلك ثلاث حالات:

*الحالة الألى: أن يأذن له في البيع قبل حلول الدين، فالبيع صحيح ويبطل الرهن في العين المرهونة ويتعلق بثمنها، لأنه بدل عنها والبدل يأخذ حكم المبدل حتى يتم استفاء المرتهن دينه.

*الحالة الثانية: أن يأذن له في البيع قبل حلول الدين فإذا باعه الراهن بطل الرهن بالبيع لخروجه عن ملك الراهن، وليس عليه عوضه لأن المرتهن أذن له فيما ينافي حقه وللمالك أخذ ثمنه، فلا يكون رهنا مكانه لعدم اشتراطه وهو مذهب الجمهور.

-وخالف في ذلك الامام أبو حنيفة –رحمه الله- فقال: يكون الثمن رهنا مكانه، لأن الراهن باع الرهن بإذن المرتهن فوجب أن يثبت حقه في ثمنه كما لو حل الدين، ولأن المبيع مرهون، والثمن بدله، فجاز أن يكون رهنا مكانه.

-وما ذهب إليه الجمهور أولى، لأن حق المرتهن بطل بإذنه فيه فأسقط حقه بنفسه بخلاف الحال بعد حلول الدين لأن المرتهن يستحق المبيع[1].

*الحالة الثالثة: أن يأذن له في بيع الرهن بشرط أن يجعل ثمنه رهنا مكانه أو يجعل له دينه من ثمنه قبل حلوله، فيصح البيع والشرط ويلزم الوفاء به كما لو شرطه بعد حلول الدين وهو القول المشهور في المسألة.

-ثانيا: أثر الانتفاع بالعتق.

[1] د/ إبراهيم بن ناصر الحمود، انتفاع الراهن بالراهن وأثره، العدد 8، السنة الثانية، شوال 1421هـ، ص23.

يختلف الحكم في ذلك تبعا لإذن المرتهن وعدمه:

-ففي حالة إذن المرتهن بمنفعة العتق ينفذ عتقه بغير خلاف، ويترتب على ذلك سقوط حق المرتهن من الوثيقة سواء كان المعتق موسرا أو معسرا لأنه أذن فيما ينافي حقه، ولا يستحق بدله لرضاه بما ينافيه، ويترتب عليه بطلان عقد الرهن أيضا، لأنه تصرف ينافي مقتضى العقد.

-وإن لم يأذن المرتهن للراهن في عنق عبده فليس له أن يعتقه، لأنه العنق يبطل حق المرتهن للراهن في عنق عبده فليس له أن يعتقه، لأنه العنق يبطل حق المرتهن من الوثيقة.

-وإن أعتق الراهن عبده المرهون بدون إذن المرتهن نفذ عتقه ويكون حرا سواء كان الراهن موسرا أو معسرا.

-ووجهه: لأنه عتق من مالك جائز التصرف تام الملك، والرهن عقد لا يزيل الملك فلا يمنع العتق كالإجارة، ولأن الرهن عين محبوسة لاستفاء الحق فنفذ فيها عتق المالك، فلا يلغى تصرفه بعدم إذن المرتهن كعتق الآبق والمقصوب.

-وإن كان معسرا فالقيمة باقية في ذمته، فإن أيسر قبل حلول الحق أخذت منه وجعلت رهنا مكان العبد، وإن أيسر بعد حلول الحق لزمه وفاء الدين خاصة، لأن ذمته تبرأ من الحقين معا[1].

الفرع الثاني: بعض التطبيقات المعاصرة للانتفاع بالرهن

أولا: رهن الأسهم

لما كان السهم يمثل حصة شائعة في رأسمال الشركة، فإن حكم رهنه يرجع إلى الخلاف في حكم رهن المشاع ولذا سوف نعرض لكراء الفقهاء في الرهن المشاع.

-والمشاع معناه ما يحتوي على حصص شائعة[2].

-اختلف الفقهاء في حكم رهن المشاع إلى قولين:

[1] الرجع نفسه، ص24.

[2] محمد عميم الإحسان البركتي، التعريفات الفقهية، (ط:1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1424هـ)، ص206.

*القول الأول: عدم جواز رهن المشاع، وهو مذهب الأحناف والراجح عند الحنابلة.

وبناء عليه لا يصح رهن الأسهم على قول من اعتبر الأسهم حصة مشاعة في رأسمال الشركة وفي موجوداتها[1]

وقد استدل أصحاب هذا القول بالأدلة التالية قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ۖ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ ۗ وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾ [سورة البقرة: 283].

-القول الثاني: جواز رهن المشاع مطلقا وهو مذهب الجمهور من المالكية والشافعية ورواية عند الحنابلة والظاهرية.

وقد استدل الجمهور بعدة أدلة منها:

1/-قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ﴾ [سورة المائدة من الآية: 1].

-وجه الدلالة: أن هذه الآية عامة لم تفرق بين العقود المشاعة وغيرها والرهن عقد يجب الوفاء به، فدلت الآية بعمومها على جواز رهن المشاع.

2/-لأن المشاع عين يجوز بيعه، فيجوز رهنه.

الترجيح: محل الخلاف بين الفقهاء في مسألة رهن المشاع من حيث الجواز وعدمه أنه هل يمكن حيازه المشاع أو لا؟

-فمن رأى من الفقهاء، ومن رأي أن المشاع لا يمكن حيازته قال بعدم جواز رهنه وهم الحنيفة والراجح قول الجمهور بجواز رهن المشاع مطلقا وذلك لقوة أدلتهم[2].

[1] د/ يوسف محمد فراج السبيعي، عقد الرهن وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الاسلامي، دكتوراه في الشريعة الاسلامية ومعلم بوزارة الأوقاف، مجلة الدراسات الاسلامية والبحوث الأكاديمية، ص423،425.

[2] د/ يوسف محمد فراج السبيعي، عقد الرهن وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الاسلامي، المرجع السابق، ص427،428.

ثانيا: رهن الحسابات الجارية التأمينات النقدية:

في حالة رهن حساب جاري لدى المؤسسة لصالحها، عليها ألا تستخدمه لصالح المؤسسة، ويلزمها نقله إلى حساب استثمار بحيث يتحول من تام القرض إلى أحكام المضاربة تجنبا لانتفاع المؤسسة المرتهنة به، ويستحق صاحب الحساب ربح رب مال، وتستحق المؤسسة ربح المضارب.

ثالثا: رهن الوحدات والحسابات الاستثمارية:

-لا يجوز للمؤسسة على سبيل الرهن وبإذن العميل أن تحجز على الوحدات الاستثمارية في صناديق الاستثمار الاسلامية بإذنه فتوقف حقه في الاسترداد، كما لا يجوز للمؤسسة أن تحجز على حسابه لاستثماري بإذنه فتوقف حقه في السحب منه مطلقا، أو بمقدار الدين وهو الأولى.

رابعا: رهن الديون

-يجوز للمؤسسة أن تدخل في مداينة مع العميل وتقبل رهنا منه دينا له على الغير موثقا بورقة تجارية كالكمبيالة وذلك كالآتي:

1/-يجوز رهن الدين سواء كان ذلك الدين على المرتهن أم على غيره.

2/-يكون قبض الدين المرهون بقبض وثيقة، أو الإشهاد على رهنه وترتب على الدين المرهون أثره، وهو أن يكون المرتهن أحق به من غيره[1].

-خروج الرهن عن يد المرتهن للانتفاع:

إذن المرتهن للراهن بالانتفاع معناه خروج الرهن عن يد المرتهن إذ لا يتمكن الراهن من الانتفاع بالمرهون وهو تحت يد المرتهن وهنا لأثر لهذا العقد.

[1] الرهن وتطبيقاته المعاصرة، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الاسلامية، المعيار الشرعي رقم 39، ص 9،10.

أما إذا كان انتفاع الراهن يوجب خروج الراهن من يد المرتهن من أجل استيفاء منافعه فقد اختلف الفقهاء في أثر ذلك على العقد على قولين:

*القول الأول: -يرى فقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة أن لخروج الرهن من يد المرتهن في حالة انتفاع الراهن أثر على العقد خلاف بينهم في نوع هذا الأثر.

-فالحنابلة يرون أنه إذا خرج من يده بعقد جائز كالعارية، فإن عقد الرهن باق على حاله، وإن كان كعقد لازم كالإجارة، يبطل الرهن، ولا يعود إلا بعقد جديد.

-ويرى المالكية أن الانتفاع الراهن بنفسه بسكنى أو إجارة أو إعارة مبطل لحق المرتهن في حوز الرهن.

-ويرى الحنابلة أن الخروج العين المرهونة للانتفاع يزيل لزوم عقد الرهن فيعود جائزا كما كان قبل القبض، فإذا عاد الرهن إلى يد المرتهن بعد الانتفاع عاد العقد إلى اللزوم.

*القول الثاني: وهو مذهب فقهاء الشافعية، فيرون أن خروج الرهن من يد المرتهن بسبب انتفاع الراهن لا أثر له عقد الرهن.

-الترجيح: الذي يترجح والله أعلم هو القول الثاني لما يأتي:

1/-أن فيه اعتبارا لحق الراهن والمرتهن في العين المرهونة، فلم يجيزا للراهن الانتفاع المطلق، ولم يمنعوه منه، وإنما جعلوه انتفاعا مقيدا بما يكفل مصلحة العقد.

2/-ليس مقتضى الرهن الحبس على الدوام وتعطيل منافعه، بل هو حبس على سبيل التوثيق فقط، وهو غير مناف للانتفاع به.

3/-إن الانتفاع الراهن بعين يملكها أمر زائد على الرهن فلا أثر على بطلانه والعقد باق على الحالة وإنما خروج الرهن من يد المرتهن للانتفاع هو من الازم الانتفاع الذي لا يمكن تحصيله إلا به[1].

[1] المرجع نفسه، ص13-15.

خلاصة المبحث الثالث:

وعصارة القول أن ما خرجنا به من البحث الثالث هو كالآتي:

-تضاربت أراء الفقهاء في الانتفاع بالرهن بالنسبة للراهن والمرتهن.

-توظيف بعض التطبيقات المعاصرة كالانتفاع بالرهن.

-وإذا ما أسقطنا ضوابط المباح على الانتفاع بالرهن نجد:

-أنه يجوز الانتفاع به ما لم يقضي إلى مفسدة.

-أن الانتفاع يجب أن يكون لتحقيق المصلحة.

-أن لا يؤدي الانتفاع بالرهن إلى الحرام.

أن يقوم على تحديد جواز الانتفاع وتقييده من هم أهل لذلك.

-أن انتفاع المباح بالرهن له آثار متعددة.

خـاتمة

خاتمة:

الحمد لله ذي الجلال والاكرام على نعمة التيسير والاتمام، والصلاة والسلام على نبينا محمد خير الأنام، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإننا نختم هذا البحث بذكر أبرز النتائج والتوصيات، وهي كما يلي:

النتائج:

-الضابط الفقهي يختص بباب بخلاف القاعدة الفقهية فتشمل عدة أبواب.

-بيان الفروق التي تميز الضبط عن القاعدة والحكم، والإشارة إلى شيء من أهمية الضابط.

-إن تقييد المباح قد يكون بوضع من الشارع، أو باجتهاد مستوف لشروطه، وعلى المجتهد أن يمنع الفرد من أفراد المباح، في حالة معينة، ولوقت معين، حيث يترتب على بعض هذه المباحات مفاسد تعود آثارها على المجتمع.

-لتقييد المباح ضوابط يجب مراعاتها منها: أنه لا بد وأن يكون قابلا للتقييد، وأن يكون مؤقتا، وألا يتعارض مع الأدلة والقواعد الشرعية، وألا يؤدي إلى الضرر أو إلى محرم، وألا يتعارض مع مقاصد الشرع الخمسة، وألا يمنع جنس المباح، وأن يتولى تقييده من هو أهل له، وأن يقضي العمل بالمباح إلى مفسدة ظاهرة متحققة، فيكون تدخل الإمام بتقييده للمباح لمنع حصول هذه المفسدة.

-الرهن عقد من العقد التوثيق التي يضمن به الدائن حقه عند المدين، وذلك حفظا له عن الضياع بجحود أو نسيان أو مماطلة.

-المنفعة هي ما يعود بالنفع القاصر أو المعتدي على المنتفع وهو الراهن كسكنى الدار، وركوب الدابة.

-لرهن حق الانتفاع المأذون فيه على وجه لا يؤدي إلى استهلاك العين المرهونة.

التوصيات:

-السعي إلى عقد مؤتمرات عالمية لتعريف بالشريعة الغراء وبيان سماحتها ومحاسنها

-التيسير على الناس ومراعاة أحوالهم في تحقيق وتطبيق المصلحة العامة

-على القائمين على أمور المسلمين بعدم تقييد المباح بصورة دائمة، لأن الأصل بقاؤه غير قيد، لأن هذا إكرام من الله لعباده، إلا إذا كان استعمال المباح مناقضا للقواعد المرعية.

الفهارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

قائمة المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

الآية أو طرفها–السورة ورقمها	الآية	الصفحة
البقرة[2]		
﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾	29	44
أَمِنَ بَعْضُكُمْ ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ فَإِنْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾	83	68
﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ ﴾	127	8-52
﴿ كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ﴾	172	25-44
﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾	183	65-68
﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا﴾	187	40
أَكْنَنْتُمْ فِي ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَنْفُسِكُمْ	235	23
﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾	275	21-23-29
آل عمران[3]		
﴿وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِير	189	30
النساء[4]		
﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾	3	49
﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾	6	11–50
الْأَمْرِ﴾ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي	59	41
المائدة[5]		
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُود﴾	1	68
﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾	4	24
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾	87	25

﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ﴾	96	22
الأنعام[6]		
﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ وهُمْ مُهْتَدُونَ﴾	82	28
الأعراف[7]		
﴿ منهم أمة مقتصدة﴾	32	26
إِصْرَهُمْ ﴾ ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ	157	26
الأنفال[8]		
أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ ﴾ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا تَعْلَمُون	27	28
التوبة[9]		
﴿ وسفرا قاصدا﴾	42	26
النحل[16]		
﴿ وعلى الله قصد السبيل﴾	9	26
﴿فأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ﴾	26	8
الْأَنْعَامِ ﴾ ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ بُيُوتًا	80	24-52
الإسراء[17]		
﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾	34	28
الفرقان[25]		
﴿وَعِبَادُ الرَّحْمَنِ الَّذِينَ يَمْشُونَ عَلَى الْأَرْضِ هَوْنًا﴾	63	49
لقمان[31]		
﴿واقصر في مشيتك﴾	19	27
الحديد[57]		
فَالَّذِينَ آمَنُوا ﴾ ﴿آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ	7	30
الجمعة[62]		

اللَّهِ وَاذْكُرُوا ﴾ ﴿إِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهَ	10	24
التغابن[64]		
﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُم﴾	16	34

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
"الظهر يركب بنفقته إذ كان مرهونا...."	63
"إن من سعادة المرء المسلم المسكن الواسع..."	52
"فلما كانا العام المقبل، قالوا: يا رسول الله..."	38
"لما نزل الحجر في غزوة تبوك أمرهم أن لا يشربوا من بئرها..."	39
"من أكل البصل والثوم والكراث فلا يقربن مسجدنا..."	39
"يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج..."	50
"يا غلام، سم الله، وكل بيمينك وكل مما يليك..."	43

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب

1.إبراهيم فاضل الدبوس، الاقتصاد الإسلامي، ط:1، لا: م، دار المناهج الأردن،2008م

ابن الأثري، جامعة الأصول من أحاديث الرسول، كتاب البيع، لا: ط، لا:م.

2.ابن ابطال أبو الحسن(ت:449هـ)، شرح صحيح البخاري لابن ابطال، تحق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ج:7(ط:2، السعودية: مكتبة الرشد، 1423هـ-2003م).

3.ابن العابدين(ت:1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ج:6(ط:2، بيروت: دار الفكر، 1412هـ-1992م)

4.أبو الحسن بن علي الشهير بالماوردي(ت:450هـ)، تحق: الشيخ علي محمد معوض-الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج:7(ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ-1999م).

5.أبو الحسن سيد الدين بن علي بي أبو علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تحق: عبد الرزاق عفيفي، ج:1، لا: ط، بيروت، دمشق، لبنان، المكتب الإسلامي، د: ت.

6.أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، الفروق، ج:1، لا: ط، لا: م، د: ت.

7.أبو المعالي برهان الدين بن مازة البخاري الحنفي(ت616هـ)، المحيط البرهاني،ج:8 ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ-2004م).

8.أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيني القرطبي الباجي الأندلسي، الحدود في الأصول، تحق: محمد حسن إسماعيل، ج:1، ط:3، لا: م، مؤسسة الرسالة، 1424هـ، 2003م.

9.أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي(ت:520هـ)، البيان والتحصيل، تحق: محمد حجي وآخرون، ج:5(ط:2، بيروت: دار الغرب الاسلامي، 1408هـ-1988م.).

10. أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، إحياء علوم الدين، ج:4، لا: ط، بيروت، دار المعرفة، د: ت.

11. أبو عبد الله بن فرقد الشيباني(ت:189هـ)، الحجة على أهل المدينة، تحق: مهدي حسن الكيلاني القادري، ج:3،(ط:3، بيروت: عالم الكتب، 1403هـ).

12. أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، المحصول، تحق: طه جابر فياض العلواني، لا: ط، لا: م، لا: ن، 1418هـ، 1997م.

13. أبو محمد علي بن أحمد القرطبي (ت:456هـ)، رسائل ابن حزم الاندلسي، تحق: إحسان عباس، ج:4(ط:1، بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، 1980م).

14. أبو محمد موفق الدين عبد الله الشهير بابن قدامة، المغني، ج:5(لا:ط، لا:م، مكتبة القاهرة، 1488هـ-1968م).

15. أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفرابي (ت: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحق: أحمد عبد الغفور عطار، ج:3، ط:4، بيروت، دار العلم للملايين، 1408هـ، 1987م.

16. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج:9(لا:ط، بيروت: دار المعرفة، 1379هـ).

17. أحمد بن غانم شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي(ت:1126هـ)، ج:1(لا:ط، لا:م، دار الفكر ، 1415هـ-1995م).

18. أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، الصاحبي في فقه اللغة ومسائلها وسنن العرب في كلامها، ج:1، ط:1، لا: م، محمد علي بيضون، 1418هـ، 1997م.

19. أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير الثعلبي، تحق: الامام أبي محمد العاشور، ج6(ط:1، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1422هـ-2002م).

20. أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحسين الحموي الحنفي (ت:1098هـ)، الحموي/ غمز عيون البصائر، ط:1، لا: م، دار الكتب، 1405هـ- 1985م.

21. إسماعيل بن محمد أمين البغدادي(ت:1399هـ)، هدية العارفين،ج2(لا:ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1951م).

22. أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكوفي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحق: عدنان درويش- محمد مصري، ج:1، لا: ط، بيروت، مؤسسة الرسالة، د: ت.

23. أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكوفي، الكليات، معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحق: عدنان دريش- محمد المصري، ج:1، لا: ط، بيروت، مؤسسة الرسالة، د: ت.

24. تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت:771هـ)، دار الكتب العلمية، ط: 1، (1411هـ-1991م).

25. تقي الدين أبو البقاء محمد بن محمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي، ضرح الكوكب المنير، تحق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ج:1، ط:2، لا: م، مكتبة العبيكان،1418هـ، 1997م.

26. التهاوني، كشاف اصطلاحات الفنون، ط:2، لا: م، لا: ن، 2006م.

27. حمد عبد الرحمان جنيدل، منهاج الباحثين في الاقتصاد الإسلامي، المجلد: 1، شركة العبيكان، الرياض، 1406هـ.

28. د/ إبراهيم رحماني، القواعد الفقهية، ط:1، الجزائر، مطبعة المزوار، 1435هـ-2014م

29. د/ محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (المعاصرة)، ط:1، دمشق، دار الفكر، 1427هـ- 2006م.

30. رضا صاحب أبو أحمد، الخطوط الكبرى في الاقتصاد الإسلامي، لا: ط، الأردن، دار مجدلاوي، 2006م.

31. رفيق يوسف المصري، أصول الاقتصاد الإسلامي، ط:3، دمشق، دار القلم، 1999م.

32. زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، محمد مطيع الحافظ، لا: ط، بيروت، دار الفكر، 1403هـ.

33. زينب صالح الأشوح، الاقتصاد الإسلامي بين البحث والنظرية والتطبيق، لا: ط، القاهرة، دار غريب، 2004م.

34. سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت: 793هـ)، التفتزاني، شرح التلويح على التوضيح، ج:1، لا: ط، مصر، مكتبة صبيح، لا: ت.

35. عبد الرحمان بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر، ج:1، ط:1، لا: م، دار الكتب العلمية، 1411هـ، 1990م.

36. عبد السلام بن إبراهيم الحصين، القاعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية، لا: ط، القاهرة، دار التأصيل، 2002م.

37. عبد السلام محمد هارون، معجم مقاييس اللغة، ج:3، لا: ط، لا: م، دار الفكر، د: ت.

38. عبد الله بن عبد المحسن الطريقي، الاقتصاد الإسلامي، أسس ومبادئ وأهداف، مؤسسة جريشي، ط:11، لا: م، لا: ن، 1430هـ، 2009م.

39. عبد المالك بن عبد الله بن محمد الجوييني، التلخيص في أصول الفقه، تحق: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، ج:1، لا: ط، بيروت، دار البشائر الإسلامية، د: ت.

40. علي أحمد السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الإسلامية المعاصرة، لا: ط، الدوحة، دار الثقافة، 1418هـ.

41. علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ج:1، ط:1، لا: م، لا: ن، 1403هـ- 1983م.

42. فلاق علي، تمويل الاستثمارات في الاقتصاد الإسلامي، أسس مبادئ وأهداف، مؤسسة جريش، لا: 11، لا: م، لا: ن، 1430هـ، 2009م.

43. مبارك الدعيلي، الرهن في الفقه الاسلامي، (لا:ط، الرياض، لا:م، 1405هـ-1406هـ).

44. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ط:1، لا: م، الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة، 1414هـ- 1994م.

45. محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، تحق: عبد الحميد هنداوي،ج:3(لا:ط، بيروت: المكتبة العصرية، د:ت.

46. محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، تحق: عبد الحميد هنداوي،ج:3(لا: ط، بيروت: المكتبة العصرية، د:ت).

47. محمد بن علي ابن القاضي بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهاوني (ت: 1158هـ)، التهاوني، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ط:1، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، 1996م.

48. محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول في تحقيق الحق من علم الأصول، تحق: أبي حفص سامي العرب الأثري، ط:1، لا: م، دار الفضيلة، 1421هـ.

49. محمد بن علي بن عبد الله الشوكاني(ت:1250هـ)، نيل الأوطار، تحق: عصام الدين الصبابطي،ج:6(ط:1، مصر: دار الحديث، 1413هـ، 1993م).

50. محمد بن محمد عبد الرزاق الحسين، تاج العروس من جواهر القاموس، تحق: مجموعة من المحققين، ج:3، لا:ط، لا: م، دار الهدية، د: ت.

51. محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، ج:2، ط:3، بيروت، دار صادر، 1414هـ .

52. محمد بن يوسف بن أبي القاسم المواق المالكي(ت:897هـ)، التاج والإكليل، ج:5(ط/1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1416هـ-1994م).

53. محمد بن يوسف بن أبي القاسم المواق المالكي(ت:897هـ)، التاج والإكليل، ج:5(ط/1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1416هـ-1994م).

54. محمد عبد الحي اللكنوي (ت:1304هـ)، الفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع المرتهن والمرهون، تحق: صلاح محمد أبو الحاج،(ط:1، بيروت: مؤسسة الرسالة،2002م).

55. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس، ط:2، لا: م، لا: ن، 2007م.

56. منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي(ت:1051هـ)، كشاف القناع، ج:3،(لا:ط، لا:م، دار الكتب العلمية، د:ت).

57. هشام العربي، تقنين الفقه الإسلامي بين المعارضين والمؤيدين، ط:1، لا: م، دار الميسر، 1438هـ، 2018م. .

ثالثا: المقالات

58. أحمد عبد الله أحمد أبو مزيريق، تقييد المباح ومدى الالزام به في فقه الأحوال الشخصية، دراسة تأصيلية تطبيقية، تخصص الفقه الإسلامي وأصوله،1432هـ_2011.

59. أحمد عبد الله راجح العتيبي، سلطة ولي الأمر في سن الأنظمة الشرعية المقيدة للمباح، دراسة أصولية.

60. ابراهيم بن ناصر الحمود، انتفاع الراهن بالرهن وأثره،العدد8،السنة الثانية، شوال 1421هـ.

61. أحمد الطحان، نور الصباح في تقييد المباح. الرهن وتطبيقاته المعاصرة، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي.

62. زينب إبراهيم بالتجاني، كلية الشريعة والقانون بطنطا، سلطة ولي الأمر في تقييد المباح أو حظره تحقيقا للمصلحة العامة،21_22 أكتوبر 2019.

63. محمود سعود محمود مهدي، قواعد تقييد المباح، أستاذ الشريعة، كلية الشريعة وأصول الدين، جامعة نجران .

64. هشام العربي، تقنين الفقه الإسلامي بين المؤيدين والمعارضين،ط1، لا: م،دار الميسر، 1438هـ_2018.

65. وسام محمد سعد محمد، تقييد المباح وضوابطه وأثره،ج3.

66. وفاء عبد العزيز أحمد عبد العزيز، المباح وحق تقييده من الإمام، دراسة أصولية تطبيقة، كلية البنات الإسلامية..

رابعا: الرسائل الجامعية

67. سلطان بن ناصر الناصر، الضوابط الفقهية من شرح الزركشي على مختصر الخرقي في قسم العبادات، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 1429_1430هـ.

68. عزيزة عكوش، القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب الفتيا للإمام ابن الحارث الخنشي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية.

69. عزيزة عكوش، القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب أصول الفتيا، للإمام ابن الحارث الخنشي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية.

خامسا: المجلات:

70. أحمد بن عبد الله الشلالي، قسمة حقوق الانتفاع والمنافع والحقوق المعنوية، مجلة القضاء.

إقبال عبد العزيز بن عبد الله المطوع، أستاذة الشريعة والدراسات الإسلامية، انتفاع المرتهن بالرهن، مجلة الدراسات العربية، الكويت، كلية دار العلوم..

71. عبد الله بن مبارك، تأصيل علم الضوابط الفقهية وتطبيقاته عند الحنفية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، 1437.

عماد عيسى التميمي، أحكام الانتفاع بالرهن في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الأسمرية، المجلة الثانية عشر، ديسمبر 2009.

72. يوسف محمد فراج السبيعي، عقد الرهن وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية.

سادسا: المواقع الالكترونية

73. أحمد خال الطحان، نور الصباح في فقه تقييد المباح، شبكة الألوكة،www.alukah.netالسبت، 20ماي 2023، على الساعة 18:15.

فهرس الموضوعات

شكر وعرفان .....

الاهداء .....

.قائمة الرموز المستعملة في البحث.....

الملخص.....

مقدمة: .....أ

المبحث الاول: مصطلحات الموضوع

المطلب الاول: مفهوم الضابط والقاعدة 6

الفرع الاول: تعريف الضابط في اللغة والاصطلاح 6

الفرع الثاني: تعريف القاعدة الفقهية 7

الفرع الثالث: "الفرق بين الضابط والقاعدة" 10

الفرع الرابع: أهمية الضوابط الفقهية 12

المطلب الثاني: تعريف التقييد والمباح والانتفاع والمنفعة.....14

الفرع الثالث: مفهوم المباح.....19

الفرع الرابع: أقسام المباح عند الأصوليين و صيغه.....20

الفرع السادس: آثار المباح ومقاصده 25

المطلب الثالث: مفهوم الاقتصاد الإسلامي 26

الفرع الأول: تعريف الاقتصاد الإسلامي.....26

الفرع الثاني: خصائص ومميزات الاقتصاد الإسلامي:.....27

الفرع الثالث: أحكام الاقتصاد الإسلامي:.....29

الفرع الرابع: أسس ومقاومات الاقتصاد الإسلامي.....30

المبحث الثاني: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك

المطلب الأول: ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح ونماذج عن ذلك.....34

الفرع الأول: تتمثل ضوابط تقييد الانتفاع بالمباح 34

الفرع ثاني: حكم تقييد الانتفاع بالمباح من قبل ولي الأمر. 41

المطلب الثاني: نماذج وتطبيقات تقييد الانتفاع المباح 46

المبحث الثالث: أثر الانتفاع على الاقتصاد الاسلامي "الرهن" كنموذج

المطلب الأول: أحكام الانتفاع بالرهن ومدى مشروعيته.....56

الفرع الأول: انتفاع المرتهن بالرهن.....56

الفرع الثاني: انتفاع المرتهن بالرهن دون إذن صاحبه. 61

الفرع الثالث: انتفاع الراهن بالرهن.....63

المطلب الثاني: أثر الانتفاع بالرهن وتطبيقاته عليه.....66

الفرع الأول: أثر الانتفاع بالرهن.....66

الفرع الثاني: بعض التطبيقات المعاصرة للانتفاع بالرهن 67

خاتمة: 73

الفهارس.....75
فهرس الآيات القرآنية 76
فهرس الأحاديث النبوية 79
قائمة المصادر والمراجع 80
فهرس الموضوعات 88