مسألة سد الذرائع

ومعلُومٌ أن من هُو دُون الرسُول إذا حرم شيئًا لما فيه من الفساد وأذن أن يُفعل بطريق لا فائدة فيه لكان هذا عيبًا وسفهًا؛ فإن الفساد باقٍ ولكن زادهُم غشا وإن كان فيه كُلفةٌ فقد كلفهُم ما لا فائدة فيه فكيف يُظن هذا بالرسُول صلى اللهُ عليه وسلم؟ بل معلُومٌ أن المُلُوك لو نهوا عما نهى عنهُ النبي صلى اللهُ عليه وسلم واحتال المنهي على ما نُهي عنهُ بمثل هذه الطريق لعدوهُ لاعبًا مُستهزئًا بأوامرهم وقد عذب اللهُ أهل الجنة الذين احتالُوا على ألا يتصدقُوا وعذب اللهُ القرية التي كانت حاضرة البحر لما استحلوا المُحرم بالحيلة بأن مسخهُم قردةً وخنازير وعن النبي صلى اللهُ عليه وسلم أنهُ قال: " لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهُودُ فتستحلوا ما حرم اللهُ بأدنى الحيل".

وقد بسطنا الكلام على " قاعدة إبطال الحيل وسد الذرائع " في كتابٍ كبيرٍ مُفردٍ وقررنا فيه مذهب أهل المدينة بالكتاب والسنة وإجماع السابقين الأولين من المُهاجرين والأنصار. وكذلك ربا النسأ فإن أهل ثقيفٍ الذين نزل فيهم القُرآنُ أن الرجُل كان يأتي إلى الغريم عند حُلُول الأجل فيقُولُ: أتقضي أم تُربي؟ فإن لم يقضه وإلا زادهُ المدينُ في الماء وزادهُ الطالبُ في الأجل فيُضاعفُ المال في المُدة لأجل التأخير.

وهذا هُو الربا الذي لا يُشك فيه باتفاق سلف الأمة وفيه نزل القُرآنُ والظلمُ والضررُ فيه ظاهرٌ. واللهُ سُبحانهُ وتعالى أحل البيع وأحل التجارة وحرم الربا فالمُبتاعُ يبتاعُ ما يستنفعُ به كطعام ولباسٍ ومسكنٍ ومركبٍ وغير ذلك والتاجرُ يشتري ما يُريدُ أن يبيعهُ ليربح فيه وأما آخذُ الربا فإنما مقصُودُهُ أن يأخُذ دراهم بدراهم إلى أجلٍ فيلزمُ الآخرُ أكثر مما أخذ بلا فائدةٍ حصلت لهُ لم يبع ولم يتجر والمُربي آكلُ مالٍ بالباطل بظُلمه ولم ينفع الناس لا بتجارة ولا غيرها؛ بل يُنفقُ دراهمهُ بزيادة بلا منفعةٍ حصلت لهُ ولا للناس.

فإذا كان هذا مقصُودهُما فبأي شيءٍ توصلُوا إليه حصل الفسادُ والظلمُ مثل أن تواطآ على أن يبيعهُ ثُم يبتاعهُ فهذه بيعتان في بيعةٍ وفي السنن عن النبي صلى اللهُ عليه وسلم أنهُ قال: " من باع بيعتين في بيعةٍ فلهُ أوكسُهُما أو الربا[1] " مثل أن يُدخل بينهُما مُحللا يبتاعُ منهُ أحدُهُما ما لا غرض لهُ فيه ليبيعهُ آكلُ الربا لمُوكله في الربا ثُم المُوكلُ يرُدهُ إلى المُحلل بما نقص من الثمن.

وقد ثبت " عن النبي صلى اللهُ عليه وسلم أنهُ لعن آكل الربا ومُوكلهُ وشاهدهُ وكاتبهُ " " ولعن المُحلل والمُحلل لهُ[2]". ومثل أن يضُما إلى الربا نوع قرضٍ وقد ثبت عن النبي صلى اللهُ عليه وسلم " لا يحل سلفٌ وبيعٌ ولا شرطان في بيعٍ ولا ربحُ ما لم يُضمنُ ولا بيعُ ما ليس عندك[3]".

---

(1) أخرجه أبو داود (3/ 274 ، رقم 3461) ، والحاكم (2/ 52 ، رقم 2292) وقال : صحيح على شرط مسلم . والبيهقى (5/ 343 ، رقم 10661) . وأخرجه أيضًا : عبد الرزاق (8/ 137 ، رقم 14629) ، والعقيلى (1/ 92 ، ترجمة 1104 إسماعيل بن مسلم) .

ومن غريب الحديث : (أوكسهما) : أنقصهما .

(2) أخرجه ابن ماجه (1/ 623 ، رقم 1936) ، قال البوصيرى (2/ 112) : هذا إسناد مختلف فيه من أجل أبى مصعب . والطبرانى (17/ 299 ، رقم 825) ، والحاكم (2/ 217 ، رقم 2804) وقال : صحيح الإسناد . والبيهقى (7/ 208 ، رقم 13965) . وأخرجه أيضًا : الروياني (1/ 175 ، رقم 226) ، والدارقطنى (3/ 251) .

(3) أخرجه الحاكم (2/ 21 ، رقم 2186) وقال : صحيح ، ووافقه الذهبى .

ومن غريب الحديث : (ولا سلف وبيع) : أى لا يحل بيع مع شرط قرض بأن يقول مثلاً بعتك هذا العبد على أن تسلفنى ألفا . (ولا شرطان فى بيع) : هو بيع واحد تضمن شرطين يختلف المقصود فيه باختلافهما كأن يقول إنسان بعتك هذا العبد بألف نقدًا أو بألفين نسيئة .

ثُم " إن النبي صلى اللهُ عليه وسلم نهى عن المُزابنة والمُحاقلة " وهُو: اشتراءُ الثمر والحب بخرص وكما نهى عن بيع الصبرة من الطعام لا يُعلمُ كيلُها بالطعام المُسمى؛ لأن الجهل بالتساوي فيما يُشترطُ فيه التساوي كالعلم بالتفاضُل والخرصُ لا يُعرفُ مقدارُ المكال إنما هُو حزرٌ وحدسٌ وهذا مُتفقٌ عليه بين الأئمة.

ثُم إنهُ قد ثبت عنهُ أنهُ أرخص في العرايا يبتاعُها أهلُها بخرصها تمرًا فيجُوزُ ابتياعُ الربوي هُنا بخرصه وأقام الخرص عند الحاجة مقام الكيل وهذا من تمام محاسن الشريعة كما أنهُ في العلم بالزكاة وفي المُقاسمة أقام الخرص مقام الكيل فكان يخرُصُ الثمار على أهلها يُحصي الزكاة وكان عبدُ الله بنُ رواحة يُقاسمُ أهل خيبر خرصًا بأمر النبي صلى اللهُ عليه وسلم ومعلُومٌ أنهُ إذا أمكن التقديرُ بالكيل فُعل فإذا لم يُمكن كان الخرصُ قائمًا مقامهُ للحاجة كسائر الأبدال في المعلُوم والعلامة؛ فإن القياس يقُومُ مقام النص عند عدمه والتقويم يقُومُ مقام المثل وعدم الثمن المُسمى عند تعذر المثل والثمن المُسمى. ومن هذا الباب القافةُ التي هي استدلالٌ بالشبه على النسب إذا تعذر الاستدلالُ بالقرائن؛ إذ الولدُ يُشبهُ والدهُ في الخرص والقافةُ والتقويمُ أبدالٌ في العلم كالقياس مع النص وكذلك العدلُ في العمل؛ فإن الشريعة مبناها على العدل كما قال تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ [الحديد: 25] ﴿لا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إلا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: 286].

وَاَللهُ قَدْ شَرَعَ الْقِصَاصَ فِي النُّفُوسِ وَالأَمْوَالِ وَالأَعْرَاضِ بِحَسَبِ الإِمْكَانِ فَقَالَ تَعَالَى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ [البقرة: 178] الْآيَةَ وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة: 45] الْآيَةَ وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [الشورى: 40] الْآيَةَ وَقَالَ تَعَالَى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: 194] الْآيَةَ وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ [النحل: 126] الآية فإذا قتل

الرجُلُ من يُكافئُهُ عمدًا عُدوانًا كان عليه القودُ ثُم يجُوزُ أن يُفعل به مثلُ ما فعل؛ كما يقُولُهُ أهلُ المدينة ومن وافقهُم كالشافعي وأحمد في إحدى الروايتين بحسب الإمكان؛ إذا لم يكُن تحريمُهُ بحق الله كما إذا رضخ رأسهُ كما " رضخ النبي صلى اللهُ عليه وسلم رأس اليهُودي الذي رضخ رأس الجارية " كان ذلك أتم في العدل بمن قتلهُ بالسيف في عُنُقه وإذا تعذر القصاصُ عُدل إلى الدية وكانت الديةُ بدلا لتعذر المثل.

وإذا أتلف لهُ مالا؛ كما لو تلفت تحت يده العاريةُ: فعليه مثلُهُ إن كان لهُ مثلٌ وإن تعذر المثلُ كانت القيمةُ - وهي الدراهمُ والدنانيرُ - بدلا عند تعذر المثل ولهذا كان من أوجب المثل في كُل شيءٍ بحسب الإمكان مع مُراعاة القيمة أقرب إلى العدل ممن أوجب القيمة من غير المثل وفي هذا كانت قصةُ داود وسُليمان.

وحينئذٍ فتجويزُ العرايا أن تُباع بخرصها لأجل الحاجة عند تعذر بيعها بالكيل مُوافقٌ لأصُول الشريعة مع ثُبُوت السنة الصحيحة فيه وهُو مذهبُ أهل المدينة وأهل الحديث ومالكٌ جوز الخرص في نظير ذلك للحاجة وهذا عينُ الفقه الصحيح.

ومذهبُ أهل المدينة ومن وافقهُم كالشافعي وأحمد في جزاء الصيد: أنهُ يُضمنُ بالمثل في الصورة كما مضت بذلك السنةُ وأقضيةُ الصحابة فإن في السنن أن النبي صلى اللهُ عليه وسلم قضى في الضبُع بكبش وقضت الصحابةُ في النعامة ببدنة وفي الظبي بشاة وأمثال ذلك.

ومن خالفهُم من أهل الكُوفة إنما يُوجبُ القيمة في جزاء الصيد وأنهُ يشتري بالقيمة الأنعام والقيمةُ مُختلفةٌ باختلاف الأوقات.

أنواع المحرمات

ولما كان المُحرمُ نوعين: نوعٌ لعينه ونوعٌ لكسبه؛ فالكسبُ الذي هُو مُعاملةُ الناس نوعان: مُعاوضةٌ؛ ومُشاركةٌ.

فالمُبايعةُ والمُؤاجرةُ ونحوُ ذلك هي المُعاوضةُ. وأما المُشاركةُ فمثلُ مُشاركة العنان وغيرها من المُشاركات.

ومذهبُ مالكٍ في المُشاركات من أصح المذاهب وأعدلها؛ فإنهُ يُجوزُ شركة العنان والأبدان وغيرهُما ويُجوزُ المُضاربة والمُزارعة والمُساقاة.

والشافعي لا يُجوزُ من الشركة إلا ما كان تبعًا لشركة الملك؛ فإن الشركة نوعان: شركةٌ في الأملاك؛ وشركةٌ في العُقُود.

فأما شركةُ الأملاك كاشتراك الورثة في الميراث فهذا لا يحتاجُ إلى عقدٍ ولكن إذا اشترك اثنان في عقدٍ فمذهبُ الشافعي أن الشركة لا تحصُلُ بعقد ولا تحصُلُ القسمةُ بعقد.

وأحمد تحصُلُ الشركةُ عندهُ بالعقد والقسمةُ بالعقد فيُجوزُ شركة العنان مع اختلاف المالين وعدم الاختلاط وإذا تحاسب الشريكان عندهُ من غير إفرازٍ كان ذلك قسمةً حتى لو خسر المال بعد ذلك لم تُجبر الوضيعةُ بالربح.

والشافعي لا يُجوزُ شركة الأبدان ولا الوُجُوه ولا الشركة بدُون خلط المالين ولا أن يشترط لأحدهما ربحًا زائدًا على نصيب الآخر من ماله إذ لا تأثير عندهُ للعقد وجوز المُضاربة وبعض المُساقاة والمُزارعة تبعًا لأجل الحاجة لا لوفق القياس.

وأما أبُو حنيفة نفسُهُ فلا يُجوزُ مُساقاةً ولا مُزارعةً؛ لأنهُ رأى ذلك من باب المُؤاجرة والمُؤاجرةُ لا بُد فيها من العلم بالأجرة.

ومالكٌ في هذا الباب أوسعُ منهُما حيثُ جوز المُساقاة على جميع الثمار مع تجويز الأنواع من المُشاركات التي هي شركةُ العنان والأبدان لكنهُ لم يُجوز المُزارعة على الأرض البيضاء مُوافقةً للكُوفيين.

وأما قُدماءُ أهل المدينة هُم وغيرُهُم من الصحابة والتابعين فكانُوا يُجوزُون هذا كُلهُ وهُو قولُ الليث؛ و ابن أبي ليلى وأبي يُوسُف؛ ومُحمدٍ؛ وفُقهاء الحديث كأحمد بن حنبلٍ وغيره.

والشبهةُ التي منعت أُولئك المُعاملة: أنهُم ظنوا أن هذه المُعاملة إجارةٌ والإجارةُ لا بُد فيها من العلم بقدر الأجرة ثُم استثنوا من ذلك المُضاربة لأجل الحاجة؛ إذ الدراهمُ لا تُؤجرُ.

والصوابُ أن هذه المُعاملات من نفس المُشاركات لا من جنس المُعاوضات؛ فإن المُستأجر يقصدُ استيفاء العمل كما يقصدُ استيفاء عمل الخياط والخباز والطباخ ونحوهم وأما في هذا الباب فليس العملُ هُو المقصُود بل هذا يبذُلُ نفع بدنه وهذا يبذُلُ نفع ماله ليشتركا فيما رزق اللهُ من ربحٍ فإما يغنمان جميعًا أو يغرمان جميعًا وعلى هذا " عامل النبي صلى اللهُ عليه وسلم أهل خيبر أن يعمُرُوها من أموالهم بشطر ما يخرُجُ منها من ثمرٍ وزرعٍ".

والذي نهى عنهُ النبي صلى اللهُ عليه وسلم من كراء المُزارعة في حديث رافع بن خديجٍ وغيره مُتفقٌ عليه كما ذكرهُ الليثُ وغيرُهُ؛ فإنهُ " نهى أن يُكرى بما تُنبتُ الماذيانات والجداولُ وشيءٌ من التبن " فرُبما غل هذا ولم يغُل هذا فنهى أن يُعين المالكُ زرع بُقعةٍ بعينها كما نهى في المُضاربة أن يُعين العاملُ مقدارًا من الربح وربح ثوبٍ بعينه لأن ذلك يُبطلُ العدل في المُشاركة.

وأصلُ أهل المدينة في هذا الباب أصح من أصل غيرهم الذي يُوجبُ أُجرة المثل والأولُ هُو الصوابُ؛ فإن العقد لم يكُن على عملٍ ولهذا لم يُشترط العلمُ بالعمل وقد تكُونُ أُجرةُ المثل أكثر من المال وربحه: فإنما يستحق في الفاسد نظير ما يستحق من الصحيح فإذا كان الواجبُ في البيع والإجارة الصحيحة ثمنًا وأُجرةً وجب في الفاسد

قسطٌ من الربح كان الواجبُ في الفاسد قسطًا من الربح وكذلك في المُساقاة والمُزارعة وغيرهما.

وما يضعُفُ في هذا الباب من قول مُتأخري أهل المدينة فقولُ الكُوفيين فيه أضعفُ ويُشبهُ أن يكُون هذا كُلهُ من الرأي المُحدث الذي علم به من عابهُ من السلف وأما ما مضت به السنةُ والعملُ فهُو العدلُ.

ومن تدبر الأصُول تبين لهُ أن المُساقاة والمُزارعة والمُضاربة أقربُ إلى العدل من المُؤاجرة؛ فإن المُؤاجرة مُخاطرةٌ والمُستأجر قد ينتفعُ وقد لا ينتفعُ بخلاف المُساقاة والمُزارعة فإنهُما يشتركان في الغُنم والغُرم فليس فيها من المُخاطرة من أحد الجانبين ما في المُؤاجرة.