أطروحة دكتوراه:
الحيل الفقهية في المعاملات مفهومها وأحكامها في بعض القضايا المعاصرة

د. عيسى محمد الخلوفي
تمت مناقشتها في كلية الإمام الأوزاعي الإسلامية، ببيروت، في ٢٠١٢/١٢/٨ م ونالت درجة ممتاز.

ما تضمنته الدراسة:

تضمنت الرسالة بحث مفهوم وحكم الحيل الفقهية ؛ وعلاقتها بالمقاصد الشرعية، ثم دخول الحيل الفقهية على المصرفية الإسلامية المعاصرة، وأثر ذلك على المصرفية الإسلامية من حيث ؛ شرعية صيغ التمويل لدى المصارف الإسلامية، وتوافق صيغ التمويل لدى المصارف الإسلامية مع المقاصد الشرعية في المال.

وقُسّمت الدراسة إلى خمسة فصول، موضوعاتها كما يأتي:

الفصل الأول: التعريف والحيل المتفق على حكمها

- المبحث الأول: تعريف الحيلة ونشأتها.
- المبحث الثاني: تقسيم الفقهاء للحيل، وعلاقة الحيل التي وسيلتها محرمة ومقصودها شرعي بموضوع الحيل الفقهية.
- المبحث الثالث: بيان الحيل المتفق على حرمتها.
- المبحث الرابع: الحيل المتفق على جوازها، أو المخارج الفقهية، ومجالات الاستفادة منها.

الفصل الثاني: الحيلة الفقهية المشهورة

- المبحث الأول: تحرير الحيلة التي وقع فيها الخلاف بين الفقهاء، مع بحث الموضوعات الأصولية والفقهية التي لها أثر في الحكم على الحيل الفقهية ؛ وهي ثلاثة مواضيع: سد الذرائع، واعتبار المآل، ومقاصد المكلفين أو ما يسمى بالإرادة الباطنة.
- المبحث الثاني: أقوال الفقهاء في الحيل الفقهية وأدلتهم والترجيح في حكم هذه الحيلة.
- المبحث الثالث: أثر الخلاف في حكم الحيلة على العقود والمعاملات.

الفصل الثالث: العلاقة بين المقاصد الشرعية والحيل الفقهية.

- المبحث الأول: المقاصد الشرعية وأثرها في الاجتهاد، وخصوصا مايتعلق منها بحكم الحيل الفقهية.
- المبحث الثاني: العلاقة بين المقاصد الشرعية والحيل الفقهية، وأثر فقه المقاصد في الحكم على الحيل، وذلك باستعراض حالات تفويت الحيلة الفقهية للمقصد الشرعي، وحكم كل حالة.

  وهي ثلاث حالات:

  ١. الحيل الفقهية التي تؤدي لتفويت المقصد الشرعي.
  ٢. الحيلة التي تفوت المقصد الشرعي مع إبداله بمقصد شرعي مثله في الرتبة.
  ٣. الحيلة التي تفوت المقصد الشرعي مع إبداله بمقصد شرعي أهم منه.
- المبحث الثالث: بيّنت علاقة الحيلة بالموضوعات المنبثقة عن المقاصد ؛

  وهي: جلب المصلحة، ورفع الحرج وفقه التيسير، ثم بينت علاقة الحيلة مع الرخصة الشرعية،

  وعلاقة الحيلة بمسألتي: تتبع الرخص، والتلفيق بين المذاهب الفقهية.

الفصل الرابع: المصرفية الإسلامية والحيل الفقهية

- المبحث الأول: إمكانية الاستفادة من فقه الحيل في المعاملات المعاصرة، وذلك بدراسة منهج الحيل في الإفتاء، ومنهج المخارج الفقهية وتم توضيح الفرق بينهما.
- المبحث الثاني:نشأة المصارف الإسلامية، وغاياتها ومبادئ العمل الاستثماري فيها، مع مقارنته بغايات ومبادئ البنوك الربوية، ثم بينت كيف دخل فقه الحيل على المصرفية الإسلامية وأثر ذلك عليها.

- المبحث الثالث: صيغ التمويل لدى المصارف الإسلامية وعلاقتها بالمقاصد الشرعية في المال، فبدأت باستعراض المقاصد الشرعية في المال، ثم مدى تحقيق أشهر صيغ التمويل المعمول بها في المصارف الاسلامية لتلك المقاصد.

الفصل الخامس: تطبيقات في مسائل من المعاملات المصرفية المعاصرة

- المبحث الأول: كيفية تركيب أو صنع الحيل الفقهية، ثم قرائن معرفة إرادة التحيل.
- المبحث الثاني: المسائل الفقهية التي بُنيت عليها أهم صيغ التمويل في المصارف ؛
- وهي: العينة، والمرابحة، والورق، والإجارة، والمضاربة، وبيع الأجل.
- المبحث الثالث: الحيل الداخلة على أهم صيغ التمويل لدى المصارف الإسلامية، مع توضيح كيفية معرفة وجود التحيّل في التصرفات،

فبحثت صيغ التمويل التي دخلتها الحيل ؛ والصيغ التي تمت دراستها هي: صيغة المرابحة للآمر بالشراء، والتورق المصرفي، والإجارة المنتهية بالتملك،

ثم بحثت الحيل لدى المصارف لدفع الأرباح للعميل ؛ وذلك في صيغة التورق العكسي، أوضمان رأس المال في عقد المضاربة.

ثم بحثت الحيل لدى المصارف لأخذ الفائدة من العميل ؛ وذلك بأخذ العقوبات المالية على المدين المتعثر، أو تمويل العميل بقرض جديد بأي صيغة من الصيغ السابقة لسداد الأقساط المتأخرة.

نتائج الدراسة

أهم نتائج هذه الرسالة:

١. إن تحرير مصطلح الحيل الفقهية من مشكلات البحث في موضوع الحيل، وهو من أسباب اللبس بين الحيل الفقهية وبين المخارج الشرعية ؛ لذا فإن تحريره من أهم متطلبات البحث في الحيل.

٢. إن المخارج الفقهية ؛ هو منهج في الإفتاء يجمع العديد من مناهج ومسالك الاجتهاد، لكن أكثر مفردات منهج المخارج الفقهية تابع في جملته لأصول فقهية وقواعد شرعية أخرى؛ كفقه التيسير ورفع الحرج، وليس بمنهج مستقل أو منفرد كمنهج خاص.

٣. إن الراجح في حكم الحيل الفقهية؛ المنع في الجملة ؛ للنصوص الشرعية الدالة على منع الحيل،ولمناقضة الحيل الفقهية للمقاصد الشرعية.

٤. حيث إن الأصل في حكم الحيل الفقهية المنع، فإن الحيل الفقهية التي تجوز لكونها معتبرة مقاصديا نطاقها ضيق ومحدود للغاية، وتتمثل في الحيل التي تحقق مقصدا شرعيا أعظم مما تفوت.

٥. إن من المهم وضع قرائن دالة على إرادة التحيل في المعاملة أو العقد ؛ لدور القرائن في تنبيه الباحث للمسألة على إرادة التحيّل لدى أطراف المعاملة أو العقد،وهذا يعين على تصور المسألة و الحكم عليها.

٦. إن من المهم وضع معايير للحكم على الحيلة الفقهية ؛ لأنه يساعد الباحثين والمفتين في الحكم عليها.

٧. إن الاستدلال على جواز الحيل بتحقيقها للمصالح وبرفعها للحرج شابه الكثير من التوسع والتجاوز الذي لا يشهد له فقه المصالح الشرعية ورفع الحرج.

٨. يمكن الاستعانة بمنهج المخارج الفقهية في استحداث وإبداع معاملات وصيغ تمويلية تتوافق مع الشريعة ومقاصدها.

٩. لا يمكن بناء مصرفية إسلامية بالاعتماد على الحيل للتناقض بين الحيل وتحقيق المقاصد.

١٠. إن دخول الحيل في تأسيس معاملات المصرفية الإسلامية نفعها للمصرفية الإسلامية وقتي ومحدود؛ لكنه حاد بمسيرتها وبنقاء معاملاتها، مما أضر بالمصرفية الإسلامية في نهاية الأمر.

١١. إن التحيل بالتلفيق بين العقود لإخراج صيغ تُقَوّي موقف المصرف وتحميه بشكل مفرط، وتُضعف موقف العميل ؛ لا تتوافق مع العدل في الشريعة، وتؤول إلى النزاع والشحناء في الغالب، وذلك مثل: عقد الإجارة المنتهية بالتملك.

١٢. إن الإدعاء بأن الحيل الفقهية أهون من الوقوع في الربا دعوى ليست بصحيحة على إطلاقها، وتُكرس للرضا بالواقع، والأولى استحداث معاملات تتوافق والشرع.