جامعة محمد بوضياف- المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

# الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها

# " الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"

مذكرة مكمّلة لنيل شهادة ماستر نظام جديد (ل.م.د) علوم إسلامية

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبات:

1. صابرة بوقرة
2. فاطمة الزهراء بوتشيشة

إشراف:

أ. عبد الفتاح حمّادي

لجنة المناقشة

| الاسم واللقب | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|
| | محمد بوضياف- المسيلة | رئيسا |
| حمادي عبد الفتاح | محمد بوضياف- المسيلة | مشرفا ومقررا |
| | محمد بوضياف- المسيلة | ممتحنا |

السنة الجامعية:

2019م-2020م/1440هـ-1441هـ

جامعة محمد بوضياف- المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

# الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها

# " الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"

مذكرة مكمّلة لنيل شهادة ماستر نظام جديد (ل.م.د) علوم إسلامية

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبات:

1. صابرة بوقرة
2. فاطمة الزهراء بوتشيشة

إشراف:

أ. عبد الفتاح حمّادي

السنة الجامعية:

2019م-2020م/1440هـ-1441هـ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: .....

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

# تصريح شرفي

## خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): بوعشرة صابرة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالبة

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 143880

والصادرة بتاريخ: 2013/09/29

عن دائرة: المسيلة

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها: مذكرة ماستر: الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها - الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا -

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: .....

إمضاء المعني

نظر ومصادق على التوقيع
البلدية المسيلة في: 01
رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبتفويض منه
ملحق الإدارة الإقليمية
سلطاني فاطمة الزهرة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة المسيلة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: العلوم الإسلامية

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

# تصريح شرفي

## خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): بوشيشة فاطمة الزهراء

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالبة

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 119891005000728005

والصادرة بتاريخ: 2017/10/30

عن دائرة: أولاد دراج

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها: الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها "الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020/10/01

إمضاء المعني

نظر و مصدق على التوقيع
المسيلة في: 01 أكتوبر 2020
رئيس المجلس الشعبي البلدي
عن المجلس الشعبي البلدي
مفوض الحالة المدنية

# الإهداء

**إلى الوالدين الكريمين أمد الله في عمرهما**

**إلى إخوتنا وأخواتنا**

**إلى كل الصديقات**

**إلى كل من يهمه أمر دينه**

**إلى كل من جدد ويجدد لهذه الأمة دينها**

**نهدي هذا الجهد المتواضع**

# شكر وعرفان

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى كل أساتذة قسم العلوم الإسلامية بجامعة المسيلة على تعاونهم وصبرهم معنا طيلة سنوات الدراسة ونخص بالذكر الأستاذ **حمادي عبد الفتاح** الذي تكرّم بإشرافه على بحثنا والذي لم يبخل علينا بتقديم النصيحة والتوجيه رغم انشغاله جزاه الله عنّا كل خير.

ونتقدم كذلك بالشكر إلى الطاقم الإداري في قسم العلوم الإسلامية لما قدّموه من تسهيلات وتعاون في سبيل خدمة العلم.

**الرموز المستخدمة في المذكرة:**

| الرمز | معناه |
|---|---|
| ص | صفحة |
| هـ | هجري |
| م | ميلادي |
| ت | توفي |
| تح | تحقيق |
| د. ن | دون ناشر |
| مج | المجلد |
| د. م | دون مكان نشر |
| د. ت | دون تاريخ نشر |
| د. ط | دون طبعة |
| د. ع | دون عدد |
| ج | الجزء |

# مـــقـــدمـــة

## مقدمة:

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصلاة والسلام على نبي الأمة سيدنا محمدﷺوعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإن الأمة في كل زمان تحتاج إلى من يبين لها أمور دينها وخاصة ما يتعلق بالنوازل والمستجدات، ولأن عصرنا الذي نعيش فيه قد طرأت عليه تغيرات و تطورات بسبب إحداثات الفكر الإنساني، فاستحدثت الكثير من المسائل التي لم تكن معروفة من قبل وتغيرت أحوال بعض المسائل من جهة أسبابها ومآلاتها، وسائر الصفات التي لها مدخل في تحقيق مناط الحكم فيها، مما يستدعي إعادة النظر فيها وفق تلك المعطيات.

ولأن الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع، مرنة وصالحة لكل زمان ومكان، فمهما استجد للناس من أحوال، وطرأ على تصرفاتهم من تغير، ومهما تعددت المسائل، وتعقدت المشاكل فهي حاكمة عليها بالحكم اللائق بها، وواضعة لها الحلول المناسبة والموافقة لمقاصد الشرع.

ومن حكمة الله تعالى أن كان نفع العباد ودرء الضرر عنهم، والتيسير ودفع المشقة عنهم من أهم المقاصد التي استهدفت الشريعة تحقيقها، إلا أن المكلف قد تطرأ عليه مضايق شرعية تدفعه إلى التحيّل بقصد التخلص منها بما يوافق مقاصد الشرع، أو بما يخالفه أحيانا، فباب التحيّل باب واسع وأنواع الحيل متردّدة بين ما هو محرّم، وبين ما هو جائز أو مندوب إليه، والحيلة جنس تحته التوصل إلى فعل الواجب وترك الحرام، ونصرة المظلوم، واسترداد الحقوق، وعقوبة الظالم، وتحته استحلال الحرام، وإبطال الحقوق، وإسقاط الواجبات، ولذلك كان لزاما تسليط الضوء على ما يستحدثه الناس من هذه الحيل لمعرفة حكم الله فيها حسب موافقتها لمقاصد الشريعة.

ومن بين أعقد المستجدات في هذا العصر، والتي دخلتها الحيل من بابها الواسع المعاملات المالية في المصارف الإسلامية، التي قامت لأجل طرح بدائل شرعية عن النظام المالي القائم على التمويل الربويبما يمكن اعتباره حيلا للتخلص من الحرام. وتتميز بعض هذه المعاملات بأنها مركبة من أكثر من عقد، فقد تجمع الواحدة منها بين البيع والإجارة كما في " الإجارة المنتهية بالتمليك"

ولذلك أطلق عليها المعاملات المالية المركبة. وقد أجاز العلماء التركيب بين المعاملات في صيغة واحدة ما لم يؤد إلى الوقوع في المحرّم وما لم يكن هذا التركيب حيلة مؤدية إلى المحرم، هذا الأخير الذي يستدعي بحث الحيلة في الفقه وتطبيقها على المعاملات المعاصرة، ولذلك جاءت هاته الدراسة الموسومة بـ "الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها–الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا.

**ثانيا: أهمية موضوع البحث**

موضوع الحيل الفقهية موضوع غامض المعاني، يحتاج إلى دقيق فهم وتأمل لتمييز المتشابه منه، ليسهل على المهتمين فهمه وإدراك حقيقته، كما يحتاج هذا الموضوع إلى دراسات ومعالجة لعلاقته بالمقاصد الشرعية.

وتظهر أهمية موضوع الحيل الفقهية بشكل كبير في عصرنا هذا،نظرا لحاجة المجتمع لمسلك الحيل الفقهية من أجل بناءمعاملاتهم المصرفية، والصيغ المختلفةوفق مقاصد الشرع، لذا لابد لنا من تعرية هذا المسلك، وإبراز بنيته وتركيبته ومآلاته.

وتظهر الأهمية الكبرى للموضوع مع وجود من تساهل في استدعاء مسلك الحيل من أجل التيسير ورفع الحرج، ووجود من سد باب الحيل كليا ومنعها.

**أسباب اختيار موضوع البحث**

- بيان مواقف العلماء من الحيل الفقهية ليزول الإشكال من مظاهرها المتباينة.
- حداثة الموضوع وكثرة الجدل حول الصيغ التمويلية والمعاملات المالية المعاصرة، جعلنا نبحث في الموضوع لنعرف الحكم الفقهي في هذه المسائل.
- ميلنا للدراسات المتعلقة بالنوازل، وضرورة تكثيف البحوث الأكاديمية فيها إثباتا لقدرة الشريعة الإسلامية على مواكبة المستجدات، وإيجاد الحلول للمسائل الطارئة.

**ثالثا: أهداف موضوع البحث**

- تحرير مفهوم الحيل الفقهية ونشأتها ومعرفة أنواعها.
- بيان حكم كل نوع وموقف العلماء منه.
- دراسة صيغة التمويل " الإجارة المنتهية بالتمليك" لدى المصارف الإسلامية من خلال علاقتها بالحيل الفقهية.
- إبراز مدى صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان، وإظهار مدى حرصها على جلب المصلحة للعباد ودرء المفسدة عنهم.
- إزالة الغموض حول موضوع الحيل الفقهية في الإجارة المنتهية بالتمليك.

**رابعا: إشكالية موضوع البحث**

تطرأ على الإنسان المعاصر في معاملاته المصرفية عدة أمور تسبب له الحرج والضيق، الأمر الذي يجعله يبحث عن طرق لرفع ذلك الحرج، وقد تكون هذه الطرق ما نسميه بالحيل الفقهية، هذه الأخيرة تقودنا إلى طرح إشكالية بحثنا المتمثلة في السؤال المركزي التالي:

**ما مدى شرعية استعمال الحيل الفقهية في مجال المعاملات المالية المصرفية؟**

وتندرج ضمن هذه الإشكالية المركزية جملة من الأسئلة الفرعية الأكثر تفصيل لها والمتمثلة في:

ما مفهوم الحيل الفقهية وكيف نشأت؟ ما أقسام الحيل الفقهية وما حكم كل واحد منها؟

ما مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك؟

كيف نشأ عقد الإجارة المنتهي بالتمليك؟ ما صور الإجارة المنتهية بالتمليك؟

ما هو التكيف الفقهي لعقد الإجارة المنتهي بالتمليك وكيف يتحقق وجود مظاهر التحيل فيه؟

ما مدى شرعية الحيل الفقهية في الإجارة المنتهية بالتمليك؟

**خامسا: المنهج المعتمد للبحث**

اعتمدنا في بحثنا هذا المناهج التالية:

**المنهج الاستقرائي:** يظهر اعتمادنا للمنهج الاستقرائي في تتبع أقوال الفقهاء حول الحيل الفقهية والإجارة المنتهية بالتمليك.

**المنهج التحليلي المقارن:** يظهر المنهج التحليلي المقارن في مناقشة الأقوال ومقارنتها بعضها ببعض.

**المنهج التاريخي:** يظهر ذلك في تتبع المراحل التاريخية لنشأة وتطور كل من الحيل الفقهية والإجارة المنتهية بالتمليك.

**سادسا: الدراسات السابقة في الموضوع**

تناول بعض الباحثين "الحيل الفقهية والإجارة المنتهية بالتمليك "بالدراسة وكان لكل باحث منهجه الخاص وطريقته الخاصة في طرح الموضوع، وقد أفدنا كثيرا من هذه الدراسات، ومن الرسائل التي وقفنا عليها في بحثنا:

- رسالة ماجستير بعنوان" ضوابط الحيل وتطبيقاتها على صيغ التمويل "بجامعة الجزائر للباحث نزليوي خير الدين، الموسم الجامعي: 2010م /2011م. وقد ركّز الباحث في دراسته على ربط الحيل الفقهية بالعديد من صيغ التمويل ولم يركز على الإجارة المنتهية بالتمليك، في حين أفدرنا موضوع الإجارة المنتهية بالتمليك بالدراسة.

- ورسالة ماستر بعنوان" موقف الشريعة الإسلامية من الحيل الفقهية" بجامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي، للطالب الباحث شعيب بريبش، الموسم الجامعي: 2016م/2017م.

وقد اقتصر الباحث على موضوع الحيل الفقهية، دون أن يربطها بنموذج من تطبيقات هذه الحيل، في حين أضفنا في بحثنا نحن نموذجا من المعاملات المالية المعاصرة وهو: الإجارة المنتهية بالتمليك.

**سابعا: الصعوبات والعوائق**

- عدم الاطلاع على الموضوع سابقا.
- عدم القدرة على الحصول على بعض المراجع المهمة في موضوعنا
- معالم موضوع البحث لم تكن واضحة في بداية الأمر.
- تشعب المعاملات المالية والتعقيد الذي يكتنف مسائلهاوتعدد صورها.

**ثامنا: الخطة العامة لموضوع البحث**

تضمن بحثنا ثلاثة فصول؛ الفصل **التمهيدي بعنوان:** ماهية الحيل الفقهية، وفيه مبحثان؛المبحث الأول: تعريف الحيل الفقهية ونشأتها، أمّا المبحث الثاني فهو بعنوان:أقسام الحيل الفقهية والفرق بينها وبين المصطلحات المشابهة، **الفصل الأول بعنوان:**حكم الحيل الفقهية، وفيه مبحثان أيضا؛ تناولنا في المبحث الأول منه الحيل الفقهية المتفق عليها، وفي المبحث الثاني تناولنا الحيل الفقهية المختلف فيها، **أما الفصل الثاني** فتطرقنا فيه إلىالحيل في التمويل " الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"، وقسمناه إلى مبحثين؛ تناولنا في المبحث الأول ماهية الإجارة المنتهية بالتمليك وتمييزها عن الإجارة العادية وبيع التقسيط، وفي المبحث الثاني أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة التحيل فيها وحكم صورها.

# الفصل التمهيدي

# ماهيـــــة الحيـل الفقــهيـــــة

ويحتوي على مبحثين:

**المبحث الأول**

تعريف الحيل الفقهية ونشأتها

**المبحث الثاني**

أقسام الحيل الفقهية والفرق بينها وبين المصطلحات المشابهة

**تمهيد:**

انتشرت الحيل في مختلف جوانب حياتنا المعاصرة، وتعددت بين الممنوعة والمشروعة، ولزم علينا قبل أي تصرف أو معاملة أن نتبيّن نوع الحيلة التي نسلكها للوصول إلى أهدافنا وتحقيق مصالحنا، ولأن أمر الحيل بات أكثر أهمية من ذي قبل خصصنا هذا الفصل التمهيدي لمعرفة المقصود بالحيل، وتحديد مفهومها وإظهار أقسامها، وتفريقها عن غيرها من المفاهيم المشابهة أو المتداخلة معها في جانب معين.

## المبحث الأول: تعريف الحيل الفقهية ونشأتها

خصصنا هذا المبحث للتعريفات اللغوية والفقهية للحيل، وكيفية نشأتها وتطورها، والعمل بها في مجال الإفتاء، وذلك بتقسيم المبحث إلى مطلبين؛ الأول حول التعريفات الواردة عن الحيل الفقهية، والثاني حول نشأتها وتطورها.

### المطلب الأول: تعريف الحيل الفقهية

يتناول هذا المطلب جملة من التعريفات اللغوية والفقهية لمصطلح الحيل الفقهية في فرعين اثنين؛ الأول حول التعريفات اللغوية، والثاني حول التعريفات الفقهية للحيل.

**الفرع الأول: تعريف الحيل في اللغة**

الحيلة، بالفتح: جماعة المعز، وقال اللحياني: " القطيع من الغنم فلم يخص معزا من ضأن ولا ضأنا من معز"[1]. والحيلة: حجارة تحدّر من جوانب الجبل إلى أسفله حتى تكثر؛ عن ابن الأعرابي قال: "ومن كلامهم أتيته فوجدت الناس حوله كالحيلة أي محدقين كإحداق تلك الحجارة بالجبل"[2].

والحيل: الماء المستنقع في بطن واد، والجمع أحيال وحيول. والحيل: القوة، والحيلة، بالكسر: الاسم من الاحتيال[3].

الحيلة: جموعها: الحول و الحيل والحيلات، وتعني الحذق، وجودة النظر، والقدرة على التصرف[4].

الحيلة: حولا وحيلة أي الحذق في تدبير الأمور وتغليب الفكر حتى يهتدي إلى المقصود[5]. وقال الراغب: " الحيلة: ما يتوصل به إلى حالة ما في خفية، أو أكثر استعماله فيما في تعاطيه حنث، وقد يستعمل فيما في استعماله حكمة.

لهذا قيل في وصفه تعالى﴿.. وَهُوَ شَدِيدُ ٱلْمِحَالِّ 14﴾ [الرعد: 14]؛ أي الوصول في خفية من الناس إلى ما فيه حكمة، وعلى هذا النحو وصف بالمكر والكيد، ولا على الوصف المفهوم، تعالى الله عن القبيح"[1].

---

[1] بن سيدة: علي بن إسماعيل (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، تح: عائشة عبد الرحمن، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، د. م، ط1، 1958م، ج3، ص343.

[2] بن سيدة، المرجع نفسه، ج3، ص343.

[3] ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د. ط، د. ت، ج 11، ص 196.

[4] الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت: 817هـ)، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 2005م، ص989.

[5] الفيومي: أحمد بن محمد بن علي المقري (ت: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، مطبعة التقدم العلمية، مصر، ط1، 1322هـ، ج 1، ص 79.

والحيلة: من الحول، ولكن قلب واوه " ياء" لانكسار ما قبله، ومنه قيل: رجل حول. وقال أبو البقاء: الحيلة: من التحول؛ لأن بها يتحول من حال إلى حال، بنوع من تدبير ولطف، يحيل بها الشيء عن ظاهره[2].

**الفرع الثاني: تعريف الحيل في الاصطلاح**

**أولا: الإمام الشاطبي**

ذكر الإمام الشاطبي رحمه الله في كتابه الموافقات أن المقصود بالحيل ما يلي:

"... تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع.."[3]. ركز الإمام الشاطبي في هذا التعريف على المقصد من التحيل حين أشار لمآل الفعل ونلاحظ أيضا أنه قصد بهذا التعريف الحيل الممنوعة شرعا لأنها تخرم مبادئ وقواعد الشرع.

وذكر أيضا :" إذا تسبب المكلف في إسقاط الوجوب عن نفسه، أو في إباحة المحرّم عليه، بوجه من وجوه التسبب حتى يصير ذلك الوجوب غير واجب في الظاهر أو المحرم حلالا في الظاهر أيضا، فهذا التسبب يسمى حيلة وتحيلا "[4]، إذن كل فعل أو تصرف تسبب في إسقاط الحكم الشرعي يعد تحيلا عند الإمام الشاطبي.

---

[1] محمد مرتضى الحسين الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تح: محمود محمد الطناحي، مؤسسة فهد المرزوق الصحفية، الكويت، د. ط، 1993م، ج28، ص369.

[2] محمد مرتضى الحسين الزبيدي، المرجع نفسه، ج28، ص369.

[3] الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت 790هـ)، الموافقات، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1، 1997م، ج5، ص187.

[4] الشاطبي، المرجع نفسه،ج3، ص108.

وقال أيضا:" وعلى الجملة، فهو تحيل على قلب الأحكام الثابتة شرعا إلى أحكام أخرى، بفعل صحيح في الظاهر لغو في الباطن"[1].

**ثانيا: الإمام ابن تيمية**

ذكر الإمام ابن تيمية رحمه الله في كتابه مقاصد الشريعة أن المقصود بالحيل:" ..ما يكون من الطرق الخفية إلى حصول الغرض، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة.."[2]. نلاحظ أن هذا التعريف أشمل نوعا من تعريف الإمام الشاطبي السابق الذكر؛ حيث شمل كل من الحيل المشروعة والممنوعة.

**وقال أيضا:**" ..لمّا قال رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لَا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ الْيَهُودُ فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيَلِ**»[3]، في عرف الفقهاء إذا أطلقت قصد بها: الحيل التي يستحل بها المحارم كحيل اليهود، وكل حيلة تضمنت إسقاط حق لله أو لآدمي فهي تندرج فيما يستحل به المحارم .."[4]. يبيّن لنا الإمام ابن تيمية في قوله هذا أن ارتباط مصطلح الحيل بالممنوعة دون المشروعة عند الكثير من الفقهاء كان بسبب ما ذكره النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث.

**ثالثا: الإمام ابن عاشور**

عرفها العلامة **الطاهر بن عاشور** رحمه الله في كتابه "مقاصد الشريعة الإسلامية فقال:

" اسم التحيل يفيد معنى إبراز عمل ممنوع شرعا في صورة عمل جائز، أو إبراز عمل غير معتد به لقصد التفصي من مؤاخذته، فالتحيل شرعا هو ما كان المنع فيه شرعيا والمانع الشارع. فأما

[1] الشاطبي، المرجع السابق ،ج3، ص108-109.

[2] يوسف أحمد البداوي، مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، دار النفائس، الأردن، د. ط، د. ت، ص377.

[3] أخرجه ابن بطة، عبيد الله ابن بطة (ت387)، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2،1983م، ص47. وذكره ابن كثير في تفسيره وقال: (هذا إسناد جيد): إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي( ت 774ه)،تفسير القرآن العظيم، تح: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1997م.ج3، ص493.

[4] يوسف أحمد البداوي، المرجع السابق، ص377.

السعي إلى عمل مأذون بصورة غير صورته أو بإيجاد وسائله، فليس تحيلا ولكنه يسمى تدبيرا أو حرصا أو ورعا"[1].

**رابعا: الإمام البوطي**

يعرف الدكتور **البوطي** رحمه الله الحيلة الشرعية بما يلي:" قصد التوصل إلى تحويل حكم لآخر بواسطة مشروعة في الأصل"؛ حيث خرج بقيد القصد ما لو تم الأمر بغير قصد كما لو تزوجت المطلقة ثلاثا بزوج آخر ثم صادف أن طلقها دون تواطؤ بينهما أو بين الزوج الثاني والأول على قصد التحليل، وخرج بقيد واسطة مشروعة ما لو كانت الواسطة غير مشروعة كما لو قصد المجامع في نهار رمضان التهرب من وجوب الكفارة عليه بأن يأكل أو يشرب الخمر أولا ثم يجامع، أو أن ينوي قطع الصوم قبل الجماع، فلا يكون بذلك قد أفسد صيامه به[2].

**المطلب الثاني: نشأة وتطور العمل بالحيل الفقهية**

تطرقنا في هذا المطلب إلى الجانب التاريخي لنشأة الحيل وتطورها في فرعين اثنين؛ الأول حول نشأة الحيل الفقهية، والثاني حول كيفية تطورها واستعمالها في الفتوى.

**الفرع الأول: نشأة الحيل الفقهية**

لم تعرف الحيل الفقهية في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولا في عهد الصحابة رضوان الله عنهم أجمعين، ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم أقفل بابها بمثل قوله صلى الله عليه وسلم:«**لَا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ الْيَهُودُ فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيَلِ**»[3]، وقوله صلى الله عليه وسلم «**وَلَا**

[1] محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تح: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، الأردن، ط2، 2001م، ص353.
[2] محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، د. م، ط2، 1965م، ص294.
[3] سبق تخريجه.

**يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ، وَلاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ»**[1]؛ قال مالك في الموطأ: "معنى هذا أن يكون النفر الثلاثة لكل واحد منهم أربعون شاة وجبت فيها الزكاة فيجمعونها حتى لا تجب عليهم كلهم فيها إلا شاة واحدة، أو يكون للخليطين مائتا شاة وشاة فيكون عليهما فيها ثلاث شياه فيفرقونها حتى لا يكون على كل واحد منهما إلا شاة واحدة"[2].

غير أنه في المقابل من ذلك روي عنه صلى الله عليه وسلم بعض الأحاديث التي تحمل الدلالة على جواز الحيل في بعض المواقف كقوله صلى الله عليه وسلم: «**الحَرْبُ خَدْعَةٌ**»[3]، وقوله صلى الله عليه وسلم لما لقيه رجل من المشركين وسأله ممن أنتما _ حيث كان النبي صلى الله عليه وسلم برفقة أبي بكر رضي الله عنه_ وكان الرجل يطلبهما. فقال النبي صلى الله عليه وسلم:« **نَحنُ مِن مَاء** »[4]، فانصرف الرجل عنهم.

وفي عصر الصحابة رضي الله عنهم لم يتطور القول بالحيل كثيرا، إنما وقعت في شيء من المسائل التي اختلف فيها الصحابة مثل مسألة توريث المبتوتة في مرض الموت، وقبول هدية المقترض حيث اختلفوا بين مجيز ومانع، إضافة إلى استعمالهم لبعض المعاريض القولية. وظهر القول بالحيل الفقهية والإفتاء بها بشكل أوسع في أواخر عصر التابعين رضي الله عنهم بقسميها؛ المتفق على تحريمه، والقسم المتفق على حله، أي بشكلها البسيط والواضح في حكمه، أيا كان ذلك

[1] أخرجه البخاري( ت 256) في صحيحه، كتاب الزكاة، باب: لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع، الحديث رقم1450، الجامع الصحيح، تح: عبد العزيز بن باز، دار اشبيليا، د . م، د. ط، د. ت، ج2، ص122.

[2] الشوكاني: محمد بن علي (ت1250هـ)، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، كتاب الزكاة، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية ، ط1، 1427هـ ، ج8، ص54.

[3] متفق عليه، رواه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب الحرب خدعة، الحديث رقم:3030. المرجع السابق، ج4، ص 24. رواه مسلم(ت261هـ) في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، الخداع في الحرب، الحديث رقم 1739. صحيح مسلم، دار طيبة، الرياض، ط1، 2006م، ص831.

[4] ذكره ابن هشام في السيرة: عبد الملك بن هشام بن أيوب (ت218)، السيرة النبوية، تح: عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1990م، ج3،ص259.

الحكم. فلا تجد أن الفقهاء والمفتين قبل ذلك العهد يستخدمون مصطلح الحيلة في دروسهم وفتاويهم، فحتى ذلك الوقت لم يكن هناك تداول واسع للحيل[1].

**الفرع الثاني: تطور العمل بالحيل الفقهية**

في عهد الأئمة المجتهدين خاصة في المذهب الحنفي اشتهرت الحيل التي كان يفتي بها الإمام أبو حنيفة رحمه الله (ت 150هـ) حيث كان يفتي بها لمن يستفتيه في المخارج وقت الضيق. وقد نقلها عنه تلامذته ووصلنا الشيء الكثير منها[2]، ومثاله قصة الرجل الذي جرى بينه وبين زوجته كلام فامتنعت من جوابه، فقال إن لم تكلميني الليلة فأنت طالق فسكتت وامتنعت عن كلامه، فخاف أن يقع الطلاق إذا طلع الفجر فطاف على العلماء رحمهم الله في الليل فلم يجد عندهم في ذلك حيلة، فجاء إلى أبي حنيفة رحمه الله، وذكر له ذلك، قال للرجل ارجع إلى بيتك حتى آتي بيتك فأتشفع لك، فرجع الرجل إلى بيته، وجاء أبو حنيفة رحمه الله في إثره وصعد مئذنة محلته وأذن فظنت المرأة أن الفجر قد طلع فقالت الحمد لله الذي نجاني منك، فجاء أبو حنيفة رحمه الله إلى الباب وقال قد برت يمينك، وأنا الذي أذنت أذان بلال رضي الله عنه في نصف الليل[3].

ومثاله أيضا المرأة التي قالت لزوجها اخلعني فقال أنت طالق ثلاثا إن سألتني الخلع إن لم أخلعك، فقالت المرأة جاريتي حرة إن لم أسألك ذلك قبل الليل؛ وجاءا إلى أبي حنيفة رحمه الله، فقال أبو حنيفة رحمه الله: سليه الخلع ، فقالت لزوجها أسألك أن تخلعني، فقال أبو حنيفة رحمه الله لزوجها: قل قد خلعتك على ألف درهم تعطيها لي، فقال لها الزوج ذلك، فقال أبو حنيفة لها قولي: لا أقبله فقالت لا أقبله، فقال أبو حنيفة رحمه الله: قوما فقد بر كل واحد منكما في يمينه، لأن شرط برها

[1] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، الحيل الفقهية وعلاقتها بأعمال المصرفية الإسلامية"(دراسة فقهية تطبيقية في ضوء المقاصد الشرعية)، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة الإمام الأوزاعي، بيروت،2012م، ص23.

[2] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، المرجع نفسه، ص23.

[3] الشيباني: محمد بن الحسن (ت189هـ)، المخارج في الحيل، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، د. ط، 1999م، ص 140.

في اليمين أن تسأله الخلع وقد سألته، وشرط بر الزوج أن يخلعها بعد سؤالها، وقد فعل، فإنما عقد يمينه على فعل نفسه خاصة وقد وجد ذلك منه فلم يقع عليها شيء حين ردت الخلع[1].

حيل الإمام أبي حنيفة رحمه الله كانت عبارة عن مخارج للمآزق، ولم يثبت أنه جمعها في مؤلف واحد، بل كانت مسائل متناثرة في الكتب أو في الأبواب الفقهية، لكن من أتى بعده قاموا بجمع تلك المسائل المتناثرة في الأبواب الفقهية وبدأ عهد تخصيص الحيل بكتب مستقلة[2].

## المبحث الثاني: أقسام الحيل الفقهية والفرق بينها وبين المصطلحات المشابهة

خصص هذا المبحث للتفصيل وتحديد أقسام الحيل وأنواعها، وكذا لتوضيح الفروقات بينها وبين المصطلحات المتداخلة معها في بعض الجوانب والمشابهة لها في بعض صورها.

### المطلب الأول: أقسام الحيل الفقهية

للحيل أقسام عديدة ومتنوعة باعتبارات مختلفة ذكرها الفقهاء في تقسيماتهم لها، سيتم توضيحها في هذا المطلب بالتفصيل.

#### الفرع الأول: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار المقصد والوسيلة

الحيلة بمعناها العام يراد بها: " ما يتوصل به إلى مقصود خفي"، فهي بهذا المعنى تكون تابعة لمقصودها في الحكم؛ فيقسمها العلماء وفق هذا إلى قسمين:

**أولا: الحيل المشروعة**

هي ما يتوصل به إلى فعل ما أمر الله تعالى به، وترك ما نهى عنه والتخلص من الحرام، وتخليص الحق من الظالم المانع له، وتخليص المظلوم من يد الظالم الباغي[3]، ونحو

[1] الشيباني، المرجع السابق، ص139.

[2] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، المرجع السابق، ص23.

[3] ابن القيم: محمد بن أبي بكر أيوب (ت751)، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، تح: محمد غرير شمس، دار علم الفوائد، د. م، د. ط، د. ت، ج 1، ص582.

ذلك مما يوافق مقاصد الشرع ونصوصه، ولا يناقضها، فهذه مشروعة بلا خلاف متى كانت الوسيلة صحيحة[1]. فهو نوع محمود يثاب فاعله ومعلّمه[2]. وأنواعه باعتبار الطرق الموصلة إليه ثلاثة[3]:

1. إما أن تكون الطريق إلى المقصود محرمة كالوصول إلى الحق المجحود بشهادة الزور، فتحرم الحيلة تحريم الوسائل.
2. وإما تكون جائزة موضوعة لذلك المقصود شرعا، كما لو خافت المرأة أن يغيرها زوجها بالزواج عليها فتشترط هي أو وليها في العقد أنه متى تزوج عليها فأمرها بيدها إن شاءت أقامت معه، وإن شاءت فارقته فهذه حيلة لدفع هذا الأذى عنها.
3. وإما تكون جائزة ولكنها لم توضع بالقصد الأول لذلك المقصود شرعا، كأن ينكح الرجل المرأة ليعتز بأهلها أو ليستعين بمالها، أو بجاهها فيما لا يغضب الله، فإن المقصود جائز ولكن النكاح لم يوضع لذلك شرعا على وجه القصد، وإنما وضع بالقصد الأول لطلب الولد وعفة الزوجين عما حرم الله وإذا نكح المرأة لمالها ينتفع به، أو لأهلها ينصرونه مثلا جاز ذلك النكاح لأن هذا المقصود لا يتنافى مع مقاصد النكاح الأصلية[4].

[1] مصطفى بن كرامة الله مخدوم، قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية في ضوء المقاصد الشرعية، دار اشبيليا، الرياض، ط1، 1999م، ص465- 466.

[2] ابن القيم، إغاثة اللهفان، المرجع السابق ،ج1، ص466.

[3] محمد عبد الوهاب بحيري، الحيل الفقهية في الشريعة الإسلامية أو كشف النقاب عن موقع الحيل في السنة والكتاب، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1974م، ص 25.

[4] محمد عبد الوهاب بحيري، المرجع نفسه، ص24.

**ثانيا: الحيل غير المشروعة**

هي التوصل إلى إسقاط الواجبات، وتحليل المحرمات، وقلب المظلوم ظالما والظالم مظلوما، والحق باطلا والباطل حقا. وهي حيل مذمومة باتفاق العلماء[1]. وقد قسم ابن القيم الحيلة الممنوعة إلى أربعة أقسام وهي:

1. الاحتيال لحل ما هو حرام، كالحيل الربوية أي المعاملات التي يقصد بها التوصل إلى الربا. وكحيلة أهل السبت فإنهم نصبوا الشباك وحفروا الحياض يوم الجمعة حتى تقع فيها الحيتان، وأخذوها يوم الأحد.
2. الاحتيال لحل ما انعقد سبب تحريمه، وهو صائر إلى التحريم قطعا كما إذا علق الطلاق بشرط محقق، ثم أراد منع وقوع الطلاق عند الشرط، فخالعها حيلة على مذهب من يرى الخلع فسخا.
3. الاحتيال على إسقاط ما هو واجب في الحال. كالاحتيال على إسقاط الإنفاق الواجب، وأداء الدين الواجب، بأن يملك ماله لزوجته أو ولده فيصير معسرا، ولا يجب عليه الإنفاق والأداء. أو الاحتيال على إسقاط حد السرقة بقوله هذا ملكي.
4. الاحتيال على إسقاط ما انعقد سبب وجوبه، ولم يجب، ولكنه صائر إلى الوجوب. مثاله: الاحتيال على إسقاط الزكاة قبيل تمام الحول بهبته ثم استرجاعه.

**الفرع الثاني: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار تفويت المقصد من عدمه**

تناول هذا التقسيم الطاهر بن عاشور رحمه الله يبيّن ما إن كانت الحيل تفوت المقصد الشرعي كله أو بعضه أو لا تفوته، وقد استقر رأيه إلى خمسة أنواع للحيل هي[2]:

[1] ابن القيم، إغاثة اللهفان، المرجع السابق،ج1، ص 582.

[2] محمد الطاهر بن عاشور، المرجع السابق، ص 356-357.

**أولا:** تحيل يفوت المقصد الشرعي كله ولا يعوضه بمقصد شرعي آخر، فهو استخدام للفعل في حالة جعله مانعا. وهذا النوع لا شك في ذمه وبطلانه ولا بد من المعاملة بنقيض مقصد صاحبه إن اطلع عليه. مثل من وهب ماله قبل مضي الحول بيوم لئلا يعطي زكاته واسترجعه من الموهوب له من غد، ومن شرب مخدرا ليغمى عليه وقت الصلاة فلا يصليها.

**ثانيا:** تحيل على تعطيل أمر مشروع على وجه ينقل إلى أمر مشروع آخر، أي استعمال الشيء باعتبار كونه سببا. مثل أن تعرض المرأة المبتوتة نفسها للخطبة رغبة في الزواج مضمرة أنها بعد البناء تخالع الزوج أو تغضبه فيطلقها لتحل للذي بتها، فالتزوج سبب للحل من حكم البتات.

**ثالثا:** تحيل على تعطيل أمر مشروع على وجه يسلك به أمرا مشروعا هو أخف عليه من المنتقل منه، مثل لبس الخف لإسقاط غسل الرجلين في الوضوء، فهو ينتقل إلى المسح.

**رابعا:** تحيل في أعمال ليست مشتملة على معان عظيمة مقصودة للشارع، وفي التحيل بها تحقيق لمماثل مقصد الشارع من تلك الأعمال، مثل التحيل في الأيمان التي لا يتعلق بها حق الغير كمن حلف أن لا يدخل الدار أو يلبس الثوب، فإن البر في يمينه هو الحكم الشرعي، والمقصد المشتمل عليه هو تعظيم اسم الله تعالى الذي جعله شاهدا عليه ليعمل ذلك العمل. فإذا ثقل عليه البر فتحيل للتخلص من يمينه بوجه يشبه البر فقد حصل مقصود الشارع من تهيب اسم الله تعالى.

**خامسا:** تحيل لا ينافي مقصد الشارع، أو هو يعين على تحصيل مقصده، ولكن فيه إضاعة حق لآخر أو مفسدة أخرى. مثل التحيل على تطويل عدة المطلقة حين كان الطلاق لا نهاية له في صدر الإسلام.

**الفرع الثالث: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار الحكم الشرعي**

وفق هذا الاعتبار الحيل بمعناها العام تعتريها الأحكام الخمسة. قال ابن القيم:" وإذا قسمت باعتبارها لغة انقسمت إلى الأحكام الخمسة"[1].

**أولا: الحيل الواجبة**

وهي الطرق المشروعة لتحصيل أمر واجب. يمثلون لهذا القسم بالعقود عند الحاجة الملحة كالزواج خشية الفاحشة، والبيع والشراء عند الحاجة الشديدة إليهما[2].

**ثانيا: الحيل المندوبة**

وهي ما يترجح فيها جانب الفعل على جانب الترك. مثال ذلك: الخداع في الحروب فإنه يباح فيها ما لا يباح في غيرها.

**ثالثا: الحيل المباحة**

وهي ما يستوي فيها جانبا الفعل والترك، وذلك كمن خاف فوات الحج فيحرم إحراما مطلقا، فإن أدرك عرفة عينه بالحج، وإلا جعله عمرة ولا يلزم قضاء الحج.

**رابعا: الحيل المكروهة**

وهي ما يترجح فيها جانب الترك على الفعل، كمن تعلق بذمته ديْن وله مال، وأريد تحليفه على أن لا مال له، فالحيلة أن يهب ماله لابنه الصغير، ثم يحلف فلا حنث عليه وإن استرد ماله بعد ذلك.

---

[1] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تح: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 2002م، ج3، ص185.

[2] نزليوي خير الدين، ضوابط الحيل وتطبيقاتها على صيغ التمويل عقد المرابحة للآمر بالشراء والإيجار المنتهي بالتمليك لدى بنك البركة، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة، جامعة الجزائر، 2010م/2011م، ص26-27.

**خامسا: الحيل المحرمة**

هي الطرق الخفية التي يقصد بها التهرب من حقوق الله تعالى وواجباته، أو التحيل لإسقاط حق أو إثبات باطل، ومن أمثلتها أن يتحيل الرجل على إسقاط كفارة هتك الصيام، وذلك بالأكل والشرب قبل الجماع، فتسقط عليه الكفارة بذلك. وهذا مذهب من يرى أن الفطر في الصوم بالأكل والشرب لا يوجب الكفارة[1].

**المطلب الثاني: الفرق بين الحيل الفقهية والمصطلحات المشابهة**

ارتبط مصطلح الحيل بعدة مفاهيم أخرى مشابهة له وذلك للعلاقة المتداخلة بين هذه المفاهيم ويتضمّن هذا المطلب تحديد الفروقات بين هذه المصطلحات وبين الحيل الذي عليه مدار بحثنا.

**الفرع الأول: الفرق بين الحيل الفقهية وسد الذرائع**

قبل الحديث عن الفروق بين الحيل الفقهية وسد الذرائع يجب أن نحدد مفهوم الذريعة أولا كما حددنا مفهوم الحيل سابقا في المطلب الأول من المبحث الأول.

**أولا: مفهوم الذريعة**

1. **لغة:**

جمع ذريعة والذريعة هي الوسيلة إلى الشيء سواء كان مصلحة أم مفسدة، وتذرع بذريعة أي توسل، والذريعة مثل الدريئة وهي الناقة التي يستتر بها الرامي للصيد أي استتر به وجعله ذريعة له[2].

الذريعة: حلقة يتعلم عليها الرمي، مثل الدريئة: جمل يختل به الصيد إذ يستتر به الصائد، ثم عمت لكل شيء قرب من شيء آخر[1].

[1] نزليوي خير الدين، المرجع السابق، ص27.

[2] الفيومي، المرجع السابق، ج31، ص16.

الذريعة عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في الممنوع[2].

2. **اصطلاحا:**

في الاصطلاح الشرعي هي ما تكون وسيلة وطريقا إلى الشيء الممنوع شرعا، ومعنى سدها منعها بالنهي عنها. وقد تطلق على ما هو أعم من ذلك فتعرف بأنها ما تكون وسيلة وطريقا إلى شيء آخر حلالا كان أو حراما، وهي بهذا المعنى قد تسد إذا كانت طريقا إلى مفسدة وقد تفتح إذا كانت طريقا إلى مصلحة[3].

والذرائع عند المازري هي:" منع ما يجوز لئلا يؤدي إلى ما لا يجوز"[4].

وذكر"**الدريني**" في كتابه "**نظرية التعسف في استعمال الحق**" أن الأصوليين والفقهاء يقصرون معنى الذرائع على الوسيلة المباحة التي يتوسل بها إلى مفسدة[5].

**ثانيا: علاقة الحيل الذرائع**[6]

1. ظاهر الذريعة الجواز غير أن مآلها إلى مفسدة ولذلك وجب سدها، و الحيل غالبا تستعمل في فعل ظاهر الإباحة لتوصل إلى غير مقصوده الأصلي، ولذلك منعت، لأن هذه عين المخادعة.

---

[1] أحمد رضا، معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، د. ط، 1958م، ج2، ص 494.

[2] قاسم أحمد جاسم، "تطبيقات سد الذرائع للإمام القرطبي في سورة البقرة"، مجلة كلية العلوم الإسلامية، بغداد، العدد 27، 2011م ، ص 124.

[3] محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي المقدمة التعريفية بالأصول وأدلة الأحكام وقواعد الاستنباط، الدار الجامعية، بيروت، د. ط، د. ت، ص 312.

[4] المازري: محمد بن علي بن عمر التميمي (ت536هـ)، شرح التلقين، تح: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، تونس،ط1، د. ت، ج2، ص217.

محمد عبد الكريم بركات، "قاعدة سد الذرائع في أصول الفقه"، مجلة البحوث والدراسات الإسلامية، صنعاء، العدد16، 2008م، ص141.

[5] فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1967م، ص 182.

[6] سعود بن ملوح سلطان العنزي، سد الذرائع عند الإمام ابن القيم الجوزية وأثره في اختياراته الفقهية، الدار الأثرية، عمان، ط1، 2007م، ص192،191.

2. إن النظر في كل من سد الذرائع والحيل يكون منصبا على مآل الفعل، وينبني على هذا الأصل كل من قاعدتي الذرائع والحيل؛ ذلك أن الذرائع قد تؤدي إلى المفسدة؛ فيجب سدها وقد تؤدي إلى ما هو مصلحة وتندفع بها المفسدة، فيجب فتحها، وكذلك الحيل؛ قد يكون تقديم العمل ظاهر الجواز من أجل قلب حكم شرعي، فيكون مآل العمل فيها مفسدة؛ فيجب منعها، وقد يؤدي ذلك إلى إيجاد مخلص شرعي مباح تندفع به المفسدة؛ فيكون مآل العمل فيه هو المصلحة.
3. إن الحيل لابد فيها من المقصد إلى المفسدة، أما الذرائع فلا ينظر فيها إلى قصد المكلف، وإنما النظر فيها منصب على المآلات، والنظر في المآلات لا يكون إلى مقصد العامل ونيته، بل إلى نتيجة العمل وثمرته.
4. الحيل المحرمة تتناقض تناقضا تاما مع سد الذرائع؛ لأن هذا الأخير يغلق أبواب المحرمات والمفاسد بينما يسلك المتحيل مسلك الذرائع الممكنة التي توصله إليها، وتمهد له طريقا إلى فتح أبوابها.

**الفرع الثاني: الفرق بين الحيل الفقهية والمخارج**

**أولا: المقصود بالمخارج**

" التخلص من الحرج، كتنفيذ أمر الشارع بشكل لا يتجاوز أثره ما قصده الشارع منه، عندما يكون تنفيذه بالكيفية التي رسمها الشارع يؤدي إلى ضرر لظرف طارئ لا يريده الشارع من هذا الحكم"[1].

**ثانيا: تمييز الحيلة عن المخرج**

المخرج يمثل الحيلة الجائزة المشروعة، التي تؤدي إلى جائز، أما الحيلة فأعم من المخرج؛ لأنها تتناول كل ما يتوصل به إلى مقصود، سواء كان شرعيا أو غير شرعي، وسواء كانت هذه

[1] شعيب بريبش، موقف الشريعة الإسلامية من الحيل الفقهية، مذكرة ماستر في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصوله، جامعة الشهيد حمه لخضر، السنة الجامعية 2017م، ص10.

الحيلة شرعية أو غير شرعية، فالخلاصة أن ما يسميه الجمهور بالحيل المشروعة، معروفة عند بعض الفقهاء بالمخارج[1].

**خلاصة ما سبق:**

المقصود بالحيل :" ما يكون من الطرق الخفية إلى حصول الغرض، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة "، وكان ظهورها الأول في أواخر عهد التابعين، وقد تعددت أقسامها بتعدد اعتبارات التقسيم بين حيل مشروعة، وغير مشروعة باعتبار المقصد والوسيلة، وإلى مباحة ومحرمة وواجبة ومكروهة ومندوبة باعتبار الأحكام الشرعية التي تعتريها، وفي الفصل الموالي سنتطرق إلى حكمها الشرعي بالتفصيل.

[1] شعيب بريبش، المرجع السابق، ص10.

# الفصل الأول

## حـــكم الحيـــــل الفقهـــــية

ويحتوي على مبحثين:

**المبحث الأول**

الحيل الفقهية المتفق عليها

**المبحث الثاني**

الحيل الفقهية المختلف فيها

**تمهيد:**

لاحظنا من خلال الفصل السابق، اختلاف العلماء في تعريفهم للحيل، وهذا راجع إلى اختلافهم في حكمها فكلّ واحد عرّفها حسب ما يراه من حكمها، لذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى الحديث عن مذاهب الفقهاء في الحيل وما تقوم عليه هذه المذاهب من أدلّة شرعية.

## المبحث الأول: الحيل الفقهية المتفق عليها

الحيل كما تبيّن لنا ممّا سبق تعتريها الأحكام الخمسة، وبالرغم من اختلاف الفقهاء في أحكامها، إلا أن هناك قدرا من الاتفاق بينهم، وهذا ما ركزّنا عليه في هذا المبحث قاصدين بذلك تضييق منطقة الخلاف وحصرها؛ إذ أن جزءا كبيرا من هذه الحيل هي محلّ اتفاق بين العلماء في حكمها، وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين اثنين؛ الأول تضمن الحيل المتفق على جوازها، والثاني تضمن الحيل المتفق على تحريمها.

### المطلب الأول: الحيل المتفق على جوازها

"وهي الحيل التي تتخذ للتخلص من المآثم للتوصل إلى الحلال، أو إلى الحقوق، أو إلى دفع باطل، أو هي الحيل التي لا تهدم أصلا مشروعا ولا تناقض مصلحة شرعية"[1]، أو هي التي يقصد بها الوصول إلى المقاصد المشروعة بالوسائل المشروعة مثل: النكاح، والبيع، والرخص الفقهية[2] وهذا يتضمن الخروج من المضايق بوجه شرعي.

[1] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، طباعة ذات السلاسل، الكويت، ط2، 1990م، ج18، ص 330.

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع نفسه، ج18، ص330.

وأيضا يكون ذلك في التحيّل على قلب طريقة مشروعة وضعت لأمر معيّن، واستعمالها في حالة أخرى بقصد التوصل إلى إثبات حق، أو دفع مظلمة، أو إلى التيسير بسبب الحاجة فهذا الضرب لا يهدم مصلحة شرعية فهو إذن جائز في كل المذاهب الفقهية[1].

قال ابن القيّم في إعلام الموقّعين: " ليس كلّ ما يسمّى حيلة حراما، قال تعالى: ﴿إِلاَّ ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَالنِّسَآءِ وَالْوِلْدَٰنِ لاَ يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلاَ يَهْتَدُونَ سَبِيلًا﴾ [النساء: 98]، أراد بالحيلة التحيّل على التخلص من بين الكفّار وهذه حيلة محمودة، يثاب فاعلها، وكذلك الحيلة على هزيمة الكفّار كما فعل نعيم بن مسعود يوم الخندق"[2].

**المطلب الثاني: الحيل المتفق على تحريمها**

كحيل المنافقين والمرائين وما شاكل ذلك، لتوفر القصد منهم على إبطال الحكم الشرعي، فإن القصد بخصوصه ممنوع[3]، لأنه عناد للشارع كما إذا امتنع من أداء الزكاة، فلا يخالف أبو حنيفة في أن قصد إبطال الأحكام صراحا ممنوع، وبهذا يتفق أبو حنيفة مع جماهير العلماء في بطلان هذا النوع من الحيل[4].

قال الشاطبي في حديثه عن الحيل: ".. فإنما يبطل منها ما كان مضادا لقصد الشارع خاصة، وهو الذي يتفق عليه جميع أهل الإسلام.."[5].

[1] صبحي المحمصاني، " فلسفة التشريع الإسلامي"، مكتبة الكشاف ومطبعتها، بيروت، د. ط، 1946م، ص194.

[2] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص 187.

[3] علي عبد الأحمد أبو البصل، "الذرائع والحيل"، مجلة الحكمة، المملكة العربية السعودية، العدد14، جانفي 1998م، ص89.

[4] الشاطبي، المرجع السابق، ج5، ص188.

[5] الشاطبي، المرجع نفسه، ج3، ص33.

## المبحث الثاني: الحيل الفقهية المختلف فيها

هذا النوع اختلف فيه الأئمة، وسبب الاختلاف وجود شبه فيه للقسمين السابقين، وعدم وجود دليل يلحقه بأحدهما، فمن أجازه نظر إلى أنه غير مخالف للمصلحة التي وضعت لها الشريعة، ومن منعه نظر إلى مخالفته لها، ولا يصح القول أن من أجازه فعله وهو يعلم أنه مخالف لوضع الشريعة، بل هو أجازه بناء على تحرّي قصده، وكذلك المانع إنّما منعه بعدما ظهر له أنه من القسم الممنوع[1].

### المطلب الأول: أصحاب القول بالمنع وأدلتهم ومناقشتها

والذين قالوا بأن هذا النوع من الحيل غير جائز هم الإمام مالك وأصحابه[2]، والإمام أحمد وأصحابه[3]، وقال بتحريمها كذلك الإمام الشوكاني حيث قال:" والحاصل أن كلّ حيلة تنصب لإسقاط ما أوجبه الله أو تحليل ما حرّمه الله فهي باطلة.."[4]، وحكاه ابن تيمية عن عدد من الصحابة كعمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وابن عبّاس وعائشة رضي الله عنهم، كما حكاه أيضا عن عدد من التابعين منهم سعيد ابن المسيب، والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله بن عمرو وعورة بن الزبير وغيرهم[5].

---

[1] محمد مصطفى شلبي، المدخل في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية، بيروت، ط 10، 1985م، ص 309.

[2] الشاطبي، المرجع السابق، ج3، ص27.

[3] ابن قدامة المقدسي: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد(ت620هـ)، المغني، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبدالفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط3، 1997م، ج6، ص116.

[4] الشوكاني: محمد بن علي بن محمد( ت 1250م): السيل الجرّار، دار ابن حزم، بيروت، ط1،2004م، ص263.

[5] ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم(ت728هـ)، الفتاوى الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، 1987م، ج6، ص17.

**الفرع الأول: أدلتهم**

استدلّوا من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

**أولا: من الكتاب**

1. قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ ٱلَّذِينَ ٱعْتَدَوْاْ مِنكُمْ فِي ٱلسَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُواْ قِرَدَةً خَٰسِـِٔينَ﴾ [البقرة: 65]، وقد ذكر أهل التفسير أنهم احتالوا على الصيد يوم السبت بحيلة يتخيّل بها في الظاهر أنهم لم يصيدوا في السبت، وقال بعض الأئمة أن في هذه الآية مزجرة عظيمة للمتعاطين للحيل على المناهي الشرعية ممن يتلبس بعلم الفقه وليس بفقيه[1].

وقد حرّم الله سبحانه على اليهود أن تعمل شيئا يوم السبت، فاشتهى بعضهم السمك، فاتخذوا الحياض، فكانوا يسوقون الحيتان إليها يوم الجمعة فتبقى فيها، فلا يمكنها الخروج منها لقلّة الماء فيأخذونها يوم الأحد[2]، وقد علمنا أنهم لم يستحلّوها تكذيبا لموسى عليه السلام بل فعلوا ذلك تأويلا منهم كما ذكر ابن تيمية وهم بذلك استحلّوا الحرام بالحيلة فعوقبوا بالمسخ[3].

2. قوله تعالى: ﴿إِنَّا بَلَوْنَٰهُمْ كَمَا بَلَوْنَآ أَصْحَٰبَ ٱلْجَنَّةِ إِذْ أَقْسَمُواْ لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ﴾ [القلم: 17]، فقد كانت بالقرب من أرض اليمن جنّة لرجل يؤدي حقّ الله تعالى، فلما مات صارت إلى ولده، فمنعوا النّاس خيرها وبخلوا بحقّ الله وتحالفوا ليغدون غدوة قبل خروج النّاس فليصرمنّ نخلهم، فلما غدوا ليصرموها رأوها مسودّة وقد طاف عليها طائف من العذاب[4]. وقد عاقبهم الله تعالى على احتيالهم لمنع الحق الذي كان للمساكين في أموالهم، فكان ذلك عبرة لكلّ من احتال لمنع حق لله أو لعباده[5].

---

[1] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص25.

[2] البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي(ت 516هـ): معالم التنزيل، دار طيبة، الرياض، ط1، 1989م، ج3، ص293.
ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله(ت 543هـ): أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2002م، ج2، ص 329.

[3] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص28.

[4] ابن العربي، المرجع السابق، ج21، ص160. البغوي، المرجع السابق، ج8، ص 195.

[5] ابن تيمية، المرجع السابق،ج6، ص23.

3. **قوله تعالى:** ﴿يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَمَا يَخۡدَعُونَ إِلَّآ أَنفُسَهُمۡ وَمَا يَشۡعُرُونَ﴾ [البقرة: 9]، **فأخبر** الله سبحانه وتعالى أنّ هؤلاء المخادعين مخدوعون وهم لا يشعرون بذلك، وأن الله خادع من يخادعه، والمخادعة هي الاحتيال والمراوغة بإظهار الخير مع إبطال خلافه لتحصيل المقصود، وخلاصة الأمر أن مخادعة الله حرام والحيل مخادعة لله[1].

**ثانيا: من السنة**

1. قوله صلى الله عليه وسلم: «**إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ..**»[2]. قال ابن القيّم :" وقد فصّل قوله صلى الله عليه وسلم " **إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ** " الأمر في هذه الحيل وأنواعها فأخبر أن الأعمال تابعة لمقاصدها ونيّاتها، وهذا نص في أن من نوى التحليل* كان محلّلا، ومن نوى الربا بعقد التبايع كان مرابيا، ومن نوى المكر والخداع كان ماكرا مخادعا، ويكفي هذا الحديث وحده في إبطال الحيل"[3].
2. قوله صلى الله عليه وسلم: «**لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ**"[4]. فالمحلل يظهر من الرغبة ما ليس عنده، فهو يستحلّ الزنا باسم النكاح، وقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**لَا أُوتَى بِمُحَلِّلٍ وَلَا بِمُحَلَّلَةٍ إِلَّا**

[1] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص295.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوحي، باب: كيف بدأ الوحي، الحديث رقم 1. المرجع السابق،ج1، ص2. أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإمارة، باب إنّما الأعمال بالنية، الحديث رقم1907. المرجع السابق، ص920.

*أي تحليل المطلقة ثلاثا على زوجها الأول عن طريق زواج صوري يسمى نكاح التحليل.

[3] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص74.

[4] أخرجه الترمذي(ت 279هـ) في سننه وقال: هذا حديث حسن صحيح، أبواب النكاح: باب ما جاء في المحل والمحلل له، الحديث رقم1120. الجامع الكبير، تح: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م، ج2، ص413. رواه ابن أبي شيبة(ت 235) في مصنفه، باب : في الرجل يطلّق امرأته فيتزوجها رجل ليحلها له، الحديث رقم:17360. مصنف ابن أبي شيبة، الفاروق الحديثة، ط1، 2008م، ج6، ص190.

**رَجَمْتُهُمَا»**[1] وأقرّه سائر الصحابة على ذلك ، وأفتى عثمان ، وعلي، وابن عبّاس ، وابن عمر، أن المرأة لا تحلّ بنكاح التحليل[2].

3. حديث أنس بن مالك رضي الله عنه أَنَّ أَبَا بَكْرٍ، كَتَبَ لَهُ فَرِيضَةَ الصَّدَقَةِ الَّتِي فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَمِنْهَا: «**وَلاَ يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ، وَلاَ يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ**»[3] قال في فتح الباري:" واستدلّ به على إبطال الحيل والعمل على المقاصد المداول عليها بالقرائن، وأن زكاة العين لا تسقط بالهبة مثلا..."[4].

وهذا نص في تحريم الحيلة المفضية إلى أسقاط الزكاة أو تنقيصها بسبب الجمع والتفريق، فإذا باع بعض النصاب قبل تمام الحول تحيّلا على إسقاط الزكاة فقد فرق بين المجتمع، فلا تسقط الزكاة عنه بالفرار منها[5].

4. حديث أبي هريرة أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «**لاَ يُمْنَعُ فَضْلُ المَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ فَضْلُ الكَلَإِ**»[6]. المراد به رجل كان له بئر وحولها كلأ مباح ، فأراد الاختصاص به، فيمنع فضل ماء بئره أن ترده نعم غيره للشرب وهو لا حاجة به إلى الماء الذي يمنعه وإنما حاجته إلى الكلإ، وهو لا يقدر على منعه لكونه غير مملوك له، فيمنع الماء فيتوفر له الكلأ لأن النعم لا تستغني عن الماء بل إذا رعت الكلأ عطشت، وبكون ماء غير البئر بعيدا فيرغب صاحبها عن ذلك الكلإ، فيتوفر لصاحب البئر بهذه الحيلة. قال ابن المنير أنّ الآبار التي في البوادي لمحتفرها أن يختص بما عدا فضلها من الماء، بخلاف الكلأ المباح فلا اختصاص

---

[1] أخرجه عبد الرزاق(ت 309هـ) في مصنفه، كتاب النكاح، باب التحليل، الحديث رقم 11519. مصنف عبد الرزاق، دار التأصيل، د. م، ط1، 2015م، ج5، ص309.

[2] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق،ج5، ص 91.

[3] سبق تخريجه.

[4] ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي بن حجر(ت 852هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، المكتبة السلفية، د. م، د. ط، د. ت، ج3، ص315.

[5] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص90.

[6] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحيل، باب: ما يكره من الاحتيال في البيوع، الحديث رقم 6962. المرجع السابق، ج8، ص61.

له به، فلو تحيّل صاحب البئر فادعى أنه لا فضل في ماء البئر عن حاجته ليتوفر له الكلأ الذي بقربه لدخل في النهي[1].

5. قوله صلى الله عليه وسلم: «**قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ، إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا أَجْمَلُوهُ، ثُمَّ بَاعُوهُ فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ**»[2]، وأجملوه أي أذابوه حتى صار ودكا، ووجه الدلالة أن اليهود لما حرّم عليهم الشحوم أرادوا الاحتيال على الانتفاع بها على وجه لا يقال في الظاهر إنهم انتفعوا بالشحم فجملوه، وقصدوا بذلك أن يزول عنه اسم الشحم، ثم انتفعوا بثمنه لئلا يحصل الانتفاع بعين المحرم وقد لعنهم الله على هذا الاستحلال على لسان الرسول صلى الله عليه وسلم نظرا إلى المقصود، فإن ما حكمه التحريم لا يختلف سواء كان جامدا أو مائعا، فإذا حرّم الله الانتفاع بشيء حرّم الاعتياض عن تلك المنفعة[3].

6. قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**صَيْدُ الْبَرِّ لَكُمْ حَلَالٌ مَا لَمْ تَصِيدُوهُ، أَوْ يُصَادَ لَكُمْ**»[4] ووجه الدلالة أنه حرّم على المحرم الأكل مما صاده الحلال إذا كان قد صاده لأجله فقد أثّر القصد في التحريم ولم يرفعه ظاهر الفعل بأن لم يصده هو، فقد صاده باعتبار المآل[5]. وهذا الحديث نص في تحريم التحيّل.

---

[1] ابن حجر العسقلاني، المرجع السابق،ج12، ص 335.

[2] متفق عليه، رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب الميتة والأصنام، الحديث رقم2236. المرجع سابق، ج3، ص43. رواه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة والمزارعة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، الحديث رقم1581. المرجع السابق، ص742.

[3] ابن تيمية، المرجع السابق،ج6، ص35.

[4] أخرجه الترمذي في سننه، باب: ما جاء في أكل الصيد للمحرم، الحديث رقم846. المرجع السابق، ج2، ص194. رواه النسائي(ت303 هـ) في سننه، وقال: "قال أبو عبد الرحمن: عمرو بن أبي عمرو ليس بالقوي في الحديث وإن روى عنه مالك"، كتاب المناسك، باب، الحديث رقم 3796. السنن الكبرى، تح، حسن عبد المنعم شلبي مؤسسة الرسالة ، بيروت، ط1، 2001م،ج4، ص83.

[5] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج4، ص 504.

**ثالثا: من الإجماع**

استدلّ المانعون للحيل بإجماع الصحابة رضي الله عنهم، وإجماعهم من أقوى الحجج وآكدها، ومن ذلك ما جاء عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب النّاس على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: «**لَا أُوتَى بِمُحَلِّلٍ وَلَا بِمُحَلَّلَةٍ إِلَّا رَجَمْتُهُمَا**»[1]، وأقرّه سائر الصحابة على ذلك، وأفتى عثمان وعلي وابن عباس وابن عمر أن المرأة لا تحلّ بنكاح التحليل. وعن عائشة وابن عباس وأنس تحريم مسألة العينة والتغليظ فيها وهذه وقائع متعددة في أزمان متعددة والعادة توجب اشتهارها بينهم لا سيما وهؤلاء من أعيان الصحابة المفتين مع ذلك لم ينقل عن واحد منهم إباحة الحيل مع تباعد الأوقات وزوال أسباب السكوت[2].

**رابعا: من المعقول**

واستدلوا من المعقول بأدلة منها:

- أن الله سبحانه وتعالى أوجب في المعاملات خاصة وفي الدين عامة تحريم الخلابة والغش والكتمان والمعلوم أن المحتال غاش للمحتال عليه، بل الحيلة أقبح من الغش كما في الحيل التي تبطل الحقوق التي ثبتت، أو تمنع الحقوق أن تثبت.
- أن الله سبحانه إنما أوجب الواجبات وحرم المحرمات لما تضمن ذلك من المصالح لخلقه ودفع المفاسد عنهم، فإذا احتال المرء على حل المحرم وسقوط الواجب تبطل حكمة الشارع التي شرعها في أحكامه وهذا سعي في دين الله بالفساد.
- أنك إذا تأملت عامة الحيل وجدتها رفعا للتحريم أو الوجوب مع قيام المعنى المقتضى للوجوب أو التحريم فتصير حراما من وجهين:
  - أن فيها فعل المحرّم وترك الواجب.
  - أنها مع ذلك تدليس، وخداع، ومكر، ونفاق ، واعتقاد فاسد.

[1] سبق تخريجه.

[2] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص 90 ومابعدها. ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص163.

- أن الله سبحانه وتعالى وسوله سدّ الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرّمها ونهى عنها، والذريعة ما كان وسيلة وطريقا إلى الشيء، لكنها صارت في عرف الفقهاء عبارة عمّا أفضت إلى فعل محرم، والغرض هنا أن الذرائع حرّمها الشارع وإن لم يقصد بها المحرم خشية إفضائها إلى المحرم، فإذا قصد بالشيء نفس المحرّم كان أولى بالتحريم من الذرائع. وبهذا تظهر علة التحريم في الحيل ففي مسائل العينة وما شابهها حتى وإن لم يقصد البائع الربا يسدّ هذا الباب لئلّا يتخذه الناس ذريعة للربا واعلم أن تجويز الحيل يناقض سدّ الذرائع مناقضة ظاهرة، فإن الشارع سدّ الطريق إلى ذلك المحرم، والمحتال يريد أن يتوسل إليه[1].
- أن الشارع لو أباح التحيّل لإسقاط الحقوق لكان عدم إثباتها للمستحقين أولى، وأقلّ ضررا من أن يثبتها ويوصي بها ويبالغ في تحصيلها ثم يشرّع التحيل لإبطالها، وهل ذلك إلا بمنزلة من بنى بناءً مشيّدا وبالغ في إحكامه وإتقانه، ثم عاد فنقضه، وهذا هو حال الحيل فإن الله نهى وأمر العباد حفظا لهم وصيانة، فكيف يبيح لهم الحيل على ما حماهم عنه؟[2].

**الفرع الثاني: مناقشة أدلة المانعين**

**أولا: مناقشة الأدلة من القرآن**

1. ردّ المجيزون على الاستدلال بقصة أصحاب الجنة بأنها خارج محلّ النزاع، إذ أنّهم متفقون على عدم وقوع الخلاف في حرمتها، وهذه الحيل ليست داخلة في مسمّى الحيل الشرعية التي قال بها الجمهور[3].

[1] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص 151،181.

[2] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص105.

[3] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص 295.

**2.** يمكن أن يردّ المجيزون على الاستلادل بأن الحيل خداع لله تعالة بأنها ليست خداعا واستهزاء بآيات الله ما دامت لا تناقض مقصدا شرعيا، فالغاية منها هي تحقيق مصلحة شرعية بطرق خفية أمّا أن يترتب عليها مفاسد ومضار فإن الجميع متفق على تحريمها.

**ثانيا: مناقشة الأدلة من السنة**

**1.** يمكن أن يجيب المجيزون على الاستدلال بحديث "إنما الأعمال بالنيات.." بأن النيّات معتبرة في العبادات دون سائر العقود والمعاملات، لأنّ الأولى شرعت تقربا لله تعالى، والثانية لتحقيق مصالح العباد، ولا دليل عندهم أنّ النيّات تؤثر في العقود صحة وفسادا، لأنّ أحدا لم يقل بأن المشتري إذا اشترى سلعة من البائع وهو قاصد استعمالها في محرّم فالعقد باطل، بل الكلّ متفق على أنه عقد صحيح مادامت شروطه وأركانه متوفرة[1].

يردّ المجيزون على الاستدلال بحديث "لعن الله المحلل..."، بأنه حديث عام أريد به الخصوص، فالمحلّل الملعون في الحديث هو الذي يتزوجها ببيان أنه إنّما يتزوجها ليحلّها، ثم يطلقها، ويعقدان النكاح على هذا فهذا حرام مفسوخ أبدا. وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للتي طلقها رفاعة القرظي وتزوجها عبد الرحمن بن الزبير:« **أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ؟ لاَ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ**»[2]، أو كما قال صلى الله عليه وسلم. فلم يجعل إرادتها الرجوع إلى الذي طلقها ثلاثا مانعا من رجوعها إذا وطئها الثاني[3].

2. يمكن الجواب على الاستدلال بحديث "لا يجمع بين متفرق ..." بأن حيلة إسقاط الزكاة ممنوعة على قول أكثر العلماء إلّا ما روي عن أبي حنيفة من قوله إن نوى بتفريقه الفرار

[1] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص 301.

[2] رواه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث، الحديث رقم5260. المرجع السابق، ج6، ص164.

[3] ابن حزم الأندلسي: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456هـ)، المحلّى بالآثار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003م، ج9، ص433.

من الزكاة قبل الحول بيوم لا يضره، لأن الزكاة لا تلزم إلا بتمام الحول[1] وما ينسب أيضا للإمام أبي يوسف ويبدو أنه قد رجع عنه لاحقا ذلك أنه قال في كتاب الخراج "ولا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم والآخر منع الصدقة ولا إخراجها من ملكه إلى ملك جماعة غيره ليفرقها بذلك فتبطل الصدقة...ولا يحتال في إبطال الصدقة بوجه ولا سبب"[2] ، فالمجيزون لا يقولون بجواز هذه الحيلة إذ أن المقصود منها إسقاط حكم شرعي فهي حيلة باطلة.

3. ويمكن أن يجاب على الاستدلال بحديث" قاتل الله اليهود.."عليها بنفس الجواب الذي قيل في حيلة أصحاب السبت وأصحاب البستان، إذ أنّ الجميع متفق على تحريم هذه الحيل التي تناقض مقاصد الشرع.

**ثالثا: مناقشة دليل الإجماع**

يمكن أن يردّ المجيزون بأنهم يتفقون مع المانعين في تحقق الإجماع، ولكنّ محلّه الحيل المحرّمة الهادمة للمقاصد الشرعية والمخالفة للأحكام الثابتة، وليس محله الحيل الحسنة التي نقول بجوازها[3].

**المطلب الثاني: أصحاب القول بالجواز وأدلتهم ومناقشتها**

وهو مذهب الحنفية[4] والظاهرية[5] والشافعية[6] وتجويز الظاهرية لها بناء على أخذهم بالظاهر وعدم النظر إلى مقصد المكلّف، وكذلك الشافعية فتجويزهم للحيل مبني على أن الامام الشافعي

---

[1] القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي(ت 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 2006م، ج11، ص414.

[2] أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم (ت 182هـ)، الخراج، دار المعرفة، بيروت، د. ط، 1979م، ص80.

[3] صالح بوبشيش، الحيل الفقهية، مكتبة الرشد، الرياض، 2005م، ص 112.

[4] السرخسي: محمد بن أبي سهل السرخسي(ت 490هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د. ط، د. ت، ج30، ص209.

[5] ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد (ت 456هـ)، المرجع السابق، ج7، ص554.

[6] الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله(ت 794هـ)، المنثور في القواعد، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م، ج1، ص321.

رحمه الله كان يجري العقود على ظاهرها ولا ينظر إلى قصد العاقد ونيّته، فالحيلة تنفذ على أصل مذهب الشافعي بحيث لا يبطلها على صاحبها[1].

**الفرع الأول: أدلتهم**

ويلاحظ عدم عناية الفقهاء القائلين بجواز الحيل بإيراد الأدلة والردود على أدلة المانعين[2]، وقد تلخصّت أدلتهم فيما يلي:

**أولا: من الكتاب**

1. قوله تعالى في قصة سيدنا أيوب عليه السلام: ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِب بِّهِۦ وَلاَ تَحْنَثْۗ إِنَّا وَجَدْنَٰهُ صَابِراًۚ نِّعْمَ ٱلْعَبْدُۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٌۖ﴾ [ص: 44]، كان أيوب عليه السلام حلف في مرضه أن يضرب زوجه مئة جلدة، فلمّا شفاه الله، ما كان جزاؤها مع خدمتها له أن تقابل بالضرب، فأفتاه الله أن يأخذ ضغثا– وهو الشمراخ– فيه مئة قضيب فيضربها ضربة واحدة، وقد برّت يمينه وخرج من حنثه، وهذا من الفرج والمخرج لمن اتقى الله وأناب[3]. وهذا تعليم من الله لأيوب لمخرج عن يمينه التي حلف بها[4].
2. قوله تعالى: ﴿ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُومِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلاَخِرِۚ وَمَن يَّتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجاً ﴾ [الطلاق: 2]، أي ينجيه الله من الكرب، ويخرجه من الضيق، ووجه الدلالة في الآية، أن الحيل ماهي إلا مخارج ممّا ضاق على النّاس، فيتحيّلون للخروج من ضيقهم وحتى لا يقعوا في ما حرّمه الله، وهذه الآية ليست خاصة بالطلاق فقط بل هي عامّة، قال الشوكاني: " وظاهر الآية العموم ولا وجه للتخصيص بنوع خاص"[5].

---

[1] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص232. ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص85.

[2] عيسى بن محمد الخلوفي، المرجع السابق، ص 151.

[3] ابن كثير، المرجع السابق، ج7، ص77. القرطبي، المرجع السابق، ج18، ص217. الفخر الرازي: فخر الدين بن ضياء الدين عمر الرازي( ت 604هـ)، التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، دار الفكر، د. م، ط1، 1981م، ج26، ص215.

[4] السرخسي، المرجع السابق، ج30،ص209.

[5] الشوكاني، فتح القدير، دار المعرفة، بيروت، ط4، 2007م، ص1500.

3. **قوله تعالى:** ﴿فَبَدَأَ بِأَوْعِيَتِهِمْ قَبْلَ وِعَآءِ أَخِيهِ ثُمَّ اسْتَخْرَجَهَا مِنْ وِّعَآءِ أَخِيهِۚ كَذَٰلِكَ كِدْنَا لِيُوسُفَۖ مَا كَانَ لِيَأْخُذَ أَخَاهُ فِي دِينِ الْمَلِكِ إِلَّآ أَن يَشَآءَ اللَّهُۚ نَرْفَعُ دَرَجَٰتٍ مَّن نَّشَآءُۗ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: 76]، وفي الآية دلالة على إجازة الحيلة في التوصل إلى المباح واستخراج الحقوق، لأن الله رضي ذلك من فعله ولم ينكره، وقال في آخر القصة:" كذلك كدنا ليوسف"[1]. قال السرخسي:" "وذلك منه حيلة، وكان هذا حيلة لإمساك أخيه عنده حينئذ ليوقف إخوته على مقصوده"[2]، وهي حيلة مستحسنة في وسيلتها ومقصودها سلكها يوسف عليه السلام في أخذ أخيه من إخوته فكان في الآية دليل على جواز كل حيلة على هذا الوجه[3].

4. **قوله تعالى:** ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِيٓ أَنفُسِكُمْۚ.....﴾ [البقرة: 235]، ووجه الدلالة أن التعريض حيلة مباحة يتوصل بها إلى إبلاغ المرأة برغبته فيها، حتى لا يسبقه أحد إليها، وهي وسيلة مباحة للتوصل إلى القصد، بدلا عن الوسيلة المحرمة وهي التصريح بالخطبة، فهي حيلة مباحة ليخرجوا من الحرام إلى الحلال[4].

**ثانيا: من السنة**

استدلوا بأحاديث منها:

1. حديث أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر، فجاء بتمر جنيب، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا**»، **فَقَالَ: إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ، فَقَالَ: «لَا تَفْعَلْ، بِعِ**

---

[1] الجصاص: أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت 370هـ)، أحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، لبنان، د. ط، 1992م، ج4، ص392.

[2] السرخسي، المرجع السابق، ج30، ص209.

[3] محمد عبد الوهاب بحيري، المرجع السابق، ص354.

[4] الخصاف: أحمد بن عمرو أو أبو بكر الخصاف (ت261هـ)،كتاب الحيل، د. ن، مصر، د. ت، ص10.

*الجَنيب: بفتح الجيم وكسر النون، هو نوع جيد من أنواع التمر. الجمع: المختلط من التمر.

**الجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا***»[1]، فقد أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتوسط إلى ما أراده من أخذ الجيد بالتمر الرديء بالطريق المشروع في الأصل، وهي أن يبيع الرديء بالدراهم، ثم يعود فيشتري بالدراهم التمر الجيد، فيكون بذلك قد وصل إلى بغيته دون أن يتورط في عمل ربوي، وهو مبادلة المطعوم بمثله متفاضلين[2]. قال النووي: " واحتج بهذا الحديث أصحابنا وموافقوهم في أن مسألة العينة ليست بحرام "[3].

2. حديث ابْنِ بُرَيْدَةَ , عَنْ أَبِيهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لَا أَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ حَتَّى أُخْبِرَكَ بِآيَةٍ أَوْ سُورَةٍ لَمْ تَنْزِلْ عَلَى نَبِيٍّ بَعْدَ سُلَيْمَانَ غَيْرِي " , قَالَ: فَمَشَى , فَتَبِعْتُهُ , حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ , قَالَ: فَأَخْرَجَ إِحْدَى رِجْلَيْهِ مِنْ أُسْكُفَّةِ الْمَسْجِدِ , وَبَقِيَتِ الْأُخْرَى فِي الْمَسْجِدِ , فَقُلْتُ بَيْنِي وَبَيْنَ نَفْسِي: " نَسِيَ " , قَالَ: فَأَقْبَلَ عَلَيَّ بِوَجْهِهِ قَالَ: " بِأَيِّ شَيْءٍ تَفْتَتِحُ الْقُرْآنَ إِذَا افْتَتَحْتَ الصَّلَاةَ؟ " , قَالَ: قُلْتُ: بِبِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَالَ: " هِيَ هِيَ " , ثُمَّ خَرَجَ »**[4].

ووجه الدلالة في الحديث أنه صلى الله عليه وسلم أخبره بعد إخراج إحدى رجليه للتحرز عن خلف الوعد وللتحرز من الحنث على ما جاء في حديث أبيّ رضي الله عنه من قوله "لعله

---

[1] متفق عليه، رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، الحديث رقم2201. المرجع السابق، ج3، ص 35. رواه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة والمزارعة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، الحديث رقم 1593. المرجع السابق، ص747.

[2] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص 306.

[3] النووي: محي الدين يحي بن شرف بن مري (ت 676 ه)، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، بيت الأفكار الدولية، د. م، د. ط، د. ت، ص1010.

[4] أخرجه الدارقطني (ت385ه) في سننه، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة واختلاف الروايات في ذلك، الحديث رقم1168. سنن الدارقطني، دار المعرفة، بيروت، ط1، 2001م،ج1، ص645.
أخرجه البيهقي(ت458ه) في سننه، وقال: (إسناده ضعيف)، كتاب الأيمان، باب ما يقرب من الحنث لا يكون حنثا، الحديث رقم 20023. السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003م، ج10، ص107.

نسي يمينه" ففيه إشارة إلى أنه حلف وفيه دليل على أنه لا يكون خارجا بإخراج إحدى الرجلين[1].

3. حديث المُخدَج: فَعَنْ سَعِيدِ بْنِ سَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ قَالَ: كَانَ بَيْنَ أَبْيَاتِنَا رَجُلٌ مُخْدَجٌ ضَعِيفٌ، فَلَمْ يُرَعْ إِلَّا وَهُوَ عَلَى أَمَةٍ مِنْ إِمَاءِ الدَّارِ يَخْبُثُ بِهَا، فَرَفَعَ شَأْنَهُ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: «**اجْلِدُوهُ ضَرْبَ مِائَةِ سَوْطٍ» قَالُوا: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، هُوَ أَضْعَفُ مِنْ ذَلِكَ، لَوْ ضَرَبْنَاهُ مِائَةَ سَوْطٍ مَاتَ، قَالَ «فَخُذُوا لَهُ عِثْكَالًا فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ فَاضْرِبُوهُ ضَرْبَةً وَاحِدَةً***»[2].

**ووجه الدلالة:** إن الضرب بالعثكال هو بدل عن الحدّ الذي أمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يضربوه، وهي واسطة شرعها الله تعالى للتوصل إلى إسقاط الحد في حق مثل هذا الرجل الضعيف، وقد استخدمت هذه الحيلة للتخفيف بسبب الضرورة[3].

4. حديث جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الحَرْبُ خَدْعَةٌ**»[4] وأصل الخدع إظهار أمر، وإضمار خلافه، وفيه التحريض على أخذ الحذر في الحرب، والندب إلى خداع الكفار[5]، وهذا هو معنى الحيلة.

واتفق العلماء على جواز الخداع في الحرب وكيف أمكن الخداع إلا أن يكون فيه نقض عهد أو أمان فلا يحل[6].

5. حديث هدية بَرِيرَة رضي الله عنها: عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: أُتِيَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِلَحْمٍ، فَقِيلَ: تُصُدِّقَ عَلَى بَرِيرَةَ، قَالَ: «**هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ**»[1]، ووجه

---

[1] السرخسي، المرجع السابق، ج30، ص210،211.

[2] رواه ابن ماجة (ت275هـ) في سننه، كتاب الحدود، باب الكبير والمريض يجب عليه الحد، الحديث رقم2574. سنن ابن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د. م، د. ط، د. ت، ج2، ص 859..

[3] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، المرجع السابق، ص76.

[4] سبق تخريجه.

[5] ابن حجر العسقلاني، المرجع السابق،ج6، ص 158.

[6] النووي، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المرجع السابق، ص1118.

الدلالة: أنّها كانت صدقة ممنوعة على النبي صلى الله عليه وسلم، فلما أهدتها له بريرة تحولت من صدقة إلى كونها هدية، فجاز له أكلها فالتصرف المباح حوّل حكمها من محرم إلى مباح[2].

**ثالثا: من المعقول**

- الاحتيال سعي في استحلال شيء بطريق مباح، وهذا جائز فإن البيع احتيال على حلّ البيع، والنكاح احتيال على حلّ البضع، وهكذا جميع الأسباب فإنها حيل عل حلّ ما كان حراما قبلها[3].
- الاحتيال أمر باطن، ونحن قد أمرنا أن نقبل من الناس علانيتهم، ولم نؤمر أن ننقب عن قلوبهم، فنحن نحكم على الظاهر والله يتولى سرائرهم[4].
- القصد لا تأثير له في صحة العقد، قال الدكتور البوطي:" فإذا ثبت أن الأحكام التي تتوخى منها فائدة عاجلة لا أثر للقصد فيها من ناحية الصحة والبطلان، وإنما الأثر لأركانها وشروطها المنصوص عليها، وجميعها أمور ظاهرة، فإن الواسطة المشروعة التي يتوصل بها الفرد إلى حكم شرعي لم يطرأ عليها ما يفسدها، وإنما الذي طرأ عليها هو القصد، وما دامت هذه الواسطة مما لا أثر للقصد فيه صحة وبطلانا، فإن هذا الطارئ لا يمكن أن يفسد صحيحا"[5].

---

[1] رواه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في زوج بَريرَة، الحديث رقم5285. المرجع السابق،ج6، ص171.

[2] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، المرجع السابق، ص158.

[3] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص191.

[4] ابن تيمية، المرجع نفسه، ج6، ص190.

[5] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص304.

## الفرع الثاني: مناقشة أدلة المجيزين

### أولا: مناقشة الأدلة من القرآن

1. ردّ المانعون الاستدلال بقصة أسوب عليه السلام بعدة نقاط:

- أن الفقهاء يختلفون في اليمين إذا أطلقت فمنهم من قال أن الواجب هو الضرب مجموعا كان أو مفرقا، ومنهم من قال أن الواجب هو الضرب المفرق فقط، فعلى القول الأول لا تكون هذه الفتيا حيلة إذ أن الضرب المجموع موجب اللفظ، و على القول الثاني فإن الضرب المجموع شرع من قبلنا وشرعنا بخلافه يوجب الضرب المفرق فهو ليس بشرع لنا[1].
- أن هذه الفتيا خاصة بأيوب عليه السلام فلو كانت عامة لم يكن في اقتصاصها علينا كبير عبرة، لأنه إنما يقص ما خرج عن نظائره ليعتبر به.أن الله أفتاه حتّى لا يحنث وهذا دليل على أن الكفارة لم تكن مشروعة لهم[2]، ومثل هذه الفتيا لا يحتاج لها في شرعنا لأن الحالف يمكنه أن يكفّر عن يمينه[3].

وقد ناقش المجيزون هذه الردود:

- لا يخدش الدليل أنه متعلق بشرع من قبلنا، لأننا إن قلنا أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ما يخالفه فذاك، وإن قلنا أنه ليس بشرع لنا فذلك عند عدم وجود ما يؤيده من شرعنا، وقد ورد ذلك في السنة النبوية كما في حديث المخدج الذي خبث بأمة[4].
- أما عن كون الحكم خاصّا بأيوب عليه السلام، فلا يسلّم به وقد قال غير واحد من المفسّرين أن حكم الآية عام ومن ذلك أحد قولين لعطاء وقول مجاهد[1].

---

[1] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص 186،187.

[2] ابن تيمية، المرجع نفسه، ج6، ص188.

[3] انظر أيضا ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص142.

[4] سبق تخريجه.

- كما لا يخدشه احتمال أن تكون الكفارة غير مشرعة لهم، بل هذا يجعل الدليل أقوى دلالة، إذ لا محيص حينئذ من البر باليمين وأيوب عليه السلام لم يفعل عين ما أقسم عليه بل توسل إلى التخفيف على نفسه وزوجه من ذلك بما هداه الله إليه. وقد ذكر القرطبي ما يدلّ أن الكفارة كانت مشرعة في عهد أيوب عليه السلام ودلّ على ذلك قول أيوب عليه السلام: «**لَا أَدْرِي مَا يَقُولُ غَيْرَ أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنِّي كُنْتُ أَمُرُّ عَلَى الرِّجْلَيْنِ يَتَنَازَعَانِ فَيَذْكُرَانِ اللَّهَ فَأَرْجِعُ إِلَى بَيْتِي فَأُكَفِّرُ عَنْهُمَا كَرَاهِيَةَ أَنْ يُذْكَرَ اللَّهُ إِلَّا فِي حَقٍّ**»[2].

2. يمكن أن يجاب لأن هذه الآية ليس لها دلالة على الحيل بل تدل على أن الله ييسر السبل على من يتّقه ففيها الحث على تقوى الله. أو يمكن القول بأنها خاصة بالطلاق[3].
3. أجاب المانعون على الاستشهاد بقصة يوسف عليه السلام مع إخوته بأنه خارج عن محلّ النزاع، إذ الحيلة الثابتة في قصة يوسف قد يظن أنها من جنس الحيل المحرمة وليست من جنسها[4].

**ثانيا: مناقشة الأدلة من السنة**

1. ناقش المانعون الاستدلال بحديث تمر خيبر من عدة وجوه:

- أن هذا ليس من الحيلة في شيء، وإنّما أمره النبي صلى الله عليه وسلم ببيع مطلق ومتى وجد البيعان على الوجه الصحيح جاز ذلك[1].

---

[1] القرطبي، المرجع السابق، ج18، ص218.

[2] رواه أبو يعلى في مسنده(ت 307هـ)، مسند أنس بن مالك، الزهري عن أنس، الحديث رقم 3617. مسند أبو يعلى الموصلي، تح: حسين سليم السيد، دار الثقافة العربية، بيروت، ط3، 1992م، ص299. رواه الهيثمي: علي بن أبي بكر بن سليمان الشافعي نور الدين الهيثمي (ت 807هـ)،كتاب: في ذكر الأنبياء، باب: ذكر أيوب عليه السلام، الحديث رقم 13821. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المنهاج، السعودية، ط1، 2015م، ج17، ص 41. رواه الألباني(ت 1420هـ) في صحيحه وقال(حديث صحيح)، باب: من صبر الأنبياء على الابتلاء، الحديث رقم 17."سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفائدها"، مكتبة المعارف، الرياض، د. ط، د. ت، ج1، ص54.

[3] نزليوي خير الدين، ضوابط الحيل وتطبيقاتها على صيغ التمويل، مذكر لنيل شهادة الماجيستار، تخصص فقه مقارن، كلية العلوم الإسلامية، الخروبة، الجزائر،2011م، ص69.

[4] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص 125.

- أن قوله" بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا" يقتضي بيعا ينشئه ويبتدئه بعد انقضاء الأول فهما عقدان مستقلّان لا يرتبط أحدهما بالآخر[2].

2. أجاب المانعون على الاستدلال بحديث ابن بريدة بأن هذا الحديث إسناده ضعيف[3] قال الهيثمي :" وفيه عبد الكريم بن أبي المخارق، وهو ضعيف لسوء حفظه، وفيه من لم أعرفهم"[4] فهو ليس بحجّة.

وعلى فرض صحته فإنه غير دالّ على أن من فعل بعض ما حلف أن لا يفعله لا يكون حانثا، فلو حلف أن لا يأكل هذا الرغيف أو لا يأكل هذا الطعام ثم أكله وترك لقمة واحدة فقد حنث، لأنه فعل نفس ما حلف عليه، كما أن هذا يلزم المتحيّل بأن يجوّز للمكلف فعل بعض ما نهى الشرع عن جملته فيفعله إلا القدر اليسير منه فإن البرّ والحنث في الأيمان نظير الطاعة والمعصية في الأمر والنهي[5].

3. ردوا على الاستدلال بحديث المخدج بأن الحديث رخصة في من كان معذورا عذرا لا يرجى زواله، فإنه يضرب ضربا مجموعا[6]. ففي الحديث تخفيف على من لا يتحمل الضرب المتفرق وليس دليلا على جواز الحيل.

وناقش المجيزون ذلك بأنه لا ينافيه أنه خاص بمن لا يطيق جسمه الحد، لأن هذه الواسطة بخصوصها مشروعة عن الضرورة فقط، فاستعمالها في غير ذلك توصل إلى الغرض بما لم يشرّع وهو خارج عن محلّ البحث[7].

---

[1] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص189.

[2] ابن القيّم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص167.

[3] انظر التعليق على الحديث في سنن الدارقطني، المرجع السابق،ج1، ص645.

[4] الهيثمي، المرجع السابق، مج5، ص81.

[5] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص252.

* المُخدَج: أي ناقص الخلق. عثكالا: هو العذق من أعذاق النخلة وهو كل غصن من أغصانها. شمراخ: أحد فروع العذق.

[6] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع السابق، ج5، ص147.

[7] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص 309.

4. رودوا على الاستدلال بحديث "الحرب خدعة"، بأن هذا النوع ليس داخلا في الحيل المحرّمة فقد اتفق العلماء على جواز الخداع في الحرب إلا أن يكون فيه نقض عهد أو أمان[1]، وقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم الكذب في الحرب، فهذه الحيلة هي من الحيل المشروعة، بل هي من الحيل المندوب إليها شرعا، لأنّه من فعل البر الخاص والعام[2].

**ثالثا: مناقشة الأدلة من المعقول**

1. أجاب المانعون على قول المجيزين بأن العقود من جنس الحيل بأن هذا القياس غير صحيح، إذ أن الله شرّع تلك الطرق للوصول إلى الأموال والأبضاع ومن أراد أن يستبيح الشيء بطريقه الذي شرّع له لم يكن محتالا وإنّما الحيلة أن يباشر السبب يقصد به غير ما جعل له.
2. وأمّا عن قولهم أنّ الاحتيال أمر باطن وقد أمرنا أن نقبل الناس على علانيتهم فإن الجواب على ذلك أنّ معاملة العبد لربه مبناها على المقاصد والنيّات فمن أظهر قولا سديدا ولم يكن قد قصد به حقيقته كان عاصيا لربه وإن قبل النّاس منه ظاهره كالمنافق الذي يقبل منه الناس علانيته وهو عند الله في الدرك الأسفل من النار[3].

[1] النووي، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المرجع السابق، ص1118.

[2] عبد الردود مصطفى مرسي السعودي، "الحيل الفقهي في المعاملات المالية"، دراسة تطبيقية على بيع العينة والهبة، حولية مركز البحوث والدراسات الإسلامية، مج8، العدد 28، 2012م، ص586.

[3] ابن تيمية، المرجع السابق، ج6، ص 190،191.

**خلاصة ما سبق:**

يلاحظ من خلال بسط أدلّة المجيزين للحيل والمانعين لها أنّ الخلاف بينهم لفظي، فهم متفقون في الضابط الذي من خلاله تلحق الحيل بالنوع المحرّم أو الجائز وهو مخالفتها أو موافقتها لأصول الشرع، ولا أحد منهم يقول بجواز حيلة تناقض مقاصد الشريعة أو تهدم أصولها، وإنما خلافهم كان في إلحاق بعض هذه المسائل بأحد النوعين، وهذا يختلف في كلّ مسألة عن الأخرى. لذلك فالسبيل لمعرفة حكم الحيلة يوجب النظر في عين المسألة التي تنطوي عليها هذه الحيلة ثم الحكم عليها وفقا لموافقتها أو مخالفتها لمقاصد الشرع.

# الفصل الثاني

# الحيل في التمويل " الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"

ويحتوي على مبحثين:

**المبحث الأول**

ماهية الإجارة المنتهية بالتمليك وتمييزها عن العقود المشابهة ونشأتها

**المبحث الثاني**

أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة التحيل فيها وحكم صورها

**تمهيد:**

ممّا استجدّ التعامل به في عصرنا التعاقد بطريقة الإيجار المنتهي بالتمليك، وهي مسألة عمّت بها البلوى في أقطار البلاد الإسلامية بعد أن انتقلت إليها من الغرب، وقد وردت على هذا العقد الكثير من التساؤلات والإشكالات من حيثُ كونه حيلة اتخذتها المؤسسات المالية لتحصين نفسها من الأخطار المحتملة الناتجة عن عمليات التمويل، لذلك وجب بحثها لبتّ الحكم في مشروعية هذا العقد وصوره من عدمها، وسنقف في هذا الفصل على حقيقة هذه المعاملة ودوافعها، وتكييفها الفقهي وأحكام صيغها المختلفة.

## المبحث الأول: ماهية الإجارة المنتهية بالتمليك وتمييزها عن العقود المشابهة

تناولنا في هذا المبحث جملة من التعريفات لعقد الإجارة العادية وعقد الإجارة المنتهية بالتمليك وكيفية نشأة هذا الأخير وتطوره، كما تطرقنا إلى ذكر بعض الفروق بين عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وبعض العقود المشابهة له.

### المطلب الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك و تمييزها عن العقود المشابهة

في هذا المطلب ذكرنا بعض التعريفات لعقد الإجارة المنتهية بالتمليك في الفرع الأول، وميزناه عن عقد الإجارة العادية وعقد البيع بالتقسيط في الفرع الثاني للمطلب.

#### الفرع الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك

قبل التطرق لتعريف الإجارة المنتهية بالتمليك لابد لنا من تعريف الإجارة لغة واصطلاحا:

**أولا: تعريف الإجارة لغة**

الإجارة بكسر الهمزة مصدر أجره يأجره أجرا وإجارة، فهو مأجور. وأما اسم الأجرة نفسها، فهو إجارة بكسر الهمزة وضمها وفتحها. جزاء العمل، ويقال:" الأجر من الله والإجارة من الإنسان". تمليك المنافع بعوض، ومنه سمي الثواب أجرا لأن الله تعالى يعوض العبد على طاعته ويصبره على

مصيبته، ويقال أجرت الأجير وآجرته بالقصر والمد: أعطيته أجرته. والإجارة في الذمة: أن تستأجره لعمل معلوم كخياطة ثوب ونحوه[1].

**ثانيا: تعريف الإجارة اصطلاحا**

في الاصطلاح الإجارة عقد يفيد تمليك منافع شيء مباح مدة معلومة بعوض، والإجارة والكراء شيء واحد، غير أنه قد يختص اسم الإجارة باستئجار الآدمي، ويختص اسم الكراء بالدواب والرباع والأرضين[2].

هي تمليك المنافع بعوض.

أو هي:" عقد على منفعة مباحة معلومة مدة معلومة"[3]. أو "هي بيع نفع معلوم بعوض معلوم: دين أوعين أو مال"[4].

أو هي " عقد لازم على منفعة مدة معلومة بثمن معلوم"[5].

**شرعا:** تمليك منافع شيء، مباحة مدة معلومة بعوض, قوله " **تمليك**": جنس يشمل الإجارة وغيرها، وقوله "**منافع**": خرج به البيع والهبة والصدقة لأنه تمليك ذات، وخرج كذلك النكاح لأنه من باب تمليك الانتفاع لا من باب تمليك المنفعة، [...] ويخرج بقوله " **تمليك منافع**": كذلك عقد كل من القراض والمساقاة والمغارسة فإنه يقتضي أن رب المال ملك من العامل الانتفاع به ولم يملك المنفعة، بدليل أنه ليس له أن يعارض على ملكه من العامل من غيره، ولا أن يؤاجره ممن أراد، بل يقتصر على الانتفاع بنفسه على الوجه الذي اقتضاه العقد. وأما ما ملكه العامل في القراض و المساقاة فهو

---

[1] محمد رواس قلعه جي و حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، عربي نكليزي مع كشاف انكليزي عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم، دار النفائس، بيروت، ط1، 1985م، ص 29.

[2] عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2007م، ص8.

[3] محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامية، دار النفائس، الأردن، ط6،2007م، ص321.

[4] أحمد الشرباصي، المعجم الاقتصادي الإسلامي، دار الجيل، د. م، د. ط،1981م، ص17-18.

[5] محمد بن عبد العزيز حسين زيد، الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر – دراسات في الاقتصاد الإسلامي –، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ط1، 1996م، ص15.

ملك عين لا ملك منفعة ولا ملك انتفاع,...و قوله " مدة معلومة": خرجت به الجعالة لأنه يشترط في صحتها عدم الأجل ، وقوله" بعوض": خرج به الايصاء بالمنفعة والعارية، والاستخدام، والوقف إذا كانت الصيغة الصادرة من الوقف تفيد تمليك المنفعة إما صراحة أو بالقرائن القائمة مقام التصريح بتمليك المنفعة، فذلك كله تمليك منفعة كالإجارة، ولكنها بغير عوض[1].

**ثالثا: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك**

هي تمليك منفعة العين مدة معينة من الزمن، بأجرة معلومة تزيد عادة على أجرة المثل، على أن يملك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناء على وعد سابق بتمليكها في نهاية المدة أو أثنائها، بعد سداد مستحقات الأجرة[2].

عرفها خالد الحافي بأنها:" عقد بين طرفين يؤجر أحدهما للآخر سلعة أو عقارا مقابل أجرة معينة، تنتقل بعدها ملكية السلعة إلى المستأجر عند سداده لآخر قسط بعقد جديد"[3].

عرفها المعيار المحاسبي الدولي رقم 17 بأنها:" العقد الذي يحيل بشكل جوهري كافة المخاطر والمنافع المتعلقة بملكية الأصل وقد يتم أو لا يتم تحويل حق الملكية في نهاية الأمر"[4]، والقصد من مخاطر ومنافع الملكية هو مدى تحمل المستأجر لمخاطر التقنية القديمة أو التغيرات في

[1] أحمد إدريس عبده، فقه المعاملات على مذهب الامام مالك مع المقارنة بالمذاهب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، دار الهدى، الجزائر، د. ط، د. ت، ص309.

[2] عبد الحمن بن حمود المطيري، فقه المعاملات المالية الميسر ، مطبعة النظائر، الكويت، ط2، 2016م، ص 366.

[3] خالد بن عبد الله بن براك الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي، بحث لاستكمال متطلبات الماجستير، شعبة الفقه وأصوله، جامعة الملك سعود، كلية الدراسات العليا ، د. ت، ص58. عمر مونة، "عقد الإجارة المنتهية بالتمليك"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المركز الجامعي غرداية، الجزائر،العدد11، 2011م، ص 255.

[4] مكرم محمد صلاح الدين مبيض، الإجارة المنتهية بالتمليك وفق المعيار المحاسبي الإسلامي رقم8 بالمقارنة مع المعيار المحاسبي الدولي رقم 17" دراسة تطبيقية في المصارف الإسلامية"، مذكرة ماجستير في المحاسبة، جامعة حلب، كلية الاقتصاد، 2010م، ص29.

العائد بسبب تغير الظروف الاقتصادية ومدى تحقيقه لمكاسب على مدى العمر الاقتصادي للأصل والحصول على كسب من زيادة قيمة الأصل أو تحقيق قيمة متبقية[1].

جاء في استفسار البنك الإسلامي للتنمية الموجه إلى مجمع الفقه الإسلامي وصف هذا العقد بأنه عقد إجارة يتضمن التزاما من المؤجر بهبة العين المستأجرة عقب وفاء جميع أقساط الأجرة. أما الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي فقد عرفت الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها عقد على انتفاع المستأجر بمحل العقد بأجرة محددة موزعة على مدة معلومة على أن ينتهي العقد بملك المستأجر للمحل[2].

**رابعا: الخطوات العملية للإجارة المنتهية بالتمليك**

1. أن يبدي العميل رغبة في إجارة منتهية بالتمليك لعين غير موجودة لدى المصرف الإسلامي كسيارة أجرة.
2. يقوم المصرف بشراء السيارة من البائع.
3. المصرف يوكل العميل باستلام السيارة، ويطلب منه إشعاره بأنه قد تسلمها حسب المواصفات المحددة في العقد.
4. المصرف يؤجر السيارة للعميل بأجرة محددة لمدة معينة، ويعده بتمليك السيارة له إذا وفى بجميع أقساط الأجرة عن طريق الهبة أو عن طريق البيع بسعر رمزي.
5. عند انتهاء مدة الإجارة والوفاء بالأقساط المحددة يتنازل المصرف للعميل عن السيارة بعقد جديد[3].

[1] مكرم محمد صلاح الدين مبيض، المرجع السابق، ص29.

[2] منذر قحف ، "الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،الرياض، ج 1، العدد12، 2000م، ص7.

[3] محمد عثمان شبير، المرجع السابق، ص323.

**الفرع الثاني: تمييز الإجارة المنتهية بالتمليك عن الإجارة العادية والبيع بالتقسيط**

**أولا: الفرق بين الإجارة المعتادة ( التشغيلية) والإجارة المنتهية بالتمليك**

تختلف الإجارة المنتهية بالتمليك عن الإجارة المعتادة في أمرين هما:

1. أن الإجارة المنتهية بالتمليك تشتمل على عقدين مستقلين:
   - عقد إجارة يستمر طوال المدة المتفق عليها.
   - عقد تمليك العين المؤجرة في نهاية المدة، إما بالبيع وإمّا بالهبة. وذلك بحسب وعد ملزم بالبيع قبل إبرام الإجارة أو في أثناء المدة.
2. أن العين المؤجرة يقتنيها المصرف بطلب من العميل الذي يريد استئجارها بأجرة عادة أكثر من المعتادة، بحيث تحسب كتكلفة للسلعة مع الربح، وبعد انتهاء مدة الإجارة تزول ملكية المؤجر عن العين المؤجرة وتؤول إلى ملكية المستأجر بعقد جديد إمّا هبة أو بيع بثمن، وذلك عملا بوعد سابق بالتمليك. أمّا العين في الإجارة التشغيلية فتكون عادة في ملك المصرف قبل طلب العميل إبرام الإجارة[1].

**ثانيا: الفرق بين الإجارة المنتهية بالتمليك وبيع التقسيط**

البيع بالتقسيط عقد منجز منذ البداية ولكن الثمن مقسط على أقساط معينة، ولا يتجدد العقد بدفع جميع الأقساط، فهو عقد واحد. وأمّا الإجارة فتشتمل في النهاية على عقدين: عقد إجارة أولا، وتنطبق عليه أحكام الإجارة ما دامت مدتها قائمة، ثم عقد جديد آخر عند انتهاء مدة الإجارة أو في أثنائها: إمّا هبة أو بيع، بناء على وعد سابق عن الإجارة، إمّا مستقل عن الإجارة، أو في أثنائها، أو بعد نهاية مدة الإيجار[2].

[1] وهبة الزحيلي ، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، دار الفكر ، سوريا، ط1، 2002م ، ص395.

[2] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول،المرجع نفسه، ص 395-396.

## المطلب الثاني: نشأة وتطور الإجارة المنتهية بالتمليك

نشأ عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في صورة متطورة لبيع التقسيط، حيث كان أول ظهور له في عام1846م في إنجلترا تحت اسم "الهاير بيرشاس""Hire-purchase "من قبل أحد التجار الذي قام ببيع سلعته مع تقسيط أثمانها إلى عدة أقساط، بقصد رواج مبيعاته، ولكي يضمن حصوله على الثمن لم يلجأ إلى الصورة المعتادة لعقد البيع، وإنما أبرم العقد في صورة إيجار مع حق المستأجر في تملك الآلة باكتمال مدة الإيجار، والتي معها يكون البائع قد استوفى كامل الثمن المحدد لها[1].

انتقل هذا العقد من الأفراد إلى المصانع وأول من طبقه منها مصنع سنجر لآلات الحياكة في انجلترا حيث كان يتعامل مع عملائه عن طريق عقد إيجار يتضمن إمكانية تملك الآلات المؤجرة بعد تمام سداد مبلغ معين يمثل في حقيقته ثمنا لها، ثم انتشر هذا العقد في الشركات واستعمل بصفة خاصة من قبل شركات السكك الحديدية التي كانت تشتري مكائن خاصة لمناجم الفحم من خلال البيع الإيجاري، ثم ازدادت أهمية هذا العقد بامتداده إلى شركات المقاولات وغيرها، مما دفع بالمشرعين إلى تنظيمه بنصوص قانونية، حيث تناوله فقهاء القانون تحت مسميات الإيجار السائر للبيع، أو البيع الإيجاري، أو الإيجار المملك وذلك عند شرحهم للمواد القانونية الخاصة به مثل المادة (430) من القانون المدني المصري، والمادة (398) من القانون المدني السوري، والمادة (419) من القانون المدني الليبي، والمادة (534) من القانون المدني العراقي، والمادة (140) من القانون المدني الكويتي[2].

---

[1] فهد بن علي الحسون ، الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الاسلامي، مكتبة مشكاة الاسلامية، 1426هـ، ص25.
[https://www.almeshkat.net/book/1725]، (دخول بتاريخ 2020/09/20).

[2] سعد بن عبد الله السبر، التأجير بالتمليك، فقه مقارن المعهد العالي للقضاء، 2008م ، ص10.
[https://www.quranicthought.com/ar/books/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%A3%D8%AC%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%86%D8%AA%D9%87%D9%8A-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%85%D9%84%D9%8A%D9%83/]
(دخول بتاريخ 2020/9/21) .

ذكره عبد الله محمد عبد الله في بحثه، "التأجير المنتهي بالتمليك والصور المشروعة فيه"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج4، العدد5، 1988م، ص 2106.

ثم ظهر عقد الليسينج"Leasing" في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1953م، ثم ظهر في فرنسا تحت تسمية" Credit Bail" عام1962م حيث اتخذ طابعا جديدا يتمثل في تدخل طرف ثالث بين طرفي العقد الأصليين(المؤجر و المستأجر)، وهذا الطرف الثالث هو الذي يقوم بتمويل العقد بشراء أموال معينة هي في العادة تجهيزات ومعدات صناعية وإنشائية، ثم يقوم بتأجيرها لمن يتعاقد معه لفترة متفق عليها بينهما[1]، وتكون هذه الفترة طويلة الأجل نسبيا حتى تتمكن المؤسسة المالية التي تقوم بتمويل المشروع من حصولها على المبالغ التي أنفقتها على التمويل وبنهاية الفترة المتفق عليها يكون للمستأجر المتعاقد مع المؤسسة خيارات:

- إعادة السلعة المؤجرة له إلى المؤسسة المالكة.
- تمديد مدة الإيجار لفترة أو فترات أخرى.
- تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له أن دفعها كأقساط إيجار.

الجديد في عقد الليسينج هو أن المؤجر لا يكون مالكا للأصل أو الأشياء المراد تأجيرها، وإنما يقوم بشرائها خصيصا لهذا الغرض[2].

بعد ذلك انتقل إلى الدول الإسلامية من خلال البنوك الإسلامية التي جعلته جزءا من العمليات الأساسية التي تقوم بها، ومن البنوك الإسلامية التي طبقت هذا العقد بنك ماليزيا الإسلامي[3].

[1] فهد بن علي الحسون، المرجع السابق، ص25.

[2] فهد بن علي الحسون، المرجع نفسه، ص 25،26.

[3] عبد الرحمن بن سفر عوض السهلي، الملاحظات القانونية على عقود التمويلات الإسلامية، بحوث مقدمة لملتقى بنك البحرين الإسلامي الثاني، د. م، د. ع، 03-04 ابريل2017م، ص08.

## المبحث الثاني: أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة التحيل فيها وحكم صورها

عقد الإجارة المنتهية بالتمليك ليس عقدا جديدا بالكليّة، بل هو تطوير اهتدت إليه المؤسسات المالية للاستفادة ومنه وللتقليل من مخاطر التمويل، وفي هذا المبحث سنتطرق لأسباب لجوء المؤسسات لهذا النوع من العقود ثم نحاول الوقوف على حقيقته ونبيّن علاقته بالحيل ثم نحاول تكييف صور هذا العقد فقهيا لنستطيع بعدها الحكم عليها من حيثُ الجوازُ والمنع.

### المطلب الأول: أسباب اللجوء إلى الإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة الحيلة فيها

تبيّن لنا ممّا سبق أن الحيلة الفقهية هي وسيلة للخروج من المضايق، كما تبيّن لنا أيضا أن الإجارة المنتهية بالتمليك هي وسيلة اتخذتها المؤسسات لتفادي المخاطر التي تواجهها أثناء عمليات التمويل، وفي هذا المطلب سنعرف دوافع وأسباب اللجوء إلى هذا النوع من العقود، وحقيقة انطوائه على الحيل.

#### الفرع الأول: أسباب اللجوء إلى الإجارة المنتهية بالتمليك

إن التوسع الكبير في المعاملات المالية والمبادلات التجارية أوجد الكثير من المنازعات، الأمر الذي دفع المتعاقدين للبحث عن إيجاد ضمانات لحقوقهم، ويمكن الإشارة إلى أن أسباب اللجوء إلى عقد الإجارة المنتهي بالتمليك تتخلص فيما يلي[1]:

1. الحرص على بقاء العين المعقود عليها في ملك البائع حتى لا يتمكّن المشتري أو المؤجر من التصرف فيها قبل أدائه كامل الأقساط المتفق عليها[2].

[1] سليمان بن تركي التركي، بيع التقسيط وأحكامه، دار اشبيليا، الرياض، ط1، 2003م، ص194.

[2] سليمان بن تركي التركي، المرجع نفسه، ص194.

2. أن يأمن البائع أو المؤجر من مزاحمة غيره في حال إفلاس المشتري.
3. أن يتجنب المالك عدم اعتبار المشتري مبددا في حال التصرف في العين المؤجّرة قبل الوفاء بالثمن[1].
4. تجنب عدم استطاعة البائع استرداد المبيع عند إفلاس المشتري فعند اللجوء إلى عقد الإجارة المنتهي بالتلميك وأفلس المستأجر قبل سداد الأقساط فإن البائع لا يزال مالكا للعين فيستطيع استردادها[2].
5. استفادة المالك من خصائص كلّ من البيع والإجارة عل حساب المشتري[3].

**الفرع الثاني: حقيقة الحيلة في عقد الإجارة المنتهي بالتمليك**

تتم الإشارة إلى وجود الحيلة في هذا العقد من جانب المصرف أو البائع (المؤجر)، ذلك أنّه يتحيل بها حتّى يحتفظ بملكية العين قبل أن يتمّ المشتري سداد آخر الأقساط، زيادة في التحوط وحتى يضمن حقه عند عدم قدرة المشتري على سداد الأقساط في حالة البيع العادي بسبب إفلاس أو غيره، فيعقد عقد إجارة على هذه السلعة ويدفع المستأجر الأقساط مقسمّة، لمدة معينة، وعند نهاية المدة ودفع جميع الأقساط يملّك المصرف العين للمستأجر بعقد بيع سواء كان البيع بثمن رمزي أو حقيقي، أو عن طريق الهبة[4].

ومما يدل على وجود الحيلة أيضا هو صورية العقد، فهو عقد إيجار ساتر للبيع فهو عقد بيع سمّي إيجارا لئلا تترتب عليه آثار البيع من حق المشتري في التصرف في العين المملوكة، ومن عدم أحقية البائع في الاحتفاظ بالعين[5].

[1] عبد الله بن بيه، المرجع السابق، ج4، العدد5، ، ص 2156.
[2] عبد الله بن بيه، المرجع نفسه، ج4، العدد5، ص 2154.
[3] سليمان بن تركي التركي، المرجع نفسه، ص194.
[4] عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، المرجع السابق، ص427.
[5] عبد الله بن بيه، المرجع السابق، ج4، العدد5، ص 2154.

## المطلب الثاني: التكييف الفقهي للإجارة المنتهية بالتمليك وحكم صور تطبيقاتها

قبل البتّ في حكم الإجارة المنتهية بالتمليك وجب أن نعرف أن لها صورا عديدة منها ما هو جائز، ومنها ماهو غير جائز، ومنها ماقد اختلف في جوازه، ومردّ اختلافهم إلى أن عقد الإجارة المنتهي بالتمليك يتضمن مجموعة من المسائل التي تباينت فيها أقوال الفقهاء، وسنشير في هذا المطلب لهذه المسائل دون التوسع في الخلاف الدائر حولها لعدم قدرة حجم بحثنا على استيعاب الأقوال المتعددة في المسألة الواحدة، ونذكر التكييف الفقهي للإجارة المنتهية بالتمليك ثم نحدد صورها ومدى مشروعية كلّ من هذه الصور.

### الفرع الأول: التكييف الفقهي للإجارة المنتهية بالتمليك

عقد الإجارة المنتهي بالتمليك ليس له تكييف واحد بل يتردد تكييفه وتحديد طبيعته القانونية حسب الصور والحالات المختلفة لهذا العقد، وقد اختلفوا في تكييفه إلا أن النظر الفقهي فيه انصرف في معظمه إلى المواطن التالية:

1- مسألة هل المعتبر في العقود ألفاظها أم معانيها؟[1]، وعلى أساس هذا فمن نظر إلى أن المعتبر هو المعاني كيّف عقد الإجارة على أنه عقد بيع بالتقسيط وإن كان ظاهره عقد تأجير.

2- مسألة تأجير ما ليس عندك ، ففي عدة حالات من الإجارة يكون المؤجر -وهو البنك غالبا- لا يملك الأصل المؤجّر بعد.

3- مسألة هل الوعد ملزم أم غير ملزم؟ فإن كان الوعد بالهبة أو البيع ملزما فهو بمثابة العقد وإن كان غير ملزم فهو لا يؤثر غالبا.

4- مسألة اجتماع أكثر من عقد على محل واحد هل تجوز أم لا؟، فهناك في بعض صورة الإجارة المنتهية بالتمليك قد يجتمع عقد البيع مع الإجارة أو عقد الهبة مع الإجارة وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة[1].

[1] عبد الله محمد عبد الله،المرجع السابق، ج4، العدد5، ص 2099.

5- مسألة وجود شرط في عقد الإجارة، مثل اشتراط عدم التصرف المؤجر في السلعة طيلة فترة الإجارة بما يضرّ بمصلحة المستأجر، أو تعليق البيع على شرط سداد الأقساط في المدة المحددة[2]، فعلى حسب اختلافهم في جواز التعليق على شرط أو أكثر، واختلافهم في الشروط التي تفسد العقد اختلفوا في حكم بعض صور الإجارة المنتهية بالتمليك.

**أولا: تكييف الإجارة المنتهية بالتمليك على أنها بيع تقسيط**

كيّفت بعض القوانين العربية عقد الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها عقد بيع بالتقسيط، وجعلت أحكامه جارية عليها، أي أن عقد الإجارة المنتهية بالتمليك هو عقد بيع في الأساس حتى لو سمّى المتعاقدان البيع إيجارا، لأنهما قصدا بعقد الإيجار ستر العقد الحقيقي وهو البيع، والثمن الحقيقي في هذا العقد هو الأقساط المدفوعة، وهذه الأقساط لم تكن بثمن المثل بل روعي فيها ثمن المبيع موزعا على أقساط، أما الثمن الإضافي الذي جعلاه فليس إلا ثمنا رمزيا[3].

وذلك نظرا إلى المعنى الذي انطوى عليه العقد دون اعتبار للفظ، وهذا الاعتبار للمعاني دون الألفاظ في العقود هو ما ذهب إليه المالكية، والحنفية، ومذهب أحمد، وأحد وجهين في مذهب الشافعية[4].

---

[1] حسن الشاذلي، "الإيجار المنتهي بالتمليك"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج4، العدد 5، ص 2124.

[2] حسن الشاذلي، المرجع نفسه، ج4، العدد 5، ص 2129. شوقي أحمد دنيا، "الإيجار المنتهي بالتمليك"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق،ج1، العدد 12، ص394.

[3] خالد بن عبد الله بن براك الحافي، المرجع السابق، ص105.

[4] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت920هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999م، ص174. ابن فرحون: برهان الدين بن إبراهيم بن محمد (ت799هـ)، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 2003م، ج2، ص110.البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس (ت1046هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب، بيروت، د. ط، 1983م، ج4، ص300.

النووي، المجموع شرح المهذب للشيرازي، مكتبة الإرشاد، جدّة، د. ط، د. ت، ج 16، ص360.

ومن المعاصرين الذين كيّفوا عقد الإجارة المنتهية بالتمليك على أنه بيع بالتقسيط؛ الشيخ عبد الله محمد عبد الله، والشيخ سليمان بن تركي التركي[1].

**ثانيا: تكييف عقد الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها إجارة مع شرط الهبة**

خرّج بعض الفقهاء عقد الإجارة المنتهي بالتمليك على أن هذا التملّك هبة للعين المؤجرة دون تصريح بذلك، وعلى هذا تكون الهبة معلقّة على شرط سداد الأقساط المتفق عليها في المدّة المحددة، وتكون صيغتها كالآتي: أجّرتك هذه السلعة بأجرة تدفع على أقساط شهرية هي كذا لمدة كذا على أنّك إذا وفّيت بهذه الأقساط جميعها وهبتك هذه السلعة المؤجّرة، وقال الآخر: قلبت[2].
ذهب إلى هذا القول الشيخ حامد ميرة، وعدد من الباحثين[3].

**ثالثا: تكييف الإجارة المنتهية بالتمليك على أنّها إجارة مع شرط البيع**

في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك تنتقل ملكية السلعة المؤجرة للمتسأجر بعد انتهاء المدة المحددة، بناء على عقد جديد قد يكون عقد بيع، وتكون صيغته كالآتي: أن يقول المؤجر سواء كان شخصا أو بنكا: أجرتك هذه السلعة بمبلغ كذا وكذا شهريا، على أنّك إذا التزمت الأقساط في المدة المحددة بعتك هذه السلعة بثمن كذا سواء كان الثمن رمزيا أو حقيقيا، أو يقول لك الخيار في شراء هذه السلعة إذا رغبت بمبلغ هو كذا، فيقول المستأجر: قبلت.

---

[1] عبد الله محمد عبد الله، المرجع السابق، ج4، العدد 5، ص 2674.
سليمان بن تركي التركي، المرجع السابق، ص195.

[2] دبيان محمد الدبيان، الإجارة المنتهية بالتمليك، شبكة الألوكة، [http://cp.alukah.net/sharia/0/28118]، (دخول بتاريخ2020/09/25).

[3] حامد بن حسن بن محمد علي ميرة، صكوك الإجارة، دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، دار الميمان، الرياض، ط1، 2008م، ص272. حسن الشاذلي، المرجع السابق، ج4، العدد5،ص 2725.
عبد الله بن بيه، المرجع السابق، ج4، العدد5، ص2658. محمد المختار السلامي، "الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،ج4، العدد12، 2000م، ص2730.

وفي هذه الحالة تكون الإجارة المنتهية بالتمليك عبارة عن إجارة مع شرط البيع، والبيع معلق على شرط، وهو سداد أقساط الإجارة في المدة المحددة[1].

**رابعا: تكييف الإجارة المنتهية بالتمليك على أنّها إجارة مع الوعد بالبيع أو الهبة**

بعض عقود الإجارة المنتهية بالتمليك قد يقترن بها وعد بالبيع أو الهبة في نهاية مدة الإجارة وسداد جميع الأقساط الإيجارية، عليه تكون صيغة هذا العقد كالآتي: أجرتك هذه السلعة بأجرة تدفع على أقساط شهرية هي كذا، ولمدة كذا، وأعدك وعدا ملزما ببيعها لك بثمن هو كذا إذا تم سداد أقساط الإجارة في المدة المحددة، أو يقول وأعدك بهبة السلعة لك إذا تمّ سداد جميع الأقساط، ويقول الآخر: قبلت[2].

ويجدر الإشارة في هذه الحالة إلى الاختلاف بين هذا التكييف والتكييف مع شرط البيع، أو مع شرط الهبة إذ أنه في الحالة الأولى لا يكفي الوعد لانتقال ملكية العين بل لا بدّ من عقد بيع جديد أو عقد هبة جديد.

**الفرع الثاني: مدى مشروعية صور تطبيقات الإجارة المنتهية بالتمليك**

تتنوع صور الإجارة المنتهية بالتمليك ومن بين هذه الصور ما هو موافق للشرع ومنها ماهو مخالف وغير جائز.

1. **الصورة الأولى:** عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة، واقترن به وعد بيع العين المؤجّرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان[3]. وهذه الصورة جائزة إذ أنّ طروء الوعد على العقد لا مانع منه شرعا وبهذا ينتفي اجتماع

[1] خالد بن عبد الله بن براك الحافي، المرجع السابق، ص 182.
دبيان محمد الدبيان،المرجع السابق.
[2] خالد بن عبد الله بن براك الحافي، المرجع السابق، ص 217،218.
[3] سعد بن تركي الخثلان، فقه المعاملات المالية المعاصرة، دار الصميعي للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 2012م، ص150.

عقدين في عقد واحد، وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي هذه الصورة في دورته الثانية عشرة في الرياض[1].

2. **الصورة الثانية:** عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقا على سداد كامل الأجرة، وذلك بعقد مستقل أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة[2].

وهذه الصورة أيضا جائزة قد أجازها المجمع الفقهي في دورة الثانية عشرة[3].

3. **الصورة الثالثة:** اشتمال الاتفاق على إجارة وبيع معا، أي عقد إجارة ينتهي بتملّك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة دون إبرام عقد جديد بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعا تلقائيا[4].

وهذه الصورة غير جائزة، لأنها مكونة من اجتماع عقدين على محلّ واحد وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن اجتماع صفقتين في صفقة، كما أن هذه المعاملة عقد غير مستقر تكتنفه الجهل والغرر وأكل أموال النّاس بالباطل.

وقد منع مجمع الفقه الإسلامي هذه الصورة في دورته الثانية عشرة[5].

4. **الصورة الرابعة:** عقد إجارة حقيقي واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلا إلى أجل طويل محدد(هو آخر مدة عقد الإيجار)[6].

ومن أجاز هذه الصورة أجازها عملا برأي الإمام أحمد والصاحبين من جواز الخيار إلى أجل طويل[7]، وقد منع مجمع الفقه الإسلامي هذه الصورة[8].

---

[1] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

[2] علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهي المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، مكتبة دار القرآن، مصر، ط6، د. ت، ص608.

[3] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

[4] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، المرجع السابق، ص 406.

[5] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

[6] سعد بن تركي الخثلان، المرجع السابق، ص 149.

[7] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، المرجع السابق، ص 407.

[8] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

5. **الصورة الخامسة:** عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من الوفاء بجميع الأقساط الإيجارة المستحقة خلال المدة في شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة[1].

وهذه الصورة جائزة اتفاقا لعدم لخلوها من محظور شرعي[2]، فالعقدان مستقلان عن بعضهما البعض وكلاهما جائزان فكانت هذه المعاملة جائزة.

6. **الصورة السادسة:** إبرام عقد الإجارة، مع إعطاء حق الخيار للمستأجر بعد الوفاء بالأقساط بين أحد أمور ثلاثة[3]:

- إمّا شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.
- وإمّا تمديد مدة الإجارة لفترة زمنية أخرى.
- وإمّا إنهاء عقد الإجارة، وردّ العين المؤجرة إلى صاحبها.

وهذه الصورة جائزة حسب ما نصّ عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي[4].

7. **الصورة السابعة:** شراء المصرف أو البنك أو الشخص شيئا كدار، أو سفينة، أو طائرة ثم إيجار الشيء نفسه للبائع الأول، مع وعد بالبيع أو الهبة[5].

هذا النوع غير جائز لأنه يشبه بيع العينة، فالمستأجر هو البائع الأول وهو نوع من التحيّل الممنوع، فتكون هذه المعاملة بهذه الصورة غير جائزة[6].

8. **الصورة الثامنة:** إجارة عين لشخص بأجرة معلومة، ولمدة معلومة، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضاف إلى وقت في

---

[1] علي أحمد السالوس، المرجع السابق، ص608.

[2] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، المرجع السابق، ص 407.

[3] منذر قحف، المرجع السابق، ج1، العدد 12، ص235.

[4] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

[5] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ،المرجع السابق، ص 408.

[6] وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ،المرجع نفسه، ص 408.

المستقبل[1].

منع المجمع الفقهي هذه الصورة، فهي لا تجوز شرعا[2].

9. **الصورة التاسعة:** حالة الهبة المعلقة على شرط سداد جميع الأقساط[3].

وهذه الصورة جائزة وفق ما جاء في قرار المجمع الفقهي بالنسبة للهبة في دورته الثالثة[4].

**خلاصة ما سبق:**

عقد الإجارة المنتهي بالتمليك له عدة صيغ، ويختلف الحكم فيه بين كلّ صيغة وأخرى، فبعض الصور فيه تتضمن محظورات شرعية وينطبق عليها وصف الحيلة المخالفة لمقاصد الشرع ولذلك، منع الفقهاء المعاصرون والمجامع الفقهية والهيئات الشرعية هذه الصور، ومنها؛ اشتمال الاتفاق على إجارة وبيع معا دون عقد جديد، عقد إجارة مع عقد بيع معلق على سداد الأقساط أو مضاف إلى وقت في المستقبل، بينما بعض الصور الأخرى من هذا العقد تبيّن أنها لا تخالف في حقيقتها مقاصد الشريعة وبذلك دخلت في نطاق الحيل الشرعية الجائزة من ذلك؛ صورة الهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط سواء بعقد هبة أو وعد بالهبة، إبرام عقد الإجارة مع إعطاء المستأخر الخيار في شراء العين أو تجديد عقد الإجارة، أو استرداد البائع للعين، عقد إجارة مع وعد ببيع العين المؤجرة بثمن يتفق عليه الطرفان، ويمكن الاستغناء عن الصور المحرمة بالصور الجائزة أو بغيرها من البدائل الشرعية.

[1] علي أحمد السالوس، المرجع السابق، ص608.

[2] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 110(12/4)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد12، ص313.

[3] حامد بن حسن بن محمد علي ميرة، المرجع السابق، ص272.

[4] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 13(3/1)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، العدد3، ص77.

# الخـــاتـمـة

## خاتمة:

وفي ختام هذا البحث والموسوم بـ"الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها –الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"، نلخّص أهم النتائج التي توصلنا إليها:

- يدور معنى الحيل في اللغة حول الحذق، والمكر، والخفاء، والتحول من حال إلى حال، وهذا المعنى هو الذي يناسب المعنى الاصطلاحي للحيل.
- اختلف الفقهاء في تعريف الحيل ذلك لأنهم اختلفوا في حكمها فعرفوها تبعا لذلك، إلاّ أن الحقيقة هي أن الحيل جنس يشمل الجائز منها والممنوع فالتعريف الأصح هو الذي يشمل كلا النوعين.
- الحيل الفقهية هي ما يتوصل به إلى مقصود بطريق خفي سواء كان المقصود مشروعا أو ممنوعا، بطريق مشروع أو ممنوع.
- الحيل أعم من الذرائع؛ فكل حيلة ذريعة وليست كل ذريعة حيلة.
- علاقة الحيل بالمخارج هي أن المخارج هي ما يمسيه الفقهاء حيلا شرعية، أي أنّ هذا المصطلح ينطبق على النوع الجائز من الحيل فقط.
- يمكن تقسيم الحيل الفقهية حسب عدة اعتبارات؛ باعتبار المقصد والوسيلة، باعتبار تفويت المقصد من عدمه، باعتبار الحكم الشرعي.
- تدور أقسام الحيل الفقهية بمختلف الاعتبارات حول قسمين اثنين هما؛ حيل فقهية مشروعة، وحيل فقهية ممنوعة.
- في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وعهد الصحابة لم تكن الحيل معروفة بهذا الاسم، بل كانت هناك بعض النصوص التي تتضمن حيلا مشروعة لم يحدث الخلاف في جوازها، إنمّا ظهر مفهوم الحيل، والخلاف فيه في عصر التابعين وما بعده، وبعد أن اشتهر عن المذهب الحنفي الإفتاء بها.

- يظهر لنا من خلال آراء الفقهاء في موضوع الحيل أن الخلاف بينهم لفظي، فالمجيزون لا يقولون بالحيل التي حرّمها المانعون، ومن جهة أخرى فالمانعون لا يحرّمون الحيل التي قال بها المجيزون.
- الفقهاء متفقون على أن الضابط في الحيل هو موافقتها أو مخالفتها لمقاصد الشارع، فلا أحد منهم يجيز الحيل التي تضيع حقا أو تسقط واجبا، أو تهدم أصلا شرعيا.
- خلاف الفقهاء في بعض المسائل التي تعدّ حيلا، راجع إلى خلافهم في إلحاق هذه المسائل بالقسم الجائز من الحيل أو بالقسم الممنوع، إذ أن من يجيزونها يرون أنها لا تخالف مقاصد الشرع، ولا أحد منهم يجيزها وهو يعتبرها مخالفة لأصول الشرع.
- تعتبر الإجارة المنتهية بالتمليك وصورها نموذجا للحيل المختلف فيها من حيث إلحاقها بالجائز منها أو الممنوع.
- عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحد العقود المالية المعاصرة المنتشرة في عصرنا الحاضر، وهو عقد مركب وله عدة صور تشمل كل صورة أحكام وضوابط معينة.
- يتكون عقد الإجارة المنتهية بالتمليك من عقدين مشروعين على انفصال هما؛ عقد الإجارة التشغيلية، وعقد آخر قد يكون عقد بيع، أو هبة، وفي بعض الحالات يكون وعدا ملزما بالبيع أو الهبة.
- اختلف تكييف الفقهاء لعقد الإجارة المنتهي بالتمليك حسب صورها المختلفة فمنهم من كيّفها على أنها بيع بالتقسيط، أو بيع معلق على شرط سداد الأقساط، أو وعد بالبيع أو الهبة.
- بعض صور الإجارة المنتهية بالتمليك تنطوي على محظورات شرعية مما يجعلها في خانة الحيل المحرّمة، وبعض الصور الأخرى خالية من المخالفات الشرعية ويمكن إلحاقها بالحيل المشروعة.

**التوصيات والمقترحات:**

- بحث علاقة الحيل الفقهية وربطها بنماذج أخرى من المعاملات المالية المعاصرة لإلحاقها بأحد قسمي الحيل الجائزة أو الممنوعة.

- ضرورة استغناء المصارف الإسلامية على الصور الممنوعة شرعا من عقود الإجارة المنتهية بالتمليك والاكتفاء بالصور الجائزة منها فقط.
- إنشاء هيئات شرعية مستقلة ومختصة تدرس مسائل المعاملات المالية المعاصرة، والإشكالات التي تطرأ عليها، وصيغ العقود التي تبرمها المؤسسات والبنوك الإسلامية تطبيقيا لا تأصيليا فحسب، ثم تطبيق النتائج التي تصدرها هذه الهيئات على مستوى هذه المؤسسات.
- استحداث بدائل شرعية عن بعض العقود والمعاملات المالية الممنوعة شرعا، تكون مكافئة لتلك الممنوعة وتحقق المصلحة المرجوة منها، بهدف حض البنوك والمؤسسات الإسلامية، وغير الإسلامية على الاستغناء عن تلك العقود المحرمة.
- تعديل القوانين والمواد التي تحكم هذه المعاملات المالية بما يوافق الشريعة الإسلامية.

# الملاحق

# الملحق 01

قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثالثة بخصوص الهبة

**رابعاً:** إن الوعد بهبة المعدات عند انتهاء أمد الإجارة جائز بعقد منفصل.

**خامساً:** إن تبعة الهلاك والتعيب تكون على البنك بصفته مالكاً للمعدات ما لم يكن ذلك بتعد أو تقصير من المستأجر فتكون التبعة عندئذ عليه.

**سادساً:** إن نفقات التأمين لدى الشركات الإسلامية، كلما أمكن ذلك، يتحملها البنك.

**ج- بخصوص عمليات البيع بالأجل مع تقسيط الثمن:**

**أولاً:** إن الوعد من البنك الإسلامي للتنمية ببيع المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها أمر مقبول شرعاً.

**ثانياً:** إن توكيل البنك أحد عملائه بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات وآليات ونحوها مما هو محدد الأوصاف والثمن لحساب البنك، بغية أن يبيعه البنك تلك الأشياء بعد وصولها وحصولها في يد الوكيل، هو توكيل مقبول شرعاً، والأفضل أن يكون الوكيل بالشراء غير العميل المذكور إذا تيسر ذلك.

**ثالثاً:** إن عقد البيع يجب أن يتم بعد التملك الحقيقي للمعدات والقبض لها، وأن يبرم بعقد منفصل.

# الملحق 02

قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر بخصوص الإيجار المنتهي بالتمليك

## قرار رقم: 110 (12/4)[1]
## بشأن
## الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة 1421هـ ـ 1 رجب 1421هـ الموافق 23 – 28 أيلول (سبتمبر) 2000م.

بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير). وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع وخبرائه وعدد من الفقهاء.

**قرر ما يلي:**

- **الإيجار المنتهي بالتمليك:**

**أولا: ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يلي:**

**أ-** ضابط المنع: أن يرد عقدان مختلفان، في وقت واحد، على عين واحدة، في زمن واحد.

**ب-** ضابط الجواز:

**1.** وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر، زمانا بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة. والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

**2.** أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.

**ج-** أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من غير تلف ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونيا إسلاميا لا تجاريا ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

**د-** يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة وأحكام البيع عند تملك العين.

**ه-** تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

**ثانيا: من صور العقد الممنوعة:**

**أ-** عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة، دون إبرام عقد جديد، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعا تلقائياً.

**ب-** إجارة عين لشخص بأجرة معلومة، ولمدة معلومة، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضاف إلى وقت في المستقبل.

**ج-** عقد إجارة حقيقي واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلا إلى أجل طويل محدد (هو آخر مدة عقد الإيجار).

**د-** وهذا ما تضمنته الفتاوى والقرارات الصادرة من هيئات علمية، ومنها هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.

**ثالثا: من صور العقد الجائزة:**

**أ-** عقد إجارة يُمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقا على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة، وذلك وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة رقم 13(3/1).

**ب-** عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة، وذلك وفق قرار المجمع رقم 44(5/6).

**ج-** عقد إجارة يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.

**د-** عقد إجارة يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة، في مدة معلومة، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق، وذلك وفق قرار المجمع السابق رقم 44(5/6)، أو حسب الاتفاق في وقته.

**رابعا: هناك صور من عقود التأجير المنتهي بالتمليك محل خلاف وتحتاج إلى دراسة تعرض في دورة قادمة إن شاء الله تعالى.**

- **صكوك التأجير:**

قرر المجمع تأجيل موضوع صكوك التأجير لمزيد من البحث والدراسة ليطرح في دورة لاحقة.

# الفهـــــــــارس

- فهرس سور وآيات القرآن
- فهرس الأحاديث النبوية
- قائمة المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

## فهرس سور وآيات القرآن الكريم

| السورة | رقم الآية | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| سورة البقرة | | |
| ﴿وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ ٱلذِينَ ٱعْتَدَوْاْ مِنكُمْ فِےٱلسَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُواْ قِرَدَةً خَـٰسِـِٔينَ ) | 65 | 27 |
| ﴿يُخَـٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَالذِينَ ءَامَنُواْ وَمَا يُخَـٰدِعُونَ إِلَآ أَنفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ ﴾ | 09 | 28 |
| ﴿وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِأَوَ اَكْنَنتُمْ فِےٓأَنفُسِكُمْ.....﴾ | 235 | 36 |
| سورة النساء | | |
| ﴿إِلاَّ ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَالنِّسَآءِوَالْوِلْدَانِ لاَ يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلاَ يَهْتَدُونَ سَبِيلًا ﴾ | 98 | 25 |
| سورة يوسف | | |
| :﴿فَبَدَأَ بِأَوْعِيَتِهِمْ قَبْلَ وِعَآءِأَخِيهِ ثُمَّ ٱسْتَخْرَجَهَا مِنْ وِّعَآءِأَخِيهِ كَذَلِكَ كِدْنَا لِيُوسُفَ مَا كَانَ لِيَاخُذَ أَخَاهُ فِے دِينِ ٱلْمَلِكِ إِلَآ أَنْ يَّشَآءَٱللَّهُ نَرْفَعُ دَرَجَـٰتٍ مَن نَّشَآءُ وَفَوْقَ كُلِّ ذِے عِلْمٍ عَلِيمٌ ﴾ | 76 | 36 |
| سورة الرعد | | |
| ﴿.. وَهُوَ شَدِيدُ ٱلْمِحَالِ ﴾ | 14 | 8 |
| سورة ص | | |
| ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِب بِّهِۦ وَلاَ تَحْنَثْ إِنَّا وَجَدْنَهُ صَابِراً نِّعْمَ ٱلْعَبْدُ إِنَّهُۥأَوَّابٌ ﴾ | 44 | 35 |
| سورة الطلاق | | |
| ﴿ ذَالِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُومِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلاَخِرِ وَمَنْ يَّتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجاً ﴾ | 02 | 35 |
| سورة القلم | | |
| ﴿إِنَّا بَلَوْنَـٰهُمْ كَمَا بَلَوْنَآأَصْحَـٰبَ ٱلْجَنَّةِ إِذَ اَقْسَمُواْ لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ﴾ | 17 | 27 |

## فهرس الأحاديث النبوية

| الحديث | رقم الصفحة |
|---|---|
| « أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ؟ لاَ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ» | 33 |
| «اجْلِدُوهُ ضَرْبَ مِائَةِ سَوْطٍ» قَالُوا: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، هُوَ أَضْعَفُ مِنْ ذَلِكَ، لَوْ ضَرَبْنَاهُ مِائَةَ سَوْطٍ مَاتَ.... | 38 |
| «أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا»، فَقَالَ: إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلاَثَةِ، فَقَالَ: «لاَ تَفْعَلْ، بِعِ الجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا*» | 37 |
| «الحَرْبُ خَدْعَةٌ» | 38،12 |
| «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ..» | 28 |
| «صَيْدُ الْبَرِّ لَكُمْ حَلاَلٌ مَا لَمْ تَصِيدُوهُ،... | 30 |
| «قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ، إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا أَجْمَلُوهُ، ثُمَّ بَاعُوهُ فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ» | 30 |
| «لَا أَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ حَتَّى أُخْبِرَكَ بِآيَةٍ أَوْ سُورَةٍ لَمْ تَنْزِلْ عَلَى نَبِيٍّ بَعْدَ سُلَيْمَانَ غَيْرِي " , قَالَ: فَمَشَى , فَتَبِعْتُهُ , حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ.... | 37 |

| | |
|---|---|
| «لَا أَدْرِي مَا يَقُولُ غَيْرَ أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنِّي كُنْتُ أَمُرُّ عَلَى الرَّجُلَيْنِ يَتَنَازَعَانِ فَيَذْكُرَانِ اللَّهَ فَأَرْجِعُ إِلَى بَيْتِي فَأُكَفِّرُ عَنْهُمَا كَرَاهِيَةَ أَنْ يُذْكَرَ اللَّهُ إِلَّا فِي حَقٍّ» | 41 |
| «لَا أُوتَى بِمُحَلِّلٍ وَلَا بِمُحَلَّلَةٍ إِلَّا رَجَمْتُهُمَا» | 31،29 |
| «لَا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ الْيَهُودُ فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيَلِ» | 12،10 |
| «لاَ يُمْنَعُ فَضْلُ المَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ فَضْلُ الكَلَإِ» | 29 |
| «لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ» | 31،29 |
| « نَحنُ مِن مَاء » | 12 |

- **القرآن الكريم**. برواية ورش عن نافع.
- **أولا: كتب السنة النبوية**

1. ابن أبي شيبة(ت 235)، مصنف ابن أبي شيبة، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 2008م.
2. ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي بن حجر(ت 852هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، المكتبة السلفية، د. م، د. ط، د. ت.
3. ابن ماجة (275هـ) ،سنن ابن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د. م، د. ط، د. ت.
4. أبو يعلى في مسنده(ت 307هـ) مسند أبو يعلى الموصلي، تح: حسين سليم السيد، دار الثقافة العربية، بيروت، ط3، 1992م.
5. الألباني(ت1420هـ) ،"سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفائدها"، مكتبة المعارف، الرياض، د. ط، د. ت.
6. البخاري( ت 256)، الجامع الصحيح، تح: عبد العزيز بن باز، دار اشبيليا، د . م، د. ط، د. ت.
7. البيهقي(ت458هـ)، السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003م.
8. الترمذي ، السنن الكبرى، تح، حسن عبد المنعم شلبي مؤسسة الرسالة ، بيروت، ط1، 2001م.
9. الدارقطني(ت385هـ)، سنن الدارقطني، دار المعرفة، بيروت، ط1، 2001م.
10. الشوكاني:محمد بن علي (ت1250هـ)، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، كتاب الزكاة، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية ، ط1، 1427هـ .
11. عبد الرزاق(ت 309هـ) ، كتاب النكاح، باب التحليل، مصنف عبد الرزاق، دار التأصيل، د. م، ط1، 2015م.
12. مسلم(661هـ)، صحيح مسلم، دار طيبة، الرياض، ط1، 2006م.
13. النووي: محي الدين يحي بن شرف بن مري (ت 676 هـ)، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، بيت الأفكار الدولية،د.م، د.ط، د.ت.

14. الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المنهاج، السعودية، ط1، 2015م.

- **ثالثا: كتب الفقه**

1. ابن بطة، عبيد الله ابن بطة (ت387)، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2،1983م.
2. ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم(ت728هـ)،الفتاوى الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، 1987م.
3. ابن حزم الأندلسي: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456هـ)، المحلّى بالآثار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003م.
4. ابن قدامة المقدسي: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد(ت620هـ)، المغني، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض،ط3، 1997م.
5. أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم (ت 182هـ)، الخراج، دار المعرفة، بيروت، د. ط، 1979م.
6. أحمد إدريس عبده، فقه المعاملات على مذهب الامام مالك مع المقارنة بالمذاهب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، دار الهدى، الجزائر، د. ط، د. ت.
7. البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس (ت1046هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب، بيروت، د.ط،1983م.
8. حامد بن حسن بن محمد علي ميرة، صكوك الإجارة، دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، دار الميمان، الرياض، ط1، 2008م.
9. الخصاف:أحمد بن عمرو أو أبو بكر الخصاف (ت261هـ)،كتاب الحيل، د. ن، د. ط، مصر، د. ت.
10. السرخسي: محمد بن أبي سهل السرخسي(ت 490هـ)،المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د. ط، د ت.
11. الشيباني: محمد بن الحسن (ت189هـ)، المخارج في الحيل ، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، د. ط، 1999م.

12. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد( ت 1250م): السيل الجرّار، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2004م.
13. صالح بوبشيش، الحيل الفقهية، مكتبة الرشد، الرياض، د.ط، 2005م.
14. عبد الرحمن بن حمود المطيري، فقه المعاملات المالية الميسر ، مطبعة النظائر، الكويت، ط2، 2016م.
15. عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2007م.
16. علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهي المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، مكتبة دار القرآن، مصر، ط6، د. ت.
17. المازري: محمد بن علي بن عمر التميمي (ت536هـ)، شرح التلقين، تح: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت،ط1، د. ت، ج2، ص217
18. محمد عبد الوهاب بحيري، الحيل الفقهية في الشريعة الإسلامية أو كشف النقاب عن موقع الحيل في السنة والكتاب، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1974م.
19. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامية، دار النفائس، الأردن، ط6، 2007م.
20. النووي، المجموع شرح المهذب للشيرازي، مكتبة الإرشاد، جدّة، د. ط، د. ت
21. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، طباعة ذات السلاسل، الكويت، ط2، 1990م.

- **رابعا: كتب أصول الفقه**

1. ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن أيوب(ت750هـ )، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تح: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية. ط1،2002م.
2. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت920هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999م.

3. الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله(ت 794هـ)، المنثور في القواعد، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م.
4. سعود بن ملوح سلطان العنزي، سد الذرائع عند الإمام ابن القيم الجوزية وأثره في اختياراته الفقهية، الدار الأثرية، عمان، ط1، 2007م.
5. مصطفى بن كرامة الله مخدوم، قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية: دراسة أصولية في ضوء المقاصد الشرعية ، دار اشبيليا، الرياض، ط1، 1999م.
6. محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي المقدمة التعريفية بالأصول وأدلة الأحكام وقواعد الاستنباط، الدار الجامعية، بيروت، د. ط، د. ت.

- **خامسا: كتب التفسير**

1. ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله(ت 543هـ): "أحكام القرآن"، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2002م.
2. ابن كثير: إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي( ت 774هـ)،تفسير القرآن العظيم، تح: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1997م.
3. البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي(ت 516هـ): معالم التنزيل، دار طيبة، الرياض، ط1، 1989م.
4. الجصاص: أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت 370هـ)،أحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، لبنان، د ط، 1992م.
5. الشوكاني: محمد بن علي بن محمد (ت 1250هـ)، " فتح القدير"، دار المعرفة، بيروت، ط4، 2007م.
6. الفخر الرازي: فخر الدين بن ضياء الدين عمر الرازي( ت 604هـ)، التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، دار الفكر، د. م، ط1، 1981م.
7. القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي(ت 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 2006م.

- **سادسا: كتب اللغة**

1. بن سيدة : علي بن إسماعيل (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، تح: عائشة عبد الرحمن، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، د. م، ط1، 1958م.
2. ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د. ط، د. ت.
3. الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت: 817هـ)، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 2005م.
4. محمد مرتضى الحسين الزبيدي ، تاج العروس من جواهر القاموس، تح: محمود محمد الطناحي، مؤسسة فهد المرزوق الصحفية، الكويت، د. ط، 1993م.
5. الفيومي: أحمد بن محمد بن علي المقري (ت: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، مطبعة التقدم العلمية ، مصر، ط1، 1322هـ.

- **سابعا: كتب أخرى**

1. ابن فرحون: برهان الدين بن إبراهيم بن محمد (ت799هـ)، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 2003م.
2. ابن القيم: محمد بن أبي بكر أيوب (ت751)، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، تح: محمد غرير شمس، دار علم الفوائد، د. م. ن.، د. ط.، د. ت. ن.
3. ابن هشام: عبد الملك بن هشام بن أيوب (ت218)، السيرة النبوية، تح: عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1990م.
4. أحمد الشرباصي، المعجم الاقتصادي الإسلامي، دار الجيل، د. م، د. ط،1981م.
5. سعد بن تركي الخثلان، فقه المعاملات المالية المعاصرة، دار الصميعي للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 2012م.
6. سليمان بن تركي التركي، بيع التقسيط وأحكامه، دار اشبيليا، الرياض، ط1، 2003م.
7. الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت 790هـ)، الموافقات، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1، 1997م.
8. صبحي المحمصاني، فلسفة التشريع الإسلامي، مكتبة الكشاف ومطبعتها، بيروت، د. ط، 1946م.

9. فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1967م.
10. محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تح: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، الأردن، ط2، 2001م.
11. محمد بن عبد العزيز حسين زيد، "الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر" دراسات في الاقتصاد الإسلامي ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ط1، 1996م.
12. محمد رواس قلعه جي و حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، عربي انكليزي مع كشاف انكليزي عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم، دار النفائس، بيروت، ط1، 1985م.
13. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، د. م، ط2، 1965م.
14. محمد مصطفى شلبي، المدخل في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية، بيروت، ط 10، 1985م.
15. وهبة الزحيلي ، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، دار الفكر، سوريا، ط1، 2002م.
16. يوسف أحمد البداوي، مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، دار النفائس، الأردن، د. ط، د. ت.

- **ثامنا: المقالات**

1. عبد الرحمن بن سفر عوض السهلي، الملاحظات القانونية على عقود التمويلات الإسلامية، بحوث مقدمة لملتقى بنك البحرين الإسلامي الثاني، د. م، د.ع، 03-04 أبريل2017م.
2. عبد الله محمد عبد الله، "التأجير المنتهي بالتمليك والصور المشروعة فيه"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد5، 1988م.

3. عبد الودود مصطفى مرسي السعودي،"الحيل الفقهي في المعاملات المالية"، دراسة تطبيقية على بيع العينة والهبة، حولية مركز البحوث والدراسات الإسلامية، العدد 28، 2012م.
4. علي عبد الأحمد أبو البصل، "الذرائع والحيل"، مجلة الحكمة، المملكة العربية السعودية، العدد14، جانفي 1998م.
5. عمر مونة، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المركز الجامعي غرداية، الجزائر، العدد11، 2011م.
6. قاسم أحمد جاسم، "تطبيقات سد الذرائع للإمام القرطبي في سورة البقرة"،، مجلة كلية العلوم الإسلامية، بغداد، العدد 27، 2011م
7. محمد المختار السلامي، "الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد12، 2000م.
8. محمد عبد الكريم بركات، "قاعدة سد الذرائع في أصول الفقه"، مجلة البحوث والدراسات الإسلامية، جامعة صنعاء، اليمن، العدد5، د. ت.
9. منذر قحف ،"الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،الرياض،العدد12، 2000م.

- **تاسعا: الرسائل العلمية الجامعية**

1. خالد بن عبد الله بن براك الحافي،"الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي"، مذكرة ماجستير، شعبة الفقه وأصوله، جامعة الملك سعود، كلية الدراسات العليا ، د. ت.
2. شعيب بريبش، موقف الشريعة الإسلامية من الحيل الفقهية، مذكرة ماستر في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصوله، جامعة الشهيد حمه لخضر، السنة الجامعية 2017م.
3. عيسى بن محمد عبد الغني الخلوفي، الحيل الفقهية وعلاقتها بأعمال المصرفية الإسلامية"(دراسة فقهية تطبيقية في ضوء المقاصد الشرعية)، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة الإمام الأوزاعي، بيروت،2012م.

4. مكرم محمد صلاح الدين مبيض، الإجارة المنتهية بالتمليك وفق المعيار المحاسبي الإسلامي رقم8 بالمقارنة مع المعيار المحاسبي الدولي رقم 17" دراسة تطبيقية في المصارف الإسلامية"، مذكرة ماجستير في المحاسبة، جامعة حلب، كلية الاقتصاد، 2010م.

5. نزليوي خير الدين، ضوابط الحيل وتطبيقاتها على صيغ التمويل عقد المرابحة للآمر بالشراء و الإيجار المنتهي بالتمليك لدى بنك البركة، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية ، كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة، جامعة الجزائر، 2010م/2011م.

- **عاشرا: المواقع الالكترونية**

1. دبيان محمد الدبيان، الإجارة المنتهية بالتمليك، شبكة الألوكة، http://cp.alukah.net/sharia/0/28118

2. فهد بن علي الحسون ، الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الاسلامي، مكتبة مشكاة الاسلامية، 1426هـ، ص25. [https://www.almeshkat.net/book/1725]

3. سعد بن عبد الله السبر، التأجير بالتمليك، فقه مقارن المعهد العالي للقضاء، 2008م ، ص10 .

[https://www.quranicthought.com/ar/books/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%A3%D8%AC%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%86%D8%AA%D9%87%D9%8A-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%85%D9%84%D9%8A%D9%83/]

| العنوان | رقم الصفحة |
|---|---|
| **شكر وعرفان** | |
| **مقـــــدمـــة** | [ أ – هـ ] |
| **الفصل التمهيدي: ماهية الحيل الفقهية** | 6 |
| **المبحث الأول: تعريف الحيل الفقهية ونشأتها** | 7 |
| المطلب الأول: تعريف الحيل الفقهية | 7 |
| الفرع الأول: تعريف الحيل في اللغة | 8 |
| الفرع الثاني: تعريف الحيل في الاصطلاح | 9 |
| أولا: الإمام الشاطبي | 9 |
| ثانيا: الإمام ابن تيمية | 10 |
| ثالثا: الإمام ابن عاشور | 10 |
| رابعا: الإمام البوطي | 11 |
| المطلب الثاني: نشأة الحيل الفقهية | 11 |
| الفرع الأول: نشأة الحيل الفقهية | 11 |
| الفرع الثاني: تطور العمل بالحيل الفقهية | 13 |
| المبحث الثاني: أقسام الحيل الفقهية والفرق بينها وبين المصطلحات المشابهة | 14 |
| المطلب الأول: أقسام الحيل الفقهية | 14 |
| الفرع الأول: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار المقصد والوسيلة | 14 |
| أولا: الحيل المشروعة | 14 |
| ثانيا: الحيل غير المشروعة | 16 |
| الفرع الثاني: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار تفويت المقصد من عدمه | 16 |
| الفرع الثالث: تقسيم الحيل الفقهية باعتبار الحكم الشرعي | 18 |

| | |
|---|---|
| أولا: الحيل الواجبة | 18 |
| ثانيا: الحيل المندوبة | 18 |
| ثالثا: الحيل المباحة | 18 |
| رابعا: الحيل المكروهة | 18 |
| خامسا: الحيل المحرمة | 19 |
| المطلب الثاني: الفرق بين الحيل الفقهية والمصطلحات المشابهة | 19 |
| الفرع الأول: الفرق بين الحيل الفقهية وسد الذرائع | 19 |
| أولا: تعريف الذريعة | 19 |
| 1. لغة | 19 |
| 2. اصطلاحا | 20 |
| ثانيا: علاقة الحيل بالذرائع | 20 |
| الفرع الثاني: الفرق بين الحيل الفقهية والمخارج | 21 |
| أولا: المقصود بالمخارج | 21 |
| ثانيا: تمييز الحيلة عن المخرج | 21 |
| ملخص الفصل التمهيدي | 22 |
| **الفصل الأول: حكم الحيل الفقهية** | **23** |
| **المبحث الأول: الحيل الفقهية المتفق عليها** | 24 |
| المطلب الأول: الحيل المتفق على جوازها | 24 |
| المطلب الثاني: الحيل المتفق على تحريمها | 25 |
| **المبحث الثاني: الحيل الفقهية المختلف فيها** | 26 |
| المطلب الأول: أصحاب القول بالمنع وأدلتهم ومناقشتها | 26 |
| الفرع الأول: أدلتهم | 27 |
| اولا: من الكتاب | 27 |
| ثانيا: من السنة | 28 |

| | |
|---|---|
| ثالثا: من الإجماع | 31 |
| رابعا: من المعقول | 31 |
| الفرع الثاني: مناقشة أدلة المانعين | 32 |
| أولا: مناقشة الأدلة من القرآن | 32 |
| ثانيا: مناقشة الأدلة من السنة | 33 |
| ثالثا: مناقشة دليل الإجماع | 34 |
| المطلب الثاني: أصحاب القول بالجواز وأدلتهم ومناقشتها | 34 |
| الفرع الأول: أدلتهم | 35 |
| أولا: من الكتاب | 35 |
| ثانيا: من السنة | 36 |
| ثالثا: من المعقول | 39 |
| الفرع الثاني: مناقشة أدلة المجيزين | 40 |
| أولا: مناقشة الأدلة من القرآن | 40 |
| ثانيا: مناقشة الأدلة من السنة | 41 |
| ثالثا: مناقشة الأدلة من المعقول | 43 |
| ملخص الفصل الأول | 44 |
| **الفصل الثاني: الحيل في التمويل" الإجارة المنتهية بالتمليك أنموذجا"** | **45** |
| **المبحث الأول: ماهية الإجارة المنتهية بالتمليك وتمييزها عن الإجارة العادية وبيع التقسيط** | 46 |
| المطلب الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك وتمييزها عن العقود المشابهة | 46 |
| الفرع الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك | 46 |

| | |
|---|---|
| أولا: تعريف الإجارة لغة | 47 |
| ثانيا: تعريف الإجارة اصطلاحا | 48 |
| ثالثا: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك | 48 |
| رابعا: الخطوات العملية للإجارة المنتهية بالتمليك | 49 |
| الفرع الثاني: تمييز الإجارة المنتهية بالتمليك عن الإجارة العادية والبيع بالتقسيط | 50 |
| أولا: الفرق بين الإجارة المعتادة (التشغيلية) والإجارة المنتهية بالتمليك | 50 |
| ثانيا: الفرق بين الإجارة المنتهية بالتمليك وبيع التقسيط | 50 |
| المطلب الثاني: نشأة وتطور الإجارة المنتهية بالتمليك | 51 |
| **المبحث الثاني: أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة التحيل فيها وحكم صورها** | 53 |
| المطلب الأول: أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك وحقيقة التحيل فيها | 53 |
| الفرع الأول: أسباب اللجوء للإجارة المنتهية بالتمليك | 53 |
| الفرع الثاني: حقيقة الحيلة في عقد الإجارة المنتهي بالتمليك | 54 |
| المطلب الثاني: التكييف الفقهي للإجارة المنتهية بالتمليك وحكم صور تطبيقاتها | 55 |
| الفرع الأول: التكييف الفقهي للإجارة المنتهية بالتمليك | 55 |
| أولا: الإجارة المنتهية بالتمليك على أنها بيع تقسيط | 56 |
| ثانيا: تكييف عقد الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها إجارة مع شرط الهبة | 57 |
| ثالثا: الإجارة المنتهية بالتمليك على أنها إجارة مع شرط البيع | 57 |

| | |
|---|---|
| رابعا: تكييف الإجارة المنتهية بالتمليك على أنها إجارة مع الوعد بالبيع أو الهبة | 58 |
| الفرع الثاني: مدى مشروعية صور تطبيقات الإجارة المنتهية بالتمليك | 58 |
| 1. الصورة الأولى | 58 |
| 2. الصورة الثانية | 59 |
| 3. الصورة الثالثة | 59 |
| 4. الصورة الرابعة | 59 |
| 5. الصورة الخامسة | 60 |
| 6. الصورة السادسة | 60 |
| 7. الصورة السابعة | 60 |
| 8. الصورة الثامنة | 60 |
| 9. الصورة التاسعة | 61 |
| ملخص الفصل الثاني | 61 |
| **الخاتمة** | 63 |
| **الملحق رقم 1** | 67 |
| **الملحق رقم 2** | 68 |
| **فهرس سور وآيات القرآن** | 70 |
| **فهرس الأحاديث النبوية** | 71 |
| **قائمة المصادر والمراجع** | 74 |
| **فهرس الموضوعات** | 82 |
| **ملخص البحث** | 87 |

**ملخص البحث:**

موضوع الحيل الفقهية المعاصرة وتطبيقاتها له أهمية بالغة ؛ ذلك أن هذه الحيل تدخل في كثير من المعاملات المالية المعاصرة، على شكل عقود جديدة أو مركبة والتي تحتاج إلى الحكم عليها وفق مقاصد الشرع، فهذه الدراسة تهدف إلى الوقوف على حقيقة الحيل، وأقسامها وحكم كل قسم منها وآراء الفقهاء فيها، وقد ختمنا دراستنا هذه بنموذج للحيل الفقهية في المعاملات المالية المعاصرة هي " الإجارة المنتهية بالتمليك"، خلصت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج أهمها أن كل حيلة لم تتناف مع مقاصد الشريعة فهي مشروعة، وكل حيلة ناقضت مقاصد الشرع ومبادئه فهي باطلة.

**Abstract**:

The contemporary jurisprudential tricks and their applications is considered to be one of the most important topics, simply because such tricks are involved in many contemporary financial transactions in the form of new or complex contracts that need to be judged according to the purposes of Sharia. The current study aims at finding out the truth about these tricks, their divisions, the Jurisprudence rule on each of them, and the opinions of the jurists about them. The present study was concluded with an example of jurisprudential tricks in contemporary financial transactions, namely “leasing ending with ownership” or “Al-ijarah Al-montahia bettamlik”. The research comes up with a number of results, the most significant one is that every ruse that does not contradict the objectives of the Sharia is legitimate, and every ruse that contradicts the purposes and the principles of Sharia is invalid.