مكتبة
الجامعة الإنسانية
بقدح دار الأمان

الاجتهاد في المعاملات المالية المعاصرة

ضوابطه الأصولية، وتطبيقاته الفقهية

إعداد الباحث

عبد الله يوسف عبد الرحمن الحسني

الرقم المرجعي: (A1220475M01)

رسالة ماجستير في الفقه وأصوله

كلية الشريعة والقانون بجامعة الإنسانية

قدح – دار الأمان، ماليزيا

العام الجامعي

١٤٣٥هـ / ٢٠١٤م

12 APR 2015

للإطلاع والمراجعة

ملخـــص الدراســـة

فالمشكلة من دراسة المعاملات المالية هي أنها جديدة وهي من النوازل المعضلة، وتفرق المجتهدون فيها، ولقد تساءل الباحث عدة أسئلة أهمها ما المقصود من المعاملات والمالية المعاصرة؟، وهل ضوابط الاجتهاد العام يختلف عن ضوابط الاجتهاد في العقود المالية؟، وجاءت هذه الدراسة تابعة على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن لتعالج الإشكاليات، وتهدف إلى معرفة من هو المجتهد، والفرق بين العصر الماضي والعصر الحالي في الفتوى، وتأصيل الضوابط وأسباب الاختلاف، ولقد تناول الباحث في الفصل الأول -وهو التمهيدي- تعريف مفردات الموضوع. تناول في الفصل الثاني الاجتهاد العام عند الأصوليين في العصر الماضي. تناول في الفصل الثالث -مع ضرب الأمثلة في أغلب المسائل- تعريف الاجتهاد في المعاملات المالية، وحكم الاجتهاد فيها وفي النوازل، والضوابط الكلية الحاكمة للمعاملات ومنها ضوابط عملية وتطبيقية، وأخرى أخلاقية وسلوكية، ولابد للمجتهد في المعاملات المالية من فهم الواقع، وفقه مقاصد الشريعة الإسلامية، والنظر إلى المآلات وسلامة العاقبة، وهناك أيضاً شروط لمن يخوض في الاجتهاد في هذه المعاملات المالية منها أصلية، وأخرى تكميلية. وهناك أسباب اختلاف في المعاملات المالية، وعرضها في آخر مبحث من الفصل الثالث. أما الفصل الرابع فقد تطرق فيه بعض العقود والمعاملات المالية المعاصرة التي اختلف العلماء فيها، مثل: فوائد البنوك، وبيع العينة، والبيع بالتقسيط، والمرابحة للآمر بالشراء، ليطبق هذه الأقوال على الضوابط التي ذكرها في الفصلين: الثاني والثالث، ثم ذكر أسباب الاختلاف في المعاملة التي بصددها، ليظهر أي الفريقين لم يراع الضوابط الحاكمة للمعاملات والقضايا المالية المعاصرة، ثم لجأ إلى ترجيح من حصن قوله من نظر الناقد. وفي الخاتمة عرض أهم نتائج البحث وأبرز التوصيات والاقتراحات التي يقدمها إلى المفتين في المعاملات المالية، والمتخصصين في العمل المصرفي، والمجال التعليمي، ومنها: أن الاجتهاد له شروط لا بد من توافرها، ولا يجوز التعامل بالبيوع المحرمة، ومن التوصيات مراعاة ضوابط الاجتهاد، وتثقيف دورات مكثفة لطلبة العلم، وموظفي البنوك، وإعادة النظر في متطلبات كلية المعاملات.

ABSTRACT

Islamic financial transactions is new and calamitous. There are different ideas among the scholars. The researcher asked himself more questions the important one's what is the meaning of Islamic modern financial transactions? Is there any difference between the required terms of general Ijtihad and the required terms of the Ijtihad in financial contracts. This study came and arranged in order of scientific research methods to solve the problems which aims to know who is the Mujtahid? What is the difference between the previous era and modern era in the Fatwa and the basic of the conditions and also the controversial reasons? The researcher started in the first introductory chapter as it is the preliminary stage of the research to define the terms of the subject. In the second chapter the researcher talk about the general Ijtihad at the fundamentalists in the previous era. The researcher dealt with chapter three in giving examples of the most of the points, definition of legal interpretation in financial transactions, and the ruling of Ijtihad for these matters and in times of calamity, and general conditions governing transactions, including the practicals and applications, and other moral and behavioral concerns. The Mujtahid must understand the reality on the ground, and understand the objectives of Shariah, and to look at the safety of consequences. There are also conditions for those engaged in a legal interpretation in these financial transactions, including the original conditions, and other complementary. The last section of chapter three addressed the reasons for the differences in the financial transactions. The fourth chapter addressed some of the contracts and modern financial transactions that differed between scholars, such as: "Bank interest", "Buy-Back sale", "BBA", "Murabaha" to the purchase orderer to apply these words to the parameters mentioned in the second and third chapters, then the researcher mentioned the reasons for the differences in the transactions in hand, to show which one of the two groups did not respect the conditions and parameters governing transactions and modern financial issues, then the researcher recommended the strongest among the different views. In the conclusion, the researcher displays the main results of the research and distinguished recommendations and suggestions which he provides to the Muftis in the financial transactions and professionals in the banking business and field of education, such as the necessities of Ijtihad and the legitimacy of the contracts, and recommendations which provide to keep the required terms of the Ijtihad, to hold and arrange workshops or seminars for learners and bank staff and also to review the requirements of the Faculty of Mu'amalat.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
ملخص الدراسة – عربي.....	ج
ملخص الدراسة – إنجليزي (Abstract).....	د
موافقة الرسالة (Approval Page).....	هـ
إقرار وتصريح.....	و
الاهداء.....	ز
كلمة الشكر والتقدير.....	ح
فهرس المحتويات.....	ي
تمهيد (وصف البحث).....	١
المقدمة.....	٦
١-عنوان الموضوع.....	١٠
٢-سبب اختيار الموضوع.....	١٠
٣-أهمية الموضوع.....	١٠
٤-أهداف البحث.....	١١
٥-إشكالية الموضوع.....	١١
٦-أسئلة البحث.....	١٢
٧-الدراسات السابقة، والفرق بينها وبين هذا البحث.....	١٣
٨-تقرير البحث وحدوده.....	١٤
٩-منهج البحث.....	١٥
١٠- هيكل البحث.....	١٧

الفصل الأول: المدخل لدراسة مفردات الموضوع ٢٢
المبحث الأول: تعريف الاجتهاد، والضابط ٢٣
المطلب الأول: تعريف الاجتهاد ٢٣
تعريف الاجتهاد لغة ٢٣
تعريف الاجتهاد اصطلاحاً ٢٤
المطلب الثاني: الفرق بين الاجتهاد وبين الفتوى ٢٧
تعريف الفتوى لغة ٢٧
تعريف الفتوى اصطلاحاً ٢٧
المطلب الثالث: تعريف الضابط ٢٨
تعريف الضابط لغة ٢٨
تعريف الضابط اصطلاحاً ٢٨
المطلب الرابع: الفرق بين الضابط وبين القاعدة ٢٩
تعريف القاعدة لغة ٢٩
تعريف القاعدة اصطلاحاً ٢٩
المطلب الخامس: الفرق بين الضابط في الزمن الخالي، والعصر الحالي ٣٠
المبحث الثاني: تعريف المعاملات المالية ٣١
المطلب الأول: تعريف المعاملات ٣١
تعريف المعاملات لغة ٣١
تعريف المعاملات اصطلاحاً ٣١
المطلب الثاني: الفرق بين المعاملات وبين العقود ٣٢
تعريف العقود لغة ٣٢
تعريف العقود اصطلاحاً ٣٢

المطلب الثالث: تعريف المال. ٣٣
تعريف المال لغة..... ٣٣
تعريف المال اصطلاحاً..... ٣٣
المطلب الرابع: الفرق بين نظر الفقهاء و الاقتصاديين في مفهوم المال..... ٣٤
الفرع الأول: المال عند الفقهاء (المذاهب الأربعة) ٣٤
أولاً: المال عند الحنفية..... ٣٤
ثانياً: المال عند المالكية..... ٣٤
ثالثاً: المال عند الشافعية..... ٣٥
رابعاً: المال عند الحنابلة..... ٣٥
الفرع الثاني: المال عند الاقتصاديين، والقانونيين. ٣٦
المطلب الخامس: مفهوم مصطلح المعاملات المالية المعاصرة..... ٣٧
الفرع الأول: مفهوم المعاملات..... ٣٧
الفرع الثاني: مفهوم المعاصرة..... ٣٧
الفرع الثالث: مفهوم المعاملات المالية المعاصرة..... ٣٨
الفصل الثاني: الاجتهاد وضوابطه عموماً..... ٤١
المبحث الأول: حكم الاجتهاد، ومشروعيته..... ٤٣
المطلب الأول: مشروعية الاجتهاد..... ٤٣
المطلب الثاني: حكم الاجتهاد..... ٤٧
المبحث الثاني: أنواع الاجتهاد..... ٥٠
المطلب الأول: أنواع الاجتهاد باعتبار رتبة المجتهد..... ٥١
الفرع الأول: المجتهد المطلق..... ٥١
الفرع الثاني: المجتهد المقيد..... ٥١

المطلب الثاني: أنواع الاجتهاد بالنظر إلى عدد المجتهدين..... ٥٢
الفرع الأول: الاجتهاد الفردي..... ..... ٥٢
الفرع الثاني: الاجتهاد الجماعي..... ٥٢
أولاً: مراحل الاجتهاد الجماعي..... ٥٣
ثانياً: أهمية الاجتهاد الجماعي في العصر الحالي..... ٥٤
ثالثاً: ضوابط الاجتهاد الجماعي..... ٥٤
رابعاً: حجية الاجتهاد الجماعي..... ٥٥
المطلب الثالث: أنواع الاجتهاد باعتبار مسلك المجتهد أو مناط الحكم..... ٥٥
الفرع الأول: تخريج المناط..... ٥٥
الفرع الثاني: تنقيح المناط..... ٥٦
الفرع الثالث: تحقيق المناط..... ٥٨
المطلب الرابع: أنواع الاجتهاد باعتبار عملية المجتهد..... ٥٩
الفرع الأول: الاجتهاد التام..... ٥٩
الفرع الثاني: الاجتهاد الناقص..... ٥٩
المطلب الخامس: باعتبار محله..... ٦٠
الفرع الأول: الاجتهاد الشرعي..... ٦٠
الفرع الثاني: الاجتهاد العرفي..... ٦١
المبحث الثالث: شروط الاجتهاد..... ٦٣
المطلب الأول: الشروط المتفق عليها..... ٦٣
الفرع الأول: الشروط العامة..... ٦٣
الفرع الثاني: الشروط الخاصة..... ٦٤
المطلب الثاني: الشروط المختلف فيها..... ٦٦
الفرع الثاني: الشروط الأساسية المختلف فيها..... ٦٦

الفرع الثاني: الشروط التكميلية المختلف فيها..... ٦٨
المبحث الرابع: المجتهد فيه (محل الاجتهاد) وضوابطه..... ٧٤
المطلب الأول: المجتهد فيه..... ٧٤
الفرع الأول: ما لا يسوغ فيه الاجتهاد..... ٧٤
الفرع الثاني: ما يسوغ فيه الاجتهاد..... ٧٥
المطلب الثاني: ضوابط المجتهد فيه..... ٧٦
المبحث الخامس: هل كل مجتهد مصيب؟..... ٧٨
المطلب الأول: هل كل مجتهد في أصول الدين مصيب..... ٧٨
المطلب الثاني: هل كل مجتهد في الفروع مصيب؟..... ٨٠
المطلب الثالث: هل المجتهد المخطئ للحق معذور في خطئه،
أم هو آثم إن أخطأ في اجتهاده؟..... ٨٥
المبحث السادس: تقيد الاجتهاد بزمن أو مكان وحكم تجديده..... ٨٨
المطلب الأول: هل يتقيد الاجتهاد بالزمان والمكان؟..... ٨٨
المطلب الثاني: تجديد الاجتهاد..... ٩١
المطلب الثالث: دوافع تغير الاجتهاد المؤدي إلى تغيير الفتوى..... ٩٣
المبحث السابع: تعدد الاجتهاد، وتجزؤه..... ٩٤
المطلب الأول: تعدد الاجتهاد..... ٩٤
المطلب الثاني: تجزؤ الاجتهاد..... ٩٦
الفصل الثالث: الاجتهاد في المعاملات المالية وضوابطه..... ١٠٠
المبحث الأول: تعريف الاجتهاد في المعاملات المالية، وحكمه..... ١٠١
المطلب الأول: تعريف الاجتهاد في المعاملات المالية..... ١٠١
المطلب الثاني: حكم الاجتهاد في المعاملات المالية..... ١٠١

المبحث الثاني: ضوابط المعاملات المالية..... ١٠٢
المطلب الأول: الضوابط العملية..... ١٠٣
الضابط الأول: منع الربا قليله وكثيره..... ١٠٣
الضابط الثاني: منع الغرر..... ١٠٥
الضابط الثالث: منع القمار والميسر ١٠٨
الضابط الرابع: الأصل في المعاملات الإباحة..... ١٠٩
الضابط الخامس: الأصل في المعاملات التعليل، والالتفات إلى المعاني..... ١١٣
الضابط السادس: العبرة في العقود بظواهرها أم بمعانيها؟..... ١١٤
الضابط السابع: الشروط وأثرها على العقود..... ١١٩
المطلب الثاني: الضوابط الأخلاقية..... ١٢٤
الضابط الأول: منع الظلم..... ١٢٤
الضابط الثاني: الصدق والأمانة في جميع العقود..... ١٢٥
الضابط الثالث: الاجتهاد في طلب الحلال، والتجنب عن الحرام..... ١٢٦
الضابط الرابع: الابتعاد عن الشبهات وما جرى مجراها..... ١٢٧
الضابط الخامس: السهولة والسماحة في الأخذ والإعطاء..... ١٢٧
الضابط السادس: التجنب عن اليمين في البيع..... ١٢٨
الضابط السابع: التناصح بين البائع والمشتري..... ١٢٩
الضابط الثامن: الوفاء بالوعد والعهد..... ١٣٠
الضابط التاسع: إقالة النادم بنقض البيع معه..... ١٣٠
المبحث الثالث: ضوابط الاجتهاد في المعاملات المالية..... ١٣٢
المطلب الأول: فهم الواقع..... ١٣٢
المطلب الثاني: فقه المقاصد..... ١٣٤
المطلب الثالث: النظر إلى المآل..... ١٣٩

المبحث الرابع: ضوابط المجتهد في المعاملات المالية المعاصرة..... ١٤٥
المطلب الأول: الشروط الأصلية للاجتهاد في المعاملات المالية..... ١٤٥
١-معرفة فقه البيوع والعقود في كتب القدامى..... ١٤٥
٢- معرفة فقه المعاملات المالية المعاصرة..... ١٤٦
٣- معرفة الضوابط الكلية الحاكمة للمعاملات المالية..... ١٤٧
٤- معرفة اتفاقيات البنوك والمصارف الحالية..... ١٤٧
٥- التكييف الفقهي في القضايا المالية..... ١٥٠
٦- النظر إلى الحكمة الاقتصادية التي شرع من أجلها الحكم..... ١٥١
٧- استقرار المجتهد في المعاملات حال الاجتهاد، وعدم التسرع..... ١٥٢
المطلب الثاني: الشروط التكميلية للاجتهاد في المعاملات المالية..... ١٥٣
١-المشاركة في الاجتهاد الجماعي..... ١٥٣
٢-عدم الالتزام بمذهب معين..... ١٥٤
٣- البحث عن البديل الشرعي..... ١٥٥
٤-معرفة التعامل مع الحاسوب الآلي (جهاز الكمبيوتر) ١٥٦
٥-معرفة الوسائل الجديدة للتعامل في المعاملات، ومعرفة الإنترنت..... ١٥٧
٦-معرفة اللغة الإنجليزية..... ١٥٩
المبحث الخامس: أسباب الاختلاف في المعاملات المالية..... ١٦٥
١-عدم وجود نص في الواقعة..... ١٦٥
٢-عدم الاطلاع على النص أو القول الوارد..... ١٦٦
٣-الشك في ثبوت الحديث..... ١٦٧
٤-الاختلاف في فهم النص وتفسيره بعد ثبوته..... ١٧٠
٥-ظهور تعارض بين النصوص ظاهراً..... ١٧١
٦-الاختلاف في تكييف المعاملة الجديدة..... ١٧٣

٧-الاختلاف في القاعدة الأصلية، أو في ضابط من الضوابط العملية..... ١٧٤
٨-قلة المعلومة عن المعاملة، وعدم الخبرة في ملابسات البنوك..... ١٧٥
٩-الاختلاف في الصيغة أو التصور الخاطئ في المعاملة..... ١٧٦
١٠- اختلاف المذاهب في الأدلة الشرعية..... ١٧٨
الفصل الرابع: تطبيقات ضوابط الاجتهاد في القضايا المالية، والعقود المعاصرة.... ١٨٢
المبحث الأول: فوائد البنوك..... ١٨٣
المطلب الأول: مفهوم فوائد البنوك، وصورتها. ١٨٣
المطلب الثاني: أقوال العلماء في فوائد البنوك. ١٨٣
المطلب الثالث: الضوابط التي وقع الخلاف بسببها. ١٨٦
المبحث الثاني: مصير فوائد البنوك..... ١٨٩
المطلب الأول: مفهوم مصير فوائد البنوك. ١٨٩
المطلب الثاني: أقوال العلماء فيه. ١٨٩
المطلب الثالث: الضوابط التي وقع الخلاف بسببها..... ١٩١
المبحث الثالث: بيع العينة..... ١٩٤
المطلب الأول: مفهوم بيع العينة..... ١٩٤
صورة بيع العينة..... ١٩٤
المطلب الثاني: أقوال العلماء فيه..... ١٩٥
المطلب الثالث: الضوابط التي وقع الخلاف بسببها..... ١٩٨
المبحث الرابع: البيع بالتقسيط أو البيع إلى أجل..... ٢٠٢
المطلب الأول: مفهوم البيع بالتقسيط وصورته..... ٢٠٢

المطلب الثاني: أقوال العلماء فيه..... ٢٠٢
هل يجوز إلزام غرامة مالية، أو تعويض مادي على المماطل الغني إذا ترتب عن المماطلة أضرار ؟..... ٢٠٥
المطلب الثالث: الضوابط التي وقع الخلاف بسببها..... ٢٠٧
المبحث الخامس: بيع المرابحة للآمر بالشراء..... ٢٠٩
المطلب الأول: مفهوم بيع المرابحة وصورته..... ٢٠٩
الفرق بين المرابحة البسيطة، والمرابحة للآمر بالشراء..... ٢٠٩
المطلب الثاني: أقوال العلماء فيها..... ٢١١
المطلب الثالث: الضوابط التي وقع الخلاف بسببها..... ٢١٥
الخاتمة..... ٢١٨
أهم النتائج التي توصل إليها الباحث. ٢١٨
التوصيات والاقتراحات..... ٢٢٣
قائمة المصادر والمراجع..... ٢٢٦