التكييف الفقهي للنازلة
مفهومه – أهميته – أنواعه ـ تطبيقاته المعاصرة
دراسة فقهية

إعداد الدكتور

أحمد خيري محمود عتمان

مدرس الفقه بكلية الشريعة والقانون
بتفهنا الأشراف ـ دقهلية

التكييف الفقهي للنازلة

مفهومه، أهميته، أنواعه، تطبيقاته المعاصرة

"دراسة فقهية"

أحمد خيري محمود عتمان

قسم الفقه، كلية الشريعة والقانون، بتفهنا الأشراف، جامعة الأزهر

البريد الإلكتروني: AhmedMohamed٤.٣١@azhar.edu.eg

الملخص: تهدف هذه الدراسة إلى بيان مفهوم التكييف الفقهي والألفاظ ذات الصلة به وأهميته ومشروعيته، وأركانه، وأنواعه وضوابطه، والفرق بينه وبين التخريج الفقهي، وكيفية التكييف الفقهي للنازلة، والطريقة المتبعة في التخريج الفقهي، وتتميز هذه الدراسة بذكر جملة من التطبيقات المعاصرة مع بيان طريقة التخريج الفقهي لها كحكم التنظيف بالبخار، والإجارة المنتهية بالتمليك.

الكلمات المفتاحية : تكييف – تخريج– ماهية– حقيقة– مياه عادمة– تنظيف جاف– إجارة منتهية بالتمليك.

The concept, importance, types and contemporary applications of jurisprudential characterization of the legal cases

"**Doctrinal Study**"

AHMED KHAIRY MAHMOUD ATMAN

Department of Jurisprudence, Faculty of Sharia and Law, Tafahna El-Ashraf, Al-Azhar University

Email: AhmedMohamed4.31@azhar.edu.eg

Abstract:

The study aims to clarify the concept, related words, importance, legitimacy, pillars, types and controls of jurisprudential characterization, the difference between jurisprudential characterization and the jurisprudential graduation, how to characterize the jurisprudence to the legal cases, and the method used in the jurisprudential graduation. The study is characterized by mentioning a number of contemporary applications with a statement of the method of jurisprudence graduation of them, such as the rule of steam cleaning, and rent-to-own.

Keywords: Characterization – Graduation – Concept – What Reality – Wastewater – Dry-cleaning – Rent-to-own.

مقدمة

الحمد لله القائل في كتابه﴿ وَما كانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[1] فحث على العلم ودعا إليه ورغب فيه بل وصف أهل العلم بالخاشين لله- تعالى فقال:﴿ إِنَّما يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبادِهِ الْعُلَماءُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ غَفُورٌ﴾[2]

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك وصف نفسه بالعلم فقال:﴿علام الغيوب﴾ وقال:﴿وهو السميع العليم﴾

وأشهد أن سيدنا محمدا عبد الله ورسوله إمام العلماء، اللهم صل عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

أما بعد

نعيش اليوم في ظل عالم مليء بالأحداث والصراعات وتحيط بنا النوازل من كل النواحي ونبحث لكل نازلة عن حكم شرعي؛ حتى لا يقع الناس في حرج؛ ولكي نوجد للنازلة الحكم المناسب لا بد من دراسة التكييف الفقهي للنازلة فما هو التكييف الفقهي وما وأهميته، وما أركانه، وأنواعه وضوابطه، وما الفرق بينه وبين التخريج الفقهي، وما كيفيته، والطريقة المتبعة في التكييف الفقهي للنازلة؟ كل ذلك ما سأبينه في هذه الدراسة مدعما إياها بأمثلة واقعية معاصرة وسميت هذه الدراسة " التكييف الفقهي للنازلة مفهومه، أهميته، أنواعه، تطبيقاته المعاصرة "دراسة فقهية"

وقد نهجت في كتابة هذه الدراسة المنهج الاستقرائي متبعا الخطوات الآتية:-

- قمت بمطالعة العديد من المصادر الفقهية وغيرها القديم منها والمعاصر ووثقت ذلك توثيقا علميا بذكر اسم المصدر واسم مؤلفه إن كان غير مشهور، ثم دونت في ثبت المصادر بقية بيانات المصدر منعا للتكرار.

(١) سورة التوبة(١٢٢).
(٢) سورة فاطر(٢٨)

- قمت بالاستشهاد لما أكتب في موضعه من الكتاب والسنة والإجماع والقياس وغيرها من الأدلة.
- اقتصرت على المذاهب الفقهية الأربعة مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف.
- وثقت الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه، معتمدا على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.
- استقصيت أدلة الأقوال، مع بيان وجه الدلالة.
- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها، وخرجت الأحاديث، وبينت ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، وإلا اكتفيت بتخريجها منهما أو من أحدهما كما خرجت الآثار من مصادرها الأصلية، وحكمت عليها.
- ذكرت خاتمة البحث مدونا فيها أهم ما توصلت إليه من نتائج.

أما عن خطة البحث فقد قسمته إلى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

أما المقدمة فذكرت فيها أهمية الموضوع وسبب اختياري له والمنهج الذي اتبعته في كتابته وخطة البحث.

خطة البحث

اقتضت طبيعة البحث أن أقسمه مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة.

أما المقدمة فتناولت فيها أهمية الموضوع وأسباب اختيار الكتابة فيه ومنهجي في كتابته وخطته التي سرت عليها.

المبحث الأول:حقيقة التكييف الفقهي والألفاظ ذات الصلة به وأنواعه.

وفيه ثلاثة مطالب:-

المطلب الأول:حقيقة التكييف الفقهي.

المطلب الثاني:الألفاظ ذات الصلة بالتكييف الفقهي.

المطلب الثالث:أنواع التكييف الفقهي.

المبحث الثاني:الحكم التكليفي للتكييف الفقهي ومشروعيته وأهميته.

وفيه ثلاثة مطالب:-

المطلب الأول:الحكم التكليفي للتكييف الفقهي.

المطلب الثاني:مشروعية التكييف الفقهي.

المطلب الثالث:أهمية التكييف الفقهي.

المبحث الثالث:أركان التكييف الفقهي وضوابطه.

المبحث الرابع: التطبيقات المعاصرة.

الخاتمة: دونت فيه أهم النتائج.

المبحث الأول
حقيقة التكييف الفقهي والألفاظ ذات الصلة به وأنواعه
المطلب الأول
حقيقة التكييف الفقهي

لما كان الحكم على الشيء فرع عن تصوره كان لزاما أن نعرف التكييف الفقهي؛ لذا سوف أعرفه باعتباره مركبا وباعتباره لقبا.

أولا: تعريف التكييف الفقهي باعتباره مركبا التكييف الفقهي مركب من كلمتين الأولى التكييف والثانية الفقهي.

أما التكييف لغة: مأخوذ من كاف الشيء يكيفه تكييفا إذا قطعه يقال: كيف الأديم(الجلد):قطعه، وجعله أجزاء، كما يأتي بمعنى تنقص يقال:تكيفه أي تنقصه بأن أخذ من أطرافه[١]

أما التكييف بمعنى ما يدل على حال الشيء وصفته فهو قياس لا سماع فيه فهو مصدر صناعي مولد وهذا ما صرح به معظم أئمة اللغة كابن دريد[٢] وابن سيده[٣] والزبيدي[٤] وغيرهم وقد أقر مجمع اللغة العربية ذلك فيما يبين طبيعة المسألة ونوع تصنيفها، وإن كان المجمع قد تناوله من الناحية القانونية إلا أنه قريب من المعنى المراد في استعمال الفقهاء المعاصرين للتكييف[٥]

---

(١) تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبي الفيض، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ)، تح: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية:٣٤٩/٢٤، المحكم والمحيط الأعظم، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي [ت: ٤٥٨هـ]، تح: عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م ١١٥/٧.

(٢)جمهرة اللغة، لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد (ت: ٣٢١هـ)، تح: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، ط: الأولى، ١٩٨٧م:٩٧٠/٢.

(٣) المحكم والمحيط الأعظم:١١٥/٧.

(٤) تاج العروس ٣٤٩/٢٤.

(٥)منهج استخراج الأحكام الفقهية للنوازل المعاصرة (دراسة تأصيلية تطبيقية)، لمسفر بن علي محمد القحطاني، رسالة جامعية- جامعة أم القرى- كلية الشريعة والدراسات الإسلامية- قسم الفقه وأصوله-٢٠٠٠م/١٤٢١هـ-٣٧٩/١.

التكييف اصطلاحا: لا يخرج عن معناه اللغوي فهو معرفة حال الشيء وصفته.

وقد عرف المتكلمون التكييف بأنه: هيئة قارة للجوهر لا يوجب تعلقها تعقل أمر خارج عنها وعن حاملها[١]

فقولهم (هيئة قارة)أي عرض ثابت، ويخرج به الهيئة غير القارة، مثل الحركة والزمان والفعل والانفعال، ويخرج بقولهم(لا يوجب قسمة) الكم ويخرج بقولهم(ولا يوجب نسبة)أي باقي الأعراض النسبية[٢].

وأما تعريف الفقهي فهو نسبة للفقه وهو في اللغة: يطلق على الفهم والفطانة والعلم[٣] فالفقه معرفة بواطن الأمور والوصول إلى أعماقها فمن لم يعرف من الأمور إلا ظواهرها لا يسمى فقيها[٤].

واصطلاحا: فهو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[٥]

---

(١) المبين في شرح ألفاظ الحكماء والمتكلمين للآمدي سيف الدين- القاهرة ١٩٨٣م:ص١١١، كشاف اصطلاحات الفنون لمحمد التهانوي- دار صادر- بيروت:١٢٥٥/٣.

(٢) التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، د.محمد عثمان شبير-دار القلم-دمشق- الأولى ١٤٣٥هـ/٢٠١٤م ص١٣.

(٣) كتاب العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم (ت: ١٧٠هـ)، تح: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال:٣٧٠/٣، المحكم والمحيط الأعظم:١٢٨/٤، أساس البلاغة،لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري (ت: ٥٣٨هـ)، تح: محمد باسل عيون السود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م:٣٢/٢، مختار الصحاح، زين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ت: ٦٦٦هـ)، تح: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا، ط: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م:٢٤٢/١، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي (ت: نحو ٧٧٠هـ)،الناشر: المكتبة العلمية – بيروت:٤٧٩/٢.

(٤)التكييف الفقهي للوقائع المستجدة (مرجع سابق):ص ١٣.

(٥) الغيث الهامع شرح جمع الجوامع لولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي (ت: ٨٢٦هـ)، تح: محمد تامر حجازي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م ص٢٦، تشنيف المسامع بجمع الجوامع لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، دراسة وتحقيق: سيد عبد العزيز - عبد الله ربيع، الناشر: مكتبة

فالتكييف الفقهي: عبارة عن النظر المبني على الأسلوب العلمي في النازلة الفقهية والوصول إلى حكم شرعي مناسب من خلال الأدلة التفصيلية.

ثانيا: تعريف التكييف الفقهي باعتباره لقبا:

بمطالعة كتب فقه المتقدمين وكتب مصطلحاتهم لم أجد للتكييف الفقهي تعريفا، وبمطالعة كتب المعاصرين وجدت لهم تعريفات سوف أسوقها ثم أختار منها التعريف المناسب.

أولا: جاء في التكييف الفقهي للوقائع المستجدة: "التكييف الفقهي: تطبيق النص الشرعي على الواقعة العملية[١].

وهذا التعريف لا يدخل فيه تخريج الفروع على كل من أصول الإمام ونصوصه؛ حيث يقتصر على الاجتهاد في تنزيل نصوص القرآن والسنة فقط؛ لذلك فهو غير جامع[٢].

كما أنه لا يدل على معنى التكييف الفقهي بل يدل على النتيجة والأثر المترتب على عملية التكييف وهو تطبيق النص الشرعي بحكمه على تلك الواقعة[٣].

ثانيا: تعريف الشيخ على الخفيف، عرف الشيخ التكييف الفقهي بأنه:إلحاق عقد بعقد معين شبيه به من العقود التي عرفها الشارع، وعندئذ يعطى العقد الملحق الحكم الذي رتبه الفقهاء على العقد الملحق به من صحة أو بطلان وفساد وذلك بالنظر في الأركان والشروط[٤]

قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث - توزيع المكتبة المكية، ط: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م ١٣٠/١.

(١) الفتوى بين الانضباط و المستجدة التسيب للدكتور يوسف القرضاوي- دار الصحوة-ط١-١٩٨٨م ص٧٢.

(٢) التكييف الفقهي للوقائع المستجدة (مرجع سابق):ص٢٨.

(٣) منهج استخراج الأحكام الفقهية للنوازل المعاصرة(مرجع سابق):ص ٣٨١.

(٤) شهادات الاستثمار للشيخ على الخفيف-هدية مجلة الأزهر – ربيع الأخر ١٤١٧هـ ص١١.

والشيخ الخفيف قصر تعريفه للتكييف على المعاملات المالية وبهذا يكون غير جامع حيث لم يدخل فيه بقية فروع الفقه، كما لا يشتمل على المستجدات الفقهية التي تحتاج إلى تكييف فقهي.

ثالثا: تعريف الدكتور محمد الصاوي: عرف الصاوي التكييف الفقهي بأنه رد العمليات المعاصرة إلى أصولها الشرعية وإدراجها تحت ما يناسبها من العقود التي تولى الفقه الإسلامي صياغتها وتنظيم أحكامها ليكون ذلك منطلقا للإصلاح والتقويم[١]

والصاوي قصر تعريفه للتكييف على المعاملات المالية وبهذا يكون غير جامع حيث لم يدخل فيه بقية فروع الفقه، كما لا يشتمل على المستجدات الفقهية التي تحتاج إلى تكييف فقهي[٢].

رابعا: تعريف صاحبي معجم لغة الفقهاء حيث عرفا التكييف الفقهي للمسألة بأنه: تحريرها وبيان انتمائها إلى أصل معين معتبر[٣]

وهذا التعريف وإن كان جيد المعنى وواضح الدلالة على بيان المقصود من التكييف إلا أنه ينقصه بيان الخطوة الأولى قبل تحريرها وبيان انتمائها وهي التصور الكامل الصحيح[٤] كما أن لفظ(تحري) غير واضح في تحديد المراد بعملية التكييف الفقهي، كما أنه اشتمل على لفظ موهم وهو قوله(معتبر) لأنه قد يراد به الاعتبار

(١) مشكلة الاستثمار لمحمد صلاح الصاوي- دار المجتمع بجدة- دار الوفاء بالقاهرة- ط١- ١٩٩٠م ص٢٤٢.

(٢)التكييف الفقهي للوقائع المستجدة (مرجع سابق):ص٢٩.

(٣) معجم لغة الفقهاء،أد.محمد رواس قلعة جي، د.حامد صادق قنيبي- دار النفائس – بيروت- لبنان- ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م ص١٧٣.

(٤)منهج استخراج الأحكام الفقهية للنوازل المعاصرة(مرجع سابق):ص ٣٨١.

الحكمي، وقد يراد به الاعتبار الشرعي والتعريف السليم ما كان خاليا من الألفاظ الموهمة وبهذا فالتعريف غير جامع[١].

خامسا: تعريف الدكتور محمد عثمان شبير حيث عرفه بأنه: تحديد حقيقة الواقعة المستجدة لإلحاقها بأصل فقهي خصه الفقه الإسلامي بأوصاف فقهية بقصد إعطاء تلك الأوصاف للواقعة المستجدة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة[٢]

وهذا التعريف وإن كان طويلا جدا إلا اشتمل على العناصر المطلوبة في التكييف الفقهي وهي واقعية النازلة والأصل وأوصافه الفقهية والحقيقة والإلحاق، ويمكن اختصاره كالآتي: تحديد حقيقة النازلة لإلحاقها بأصل فقهي خُص بأوصاف فقهية بقصد إعطائها للنازلة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والنازلة في الحقيقة"

والمراد بالأصل الفقهي المحل الذي وردت فيه الأحكام الشرعية والذي يبنى عليه التكييف، وهو إما نص شرعي(قرآن أو سنة) أو إجماع أو قاعدة كلية.

والمراد بأحكام الأصل: الأحكام الشرعية التي تتعلق بالأصل الفقهي كالحكم التكليفي للأصل ومنها الأركان والشروط التي ينبغي أن تتوفر في بعض التصرفات ومنها الضوابط الشرعية التي ينبغي مراعاتها في بعض الأمور.

وإنما اشترط التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة؛ لإلحاق الواقعة بالأصل الفقهي الذي خصه الشرع بأوصاف فقهية، وإنزال تلك الأوصاف على الواقعة المستجدة[٣].

(١)التكييف الفقهي للوقائع المستجدة (مرجع سابق):ص٢٨.
(٢)التكييف الفقهي للوقائع المستجدة (مرجع سابق):ص٣٠.
(٣)المرجع السابق:ص٣٠-٣١.

المطلب الثاني

الألفاظ ذات الصلة بالتكييف الفقهي

أطلق الفقهاء القُدامى على التكييف الفقهي عدة ألفاظ؛ منها: حقيقة الشئ، وماهيته، وطبيعته ، والتخريج الفقهي وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: حقيقة الشئ:

الحقيقة لغة: مأخوذة من الحق، وهو يدل على إحكام الشئ وثبوته وصحته، والحق نقيض الباطل، ويقال: حق الشئ: وجب[١].

الحقيقة في الاصطلاح: اسم ما أُريد به ما وضع له[٢].

فحقيقة الشئ هنا: ماهيته التي يعرف بها، وبعبارة أخرى: ما يتحقق به الشئ[٣] ومن الأمثلة على ذلك: الاختلاف في حقيقة الإقالة فقد جاء في الموسوعة الفقهية: "للفقهاء في تكييف الإقالة اتجاهات:- الأول: فسخ ينحلُّ به العقد في حق العاقدين وغيرهما، وهو قول الشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن، والثاني: أنها بيع في حق المتعاقدين وغيرهما، إلا إذا تعذّر جعلها بيعاً؛ فإنها تكون فسخاً، وهذا قول أبي يوسف والإمام مالك، والثالث: أنها فسخ في حق العاقدين، بيع في حق غيرهما، وهو قول أبي حنيفة"[٤].

ثانياً: ماهية الشئ

الماهية في اللغة: نسبة إلى ما هو، قال أبو البقاء في الكليات: "الماهية: مقول في جواب (ما هو)، و(من هو)" [٥].

---

(١) معجم مقاييس اللغة لأحمد بن فارس- دار الجيل- بيروت- ط١، ١٩٧٧م: ١٥/١.
(٢) كتاب التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: ٨١٦هـ)، تح: جماعة من العلماء ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، ط: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م:ص٨٩..
(٣) التكييف الفقهي لشبير(مرجع سابق) ص١٥.
(٤) الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف- الكويت- ط١، ١٩٨٨م: ٣٢٦/٢/٥- ٣٢٧.
(٥) الكليات لأبي البقاء الكفوري- وزارة الثقافة- دمشق- ١٩٨١م: ٩٢/٤.

وماهية الشئ في الاصطلاح: كنهه وحقيقته جنسيته[١] وهي بمعنى ما به الشئ هو هو[٢].

ومن الأمثلة على ذلك اختلاف الفقهاء في ماهية الإقالة فقد عبَّر الكاساني عن حقيقتها وتكييفها بالماهية، حيث قال: " وأما بيان ماهية الإقالة وعملها؛ فقد اختلف أصحابنا في ماهيتها؛ قال أبو حنيفة –عليه الرحمة– الإقالة: فسخ في حق العاقدين، بيع جديد في حق ثالث (غير العاقدين)، سواء كان قبل القبض أو بعده ... وقال أبو يوسف: إنها بيع جديد في حق العاقدين وغيرهما، إلا أن لا يمكن أن تجعل بيعاً فتجعل فسخاً. وقال محمد: إنها فسخ إلا ان لا يمكن أن تجعل فسخاً فتجعل فسخاً فتجعل بيعاً للضرورة. وقال زفر: إنها فسخ في حق الناس كافة"[٣].

وقد تُسمّى عملية التكييف الفقهي ماهية؛ لأن التكييف يشتمل عليها، وهي عنصر مهم في عملية التكييف؛ لأنها بمعنى الحقيقة[٤].

ثالثاً: طبيعة الشئ:

الطبيعة في اللغة: مأخوذة من الطبع، وهي الخليقة، أو السجية التي جُبل عليها الإنسان، والطبع في الأصل مثل على نهاية ينتهي إليها الشئ حتى يختم عندها[٥].

وطبيعة الشئ: ما يتحقق به الشئ، ويعرف به، مثل: النطق للإنسان[٦].

ومن الأمثلة الفقهية على ذلك: الاختلاف في طبيعة الخراج الصلحي؛ هل هو في معنى الجزية، أم في معنى الوظيفة المقررة باعتبار الأرض؟

---

(١) معجم لغة الفقهاء لقلعه جي وقنيبي ص٣٩٨.
(٢) كشاف اصطلاحات الفنون لمحمد التهانوي- دار صادر- بيروت: ٣٣١/١.
(٣) بدائع الصنائع للكاساني- دار الكتاب العربي- بيروت- ١٩٨٢م: ٣٠٦/٥.
(٤) التكييف الفقهي لشبير: ص١٧.
(٥) معجم مقاييس اللغة لابن فارس: ٤٣٨/٣.
(٦) التكييف الفقهي لشبير ص١٨.

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الخراج الصلحي في معنى الجزية، يؤخذ من الذميين ما أقاموا على كفرهم، ويسقط بإسلامهم؛ لأنه ثبت على الذمّي بعقد الذمة، فيبقي الخراج الصلحي ببقاء العقد ويسقط بذهابه[١]

في حين ذهب الحنفية إلى أن الخراج الصلحي هو صلة واجبة باعتبار الأرض، فلا تتغَّير المالك، ولا بانتقاله إلى الإسلام[٢] .

وقد تسمى عملية التكييف الفقهي طبيعة؛ لأن التكييف يشتمل عليها، وهي عنصر مهم في عملية التكييف[٣].

خامساً: التخريج الفقهي:

التخريج لغة: مصدر خرّج، وهو اجتماع أمرين في شئ واحد[٤].

والتخريج في الاصطلاح: يطلق على معنيين: الأول: تخريج الفروع على الأصول، وهو استنباط الأحكام من الأصول والقواعد الكلية المنسوبة لإمام المذهب[٥].

([١])المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي (ت: ٤٧٤هـ)، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط: الأولى، ١٣٣٢ هـ: ٢٢٢/٣؛ الأحكام السلطانية للماوردي، ص١٤٧؛ الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء، ص١٤٩.

([٢]) المبسوط للسرخسي(ت:٤٨٣هـ)-دار المعرفة- بيروت- ١٤١٤هـ/١٩٩٣م: ٨٣/١٠؛ تبين الحقائق لعثمان بن علي الزيلعي(ت:٧٤٣هـ)- وحاشية الشلبي أحمد بن يونس الشلبي- ط:المطبعة الأميرية الكبرى- بولاق القاهرة – الأولى-١٣١٣هـ:٢٧٨/٣.

([٣]) التكييف الفقهي/ ص١٩.

([٤]) معجم مقاييس اللغة لابن فارس: ١٧٥/٢.

([٥]) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني- مؤسسة الرسالة- بيروت- ط الخامسة،١٩٨٤م: ص١٦٨- ١٧١.

وأما المعنى الثاني للتخريج: فهو تخريج الفروع من الفروع، وهو نقل مسألة إلى ما يشبهها والتسوية بينهما فيه[1] فيلحق الفقيه المسائل المستجدة بالمسائل التي نصَّ على حكمها الإمام لاتّحادها في علة الحكم.

ويتفق التكيف الفقهي مع التخريج الفقهي في بعض جوانيه: كالتحقيق من وجود العلة في الفرع، وإلحاقه بحكم الأصل، وفي كون الأصل قاعدة كلية لإمام مذهب فقهي أو فرعاً فقهياً له، ويختلفان في أن الأصل في التخريج لابد أن يكون منصوصاً عليه في مذهب إمام من الأئمة، أما التكييف فلا يشترط له ذلك، فقد يكون الأصل فيه منصوصاً عليه في القرآن أو السنة[2].

(1)المسودة في أصول الفقه، لآل تيمية، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: دار الكتاب العربي ص٥٣٣.

(2) التكييف الفقهي لشبير، ص٢١.

المطلب الثالث

أنواع التكييف الفقهي

وهو يتنوَّع باعتبارات باعتبار الأصل الذي يبنى عليه، وباعتبار جلاء انطباق المناط على الواقعة المعوضة وخفائه وباعتبار عموم وخصوص تحقيق المناط إلى أنواع.

أولا: أنواع التكييف الفقهي باعتبار الأصل الذي يُبنى عليه.

يتنوع التكييف الفقهي باعتبار الأصل الذي يُبنى عليه إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: التكييف على نصَّ شرعي من القرآن أو السنة أو الإجماع:

الأصل في التكييف الفقهي الشرعي أني كون مبنياً على نصَّ سمعي شرعي ثابت في القرآن أو السنة، وما يلحق بهما من الإجماع، وهو ما يسمى بالتأصيل الشرعي، فيتخذ النص أصلاً في معرفة الأحكام الشرعية وتُكيف الوقائع المستجدة على النصوص الشرعية[1].

ومن الأمثلة على ذلك تكييف عمر بن الخطاب ﷺ واقعة أرض السواد التي فتحت عنوة على نص من القرآن الكريم، وقال بعد حوار طويل: "إني قد وجدت حجة. قال تعالى في كتابه" ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ ...﴾ [2] حتى فرغ من شأن بني النضير، هذه عامة في القرى كلها. ثم قال ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ ...﴾ ثم قال ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ ... ﴾ ثم لم يرض حتى خلط بهم غيرهم فقال: ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ ...﴾ فهذا فيما بلغنا – والله أعلم – للأنصار خاصة، ثم لم يرضَ حتى خلط بهم غيرهم فقال ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ....﴾

---

(1) التكييف الفقهي لشبير، ص ٣٣.
(2) سورة الحشر الآية (٦).

فكانت هذه عامة لمن جاء بعدهم، فقد صار هذا الفئ بين هؤلاء جميعاً، فكيف نقسمه لهؤلاء وندع من تخلف بعدهم بغير قسم؟ فأجمع على تركه، وجمع خراجه"[1].

النوع الثاني: التكييف على قاعدة كلية عامة:

القاعدة الكلية هي: قضية شرعية عملية كلية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها[2].

ولكل قاعدة كلية مناط، وهو: المعنى الذي يربط بين موضوع القاعدة وحكمها. فإذا قلنا: مناط قوله تعالى ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾[3] عدم جواز الإعانة على المعصية، فلا تجوز الإجازة على حمل الخمر. فلابد للفقيه في تكييف الوقائع على القواعد الكلية من تحقيق المناط، وهو التحقق من وجود المعنى الذي يربط بين الموضوع والحكم الكلي في الفرع[4].

النوع الثالث: التكييف على نصِّ فقهي لفقيه:

نصُّ الفقيه: هو الحكم الذي دلَّ عليه بلفظ صريح، أو فهمه أصحابه من طريق دلالة الاقتضاء أو التنبيه أو الإيماء[5]

ثانيا: أنواع التكييف الفقهي باعتبار جلاء انطباق المناط على الواقعة المعروضة وخفائه انطباق مناط الحكم على الواقعة المعروضة قد يكون جليا وقد يكون خفيا

---

(1)الخراج، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد (ت: ١٨٢هـ)، الناشر : المكتبة الأزهرية للتراث، تح: طه عبد الرؤوف سعد ، سعد حسن محمد ص٣٤.

(2) القواعد الكلية والضوابط الفقهية لمحمد شبير- دار الفرقان- الأردن ط١- ٢٠٠٠م:ص١٠٩.

(3) سورة المائدة(٥).

(4) التكييف الفقهي لشبير، ص ٣٤.

(5) تحرير المقال فيما تصح نسبته للمجتهد لعياض السلمي- مطابع الإشعاع- السعودية- ط ١- ١٤١٥هـ:ص١٩.

أولاً: التكييف الفقهي الجليّ: وهو ما يعلم قطعاً تحقق المناط في الواقعة المعوضة، سواء أكان هذا الظهور مساوياً للأصل أم أولى منه، فإذا كان مناط تحريم الربا في الأصناف الأربعة: من بر وشعير وتمر وملح هو الطعم؛ فإن هذا المناط يكون واضحاً جلياً في الأقوات والأدوية والفواكه[١].

ثانيا: التكييف الفقهي الخفيَ: وهو ما يخفى تحقق المناط في الواقعة المعروضة، ويحتاج إلى نظر وبحث واجتهاد، كخفاء تحقق مناط تحريم الربا، وهو الطعم في دهن الكتان ودهن البنفسج والزعفران ... وغير ذلك ولإزالة هذا الخفاء لا بد من تحليل جميع عناصر الواقعة للتعرُّف على حقيقتها وماهيتها وطبيعتها[٢]

ثالثا: أنواع التكييف الفقهي باعتبار عموم وخصوص تحقيق المناط

تحقيق المناط في الوقائع المستجدة ينقسم إلى عام وخاص.

أولاً التكييف الفقهي العام:

وهو الذي يتناول الوقائع التي تحتفّ بها ظروف، وهي نفس الظروف التي تحتف بالحكم الشرعي في الأصل الذي يُبنى عليه التكييف. فلا ينظر إلى ظروف وملابسات خاصة بتلك الوقائع[٣]

فهو يتناول الوقائع التي تحتف بها ظروف خاصة لا توجد في حكم الأصل إلي يبنى عليه التكييف، فينظر المجتهد فيه إلى الظروف والملابسات التي تحتفّ بالوقائع المعروضة، والتي تقترن ببعض المكلفين؛ وذلك لأن ما يلابس بعض المكلفين من الظروف قد تجعل لهم وضعاً خاصاً مختلفاً عن سائر الأفراد الذين يشتركون معهم في أصل المناط[٤].

---

(١) أساس القياس لأبي حامد الغزالي- مكتبة العبيكان- الرياض-ط١ ١٩٩٣م- ص٣٨.
(٢) المرجع السابق، التكييف الفقهي لشبير، ص٣٦.
(٣) التكييف الفقهي لشبير، ص٣٦.
(٤) التكييف الفقهي لشبير، ص٣٦،الموافقات مطبعة محمد علي صبيح- القاهرة- ٦١/٤.

المبحث الثاني

الحكم التكليفي للتكييف الفقهي ومشروعيته وأهميته

المطلب الأول

الحكم التكليفي للتكييف الفقهي

إذا كان الغرض من التكييف الفقهي للواقعة المستجدة بيان الحكم الشرعي فيها والتكييف الفقهي وسيلة إلى ذلك الغرض؛ فإن الوسائل تأخذ حكم المقاصد[١].

وبيان الحكم الشرعي في الواقعة فرض كفاية ويتحقق هذا إذا كان في البلد عالمان أو أكثر أما إذا لم يوجد في البلد غير عالم؛ تعيَّن عليه بيان الحكم الشرعي في الواقعة وأصبح حكمه فرض عين[٢].

وبناء على ذلك فإن الحكم التكلفي للتكييف الفقهي هو فرض كفاية إذا كان في البلد عالمان فأكثر، وإلا فهو فرض عين[٣] ويدل على ذلك الكتاب والسنة

أما الدليل من القرآن فقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [٤]

وجه الاستدلال : تدل الآية عل أن الرد عند التنازع يكون إلى الله–تعالى– والرد إلى الله رد إلى كتابه، والرد إلى الرسول رد إلى سنته، والرد إلى أولي الأمر رد إلى

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام،لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت: ٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة - ١٤١٤ هـ - ١٩٩١ م:٥٣/١.

(٢) التكييف الفقهي لشبير ص٤٦

(٣) مختصر المؤمّل للرد على الأمر الأول لابن أبس شامة، ضمن الرسائل المنيرية- دار إحياء التراث العربي: ٢٣/٣، التكييف الفقهي، ص٤٦

(٤) سورة النساء آية (٥٩).

أهل العلم والفقه لاستنباط الأحكام وتكييفها، وإذا عرضت الوقائع وجب عليهم النظر فيها لبيان الحكم الشرعي[1].

وأما الدليل من السنة فقد عن الحارث بن عمرو بن أخي المغيرة بن شعبة عن أناس من أهل حمص من أصحاب معاذ بن جبل أن رسول الله ﷺ لما أراد أن يبعث معاذاً إلى اليمن قال: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟" قال: أقضي بكتاب الله، قال: "فإن لم تجد في كتاب الله؟" قال: فبسنة رسول الله ﷺ قال: "فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ ولا في كتاب ؟" قال: اجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره، وقال: "الحمد لله الذي وفَق رسول الله لما يرضي رسول الله"[2].

وجه الاستدلال: يدلّ الحديث أنه يجب علي العالم أن يبحث عن الحكم الشرعي للوقائع الحادثة في الكتاب والسنة فإن لم يجد يجتهد في إلحاقها بأشباهها واعطائها حكم الشبيه.

---

(1) التكييف الفقهي لشبير ص٤٧.

(2) أخرجه أبو داود في سننه- كتاب الأقضية- باب اجتهاد الرأي في القضاء- حديث (٣٥٩٤) ينظر: سنن أبي داود- سليمان بن الأشعث-دار الكتاب العربي - بيروت :٣٠٣/٣.

المطلب الثاني

مشروعية التكييف الفقهي

يدل على مشروعية التكييف القرآن والسنة والآثار.

أولا: القران الكريم – قال الله تعالي﴿ وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الْأَمْنِ أَوِ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ لَاتَّبَعْتُمُ الشَّيْطَانَ إِلَّا قَلِيلًا﴾.[١]

وجه الاستدلال أن الرد إلي أولي الأمر رد إلي أهل العلم والفقه كما قال الحسن وقتادة وغيرهما ، فهم القادرون علي الاستنباط ، وهو الاستخراج للأحكام الشرعية ، وهو يدل علي الاجتهاد إذا عدم النص والإجماع.[٢]

ثانيا السنة :- عن أبي هريرة رضي الله عنه : أن رسول الله صلى الله عليه و سلم جاءه أعرابي فقال يا رسول الله إن امرأتي ولدت غلاما أسود فقال (هل لك من إبل) . قال نعم قال (ما ألوانها) . قال حمر قال (هل فيها من أورق) . قال نعم قال (فأنى كان ذلك) . قال أراه عرق نزعه قال (فلعل ابنك هذا نزعه عرق) [٣]

فهذا يدل علي تكييف الاختلاف في ألوان أولاد بني الإنسان بالاختلاف في ألوان نتاج الإبل لاتحاد المأخذ وهو عرق نزعها.[٤]

ثالثا الآثار: قول عمر بن الخطاب ﷺ في كتابه الذي بعثه إلي أبي موسي الأشعري " اعرف الأمثال والأشباه ثم قس الأمور عندك فاعمد إلى أحبها إلى الله

---

(١) النساء آية رقم (٨٣)
(٢) الجامع لأحكام القران للقرطبي-دار إحياء التراث العربي- بيروت-١٩٦٥م- ٢٩٢/٣.
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة- باب ما جاء في التعريض- حديث(٦٤٥٥). الجامع الصحيح المختصر- لمحمد بن إسماعيل البخاري- تح-مصطفى البغا- دار ابن كثير- اليمامة- بيروت- ط٣-١٤٠٧هـ/١٩٨٧م:٢٥١١/٦.
(٤) التكييف الفقهي ص ٤٠

وأشبهها بالحق فيما ترى[1] هذه العبارة صريحة في الأمر بتتبعُ النظائر وحفظها ليقاس عليها ما ليس بمنقول[2].

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي- مطبعة مصطفى الحلبي- القاهرة-١٩٥٩م- ص ٧
(2) المرجع السابق ص٧.

المطلب الثالث

أهمية التكييف الفقهي

يكتسب التكييف الفقهي للوقائع المستجدة أهمية خاصَة تتمثل في الأمور التالية:

إن التكييف الفقهي للوقائع النازلة يجعل الفقيه أكثر اطّلاعاً على الحقائق والمدارك والمآخذ والأسرار، ويتمرس في فهم الفقه الإسلامي؛ ليتمكن من الإلحاق والتخريج والتكييف، فهو الذي يكتشف مناط الحكم في الأصل الفقهي، ويتحقق من وجوده فيه عن طريق النظر والاجتهاد، ويدرس الواقعة المستجدة، ويعرف ملابساتها وظروفها التي تتحكَّم في تكييف حكمها غالبا[1].

إن التكييف الفقهي ضروري لبيان الأحكام الشرعية للقضايا المستجدة، فإعطاء الوصف الفقهي للقضايا المستجدة ضرورة كل شريعة. وقد بلغت هذه الضرورة ذروتها في هذا العصر الذي شهد وما يزال يشهد وقائع وقضايا مستجدة لم يتعرَّض لها الفقهاء القدامى لعدم وقوعها في عصرهم ومن ذلك زرع الأعضاء، والتلقيح الاصطناعي...[2].

إن التكييف الفقهي للوقائع المستجدة يعد سببا من أسباب اختلاف الفقهاء ويرجع ذلك إلى ثلاثة أمور:

الأمر الأول: الخفاء الناشئ من الواقعة المستجدة، ويحصل هذا عندما ترد بعض الوقائع بأسماء خاصة، أو أوصاف جديدة لم تعهد من قبل، أو تكون قد احتفت بها ملابسات معينة، الأمر الذي يستدعى الباحث إلى تحليل جميع عناصر تلك الواقعة في سبيل التعرف على حقيقتها وماهيتها وطبيعتها ومن الأمثلة على ذلك، ما ذكره

---

(1) التكييف الفقهي، ص٤١.
(2) أصول البيع الممنوعة لعبد السميع إمام ص٤ ، التكييف الفقهي / ص٤٢.

الغزالي في أساس القياس:"إذا بان لنا بالنص أن بيع الغرر منهي عنه، فنعلم أن بيع الآبق، والطير في الهواء، والسمك في الماء؛ غرر. وبيع العبد الغائب المطيع ليس بغرر أما بيع الحمام الغائب نهاراً اعتماداً على رجوعها بالليل هل هو غرر؟ فكل ذلك خفي لا بين"[1].

الأمر الثاني: تردد بعض الوقائع المستجدة بين أكثر من قاعدة شرعية على نحو لا يظهر للفقيه القاعدة الأقوى انطباقاً، والألصق معنى، والأكثر تحققاً في عين الواقعة المعروضة إلا بعد النظر والتأمل والاجتهاد.

ومن الأمثلة على ذلك: اختلاف الفقهاء في وجوب زكاة حلى المرأة المصنوع من الذهب والفضة، فهو تتجاذبه قاعدتان: الأولى: وجوب الزكاة في الذهب والفضة باعتبارهما أثمانا. والثانية: عدم وجوب الزكاة في المال المرصد للاستعمال المباح: كالعروض[2].

الأمر الثالث: الاختلاف في المناط حكم الأصل الذي تُكيف الواقعة عليه[3].

مثل: الاختلاف في تعيين علة تحريم الربا في الأصناف الأربعة؛ من بر وشعير وتمر وملح. فالحنفية اعتبروا العلة الكيل أو الوزن مع اتحاد الجنس[4] وأما المالكية فقد اعتبروا العلة هي الاقتيات والادخار مع اتحاد الجنس[5] في حين ذهب الشافعية إلى أن العلة هي الطعم مع اتحاد الجنس[6].

---

(1) أساس القياس للغزالي، ص٣٨.
(2) بداية المجتهد لابن رشد: ٢٥١/١.
(3) التكييف الفقهي، ص٤٣- ٤٥.
(4) بدائع الصنائع للكاساني: ١٨٣/٥.
(5) حاشية الدسوقي: ٤٣/٣.
(6) مغني المحتاج للشربيني: ٢٢/٢.

المبحث الثالث

أركان التكييف الفقهي وضوابطه

التكييف الفقهي باعتباره عملا من أعمال الاجتهاد الفقهي للحكم على الوقائع المستجدة ؛ لا يصار إليه إلا بعد التأكد من وجود أركانه، والتحقق من توافر الشروط والضوابط المتعلقة بتلك الأركان. وهذه الأركان هي: الواقعة المعروضة، الأصل الذي تكيف عليه الواقعة، وحكم الأصل، مناط الحكم، المطابقة بين الواقعة المعروضة والأصل الذي تكيف عليه الواقعة والفقيه الذي يمارس عملية التكيف الفقهي.

الركن الأول: الواقعة المعروضة

الواقعة المعروضة هي الركن الأول في التكييف الفقهي وهي الحادثة التي تحتاج إلى استنباط حكم شرعي لها أو هي الفتاوى المستنبطة للحوادث المستجدة[1] ويطلق على الواقعة المعروضة عدة ألفاظ: النازلة، والفتوى، والقضية المستجدة وهي تشتمل على عدة أمور[2].

١- المسائل الجديدة التي استحدثها الناس ولم تكن معروفة في عصور التشريع والاجتهاد؛ مثل: النقود الورقية، والشركات المساهمة، والتلقيح الاصطناعي، والاستنساخ وغير ذلك.

٢- المسائل التي تغير موجب الحكم عليها نتيجة التطور، وتغيُّر الظروف والأحوال ، مثل: اشتراط الفقهاء في تسليم الدار للمشتري تسليم المفتاح.. أما اليوم

---

(١) معجم لغة الفقهاء لقلعه جي وقنيبي، ص٤٩٧.
(٢) منهج معالجة القضايا المعاصرة لمحمد رواس قلعة جي، ومجلة الدراسات الإسلامية بدبي: ٦٠/٥.

فلا يشترط ذلك؛ لإنشاء ما يسمى بالسجل العقاري وتسجيل العقارات لديه، فيكفي للتسليم ذلك التسجيل.

٣- القضايا التي اشترك في تكوينها أكثر من صورة من الصور القديمة؛ مثل: بيع المرابحة للآمر بالشراء، فإنها تتكون من بيع عادي، ووعد من العميل بالشراء، وبيع مرابحة[١]

ويراعي في تكييف الواقعة المعروضة

- أن تكون خالية من النص أو الإجماع الذي يدل على وجود حكم شرعي لها؛ لأن التكييف الفقهي يقصد بيان الحكم الشرعي لواقعة منصوص عليها؛ يكون مصادماً للنص أو الإجماع .
- أن يتوجه الفقيه الذي يريد تكييف الواقعة إلى الله تعالى بالدعاء والذكر أن يفتح عليه فتوح العارفين، ويلهمه الصواب في هذه الواقعة[٢] .
- أن يفهم الفقيه قبل الإقدام على التكييف الفقهي للواقعة المعروضة فهماً، يمكن معه إصدار الحكم الشرعي بثقة كاملة؛ لأن الحكم على الشئ فرع من تصوره، فلا يجوز التسرع في إصدار الحكم الشرعي على القضية المعروضة قبل استيعاب موضوعها واكتمال صورتها في الذهن، ولتحقيق ذلك لابد من:
- جمع المعلومات المتعلقة بموضوع الواقعة، فيعرف حقيقتها ونشأتها وأقسامها، والظروف التي أحاطت بها، وأسباب ظهورها وغير ذلك.

---

(١) التكييف الفقهي لشبير:ص ٦٣-٦٥.
(٢) إعلام الموقعين لابن القيم- دار الجيل – بيروت-١٩٧٣م: ٢٨١/٢.

- الاتصال بأهل الاختصاص في موضوع الواقعة وإعداد مجموعة من الأسئلة للتأكد من المعلومات التي جمعها، أو لإزالة ما اعترضه من إشكالات وملابسات.

- تحليل الواقعة إلى عناصرها الأساسية كما في العقد المالي، فيعرف أركانه وشروطه؛ هذا إذا كانت الواقعة مفردة، أما إذا كانت مركبة فلا بد من تفكيكها ومعرفة ما تتكون منه تلك الواقعة، ومن ثم معرفة الأركان والشروط لكل جزئية كما في بيع المرابحة للآمر بالشراء؛ فإنها تحلل إلى: بيع عادي، ووعد، وبيع مرابحة وسيأتي ذلك في التطبيقات.

- معرفة قصد أطراف الواقعة المعروضة منها، ويطلق على هذا القصد: الباعث أو النية أو الغاية التي يتوخاها من الواقعة، ومعرفة الباعث ضرورية للتكيف الفقهي والحكم على الواقعة.

- معرفة المعنى أو الغرض من الواقعة المعروضة؛ لأن إلحاق الواقعة بواقعة شبيهة يتطلَّب التطابق في المعنى والغرض والقصد من الواقعة المعروضة[1].

الركن الثاني: الأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة

الأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة المستجدة هو المنارة التي يهتدي بها المجتهد لتكييف الواقعة المستجدة، والأصل يطلق على عدة معان منها: الراجح بالنسبة للمرجوح، والقانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، والدليل بالنسبة للمدلول[2] والأصل في قياس الواقعة التي ثبت حكمها بالنص أو الإجماع[3].

([1]) التكييف الفقهي، ص٦٩- ٧١، ضوابط للدراسات الفقهية لسليمان العودة- دار الوطن- الرياض-١٤١٢هـ ص٩٢.

([2]) الكليات لأبي البقاء الكفوري: ١٨٨/١.

([3]) معجم مصطلحات أصول الفقه لقطب مصطفى سانو- دار الفكر المعاصر ودار الفكر بدمشق ط١، ٢٠٠٠م ، ص٦٩.

والمراد بالأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة المعروضة: محل الحكم الذي يريد المجتهد التسوية فيه بينه وبين الواقعة المعروضة. وهو إما نص في القرآن أو السنة وإما إجماع، وإما قاعدة كلية، وإما نص فقهي لإمام من أئمة الفقه.

أولا: التكييف على نص من القرآن أو السنة.

إذا ورد نص في القرآن الكريم أو السنة النبوية يحمل حكم واقعة معينة، فإن هذا النص يكون أصلاً تُكيَف عليه الوقائع المستجدة، ومستنداً لوضع الأحكام الشرعية، إذا كانت الواقعة المستجدة تتفق مع الواقعة المنصوص عليها في مناط الحكم مع مراعاة ضوابط التكييف الآتية[1]

ومثال ذلك إعطاء الصحابة رضوان الله عليهم النبيذ المسكر حكم الخمر الذي ورد فيه نص قرآني بالتحريم وهو قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[2] لاشتراكهما في مناط الحكم، وهو الاسكار، لذلك كانوا يقيمون الحد على من سكر بالنبيذ.

ثانياً: التكييف على الإجماع:

اختلف الأصوليون في تكييف الوقائع المستجدة على الإجماع والراجح صحة تكييف الوقائع المستجدة على الإجماع قياساً على التكييف على النصوص الشرعية من كتاب أو سنة أحادية، ولأن الإجماع أصل في إثبات الأحكام الشرعية، فجاز التكييف على ما ثبت به[3] لأن الإجماع دليل شرعي كالكتاب والسنة، فيصح تعدية الحكم الثابت به كما يصح تعدية الحكم الثابت بالكتاب والسنة. ومعرفة علة الحكم

---

(1) التكييف الفقهي، ص٧٣.

(2) سورة المائدة (٩٠).

(3) المستصفى للغزالي-دار صادر- بيروت: ٣٥٢/٢؛ المحصول للرازي-مؤسسة الرسالة- بيروت-ط٢-١٩٩٢م: ٣٦٠/٥؛ الإحكام في أصول الفقه للآمدي-مطبعة محمد على صبيح- القاهرة- ١٩٦٨م: ١٧٤/٣.

في الإجماع لا تتوقف على ذكر مستند الإجماع، وإنما لها طرق أخرى: كالمناسبة بين الحكم وبين أمر من الأمور الموجودة في المحل الثابت عليه[١].

ثالثاً: التكييف على قاعدة كلية عامة

وذلك عند قلة الأحكام الخاصة التي تحملها الأحكام الجزئية ومثال ذلك ما جاء به القرآن الكريم والسنة المشرفة عن قواعد عامة تعد بمثابة النبراس الذي يهتدى به ومن هذه القواعد قاعدة المشورة المستفادة من قوله تعالى ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾[٢] وقوله ﷺ:" المسلمون عند شروطهم"[٣]

كما وضع الصحابة عبارات واضحة جلية تخرج مخرج القواعد الكلية ومن ذلك قول عمر –رضي الله عنه–:"مقاطع الحقوق عند الشروط"[٤]

والقواعد الفقهية لها دور مهم في الكشف عن الحكم الشرعي للوقائع المستجدة، والتكييف عليها إذا لم يعارضها أصل مقطوع به من كتاب أو سنة أو إجماع؛ وذلك لأن القاعدة كلية، أي: منطقية على كتاب جزئياتها، ولأن القاعدة الكلية تستند إلى مجموعة من الأدلة الجزئية التي تنهض بمعنى القاعدة[٥].

رابعاً: التكييف على نصَّ فقهي:

وذلك إذا لم يجد الفقيه ما يسعفه في الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة والتابعين وأتباعهم من الأئمة الأربعة وغيرهم فلا يكون الباحث فقيهاً في الحادث حتى يكون عالماً بالماضي، وذلك لأن نصوصهم تلمس الشرع الإسلامي من ينابعه

---

(١) التكييف الفقهي ، ص٧٥.
(٢) سورة الشورى (٣٨)
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب التجارة – باب أجر السمسرة (معلقا). صحيح البخاري٢/٧٩٤.
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الشروط- باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح(معلقا) صحيح البخاري ٢/٩٦٩.
(٥) الموافقات للشاطبي: ١/٣٩؛ الفروق للقرافي- دار المعرفة - بيروت: ٤/٤٠.

الصافية ولأن تلك النصوص وصلت إلى درجة عالية من التحرير والتهذيب و التفصيل والتبويب ولا يقتصر التكييف على النص الفقهي على اجتهادات المتقدمين بل يتعدى إلى اجتهادات المعاصرين والتكييف الفقهي على نصوص الفقهاء يعبر عنه بتخريج الفروع على الفروع[1].

وضوابط الأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة

أولا: ثبوت الأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة وذلك بأن يتأكد من أن الأصل الذي تكيف عليه الواقعة المستجدة ثابت بطريق سمعي شرعي، سواء أكان مصدره القرآن الكريم، أم السنة النبوية، أم الإجماع، أم القاعدة الكلية، أم الاجتهاد الخاص.

ثانياً: فهم الأصل الذي تكيف عليه الواقعة فينبغي على الفقيه أن يكون عارفاً بمعاني المفردات اللغوية والدلالات والمشترك والخاص والعام .. إلى آخره، وأن يكون عارفاً بالأعراف والعادات وأسباب النزول

ثالثاً: عدم معارضة الأصل لما ورد في القرآن والسنة:

رابعا:عدم تكييف الوقائع المستجدة على الأقوال الشاذة والضعيفة التي تخالف الكتاب والسنة. ومن ذلك: فتوى بعض العلماء المعاصرين من جواز أخذ الفوائد البنكية واستثمار الأموال في شهادات الاستثمار والسندات الحكومية... وغير ذلك[2].

ويشترط في حكم الأصل الذي يراد إلحاقه بالواقعة المعروضة أن يكون ثابتاً غير منسوخ وأن يكون معقول المعنى بأن يستطيع العقل إدراك علة الحكم الشرعي التي

([1]) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر- مطبعة العاصمة – القاهرة-١٩٦٨م : ٤٧/٢، الفكر السامي في تاريخ الفقه لمحمد بن الحسن الحجوي- المكتبة العلمية- المدينة المنورة-ط١-١٣٩٦هـ: ٢٢٨/٢، تفسير القرطبي: ٢٦٠/١ مجموع الفتاوى لابن تيمية- دار العربية- بيروت: ٣٩٥/٢٧، الطبقات لابن سعد-دار صادر- بيروت: ١٣٧/٦.

([2]) المصارف: معاملاتها وودائعها وفوائدها للزرقا، ص٩؛ وجريدة الدستور الأردني، تاريخ ٢٨/ رجب/ ١٤١٦هـ، الموافق ١٩٩٥/١٢/٢٠، التكييف الفقهي : ص٨٠.

من أجلها شرع الحكم، وأن يكشف عن المقاصد الشرعية في حكم الأصل كشفا سليماً وذلك بفهمها والنظر والاجتهاد في معرفة مجمل التشريع وأسراره[1].

الركن الرابع: مناط الحكم

يُعد من المقومات الأساسية في التكيف الفقهي؛ لأن التكييف يقوم على أساس التساوي بين الواقعة المستجدة والأصل في مناط الحكم؛ والمناط ما يعلق به الحكم الشرعي من علة، أو موجب، أو باعث، أو مؤثر، أو أمارة، أو معنى مناسب.. أو غير ذلك[2].

ويجب عند التكييف مراعاة ضوابط مناط الحكم وهي:

– أن يكون المناط وصفاً ظاهراً يدرك بإحدى الحواس الظاهرة؛ لأن المناط معرف للحكم كالإسكار لتحريم الخمر.

– وأن يكون المناط وصفاً منضبطاً له حقيقة واحدة معينة لا تختلف اختلافاً كبيراً باختلاف الأفراد والأحوال وذلك ليحصل التساوي بين الواقعة والأصل في مناط الحكم.

– أن يكون الحكم وصفاً مناسباً للحكم، بأن يترتب على شرعية الحكم عنده مصلحة مقصودة للشارع كالإسكار بالنسبة لتحريم الخمر فهو مناسب للتحريم إذ يحصل به دفع مفسدة عن الناس.

– أن يكون المناط وصفاً متعدياً إلى غير الأصل بأن يكون يمكن تحققه في غير هذا المحل؛ لأن قصوره على الأصل يمنع تحققه في الواقعة المستجدة والتكييف يبنى على مشاركة الواقعة المستجدة للأصل في مناط الحكم.

---

(1) البحر المحيط للزركشي- ط- وزارة الأوقاف- الكويت-ط٢-١٩٩٢م: ٨١/٥، المستصفى للغزالي: ٣٢٦/٢، الموافقات ٣/٢، فصول في الفكر الإسلامي بالمغرب لعبد المجيد النجار- دار الغرب الإسلامي-ط١-١٩٩٢م- ص١٥، التكييف الفقهي لشبير ٨٣-٨٥.

(2) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣٧٠/٥.

الركن الخامس: المطابقة بين الواقعة المعروضة والأصل.

- وهي تقوم على أساس المجانسة بين الواقعة المعروضة والأصل في العناصر الأساسية من أركان وشروط وغير ذلك.
- كما تقوم على التأكد من أن مناط الحكم متحقق في الواقعة المعروضة، وأن مقاصد الشريعة متحققة فيها، وغير منخرمة بمقاصد المكلف المناقضة لها، والتثبت من أن إلحاق الحكم بالواقعة لا يفضي إلى مآلات وعواقب تناقض مقاصد الشارع المبتغاة.
- فلا يلحق الباحث الواقعة بالأصل في الحكم فإذا عرض عليه عقد مالي مستجد نظر إلى أركانه من إيجاب وقبول، وإلى العاقدين وما ينشأ بينهما من علاقات ، وإلى محل العقد وما يشترط فيها من شروط، وأجرى مطابقة بينها وبين عناصر الأصل الذي تكيف عليه الواقعة، فإذا تحققت المطابقة ألحق حكم الأصل بذلك العقد المعروض، وإلا اعتبر ذلك العقد عقداً جديداً تطبق عليه القواعد العامة في الشريعة الإسلامية وأما تحقيق المناط في الواقعة فيكون بالنظر في العلة من حيث وجودها والنظر في ثبوت مدرك الحكم على آحاد الصور من الوقائع والأفراد والجزئيات وأما تحقق مقاصد الشريعة في الواقعة فلابد منه لأنه يتعلق بإنزال الأحكام التجريدية على الوقائع التي تصدر من المكلفين وهذا يستدعى البحث عن الطرق والمسالك التي تكشف عن تحقيق المقاصد الشرعية في الوقائع النازلة وأما التحقيق في مآلات الأفعال فيعني التثبت من أن إلحاق الحكم الشرعي بالواقعة أو النازلة لا يفضي إلى عواقب وتداعيات مستقبلية تناقض مقاصد الشارع من التشريع[1].

([1]) الموافقات للشاطبي: ٣/٨-٩ ، التكييف الفقهي لشبير ٩٣- ١٠٢، فقه التدين فهما وتنزيلا لعبد المجيد النجار- كتاب الأمة- عدد(٢٢) ١٤١٠هـ :٢/٩٦-٩٧ .

المبحث الرابع

التطبيقات المعاصرة

لقد شهد هذا العصر عدة تطورات علمية هائلة في مجالات مختلفة وقد أفرزت تلك التطورات العلمية العديد من القضايا المعاصرة التي تحتاج إلى تكييف فقهي لهذه الوقائع والتطورات وهذه التطورات والوقائع كثيرة سأكتفي بذكر مثالين في العبادات ومثالين في المعاملات.

المثال الأول: الطهارة بالمياه العادمة المعالجة

المياه العادمة هي: المياه المستخدمة التي خالطتها نجاسات أخرجتها عن كونها مياه مطلقة، وبعبارة أخرى هي: المياه المحتوية على فضلات إنسانية أو مخلفات صناعية ضارة بالصحة العامة[١]

وتتكون الملوثات في المياه العادمة من مواد صلبة وسائلة وغازية، وهذه بدورها تنقسم إلى مواد عضوية وغير عضوية، وتشكل نسبة المواد العضوية فيها حوالي(٧٠%) وتتكون المواد العضوية من الكربون والهيدروجين والأوكسجين والنيتروجين والحديد والفسفور والكبريت، وهذه العناصر تكون بمجموعها البروتينات بنسبة (٦٥%)، والكربوهيدرات بنسبة (٢٥%)، والدهون بنسبة (١٠%) وأما المواد غير العضوية فتتكون معظمها من الأملاح المعدنية والتربة والرمال[٢].

وتجرى على هذه المياه المعالجة الثنائية والثلاثية بواسطة آلات ومحطات خاصة، لكن هذه المعالجة لا تخلِّص المياه العادمة من النجاسات التي لحقت بها، وإنما تعمل على التخلص من المواد الصلبة وترسيب بعض الأملاح التي تمتزج بالبول والبراز[٣].

---

(١) مبادئ معالجة المياه العادمة لماجد جودة وآخرين- الأردن- عمان ص٤.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المرجع السابق.

وبناء علة ما سبق تكيف المياه العادمة المعالجة بأنها مياه نجسة لا تصح الطهارة بها؛ لأن المعالجة لم تحولُ المياه العادمة إلى مياه طاهرة مطهرة،. ولأن النجاسة التي لاقت المياه غيَّرت أوصافها من طعم ولون ورائحة، كما قال ابن المنذر: "أجمعواْ على ان الماء القليل أو الكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت طعماً أو لونا أو ريحاً فهو نجس وسواء أكان جارياً أم راكداً قليلاً أم كثيراً تغير تغيرا فاحشاً أم يسيراً طعمه أو لونه أو ريحه فكله نجس بالإجماع"[١].

المثال الثاني: التنظيف الجاف

التنظيف الجاف: إزالة الأوساخ بمزيل سائل غير الماء مع استعمال بخار الماء[٢].

ويلجأ إلى هذا النوع من التنظيف في العادة والغالب في الملبوسات التي تتأثر بالماء أي أن الماء يفسدها وقد نص شيخ الإسلام وغيره على أن الأشياء التي تنجست ويضر استعمال الماء فيها أنه يكفي فيها المسح مثل الأوراق النقدية أو الأوراق والوثائق التي أصابتها نجاسة فإن ذهبت وغسلتها بالماء فسدت عليك، ومثل شيخ الإسلام بأثواب الحرير فلو غسلت لأدى ذلك إلى فسادها فهذه يقول شيخ الإسلام يكفي فيها المسح[٣].

فكل شيء إذا تنجس يؤدي غسله بالماء إلى تلفه أو فساده أو مضرته ... إلى آخره، فإنه يكفي فيه المسح، فالآن وجد غير المسح التنظيف الجاف أو مغاسل البخار[٤].

---

(١) المجموع للنووي- دار العلوم للطباعة – القاهرة-١٩٧٢م : ١٥٩/١.
(٢) فقه النوازل في العبادات، أ.د.خالد بن علي المشيقح (من دروس العلمية بجامع الراجحي ببريدة لعام ١٤٢٦هـ) ص ١١.
(٣)المرجع السابق.
(٤)المرجع السابق.

وعلى القول بأن النجاسة تطهر بأي مطهر، نقول أن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما فالعلة هي الأذى فإذا وجد الأذى فالحكم باقي وإذا انتفى الأذى بأي مزيل فإن الحكم ينتفي[١].

المثال الثالث: بيع المرابحة للآمر بالشراء[٢]

أولا: التعرف على الواقعة المستجدة وتحليلها إلى عناصرها الأساسية وهي بيع عادي مؤجل ووعد وبيع مرابحة.

ثانيا: التعرف على الأصول التي تكيف عليها العناصر الأساسية وهي:-

مشروعية البيع بنص القرآن، قال تعالى: ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾[٣]

مشروعية الوعد الملزم بترجيح مجمع الفقه الإسلامي له[٤]

مشروعية المرابحة على أساس أنه نوع من بيوع الأمانة المشروعة الذي نص عليه الفقهاء[٥]

ثالثا:التعرف على أوصاف الأصول

البيع هو: مبادلة مال بمال بالتراضي وأركانه العاقدان ويشترط أهليتهما، والمعقود عليه(الثمن والمثمن) ويشترط أن يكون كلا منهما مملوكا للمتبايعين ومقدورا على تسليمه ومعلوما وموجودا ومتمولا.

---

(١)المرجع السابق.

(٢) التكييف الفقهي للعقود المالية المستجدة وتطبيقاتها على نماذج التمويل الإسلامي المعاصر، أحمد محمد محمود نصار- البنك الإسلامي الأردني ٢٠٠٤/٢٠٠٥، www.academia.edu

(٣) سورة البقرة(٢٧٥).

(٤) بيع المرابحة في المصارف الإسلامية، حسنين غياض عبد المنعم ، سلسلة دراسات في الاقتصاد الإسلامي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي- القاهرة ص٣٠.

(٥) المرجع السابق ص١٩.

الوعد الملزم: هو تعهد من الآمر بالشراء بشراء السلعة التي طلبها حال تملك البنك لها وقد رجح مجمع الفقه في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت(١٩٨٨م) بأن الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزما للواعد ديانة إلا لعذر وهو ملزم قضاء إذا كان معلقا على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر وذلك استنادا إلى أن الوعد ملزم قضاء وذلك مروي عن ابن شبرمة وإسحاق ابن راهوية وآخرون وهو قول المالكية.

والدليل على ذلك:

أولا: قوله تعالى:﴿ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لا تَفْعَلُونَ* كَبُرَ مَقْتاً عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لا تَفْعَلُونَ﴾ (١)

ثانيا: ما روي عن أبي هريرة–رضي الله عنه– عن النبيِّ – صلى الله عليه وسلم – قال:" آية المنافقِ ثلاثٌ: إذا حدَّث كذَب، وإذا وعدَ أخلفَ، وإذا أُؤتمِنَ خان"(٢)

وأما بيع المرابحة وهو أحد أقسام بيوع الأمانة الأربعة (التولية والإشراك والوضيعة والمرابحة)

والمرابحة هي: البيع برأس المال أو التكلفة مع زيادة ربح معلوم التحقق من مطابقة العقود المستجدة لأوصاف الأصول الفقهية بالنسبة للوعد الملزم تحققه في الواقع عن طالب شراء البضاعة الذي يقوم العميل بتقديمه للمصرف حيث يعتبر هذا الطلب وعد ملزم للعميل مقدم الطلب؛ لأنه تحقق عرفا وقانونا بذلك.

---

(١) سورة الصف.

(٢)أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب الإيمان- باب علامة المنافق- حديث(٣٣). ينظر: الجامع الصحيح المختصر، لمحمد بن إسماعيل أبي عبدالله البخاري، الناشر : دار ابن كثير ، اليمامة – بيروت،ط، الثالثة ١٤٠٧ – ١٩٨٧،تح : د. مصطفى ديب البغا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة - جامعة دمشق١/٢١.

أما بالنسبة للبيع فهو متحقق في بيع المرابحة للآمر بالشراء عن طريق تملك البنك للسلعة بناء على الوعد المسبق وتحمله تبعة الهلاك، وتنفيذه لآثار عقد البيع من تسليم المبيع حسب الأوصاف المحددة في نموذج طلب الشراء وتجديده للأقساط المستحقة دون زيادة مشروطة لاحقة.

أما بالنسبة لتحقق بيع المرابحة فهو من ناحية المصرف يعلم العميل بتكلفة السلعة ومقدار ربحه ويقوم بتملك السلعة قبل إبرام عقد البيع وهي الشروط الأساسية والخاصة ببيع المرابحة.

المثال الرابع: الإجارة المنتهية بالتمليك.

المراد بها: أن يقوم المصرف الإسلامي بتأجير عين لمدة معينة بأجرة معلومة قد تزيد عن أجر المثل على أن يملكها المصرف للمستأجر بعد انتهاء المدة ودفع جميع الأقساط الإيجارية بعقد جديد(١)

فهو من الأساليب التي تجريها المصارف الإسلامية لاستثمار أموالها ولحلولها محل البنوك التجارية التقليدية في تلبية حاجات العملاء التمويلية بدون قروض ربوية(٢)

والتكييف الفقهي للإجارة المنهية بالتمليك أنها معاملة مركبة من عدة عناصر هي:-

أولا: عقد إجارة بين المصرف الإسلامي والعميل في مدة محددة.

ثانيا: وعد من المصرف بالتنازل عن ملكية العين بعد انتهاء مدة الإجارة ودفع جميع الأقساط الإيجارية.

ثالثا: بيع تقسيط يقترن به شرط عدم نقل ملكية المبيع إلا بعد الوفاء بجميع الأقساط الإيجارية.

---

(١) أدوات الاستثمار لعز الدين خوجة ص ٨٤.

(٢) التكييف الفقهي لشبير:ص١٤٠.

فالإجارة المنتهية بالتمليك معاملة تجمع بين ثلاثة عناصر أساسية جائزة شرعا، والجمع بينها مشروع، وليس فيها ما يخالف نصا شرعيا، ولا يناقض قاعدة كلية عامة، ولذلك فهي مشروعة إذا توفرت القيود الآتية:-

الأول: تحديد مقدار كل قسط من أقساط الأجرة.

الثاني: ضبط مدة الإجارة وتطبيق أحكامها عليها طيلة تلك المدة.

الثالث: نقل الملكية إلى المستأجر في نهاية المدة بعقد الهبة، أو البيع بسعر رمزي تنفيذا لوعد سابق بذلك[1]

(١) المرجع السابق، ص١٤١، المعاملات المالية المعاصرة لمحمد شبير ص٣٣٠.

الخاتمة

الحمد لله على جميع نعمه وعطاياها، وأشهد له بالألوهية والوحدانية سبحانه سبحانه رب حكيم عليم رحيم جواد منان.

وأشهد أنه أرسل محمدا بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله وأشهد أنه قد أدى الأمانة ونصح الأمة وتركها على المحجة الواضحة.

وبعد فهذه خاتمة عملي المتواضع أسأل الله القبول والرضا والعفو عما قصرت فيه فأنا إنسان ومن صفاتي النقص والنسيان والتقصير والكمال لله الرب العظيم الذي ليس كمثله شيء وهو السميع البصير .

وقد توصلت من خلال هذا العمل إلى النتائج الآتية:

- أن التكييف الفقهي هو: تحديد حقيقة الواقعة المستجدة لإلحاقها بأصل فقهي خصه الفقه الإسلامي بأوصاف فقهية بقصد إعطاء تلك الأوصاف للواقعة المستجدة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة.
- أن الفقهاء القُدامى أطلقوا على التكييف الفقهي عدة ألفاظ؛ منها: حقيقة الشئ، وماهيته، وطبيعته ، والتخريج الفقهي.
- أن التكيف الفقهي يتفق مع التخريج الفقهي في بعض جوانيه: كالتحقيق من وجود العلة في الفرع، وإلحاقه بحكم الأصل، وفي كون الأصل قاعدة كلية لإمام مذهب فقهي أو فرعاً فقهياً له، ويختلفان في أن الأصل في التخريج لابد أن يكون منصوصاً عليه في مذهب إمام من الأئمة، أما التكييف فلا يشترط له ذلك، فقد يكون الأصل فيه منصوصاً عليه في القرآن أو السنة.
- أن التكييف الفقهي يتنوع إلى عدة أنواع لاعتبارات مختلفة كالأصل الذي يبنى عليه، وكجلاء انطباق المناط على الواقعة المعوضة وخفائه وكعموم وخصوص تحقيق المناط.

- أن الحكم التكلفي للتكييف الفقهي هو فرض كفاية إذا كان في البلد عالمان فأكثر، وإلا فهو فرض عين.
- التكييف الفقهي للوقائع النازلة يجعل الفقيه أكثر اطّلاعا على الحقائق والمدارك والمآخذ والأسرار، ويتمرس في فهم الفقه الإسلامي؛ ليتمكن من الإلحاق والتخريج، كما أنه أصبح ضروريا لبيان الأحكام الشرعية للقضايا المستجدة، فإعطاء الوصف الفقهي للقضايا المستجدة ضرورة كل شريعة. وقد بلغت هذه الضرورة ذروتها في هذا العصر الذي شهد وما يزال يشهد وقائع وقضايا مستجدة لم يتعرَّض لها الفقهاء القدامى لعدم وقوعها في عصره.
- أن التكييف الفقهي له أربعة أركان هي:- الواقعة المعروضة، الأصل الذي تُكيَّف عليه الواقعة، مناط الحكم، المطابقة بين الواقعة المعروضة والأصل.

ثبت المصادر

- الإحكام في أصول الأحكام، أبو الحسن على بن أبى على محمدين بن سالم التغلبى الآمدى(ت:٦٣١هـ)، مطبعة محمد على صبيح- القاهرة-١٩٦٨م.
- أساس البلاغة، لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري (ت: ٥٣٨هـ)، تح: محمد باسل عيون السود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط: الأولى، ١٤١٩ هـ/١٩٩٨ م.
- أساس القياس لأبي حامد الغزالي- مكتبة العبيكان- الرياض-ط١ ١٩٩٣م.
- الأشباه والنظائر للسيوطي- مطبعة مصطفى الحلبي- القاهرة-١٩٥٩م.
- إعلام الموقعين لابن القيم- دار الجيل – بيروت-١٩٧٣م.
- ضوابط للدراسات الفقهية لسليمان العودة- دار الوطن- الرياض-١٤١٢هـ.
- البحر المحيط للزركشي- ط- وزارة الأوقاف- الكويت-ط٢-١٩٩٢م.
- بدائع الصنائع للكاساني- دار الكتاب العربي- بيروت- ١٩٨٢م.
- بيع المرابحة في المصارف الإسلامية، حسنين غياض عبد المنعم ، سلسلة دراسات في الاقتصاد الإسلامي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي- القاهرة.
- تاج العروس من جواهر القاموس،لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبي الفيض، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ)، تح: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية
- تبين الحقائق لعثمان بن علي الزيلعي(ت:٧٤٣هـ)- وحاشية الشلبي أحمد بن يونس الشلبي- ط:المطبعة الأميرية الكبرى- بولاق القاهرة – الأولى- ١٣١٣هـ.
- تحرير المقال فيما تصح نسبته للمجتهد لعياض السلمي- مطابع الإشعاع- السعودية- ط ١-١٤١٥هـ.

- تخريج الفروع على الأصول للزنجاني- مؤسسة الرسالة- بيروت-ط ٥،١٩٨٤م.
- تشنيف المسامع بجمع الجوامع لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، دراسة وتحقيق: سيد عبد العزيز - عبد الله ربيع، الناشر: مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث - توزيع المكتبة المكية، ط: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م.
- التكييف الفقهي للعقود المالية المستجدة وتطبيقاتها على نماذج التمويل الإسلامي المعاصر، أحمد محمد محمود نصار- البنك الإسلامي الأردني ٢٠٠٥/٢٠٠٤، www.academia.edu
- التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، د.محمد عثمان شبير-دار القلم-دمشق- الأولى ١٤٣٥هـ/٢٠١٤م.
- الجامع الصحيح المختصر- لمحمد بن إسماعيل البخاري- تح-مصطفى البغا- دار ابن كثير- اليمامة- بيروت- ط٣-١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.
- جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر- مطبعة العاصمة - القاهرة-١٩٦٨م .
- الجامع لأحكام القران للقرطبي-دار إحياء التراث العربي- بيروت-١٩٦٥م.
- جمهرة اللغة، لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد (ت: ٣٢١هـ)، تح: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين - بيروت، ط: الأولى، ١٩٨٧م.
- الخراج، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد (ت: ١٨٢هـ)، الناشر : المكتبة الأزهرية للتراث، تح: طه عبد الرءوف سعد ، سعد حسن محمد.
- سنن أبي داود- سليمان بن الأشعث-دار الكتاب العربي - بيروت.
- شهادات الاستثمار للشيخ على الخفيف-هدية مجلة الأزهر - ربيع الأخر ١٤١٧هـ.
- الطبقات لابن سعد-دار صادر- بيروت.
- الغيث الهامع شرح جمع الجوامع لولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم

العراقي (ت: ٨٢٦هـ)، تح: محمد تامر حجازي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م .

- الفتوى بين الانضباط والتسيب للدكتور يوسف القرضاوي- دار الصحوة- ط١-١٩٨٨م.
- الفروق للقرافي- دار المعرفة - بيروت.
- فصول في الفكر الإسلامي بالمغرب لعبد المجيد النجار- دار الغرب الإسلامي-ط١-١٩٩٢م.
- فقه التدين فهما وتنزيلا لعبد المجيد النجار- كتاب الأمة- عدد(٢٢) ١٤١٠هـ.
- فقه النوازل في العبادات، أد.خالد بن علي المشيقح (من دروس العلمية بجامع الراجحي ببريدة لعام ١٤٢٦هـ).
- الفكر السامي في تاريخ الفقه لمحمد بن الحسن الحجوي- المكتبة العلمية- المدينة المنورة-ط١-١٣٩٦هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام،لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت: ٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة - ١٤١٤ هـ - ١٩٩١ م.
- القواعد الكلية والضوابط الفقهية لمحمد شبير- دار الفرقان- الأردن ط١-٢٠٠٠م.
- كتاب التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: ٨١٦هـ)، تح: جماعة من العلماء ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.
- كتاب العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم (ت: ١٧٠هـ)، تح: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال.

- كشاف اصطلاحات الفنون لمحمد التهانوي–دار صادر– بيروت.
- الكليات لأبي البقاء الكفوري– وزارة الثقافة– دمشق– ١٩٨١م.
- مبادئ معالجة المياه العادمة لماجد جودة وآخرين– الأردن– عمان.
- المبسوط للسرخسي(ت:٤٨٣هـ)–دار المعرفة– بيروت– ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.
- المبين في شرح ألفاظ الحكماء والمتكلمين للآمدي سيف الدين– القاهرة ١٩٨٣م.
- مجموع الفتاوى لابن تيمية– دار العربية– بيروت.
- المجموع للنووي– دار العلوم للطباعة – القاهرة–١٩٧٢م.
- المحصول للرازي–مؤسسة الرسالة– بيروت–ط٢–١٩٩٢م.
- المحكم والمحيط الأعظم، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي [ت: ٤٥٨هـ]، تح: عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- مختار الصحاح، زين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادرالرازي (ت: ٦٦٦هـ)، تح: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا، ط: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- مختصر المؤمّل للرد على الأمر الأول لابن أبس شامة، ضمن الرسائل المنيرية– دار إحياء التراث العربي.
- المستصفى للغزالي– دار صادر– بيروت.
- المسودة في أصول الفقه،لآل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت: ٦٥٢هـ) ، وأضاف إليها الأب، : عبد الحليم بن تيمية (ت: ٦٨٢هـ) ، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية (٧٢٨هـ)]، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: دار الكتاب العربي.
- مشكلة الاستثمار لمحمد صلاح الصاوي– دار المجتمع بجدة– دار الوفاء

بالقاهرة– ط١– ١٩٩٠م.
– المصارف: معاملاتها ووداائعها وفوائدها للزرقا، ص٩؛ وجريدة الدستور الأردني، تاريخ ٢٨/ رجب/ ١٤١٦هـ، الموافق ١٩٩٥/١٢/٢٠.
– المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي (ت: نحو ٧٧٠هـ)،الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.
– معجم لغة الفقهاء،أد.محمد رواس قلعة جي، د.حامد صادق قنيبي– دار النفائس – بيروت– لبنان– ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م .
– معجم مصطلحات أصول الفقه لقطب مصطفى سانو– دار الفكر المعاصر ودار الفكر بدمشق ط١، ٢٠٠٠م.
– معجم مقاييس اللغة لأحمد بن فارس– دار الجيل– بيروت– ط١، ١٩٧٧م.
– المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي (ت: ٤٧٤هـ)، الناشر: مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، ط: الأولى، ١٣٣٢ هـ.
– منهج استخراج الأحكام الفقهية للنوازل المعاصرة (دراسة تأصيلية تطبيقية)، لمسفر بن علي محمد القحطاني، رسالة جامعية– جامعة أم القرى– كلية الشريعة والدراسات الإسلامية– قسم الفقه وأصوله–٢٠٠٠م/١٤٢١هـ.
– منهج معالجة القضايا المعاصرة لـمحمد رواس قلعة جي، ومجلة الدراسات الإسلامية بدبي.
– الموافقات مطبعة محمد علي صبيح– القاهرة.
– الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف– الكويت– ط١، ١٩٨٨م.