

المجلة العالمية لدراسات الفقهية والأصولية International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies

مَجَلَّةُ أَكَادِيمِيَّةُ مَكَّةُ نِصْفُ سَنَوِيَّةُ

العام ٢٠٢٣

العدد ٢

المجلد ٧



Dept. of Fiqh & Usul al-Fiqh | AHAS Kulliyah of IRKHS | IIUM Press | eISSN 2600-8408

International Islamic University Malaysia | <http://journals.iium.edu.my/al-fiqh>

مَنْ يُرَكِّبُ
بِهِ خَيْرًا يُفْقَهُهُ
فِي الدِّينِ

(الخارجي ومسلم)

المجلة العالمية للدراسات الفقهية والأصولية

العام ٢٠٢٣

العدد ٢

المجلد ٧

رئيس التحرير

د. محمد أمان الله

المحرر

د. مصطفى محمد جبري شمس الدين

المحرر اللغوي

د. بلال بركات سليمان سلهب

هيئة التحرير

- | | |
|-----------------------------------|-----------------------------------|
| د. سيد سكندار شاه - نيوزيلندا | د. عبد الباري أوانج - ماليزيا |
| د. لقمان زكريا - نيجريا | د. عبد الرزاق أالارو - نيجريا |
| د. مسفر علي القحطاني - السعودية | د. عبد العظيم أبو زيد - قطر |
| د. محمد الطاهر الميساوي - ماليزيا | د. عارف علي عارف - ماليزيا |
| د. نعمان جعيم - بروناي | د. غالية بوهدة - ماليزيا |
| د. صالح كريم الزنكي - قطر | د. حسام الدين الصيفي - ماليزيا |
| د. ميسزيري سيتيريس - ماليزيا | د. محمد فؤاد محمد سوارى - ماليزيا |

الهيئة الاستشارية

- د. عز الدين بن زغبية - قطر
د. محمد أكرم لال الدين - ماليزيا
د. محمد عبد الرحمن أنوارى - بنغلاديش
د. ياسين دتون - جنوب أفريقيا

INTERNATIONAL JOURNAL OF FIQH AND USUL AL-FIQH STUDIES

Volume 7

Issue 2

Year 2023

Chief Editor

Dr. Muhammad Amanullah

Editor

Dr. Mustafa Mat Jubri Shamsuddin

Language Editor

Dr. Belal B.S. Salhab

Editorial Board

Dr. Abdul Bari Awang - Malaysia	Dr. Sayed Sikandar Shah - New Zealand
Dr. Abdul Razzaq A. Alaro - Nigeria	Dr. Luqman Zakariyya - Nigeria
Dr. Abdulazeem Abozaid - Qatar	Dr. Mesfer Ali M. Al-Ghahtani - Saudi Arabia
Dr. Arif Ali Arif - Malaysia	Dr. Mohamed El-Tahir El-Mesawi - Malaysia
Dr. Bouhedda Ghalia - Malaysia	Dr. Naamane Djeghim - Brunei
Dr. Hossam el-Din el-Sayfi - Malaysia	Dr. Salih K. Karim Al-Zanki - Qatar
Dr. Mohd Fuad Md. Sawari - Malaysia	Dr. Miszairi Sitiris - Malaysia

Advisory Board

Dr. Azzeddine Benzeghiba - Qatar
Dr. Mohamad Akram Laldin - Malaysia
Dr. M. Abdur Rahman Anwari - Bangladesh
Dr. Yasin Dutton - South Africa

© 2023 IIUM Press, International Islamic University Malaysia. All rights reserved.

Correspondence:

Chief Editor, International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies
Department of Fiqh and Usul al-Fiqh
Abdul Hamid Abusulayman Kulliyah of Islamic Revealed Knowledge and Human Sciences
International Islamic University Malaysia
P.O. Box 10, 50728 Kuala Lumpur, Malaysia
Phone: (+603) 6421 5521, Fax: (+603) 6421 5509
Website: <http://journals.iium.edu.my/al-fiqh>
Email: ijfusjournal@iium.edu.my

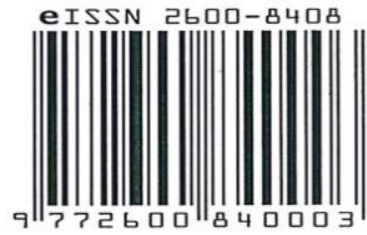
eISSN 2600-8408 الترقيم الدولي

Published by:

IIUM Press, International Islamic University Malaysia
P.O. Box 10, 50728 Kuala Lumpur, Malaysia
Phone: (+603) 6421 5014, Fax: (+603) 6421 6298
Website: <https://journals.iium.edu.my/v2/>

*Papers published in the Journal present the views of the authors
and do not necessarily reflect the views of the Journal.*

ما تنشره المجلة يعبر عن وجهة نظر الكاتب



Vol. 7 No. 2 (2023): July Issue
International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies (IJFUS)

Table of Contents

فهرس المحتويات

Weak Opinions in Worship from the Book of al-Ghāyah Wa al-Taqrīb: A Case Study of the Chapters of Purity and Prayer	6	الأقوال الضعيفة في العبادات من "متن الغاية والتقريب": باب الطهارة والصلاة أمودجا
Transfer of Guardian's Authority of Marriage to the Hand of the Judge: A Jurisprudential Field Study in the Marriage of Some Malaysians in Southern Thailand	20	انتقال ولاية النكاح إلى الحاكم: دراسة فقهية ميدانية في زواج بعض الماليزيين في جنوب تايلاند
Ma'ālāt (Consequences) and Their Uṣūlī Maxims: A Juristic Applied Study	34	المآلات وقواعدها الأصولية: دراسة فقهية تطبيقية
The Principle of Considering the Consequences of Actions in the Shari'ah Standard for Tawarruq Issued by the AAOIFI	45	أصل اعتبار المآلات في المعايير الشرعية للآيوفي: معيار التورق أمودجا
Hilah of Tawarruq: A Fundamental Analysis of Its Adaptation in Islamic Financial Services	60	حيلة التورق: التحليل الأساسي لتكييفه في عمليات التمويل الإسلامي
Application of al-Qard al-Ḥasan For Social Financing Through Temporary Cash Waqf and Zakāh: A Maqāṣidic Approach	75	توظيف القرض الحسن للتمويل الاجتماعي من خلال الوقف النقدي المؤقت والزكاة: دراسة مقاصدية
Issues and Concerns of Zakāh Management in Bangladesh: A Way Forward from an E-Zakāh Perspective	89	قضايا وتحديات إدارة الزكاة في بنغلاديش: نحو آفاق جديدة في تطبيقات الزكاة الإلكترونية

**Weak Opinions in Worship from the Book of
al-Ghāyah Wa al-Taqrīb: A Case Study of the
Chapters of Purity and Prayer**

**الأقوال الضعيفة في العبادات من "متن الغاية
والتقريب": باب الطهارة والصلاة أنموذجا**

عبد الحكيم بن سحيمي⁽ⁱ⁾، منتهى أرتاليم زعيم⁽ⁱⁱ⁾

Abstract

This research aims to study the weak opinions in the chapters of purity and prayer from *Matn al-Ghāyah wa al-Taqrīb* of Imam Abu Shujā' al-Aṣḥānī in the light of the reliable opinions in the Shafī'ite School. This study will deal with the analysis of these opinions that the author chose for his book and the commentaries from later Shafī'ite scholars in the chapters of purity and prayer. What indicates the importance of this topic is that this book has become famous and spread in front of the Shafī'ite students, but they do not know the existence of these weak opinions - which were stipulated by the later Shafī'ite scholars - and also they believe that these opinions do not exist at all. This research will help them to understand the existence of these opinions. In this research, the researchers have followed three main approaches, namely: the inductive approach, the analytical approach, and the comparative approach. The study reached important results, including that the *Matn al-Ghāyah wa al-Taqrīb*, with its majesty and fame, was not free from weak opinions, and that there is no text written before al-Nawawī and al-Rāfi'ī except that it contains weak opinions; and finally, the reliable opinions in the Shafī'ite school are what have been decided by the later Shafī'ite scholars.

Keywords: Weak Opinions, Reliable Opinions, Purity, Prayer, Book of al-Ghāyah wa al-Taqrīb.

ملخص البحث

يهدف هذا البحث إلى دراسة الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة من متن الغاية والتقريب للإمام أبي شجاع الأصفهانى في ضوء الأقوال المعتمدة في المذهب الشافعي. وتناولت هذه الدراسة تحليل هذه الأقوال التي اختارها المصنف لمتنه واستدراك المتأخرين عليها في باب الطهارة والصلاة. وإن مما يدل على أهمية هذا الموضوع أن هذا المتن قد اشتهر وانتشر تداوله أمام الطلبة الشافعية، إلا أنهم لا يعرفون وجود هذه الأقوال الضعيفة - التي نص عليها متأخرو أئمة المذهب - بل يعتقدون انعدامها أصلا. فهذا البحث سوف يعينهم على تفتن وجود هذه الأقوال. ولقد اتبع الباحثان في هذا البحث ثلاثة مناهج وهي على النحو التالي: المنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي، والمنهج المقارن. وقد توصلت الدراسة إلى نتائج مهمة، منها: أن متن الغاية والتقريب مع جلالة صيته وشهرته لم يسلم من الأقوال الضعيفة، وأن ما من متن كتب قبل النووي والرافعي إلا وفيه أقوال ضعيفة، وأخيرا، أن الأقوال المعتمدة في المذهب هي ما عليه المتأخرون.

الكلمات المفتاحية: الأقوال الضعيفة، الأقوال المعتمدة، الطهارة، الصلاة، متن الغاية والتقريب.

⁽ⁱ⁾ طالب ماجستير، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: hakim.s@live.iium.edu.my

⁽ⁱⁱ⁾ أستاذ مساعد، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: muntaha@iium.edu.my

هذا المتن بورك فيه، حيث تلقاه الناس بالقبول، فقد شُرح هذا المتن وبُسِّط وحلَّت عقده ونُظِم. ويعتبر "متن الغاية والتقريب" من خير كتب فقه الشافعي شكلاً ومضموناً؛ لما احتوى عليه من جميع أبواب الفقه ومعظم أحكامه ومسائله في العبادات والمعاملات وغيرها مع صغر حجمه، وهو نافع للمبتدئ والمتوسط والمتنهي مع ما فيه من بلاغة واختصار، وسلاسة، وجزالة، ومتانة.

وأما دور هذه المختصرات في المذاهب فإنها تهدف إلى التيسير على المبتدئين وتسهيل حفظها حتى يتسنى لهم استحضار أهم المسائل في ذلك المذهب، إلا أن الباحثين لاحظوا في إحدى هذه المختصرات - أعني "متن الغاية والتقريب" للإمام أبي شجاع الأصفهاني - ووجدوا أن طبيعة هذا المتن تختلف عن المختصرات الأخرى التي غالباً تكون أقوالها ومسائلها معتمدة في المذهب، إلا أن المصنف قد اختار لنفسه أقوالاً يرى متأخرو أئمة المذهب ضعفها.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في أن المختصرات في المذاهب - ومنها "متن الغاية والتقريب" - قد تميزت بعدة أشياء، منها الاختصار على الأقوال المعتمدة في المذهب، لكن المتأمل في هذا المختصر يجد أن صاحبه قد وضع أقوالاً ضعيفة في المذهب، مع أن ما تعارف عليه أهل الفن أن المختصرات ليست موضوعة إلا للمبتدئين. وقد اشتهر هذا المختصر عند طلبة العلم الشافعية وكتب له الله ﷻ القبول من قبل سائر الفقهاء الشافعية، حيث أكبوا عليه بالشرح والنظم والحواشي والاستدراكات، اللهم إلا أن الباحثين يلاحظون في هذا الصدد مع شهرته وانتشار تداوله أمام الطلبة الشافعية، أنهم لا يعرفون وجود هذه الأقوال الضعيفة التي نصَّ عليها متأخرو أئمة المذهب بسبب طبيعة المختصرات المقتصرة على الأقوال المعتمدة كما تقدم بيانه. لذا، سيقوم الباحثان بسر هذه الأقوال الضعيفة، وحصرها في موضع مستقل، وتحليلها، واستعراضها أمام الأقوال المعتمدة في المذهب؛ كي يتعرف على الأقوال المعتمدة في المسائل المعدودة؛

المحتوى

7	المقدمة
9	المبحث الأول: التعريف عن المتن وأبي شجاع الأصفهاني إسهاماته العلمية
9	المطلب الأول: ترجمة أبي شجاع الأصفهاني
10	المطلب الثاني: إسهاماته العلمية
11	المبحث الثاني: مفهوم الأقوال المعتمدة والأقوال الضعيفة عند الشافعية
11	المطلب الأول: مفهوم الأقوال المعتمدة عند الشافعية
12	المطلب الثاني: مفهوم الأقوال الضعيفة عند الشافعية
13	المبحث الثالث: بيان الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة من متن الغاية والتقريب واستدلال أبي شجاع الأصفهاني مع استدراك المتأخرين عليه
13	المطلب الأول: الأقوال الضعيفة في باب الطهارة
14	المطلب الثاني: الأقوال الضعيفة في باب الصلاة
17	الخاتمة
18	التوصيات
18	المراجع

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين. وبعد،

فالمتأمل في تراث المذاهب الفقهية يجد الأمة الإسلامية قد تلقت المذاهب الأربعة المشهورة - ومنها المذهب الشافعي - بالقبول والتسليم لمقتضاها، وذلك لإسهامات أربابها وتلامذتها في خدمة هذه المذاهب وسرورها وانتقادها واختيار أرجحها حتى تكون محررة ومقررة تصلح للعمل بأحكامها، وتبلورت بعد ذلك مؤلفات شتى، منها ما يكون مختصراً كما قد يكون متوسطاً أو مبسوطاً كذلك.

فالمذهب الشافعي مثلاً له مختصرات متعددة، صنّفها علماء ومجتهدو المذهب عبر القرون. ومن أشهرها "متن الغاية والتقريب" للإمام العلامة القاضى أبي شجاع أحمد بن حسين الأصفهاني. وسجّل لنا التاريخ الإسلامي القديم والحديث أن

والصلاة في "متن الغاية والتقريب"؛ حتى يتفطنوا للأقوال المعتمدة فيها من أجل العمل بها.

حدود البحث:

يقتصر هذا البحث على استقراء الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة؛ لما فيه من الفوائد الأوسع لدى العامة. وذلك؛ لأن الناس يطالبون بالاعتناء على ما هو معتمد في المذهب سواء في العمل والإفتاء والقضاء لا سيما في الطهارة والصلاة اللاتي يكون اهتمام الناس بهما أكثر من أي مجال آخر كالمعاملات وغيرها.

منهج البحث:

- وتنتهج الدراسة الحالية في تناول هذه المسألة المناهج التالية:
١. المنهج الاستقرائي: حيث سيقوم الباحثان بجمع نصوص الفقهاء القدامى حول تعريفهم للمعتمد وتتبع نصوص الشراح "لمتن الغاية والتقريب" وحواشيه، ثم يعيّنان بعد ذلك الأقوال الضعيفة في هذا المتن بعد عرضها أمام الأقوال المعتمدة في المذهب الشافعي.
 ٢. المنهج التحليلي: يعتمد الباحثان هذا المنهج في تحليل وتعليل اختيار أبي شجاع هذه الأقوال الضعيفة لمتنه مع المحاولة في تقرير أدلتها ومناقشتها، وكذلك يستخدم الباحثان هذا المنهج في تحليل الأقوال المعتمدة عند المتأخرين في المذهب مع توضيح أدلتها.
 ٣. المنهج المقارن: يعتمد الباحثان هذا المنهج من أجل المقارنة بين الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة التي وردت في "متن الغاية والتقريب" وبين الأقوال المعتمدة التي ذكرها المتأخرون في عمدة كتب المذهب حتى تبرز أوجه الافتراق بينهما من حيث أدلتها ووجه استدلالهما.

الدراسات السابقة:

من الدراسات التي يستعان بها في دراسة أدلة صاحب المتن، كتاب: (al-Tadhhīb fī Adillat Matn al-Ghāyah wa al-

لما تقرر عند أهل الفن بأن المعتمد في المذهب هو ما عليه المتأخرون.

أسئلة البحث وأهدافه وأهميته:

- يحاول الباحثان أن يجيبا عن الأسئلة التالية في هذا البحث:
١. من هو أبو شجاع الأصفهاني؟ وما إسهاماته العلمية؟
 ٢. كيف عرّف السادة الشافعية الأقوال المعتمدة والأقوال الضعيفة في مذهبهم؟
 ٣. ما الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة من "متن الغاية والتقريب" وما معتمدها؟
 ٤. كيف استدلل أبو شجاع الأصفهاني وكيف قام متأخرو المذهب برد قوله بناء على أدلة أخرى؟

يهدف هذا البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

١. التعرف بأبي شجاع الأصفهاني وإسهاماته العلمية.
 ٢. شرح كيفية تعريف السادة الشافعية للأقوال المعتمدة والأقوال الضعيفة في مذهبهم.
 ٣. بيان الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة من "متن الغاية والتقريب" وذكر معتمدها.
 ٤. الكشف عن استدلال أبي شجاع الأصفهاني ومعرفة رد متأخري المذهب على قوله بناء على الأدلة الأخرى.
- يمكن للباحثين أن يشيروا إلى بعض الجوانب التي يتجلى فيها أهمية هذا البحث، ومن النقاط المهمة المتعلقة بها ما يلي:
١. تناول الترجمة الصحيحة الموثقة للإمام أبي شجاع الأصفهاني التي قد التبس الأمر على كثير من الناس في ترجمته بأبي شجاع آخر غير صاحب "متن الغاية والتقريب"، وهذا ما يجعل هذا البحث جديرًا بالاهتمام لدى الكاتبين والباحثين.

٢. تمهيد الطريق للتعرف على وجه استدلال أبي شجاع، عن طريق الإفادة من استدراكات متأخري المذهب على قوله مما يعين الطلبة الشافعية والمتفقهين في استنباط الأحكام.
٣. الإسهام في تنبيه الأمة الإسلامية عمومًا ومتبعي المذهب الشافعي خصوصًا بوجود الأقوال الضعيفة في باب الطهارة

المبحث الأول: ترجمة أبي شجاع الأصفهاني وإسهاماته العلمية

المطلب الأول: ترجمة أبي شجاع الأصفهاني

قبل التطرق إلى ذكر ترجمة صاحب متن الغاية والتقريب، يحسن التنبيه إلى أن المصادر الواردة في بيان ترجمته قليلة للغاية، كما أن المعلومات حوله مضطربة بين ما ذكرته المصادر وبين ما ذكره شراح هذا المتن. ويتحتم حينئذ الرجوع إلى مصادرها الأصلية إذا أريد التعرف على ترجمته المحققة الموثقة.

ولعل أول من تفتن إلى هذا الخلل في ترجمة أبي شجاع، عبد الحكيم الأنيس حيث أفرد بحثاً مستقلاً في بيان ترجمة صاحب الكتاب المسمى "من مؤلف كتاب الغاية والتقريب؟"، ثم يليه محمود صالح أحمد حسن الحديدي في مقدمة تحقيقه لكتاب "حاشية الباجوري"، وسعيد مندوه في مقدمة تحقيقه "لمتن أبي شجاع".

وقد أغفل ترجمة أبي شجاع عدد من المعنيين بمتنه "الغاية والتقريب" في شروحه وحواشيهم. منها ما ورد في "حاشية البجيرمي على الخطيب" حيث نسب إلى ترجمة أبي شجاع أموراً تحتاج إلى وقفة وتأمل، منها:

١. اشتهاره بحياته مئة وستين سنة؛
 ٢. اشتهاره بالوزارة؛
 ٣. اشتهاره بأن له عشرة أنفار يصدّقها؛
 ٤. أنه دفن بمسجده الذي بناه عند باب جبريل (-Al-Bujayrimī, 1995, 1|16).
- ونحوه، ترجم له الباجوري في "حاشيته على ابن قاسم" (Al-Bājūrī, 2016, 1|116)، ومحمد النووي الجاوي بحروف البجيرمي في "توشيحته على ابن قاسم" (-Al-Jāwī, 2002, 12-). (13)

فالأول اشتهاره بحياته مئة وستين سنة حتى روي عنه قصة مشهورة متداولة في ترجمته حديثاً حيث سُئل عن سبب صحة أعضائه طول عمره فقال: "ما عصيت الله بعضو منها، فلما حفظتها في الصغر عن معاصي الله حفظها الله في الكبر"، فلهذا اشتبه بأبي الطيب الطبري القاضي صاحب التعليقة في

(Taqrīb) لمصطفى ديب البغا الذي يُعدّ من أنفع ما كُتب في خدمة متن الغاية والتقريب، حيث ذكر الأدلة للمسائل الفقهية الواردة وتعرض لشرح بعض ألفاظ المتن والتعريف بها. وتتميز هذا الكتاب عن سائر الكتب ببسط الأدلة النقلية من كتاب وسنة وآثارٍ للصحابة، إلا أن المؤلف قلما يتعرض للتعليلات العقلية والاستدلالات القياسية. يستفيد الباحثان من مراجعة هذا الكتاب أهمّ الأدلة التي يستدل بها أئمة الشافعية في تلك المسائل الفقهية. كما أن المؤلف قد يشير إلى بعض الأقوال الضعيفة وأدلتها كذلك، إلا أنه لم يحطها بمناقشة المسألة وأدلتها مع تحليلهما. ومن هنا، يفترق هذا البحث عن هذا الكتاب من حيث جمع الباحثين المسائل الضعيفة وإفرادها مع إضافة أدلتها التي لم يذكرها المؤلف مع تحليلها ومناقشتها وعرضها في ضوء الأقوال المعتمدة في المذهب الشافعي.

ولعل أوسع ما يبحث في دراسة الأقوال الضعيفة في

هذا الكتاب عند الشافعية: مقالة (-Al-Masā'il al-Fiqhiyyah allatī Khālaḥ fihā al-Qāḍī Abū Shujā' fī Matn al-Ghāyah wa al-Taqrīb al-Rājiḥ min Madhhab al-Shafī'ī) لمحمود إبراهيم محمود السقا التي تعد من أهم المراجع في كتابة هذا البحث. وقد تطرّق الكاتب إلى ذكر جميع المسائل الضعيفة بشكل شاف حيث ذكر نصوص أبي شجاع التي تعتبر أقوالاً ضعيفة في المذهب مع ذكر من وافقه من أصحاب المذهب ودليلهم في المسألة، ثم عرض تلك الأقوال أمام الأقوال المعتمدة في المذهب الشافعي. فذكر المؤلف خمس عشرة مسألة في قسم العبادات، إلا أن الباحثين وجدا مسائل أكثر من ذلك بعد إتمام استقراء نصوص الشافعية وتبّعها ومراجعتها بقدر ما أمكن. ويبدو أن صاحب المقالة أيضاً لم يعرف بأبي شجاع في مطلب تمهيدي بترجمة صحيحة موثقة. هنا، يستدرك الباحثان بعض الترجمة غير الدقيقة لصاحب المتن التي قد انتشرت بين الكاتبين ولم يتفطنوا لعدم صحتها. ومما تفتقر به هذه المقالة عن هذا البحث، أن الباحثين سيضيفان مناقشةً لاستدلالات صاحب المتن واستدراكات متأخري الشافعية التي أغفلها المؤلف، كما أن الباحثين يزيدان بعض المسائل التي تجاوز عليها المؤلف مما يجعل هذا البحث مستوفياً لما فاتته في هذه المقالة.

القاضي والوزير جمال الدين أبو جعفر محمد بن علي بن أبي منصور الأصفهاني. وعلى كل، فالمنتهى الذي يمكن الوصول إلى ترجمته بعد الرجوع إلى مصادر الترجمة الأولية:

١. هو أبو شجاع أحمد بن الحسن بن أحمد الشافعي العبّاداني، ووالده بعبادان وجده الأعلى بأصفهان (Al-Hamawī, 1994, 4|74).

٢. لقبه وكنيته ونسبته: شهاب الدين أبو الطيب الأصفهاني (Al-Zirkilī, 2002, 1|116).

٣. مولده بالبصرة سنة أربع وثلاثين وأربعمئة (Al-Salafī, n.d., 25).

٤. فقيه من علماء الشافعية في البصرة، درس بالبصرة أزيد من أربعين سنة مذهب الشافعي (Al-Salafī, n.d., 24).

٥. هو القاضي في البصرة، وليس بوزير.

٦. اجتمع مع أبي طاهر السلفي في رحلته إلى البصرة سنة ٥٠٠هـ (Al-Salafī, n.d., 25).

٧. وتوفي في القرن السادس من الهجرة.

وبالرغم من شهرة مصنف هذا الإمام - يعني متن الغاية والتقريب - لدى الشافعية؛ إلا أن المصادر لا تسعنا لمعرفة المزيد عن صاحبه.

المطلب الثاني: إسهاماته العلمية

ذكرت المصادر أن له كتابين في الفقه، فقد ألف مختصراً في فقه المذهب الشافعي، كما أنه شرح كتاب "الإقناع في الفقه الشافعي" الذي ألفه القاضي الماوردي وهو مختصر "للحاوي الكبير" (Al-Zirkilī, 2002, 1|117).

فالمؤلف الذي نحن بصدد الدراسة عنه هو الكتاب الموسوم "بالغاية في الاختصار" - كما في عبارة التاج السبكي - أو "غاية الاختصار" - كما في عبارة الزركلي - . وقد ذكر الحاج خليفة هذا الكتاب في ثلاثة مواضع، أولها: "مختصر أبي شجاع" (Al-Zirkilī, 2002, 1|117)، والثاني: "غاية الاختصار" (Al-Zirkilī, 2002, 2|1189)، والثالث: "غاية التقريب" (Al-Zirkilī, 2002, 2|1191)، وكل هذه الأسماء

الفقه الشافعي، وشهد على هذا أبو الفرج بن جوزي حيث حكى نحو هذه القصة (Ibn Al-Jauzī, 2002, 1|560). ولعل منشأ هذا الوهم هو اتحاد الكنية "أبو الطيب" بين هذين الرجلين.

ثم، اشتهاره بالوزارة وليس كذلك. فلعله اشتبه بالوزير أبي شجاع ظهير الدين محمد بن الحسين الهمداني الروذراوري، والسبب في ذلك هو اتحاد الكنية "أبو شجاع" بين كلا الرجلين.

كما أن اشتهاره بأن له عشرة أنفار يصدّقها، فعله اشتبه بالوزير السابق كذلك، فقد ذكر نحوه التاج السبكي في طبقاته (Al-Subkī, 1992, 4|139).

كما قد ذكر أنه دُفن بمسجده الذي بناه عند باب جبريل، وهذا ليس للقاضي أبي شجاع الأصفهاني، وإنما للوزير محمد بن الحسين الهمداني الروذراوري المعروف بأبي شجاع أيضاً الذي توفي في المدينة المنورة سنة ٤٨٨هـ - نفس السنة التي ذكرها الباجوري -، ودفن بالبقيع. ومع هذا التنبيه، قد وقع الخطأ أيضاً في ترجمة الوزير حيث قيل: "ودفن بالمسجد الذي بناه، ورأسه قريب من الحجرة النبوية وليس بينهما إلا خطوات يسيرة"، والحق أن المسجد الذي بناه الوزير إنما كان في دهليز داره في بغداد، لا عند باب جبريل في المدينة. وأما الذي دفن قريباً من القبر النبوي وزير أصبهاني آخر وهو جمال الدين أبو جعفر محمد بن علي بن أبي منصور الأصفهاني المتوفى سنة ٥٥٩هـ (Al-Anīs, 2007, 230).

وقد قيل إنه توفي بالمدينة المنورة في القرن الخامس وهو سنة ٤٨٨هـ (Al-Bājūrī, 2016, 1|116) وليس بصحيح، فلعل الصواب أنه توفي في القرن السادس. فقد قال أبو طاهر السلفي في معجمه: "ذكر لي هذا سنة خمسمائة، وعاش بعد ذلك مدة لا تحقّقها" (Al-Salafī, n.d., 25)، كما جعل التاج السبكي أبا شجاع فيمن توفي بالمائة السادسة في طبقاته (Al-Subkī, 1992, 6|15).

والحاصل على ما قدمناه، أنه قد اشتبه على بعض الناس في ترجمة القاضي أبي شجاع الأصفهاني وبين الوزير أبي شجاع ظهير الدين محمد بن الحسين وأبي الطيب الطبري

تقول إلى مسمى واحد وهو كتاب أبي شجاع الأصفهاني. وهو كتاب صغير الحجم كثير النفع والعلم ومحتو على جلّ أبواب الفقه الشافعي مع إيجاز ألفاظه وسهولة عباراته، وهو موضوع لصنفين من الناس: المدرّسين في الفقه الشافعي من أجل تقريب الفهم وتيسير التحصيل، والمبتدئين من الطلبة الشافعية الذين يرغبون في حفظ مبادئ الفقه وأسسها، وهذا الغرض ليس إلّا إجابة لطلب من تلاميذ المؤلف نفسه كما نصّ عليه أبو شجاع في مقدمة متنه.

وكما علّم من شأن المختصرات أنها قلّت ألفاظها وكثرت معانيها، قد جرى المؤلف هذا المنوال في التأليف والوضع حيث قسّم أبواب الفقه كلها على الكتب المتميزة عن بعضها، وركّب على كل كتاب فصولاً تشتمل على أركان وشروط وما إلى ذلك من التقسيمات التي تهدف إلى تيسير ترتيب الأبواب الفقهية في أذهان المبتدئين. قلّ أن يوجد مثيل هذا النسق المتفرّد في المصنفات الأخرى في زمن المؤلف - قرب القرن السادس -.

وقد اعتنى أهل العلم والفضل بخدمة هذا المختصر المبارك، وتوالى أقلام الفقهاء والمحققين عليه - قديماً وحديثاً - بالشروح والحواشي والنظم. بل، وقد تُرجم هذا المختصر إلى اللغات العديدة، منها الفرنسية باعتناء كيزر ليدن سنة ١٨٥٩م، والألمانية للأستاذ ساخو برلين سنة ١٨٩٧ (Al-Sarkīs, 1928, 1|318)، والملايوية والإنجليزية والمليبارية والفارسية (Al-Anīs, 2007, 221). وهذا كله إن دلّ على شيء فهو يدل على بركة مؤلفه وصدقه وإخلاصه حيث تلقت الأمة هذا المتن المختصر المبارك بالقبول.

وأما بالنسبة إلى مظان هذه الأقوال، وقد بحث فيه بعض المتأخرين أمثال السيد علوي بن أحمد بن عبد الرحمن السقاف ومحمد سليمان الكردي في "الفوائد المكية" و"الفوائد المدنية" وعقداً باباً خاصاً في معالجة هذا الموضوع. ومحصل ما في الموضوع أن الأقوال الواردة في الكتب المتقدمة على الشيخين (النووي والرافعي) لا يعتد بشيء منها إلا بعد كمال البحث والتحري حتى يغلب على الظن أنه راجع في مذهب الشافعي، كما لا يجوز الالتفات إلى الأقوال التي اتفق المتأخرون على ما

تقول إلى مسمى واحد وهو كتاب أبي شجاع الأصفهاني. وهو كتاب صغير الحجم كثير النفع والعلم ومحتو على جلّ أبواب الفقه الشافعي مع إيجاز ألفاظه وسهولة عباراته، وهو موضوع لصنفين من الناس: المدرّسين في الفقه الشافعي من أجل تقريب الفهم وتيسير التحصيل، والمبتدئين من الطلبة الشافعية الذين يرغبون في حفظ مبادئ الفقه وأسسها، وهذا الغرض ليس إلّا إجابة لطلب من تلاميذ المؤلف نفسه كما نصّ عليه أبو شجاع في مقدمة متنه.

وكما علّم من شأن المختصرات أنها قلّت ألفاظها وكثرت معانيها، قد جرى المؤلف هذا المنوال في التأليف والوضع حيث قسّم أبواب الفقه كلها على الكتب المتميزة عن بعضها، وركّب على كل كتاب فصولاً تشتمل على أركان وشروط وما إلى ذلك من التقسيمات التي تهدف إلى تيسير ترتيب الأبواب الفقهية في أذهان المبتدئين. قلّ أن يوجد مثيل هذا النسق المتفرّد في المصنفات الأخرى في زمن المؤلف - قرب القرن السادس -.

وقد اعتنى أهل العلم والفضل بخدمة هذا المختصر المبارك، وتوالى أقلام الفقهاء والمحققين عليه - قديماً وحديثاً - بالشروح والحواشي والنظم. بل، وقد تُرجم هذا المختصر إلى اللغات العديدة، منها الفرنسية باعتناء كيزر ليدن سنة ١٨٥٩م، والألمانية للأستاذ ساخو برلين سنة ١٨٩٧ (Al-Sarkīs, 1928, 1|318)، والملايوية والإنجليزية والمليبارية والفارسية (Al-Anīs, 2007, 221). وهذا كله إن دلّ على شيء فهو يدل على بركة مؤلفه وصدقه وإخلاصه حيث تلقت الأمة هذا المتن المختصر المبارك بالقبول.

المبحث الثاني: مفهوم الأقوال المعتمدة والأقوال الضعيفة عند الشافعية

المطلب الأول: مفهوم الأقوال المعتمدة عند الشافعية

فالمتعمد لغةً: اسم المفعول لكلمة "اعتمد"، ويقال: إذا اعتمد الشيء أي أنحى عليه، وأمال الشيء عليه، واتكأ (Ibn al-

شيخ الإسلام والشرييني أو أحدهما في جانب واحد منهما أم لا" (Al-Kurdī, 2011, 62).

وهذا كله للمسائل التي تعرّض لها ابن حجر والرملّي، وإلا فيبحث في كتب شيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ثم الخطيب الشرييني، ثم "حاشية الزيايدي على شرح المنهج لشيخ الإسلام"، ثم "حاشية ابن قاسم على تحفة المحتاج"، ثم "حاشية عميرة على شرح المنهاج للمحلي"، ثم "حاشية الشيرازي على شرح المنهاج"، ثم "حاشية الحلبي على شرح المنهاج"، ثم "حاشية الشويري على شرح المنهاج"، ثم "حاشية العناني على عمدة الربيع في معرفة الطريق الواضح للرملّي". والضابط في هذا كله أن يؤخذ بكلامهم ما لم يخالفوا أصل المذهب (Al-Saqqāf, 2018, 123).

والجدير بالذكر هنا أن الاعتناء بتتبع الترتيب الذي ذكرناه فليس بمحمّث عند بعضهم؛ إذ كل من الأئمة المذكورين من أرباب الشروح والحواشي كانوا متبوعين في المذهب، فيجوز العمل والإفتاء والقضاء بقول منهم وإن لم يتفقوا في مسألة ما، ما لم تكن هذه المسألة من قبيل السهو أو الغلط أو الضعيف ظاهر الضعف. وعلل السيد عمر على ذلك؛ لقصور الناس في الزمن الحاضر عن رتبة الاجتهاد والإفتاء فكانوا رواة لا غير. وبهذا صارت هذه الأقوال في حقهم سواء، فيتخير في رواية أيهما شاء. وأما من له أهلية في الترجيح والإفتاء فأمره مختلف، فله أن يعتمد على ما ترجح عنده (Al-Saqqāfī, 2018, 123-124).

المطلب الثاني: مفهوم الأقوال الضعيفة عند الشافعية

الضعيف من "الضعف"، وهو مقابل القوة. ويقال أيضاً: ما يكون في ثبوته كلام (Al-Jurjānī, 1983, 138). وعلى هذا، فالقول الضعيف عبارة عن قول غير معتمد في المذهب بسبب من الأسباب التي تقتضي ضعفه.

وفي الواقع أن الذي أتى بعد أصحاب الشروح والحواشي غالباً ليس له إلا النقل من كتبهم أو من كتب من درس كتبهم - مثل السقاف والكردّي -، فصار معظم الشافعية لا يعتمدون إلا على كلام هؤلاء الجهابذة. فالحكم الذي اعتمدوه حكمناه

قالاه سهوًا، ولا يكون حينئذ معتمداً. ثم قد تكون الأقوال الواردة في كتب النووي تخالفت بعضها ببعض، فاجتهد العلماء في توفيقه وقرروا أن المعتمد غالبه في "التحقيق" ف"المجموع" ف"التنقيح" ف"الروضة" و"المنهاج" ونحو "فتاويه" ف"شرح مسلم" ف"تصحيح التنبيه" و"ونكته". والحاصل، أن المعتمد هو ما قاله الشيخان بشرط ألا يكون سهواً، وإن اختلفا فالذي يرجّح هو قول النووي. وإنه إذا لم يكن للنووي كلام في المسألة ووجد عند الرافعي، فالمعتمد قوله حينئذ.

وأما الكتب التي عليها المعول في المذهب بعدهما (النووي والرافعي)، فاختلّت اتجاهات الشافعية في تقديمها، فقد ذهب أكثر علماء مصر إلى اعتماد ما عليه محمد الرملّي في كتبه لا سيما في كتابه "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج"؛ لاختصاص قراءة مؤلفه هذا الكتاب في أربعمئة من العلماء في زمانه. بينما ذهب علماء حضرموت والشام والأكراد وداغستان وأكثر اليمن والحجاز إلى أن المعتمد ما قاله ابن حجر في كتب خصوصاً في "تحفة المحتاج بشرح المنهاج"؛ لاختصاص إحاطة المؤلف ومزيد تتبع نصوص النووي. ثم إذا اختلف المنقول عنه بعد التحفة، ف"فتح الجواد" ثم "الإمداد" ثم "شرح العباب" ثم "فتاويه" (Al-Saqqāf, 2018, 120).

وهذا الاختلاف في الترجيح بين ابن حجر والرملّي هو ما كان السالف عند علماء الحجاز، ولما جاء علماء مصر إلى الحرمين - كانوا معتمدين على قول ابن حجر - وقرروا أن المعتمد هو ما عليه الرملّي، إلى أن فشا قوله فيهما - ابن حجر والرملّي - ويختار من غير ترجيح بينهما. لذا؛ قد قرّر بعض الأئمة من الزمزمة أن ما في "التحفة" و"النهاية" هو العمدة في مذهب الشافعي وزيدته بعد تتبع كلامهما. وعلى هذا، قال سعيد سنبل المكي كما نقل عنه الكردي ما نصه: "لا يجوز للمفتي أن يفتي بما يخالف 'التحفة' و'النهاية'، وقد ورد نحوه عن محمد صالح المنتفقي (Al-Kurdī, 2011, 64). وأما إذا اختلف الحكم بينهما فقد نقل الكردي عن السيد عمر البصري أن المعتمد كلاهما حيث قال: "إن من اختلف عليه ابن حجر والرملّي فليعتمد أيهما شاء، نقله عنه ثقات الناس وسواء كان

والناظر في كتب النووي يجد عنده قولاً آخر في هذه المسألة؛ لتضعيفه دليل الشافعية: "أن دليل القبلية صحيح مشهور ودليل هذا ضعيف، بل باطل ولهذا لم يذكره المصنف ولا كثيرون ولا الشافعي" (Al-Nawawī, n.d., 2|94) حيث صرح في التحقيق بالإباحة: "والمنقول كراهة استقبال شمس وقمر في صخرة وبناء ولا أصل له" (Al-Nawawī, 1992, 1|84). ويحمل هذا على الاختيار الخاص للنووي خلافاً للمذهب حيث ذهب إلى إباحة الاستقبال والاستدبار؛ لعدم ورود دليل يصح الاحتجاج به؛ ولأن الحكم بالاستحباب أو الكراهة يحتاج إلى دليل، ولا دليل صحيح في هذه المسألة (Al-Nawawī, n.d., 2|94).

وبعد البحث والتحري في الموضوع، لم يقف الباحثان إلا على بعض التعليقات من الشافعية في حكمهم على الكراهة، فقد علل بعضهم:

١. كراهية الاستقبال دون الاستدبار بأن الاستقبال أفحش؛ لتعظيم الشمس والقمر لأنهما من آيات الله ﷻ الباهرة (Ibn al-Rif'ah, 2009, 1|441)
٢. وقوع شعاع الشمس والقمر في الفرج، فيظهر الفرج واضحاً عند الاستقبال دون الاستدبار (Al-Jāwī, 2002, 47).

الفرع الثاني: أركان الغسل ثلاثة

قال المصنف: "وفرائض الغسل ثلاثة أشياء: النية، وإزالة النجاسة إن كانت على بدنه، وإيصال الماء إلى جميع الشعر والبشرة"، وهو ما قاله القاضي أبو الطيب والماوردي في "الإقناع" والحاملي في "المقنع" وابن الصباغ والجزجاني في "التحرير" والشاشي ونصر المقدسي وآخرون (Al-Nawawī, n.d., 2|183). والمراد بالفرائض الأركان، وهما يدلان على مسمى واحد.

ولعل أهم ما يستدل في هذا ظاهر حديثي عائشة وميمونة حيث ذكرت إزالة النجاسة ضمن غسله ﷺ، هما

بالمعتمد، وما نصوا على ضعفه فهو ليس بمعتمد (Al-Hammadī, 2010, 13). وعلى هذا النمط، أجرى الباحثان هذه القاعدة على "متن الغاية والتقريب" لأبي شجاع الأصفهاني؛ حتى يتميز القول بين المعتمد أو خلافه عند متأخري الشافعية.

المبحث الثالث: بيان الأقوال الضعيفة في باب الطهارة والصلاة من "متن الغاية والتقريب" واستدلال أبي شجاع الأصفهاني مع استدراك المتأخرين عليه

المطلب الأول: الأقوال الضعيفة في باب الطهارة

وله أربع مسائل، منها:

الفرع الأول: كراهية استقبال الشمس والقمر واستدبارهما عند قضاء الحاجة

قال المنصف: "ولا يستقبل الشمس والقمر ولا يستدبرهما". وهذا ما جرى عليه الصيمري، وأبو العباس الجرجاني، والغزالي في "الوسيط" و"الوجيز"، والرافعي في "الشرح الكبير"، والعمري في "البيان"، وابن رفة في "كفاية النبي في شرح التنبيه" وغيرهم (Al-Rāfi', 1997, 1|136).

وقد أشار الرافعي إلى وجود الخبر الذي يُستدل على النهي ولم يذكره، ولعله ما رواه محمد بن علي الحكيم الترمذي: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى أَنْ يُبَالَ فِي الْمُغْتَسَلِ، وَنَهَى عَنْ الْبُؤْلِ فِي الْمَاءِ الرَّائِدِ، وَنَهَى عَنْ الْبُؤْلِ فِي الْمَسَارِعِ، وَنَهَى أَنْ يُبُولَ الرَّجُلُ وَفَرَجُهُ بَادٍ إِلَى الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ» (Al-Tirmidhī, 1986, 33)، إلا أن ابن حجر في تخرجه لحديث الرافعي أبطله وقال: "وهو حديث باطل لا أصل له، بل هو من اختلاق عباد" (Al-Asqalānī, 1995, 1|180).

والمعتمد: عدم استقباليهما فقط دون الاستدبار. وقد قال النووي في المجموع: "لا بأس بالاستدبار وإنما كرهوا الاستقبال، هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع المصنف - أبو إسحاق الشيرازي - في "التنبيه" والجمهور" (Al-Nawawī, n.d., 2|94).

والمعتمد: أنه لا يسن؛ لأنه قريب من غسل عرفة؛ ولأن المبيت بمزدلفة ليس فيه اجتماع فلا يحتاج إلى غسل بخلاف الوقوف، فلا تتحقق علة الغسل وهي التنظيف في موضع يجتمع فيه الناس، وهكذا في سائر الغسلين تقارباً (Al-Nawawī, n.d., 7|214; Al-Bājūrī, 2016, 1|358) والغسل الذي يسن في معتمد المذهب هو قبل الوقوف بالمشعر الحرام بعد صبح يوم النحر، وهو جبل بطرف المزدلفة (Al-Shirbīnī, 2015, 1|151). وقد حمل بعضهم كلام المصنف على من لا يغتسل بعرفة، وإلا فلا (Al-Jawāwī, 2002, 60).

الفرع الرابع: استحباب الغسل للطواف

كما ذهب المصنف أيضاً إلى استحباب الغسل للطواف أي لكل من طواف الإفاضة والوداع؛ لاجتماع الناس له. وهو قول قديم عند الشافعي كما نبّه عليه النووي في "الروضة" (Al-Nawawī, n.d., 3|70) و"المجموع" (Al-Nawawī, 1991, 3|70) والرافعي في "الشرح الكبير" (Al-Rāfi'ī, 1997, 7|214) وهو قول آخر للنووي في "المناسك" (Al-Nawawī, 1994, 126).

والمعتمد: أنه لا يسن الغسل له، وهو الجديد عند الشافعي (Al-Shirbīnī, 2015, 1|151).

ومن أهم استدلالاتهم ما يلي:

١. حديث الصحيحين عن عروة بن الزبير قال: قد حجّ رسول الله ﷺ، فأخبرتني عائشة: «أن أول شيء بدأ به حين قدم مكة أنه توضّأ، ثم طاف بالبيت» (Al-Bukhārī, 1894, 2|152; Al-Naysābūrī, 1955, 2|906).
٢. وقته موسّع، كما لا يلزم في ذلك أيضاً اجتماع الناس وازدحامهم للطواف في وقت واحد بخلاف سائر مواطن الحج حتى يطلب التنظيف (Al-Rāfi'ī, 1997, 3|377; Al-Nawawī, 1991, 3|70).

المطلب الثاني: الأقوال الضعيفة في باب الصلاة

وفيه أربع مسائل:

صحيحان رواهما البخاري ومسلم، وفيهما مخالفة يسيرة في بعض الألفاظ (Al-Nawawī, n.d., 2|181).

والمعتمد: أن إزالة النجاسة ليست من أركان الغسل (Al-Nawawī, 2005, 14) وهو ما اتفق عليه الشيخان، وليس كما في ظاهر المتن الذي جعلها من أركان الغسل وهو غير المعتمد، بل أنكر عليه الرافعي بأمور:

١. لو كانت إزالة النجاسة من أركان الغسل لكان الترتيب معتبراً فيها؛ لاشتراط تقديم إزالة النجاسة، ولا ترتيب في الغسل اتفاقاً.

٢. الأمر في الوضوء والغسل سواء، ولم يعد أحد إزالة النجاسة من أركان الوضوء.

٣. إن إزالة النجاسة شرط فيهما، وشرط الشيء لا يعد من ماهية ذلك الشيء كالطهارة لا يعد من أركان الصلاة (Al-Rāfi'ī, 1997, 1|191).

وتجدر الإشارة إلى أن الخلاف المشهور الجاري بين الرافعي والنووي في إزالة النجاسة ليس في مسألة الركن والشرط، وإنما في مسألة "هل الماء له قوة في رفع الحدث وإزالة النجس معاً أم لا؟" (Al-Hiṣnī, 2019, 103)، **والمعتمد:** ما ذهب إليه النووي من أن الغسلة الواحدة يرتفع بها الحدث إذا كانت النجاسة تزول أوصافها بتلك الغسلة؛ لأنه قد حصل واجبه وهو غسل العضو، فلا يشترط تقديم إزالتها. بينما يرى الرافعي عدم الاكتفاء بغسلة واحدة عن الحدث والنجاسة، فتشترط إزالة النجاسة أولاً قبل الغسل (Al-Shirbīnī, 2015, 1|140).

الفرع الثالث: استحباب الغسل للمبيت بمزدلفة

قد عدّ المصنف الغسل للمبيت بمزدلفة من الاغتسالات المسنونة، وهو طريقة ضعيفة لبعض العراقيين والمحامي في كتبه الثلاثة، وسليم الرازي في "الكفاية"، ونصر المقدسي في "الكافي" (Al-Nawawī, n.d., 7|214)، وشهاب الدين الرملي في "شرح الزيد" وعلّل بأن هذه مواطن يجتمع لها الناس فيسن الغسل لها؛ قطعاً للروائح الكريهة (Al-Ramlī, n.d., 212).

الفرع الأول: وقت المغرب

قال المصنف: "والمغرب ووقتها واحد وهو غروب الشمس ومقدار ما يؤذن ويتوضأ ويستتر العورة ويقيم الصلاة ويصلي خمس ركعات"، وهو الجديد عند الشافعي، لقد ذهب إليه أبو إسحاق الشيرازي والمحاملي والماوردي وآخرون من العراقيين (Al-Nawawī, 1994, 126).

واستدلوا بحديث ابن عباس: «وَصَلَّى بِي الْمَغْرِبَ حِينَ أَفْطَرَ الصَّائِمَ» (Al-Tirmidhī, 1975, 1|278; Al-Sijistānī, n.d., 1|107)، ووجه الاستدلال: أن جبريل صلى بالنبي ﷺ المغرب في اليومين حين أفطر الصائم - أي في وقت واحد - وهو بعد الغروب، بخلاف غيرها. فيجوز التأخير بعد الغروب قليلا بقدر اشتغاله بالصلاة؛ لعدم وجوب تقديم شرائط الصلاة على وقتها.

ولا خلاف بين فقهاء المذهب في أول وقت المغرب هو سقوط قرصها في الصحاري وعدم رؤية شيء من شعاعها على الجدران في العمران وقُلِّلَ الجبال، وإنما الخلاف في وقت انتهائه. وفي هذه المسألة طريقتان في المذهب. والمعتمد: بمتدّ وقته إلى مغيب الشفق (Al-Rāfi'ī, 1997, 1|371; Al-Nawawī, n.d., 3|29-30)، وهو القديم عند الشافعي، وبهذا الطريق قطع الشيرازي في "التنبية" وجماعات من العراقيين وجماهير الخراسانيين (Al-Nawawī, n.d., 3|30).

وقد ناقش متأخرو المذهب دليل القديم بأمور:

١. أقل ما يستدل بحديث جبريل بيان وقت الاختيار - أي الفضيلة - لا وقت الجواز.
٢. تقديم أحاديث مسلم الذي كان في المدينة على حديث جبريل الذي كان في مكة؛ لأن العبرة في العمل بما ثبت أخيراً.

٣. هذه الأحاديث أقوى من حديث جبريل من ناحية العدد والسند (Al-Nawawī, n.d., 3|30).

وقد أطال النفس الإسنوي في الرد عليهم في كتابه "المهمات" (Al-Isnawī, 2009, 2|409-410).

ومن أهم استدلالات المتأخرين:

١. حديث عبد الله بن عمرو مشيراً إلى آخر وقت المغرب: «وَوُفْتُ صَلَاةَ الْمَغْرِبِ مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ»، ونحوه في روايات أخرى (Al-Naysābūrī, 1955, 1|427).
٢. حديث بريدة حكاية عن سائل يسأل عن مواقيت الصلاة، فأمره الرسول ﷺ أن يصلي معه في يومين؛ ليعلمه أول وقت الصلاة وآخره: «تُمْ أَمْرُهُ فَأَقَامَ الْمَغْرِبَ حِينَ غَابَتِ الشَّمْسُ... وَصَلَّى الْمَغْرِبَ قَبْلَ أَنْ يَغِيبَ الشَّفَقُ» وفي الرواية الأخرى تشبه هذا المعنى (Al-Naysābūrī, 1955, 1|428). ونحوه في حديث أبي موسى (Al-Naysābūrī, 1955, 1|429)، وحديث أبي هريرة (Ibn Ḥazm, n.d., 2|201).
٣. يحمل هذا القول على الجديد؛ لأن الشافعي قد علق القول بامتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق في "الإملاء" - وهو من كتب الشافعي الجديدة - على احتمال ثبوت الحديث، وقد ثبت الحديث فعلاً، بل أحاديث كما بحثه الفقهاء بعده. فحينئذ يكون هذا القول منصوحاً عليه في القديم والجديد؛ لقول الشافعي "إذا صح الحديث خلاف قوله يترك قوله ويعمل بالحديث" (Al-Nawawī, n.d., 3|30).

الفرع الثاني: نية الخروج من أركان الصلاة

قد عدّ المصنف نية الخروج عن الصلاة عند التسليمة الأولى من أركان الصلاة، فيه وجهان مشهوران. وهذا الأصح عند العراقيين، وهو قول الشيرازي في "المذهب"، والبويطي في ظاهر نصه، ابن سريج وابن القاص والماوردي في "الحاوي" (Al-Nawawī, n.d., 3|476).

واستدلوا بأمور:

١. مخالفة الصلاة في سائر العبادات في أن الخروج منها لا يصح إلا بنطق كالدخول فيها، فيكون الخروج منها لا يصح إلا بنية تقتن بالنطق كالدخول فيها (Al-Māwardī, 1999, 2|147).

واستدلوا بأمور، منها:

١. كون الجماعة خصلة مشروعة في الصلاة، لا تبطل الصلاة بتركها كسائر السنن المشروعة في الصلاة.
٢. الأخبار الواردة في فضائل الجماعة ما يشعر بأن سبيلها سبيل الفضائل، وليس على سبيل الإلزام (Al-Rāfi'ī, 1997, 2|141).

والمعتمد: أنها فرض كفاية، وهو الذي نص عليه الشافعي في كتاب الإمامة، وقول ابن سريج وأبي اسحق المروزي، وهو الأصح عند النووي (Al-Nawawī, 1991, 1|339).

ومن أهم استدلالاتهم حديث أبي الدرداء: «مَا مِنْ ثَلَاثَةٍ فِي قَرْيَةٍ وَلَا بَدْوٍ لَا تُقَامُ فِيهِمُ الصَّلَاةُ إِلَّا قَدْ اسْتَحْوَذَ عَلَيْهِمُ الشَّيْطَانُ، فَعَلَيْكَ بِالْجَمَاعَةِ فَإِنَّمَا يَأْكُلُ الذُّبُّ الْقَاصِيَةَ» (Al-Sijistānī, n.d., 1|150). ووجه الاستدلال كما يلي:

١. استحواذ الشيطان لا يكون إلا على ترك شيء واجب (Al-'Umrānī, 2000, 2|364).
٢. قوله ﷺ: «لا تقام فيهم الصلاة» دليل على كونها فرض كفاية، ولو كانت فرض عين، لقال: "لا يقيمون" (Al-Bājūrī, 2016, 2|79).

الفرع الرابع: عدم إطالة سجود صلاة الكسوف

وقال المصنف: "وركوعان يطيل التسبيح فيهما دون السجود"، وهو قول الماوردي في "الحاوي"، والغزالي في "الوسيط"، والشيرازي في "المهذب"، وهو أظهر الوجهين عند الرافعي في "الشرح الكبير" (Al-Rāfi'ī, 1997, 2|375).

واستدلوا بأمور:

١. حديث ابن عباس: «حَسَفَتِ الشَّمْسُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَصَلَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالنَّاسُ مَعَهُ، فَقَامَ قِيَامًا طَوِيلًا نَحْوًا مِنْ سُورَةِ الْبَقَرَةِ، ثُمَّ رَكَعَ رُكُوعًا طَوِيلًا، ثُمَّ رَفَعَ، فَقَامَ قِيَامًا طَوِيلًا، وَهُوَ دُونَ الْقِيَامِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ رَكَعَ رُكُوعًا طَوِيلًا، وَهُوَ دُونَ الرُّكُوعِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ سَجَدَ» (Al-Bukhārī, 1894, 2|37).

٢. التسليم من الأذكار الواجبة في أحد طرفي الصلاة، فوجبت مقارنة النية له قياساً على أول الصلاة (Al-'Umrānī, 2000, 2|248).

٣. التسليم خطاب آدمي - وفيه ضمير المخاطب - تبطل الصلاة لمن أتى به عمداً؛ لذا تجب فيه النية لتمييزه (Al-Rāfi'ī, 1997, 1|540).

والمعتمد: أنها ليست بركن، بل تسن؛ رعاية لمن ذهب إلى القول به وخروجاً من الخلاف (Al-Shirbīnī, 2015, 1|282)، وهو قول أبي حفص بن الوكيل، وأبي عبد الله الختن، وأبي الحسين بن القطان، وأبي عبد الله الجرجاني، والجويني في "النهاية"، وهو الأصح عند القفال والخراسانيين واختيار معظم المتأخرين، وحملوا نصه على الاستحباب (Al-Rāfi'ī, 1997, 3|476; Al-Nawawī, n.d., 3|476).

ومن أهم استدلالاتهم:

١. يقاس على سائر العبادات التي لا يجب فيها نية الخروج.
٢. السلام ليس كتكبيرة الإحرام، فإن النية تليق بالإقدام دون الترك لتمييزه (Al-Rāfi'ī, 1997, 1|540).
٣. النية السابقة في التكبيرة الأولى تنسحب على جميع الأركان من أولها إلى آخرها، فلا حاجة إلى إعادتها للخروج (Al-Nawawī, n.d., 3|476).

الفرع الثالث: صلاة الجماعة سنة مؤكدة

وفي حكم صلاة الجماعة في المكتوبات المؤديات غير الجمعة ثلاثة أوجه لأصحاب الشافعية:

١. سنة مؤكدة
٢. فرض كفاية
٣. فرض عين (Al-Nawawī, n.d., 4|183).

فالأول قال به المصنف في متنه ما نصه: "وصلاة الجماعة سنة مؤكدة"، وهو قول أبي علي بن أبي هريرة، وأبي حامد، وابن الصباغ، والغزالي في "الوحيز"، والشيرازي في "المهذب"، وهو أظهر عند الرافعي في "الشرح الكبير" (Al-Rāfi'ī, 1997, 2|141).

الخاتمة

وقد توصل الباحثان إلى النتائج التالية:

١. طبيعة المختصرات عمومًا أنها كُتبت في غاية الاختصار والإيجاز حتى تختل معانيها أحيانًا، وتقتصر أيضًا على الأقوال المعتمدة، كما أنها لا تنطرق إلى أدلة المذهب، فهي بمثابة اللبنة الأولى في ترسيخ ثوابت القفه في أذهان الطلبة.
٢. لقد شاعت ترجمة أبي شجاع بين المؤلفين، وقد يخطئ بعضهم في نسبتها إليه؛ لتشابه الإمام مع آخر في كنيته ولقبه. فالمنتهى الذي يمكن الوصول إلى ترجمته هو أن اسمه أحمد بن الحسن بن أحمد، وكنيته أبو شجاع وأبو طيب، ولقبه شهاب الدين، ونسبته الأصبهاني، وعمله قاضٍ، ومولده بالبصرة سنة ٤٣٤هـ، وتوفي في القرن السادس من الهجرة.
٣. يبدو أن كلمة "المعتمد" قد تبلورت بذرتها في أيام متقدمي الشافعية أمثال الجويني والعمري والمروزي؛ لكن تدور ماهيتها على مدلول لغوي وهو العمدة والمستند ومطلق الترجيح. ولعل أول من تكلم عن لفظ "المعتمد" على شكل اصطلاح هو ابن حجر الهيتمي، إلا أن الباحثين يريان أنه ذكر مظان المعتمد الذي يمكن الرجوع إليه لا تعريفه بالحد.
٤. وقد اتضح للباحثين أن "متن الغاية والتقريب" مع جلاله صيته وشهرته لم يسلم من الأقوال الضعيفة؛ لذا قد تضافرت الشروحات والحواشي في بيانها وتضعيفها ومناقشتها وعرضها على الأقوال المعتمدة في المذهب.
٥. أما المسائل التي خالف فيها أبو شجاع معتمد المذهب الشافعي، فقد عثر الباحثان على ثماني مسائل: أربعة في باب الطهارة، وأربعة في باب الصلاة. وهذه المسائل كما يلي:

(Naysābūrī, 1955, 2|618). ووجه الاستدلال: أنه ﷺ لم

يصف السجود بالطويل كما وصفه في غيره.

٢. لم يذكر الشافعي ذلك ولا نقل في إطالة السجود، كما نُقلت الإطالة في القراءة والركوع (Al-Shīrāzī, n.d., 1|229).

والمعتمد: يستحب إطالة السجود كما في القراءة والركوع، وقد نص الشافعي على ذلك في نقل البويطي والترمذي، والأصح عند البغوي في "التهذيب"، قال به ابن سريج، وقطع بتطويل السجود أبو حامد، وابن المنذر، والبندنجي، وابن صلاح (Al-Nawawī, n.d., 5|50-51).

ومن أهم استدلالاتهم:

١. حديث أبي موسى يصرح بالطويل: «حَسَفَتِ الشَّمْسُ، فَقَامَ النَّبِيُّ ﷺ فَرِعًا، يَحْتَسِي أَنْ تَكُونَ السَّاعَةُ، فَأَتَى الْمَسْجِدَ، فَصَلَّى بِأَطْوَلِ قِيَامٍ وَرُكُوعٍ وَسُجُودٍ رَأَيْتُهُ قَطُّ يَفْعَلُهُ» (Al-Bukhārī, 1894, 2|39; Al-Naysābūrī, 1955, 2|628)، ونحوه في حديث عبد الله بن عمرو: «وَقَالَتْ عَائِشَةُ: مَا سَجَدْتُ سُجُودًا قَطُّ كَانَ أَطْوَلَ مِنْهَا» (Al-Bukhārī, 1894, 2|36).

٢. حديث عائشة: «ثُمَّ سَجَدَ فَأَطَالَ السُّجُودَ، ثُمَّ فَعَلَ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي الْأُولَى» (Al-Bukhārī, 1894, 2|34)، وفي الرواية: «ثُمَّ سَجَدَ سُجُودًا طَوِيلًا» (Al-Bukhārī, 1894, 2|35)، وفي حديث أسماء: «فَسَجَدَ، فَأَطَالَ السُّجُودَ» (Al-Bukhārī, 1894, 1|149)، وغيرها كثير بهذا المعنى.

٣. حديث جابر: «ثُمَّ قَامَ فَرَكَعَ أَيْضًا ثَلَاثَ رَكَعَاتٍ لَيْسَ فِيهَا رُكْعَةٌ إِلَّا الَّتِي قَبْلَهَا أَطْوَلُ مِنَ الَّتِي بَعْدَهَا، وَرُكُوعُهُ نَحْوًا مِنْ سُجُودِهِ» (Al-Naysābūrī, 1955, 2|623).

٤. ليس كما ادعاه الشيرازي من عدم ذكر الشافعي التطويل في هذه المسألة، بل نص على تطويله في موضعين من البويطي ولم يتعرض المزني لتطويلها، وقال الشافعي: "يسجد سجدتين تامتين طويلتين يقيم في كل سجدة نحوًا مما أقام في ركوعه" (Al-Juwaynī, 2007, 2|636; Al-Nawawī, n.d., 5|49).

- Al-Baghawī, al-Husayn bin Mas'ūd. 1997. Al-Tahdhīb Bayān fī Fiqh al-Imām al-Shafi'ī. Taḥqīq: 'Alī Muhammad Mu'awwad, 'Ādil Aḥmad 'Abd al-Maujūd. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.*
- Al-Bājūrī, Ibrāhīm bin Muḥammad. 2016. Hashiyah al-Bājūrī 'alā Sharḥ Ibn Qāsim al-Ghazzī 'alā Matn Abī Shujā'. Taḥqīq: Mahmūd Ṣāliḥ Aḥmad Ḥasan al-Ḥadīdī. Jaddah: Dār al-Minhāj.*
- Al-Bughā, Muṣṭafā. 2012. al-Tadhhīb fī Adillat Matn al-Ghāyah wa al-Taqrīb. Dimashq: Dār al-Muṣṭafā.*
- Al-Bujayrimī, Sulaymān bin Muḥammad. 1995. Tuḥfat al-Ḥabīb 'alā Sharḥ al-Khaṭīb. Bayrūt: Dār al-Fikr.*
- Al-Bukhārī, Muḥammad bin Ismā'īl. 1894. Ṣaḥīḥ al-Bukhārī. Būlāq: al-Ṣulṭāniyyah.*
- Al-Ḥamawī, Yāqūt bin 'Abdillāh. 1995. Mu'jam al-Buldān. Bayrūt: Dār Ṣādir.*
- Al-Haytamī, Aḥmad bin Muḥammad bin Ḥajr. 1983. Tuḥfat al-Muḥtāj fī Sharḥ al-Minhāj. Miṣr: al-Maktabah al-Tijāriyyah al-Kubrā.*
- Al-Haytamī, Aḥmad bin Muḥammad. 1983. Tuḥfat al-Muḥtāj fī Sharḥ al-Minhāj. Miṣr: al-Maktabah al-Tijāriyyah.*
- Al-Ḥiṣnī, Abū Bakr bin Muḥammad. 2019. Kifāyat al-Akhyār fī Ḥallī Ghāyat al-Ikhtisār. Taḥqīq: 'Abdullāh bin Sumayt, Muḥammad Shāwī. Jaddah: Dār al-Minhāj.*
- Al-Isnawī, Jamāl al-Dīn 'Abd al-Raḥīm. 2009. Al-Muḥimmāt fī Sharḥ al-Raudah wa al-Rafī'ī. Taḥqīq: Aḥmad bin 'Alī. Bayrūt: Dār Ibn Ḥazm.*
- Al-Jāwī, Muḥammad bin 'Umar. 2002. Qūt al-Ḥabīb Taushih 'alā Ibn al-Qāsim. Taḥqīq: 'Alawī Abū Bakar al-Saqāf. Jakarta: Dār al-Kutub al-Islāmiyyah.*
- Al-Jurjānī, 'Alī bin Muḥammad. 1983. Al-Ta'rifāt. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.*
- Al-Kāf, Muḥammad bin 'Umar. 2008. Al-Mu'tamad 'an al-Shafi'īyyah. Master Thesis. Beirut Islamic University.*
- Al-Kurdī, Muḥammad bin Sulaymān. 2011. Al-Fawā'id al-Madaniyyah. Bayrūt: Dār Nūr al-Ṣabāḥ wa Dār al-Jafān wa al-Jābī.*
- Al-Māwardī, 'Alī bin Muḥammad. 1999. Al-Ḥawī al-Kabīr. Taḥqīq: 'Alī Muḥammad Mu'awwad, 'Ādil Aḥmad 'Abd al-Maujūd. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.*
- Al-Nawawī, Yaḥyā bin Sharaf. 1992. Al-Taḥqīq. Taḥqīq: 'Alī Muḥammad Mu'awwad, 'Ādil Aḥmad 'Abd al-Maujūd. Bayrūt: Dār al-Jīl.*
- Al-Nawawī, Yaḥyā bin Sharaf. 1994. Al-Idāḥ fī Manāsik al-Ḥaj wa al-'Umrah. Bayrūt: Dār al-Bashā'ir al-Islāmiyyah.*
- Al-Nawawī, Yaḥyā bin Sharaf. 2005. Minhāj al-Tālibīn wa 'Umdat al-Muṭīn. Taḥqīq: 'Iwaḍ Qāsim Aḥmad 'Iwaḍ. Dimashq: Dār al-Fikr.*
- Al-Nawawī, Yaḥyā bin Sharaf. N.d. al-Majmū' Sharḥ al-Muhadhab. Dimashq: Dār al-Fikr.*
- Al-Naysābūrī, Muslim bin al-Ḥajjāj. 1955. Ṣaḥīḥ Muslim. Taḥqīq: Muḥammad Fu'ād 'Abd al-Bāqī. Al-Qāhirah: Maṭba'at 'Isā al-Babay al-Ḥalabī wa Sharikāhu.*
- Al-Rāfi'ī, 'Abd al-Karīm bin Muḥammad. 1997. Al-'Azīz Sharḥ al-Wajīz. Taḥqīq: 'Alī Muḥammad 'Iwaḍ, 'Ādil Aḥmad 'Abd al-Maujūd. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.*
- Al-Ramlī, Aḥmad bin Aḥmad. 2009. Fatḥ al-Raḥmān bi Sharḥ Zubad Ibn al-Ruṣlān. Taḥqīq: Sayyid bin Shaltut. Bayrūt: Dār al-Minhāj.*

المسائل	الضعيف	المعتمد
استقبال الشمس والقمر واستدبارهما عند قضاء الحاجة	الكراهة	كراهة الاستقبال دون الاستدبار
أركان الغسل	ثلاثة	اثنان
الغسل للمبيت بمزدلفة	مستحب	غير مستحب
الغسل للطواف	مستحب	غير مستحب
وقت المغرب	وقت واحد	وقتان
نية الخروج عند التسليم الأولى	ركن	مستحب
صلاة الجمعة	سنة مؤكدة	فرض كفاية
إطالة سجود صلاة الكسوف	غير مستحب	مستحب

التوصيات

- يوصي الباحثان لمن يدرّس "متن الغاية والتقريب" أن ينبّه التلاميذ على هذه الأقوال الضعيفة ويبيّن معتمدها، لا سيما أن هذا المتن جعل مقررًا دراسيًا في الروابط والمعاهد.
- كما أضحى يريان ضرورة طباعة النسخة الجديدة المنقحة مع إضافة بيان في الهامش بوجود هذه الأقوال الضعيفة.

المراجع

- 'Alī Muḥammad 'Iwaḍ, 'Ādil Aḥmad 'Abd al-Maujūd. Bayrūt: Dār al-Jīl.*
- Aḥmad 'Alī, Muḥammad Ibrāhīm. 1978. Al-Madhab 'inda al-Shafi'īyyah. Majallah Jāmi'at al-Malik 'Abd al-'Azīz.*
- Al-'Asqālānī, Aḥmad bin 'Alī. 1995. Al-Talkhīs al-Ḥabīb fī Takhrīj Aḥādīth Al-Rāfi'ī al-Kabīr. Taḥqīq: Abū 'Aṣim Hasam bin 'Abbās. Miṣr: Mu'assasah Qurṭubah.*
- Al-'Umrānī, Yaḥyā bin Abī al-Khayr. 2000. Al-Bayān fī Madhab al-Imām al-Shafi'ī. Taḥqīq: Qāsim Muḥammad al-Nūrī. Jaddah: Dār al-Minhāj.*
- Al-Anīs, 'Abd al-Ḥakīm. 2007. "Man Mu'allif Kitāb al-Ghāyah wa al-Taqrīb?". Majallah Ma'had al-Makhṭū'āt al-'Arabiyyah. Vol. 51.*

- Al-Ramlī, Muḥammad bin Aḥmad. 1984. Nihāyat al-Muḥtāj ilā Sharḥ al-Minhāj. Bayrūt: Dār al-Fikr.*
- Al-Rāzī, Muḥammad bin Abī Bakr. 1999. Mukhtār al-Ṣiḥāḥ. Taḥqīq: Yūsuf Shaykh Muḥammad. Bayrūt: al-Maktabah al-‘Aṣriyyah.*
- Al-Salafī, Aḥmad bin Muḥammad. N.d. Mu‘jam al-Safar. Taḥqīq: ‘Abdullāh bin ‘Umar al-Bārūdī. Makkah: al-Maktabah al-Tijāriyyah.*
- Al-Saqā, Maḥmūd Ibrāhīm. 2017. “Al-Masā’il al-Fiḥiyyah allatī Khālaḥa fihā al-Qāḍī Abū Shujā’ fī Matn al-Ghāyah wa al-Taqrīb al-Rājiḥ min Madhhab al-Shafī ‘ī”. Majallah Kullīyyat al-Dirāsāt al-Islāmiyyah wa al-‘Arabiyyah li al-Banāt bi Kafr al-Shaykh.*
- Al-Saqqāf, ‘Alawī bin Aḥmad. 2018. Al-Fawā'id al-Makkiyyah. Al-Jīzah: Dār al-Fārūq.*
- Al-Sarkīs, Yūsuf bin ‘Ilyān. 1928. Mu‘jam al-Maṭbū‘āt al-‘Arabiyyah wa al-Mu‘arrabah. Miṣr: Maṭba‘ah Sarkīs.*
- Al-Shīrāzī, Ibrāhīm bin ‘Alī. N.d. al-Muhadhab fī Fiqh al-Imām al-Shafī ‘ī. Bayrūt: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.*
- Al-Sijistānī, Abū Dāūd Sulaymān bin al-Ash‘ath. n.d. Sunan Abī Dāūd. Taḥqīq: Muḥammad Muhyī al-Dīn ‘Abd al-Ḥamīd. Bayrūt: Al-Maktabah al-‘Aṣriyyah.*
- Al-Subki, ‘Abd al-Wahhāb bin Taqīy al-Dīn. 1992. Ṭabaqāt al-Shafī ‘iyyah al-Kubrā. Tahkik: Maḥmūd Muḥammad al-Ṭanāḥī, ‘Abd al-Fattāḥ Muḥammad al-Ḥalw. Al-Jīzah: Ḥajr.*
- Al-Thaqāfī, ‘Abd al-Baṣīr bin Sulaymān. 2014. Dirāsah Mausū‘iyyah fī Iṣṭilāḥāt al-Shafī ‘iyyah. ‘Ammān: Dār al-Nūr al-Mubīn.*
- Al-Tirmidhī, Muḥammad bin ‘Alī. 1986. Al-Manhiyyāt. Taḥqīq: Muḥammad ‘Uthmān al-Khasht. Al-Qāhirah: Maktabat al-Qur‘ān.*
- Al-Tirmidhī, Muḥammad bin ‘Isā. 1975. Sunan al-Tirmidhī. Taḥqīq: Aḥmad Muḥammad Shākir, Fu‘ād ‘Abd al-Bāqī, Ibrāhīm ‘Uṭuwwah. Miṣr: Sharikah Maktabah wa Maṭba‘at Muṣṭafā al-Babay al-Ḥalabī.*
- Al-Ziriklī, Khayr al-Dīn bin Maḥmūd. 2002. Al-A‘lām. Bayrūt: Dār al-‘Ilm li al-Malāyīn.*
- Ba‘ishan, Sa‘īd bin Muḥammad. 2004. Bushrā al-Karīm bi Sharḥ Masā’il al-Ta‘līm. Jaddah: Dār al-Minhāj.*
- Ibn al-Jauzī, ‘Abd al-Raḥmān bin ‘Alī. 2002. Ṣifat al-Ṣafwah. Taḥqīq: Aḥmad bin ‘Alī. Al-Qāhirah: Dār al-Ḥadīth.*
- Ibn al-Rif‘ah, Aḥmad bin Muḥammad. 2009. Kifāyat al-Nabīh fī Sharḥ al-Tanbīh. Taḥqīq: Majdī Muḥammad Surūr. Bayrūt: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.*
- Ibn Durayd, Muḥammad bin Hasan. 1987. Jamharat al-Lughah. Taḥqīq: Ramzī Munīr Ba‘labkī. Bayrūt: Dār al-‘Ilm li al-Malāyīn.*
- Ibn Ḥazm, ‘Alī bin Aḥmad. N.d. al-Muḥallā bi al-‘Āthār. Taḥqīq: ‘Abd al-Ghaḥfār Sulaymān al-Bandārī. N.p.*

Transfer of Guardian's Authority of Marriage to the Hand of the Judge: A Jurisprudential Field Study in the Marriage of Some Malaysians in Southern Thailand

انتقال ولاية النكاح إلى الحاكم: دراسة فقهية ميدانية في زواج بعض الماليزيين في جنوب تايلاند

رشدي توكوي⁽ⁱ⁾، ميسزيري بن سيتيريس⁽ⁱⁱ⁾، أحمد بن محمد حسني⁽ⁱⁱⁱ⁾

Abstract

The study aims to discuss the topic of "Transfer of guardian's authority of marriage to the hand of the judge: a jurisprudential field study in the marriage of some Malaysians in southern Thailand." This is due to a trend among Malaysian Muslims to marry by transferring the guardianship to the Judge as they travel outside the country with the intention of transferring the right of guardianship of marriage from their guardians to the Judge and seek his services in concluding the marriage contract. This marriage, in which the guardian is purposefully absent, violates the right of the guardian of lineage to give his ward in marriage. It also violates what the majority of the scholars from the past and present held, that the guardian is a requirement for the validity of a marriage. Southern Thailand is considered one of the most desirable destinations and one of the primary options for many Malaysians who want to marry in this manner. Therefore, the authors decided to study the ruling about the marriage of Malaysians with the intention of abandoning the right of the guardian of lineage to give his ward in marriage and transferring it to the ruler in southern Thailand. The authors employed inductive and analytical approaches. The authors carried out a field study by conducting personal interviews to learn about the opinions of some scholars, judges, lawyers, muftis, and academic experts from the relevant area. The authors have divided the research topic into two primary components; the first part highlights the concept of transfer of marriage guardianship from an Islamic juristic perspective; while the second part investigates the reasons that contribute to the spread of this ugly phenomenon in Malaysian society and proposes some solutions to address this issue. One of the most important findings of this study is that this phenomenon is one of the factors causing the destruction of family relationships in particular, and the moral value system of society in general.

Keywords: Transfer of Guardian's Authority of Marriage to the Judge, Southern Thailand, Marriage of Malaysians, Islamic Jurisprudence.

ملخص البحث

هدف البحث إلى دراسة موضوع "انتقال ولاية النكاح إلى الحاكم: دراسة فقهية ميدانية في زواج بعض الماليزيين في جنوب تايلاند"، وذلك لأن هناك ظاهرة انتشرت لدى المسلمين في ماليزيا، وهي قضية الزواج عن طريق نقل ولاية النكاح إلى الحاكم، بحيث يسافر الماليزيون لخارج البلاد قصدًا لنقل حق ولاية النكاح من أوليائهم المجرين إلى الحاكم المتولي من جهته لطلب خدماته في إبرام عقد النكاح لهم، وهذا الزواج الذي غُيِبَ عنه الولي قصدًا ينافي حق ولي النسب في إنكاح موكلته، كما أنه يتعارض مع ما ذهب إليه جماهير السلف والخلف إلى أن الولي شرط لصحة النكاح. وتعتبر جنوب تايلاند واحدة من الوجهات المرغوبة والخيارات الرئيسة لدى الكثير من الماليزيين الطالبين لخدمة إجراء عقد الزواج بهذه الطريقة. بناء على ذلك رأى الباحثون أن يقوموا بدراسة حكم زواج الماليزيين بقصد إسقاط حق ولاية النكاح من ولي النسب ونقلها إلى الحاكم في جنوب تايلاند، وقد توسّل الباحثون المنهجين الاستقرائي والتحليلي، وأجروا دراسة ميدانية بإجراء مقابلات شخصية للتعرف من خلالها على آراء بعض العلماء والقضاة والمحامين والمفتين والخبراء الأكاديميين من الهيئات ذات الصلة بالموضوع. وقد قسّموا موضوع البحث إلى عنصرين رئيسين؛ فبدأوا بإبراز مفهوم انتقال ولاية النكاح في الفقه الإسلامي وحاولوا إبراز الأسباب المساهمة في انتشار هذه الظاهرة الفقيحة في المجتمع الماليزي، ثم اقترحوا بعض الحلول المناسبة لمعالجتها. وكان من أبرز النتائج التي توصلوا إليها: أن هذه الظاهرة هي من العوامل المؤدية إلى تدمير العلاقات الأسرية خاصة، وانهيار منظومة القيم الأخلاقية بالمجتمع عامة.

الكلمات المفتاحية: انتقال ولاية النكاح إلى الحاكم، جنوب تايلاند، زواج الماليزيين، الفقه الإسلامي.

(i) باحث دكتوراه، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: rushdythai@gmail.com
(ii) أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: miszairi@iium.edu.my
(iii) أستاذ مساعد، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: ahmedking@iium.edu.my

نيابة عنه لدى بعض أهل العلم كالشافعية. ولا شك أن ماليزيا دولة يتبع فيها القضاء الشرعيون المذهب الشافعي والذي يعتبر المذهب الرئيس في البلاد.

بمجرد النظر من حولنا وفي واقعنا الحالي نجد هناك ظاهرة انتشرت لدى المسلمين في البلدان الإسلامية عامة وفي ماليزيا خاصة وهي ما يُسمّى حسب الاصطلاح الفقهي الحديث بزواج المسافة، بحيث يسافر المسلمون من الماليزيين لخارج البلاد إلى جنوب تايلاند قصداً لانتقال حق ولاية النكاح من الولي المجرى إلى الحاكم لطلب خدماته في إبرام عقد الزواج لهم. ومن ناحية أخرى يلقي هذا النوع من الزواج اعترافاً شرعياً وقانونياً من قبل مؤسسة الإفتاء والمحاكم الشرعية الماليزية بحيث يؤيده قول راجح في فقه المذهب الشافعي المذهب الرسمي في البلاد. وبناء على ذلك رأى الباحثون أن يقوموا بدراسة حكم زواج الماليزيين في تايلاند بقصد انتقال ولاية النكاح إلى يد الحاكم. يتبني الباحثون من دراستهم هذه وجه الله سبحانه وتعالى وثوابه، وأن تكون إضافة علمية للمكتبة الفقهية في هذا المجال الذي يهتم المجتمع الماليزي المسلم كثيراً.

لقد حاول الباحثون الحصول على الدراسات التي تناولت هذا الموضوع، حيث حصلوا على بعض الكتب والبحوث والمقالات التي لها صلة مباشرة بهذا البحث، والتي يمكن أن يستفيد منها الباحثون، وفيما يأتي بعض منها:

مقالة بعنوان (Hukm Intiqāl al-Wilāyah Bi Dūn Idhn al-Walī al-Aqrab, 2011) للأستاذ علي سواسمينج، وهو رئيس لجنة الفتوى بمجلس شيخ الإسلام في تايلاند، بين صاحب المقالة صورة انتقال الولاية بدون معرفة وإذن الولي الأقرب في النكاح. وذكر أن حكم انتقال الولاية بدون إذن الولي حرام. وتكلّم عن أثر انتقال الولاية بدون إذن الولي ووضح أنه سبب وقوع العديد من المشاكل التي تتمثل في تفكك الأسرة وتزايد الشحنة بين الولي والمرأة وأفراد أسرتها، ثم في الأخير، تكلّم عن الحلول المقترحة لهذه المشكلة، حيث لا بد أن تكون بإذن الولي الأقرب. ووجد الباحثون علاقة وأوجه تشابه بين هذه المقالة وموضوع بحثه، ألا هي حدوث مشكلة وحقيقتها أي تغيب الولي قصداً إلى مسافة تقصر فيها الصلاة

المحتوى

المقدمة	21
المبحث الأول: حقيقة انتقال ولاية النكاح في الفقه الإسلامي	22
المطلب الأول: مفهوم انتقال ولاية النكاح لغة واصطلاحاً	22
المطلب الثاني: ولاية السلطان في المعنى الاصطلاحي الشرعي والقانون الماليزي	23
المطلب الثالث: مشروعية النكاح بولاية السلطان	24
المبحث الثاني: ظاهرة زواج الماليزيين بانتقال ولاية النكاح إلى السلطان في جنوب تايلاند	25
المطلب الأول: حالة اعتراف المجالس الدينية الإسلامية بالولايات الجنوبية من تايلاند في إبرام عقد الزواج للماليزيين بولاية الحاكم	25
المطلب الثاني: حكم زواج الماليزيين بقصد إسقاط حق ولاية النكاح من ولي النسب ونقلها إلى الحاكم في جنوب تايلاند	26
المطلب الثالث: العوامل والأسباب المساهمة في انتشار ظاهرة زواج الماليزيين عن طريق انتقال الولاية إلى الحاكم في جنوب تايلاند وحلولها في ضوء الفقه الإسلامي	27
الخاتمة	31
التوصيات	32
المراجع	32

المقدمة

الحمد لله الذي حبب إلينا الإيمان وزينه في قلوبنا وكرّه إلينا الكفر والفسوق والعصيان. أشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، الذي جعل لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة. والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه، وبعد، فيعتبر الزواج نظاماً إلهياً شرعه الله تعالى لخير الإنسانية، ومصلحة المجتمع في إقامة دعائم الأسرة التي هي عماد الأمة، إذ يقول تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْقِلُونَ﴾ [الروم: 21].

إنّ حضور الولي لعقد النكاح يعدّ ركناً من أركان النكاح عند الجمهور ولا يصح نكاح المرأة ثيباً كانت أو بكرًا بدون إذن وليها. وفي حال غياب الولي لمسافة القصر فأكثر، فإنه يباح للمرأة أن ترفع أمرها للحاكم أو من يقوم مقامه ليزوجها

المؤلف بالتركيز على جمع المعلومات والإحصاءات من قبل المجالس الإسلامية في الولايات الجنوبية الثلاث (فطاني، جالا، ونراتيوات) التي يتألف أغلبية سكانها من المسلمين.

فقد قام المؤلف بالتركيز في دراسته على المسلمين المقيمين في الولايات الجنوبية الثلاث من تايلاند فحسب، بل إن الباحث مطالب ببيان واكتشاف ظاهرة الزواج عن طريق موافقة الحاكم بتخصيص الفئة المستهدفة المختارة التي سيجري عليها البحث؛ ولذلك قام بتحديد دراسته على المسلمين الماليزيين الراغبين بالزواج في تايلاند دون غيرها.

المبحث الأول: حقيقة انتقال ولاية النكاح في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مفهوم انتقال ولاية النكاح لغة واصطلاحاً
ولأجل الإحاطة بهذا المعنى قسمنا هذا المطلب إلى فرعين؛ بينا في الأول معنى انتقال ولاية النكاح لغة، وتحدثنا في الثاني عن معنى انتقال ولاية النكاح اصطلاحاً.

الفرع الأول: التعريف من جانب اللغة

"انتقال ولاية النكاح" مُركَّب من انتقال، وولاية النكاح، ولا يمكن معرفة معناه إلا بعد معرفة ما تركَّب منه.

(أ) انتقال: كلمة "انتقال" (مفرد) من مصدر انتقل، انتقلَ إلى، انتقلَ في، وابتقل، انتقالاً، فهو مُنتَقِلٌ، والمفعول مُنتَقَلٌ إليه، ومن أمثلته: انتقلتِ الملكية: أي تغيَّرت وتحوَّلت، وانتقل المنزل من الأب إلى الابن، وانتقل إلى فقرة أخرى أو موضوع آخر. وكلمة "انتقال" معناها تغيير وتحويل، ونقول: ضريبة انتقال التركة: (قص) ضريبة تُفرض على حقِّ نقل التركة عن طريق الوراثة، وتقَدَّر على أساس قيمة تركة الميت قبل توزيعها (Ahmed Mukhtār, 2008, 3/2274).

وقد جاء في لسان العرب، فلاحظ أنَّ كلمة "انتقال" هو مصدر مشتقٌّ من لفظ الفعل (نَقَلَ) وهو النَّقْلُ: تحويل الشيء من موضع إلى موضع، نَقَلَهُ يَنْقُلُهُ نَقْلاً فَانْتَقَلَ. والتَّنْقُلُ: التحوُّل. ونَقَلَهُ تَنْقِيلاً إذا أَكْثَرَ نَقْلَهُ. وفي حديث أم

بدون حاجة تقتضي ذلك، ولكن هذه المقالة تناولت الموضوع على العموم ولم يقيد بها بمناقشة مدى صحة هذا النوع من الزواج، واكتفي بظاهر الأمر وآثاره دون التعمق فيه. فيرجو الباحثون أن يكونوا من المسهمين في استدراك هذا النقص في معرفة الأدلة الشرعية من القرآن والحديث مع مناقشة أقوال الفقهاء الواردة في ذلك.

(Aqd al-Zawāj Bi Dūn al-Idhn: Dirāsah)

Naḥwa Qaḍāyā Musajjalāh Fī al-Maḥkamah al-Shar‘iyyah Bi Wilāyah Perlis Bayna ‘Āmm 2006-2008, (2015) وتهدف الدراسة للتعرف على مشكلات فقهية ترتب

عليها تبعات سلبية واجتماعية وأخلاقية كظاهرة عقد الزواج بدون إذن الولي، حيث قامت الباحثة خلال هذه الدراسة بمحاولة تبين موقف الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامي بماليزيا من هذه العقود، وكيف أصبح هذا النوع من الزيجات قضائية اجتماعية وقانونية ساخنة هذه الأيام في المجتمعات الإسلامية وبخاصة في المجتمع الإسلامي في دولة ماليزيا، فكثير من الشباب الماليزيين لديهم الرغبة في الحصول على خدمة إبرام عقد الزواج خارج بلادهم وخاصة في جنوب تايلاند. وبالإضافة إلى ذلك، فقد بيّنت الباحثة بعض العوامل الرئيسية التي من المحتمل أن تسهم في انتشار هذه الظاهرة في المجتمع الماليزي بالإشارة إلى المعلومات التي حصلت عليها من القضايا المسجلة في المحكمة الشرعية بولاية برليس في الفترة ما بين عام ٢٠٠٦م-٢٠١٠م. ولاحظ الباحثون اهتمام المؤلفات بالجانب القانوني والتطبيقي فقط دون أن تفصل وتعمق اهتمامها بالجانب الفقهي، وبإذن الله تعالى سوف يوضح الباحثون ما سكتت عنه الكاتبة.

(Intiqāl al-Wilāyah Fī al-Zawāj Bi Sabab ‘Adl)

al-Walī Wa Taṭbīqātuḥu Fī Janūb Thailand: Dirāsah (Fiḥiyyah Taḥlīliyyah, 2016) هذ الرسالة تهدف إلى: أولاً:

التعريف بمفهوم الولاية ومشروعيتها وأحكامها، ومفهوم انتقال الولاية وأحكامها، ثم إلى معرفة انتقال الولاية في الزواج بسبب عضل الولي وأسبابه والآثار المترتبة على إجبار الفتاة على الزواج من رجل لا ترغب فيه. ثم ذكر في الفصل الأخير من الرسالة كيفية تطبيق قضية انتقال الولاية في الزواج بسبب عضل الولي مع اقتراح بعض الحلول والعلاج في جنوب تايلاند بحيث قام

درجات الولاية في الشرع، أي من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد أو السلطان وهو الحاكم أو القاضي في أي من الحالات التالية: اختلاف الدين، إحرام الولي، غيبة الولي أو فقده، موت الولي، عضل الولي، وغير ذلك.

المطلب الثاني: ولاية السلطان في المعنى الاصطلاحي الشرعي والقانون الماليزي

الفرع الأول: السلطان في المعنى اللغوي والاصطلاحي الشرعي

إن لفظ (سلطان) في اللغة هو اسم علم مذكر مشتق من (سَلِطَ)، وجمعه (سَلَاطِينُ)، ومعناه الولي والملك والحاكم، وهو ذو القدرة والتسلط والحجة والبرهان (Ibrāhīm Muṣṭafā, 2011, 1/443).

أما تعريف السلطان في الاصطلاح الفقهي - فقد وردت له عدة تعريفات، نذكر منها ما يلي:

عرّفه ابن خلدون في كتابه (تاريخ ابن خلدون العبر) فقال: "فحقيقة السّلطان أنّه المالك للرّعيّة القائم في أمورهم عليهم" (Ibn Khaldūn, 1988, 236)، وهنا نجد أن هذا التعريف للبيان عن مرادف لمعنى الخليفة، أو الإمام الأعظم وهو المسؤول شرعاً عن إدارة شؤون دولته، وتدير أمور رعيته. وكذلك عرّفه ابن قدامة في المغني بأن "السلطان هنا، هو الإمام، أو الحاكم، أو من فوّض إليه ذلك" (Ibn Qudāmah, 1968, 7/17).

أما تعريفات المعاصرين لمصطلح السلطان فلم تتميز عما ذكره سابقوهم من الفقهاء المتقدمين، ومنها على سبيل المثال ما عرفه به الدكتور عوض بن رجاء العوفي بأن المراد بالسلطان هو: "إمام المسلمين العام الذي له الأمر والولاية على الكافة؛ إذ هو الأمين على رعاية مصالحهم بمقتضى شريعة ربهم، ويقوم مقامه نائبه أو قاضيه أو من يفوّضه إليه" (al-Awfi, 1/171).

زَوْج: لَا سَمِينَ فَيَنْتَقِلُ أَي يَنْقُلُهُ النَّاسُ إِلَى بَيْوتِهِمْ فَيَأْكُلُونَهُ. والثَّقَلَةُ: الاسم من انتقال القوم من موضع إلى موضع (Ibn Manzūr, 1993, 2/2273).

(ب) ولاية النكاح: ولاية النكاح مركب من لفظين مفردين بإضافة لفظ: (ولاية) إلى لفظ: (النكاح)، ومعنى الولاية: مصدر من (الولي) وهو من الذي يلي عقد النكاح على المرأة ولا يدعها تستبد بعقد النكاح دونه (Ibn Manzūr, 1993, 15/407).

أما كلمة (النكاح) فلها معان كثيرة، سنذكر بعض التعاريف المختارة دون أن نطيل الكلام فيها؛ فهي اسم يطلق على الوطاء، وتارة تكون معنى عقد التزويج. فقد وضع الزبيدي تلك العبارة بأن: "النكاح بالكسر في الكلام العرب الوطاء في الأصل. وقيل هو العقد له، وهو التزويج؛ لأن سبب للوطء المباح" (al-Zubaydī, 7/195). وقال الجوهري: "النكاح الوطاء وقد يكون العقد" (al-Jawharī, 2001, 460).

الفرع الثاني: تعريف انتقال ولاية النكاح من جانب الاصطلاح

تعتبر قضية انتقال ولاية النكاح من أهم الموضوعات المتفرعة عن مسائل الأحوال الشخصية التي اهتم الفقهاء بها اهتماماً بالغاً؛ لأن فيها حفظ النسل، وهو مقصد من مقاصد الشريعة، وفيه حفظ للحياة الاجتماعية، والقيم الأخلاقية للمجتمع، وعلى الرغم من أن هذا الموضوع قد نوقش منذ فترة طويلة من قبل الباحثين والعلماء، لكن المشكلة لا تزال قائمة، حيث توجد بعض العناصر والحالات الجديدة التي لم يتوقع حدوثها في الزمن الماضي، وهو الأمر الذي لا بد من مراجعته وإعادة النظر فيه.

يتضح لنا أن مصطلح انتقال ولاية النكاح من المصطلحات العامة التي ليس لها تعريف محدد متفق عليه، ولكن من مراجعة الكتابات والمدونات الفقهية التي تناولت تعريف انتقال ولاية النكاح يمكن القول بشكل بسيط أنها: تحويل حق التصرف في عقد نكاح المرأة بين أوليائها حسب

الحاكم أو القاضي المعين أن يقوم مقامه بأداء واجبات المنصب القضائي حسب الاختصاصات الوظيفية التي كلفه بها السلطان.

وفي هذا الصدد، يُقترح استخدام مصطلح "ولي الحاكم" وحده دون غيره في كل قوانين الولايات الماليزية لأنه أكثر ملاءمة من المصطلحات الأخرى.

المطلب الثالث: مشروعية النكاح بولاية السلطان

قد اختلف الفقهاء في عدة أمور تخص موضوع الولاية في الزواج، إلا أنهم اتفقوا على أن للسلطان ولاية تزويج المرأة وعقد نكاحها عند عدم وجود أوليائها أو امتناعهم من تزويج الكفاء بدون سبب شرعي أو عذر مقبول، ومن أحسن ما قيل في ذلك قول ابن القطان الفاسي: "وأجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن السلطان يزوج المرأة إذا أرادت النكاح ودعت إلى كفاء، وامتنع الولي أن يزوجه، واتفقوا أن من لا ولي لها، فإن السلطان الذي تجب طاعته ولي لها، يُنكحها ممن أحببت من يجوز لها نكاحه" (Ibn Qattān al-Fāsī, 2004, 2/8)، وأكد ذلك أيضاً بقول ابن قدامة في المغني: "لا نعلم خلافاً بين أهل العلم في أن للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها أو عضلهم وبه يقول مالك والشافعي وإسحاق وأبو عبيد وأصحاب الرأي" (Ibn Qudāmah, 1968, 7/17).

وهذا ما سبق التنبيه عليه من أن ثبوت ولاية التزويج بسبب السلطنة من الأسباب المتفق عليها بين الأئمة المعترين لكل امرأة ليس لها ولي، فإنَّ للسلطان ولاية عامّة وهو يملك القدرة على إنشاء العقود والتصرفات المتعلقة بالشؤون الشخصية والمالية لرعاية مصلحة الأمة وخيرها، ومن الأدلة على ثبوت ولاية السلطان في النكاح ما يلي:

أولاً: من الحديث الشريف: حديث عن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ قال: ((أما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له))، هذا الحديث رواه أحمد (Ahmad, 2001, 42/200)، وأصحاب السنن الأربعة (al-

أوضح التعريف أن ولاية السلطان لم تقتصر على فريق القيادة العليا للبلاد فحسب، بل تشمل أيضاً الجهات المختصة التي أذن لها السلطان للقيام بواجبات ومهام رسمية نيابة عنه. وبناء على ما ذكر، يمكننا الاستنتاج بأن السلطان هو ملك الدولة الإسلامية أو الحاكم أو نائبه من القضاة أو الأشخاص الذين عينهم السلطان ليمثلوه في تدبير أمور البلاد وإدارة شؤون الأمة لتحقيق مصالحهم الدنيوية والأخروية.

الفرع الثاني: تعريف ولاية السلطان على النحو المنصوص عليه في قانون الأسرة الإسلامية بماليزيا

سيركز هذا القسم في تعريف السلطان على النحو المنصوص عليه في قوانين الأسرة المسلمة لدى جميع الولايات بماليزيا.

لدى كل الولايات الماليزية حكم قانوني يتعلق بـ "السلطان" وتعريفاته، إلا أنه يوجد الاختلاف من ناحية الأحكام والتعاريف القانونية بين هذه الولايات، لأن اللفظ الشائع المعروف والتعبير الاصطلاحي المستعمل حول ولاية السلطان في النكاح كما هو منصوص عليه في قوانين الأسرة الإسلامية بماليزيا كلها نجد أنه يتكون من لفظين فقط هما "ولي الملك" (Wali Raja) - هذا المصطلح يُنص عليه في القوانين الأسرية في عدة ولايات كولاية برسكوتوان، ملاكا، نجري سمبيلن، بينانج، برليس، صباح، جوهر، قدح، كلنتن، ترنجانو، باهانج وسلانجور. أما مصطلح "ولي الحاكم" (Wali Hakim) فمستخدم في ولايتين فقط هما ولاية ساراواك وبيراق. وهذان مصطلحان يشيران إلى معنى السلطان في التزويج (Islamic Family Law, Negeri Selangor, Enactment 2, 2003 | Negeri Sabah, Enactment 8, 2004)

يرى الباحثون الاستخدام لهذين المصطلحين لمقصود واحد سيسبب الوقوع في الالتباس والخلط. فمن المستحسن أن يكون المصطلح موحدًا بين الولايات، ولعل مصطلح "ولي الحاكم" أكثر ملائمة من مصطلح "ولي الملك" رفعا للالتباس. وفي حقيقة الأمر، أن السلطان أو ملك الدولة مشغول بإدارة شؤون البلاد، فلا يقوم بإبرام عقد الزواج بنفسه، بل يفوض السلطان غيره من أصحاب الأهلية للقضاء نيابة عنه، فعلى

ثالثاً: من الإجماع: أجمع علماء المسلمين على أن للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها أو رفضهم للزواج ظلمًا، لأن للسلطان ولاية عامة بدليل أنه يلي المال، ويحفظ الأعراس، ويقوم بإدارة شؤون المسلمين في بلاده. ومن كبار العلماء الذين صرحوا بذلك: ابن بطّال (Ibn Baṭṭāl, 2003, 8/249)، وابن حزم الظاهري (Ibn Ḥazm, 1/65)، وابن عبد البر (Ibn ‘Abd al-Barr, 2000, 5/393)، وابن قدامة (Ibn Taymiyyah, 1379AH, 9/191)، وابن تيمية (Qudāmah, 1968, 7/117)، وابن عثيمين (Ibn ‘Uthaymīn, 2005, 32/33). فإن اتفاهم على ثبوت ولاية تزويج المرأة للسلطان هو الإجماع، ولا نعلم في عصر من الأعصار لأحد من علماء الأمصار وسلف الأمة خلافاً في ذلك.

المبحث الثاني: ظاهرة زواج الماليزيين بانتقال ولاية النكاح إلى السلطان في جنوب تايلاند

المطلب الأول: حالة اعتراف المجالس الدينية الإسلامية بالولايات الجنوبية من تايلاند في إبرام عقد الزواج للماليزيين بولاية الحاكم

عقد الزواج في شريعتنا الإسلامية، عقد كسائر العقود يمكن أن يتم في أي مكان يختاره الزوجان طالما استوفى هذا العقد أركانه وشروطه. ومع ذلك، ولضمان الاعتراف بهذا الزواج، يجب الحصول على إذن مسبق بذلك لأن إذن الولي هو أحد أركان الزواج ومقياس لصحته.

مصطلح الزواج بدون إذن من الولي هو إشارة إلى زواج بديل يقوم به أحد الزوجين وفقاً لظروفهم هرباً من الإجراءات العادية للمحاكم الشرعية. ويعتبر الزواج بدون موافقة الولي أمراً شائعاً إلى حد ما في مجتمعاتنا اليوم ويشمل جميع الأعمار، صغاراً وكباراً، بل وحتى المشاهير في البلاد قد يتزوجون بهذه الطريقة. والوجهة المفضلة للمتزوجين بدون موافقة الولي هي جنوب تايلاند (Ramizah Wan Muhammad, 2017)، الدولة الجارة. وهم يعتبرون الزواج بهذه الطريقة إحدى الطرق السهلة لحل جميع المشاكل والتعقيدات التي يواجهها الزوجان.

Tirmidhī, 1975, 3/399; Ibn Mājah, 1431AH, 1/606; Ibn Dāwūd, 2/229)، إلا النسائي وصححه أبو عوانة وابن خزيمة وابن حبان والحاكم (Ibn Ḥajar al-‘Asqalānī, 1379AH, 9/191)، ولم يضعفه أحد منهم.

وجه الدلالة: هذا دليل يدل بمفهومه على عدم جواز للمرأة أن تباشر العقد في تزويج نفسها دون إذن الولي، كما أن الولي لا يجوز له إجبار ابنته على النكاح بمن لا ترغبه، فإذا ظهر أن الولي متعسف في استخدام حق التزويج ويمنعها بحجج غير مقنعة أو في حالة عدم وجود الولي أصلاً فيقوم السلطان مقامه في تزويجها، وذكر الشافعي في تفسيره "هذا يدل على أن السلطان ينكح المرأة لا ولي لها، والمرأة لها ولي يتمتع من إنكاحها، إذا أخرج الولي نفسه من الولاية بمعصيته بالعضل" (al-Shāfi‘ī, 2006, 1/388). هذا الحديث هو الأصل في إثبات ولاية السلطان وعليه العمل عند أهل العلم.

ثانياً: من قول الصحابة: حدثني عن مالك، أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال: قال عمر بن الخطاب: ((لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا، أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا أَوْ السُّلْطَانِ)) (Mālik, 1985, 2/552).

وقول عمر الخطاب رضي الله عنه إنما هو محمول على وجوب استئذان المرأة وليها عند عقد النكاح، فكل نكاح يقع بدون إذن الولي أو من ينوب عنه فيكون باطلاً. فإن الولي الأقرب كالأب أولى بتزويج موليته ولا يسقط حقه في ولاية النكاح، لأن من قرب من الأولياء أحق بتزويج المرأة ممن بعد عجز لسبب معين عن القيام بأمور الولاية، فإن الولاية تنتقل إلى الذي يليه من ذي الرأي من أهلها وهو الولي الأبعد في رابطة قرابتها (al-Mullā ‘Alī al-Qārī, 2018, 2/313). أما إذا كانت المرأة في موضع ليس لها ولي مطلقاً أو كان عاضاً منعها من الزواج لمن هو كفء لها، فعليها أن ترفع أمرها إلى السلطان ليزوجها ممن ترغب فيه، لأن السلطان ولي من لا ولي له. وقال الباجي: "يريد من له حكم من إمام أو قاض فيزوجها مع عدم الولي" (al-Kāndahlawī, 2003, 10/304-305).

حصل على الاعتراف في ظل القانون الماليزي الذي يضمن له مكانته وأولويته مقارنة بالمذاهب السنية الأخرى. ولكن مع كونها كذلك فإنه يوجد فيها أمور تخالف فقه هذا المذهب.

وبالإشارة إلى مذكرة مجلس الإفتاء الوطني الماليزي المنعقدة في الأول من يوليو عام ٢٠٠٠م، ونوقشت فيها قضية زواج الهروب على بعد أكثر من مرحلتين عن الولي عند المذهب الشافعي. وقررت المذكرة أن الزواج الذي أجراه المأذون الرسمي القانوني الشرعي لزوجين على بعد أكثر من مرحلتين عن الولي يعتبر صحيحاً عند المذهب الشافعي.

ولكن الصورة الصحيحة لقضية انتقال الولاية إلى يد الحاكم كما يناقشها الشافعي وأصحابه هي: إذا غاب الولي الأقرب نسباً إلى مرحلتين وأكثر، وهو أن يبلغ من سفره مقدار المسافة التي تقصر فيها الصلاة، ولا وكيل أو من ينوب عنه حاضر في البلد، ففي هذه الحالة يقرر الشافعية أنه لا ينتقل حق الولاية إلى الولي الأبعد الذي يليه في المرتبة بل يزوجه الحاكم أو نائبه في بلدها لا حاكم غير بلدها؛ لأن الغائب ولي، وولاية التزويج حق له، ولا يجوز للشخص أن يأخذ حقه بدون إذنه، إلا إذا تبين أن الولي الغائب تعذر استيفاؤه منه فناب عنه الحاكم في تزويج موليته. أما إذا غاب دون مسافة القصر فإنه لا يزوجه إلا بإذنه في الأصح، لقصر المسافة، فيراجع فيحضر، أو يوكل كما لو كان مقيماً (al-Umrānī, 2000, 9/176).

ويستحب للحاكم إذا أراد تزويج المرأة التي غاب عنها الولي الأقرب أن يستأذن الولي الأبعد، أو يمكن للحاكم أن يأذن للولي الأبعد في تزويج موليته، خروجاً من خلاف من قال بعدم جواز انتقال ولاية التزويج إلى الحاكم عند غيبة الولي الأقرب (al-Nawawī, 1991, 4/707).

وذلك لأنه ذكر بوضوح عند النقاش حول الولي الغائب في المذهب الشافعي أن الذي يسافر هو الولي من النسب أو الولي الأقرب. وبناءً على مناقشات الفقهاء الشافعية في موضوع الولي الغائب خلص الباحثون إلى أنه من أجل التمكن من نقل الولاية إلى القاضي في حالة غيبة الولي، لا بد من توافر الشروط الآتية:

١. الولي نفسه هو الذي يسافر حتى يصير غائباً.

بحسب المقابلة التي أجراها الباحثون مع تون ساريزال بن رملي (مساعد أمين السجل في قنصلية ماليزيا العامة بسونجكلا تايلاند في ٢٠٢١/١/٢م)، قال: استناداً إلى بيان رسمي صادر من قنصلية ماليزيا العامة بسونجكلا أن اللجنة الإسلامية المركزية في تايلاند أصدرت قراراً أنه اعتباراً من ٢٨ أبريل ٢٠١٤م لن يتم الاعتراف بشهادة الزواج في تايلاند للأزواج الماليزيين إلا التي تصدرها المجالس الدينية الإسلامية بالولايات الست فقط، إما الزواج الذي يستوفي جميع أركانه وشروطه (بمضور الولي أو إذنه) وإما الزواج الذي ينعقد بولاية الحاكم. والمجالس الدينية الإسلامية بالولايات الست هي: المجلس الإسلامي بولاية سونجكلا، وساتون، وجلا، وناراتيوات، وفطاني، وبانكوك.

بجانب ذلك، حصل هذا القرار أيضاً على موافقة واعتراف من مصلحة الشؤون الإسلامية الماليزية (JAKIM) من خلال اجتماع خاص منعقد بهدف تنسيق إدارة زواج الماليزيين في جنوب تايلاند (Berita Harian, 2017).

كما أثرت أيضاً فتوى رسمية صادرة عن مذكرة لجنة الفتوى بالمجلس الوطني للشؤون الإسلامية الماليزية عام ٢٠٠٠م بجواز زواج المرأة دون إذن وليها بموافقة الحاكم في جنوب تايلاند بشرط إذا كان سفرها مسافة بعيدة أي أكثر من مرحلتين من وليها (http://muftiwp.gov.my, 2018)، فنكاحها في تلك الحالة صحيح قانونياً وشرعياً.

المطلب الثاني: حكم زواج الماليزيين بقصد إسقاط حق ولاية النكاح من ولي النسب ونقلها إلى الحاكم في جنوب تايلاند
إن المذهب الشافعي قد سيطر بالفعل على الثقافة والمعرفة، ولا سيما الفقه في ماليزيا، ويتضح ذلك من خلال الحقائق التاريخية لوصول الإسلام إلى بلدان الملايو، وتطور هذا المذهب الفقهي فيها. ويستمر تأثير الشافعية حتى يومنا هذا، حتى أعطيت الأولوية في إصدار الفتوى في معظم مؤسسات الفتوى في ماليزيا إلى المذهب الشافعي، وكذلك مجموعة الاقتراحات للأحكام الإسلامية في ماليزيا، فإن الأحكام المقررة فيها أكثرها مستنبطة من الفقه الشافعي، وهذا يبين أن المذهب الشافعي

٢. الغياب يكون بقدر مرحلتين أو أكثر.

٣. وجود مشقة في الاتصال به والتحدث معه للحصول على إذنه.

٤. القاضي الشرعي الذي يتولى عقد النكاح هو الذي له سلطة في المنطقة التي تستوطن فيها المرأة.

وبناء على ما سبق من المبررات فيخلص الباحثون إلى أنه لا يصح زواج المرأة التي تهرب من وليها قصدًا لطلب التزويج تحت يد الحاكم خارج البلاد. فإن عملية الزواج لدى الماليزيين بهذه الطريقة في جنوب تايلاند والفتوى الصادرة عن مذكرة لجنة الفتوى بالمجلس الوطني للشؤون الإسلامية الماليزية عام ٢٠٠٠م التي إجازتها شرعاً تتضارب مع آراء جماهير علماء الشافعية لأنه تحايل على حق الولي فلا يصح ذلك؛ فالغيبية التي تسقط حق ولاية الأقرب في ولاية التزويج هي غيبته بنفسه أو تغيبه بحق من الحاكم، لا بغيبه موليته عنه. أما في هذه المسألة فلا يسافر الولي الأقرب من البلد الذي تقيم فيه المرأة التي تحت ولايته، فيعتبر الولي الأقرب موجوداً، وليس غائباً. ولذلك، فإن قضية سفر المرأة للهروب من الولي ليست مسألة الغيبية التي تبرر الزواج بولاية الحاكم أو القاضي. لذلك، لا يجوز إسناد هذا النوع من الزواج إلى المذهب الشافعي.

إن ظاهرة الزواج بولاية الحاكم في جنوب تايلاند لا تتناقض مع ما ناقشه المذهب الشافعي فحسب، بل إنها أيضاً تتعارض مع المذاهب السنية الأخرى مثل المذهب المالكي والحنبلي. فقد اتفق جمهور العلماء على أن إذن الولي ركن من أركان الزواج التي لا بدّ من توافرها لصحة العقد. وإذا لم يتم استيفاء هذا الركن دون سبب معقول ومعتبر، فلا يحق لأحد أن يقوم مقامه في تزويج امرأة تحت ولايته، حتى القاضي نفسه. ذلك لأن سلطة القاضي محدودة في حالة وجود الولي أو الأب. وإذا رفض الولي أن يتولى عقد النكاح لأسباب معقولة ومعتبرة فلا يحق للقاضي أن يحل محله.

ومن جانب آخر، فإن الزواج بهذه الطريقة لا يتفق مع مذهب من لا يشترط الولي في صحة عقد النكاح وهم الحنفية، لأنهم لا يشترطون الولي أصلاً، فعند الحنفية يجوز للمرأة العاقلة البالغة الراشدة أن تباشر عقد زواجها بنفسها، ثيباً كانت أم

بكرًا، إلا إذا تزوجت بغير كفاء لها أي ممن هو أقل منها رتبة ومكانة، فلوليها العاصب حق اعتراض وطلب فسخ نكاحها، وصحة النكاح موقوفة بإجازته. أما الزواج بنية سفر المرأة عن وليها لإسقاط حقه فيختلف عن ذلك، لأن المرأة توكل الحاكم الذي يعقد النكاح عليها كولي لها. وهذا يدل على اعتقادها ضرورة الولي في النكاح؛ وعلى هذا فزواج المرأة الهاربة من الولي أو ما يُعرف عند المجتمع الماليزي باسم "كهوين لاري" فإنه مخالف للمذاهب الفقهية المعتبرة كلها، ومفاسده أكبر من مصالحه.

ويرى الباحثون أن علة طول المسافة بأكثر من مرحلتين من محل الولي مقبولة ومناسبة فقط للزيجات التي تتم في الخارج ولا يمكن للزوجين العودة إلى وطنهما خلال فترة معينة. وفي هذه الحالة، إذا اختل أحد أركان الزواج، أي انعدام الولي، فيحل القاضي محل الولي إتماماً لأركان الزواج. وهذا الرأي يؤيده صاحب السماحة مفتي ولاية برليس داتوء الأستاذ الدكتور محمد عصري زين العابدين. حيث يرى أن الزواج باستخدام علة طول المسافة بأكثر من مرحلتين من محل الولي لإسقاط حق الولاية عنه يعتبر حيلة لا يجوز للزوجين استعمالها لتحليل ما حرمة الشرع أصلاً. يعتبر هذا الشكل من الزواج صحيحاً إذا كان الزوجان في خارج البلاد ولديهما مشقة كبيرة في الحصول على إذن الولي حتى يتعين عليهما إجراء الزواج بولاية القاضي.

المطلب الثالث: العوامل والأسباب المساهمة في انتشار ظاهرة زواج الماليزيين عن طريق انتقال الولاية إلى الحاكم في جنوب تايلاند وحلوله في ضوء الفقه الإسلامي والدراسة الميدانية

أولاً: سيناقتش الباحثون في هذا القسم العوامل المسببة لهذه المشكلة. فمن بين أسباب الزواج لدى الماليزيين بولاية الحاكم في الولايات الجنوبية لتايلاند ما يلي:

١. تعدد الزوجات:

أفاد القنصل العام الماليزي بسونجكلا (محمد رضوان أبو يزيد) الباحث في مقابلة حصرية معه، بأن العامل الرئيس الذي يساهم في زواج الماليزيين بولاية قاض في جنوب تايلاند هو تعدد الزوجات، ترجع بعض حالات تعدد الزوجات دون الإذن في جنوب تايلاند إلى رغبة بعض الأزواج في الحفاظ على سرية زواجهم لأنهم يواجهون صعوبة في الحصول على موافقة الزوجة الأولى أو يخشون أن تكون السعادة الزوجية مهددة إذا تم إبلاغ الزوجة الأولى، Mohd Zahiruddin Fahmi Bin Ahmad Zakhi (2015, 72). والواقع أن شرط موافقة الزوجة لتعدد الزوجات ليس مطلقاً لأن الأحكام الواردة في قانون الأحوال الشخصية للولايات تنص فقط على أنه يجب على المحكمة استدعاء مقدم الطلب وزوجته أو زوجاته الحاليات للمثول أمام المحكمة للإدلاء بشهادتهما على انفراد بشأن الزواج التعددي (Islamic Family Law, Federal Territories Act 1984)، بعد أن تتلقى المحكمة طلب تعدد الزوجات تحديداً لأهلية مقدم الطلب للقيام به. لذلك، فإن أهم معايير التأهيل التي تؤخذ بعين الاعتبار هو أن دخل الزوج كاف لتعدد الزوجات، حيث يرتبط هذا الأمر ارتباطاً وثيقاً بالقدرة على توزيع النفقات المستحقة على المعالين. واستناداً إلى التشريع الحالي لقانون الأحوال الشخصية، لا يوجد نص محدد فيما يتعلق بحد الدخل الذي تقبله المحكمة للسماح بتعدد الزوجات، حيث تقوم المحكمة بفحص الموارد المالية التي حصل عليها الزوج وتأخذ في الاعتبار قدرته على تحمل التكاليف خاصة من حيث التزام الزوج تجاه من يعولهم والديون القائمة. إذا اقتنعت المحكمة بأن مقدم الطلب قد استوفى الشروط التي تم وضعها، ستمنح الموافقة على الطلب حتى لو لم توافق عليه الزوجة (Raihanah Abdullah, 2014, 16).

٢. عدم الحصول على إذن من الولي:

من الأسباب الأخرى التي تدفع معظم الشباب والفتيات الماليزيين إلى طلب عقد الزواج في الخارج هو رفض الولي تزويج النساء اللاتي تحت رعايته برجال من اختيارهن. ومن بين أسباب رفض الولي هو اختياره مرشحاً مفضلاً ليكون صهره،

وكذلك عدم التكافؤ من حيث النسب والرتبة والدين والثقافة إضافة إلى تصورات الولي بعدم إمكانية الرجل على ضمان مستقبل ابنته. أضف إلى ذلك، عدم قبول الولي أو أفراد الأسرة بالزواج بسبب عدم إكمال البنت للدراسة بعد أو أنها دون السن القانونية (Amir Husin Md Nor, Siti Safwati Binti) إلخ. (Mohd Shari, 2006, 152).

ونتيجة لعدم موافقة العائلة على هذا الزواج يصبح هذا الزواج غير مكتمل أو لا يتفق مع الإجراءات المتبعة. ولذلك لا يترددون في اللجوء إلى قرار سهل من خلال نقل ولاية التزويج إلى الحاكم خارج البلاد حلاً لمشاكلهم.

٣. الحمل خارج إطار الزواج:

من الأسباب الأخرى لحالات زواج الماليزيين بولاية الحاكم في جنوب تايلاند هو الحمل خارج إطار الزواج. تحدث هذه المشكلة بسبب الاختلاط غير المقيد بين الرجال والنساء بعيداً عن حدود الشرع الإسلامي، وهذا الاختلاط سوف يؤدي إلى الخلوة والجماع غير الشرعي ثم الحمل (Mohd Nasran, 2008, 52) وإخفاء هذا عن الأسرة ولتجنب نظرة المجتمع السلبية، فإن الزواج في هذه الحالة لن يقوم على الاختيار. إن فعلتهم سوف تظهر شناعتهما لعامة الناس مما يجعلهم هدفاً للإهانة وبالتالي عدم قدرتهم على مواصلة حياتهم بصورة طبيعية مع المجتمع المحيط بهم، لذلك فالغرض من هذا الزواج هو الحفاظ على كرامة الزوجين.

مما لا شك فيه أن هذا يحدث بسبب عدم وجود أحكام قانونية تتعلق بجرائم الزنا، وإذا تم الزواج دون التقيد بالإجراءات الطبيعية أو تم في أماكن أخرى، فإن الخطأ سوف يقتصر على عدم أخذ إذن من مسجل الطلاق والرجوع (Md.Akhir Yaacob, Siti Zalikhah Md. Noor, 1989, 83)، لذلك يتوجب على الحكومة الماليزية أن تعير اهتماماً جدياً لحل هذه المشكلة انطلاقاً من أن الاسلام هو الدين الرسمي للدولة.

٤. نكاح الخطبة:

وتعني ببساطة الزواج الذي لا يجلس فيه الزوجان في المنزل خلال فترة يتفق عليها الطرفان، والأشخاص الذين يقومون بهذا الزواج هم من في مرحلة الدراسة، فبعد إكمالهم للدراسة

إضافة إلى أجور الزفاف ولا يضطر إلى دفع مهر غال خارج قدرته.

ومن وجهة نظر الكاتبين فإن هذا الزواج الذي لا يتبع الإجراءات يجب ألا يتم إذا أخذنا في الحسبان أن مفهوم الزواج يشمل المسؤولية والمحاسبة اللتان يجب أن يتحملهما الزوجان لأن الشريعة حددت المهر كإقرار للمرأة وليس عبئاً على الزواج.

٦. صرامة الآثار القانونية وإجراءات الزواج:

يكون الزواج في الأساس سليماً ووفقاً للشرع إذا تم الوفاء بأركانه ومتطلباته، فمثلاً، إذا ما أخذ في عين الاعتبار الموافقة الشفوية للولي على الزواج فإن ذلك سيكون كافياً لتسجيل عقد زواج شرعي دون الحاجة إلى مراجعة مكتب الزواج والطلاق والرجوع. وبما أن ماليزيا بلد ديمقراطي يتوجب عليه مراعاة الآراء المتعلقة بقانون الأسرة الإسلامي من أجل بقاء المجتمع. ونتيجة لهذا العامل فهناك تداعيات تترتب على المجتمع عموماً والإسلامي منه خصوصاً.

في الواقع، إذا كان القانون والإجراءات صارمة جداً ويصعب الامتثال لها، سيضطر الناس إلى اختيار مسار قصير وأسهل لتلبية متطلباتهم واحتياجاتهم، فمثلاً يكفي في الزواج ليكون شرعياً أن يكون هناك قاضي (مأذون) وولي والعريس والمرأة، فضلاً عن اثنين من الشهود لتأكيد أن الزواج يستند إلى أحكام الإسلام، ولكن بموجب قوانين الأسرة المسلمة المتبعة في ماليزيا، فإن على الزوجين الراغبين في الزواج الخضوع لعملية مقابلة وحضور دورة ما قبل الزواج. بالإضافة إلى ذلك، إذا كان الزوجان من مقاطعتين أو ولايتين مختلفتين، يجب الحصول مسبقاً على شهادة من مسجل الزواج والطلاق والرجوع من الولايتين اللتين تتبعان مكان إقامة الزوجين. وهناك العديد من الاستثمارات التي يجب ملؤها إضافة إلى وقت طويل لتمكين الزوجين من التحضير لإتمام الزواج، علماً بأن هذا الإجراء غير متوفر لدى المجلس الديني الإسلامي في جنوب تايلاند لأن الوقت اللازم يستغرق يوماً واحداً فقط قبل أن يتزوج الطرفان. وعلى الفتاة فقط أن تثبت أنها ليست متزوجة أو ليست أرملة. وبخلاف ذلك عليها تقديم رسالة طلاق أو شهادة وفاة لزوجها

سيجلسون في المنزل كزوج وزوجة بعد التخرج أو عند حصولهم على وظيفة دائمة.

إن العقبة الرئيسية التي تنشأ في تحقيق حلم نكاح الخطبة هي عدم الحصول على موافقة أسرة الرجل أو المرأة (Nur Afiffatul Hannani Binti Sabirin, 2020, 46)، فمن بين الأسباب الرئيسة لعدم الموافقة هذه هو القلق من تأثير هذا الزواج على الدراسة، لاسيما في حالة الحمل، لأنه لا يوجد ما يضمن عدم حدوثه، كما أن صعوبة الحصول على موافقة الوالدين هي ما تدفع بعض الطلاب، بدون عناء تفكير طويل، إلى تنفيذ عقد الزواج بدون موافقة الولي في الخارج، فهم يفترضون أن الزواج من خلال نقل ولاية التزويج إلى الحاكم خارج البلاد سيسهل عليهم هذا الزواج، وربما يتم اللجوء إلى هذا الأسلوب رغبة في إخفاء الزواج عن الأبوين أو لإقامة حفل زواج ضيق. وبعد الانتهاء من الدراسة، سيعقد الزوجان والأسرة حفل زفاف رسمي.

٥. غلاء المهور:

يعتبر المهر هدية واجبة على الزوج للزوجة (al-Zuhayli, 2006, 7/81)، وأنه حق لازم شرعاً فرضه الشارع مقابل عقد النكاح أو الوطاء (Ibn 'Ābidīn, 1966, 3/101)، ولم يحدد الشرع نسبة معينة للمهر، لأن الأفراد يختلفون من حيث مستويات المعيشة والقدرة على تحمل التكاليف. ومن هنا أعطى الإسلام الحرية لأئمتهم في تحديد معدلات المهور بناءً على إمكانيات كل فرد.

غير أن تحديد معدلات المهور المرتفعة على سبيل المثال يمكن أن يؤدي إلى مشاكل متنوعة في المجتمع، وهو أحد أسباب انخفاض معدلات الزواج وتفشي المشاكل الاجتماعية الأخرى بما في ذلك الزنا والاختلاط غير المقيد.

لقد ساهم فرض المهور العالية دوماً الماليزيين المسلمين على الزواج في البلدان المجاورة، باعتباره وسيلة سهلة تجنبهم تحمل نفقات كبيرة مثل دفع المهور العالية وعقد حفل الزفاف (Mahamad Arifin, 2011, 14). وقد أفادت النتائج أن الأزواج سيكونون على استعداد للزواج في تايلند في حالة عدم قدرتهم على تحمل المهور الغالية التي تطلبها أسرة الفتاة. ومن خلال ترتيب الزواج في تايلاند، سيدفع الرجل ثمناً قليلاً للزواج

ثانياً: كيفية حلّ مشكلة زواج الماليزيين في الولايات الجنوبية من تايلاند بولاية القاضي في ضوء الفقه الإسلامي بناء على الدراسة الميدانية:

١. يجب دراسة ومراجعة الفتوى الصادرة من لجنة الفتوى لمجلس الإفتاء الوطني الماليزي في مذكرتهم الثانية والخمسين بشأن حكم زواج الماليزيين بولاية القاضي دون إذن ولي النسب في جنوب تايلاند. ولا ينبغي أن تبدأ إجراءات التغلب على مشكلة زواج الماليزيين بانتقال الولاية للحاكم في جنوب تايلاند من المحاكم أو القوانين فحسب، بل يجب أن تبدأ من مؤسسة الإفتاء من خلال إصدار الفتاوى ذات الصلة؛ ذلك لأن الفتاوى وآراء المفتين تعتبر مصدراً موثقاً به في حال وجود الاختلاف في الأحكام الشرعية في هذه البلاد. بالإضافة إلى ذلك، غالباً ما تتخذ المحاكم الشرعية الفتاوى مرجعاً للحكم في بعض الحالات. وبهذا يمكن القول بأن مؤسسة الإفتاء دائماً تكون مرجعية للمجتمع في حالة وجود أي تساؤلات فيما يتعلق بالأحكام الشرعية. أما الفتاوى الصادرة فتغطي مختلف المجالات بما فيها العبادات والمعاملات والعقيدة حتى مجال العلوم والتكنولوجيا. وهذا يدل على أن المؤسسة الإفتاء دوراً كبيراً عند المجتمع الإسلامي في ماليزيا. بالإضافة إلى ذلك، حسب المقابلة التي أجراها الباحثون مع الحاج محمد حنيف بن عمر بوصفه رئيساً لإدارة الشؤون الدينية بولاية بينانج، فقد أفاد بأن الفتوى الصادرة من مجلس الإفتاء الوطني التي تقر بصحة هذا النوع من الزواج يمكن أن تؤدي إلى ارتباك وتشويش حول الصورة الحقيقية التي ناقشها الفقهاء المعترفون. ونطالب الجهة المسؤولة بتوضيح هذه الفتوى ومراجعتها.

٢. فرض عقوبات أكثر صرامة على المعنيتين: ومن أجل منع هذه المشكلة التي أصبحت أكثر انتشاراً بين المسلمين الماليزيين في السنوات الأخيرة ومكافحتها والتغلب عليها، يرى الباحثون أنه ينبغي فرض عقوبات أكثر صرامة لتلقين الأزواج الذين قد يكون لديهم الرغبة في القيام بذلك درساً. وتفرض جميع الولايات حالياً غرامة على هذه الجريمة

السابق، Shyrellyn Orbanus, Nur Ilma binti Ambo, 2003, (47).

٧. الجنسية:

يوجد حالياً رعايا أجانب يأتون إلى ماليزيا، ويوجد أيضاً ماليزيون موجودون في الخارج إما بقصد السياحة أو الدراسة أو العمل أو التجارة. وقد تؤدي الظروف بصورة غير مباشرة إلى العلاقات الشخصية بين الشخص الأجنبي وبين المواطن، وقد تنتهي هذه العلاقة بالزواج خارج ماليزيا دون أخذ إذن من السلطات الدينية للولاية بتبريرات مختلفة مثل الوجود خارج البلاد وعدم القدرة على العودة إلى ماليزيا، والتكاليف العالية للتنقل وكذلك دخوله في تعدد الزوجات من خلال اقترانه بامرأة أجنبية (Amir Husin Md Nor, Siti Safwati Binti Mohd (Shari, 155).

٨. الشركات/ الوكلاء غير الشرعيين:

انتشرت الزيجات بوساطة الوكلاء على نطاق واسع في جنوب تايلاند بين أزواج قادمين من ماليزيا. يقوم الأزواج المعنويون بالتعامل مع الوكلاء المكونين من الأفراد أو الجماعات الذين يعدون بتسهيل إجراءات الزواج بولاية القضاة في المجالس الإسلامية بالولايات الجنوبية في تايلاند بتكلفة معينة. سيساعد الوكلاء غير المسجلين الأزواج الماليزيين الراغبين في الزواج بهذه الطريقة من خلال إدارة جميع العمليات والشؤون ذات الصلة بعقد الزواج حتى شؤون الدخول والخروج من تايلاند. وعليه فإن الزيجات عن طريق الوكلاء بعضها باطل شرعاً ومرفوض من قبل المحكمة الشرعية (Ibroheng Dorloh, Alias Azhar, (Ummu Atiyah Ahmad Zakuan, 2017, 91). وهذا في حالة وجود عناصر التدليس في هذا النوع من الزواج، سواء بقيام شخص غير معترف به (غير مأذون شرعي) بالتزويج، أو بإصدار شهادة عقد الزواج والوثائق ذات الصلة به مزورة. يستخدم هؤلاء الوكلاء منصات التواصل الاجتماعي للتواصل مع ضحاياهم لأنه من خلالها بإمكانهم جذب الانتباه ونشر المعلومات للعملاء بطرق سهلة وفعالة.

الخاتمة

قد توصل البحث إلى النتائج التالية:

١. معنى انتقال ولاية النكاح هو تحويل حق التصرف في عقد نكاح المرأة بين أوليائها حسب درجات الولاية في الشرع، أي من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد أو السلطان وهو الحاكم أو القاضي في أي من الحالات التالية: اختلاف الدين، إحرام الولي، غيبة الولي أو فقده، موت الولي، عضل الولي، وغير ذلك.
٢. إن المجالس الإسلامية الموجودة في المحافظات الجنوبية بتايلاند قد حصلت على اعتراف قانوني وشرعي من المحاكم الشرعية الماليزية ومكتب تطوير الشؤون الإسلامية الماليزية (JAKIM) في تقديم خدمات إبرام عقود الزواج للمسلمين الماليزيين عن طريق انتقال الولاية بالتزويج إلى القاضي أو الحاكم.
٣. أقرت مذاكرة مجلس الإفتاء الوطني على أنه إذا غادرت المرأة الحبل الذي يستوطن فيه وليها أو سافرت منه إلى مسافة مرحلتين وتم تزويجها بولاية حاكم في المحافظات الجنوبية بتايلاند، فيكون الزواج صحيحاً وفقاً لقول المذهب الشافعي، وإن كان الزواج منعقداً دون موافقة ولي النسب للمرأة.
٤. لا يصح زواج المرأة التي تحرّب من وليها قصداً لطلب التزويج تحت يد الحاكم خارج البلاد ويعتبر هذا تحايل على حق الولي، لأنه غُيّب عنه الولي قصداً إلى مسافة تقصر فيها الصلاة بدون حاجة اقتضت ذلك. بالإضافة إلى ذلك، هذا النوع من الزواج ليس له علاقة بالمذهب الشافعي الذي ينتمي إليه لأنه لا يستوفي الضوابط والاشتراطات التي حددها الشافعية.
٥. ومن العوامل التي ساهمت في انتشار زواج الماليزيين بولاية الحاكم في جنوب تايلاند هي تعدد الزوجات، وعدم الحصول على إذن من الولي، والحمل خارج إطار الزواج، ونكاح الخطبة، وغلاء المهور، وصرامة الآثار القانونية وإجراءات الزواج، والجنسية، ووجود الشركات أو الوكلاء

لا تتجاوز ١,٠٠٠ رينغيت ماليزي أو السجن لمدة ٦ أشهر أو كلاهما. هذه العقوبة أقل بكثير بالمقارنة مع اختصاص المحكمة الشرعية الوارد في الدستور الاتحادي (الجدول التاسع، القائمة الثانية) الذي ينص على عقوبة بالسجن لمدة لا تزيد عن ٣ سنوات وغرامة لا تزيد عن ٣,٠٠٠ رينغيت ماليزي والجلد بما لا يزيد عن ٦ جلادات. لذلك، عندما يتم فرض عقوبات أكثر صرامة على الأطراف المتورطة في هذه الجريمة، فإن ذلك سيساعد على تخويف الجمهور ومحاربة هذا الزواج غير القانوني. وفي إشارة إلى الزيادة في حالات زواج الماليزيين بولاية الحاكم دون موافقة الولي الأقرب في جنوب تايلاند، يرى الباحثون أن مقدار الغرامة المفروضة غير مناسب. ذلك لأن جميع الأزواج المدانين بهذا النوع من الزواج تقريباً قادرون على دفع الغرامة المفروضة. لذلك، يجب زيادة مقدار الغرامة الحالية وتوحيدها في جميع الولايات حتى لا يكون هناك ظلم من حيث التنفيذ.

٣. تشكيل تنسيق وتوحيد في عملية عقد الزواج للمواطنين

الماليزيين من قبل الوكالات المعنية: تحتاج المؤسسات الدينية التابعة للمجلس الديني الإسلامي بالولاية سواء في جنوب تايلاند أو ماليزيا إلى تنسيق جميع الشؤون المتعلقة بالزواج في المنطقة الجنوبية بتايلاند وفقاً لما تعترف به اللوائح الشرعية والقانونية بين البلدين. ويرى الباحثون أنه من الأفضل أن يقوم المجلس الديني الإسلامي في كل من ماليزيا وتايلاند بتجديد مناقشتها في كل عام مع تبادل الآراء نحو التعامل مع هذه المشكلة. كما يجب على السلطات الماليزية أيضاً عقد اجتماع خاص وإحاطة إعلامية بدور وسيط الزواج في تايلاند لضمان قيامهم بالمسؤولية بشكل أكثر شفافية. ويجب إجراء المراجعة وإعادة التقييم لبعض إجراءات الزواج التي يقوم بها القاضي أو نائبه المسؤول في المجالس الدينية الإسلامية في المنطقة الجنوبية بتايلاند، نظراً لوجود مشكلات حول هذه الإجراءات التي يمكن أن تثير تساؤلات وشكوك حول صحتها.

٣. إن المحكمة الشرعية والإدارة العامة للشؤون الدينية بحاجة أيضاً إلى إبداء الإرشادات والنصائح للمجتمع الذي يواجه مشاكل في عقد الزواج، حتى لا يسافروا إلى خارج البلاد بسهولة لعقد الزواج فقط. لذلك، على المواطنين الماليزيين الذين يواجهون مشاكل في إجراءات الزواج أن يلتقوا بالخبراء ويطلبون رأيهم من الجهات المسؤولة كالمستشارين الذين يعملون في القسم الديني الإسلامي على مستوى الدائرة أو الولاية، والذين يمكنهم المساعدة في تقديم النصائح والإرشادات بشأن إجراءات الزواج الصحيحة.

المراجع

- Abū 'Abd Allāh Muḥammad Aḥmad 'Ilīsh al-Mālikī. (1989 CE/1409 AH) *Minḥ al-Jalīl Sharḥ Mukhtaṣar Khalīl*. Bayrūt: Dār al-Fikr. (n.p).
- Abū 'Abd Allāh Muṣṭafā bin al-'Adawī. (2002 CE/ 1423 AH) *Āl-tashīl li-ta'wīl al-Tanzīl Tafṣīr Sūrah al-Nūr fī Su'āl wa Jawāb*. Tanja: Maktabah Makkah li al-Nashr wa al-Tawzī'. ed 2.
- Abū al-Ḥasan ibn al-Qaṭṭān, 'Alī bin Muḥammad bin 'Abd al-Malik al-Kūtāmī al-Ḥimyarī al-Fāsī. (2004 CE/ 1424 AH) *Al-'Iqnā' fī Masā'il al-'Ijmā'*, Taḥqīq: Hasan Fawzi al-Ṣa'īdī. Al-Fārūq al-Ḥadeethah li al-ṭībā'ah wā al-nnashr. ed 1.
- Ahmad Syamin Bin Ahmad Subari. (2020). *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Orang Malaysia Menikah Di Luar Negara (Studi Di Jabatan Agama Islam Negeri Perlis. Jurusan Hukum Keluarga Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Sulthan Thaha Saifuddin Jambi*.
- Aḥmed Mukhtār 'Abd al-Ḥamīd 'Umar. (2008 CE/1429 AH) *Mu'jam al-lughah al-'Arabiyyah al-Mu'aṣarah*. Ālam al-Kutub. ed 1.
- Al-'Imrānī, Yaḥyā bin Salīm Abī al-Khayr bin As'ad ibn Yaḥyā. (2000 CE/1421 AH) *Al-Bayān fī Madhhab al-Shāfi'ī*, Taḥqīq: Qasim Muḥammad al-Nūrī. Bayrūt: Dār al-Mihāj. ed 1.
- Al-Nawawī, Muḥyīyuddīn Abū Zakariyyā Yaḥyā bin Sharaf al-Ḥizāmī. (1991 CE/ 1412 AH). *Rawḍah al-Ṭālibīn wa 'Umdah al-Muḥīn*. Taḥqīq: Zuhayr al-shāwīsh. Bayrūt: Al-Maktab al-Islāmī.
- Al-Ramlī, Shams al-Dīn Muḥammad bin Aḥmad bin Ḥamzah. (1984 CE/ 1404 AH) *Nihāyatul Muḥtāj 'ilā Sharḥ al-Mihāj*. Bayrūt: Dār al-Fikr. ed 2.
- Al-Rūyānī, Abū al-Maḥasin 'Abd al-Wahid bin 'Ismā'īl. (2009 CE) *Baḥr al-Madhab fī Furū' al-Madhab al-Shāfi'ī*. Taḥqīq: Ṭāriq Faṭḥī al-Sayyid. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah. ed 1.
- al-Sarakhsī, Muḥammad bin Aḥmad bin Sahl. (1993 CE/ 1414 AH) . *Al-Mabsūṭ fī al-Fiqh al-Ḥanafī*, Bayrūt: Dār al-Ma'rifah. (n.p).
- Al-Zuhaylī, Muḥammad Muṣṭafā al-Zuhaylī. (2006 CE/ 1427 AH). *Al-Wajīz fī 'uṣūl al-fiqh al-islāmī*. Dimashq: Dār al-Khayr li al-ṭiba'ah wa al-Nashr wa al-Tawzī'. ed 2.

غير الشرعيين الذين يعدون بتسهيل إجراءات الزواج بولاية القضاة لدى الماليزيين الراغبين في الزواج بهذه الطريقة.

٦. ينبغي على المسؤولين والمختصين إعادة النظر في تقييم بعض الفتاوى كونها غير متوافقة مع الأقوال الصحيحة الراجحة المعتمدة في المذهب الشافعي الذي ينتسبون إليه، لأن الفتوى لا تقف عند القول فقط وإنما أصبح لها آثار كبيرة في المجتمع العام. والحل الثاني، من الوسائل الفعالة في الحد من انتشار هذه الظاهرة في المجتمع الماليزي فرض عقوبات أكثر صرامة على المعنيين. أما الحل الأخير، فهو تشكيل تنسيق وتوحيد في عملية عقد الزواج للمواطنين الماليزيين من قبل الجهات المختصة بين البلدين لتحسين بعض الإجراءات القانونية والإدارية، بحيث تقلل من التحايل على شرط الولاية في النكاح، أو الفرار من الولي عند الزواج.

التوصيات

١. يجب على السلطات أن تضع مبادئ توجيهية عامة حول إجراءات النكاح الصحيحة وفقاً للشرعة وقانون الأسرة الإسلامي في ماليزيا مع بذل الجهود لتوفير التعليمات حول هذه الإجراءات للمجتمع.
٢. كما ينبغي عليها أن تنشر التوضيحات بعدة طرق لتناسب مع الوضع الحالي مثل إلقاء الخطب، وسلسلة من المعلومات التي يتم عقدها في البرامج مع المجتمع، ودورات ما قبل الزواج، ودورات الأبوة والأمومة وما إلى ذلك. يقترح الباحثون أن دورة ما قبل الزواج التي كلفتها السلطات لتوفير المعلومات والعرض المبكر للعروسين المرتقبين اللذين سيبدأن تكوين أسرة، تحتاج إلى تعديل وتعزيز محتوى المنهج ليصبح أكثر كفاءة، فضلاً عن الانتباه إلى آخر المقترحات المتعلقة بالقضايا الراهنة للمسلمين في ماليزيا مثل أهمية حالة الزواج وانعكاساتها المخالفة للإجراءات والقوانين، ستساعد هذه الخطوة في بناء الوعي للعروسين المرتقبين فيما يتعلق بمفهوم بناء الحياة الزوجية وكذلك مكافحة المشكلات الاجتماعية التي يمكن أن تؤدي إلى انهيار الوحدة الأسرية.

- Mohd Zahiruddin Fahmi Bin Ahmad Zakhi. (2015). *Perkahwinan Tidak Mengikut Prosedur: Kajian Di Mahkamah Syariah Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur. Jabatan Syariah Dan Undang-UndangAkademi Pengajian Islam, Universiti Malaya.*
- Mohd. Nasran Mohamad. (2008). *Perkahwinan Tanpa Kebenaran Rakyat Malaysia Di Selatan Thailand. Al-Nur Journal of Graduate School. Fatoni University. Vol. 3 No. 5.*
- Muhammad 'Alī al-Ṣābūnī. (1980 CE/ 1400 AH) *Rawā'ī 'al-Bayān Tafṣīr Āyāt al-Aḥkām. Maktabah al-Ghazālī - Mu'assasah Manāhil al- 'Irfān. ed 3.*
- Muhammad bin Muhammad bin 'Abd al-Razzaq al-Murtuḍa al-Zabīdī. (n.d) *Tāj al-'Urūs min Jawāhir al-Qamūs. Taḥqīq: Majmū'ah min al-Muḥaqqiqīn. Dār al-Hidāyah, (n.p).*
- Nur Afiffatul Hannani Binti Sabirin. (2020). *Faktor Pelaksanaan Nikah Khitbah Dikalangan Mahasiswa Di Negeri Johor, Malaysia. Program Studi Hukum Keluarga, Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Sulthan Thaha Saifuddin, Jambi.*
- Nūr al-Dīn 'Alī bin Muḥammad al-Hirawī. (2018 CE/ 1493 AH). *Fath al-Mughatta' Sharḥ al-Muwaṭṭa' Bi Riwayati al-Shaybānī. Taḥqīq: Taslīm al-Dīn. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah. ed 1.*
- Raihanah Abdullah, POLIGAMI: *Penjelasan Berdasarkan Perspektif Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia, (Jabatan Kemajuan Islam Malaysia (Jakim) 2014).*
- Taqī al-dīn, Abū Bakar bin Muḥammad bin 'Abd al- mu'min bin Ḥarīz bin mu'allā al-Ḥusaynī al-Ḥiṣnī. (2001 CE/ 1422 AH) *Kifāyah al-Akhyār fī Ḥalli Ghāyah al-Ikhtisār. Taḥqīq, Kamal Muḥammad Muḥammad 'uwayḍah. Bayrūt: Dār al-Kutub al- 'Ilmiyyah (n.p).*
- Amir Husin Md Nor. Siti Safwati Binti Mohd Shari. (2006). *Faktor Penyebab Perkahwinan Tanpa Kebenaran Di Luar Negara: Satu Kajian Di Mahkamah Rendah Syariah Muar. Jurnal Syariah. 14:2. Fakulti Pengajian Islam Universiti Kebangsaan Malaysia.*
- Fakhr al-Rāzī, Muḥammad bin 'Umar bin al-Ḥasan bin al-Ḥusayn al-Taymī al-Bakrī, (1420 AH). *Maḥfūẓ al-Ghayb. Bayrūt: Dār Iḥyā' al-Turāth al- 'Arabī. ed 3.*
- Ibn 'Abd al-Bar, Yūsuf bin 'Abd Allāh bin Muḥammad al-Nimarī. (2000 CE/ 1421 AH). *Al-Istidhkār. Taḥqīq: Sālim Muḥammad 'Aṭā. Muḥammad 'Alī Mu'awwid. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah. ed 1.*
- Ibn Ḥazm, Abū Muḥammad 'Alī bin Aḥmad bin Sa'īd bin Ḥazm al-Andalusī. (n.d.) *Marātib al-Ijmā' fī al-'ibādāt wa al-Mu'āmalāt wa al-lā'iqādāt. Bayrūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah. (n.p).*
- Ibn Khaldūn, 'Abd ar-Rahmān bin Muḥammad bin Muḥammad. (1988 CE/ 1408 AH) *Tārīkh Ibn Khaldūn, Taḥqīq: Khalīl Shaḥādah. Bayrūt: Dār al-Fikr. ed.2.*
- Ibn Mājah, Muḥammad bin Yazīd bin Mājah al-Qazwīnī Abū 'Abd Allāh (2009 CE/ 1430 AH) *Sunan Ibn Mājah. Taḥqīq: Muḥammad Fu'ād 'Abd al-Bāqī. al-Qāhirah: Dār 'iḥyā' al-Kutub al- 'Arabīyyah. (n.p).*
- Ibn Manẓūr, Muḥammad bin Mukarram bin Manẓūr al-Ifṭīqī. (1414 AH). *Lisān al- 'Arab. Bayrūt- Dār Ṣādir. ed 3.*
- Ibn Qudāmah, Muwaḥḥaq al-Dīn Abū Muḥammad 'Abd Allāh bin Aḥmad. (1968 CE/ 1388 AH) *Al-Muḡnī. al-Qāhirah: Maktabah al-Qāhirah. (n.p).*
- Ibn Rushd, Muḥammad bin Aḥmad bin Rushd al Qurṭubi, (1988 CE/ 1408 AH) *al-Bayān wa al-Taḥṣīl wa al-Sharḥ wa-Āltawjīh wa-Āltta'līl fī al Masā'il al-Mustakhraja. Taḥqīq: Muḥammad Ḥajī. Dār al Ġarb al-Islāmī. ed 2.*
- Ibn Taymiyyah, Taqī ad-Dīn abū al-'abbās Aḥmad bin 'Abd al-Ḥalīm bin Taymiyyah, (2005 CE/ 1426 AH) *Majmū'u al-Fatāwā, Taḥqīq: 'Abdurrahman bin Muḥammad bin Qāsim. Almadīnah Almunawwarah, Majma'a Almalik Fahd liṭabā'ati Almuṣḥaf Alsharīf. eds 3.*
- Ibn 'Abīdīn, Muḥammad Amīn bin 'Umar bin 'Abd al- 'Azīz 'Abīdīn al-Dimashqī. (1966 CE/ 1638 AH) *Radd al-Muḥtār 'Alā al-Durr Almukhtār. Bayrūt: Dār al-Fikr. ed.2.*
- Ibroheng Dorloh, Alias Azhar. Ummu Atiyah Ahmad Zakuan. (2017). "Transfer of Guardian Marriage in Thailand: An Analysis of Marriage with Intermediary in Southern Thailand". *Journal of Global Business and Social Entrepreneurship (GBSE). Vol.3: No.9.*
- Islamic Family Law Act (Federal Territories, Kedah, Kelantan, Penang, Sabah, Sarawak, Terengganu, Johor, Terengganu, Pahang, Perak, Melaka, Selangor and N.sembilan).
- Mahamad Arifin. (2011). *Kahwin Lari: Masalah Dan Penyelesaiannya dalam Undang-Undang Keluarga & Prosedur. Ahmad Ibrahim Kulliyah of Laws and Harun M. Hashim Law Centre. IIUM.*
- Mālik bin Anas al-Aṣbahī al-Ḥimyarī. (1985 CE/ 1406 AH) *Muwaṭṭa' Mālik. Taḥqīq: Muḥammad Fu'ād 'Abd al-Bāqī. Bayrūt: Dār Iḥyā' al-Turāth al- 'Arabī. ed 1.*
- Md.Akhir Yaacob dan Siti Zalikah Md. Noor. (1989) *Beberapa Aspek Mengenai Enakmen Keluarga Islam di Malaysia. Al-Rahmaniah: Badan Dakwah Dan Kebajikan Islam Malaysia*



**Ma'ālāt (Consequences) and Their Uṣūlī
Maxims: A Juristic Applied Study**

**المآلات وقواعدها الأصولية: دراسة فقهية
تطبيقية**

حسن سليمان⁽ⁱ⁾، سعيد عبد الله⁽ⁱⁱ⁾، بوضري⁽ⁱⁱⁱ⁾، عمر آدم موسى⁽ⁱⁱⁱ⁾

Abstract

Since the entity of Islamic Shari'ah is full of wisdom and goodness, it is pertinent for Muslims to contemplate their future, after learning from the past experiences and the knowledge of the present. By looking ahead, and at its complexity and preparing for it with the required sciences and arts, a better society can be ensured. Hence the scholars gave importance to the jurisprudence of ma'ālāt (consequences), their uṣūlī maxims and applications in various fields of Islamic jurisprudence. This study aims to employ our Islamic knowledge of jurisprudence and its principles, maqāṣid, as well as intellectual thought in extracting the role of heritage, extrapolating the established way of Allah and studying the reality carefully, that will enable the contemplating of a better future for the Islamic nation that will lead to achieving development and prosperity. Therefore, the problem of research lies in the difficulty to use the uṣūlī maxims and rules related to the jurisprudence of the future regarding the new juristic developments in different fields of Islamic law and contemporary issues. In order to complete the research, the researchers used the inductive analytical method by extrapolating the established Shari'ah texts to anticipate and consider the role of ma'ālāt and then analyze those texts to infer appropriate judgments based on facts. Among the major findings of the research were: first, Islam prepared man to look to the future and free him from the obstacles of superstition, pessimism, volatility and astrology, and he should not despair, and surrender; rather he should struggle for, and stand by the truth. Secondly, the maxims of ma'ālāt are concerned with knowing the legitimate provisions concerning the future and the possible actions of the mukallafūn (legally responsible people) based on past experience, understanding the reality and looking ahead within the possible human ability. Thirdly, the Qur'an was concerned with establishing natural and societal ways of Allah based on contemplating the future, the same way it paid attention to the present by linking it with the past so that the Muslim can be on a sound foundation regarding his future.

Keywords: Ma'ālāt (Consequences), Maqāṣid (Objectives), Istihsān (Approbation), Maṣlaḥah (Goodness), Dharā'i' (Pretexts), Applications.

ملخص البحث

لما كانت الشريعة الإسلامية حكمة كلها ومصلحة كلها؛ فإن من حكمتها أن ينظر المسلمون إلى مستقبلهم - بعد الاستفادة من تجارب الماضي وخبرات الحاضر - باستشرافه ومنازعتة والاستعداد له بما يحتاجه من علوم وفنون تضمن لهم اجتماعاً بشرياً راقياً متقدماً، من هنا اهتم أهل العلم بفقه المآلات وقواعده الأصولية وتطبيقاته في شتى مجالات الفقه الإسلامي. وتهدف هذه الدراسة إلى توظيف معارفنا الإسلامية الأصولية والمقاصدية والفقهية والفكرية في استخراج دور التراث واستقراء السنن وقراءة الواقع، قراءة تُعين على استشراف مستقبل أفضل تظهر فيه أمة الإسلام بمظهرها اللائق الناهض في صناعة الحياة وتحقيق النماء والرخاء. هذا، وتتمثل مشكلة البحث في صعوبة توظيف وتطبيق القواعد الأصولية المتعلقة بفقه المستقبل على المستجدات الفقهية في شتى مجالات الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، وقد استخدم الباحثون في سبيل إنجاز البحث المنهج الاستقرائي والتحليلي والاستنباطي؛ وذلك باستقراء النصوص الشرعية المؤسسة للاستشراف واعتبار المآلات، ثم تحليل تلك النصوص لاستنباط الأحكام المناسبة مع الوقائع. وكان من أهم نتائج البحث التي تميزه: أولاً: أن الإسلام هياً الإنسان للنظر واستشراف المستقبل وحرره من معوقات الخرافة والتشاؤم والتطايير والتنجيم، وعليه ألا يستسلم ويخضع بل يواجه ويجاهد بالحق وللحق. ثانياً: إن قواعد المآلات تُعنى بمعرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بالمستقبل وما يمكن وقوعه من أفعال المكلفين المبنية على عبور الماضي وتفهم الواقع واستشراف القادم حسب الطاقة الممكنة. ثالثاً: أن القرآن الكريم اهتم بالسنن الكونية والاجتماعية باعتبارها إرهابات للمستقبل ومعينات على تصوره، كما اهتم بالزمن بكل أجزائه الماضي والحاضر والمستقبل كي يكون المسلم على بينة من أمره حول مستقبله.

الكلمات المفتاحية: المآلات، المقاصد، الاستحسان، المصلحة، الذرائع، التطبيقات.

⁽ⁱ⁾ أستاذ مساعد، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: abuxzubair@iium.edu.my

⁽ⁱⁱ⁾ أستاذ مساعد، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: saheed@iium.edu.my

⁽ⁱⁱⁱ⁾ طالب دكتوراه، قسم العلوم السياسية، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: musa.ibn@gmail.com

منهج البحث:

المنهج المتبع في هذا البحث هو المنهج الاستقرائي التحليلي الاستنباطي؛ وذلك باستقراء النصوص الشرعية المؤسسة للاستشراف واعتبار المآلات ثم تحليل تلك النصوص لاستنباط الأحكام المناسبة للوقائع المستجدة.

مشكلة البحث:

لقد تمثلت مشكلة هذا البحث في صعوبة توظيف وتطبيق القواعد الأصولية المتعلقة بفقه المستقبل على المستجدات الفقهية في شتى المجالات والقضايا المعاصرة.

أسئلة البحث:

ينتج عن مشكلة البحث عدة تساؤلات أهمها:

١. أين أمتنا الإسلامية في السلم الحضاري الحديث؟
٢. هل تراثنا فيه ما يمنع من التطلع للمستقبل والتوقع لما يأتي؟
٣. ما الأثر الفقهي للمآلات وقواعدها الأصولية؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى:

١. بيان دور الأمة الإسلامية في السلم الحضاري الحديث.
٢. ذكر قواعد المآلات والتوسع في التطبيقات الفقهية في شتى المجالات.
٣. توضيح طريقة الفقهاء القدامى في اجتهاداتهم الفقهية التي تتناسب مع واقعهم.

الدراسات السابقة:

لا شك أن قاعدة اعتبار المآلات قد حظيت ببعض الدراسات والأبحاث العلمية وذلك راجع إلى أهمية القاعدة ومكانتها، ويُعدّ الإمام الشاطبي أول من خصّ القاعدة بالذكر في كتابه "الموافقات"، حيث ذكر القاعدة وفرع عليها قواعد أصولية، فهذه هي البنية الأولى في ذكر ما يتعلق بفقه المآلات، ثم تتابعه

المحتوى

المقدمة	35
المبحث الأول: تأصيل قواعد فقه المآلات من التراث الأصولي	37
المطلب الأول: المآلات وعلاقتها بفقه المستقبل	37
المطلب الثاني: المآلات وعلاقتها بقاعدة سد الذرائع	38
المطلب الثالث: المآلات وعلاقتها بقاعدة إبطال الحيل	39
المطلب الرابع: المآلات وعلاقتها بقاعدة الاستحسان	39
المطلب الخامس: ضوابط اعتبار فقه المآلات	40
المبحث الثاني: تطبيقات قواعد فقه المآلات	40
المطلب الأول: تطبيقات من فقه الصحابة	41
المطلب الثاني: تطبيقات من فقه الأئمة	42
المطلب الثالث: تطبيقات معاصرة لقواعد فقه المآلات	43
الخاتمة	44
المراجع	44

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد، فالنظر في المال صعب المورد محمود الغب جار على مقاصد الشريعة؛ من هنا كان لتطبيق قواعد المآلات في شتى مجالات الفقه الإسلامي أهمية كبيرة في بيان الجانب التطبيقي، حيث إنه يربط القواعد الأصولية بفروعها وذلك بذكر الآثار الفقهية التي تندرج تحت قواعد اعتبار المآلات لا سيما ما يتعلق بالنوازل المستجدة، وهذه الثمرة العملية المقصودة من القواعد الأصولية.

ولذا فإن هذا البحث يُحاول الإجابة على عدة أسئلة منها: أين أمتنا في السلم الحضاري الحديث؟ إذ دور الأمة المسلمة الآن غائب عن المشهد الحضاري المعاصر، وهل تراثنا الإسلامي فيه ما يمنع من التطلع للمستقبل والتوقع لما يأتي؟ إلى غير ذلك الكثير من التساؤلات المثارة التي يودّ البحث التركيز فيها؛ بالإضافة إلى بيان الأثر الفقهي للمآلات وقواعدها الأصولية، وقد انتظم البحث في مقدمة ومبحثين وخاتمة وفهرس لأهم المصادر والمراجع.

أهمية فقه المال وتأثيره في حياة المسلمين أفرادًا وجماعات، وأن فقه المآلات من أنواع الفقه التي تناولها علماء الإسلام من قديم؛ لكن ربما الأمة الإسلامية اليوم أكثر إلحاحًا وحاجة إلى مثل هذا الفقه. كذلك أسهم الكتاب في التعريف بفقه المآلات باعتباره أصلًا منهجيًا يُعين على فهم الأحكام الشرعية بسبب علاقتها بواقع الناس.

كتاب بعنوان (Ma'ālāt al-Af'āl Fī al-Muṣṭalah al-Maqāsidī) أعدّه محمد كمال الدين إمام. ركز الكتاب في موضوع المآلات من حيث كونه منهجًا في التعامل مع المستجدات والنوازل، واعتبار فقه المآلات الإطار الموضوعي الضامن لسلامة الفقيه أو المجتهد من الوقوع في الخطأ في الاجتهاد؛ وبالتالي يتثبت المجتهد من تحقيق مقاصد الشرع الخفيف وكذا تحقيق مناط الأحكام الشرعية.

مقال منشور في شبكة الألوكة ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٧م بعنوان (al-Nazar Fī al-Ma'ālāt). سرد الباحث تعريفات مصطلح المآلات في اللغة والاصطلاح، ثم بين كيف يرى الإمام الشاطبي النظر في المآلات، وأنه لا شك في تميمات النظر المقاصدي للأحكام الشرعية؛ ولذلك كان النظر في المآلات من أكد أعمال الفقيه أو المجتهد، بل عبر عنه الإمام الشاطبي بأنه: "مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق، محمود الغيب، جارٍ على مقاصد الشريعة" ١. وسياقي مزيد إيضاح لكلام الشاطبي رحمه الله تعالى وذلك في ثنايا البحث.

كتاب بعنوان (Fiqh al-Mustaqbal) لـ محمد الحسيني الشيرازي، طبع الكتاب دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر، بتاريخ الإصدار ٣١ مايو ٢٠١٣. وقد أتى في الكتاب بمسائل تتعلق بمستقبل الإنسان القريب والبعيد معًا؛ وهذه تُعتبر محاولة مهمة للاستشراف المستقبلي من خلال تناول طائفة من الأحاديث والآثار، كل ذلك يبيّن بهدف إيجاد الصلة بين الفقيه باعتباره راعيًا للأمة والمستقبل وبين علم الفقه باعتباره حاكمًا على أفعال المكلفين والمستقبل، وقد سعى الكاتب لبيان التصور الإسلامي (المبني على قواعد فقهية رصينة) لحياة سعيدة في المستقبل.

بعض الكتاب المعاصرين. وأما الدراسات العلمية ذات الصلة بفقه المآلات فهي بحسب علمنا واطلاعنا كما يلي:

كتاب بعنوان (I'tibār Ma'ālāt al-Af'āl Wa Atharuhā al-Fiqhī) للمؤلف د. وليد علي الحسين، وأصل هذا البحث رسالة دكتوراه، وقد جاء متممًا لما سبقه ومكملاً للجوانب التي لم يُعرض لها، فوسّع في دراسة القواعد الأصولية المالية وذكر تطبيقاتها الفقهية وتناول كذلك صلة اعتبار المآلات بعلم المقاصد وأنواع مآلات الأفعال، وحكمة اعتبار المآلات، وشروط اعتبارها، وموانع الاعتبار وأسباب اعتبار مآلات الأفعال في الاجتهاد في الفتوى والمستفتي والمفتي.

كتاب بعنوان (I'tibār Ma'ālāt Wa Murā'ah Natā'ij al-Taṣarrufāt) للمؤلف عبد الرحمن بن معمر السنوسي، وهي رسالة علمية، قد تناول فيه مراتب المال وحالات انحراف المال الفاسد، وضوابط الاجتهاد المالي، ومسالك معرفة المال، غير أن المؤلف قلّ ذكره للتطبيقات الفقهية.

رسالة بعنوان (Ma'ālāt al-Af'āl Wa Atharuhā Fī Taghyīr al-Aḥkām) للباحث حسين بن سالم الذهب، تقدم بها الباحث استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير لكلية الدراسات العليا بالجامعة الأردنية سنة ١٤١٠هـ، وقد تناول الباحث في رسالته الجانب النظري والتطبيقي معًا لمآلات الأفعال فذكر أثر مآلات الأفعال على مقاصد المكلفين وعلى تغيير الأحكام.

رسالة بعنوان (I'tibār al-Ma'ālāt Fī al-Sharī'ah Li al-Hukm 'Alā al-Af'āl) للمؤلف د. علي مصطفى رمضان، وهي رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر سنة ١٣٩٦هـ، وقد تناول الباحث فيها تعليل الأحكام وبعض القواعد الأصولية المالية، ورغم قدم الرسالة فقد جاءت مختصرة، فلم يتطرق الباحث لكثير من المسائل التي تتعلق بفقه المآلات، فهي بمثابة دراسة موجزة ومختصرة.

كتاب بعنوان (Fiqh al-Ma'ālāt: Mafhūmuhu Wa Fawā'iduhu) للدكتور سعد الدين العثماني، طبع الكتاب دار الكلمة للنشر والتوزيع، وهو كتاب علمي، فقد بيّن فيه المؤلف

يقصد باعتبار المآلات: الحكم على مقدمات التصرفات بالنظر إلى نتائجها، ومعنى ذلك أن الفقيه أو المجتهد لا يقوم بالحكم على التصرف قولاً كان ذلك التصرف أو فعلاً إلا بعد أن ينظر في مآله ونتائجه ويقدر ما سيتمحض عنه تطبيق ذلك التصرف، ثم بعد ذلك يوظف تلك النتائج المتوقعة في تكوين مناهج الحكم وتكييفه، وبعد ذلك يصدر الحكم بالمشروعية أو عدم المشروعية، أي بالإقدام عليه أو الإحجام عنه بناء على المال الذي اعتمده، والضابط في ذلك هو مدى اقتراب ذلك المال من تحقيق مقاصد الشرعية، فإن وجد المال يصطدم مع المقاصد أو يخالفها حكم على أسبابه بعدم المشروعية، والعكس إن وجده محققاً مؤيداً لها.

ثانياً: مراتب توقع المآلات:

١. **المال المحقق قطعاً:** وذلك هو المال الذي يقطع المجتهد بوقوعه على سبيل الجزم، وهذا بأن يكون الفعل أو التصرف مؤدياً إلى نتيجة محققة مصلحة كانت أم مفسدة وهذا لا خلاف في الاعتداد به.
٢. **المال المظنون:** وهو ما كان إفضاؤه إلى المال الممنوع أو المفسدة المحرمة يغلب على الظن ولا يتخلف إلا نادراً، وذلك مثل بيع السلاح في الفتنة أو بيع العنب للخمر وهذا يلحق بالأول في الاعتداد.
٣. **المال الموهوم:** وهو ما كان إفضاء التصرف فيه إلى المال نادراً فهذا لا يمنع الحكم ولا يؤثر فيه، لأن الشاذ القليل لا يعتد به (Abd al-Rahmān Ma'mar, 1424AH, 1|20).

ثالثاً: أدلة اعتبار المآلات:

شهد لصحة اعتبار النظر في المآلات كأصل تطبيقي هام في الاجتهاد الشرعي استقراء أدلة الأحكام الشرعية الأصلية منها والتبعية، وما مضى عليه الاجتهاد من لدن عصر النبي صلى الله عليه وسلم وصحبه الكرام رضوان الله عليهم ثم التابعين من الأئمة الأعلام، مما شكل رصيماً معرفياً أو تشريعياً شاهداً

كتاب بعنوان (Nazarāt Fī al-Fiqh al-Mustashrif Li al-Mustaqbal) للدكتور هاني بن عبد الله بن محمد، وعدد صفحات الكتاب ٩٨ صحيفة؛ وحاصله: أن العقل الفقهي بحاجة إلى النظر في التراث الفقهي الماضي للتأمل في واقعه الحالي، وذلك أن الفقه الإسلامي هو أحد فروع المعرفة التي تحتاج إلى توظيف المفاهيم الاستشرافية في توقع ما تحتاجه الأمة من أحكام في المستجدات والنوازل، والاستعداد لها بالتأصيل الشرعي.

هذا وتختلف دراستنا هذه عن تلك الدراسات السابقة بالتركيز في قواعد المآلات والتوسع في التطبيقات الفقهية عسى أن تربي عند الباحث ملكة النظر، والاستنباط والقدرة على التطبيق والتخريج على القواعد الأصولية. ويأتي البحث في مقدمة ومبحثين؛ الأول تأصيلي والثاني تطبيقي ثم خاتمة بها أبرز النتائج ثم ثبت المصادر والمراجع.

المبحث الأول: تأصيل قواعد فقه المآلات من التراث الأصولي

يزخر التراث الأصولي بالنصوص والقواعد المؤسسة للاستشراف وفقه المآلات، وبالأخص ممن اهتموا بالتنظير المقاصدي، فوجدنا نظرية المآلات وتطبيقاتها خير مؤسس لهذا النوع من الفقه، هذا إلى جانب من اهتموا بالقواعد الفقهية بما تمثله من اطراد قانوني في النظر إلى الوقائع، ولتفصيل ذلك نقف مع الفروع التالية:

المطلب الأول: المآلات وعلاقتها بفقه المستقبل

المآلات: مفردها المال: المرجع، آل يؤول أولاً ومالاً إليه: رجع إليه وصار، يقال: آل إلى الشيء: رجع إليه والال: الذمة والعهد وأهل الرجل وأتباعه وأولياؤه (Ibn Manzūr, nd, 12|171)، والمآلات من حيث توقعها واعتبارها وكيفية معرفتها هي محور حديثنا في هذا الفرع ونسأل الله التوفيق.

أولاً: اعتبار المآلات:

المطلب الثاني: المآلات وعلاقتها بقاعدة سد الذرائع

سد الذرائع مركب إضافي من كلمتين "السد" وكلمة "الذرائع"، وإذا كان المشهور عند الأصوليين سد الذرائع المؤدية إلى الفساد من حيث المال، فإن المعروف أصولياً فتح الذرائع المؤدية إلى المصلحة من حيث المال أيضاً. فما المقصود بسد الذرائع وما علاقتها بفقه المآلات؟

سد الذرائع لغة: السد: الجبل والحاجز بين شيتين (Al-Fayyūmī, 4|270)، وفي التنزيل العزيز قوله تعالى: ﴿فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَىٰ أَنْ تَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ سَدًّا﴾ (الكهف: ٩٤) والذرائع: جمع الذريعة مأخوذة من "ذرع" أصل يدل على الامتداد والتحرك إلى الأمام، وكل ما تفرع من هذا الأصل يرجع إليه، والتذرع في الشيء تحريك الذراعين، واستذرع به: جعله وسيلة للتستر به.

والذريعة هي الوسيلة وتعني: ما يتوصل بها إلى شيء سواء أكان حسيّاً أو معنوياً خيراً أم شراً (Al-Rāzī, 1981, 221) (al-Bardisī, 1969, 250).

سد الذرائع اصطلاحاً: منع الأفعال الجائزة التي يتوصل بها إلى الممنوع شرعاً، وقيل: حسم مادة وسائل الفساد رفعاً لها. وهذا هو المعنى الخاص بعد إضافة الذرائع إلى السد، أما الذرائع بمعناها العام فتشمل سد الذرائع وفتحها، ونعني بفتحها أي فتح الذرائع: إجازة الوسائل المؤدية إلى كل ضرورة ومعروف. وسد الذرائع: منع الوسائل المؤدية إلى كل فساد وشر (Ibn al-Najjār, 1997, 4|434)، وهذا المعنى للذرائع قاله الإمام القرافي في كتابه الفروق فقال: "واعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحریم وتحليل غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطاً ومما يدل على حسن الوسائل الحسنة قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ وَلَا مَخْمَصَةٌ

للمآلات بالاعتبار وما تنبي عليها من سد الذرائع وفتحها وإبطال الحيل والاستحسان ومن تلك الأدلة ما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ...﴾ (الأنعام: ١٠٨).

٢. قوله ﷺ: ((إن من أكبر الكبائر أن يلعن الرجل والديه، قيل: وكيف يلعن الرجل والديه، قال: يسب الرجل أبا الرجل فيسب أباه ويسب أمه)) (Al-Bukharī, 1987, 8|92).

٣. قوله ﷺ: «يا عائشة لو لا قومك حديثو عهدٍ بشرِكٍ، لهدمْتُ الكعبة، فألزمتها بالأرض، وجعلتُ لها بابين: باباً شرقياً، وباباً غربياً... الحديث» (Al-Bukharī, 1987). ففعله ﷺ في الحديث المذكور ناتج عن خوفه لما يؤول إليه الأمر من مفسدة أعظم ومجافاة العرب له ﷺ لاعتقادهم أنه هادم للمقدسات ومغير لمعالمها.

هذا إلى جانب حديث الأعرابي الذي هم الناس بأن يزموا عليه بولته فمنعهم النبي ﷺ ثم بين لهم وفهم الأعرابي (Al-Bukharī, 1987, 4|96)، وعدم قتله عليه السلام للمنافقين (Al-Bukharī, 1987, 3|310)، وغير ذلك. ويضاف إلى مورد النص في اعتبار المآلات موارد أخرى منها تصريح الفاعل قبل الفعل بأن فعله يؤدي إلى مصلحة أو مفسدة تؤثر في الحكم، أيضاً: الظنون المتغيرة أي الظن الراجح أو الغالب والقرائن والملابسات والتجارب والبحث العلمي في المراكز البحثية التي تقوم بالدراسات والبحوث المسحية، كل تلك الموارد إلى جانب النص تؤكد أن استشراف المستقبل والتطلع لما يؤول إليه الفعل سلباً أو إيجاباً لا بد وأن يكون له أثر في الحكم الشرعي بالمنع أو الإباحة (al-Sanūsī, 36-38)، وقد قال الشاطبي في بيان أهميته مع صعوبته:

"النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أو مخالفة... وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه عذب المذاق محمود الغب (العاقبة) جار على مقاصد الشريعة" (Al-Shātībī, 2011, 4|194- 195).

حقيقتها - أي الحيل - المشهورة بتقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي، وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع" (Al-Shātībī, 2011, 4|210).

والم تأمل في أقوال الأصوليين يلحظ ما يقدمه المكلف بالحيلة من عمل يوصله - في المستقبل القريب إلى عمل محرم فأصل الحرمة للفعل ابتداء لما يؤول إليه آخراً من نتيجة محرمة مع التسليم بالفارق بين الذريعة والحيلة من أن الذريعة وسيلة يتوصل بها، لكن الحيلة محرمة في ذاتها لأن مقصودها التخلص من قواعد الشرع وأحكامه، لكن الذريعة لا يلزم أن تكون مقصودة لذلك، والذريعة أعم من الحيلة التي تستخدم في العقود غالباً لذا قالوا: "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني".

المطلب الرابع: المآلات وعلاقتها بقاعدة الاستحسان

الاستحسان لغة من الحسن ضد القبح، ويطلق على كل ما تميل إليه النفس. يقال: استحسنت الشيء: عده حسناً، معنوياً كان أو حسيّاً (Sa'adī Abū Habīb, 1988, 1|89). والاستحسان اصطلاحاً يعني: العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من الكتاب والسنة، وقيل: العمل بأقوى الدليلين، وعند الحنفية: الاستحسان هو العمل بالاجتهاد وغالب الرأي في تقدير ما جعله الشرع موكولاً إلى آرائنا نحو المنفعة المذكورة في قوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُمْ عَلَىٰ الْوُسْعِ قَدْرُهُ وَعَلَىٰ الْمُقْتَرِ قَدْرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَىٰ الْمُحْسِنِينَ﴾ (البقرة: ٢٣٦)، وعند المالكية: الاستحسان هو الجمع بين الأدلة المتعارضة، وعند الشافعية: هو المأذون فيه واجباً ومندوباً ومباحاً، وعند الحنابلة: هو العول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص بتلك المسألة (Al-Sarakhsī, 1993, 3|352). وقد اشتهر اعتبار الاستحسان والأخذ به عن الحنفية حتى قالوا: لم يلحق أحد فيه أبا حنيفة، ويسمى الاستحسان عندهم بالقياس الخفي، لكنه أعم من القياس الخفي، فإن كل قياس خفي استحسان، وليس كل استحسان قياساً خفياً.

فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا يَطْنُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نِيلاً إِلَّا كُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ ﴿التوبة: ١٢٠﴾، فأثابهم الله على الظمأ والنصب وإن لم يكونا من فعلهم بسبب أنهما حصلا لهم بسبب التوصل إلى الجهاد الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصور المسلمين فيكون الاستعداد وسيلة الوسيلة (Al-Qarāfī, 2|61).

وقد ذهب الإمام الشاطبي في موافقاته إلى التفريق بين الذرائع والوسائل من حيث الاصطلاح، فهو يرى الوسائل مؤدية للمصالح، بينما الذرائع مؤدية للمفاسد. وذلك في قوله: "حقيقتها التوصل بما هو مصلحة إلى مفسدة" (Al-Shātībī, 2011, 4|199).

وموقف الفقهاء والأصوليين يؤكد ارتباط الذرائع بالمستقبل وفقهه، فمنهم من يعتبرها أصلاً من أصول الفقه كمالك وأحمد، حيث حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه، واعتبرها الإمام ابن القيم أحد أرباع التكليف (Ibn al-Qayyim, 1987, 3|130) في حين عمل الإمام أبو حنيفة بها والإمام الشافعي أحياناً وأنكر العمل بها أحياناً أخرى لبدائل أصولية أخرى (Baltājī, 2000, 2|224)، الأمر الذي يؤكد أن العمل بسد الذرائع أو فتحها سائر مستمر مع الفقه دائماً، وهذا يؤكد ارتباطها بفقه المستقبل ومستجداته دائماً ما دام الفقه يتعامل مع الحياة وأحداثها ومستجداتها.

المطلب الثالث: المآلات وعلاقتها بقاعدة إبطال الحيل

الحيل جمع حيلة، والحيلة والاحتتيال والتحيل: الحدق وجودة النظر والقدرة على دقة التصرف، وأكثر استعمال الحيلة فيما في تعاطيه خبث، ومن معانيها في اللغة والعرف: المكر، والخديعة، والكيد، وأكثر ظهورها في الفعل المذموم، وقد يقصد بها الوجه المحمود، ومن هذا الوجه قوله تعالى فيمن تخلف عن الهجرة لعذر: ﴿إِلَّا الْمُسْتَضْعِفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا﴾ (النساء: ٩٨) (Ibn Manzūr, nd, 10|67). لكن الغالب في استعمال الفقهاء وعرفهم استعمال الحيل في النوع المذموم، يقول الشاطبي: "فإن

١. ألا تقع مضادة أو مخالفة للنصوص الشرعية الثابتة؛ وذلك لأن اعتبار المآلات ضرب من ضروب الاجتهاد - وهو الاجتهاد التنزيلي - والعلماء يقصدون به الاجتهاد في تنزيل الأحكام الشرعية تحليلاً وتحريماً.
٢. أن تكون المآلات متحققة الوقوع؛ فإذا كان المآل الذي يؤول إليه الفعل متحقق الوقوع، فإنه معتبر بإجماع العلماء (Al-Qarāfī, 2|32)، كحفر بئر في طريق عام يقطع بوقوع أحد فيه. وإذا كان المآل الذي يؤول إليه الفعل غالب الوقوع، فإنه يعتبر كذلك كالمآل المقطوع بتحقيق الوقوع، كبيع العنب لمن يعصره خمراً؛ فإنه يغلب على الظن أن المشتري يتخذه خمراً.
٣. أن تكون المآلات محققة لمقاصد الشريعة؛ حيث إنه يتحقق اعتبار المآل بموافقة النتائج المترتبة على أفعال العباد لمقاصد الشرع.
٤. ألا يؤدي اعتبار المآلات إلى تفويت مصالح راجحة، أو يؤدي إلى وقوع ضرر أشد (Walīd 'Alī Ḥusayn, 2009, 1|215- 234).

وهذه الضوابط سألقة الذكر مبثوثة في كتب أهل العلم وهي في الغالب مستنبطة من أدلة اعتبار المآلات الواردة في نصوص الكتاب والسنة واجتهادات الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين.

المبحث الثاني: تطبيقات قواعد فقه المآلات

حين استشرى بين الناس شرب الخمر في عهد الفاروق عمر (رضي الله عنه) جمع الصحابة رضوان الله عليهم واستشارهم فكان مما قاله علي رضي الله عنه: إن المرء إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى، وحد الفرية ثمانون، فأرى أن يجلد ثمانين، وكان ذلك استشارة للواقع القادم، وصناعة للفقه المستقبل والتعامل معه قبل وقوعه، حيث استبق الرأي انتشار التقاذف أو التظالم بين الناس (Muḥammad al-Ḥalāwī, 1405, 1|183- 184).

وذكر الخطيب البغدادي في تاريخ بغداد أن أبا حنيفة رحمه الله لما دخل على قتادة السدوسي - وهو أبو الخطاب

ومن يقف على طبيعة الاستحسان التي قال بها الإمامان مالك وأبو حنيفة يدرك أنهما لم يقصدا به شيئاً زائداً أو خارجاً عن النصوص الشرعية بل هو استدلال بمعقولها من قياس أو مصلحة أو بقاعدة معتبرة كرفع الحرج والمشقة أو العرف المستحق للعمل به، أو لإجماع يمكن الاستناد إليه، ومن ثم فهو ليس تلذذاً أو قولاً بالهوى والتشهي ومطلق العقل. لذا قال الشاطبي: "وإذا كان هذا معنى الاستحسان عند مالك وأبي حنيفة فليس بخارج عن الأدلة البتة، لأن الأدلة يقيدها بعضها بعضاً ويخصص بعضها بعضاً، كما في الأدلة السننية مع القرآنية ولا يرد الشافعي مثل هذا أصلاً" (Al-Shātibī, 2011, 2|139).

وأأنواع الاستحسان التي ذكرها الأصوليون (Abdullāh 'Rabī'ī, 2007, 1|45- 47): الاستحسان بالنص (الكتاب أو السنة)، وبالإجماع والاستحسان بالمصلحة والقياس وبالعرف وبالضرورة وجميعها يقوم على أن الفقيه يرى شيئاً جديداً يصرفه عن الظاهر في المسألة إلى حكم جديد يبدو له، وهذا هو التقاء الاستحسان بفقه المستقبل وتأسيسه له في رعايته للمصالح والأخذ بما هو أوفق للناس وطلب السعة والسماحة وذلك من سمات هذه الشريعة التي لم يجعل الله تعالى فيها حرجاً وضيقاً ورفع عنها الإصر والأغلال التي كانت على السابقين، وهذا ما يؤكد مواكبة الشريعة لما يجد في حياة الناس في حاضرمهم ومستقبلهم من وقائع ونوازل ومستجدات والتي يمكن بالاستحسان تكييفها ما لم يحل حراماً أو يحرم حلالاً؛ لذا عده مالك رحمه الله تسعة أعشار العلم (Al-Ziyād Ḥamīdān, 2004, 355). هذا، وإن كون النظر في مآلات الأفعال معتبراً شرعاً يؤكد ويدعمه من الاستحسان الهادف إلى تحري المصلحة إبان تطبيق الحكم عن طريق الاستثناء من مقتضى القواعد والأفيسة (Bashīr Ḥajīsh, 133- 134).

المطلب الخامس: ضوابط اعتبار فقه المآلات

قد يؤدي تطبيق قاعدة "اعتبار المآلات" إلى فتح باب المقولة الفاسدة (الغاية تبرر الوسيلة)؛ ولذا كان من المناسب أن يُبين الباحثون بعض الشروط والضوابط التي لا بد من مراعاتها بين يدي ذكر التطبيقات لفقه المآلات:

المطلب الأول: تطبيقات من فقه الصحابة

أولاً: جمع المصحف:

روى البخاري بسنده عن زيد بن ثابت رضى الله عنه أنه قال: "أرسل إليّ أبو بكر مقتل أهل اليمامة - وعنده عمر - فقال أبو بكر: إن عمر أتاني فقال: إن القتل استحر يوم اليمامة بالناس وإني أخشى أن يستحر القتل بالقرءاء في المواطن، فيذهب كثير من القرآن إلا أن تجمعوه، وإني لأرى أن تجمع القرآن، قال أبو بكر: قلت لعمر: كيف أفعل شيئاً لم يفعله رسول الله ﷺ؟ فقال عمر: هو والله خير، فلم يزل عمر يراجعني فيه حتى شرح الله لذلك صدري، ورأيت الذي رأى عمر، قال زيد بن ثابت: وعمر عنده جالس لا يتكلم: فقال أبو بكر: إنك رجل شاب عاقل ولا نتهمك، كنت تكتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم فتتبع القرآن فاجمعه، فوالله لو كلفني نقل جبل من الجبال ما كان أثقل علي مما أمرني به من جمع القرآن، قلت: كيف تفعلان شيئاً لم يفعله رسول الله ﷺ فقال أبو بكر: هو والله خير فلم أزل أراجع حتى شرح الله صدري للذي شرح الله له صدر أبي بكر وعمر" (Al-Bukhārī, 1987, 3|240) تأمل كيف خشي عمر؟ وماذا اقترح على الخليفة أبي بكر يستحثه على جمع القرآن الكريم لاحتمال ضياعه بموت القرءاء، وقد تم ذلك مرتين الأولى في عهد أبي بكر، والأخرى في عهد الخليفة الثالث عثمان بن عفان رضي الله عنه.

ثانياً: قتل الجماعة بالواحد:

روى مالك بسنده عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قتل نفرًا برجل واحد قتلوه غيلة وقال: "لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلهم جميعاً"، هذا الأثر أخرجه مالك في الموطأ برقم: ١٣، كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر ٢/٦٦٣. وروى البيهقي في السنن الكبرى أن أصل القصة ما حدث به المغيرة بن حكيم الصنعاني عن أبيه أن امرأة بصنعاء غاب زوجها وترك في حجرها ابناً له من غيرها غلاماً يقال له أصيل، فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً فقالت له: إن هذا

قتادة بن دعامة السدوسي البصري الحافظ أحد أئمة التفسير المشهورين - في الكوفة سأله عن مسألة مشكلة، فقال قتادة: ويحك أوقعت هذه المسألة قال: لا، قال: فلم تسألني عما لم يقع، قال أبو حنيفة: إنا نستعد للبلاء قبل نزوله فإذا ما وقع عرفنا الدخول فيه والخروج منه (Al-Khaṭīb al-Baghdādī, 2001, 13|323). وقد قيل إن في المدونة نحوًا من ستة آلاف مسألة أجاب عنها الإمام مالك وبعض تلاميذه سجلها سحنون عن محمد ابن القاسم كلها في أمور لم تقع. وعند الشافعية أنه على الحاج ألا يقف بهواء عرفات بل يقف على أرضها لأنه ليس لهوائها حكم قرارها (Al-Nawawī, 2005, 1|201)؛ قلت: ذلك قبل عصر الطائرات والمروحيات.

ولا شك أن الفروع الفقهية التي تدل على اعتبار الفقهاء لما يقع استشرافاً ومستقبلاً من الفعل وأثره في إنشاء الحكم بالجواز أو المنع في تراثنا الفقهي أكثر من أن تحصى، وإذا كنا قد أسسنا لفقه المآلات من السنة بأعمال قام بها النبي ﷺ وكانت رؤيته المستقبلية داخلية في الحكم كعدم بنائه للكعبة على قواعد إبراهيم، وكفه عن قتل المنافقين، وعدم قطع البولة على الأعرابي في المسجد، وغير ذلك من أفعاله وأقواله ﷺ، الدالة على أنها تطبيقات نبوية مستهدية بالأوامر القرآنية وما فيها من إحكام وأحكام لذا سيقصر التمثيل في هذا المطلب على ما ورد عن الصحابة من تطبيقات وعن السلف الصالح من الأئمة الأعلام ومذاهبهم مع التأكيد على نسبة كثيرة من تطبيقات فقه المستقبل تمثل صورة جلية من تطبيقات السياسة الشرعية الهادفة إلى مستقبل أفضل للأمة في معاشها ومعادها. لتأمل في السنة المطهرة على سبيل المثال تحريم الأسباب المفضية إلى الزنا - النظر إلى المخطوبة - تقديم طعام العشاء على العشاء - أمر المصلي بالنوم إذا غلبه النعاس - منع الإطالة في صلاة الجماعة - منع التناجي بين اثنين ومعهم ثالث - حرمان القاتل من الميراث - تحريم الغلول... الخ. كلها نماذج وتطبيقات نبوية تؤكد أهمية الرؤية الاستشرافية وأثرها في مآل الحكم.

ذلك الإضرار بابنته مع ولايته عليها فإن ولايته تلك تسلب منه درءاً للضرر عن ابنته وتعطيلاً لقصد الفاسد، ويتولى غيره نكاحها سواء أختاً أو سلطاناً أو غيرها ممن تثبت له الولاية عليها شرعاً وذلك مذهب مالك.

ثانياً: الطلاق للإعسار أو للإضرار وللغيباب

من الزوج الغائب وغير ذلك كله في باب القضاء يحتاج - كما يرى المالكية - إلى نظر وتحريم وبذل جهد في تحرير سببه ومقدار مسببه، فالذي يحلف ألا يوطأ امرأته لسبب وجيه كخوف على ولده الرضيع أو على الحمل، لم يملك الحاكم التطليق أما إذا انتفى الموجب الوجيه لهذا الامتناع وعلم أن قصده الإضرار بما تطلق عليه درءاً لتعسفه وقطعاً للضرر عليه (Ibn Farḥūn, 1986, 1/109).

قال المرداوي في "الإنصاف": (وقال ابن عقيل في المفردات: وقيل قد يباح الفسخ وطلاق الحاكم لأجل الغيبة إذا قصد بها الإضرار بناء على ما إذا ترك الاستمتاع بها من غير يمين أكثر من أربعة أشهر) (Al-Mardāwī, 1/356- 357) حيث يرى الحنابلة أن الزوج إذا قصد بغيبته عن زوجته الإضرار بها وحرمانها من حق الاستمتاع فإن للحاكم حق الفسخ والتطليق التفاتاً إلى المفسدة التي تلحقها في المال بسبب هذا القصد السيء.

ثالثاً: ترقب الآخرة بما يحدث في الدنيا

ذكر الإمام المقرئ تحت قاعدة: تذكر أمور الآخرة بما يومئ إليها من أحوال الدنيا، قال: نهينا الله عز وجل بما في قوله: "وإنا إلى ربنا لمنقلبون" (الزخرف: ١٤) من ارتقاب الإنسان خطراً لركوب أو مسيره محمولاً على المركوب تذكر أمور الآخرة بما يومئ إليها من أحوال الدنيا، فيتذكر بالركوب على الأنعام والفلك ركوب النعش، وبحر الحمام حر للنار، وبالتلذذ بالجماع وغيره لذة النعيم إلى غير ذلك (Al-Maqarrī, 2/488- 489).

الغلام يفضحنا فاقتله فأبى فامتنعت منه فطاوعها فاجتمع على قتل الغلام الرجل ورجل آخر والمرأة وخادمها فقتلوه ثم قطعوا أعضائه وجعلوه في عيبة وطرحوه في ركية من ناحية القرية ليس فيها ماء وذكر القصة وفيها: فأخذ خليلها فاعترف ثم اعترف الباكون فكتب علي - وهو يومئذ أمير - شأنهم إلى عمر (رضي الله عنه) فكتب عمر بقتلهم جميعاً، وقال: والله لو أن أهل صنعاء اشتتركوا في قتله لقتلتهم جميعاً (al-Bayhaqī, 12/58).

يقول الإمام ابن رشد الحفيد رحمه الله تعالى: "فعمدة من قتل بالواحد الجماعة النظر إلى المصلحة، فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل، كما نه عليه الكتاب في قوله تعالى: "ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب" وإذا كان ذلك كذلك فلو لم يقتل الجماعة لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة (Ibn Rushd, 2/400). وتأمل سدّ ذرائع العدوان على الناس بما قضى به الفاروق صيانة وحماية للمجتمع بالقصاص للواحد ولو من الجماعة.

المطلب الثاني: تطبيقات من فقه الأئمة

من تطبيقات الفقهاء والأئمة لقواعد الاستشراف وفقه المآلات ما يلي:

أولاً: ما إذا امتنع الولي زواج وليته إضراراً بها

جاء في المدونة في الفقه المالكي (Mālik, 1994, 2/107): "قلت: رأيت البكر إذا خطبت إلى أبيها، فامتنع الأب من نكاحها أول ما خطبت إليه وقالت الجارية - وهي بالغة - : زوجني فأنا أحب الرجال ورفعت أمرها إلى السلطان أكون رد الخاطب الأول إعضالاً لها، وترى للسلطان أن يزوجه إذا أبى الأب قال: لم أسمع من مالك فيه شيئاً، إلا أني أرى إن عرف عضل الأب إياها. وضرورته - أي ضرره بها - إياها لذلك، ولم يكن منعه ذلك نظراً إليها: رأيت للسلطان إن قامت الجارية بذلك وطلبت نكاحه أن يزوجه السلطان إذا علم أن الأب إنما هو مضار في رده وليس بناظر لها، لأن النبي ﷺ قال ((لا ضرر ولا ضرار)) (Ahmad, 2/784) وفي المسألة بيان إذا قصد الأب لفرط جهل أو قسوة قلب أو فظاظة طبع أو نحو

رابعاً: الأصناف الربوية وتجدها في المستقبل

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن كل شيء نصّ الرسول ﷺ على تحريم التفاضل فيه كيلاً فهو مكيل أبداً وإن ترك الناس الكيل فيه كما في البر والتمر والملح المنصوص عليها في الحديث، وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزون أبداً وإن ترك الناس الوزن فيه كالذهب والفضة. لكن أبا يوسف صاحب أبي حنيفة يرى اعتبار العرف على خلاف المنصوص عليه، لأن النص إنما كان للعادة في ذلك الوقت وقد تبدلت فيجب أن يثبت الحكم على وفق العادة الجديدة (Ibn Humam, 7/14). وهو مذهب أوفق لجميع العصور لذا قبله العلماء في العصر الحاضر على اختلاف مذاهبهم (Abū al-Layth, 122).

خامساً: العمل بالاستحسان وترك القياس لمقتضى المصلحة

يرى الإمام أبو حنيفة جواز قعود المصلي في النافلة بغير عذر استحساناً، فهو يرى أن القعود في التطوع بغير عذر كالقعود في الفرض بعذر. ومن ذلك أيضاً ما يكون لعموم البلوى حيث يرى الإمام أبو حنيفة أن سؤر حشرات البيت كالفأرة والحية ونحوهما لا ينحس الماء مع أن لحمها حرام لعموم البلوى استحساناً لا قياساً إذ إن القياس لا يسوّي بين الهرة وبين الفأرة والحية فقال: "ظاهر مكروه لأن البلوى التي وقعت الإشارة إليها في الهرة موجودة هنا، فإنها تسكن البيوت ولا يمكن صون الأولاني منها" (Al-Sarakhsī, 1324, 1/208, 12/199). وعليه فإن ما تعم به البلوى يجوز التخفيف عن الناس لأجله، وإن كان القياس يمنعه استحساناً، ومعلوم أن ما تعم به البلوى من الأمور التي تكشف عنها الأيام والحوادث.

المطلب الثالث: تطبيقات معاصرة لقواعد فقه المآلات

بعد إيراد ما تيسر من التطبيقات الفقهية لاعتبار المآلات عند العلماء قديماً، ولما كانت مشكلة الدراسة تتمثل في صعوبة تطبيق القواعد الأصولية المتعلقة بفقه المستقبل على المستجدات والقضايا الفقهية المعاصرة رأى الباحثون أن يذكروا على الأقل مستجدين معاصرين يتجلى فيهما اعتبار المآلات:

المسألة الأولى: حكم استعمال الأدوية لمنع الحيض في شهر رمضان

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى جواز استعمال الأدوية المباحة لتأجيل الحيض لكن بشرط أمن الضرر؛ وقد تطرّق القدامى لهذه المسألة أيضاً حيث جاء في "مواهب الجليل": "قال ابن رشد: سئل مالك عن المرأة تخاف تعجيل الحيض، فيوصف لها شارب تشربه لتأخير الحيض؟ قال: ليس ذلك بصواب، وكبره. قال ابن رشد: إنما كرهه مخافة أن تُدخِلَ على نفسها ضرراً بذلك في جسمها" (Al-Khattāb, 1/538). وعليه فإذا لا يترتب على منع أو إيقاف الحيض ضرر جاز للمرأة استعمال الأدوية لمنعها لأجل أن تتمكن من الصيام في شهر رمضان. هذا، ويرى الباحثون أن هذا الرأي اعتبر مآل الفعل وهو تحقق نزول الدم في فترة الصوم، وهو أشبه بالمآل المقطوع بتحقيق وقوعه، ومع ذلك فقد رأى بعض أهل العلم من المعاصرين أن الأفضل للمرأة الحائض هو عدم استعمال الأدوية، بل تبقى على ما قدره الله سبحانه وتعالى وكتبه على بنات آدم عليه السلام كما جاء في حديث عائشة رضي الله عنها. وهذا الذي نميل إليه لأنه أسلم للمرأة تديناً وسلامة لصحتها والله تعالى أعلم.

المسألة الثانية: حكم سرقة الكهرباء

في بعض البلاد تكون عمدة الكهرباء ممتدة في الشوارع والأحياء السكنية، ما يسهّل سحب التيار منها بغير إذن الجهة المالكة سواء أكانت مملوكة للدولة أو الشركة. وهذا لا شك أنه لا يجوز، بل لا بد من الرجوع للجهة المسؤولة عن ذلك حتى تأذن وإلا فهو من باب أكل أموال الناس بالباطل وقد قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (النساء: ٢٩). والحاصل: أن هذا النوع من الجريمة لا تعتبر سرقة يقام الحد بسببها بناءً على اعتبار المآل الذي يؤول إليه هذا الفعل؛ ولأن أعمدة الكهرباء ليست حرراً وذلك لسهولة سحب التيارات الكهربائية منها، وهذا لا يعني سقوط التعزير، بل قد توجد عقوبة دون الحد حسبما يرى ولي الأمر والله تعالى أعلم.

- Al-Khatīb al- Baghdādī, Abubkr Ahmad bin Aliy. 2001. *Tārikh Bagdād. Dār al- Gharb al- Islami.*
- Al-Maqqarī, Abu Abdullah Muhammad bin Muhammad bin Ahmad. N.d. *Al- Qāwaid.*
- Al-Mardāwī, Abu al- Husain Aliy bin Sulaian. N.d. *Al- Insāf fī Marīfat al- Rajih min al- Khilāf. Dār Ihya al- Turāth.*
- Al-Mardāwī, Abu al- Husain Aliy bin Sulaian. N.d. *Al- Hawi al- Kabīr. Bayrūt: Dār. al- Fikr.*
- Al-Nawawī, Yahya bin Sharaf. N.d. *Al- Majmu fī Sharh al- Muhazzab. Bayrūt: Dār al- Fikr.*
- Al- Ramlī. Ahmad bin hamzah Shahab al- din. 1984. *Nihayat al- Muhtaj. Bayrūt: Dār al- Fikr.*
- Al- Sarakhsī, Abu bkr Muhammad bin Ahmad. 1993. *Usul al- Sarkhassi. Bayrūt: Dar al- Gharb al- Islami.*
- Al-Shātībī, Ibrahīm bin Musā. 2011. *Al- 'Muwāfaqāt fī Usūl al- ' Fiqh. Bayrūt: Dār al- Ma 'arifah.*
- Ibn Al- Hammam, Al- Kamal bin Humam. N.d. *Fath Al- Qadeer Sharh Al-Hedaya. Bayrūt: Dār al- Fikr.*
- Ibn al- Najār, Taqyyu al- Din Abu al- Baqa Muhammad bin Ahmad al- Futuhī. 1997. *Sharh al- Kawkab al- Munir al- Musama bi Mukhtasar al- Tahrīr.*
- Ibn al- Qayyim al- Jauziyyah, Muhammad bin Abi Bakr bin Ayub. 1987. *I Lam al- Muwaqqi 'in an Rabb al- Alamin. Bayrūt: Dār al- Alamin.*
- Ibn Farhun, Burhan al- Din. 1986. *Tabsīrat al- Hukam fī Usul al- Aqadiyah wa Manāhij al- Ahkam. Cairo: Maktabah al- Kuliyyat al- Azhariyyah.*
- Ibn Manẓūr, Muhammad bin makram. N.d. *Lisān al- Arab. Dār Sādi.*
- Ibn Qudamah, Abu Muhammad Abdullah bin Ahmad bin Muhammad. 1986. *Al- Mughni. Riyad: Dār Alam al- kutub.*
- Ibn Rusyd, Abu al- Walid Muhammad bin Ahmad. N.d. *Bidāyat al- Muhtajid wa Nihayat al- Muqtasid. Bayrūt: Dār al- Kutub al- Ilmiyyah.*
- Mālik bin Anas. 1994 *Al- Mudawwanah al- Kubrā. Bayrūt: Dār Al- Kutub al- Ilmiyyah*
- Mustafa Shalabī. N.d. *Ta 'alīl al- Ahkām fī. Dār al- Nahdah al- Arabiyyah.*
- Muhammed, Abdulazīz al- Halawī A. (1985). *Fatawa wa Aghyat Umar bin al- Khattab. Cairo: Maktabat al- Quran.*
- Muhammad, Abu al- Laith. A. N.d. *Manhajīyyat al- Ta 'amul ma ' al Bu 'dain al- Zamani wa al- Makani fī al- Sunnah, Inda al- Muhaddithin.*

الخاتمة

بعد هذا الاستقراء الجزئي لمقولات العلماء حول قواعد الاستشراف وعلاقتها بفقهاء المآلات توصل البحث إلى عدة نتائج هي:

١. أن الإسلام هياً الإنسان للنظر واستشراف المستقبل وحرره من معوقات الخرافة والتشاؤم والتطايير والتنجم وعليه ألا يستسلم ويخضع بل يواجه ويجاهد بالحق وللحق.
٢. أن قواعد الاستشراف وفقه المآلات تُعنى بمعرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بالغد الصادق وما يمكن وقوعه من أفعال المكلفين المبنية على عبر الماضي وتفهم الواقع واستشراف القادم حسب الطاقة الممكنة.
٣. زخر التراث الفقهي والأصولي والمقاصدي بالرؤية المستقبلية وفقه المستقبل فنظر الفقهاء والأصوليون نظرية المآلات، وقواعد سد الذرائع، وإبطال الخيل، والاستحسان، والانعطاف والانكشاف، وغير ذلك مما يؤكد أصالة تلك الرؤية المستقبلية وأنها وليدة هذه الأمة نظرياً وتطبيقاً في القديم والحديث سياسة شرعية حكيمة تهدف إلى خير الإنسان وصلاحه في معاشه ومعاده.
٤. اهتمت السنة النبوية بالرؤية الاستشرافية للمكلف فوضعت الرخص واهتمت بالزمان والمكان كأوعية للفعل الإنساني لا يمكن أن ينخلع المكلف منهما ومن خصائصهما. واهتمت أيضاً بموارد الخير وأسباب الفتن والشر فبصرت الناس كيف يعملون وماذا يتقون؛ ليهلك من هلك عن بينة ويحيى من حي عن بينة.
٥. مراعاة ضوابط وشروط اعتبار المآلات التي دلّت عليها النصوص من الكتاب والسنة وآثار الصحب الكرام رضوان الله تعالى عليهم أجمعين.

المراجع

- Al-Bahūtī, Mansūr bin Yūnus. 1462. *Kash Shaf al- Qina. Bayrūt: Dār al- Fikr.*
- Al-Bukhārī, Muhammad bin Isma'il. 1987. *Al- Jāmi al- sahih- Shahīh. Bayrūt: Dar Ibn Kathir.*
- Al-Fayyūmī, Ahmad bin Muhammad bin Aliy. N.d. *Al- 'Misbāh al- Munir fī garīb al- Sharh al- Khabīr. Dār al- Maktabah. al- 'Ilmiyyah.*



**The Principle of Considering the Consequences
of Actions in the Shari'ah Standard for
Tawarruq Issued by the AAOIFI**

**أصل اعتبار المآلات في المعايير الشرعية للأيوفي:
معييار التورق أنموذجاً**

زكرياء محمد بنور الشريف⁽ⁱ⁾، غالية بوهدة⁽ⁱⁱ⁾، يونس صوالحي⁽ⁱⁱⁱ⁾

Abstract

The research paper aims to study the principle of considering the consequences of actions in the Shari'ah standard for tawarruq issued by the Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI). The problem of the paper lies in the extent to which the standard of tawarruq considers the consequences of actions in establishing the legal rulings mentioned in it, and how consistent they are with the consideration of consequences in its rules, regulations, areas, and mechanisms as established by jurists. It is known that the permissibility of various aspects of tawarruq is still a subject of disagreement among scholars, at institutional and individual levels. This study employs inductive and analytical methods as it finds out first the issues and rulings related to the standard of tawarruq which are based on consideration of consequences, then it analyses and evaluates them according to legal maxims on which they are established like sadd al-dhari'ah and hiyal and similar maxims which are related to ijtiḥād. The researchers will also explain and elaborate on rulings of the issues which are based on the principle of consideration of consequences of actions, analyzing and evaluating the ways in which it is used to formulate rulings on issues related to tawarruq. This research is significant as it will help financial institutions on one side, and will contribute on the other side in evaluating, improving, and renewing Islamic financial products by relooking at it at the research level. The researchers found that the standard of tawarruq has been complied with the principle of consideration of consequences and its regulations and maxims in inferring Shari'ah rulings from it, and that is through formulating regulations and conditions which work to prevent all the means of circumvention and similar forms which are surrounded by doubt of ribā (interest). This proves the importance of this principle in the applied ijtiḥād and what is related to possibilities and cautions in finance. It seems that actualization of this principle in contemporary Islamic finance is demanded more than any other principle as it is related to financial rights of people.

Keywords: Consequences of Actions, Legal Standards, Tawarruq, AAOIFI.

ملخص البحث

تهدف هذه الورقة البحثية إلى دراسة أصل اعتبار مآلات الأفعال في المعيار الشرعي للتورق الصادر عن الأيوبي (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية)، وتكمن إشكالية الورقة في مدى اعتبار هذا المعيار لمآلات الأفعال في بناء الأحكام والضوابط الشرعية الواردة فيه، وما مدى موافقتها لاعتبار المال في قواعده وضوابطه ومجالاته وآلياته المقررة عند الأصوليين؟ ومعروف أن التورق في كثير من متعلقاته لا يزال حكمه محل اختلاف بين المجتهدين مؤسسات وأفراداً. وتعتمد الدراسة على منهجي الاستقراء والتحليل وذلك من خلال تتبع ما تعلق بمعييار التورق من المسائل والأحكام التي اعتمد فيها على أصل اعتبار المال، ثم تحليلها وتقييمها حسب القواعد التي بنيت عليها مثل قاعدة سد الذرائع، وقاعدة الحيل، وغير ذلك من متعلقات الاجتهاد التنزيلي للتورق ومسائله، وتأني أهمية هذا البحث لتدعيم المؤسسات المالية من جهة، والمساهمة في تقييم وتطوير وتحديث المنتجات المالية الإسلامية بإعادة النظر البحثي فيها من جهة أخرى، وقد انتهى الباحثون إلى أن معيار التورق قد رُوِيَ فيه أصل اعتبار المال وضوابطه التي تعمل على سد كل ذرائع التحايل والصورية وما حام حولها من شبهة الربا، وهذا إنما يدل على أهمية محورية لهذا الأصل في الاجتهاد التنزيلي وما يتعلق به من التحوطات والاحتمالات المالية، ولعلّ دواعي إعمال هذا الأصل في مجال عقود المعاملات المالية المعاصرة أخرى من غيره من المجالات نظراً إلى ما يتعلق به للعباد من الحقوق المالية.

الكلمات المفتاحية: المآلات، المعايير الشرعية، التورق، الأيوبي.

⁽ⁱ⁾ باحث دكتوراه، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: zakaria.sherif1980@gmail.com

⁽ⁱⁱ⁾ أستاذة مشاركة، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: bouhedda@iium.edu.my

⁽ⁱⁱⁱ⁾ أستاذ، المركز العالمي للتعليم في المالية الإسلامية (INCEIF University)، كوالالمبور، ماليزيا: younes-isra@inceif.org

التورق الشرعي للآيوني وما ثبت له من علاقة مع دراسات في المعايير الشرعية كمنطلق أساسي في البحث. وتأتي هذه الدراسة أيضاً في سياق دعوة الآيوني^(١) المستمرة للآراء والمراجعات البحثية البناءة والمستمرة لقراراتها.

مشكلة البحث:

تكمن إشكالية الورقة في مدى اعتبار معيار التورق في الآيوني لمآلات الأفعال في بناء الأحكام والضوابط الشرعية الواردة فيه، وما مدى موافقتها لاعتبار المآل في قواعده وضوابطه ومجالاته وآلياته المقررة عند الأصوليين؟ ومعروف أن التورق في كثير من متعلقاته لا يزال حكمه محلّ اختلاف بين المجتهدين مؤسسات وأفراداً، ومحلّ ازدواجية بين الأخذ به استثناءً ورخصة وبين التوسيع والتضييق في تلك الرخصة.

أسئلة البحث:

١. ما المقصود باعتبار مآلات الأفعال في الاجتهاد؟
٢. ما هي المفاهيم الأساسية للتورق وأحكامه الشرعية وضوابطه؟
٣. إلى أي مدى يوافق معيار التورق للآيوني أصل مآلات الأفعال وقواعده وضوابطه المتقررة في الاجتهاد؟

أهداف البحث

١. بيان المقصود باعتبار مآلات الأفعال في الاجتهاد.
٢. توضيح المفاهيم الأساسية للتورق مع بيان أحكامه وضوابطه عند الفقهاء.
٣. بيان مدى موافقة معيار التورق للآيوني أصل مآلات الأفعال وقواعده وضوابطه المتقررة في الاجتهاد.

أهمية البحث:

يأتي البحث تلبية لدعوة الآيوني في الاستمرار على مراجعة قراراتها وتقييمها العلمي البناء، والمساهمة في تفعيل الاجتهاد بأصل اعتبار مآلات الأفعال لأهميته في ضبط الاجتهاد التنزيلي

المحتوى

المقدمة	46
المبحث الأول: المفاهيم الأساسية لأصل اعتبار مآلات الأفعال	48
المطلب الأول: مفهوم الاعتبار في اللغة والاصطلاح	48
المطلب الثاني: مفهوم الأفعال في اللغة والاصطلاح	48
المطلب الثالث: مفهوم المآلات في اللغة والاصطلاح	48
المبحث الثاني: المفاهيم الأساسية للتورق	51
المطلب الأول: تعريف التورق وتمييزه عن بيع العينة	51
المطلب الثاني: حكم التورق الفقهي (الفردى) والمنظم (المؤسسى)	53
المبحث الثالث: مراعاة أصل اعتبار مآلات الأفعال في المعيار الشرعي للتورق عند الآيوني في ضوء ضوابطه وقواعده	54
المطلب الأول: ضوابط صحة عملية التورق للعميل والمؤسسة	54
المطلب الثاني: مراعاة قاعدتي اعتبار المآل "الحيل" و"الذرائع" في مشروعية التورق	55
المطلب الثالث: مآلات التوسع في الواقع التطبيقي لعمليات التورق	56
الخاتمة	57
التوصيات	57
المراجع	57
الحواشي	58

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

إن للتورق أهمية كبيرة لدى المؤسسات المالية الإسلامية لما له من تأثير على مركزها المالي من جهة، وعلى جذب للعملاء من جهة أخرى، (وذلك كونه من وسائل التمويل المعتمدة عند بعض المجتهدين)، ومع هذا فهناك جدل عميق حاصل بين العلماء في مدى مشروعية التورق عموماً، والتورق المنظم على وجه الخصوص، وفي هذه الورقة يحاول الباحثون تسليط الضوء على نقطة مهمة في الاجتهاد التنزيلى، وهي كيفية اعتبار مآلات الأفعال في التورق سواء عند من قال بمشروعية التورق أو من قال بعدمها، مستنديين على معيار

١٩، ٢٠ يونيو ٢٠٠٢م، وندوة البركة الثالثة والعشرون للاقتصاد الإسلامي، مكة المكرمة، ٦، ٧ رمضان ١٤٢٣هـ/ ١١، ١٢ نوفمبر ٢٠٠٢م، وأيضاً ندوة البركة الرابعة والعشرون للاقتصاد الإسلامي، مكة المكرمة، ٢٩ شعبان - ٢ رمضان ١٤٢٤هـ/ ٢٥ - ٢٧ أكتوبر ٢٠٠٣م، والمجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٤١٩/ ١٠/ ١٤٢٤هـ/ ١٨/ ١٢/ ٢٠٠٣م، ومؤتمر المؤسسات المالية: معالم الواقع وآفاق المستقبل، جامعة الإمارات، العين، ٨-١٠ مايو ٢٠٠٥م، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، معيار التورق رقم ٣٠، المعتمد في ذي القعدة ١٤٢٧هـ / نوفمبر ٢٠٠٦م، والدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، لمنظمة التعاون (المؤتمر) الإسلامي، الإمارات، الشارقة، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م.

ومن الدراسات المنشورة، مقال لمحمد صبري بن زكريا، وأبو بكر توفيق فتاح (Nahwa Hawkamah Shar'iyah Fi Taṭbīqāt al-Tawarruq: Burṣah Sūq al-Sila' al-Mālīziyyah al-Islāmiyyah Unmūdhajan)، مجلة التجديد، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، المجلد الثاني والعشرون، العدد الثالث والأربعون سنة ٢٠١٨، تناول الباحثان فيه نقل معيار الآيوفي في التورق لكن دون أي تحليل أو إبراز لجانب المآلات، وذلك كون البحث خاصاً بالتجربة الماليزية من الناحية النظرية الفقهية.

خلاصة الدراسات السابقة حول الفجوة البحثية: تتفق هذه الدراسة مع الدراسات السابقة في بعض النقاط منها: بيان المفاهيم الأساسية للتورق وصوره سواء الفقهي أو التورق المنظم، مع التعرض لآراء الفقهاء في حكمه، وإبراز علاقة الذرائع والحيل بالتورق. ولا شك أن الدراسات السابقة في هذا الجانب كانت مصدر ثراء وتفصيل لمباحث هذه الورقة، ومع هذا لا توجد دراسة مستقلة - بحسب اطلاع الباحثين - أفردت معيار التورق الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالتحليل والتقييم على ضوء اعتبار مآلات الأفعال، وهذا ما تسهم به هذه الدراسة.

وما يتعلق به من التحولات والاحتمالات المالية للمخاطر، ولعلّ دواعي إعمال هذا الأصل في مجال عقود المعاملات المالية المعاصرة أخرى من غيره من المجالات نظراً لما يتعلق به للعباد من حفظ لحقوقهم المالية باعتبار المآل.

منهجية البحث:

اعتمدت الدراسة على منهجي الاستقراء والتحليل وذلك من خلال تتبع ما تعلق بمعيار التورق من المسائل والأحكام التي اعتمد فيها على أصل اعتبار المآل، ثم تحليلها وتقييمها حسب القواعد التي بنيت عليها مثل قواعد سد الذرائع والحيل، وغير ذلك من متعلقات الاجتهاد التنزيلي في المسائل مع القيام بشرح أحكامها وضوابطها والنظر والتقييم مع الموازنة في كيفية تأصيله الشرعي وضبطه. وتم تقسيم الورقة إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول في بيان المفاهيم الأساسية لأصل اعتبار مآلات الأفعال، أما المبحث الثاني فسيكون في بيان المفاهيم الأساسية للتورق، ثم المبحث الثالث لبيان كيفية مراعاة أصل اعتبار مآلات الأفعال في المعيار الشرعي للتورق.

الدراسات السابقة:

الباحث في موضوع التورق يجد أمامه الكثير من الكتابات التي كتبت حوله، منها المطول ومنها المختصر، ومنها ما تناول فيها أصحابها الموضوع من جوانب تشريعية وتنزيلية مختلفة، ومع هذا فلا توجد دراسة سابقة - بحسب اطلاع الباحثين - أفردت في بحث موضوع إعمال اعتبار المآلات في معيار الآيوفي للتورق. ولعلّ المقام يوجب الإشارة في ذلك لأهم المؤتمرات والندوات التي عقدت وتناولت موضوع التورق؛ ومنها المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في الدورة الخامسة عشرة، مكة المكرمة، رجب ١٤١٩هـ/ أكتوبر ١٩٩٨م، ومؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، ٢٥ - ٢٧ صفر ١٤٢٣هـ/ ٧ - ٩ مايو ٢٠٠٢م، وندوة البركة الثانية والعشرون للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ٨، ٩ ربيع الآخر ١٤٢٣هـ/

المبحث الأول: المفاهيم الأساسية لأصل اعتبار مآلات الأفعال

قبل التعرض لتحليل معيار التورق ومدى اعتبار مآلات الأفعال فيه، سيتم بيان مفهوم هذا الأصل المهم والعنصر الحوري في الاجتهاد في النوازل الفقهية. وعنوان المبحث في الجانب النظري يحتوي على ثلاثة مفردات ينبغي معرفة معانيها، واستعمالاتها اللغوية والاصطلاحية وهي: لفظ الاعتبار، ولفظ الأفعال، ولفظ المآلات.

المطلب الأول: مفهوم الاعتبار في اللغة والاصطلاح

الفرع الأول: مفهوم الاعتبار في اللغة

تتبع معنى كلمة الاعتبار في كتب اللغة وفي الاستعمال الاصطلاحي يتبين أن له مدلولات كثيرة (Hamitū, 2018, 2)؛ ومن أهمها: أنه يأتي بمعنى العبور: قال ابن فارس "الْعَبْرُ وَالْبَاءُ وَالرَّاءُ أَصْلٌ صَحِيحٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى التَّفُوزِ وَالْمُضِيِّ فِي الشَّيْءِ. يُقَالُ: عَبَرْتُ النَّهْرَ عُبُورًا. وَعَبَّرَ النَّهْرُ شَطْرَهُ، وَيُقَالُ: نَاقَةٌ عُبِّرَ أَسْفَارُهَا: لَا يَزَالُ يُسَافِرُ عَلَيْهَا" (Ibn Fāris, n.d, 4/207)، ويأتي بمعنى تعبير الرؤيا: وذلك يكون بمعنى "فسرها وأخبر بما يؤول إليه أمرها وفي التنزيل العزير: "إِنْ كُنْتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ" (Ibn Manzūr, 1414H, 4/529)، كما تكون بمعنى المجاوزة: من شيء إلى شيء. وَالْإِعْتِبَارُ بِمَعْنَى الْإِعْتِدَادِ بِالشَّيْءِ فِي تَرْتِيبِ الْحُكْمِ وَخَوِّهِ (al-Fayūmī, nd, 2/389)، وهو أيضا "التدبر والنظر" (al-Zubaydī, 1422H, 13/511).

الفرع الثاني: مفهوم الاعتبار في الاصطلاح

أما في الاصطلاح فلقد بين معناه الغزالي بقوله: "العبور من المنظور فيه إلى غيره بالتنبيه لمعنى يناسب المنظور فيه... لأنه عبر منه إلى غيره" (al-Ghazālī, 1993, 105) وقال ابن قدامة: "حقيقة الاعتبار مقايضة الشيء بغيره" (Ibn Qudāmah, 2002, 2/162) كما عرفه الأمدي بقوله: "إِنَّ الْإِعْتِبَارَ بِمَعْنَى الْإِتِّفَالِ مِنَ الشَّيْءِ إِلَى غَيْرِهِ مُشْتَرِكٌ بَيْنَ الْقِيَاسِ وَالْإِتِّعَاطِ" (al-Āmidī, 1402AH, 4/130) أما الزركشي فقد عبر عنه بأنه:

"التسوية بين الأمر ومثله والحكم فيه بحكم نظيره" (al-Zarkashī, 1994, 7:29)، وقال ابن عاشور: "النظر في دلالة الأشياء على لوازمها وعواقبها وأسبابها" (Ibn 'Āshūr, 1984, 28/72) وعرفه عبد الكريم عكيوي بأنه: "النظر في المسألة مع استحضار نظائرها والالتفات إلى لوازمها ومراعاة نقائصها، مع صحة المناسبة" (Akīwī, 2008, 37). يلاحظ على التعريفات السابقة ما عدا تعريف ابن عاشور وعكيوي أنها ربطت بين معنى الاعتبار والقياس وذلك بسبب أنها جاءت في سياق الاستدلال على حجية القياس بقوله تعالى "فاعتبروا يا أولي الأبصار". أما تعريف ابن عاشور وعكيوي فيمكن الأخذ منهما معنى اعتبار المآل من قول ابن عاشور: "لوازمها وعواقبها وأسبابها"، ومن قول عكيوي: "والالتفات إلى لوازمها". (Hamitū, 2018, 42-43).

المطلب الثاني: مفهوم الأفعال في اللغة والاصطلاح

الأفعال جمع فعل، قال ابن فارس: "الْفَاءُ وَالْعَيْنُ وَاللَّامُ أَصْلٌ صَحِيحٌ يَدُلُّ عَلَى إِحْدَاثِ شَيْءٍ مِنْ عَمَلٍ وَغَيْرِهِ، مِنْ ذَلِكَ: فَعَلْتُ كَذَا أَفَعَلُهُ فَعَلًا، وَكَانَتْ مِنْ فُلَانٍ فَعَلَةً حَسَنَةً أَوْ قَبِيحَةً. وَالْفِعَالُ جَمْعُ فَعَلٍ. وَالْفِعَالُ، بِفَتْحِ الْفَاءِ: الْكَرْمُ وَمَا يُفَعَّلُ مِنْ حَسَنٍ" (Ibn Fāris, n.d, 4/511). وقال في القاموس: "الفعل، بالكسر: حركته الإنسان، أو كناية عن كلِّ عَمَلٍ مُتَعَدٍّ" (al-Fayrūzabādī, 2005, 1043)، "والمراد بفعل المكلف، الصادر منه، ليشمل القول والنية" (al-'Irāqī, 2004, 29). يقول الغزالي: "ما يعده العرف فعلا سواء أكان من أفعال القلوب كالاقتضادات والنيات أم من أفعال الجوارح واللسان كأداء الزكاة وتكبيره الإحرام وجميع التصرفات القولية، ويدخل فيه الكف كترك الزنا". (al-Zuhaylī, 1986, 39).

المطلب الثالث: مفهوم المآلات في اللغة والاصطلاح

الفرع الأول: المآلات في اللغة

المآلات جمع واجد مآل، وهو مصدر ميمي من الفعل آل، وهو يأتي بعدة معان:

أطلق القول في الأول بالمشروعية ربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوى المصلحة أو تزيد عليها فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية، وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه عذب المذاق محمود الغب جار على مقاصد الشريعة"، (al-Shātibī, 1997, 177-178) ولعلّ في كلام الشاطبي رحمه الله تعالى السابق بيان شافٍ وتوضيح لمعنى أصل اعتبار المآلات يغني عن غيره، ولكن للتأكيد على مدلول هذا الأصل لتعلقه بشرع الله سبحانه وتعالى فلا مناص من الإتيان بمزيد من كلامه وكلام غيره لتقرير معناه، فيقول-رحمه الله في موضع آخر: "وأما الدنيوية - أي المصالح الدنيوية- فإن الأعمال إذا تأملتها مقدمات لنتائج المصالح فإنها أسباب لمسيبات هي مقصودة للشارع، والمسيبات هي مآلات الأسباب فاعتبارها في جريان الأسباب مطلوب وهو معنى النظر في المآلات"، (al-Shātibī, 1997, 178). والمعنى أنه ما دام أن النتائج والمسيبات مقصودة للشارع، فإن الأسباب الموصلة إلى تلك المسيبات مقصودة أيضاً، ولزيادة المعنى إيضاحاً يجدر نقل إسهامات المعاصرين الذين حاولوا تعريف اعتبار مآلات الأفعال بالطريقة المعتادة في تعريف المصطلحات الأصولية عندهم، وإن كان المعنى الذي تدور حوله هذه التعريفات لا يخرج عن المعنى الذي بيّنه الشاطبي في كلامه سابق الذكر. يقول محمد أبو زهرة (ت ١٣٩٤هـ) -رحمه الله تعالى- في تعريف اعتبار مآلات الأفعال: "فالأصل في اعتبار الذرائع هو النظر إلى مآلات الأفعال فيأخذ الفعل حكماً يتفق مع ما يؤول إليه، سواء أكان يقصد ذلك الذي آل عليه الفعل أم لا يقصده، فإذا كان الفعل يؤدي إلى مطلوب فهو مطلوب، وإن كان لا يؤدي إلا إلى شرّ فهو منهى عنه" (Abū Zāhrah, n.d., 288)، ويقول محمود حامد عثمان: "اعتبار المآل وملاحظته، والنظر فيه والاعتداد به في تكييف الفعل، وفي تقرير ما يتعلق به من الأحكام الشرعية"، (Uthmān, 1996, 212). وقال أيضاً: "معناه أن يأخذ الفعل حكماً يتفق مع ما يؤول إليه، سواء أكان الفاعل يقصد ذلك الذي آل إليه الفعل

يأتي بمعنى المرجع والمصير: مثل قولهم: طبخت النبيذ حتى آل إلى التلث، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَا يَعْلَمُ تَأْوِيلَهُ إِلَّا اللَّهُ﴾ [آل عمران: ٧]، فالتأويل المرجع والمصير مأخوذ من آل يؤول إلى كذا أي صار إليه، كما يأتي بمعنى الإصلاح والسياسة: يقال: آل الأمير رعيته من باب قال: ساسها وأحسن رعايتها، ويكون بمعنى التختُّر: يقال: آل اللبُّ إيلاً أي تَحْتَرَّ فاجتمع بعضه إلى بعض، (Ibn Fāris, 1/158; al-Rāzī, 1999; Ibn Manẓūr, 1414AH, 35, al-Fayrūzabādī, 2005, 25) خلال الفرع الثاني حول المعنى الاصطلاحي) يكون المعنى الأول هو الأقرب للمعنى الاصطلاحي، وذلك أن مآل كل الأفعال هو أثرها ونتيجتها وعاقبتها المترتبة عليها، وهي الحالة التي ينتهي إليها الأمر من صلاح أو فساد. (al-Sanūsī, 2003, 19, Malīṭān, 2019, 43).

الفرع الثاني: المآلات في الاصطلاح

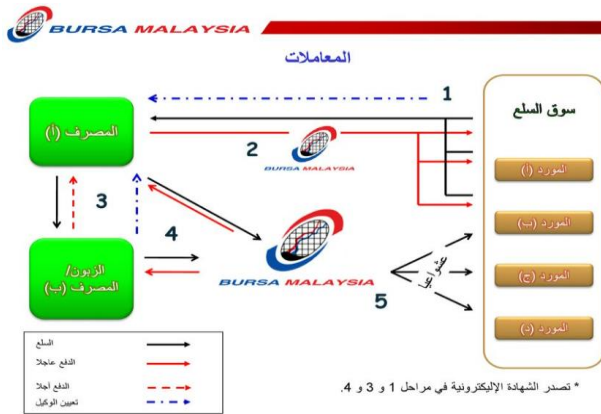
المعنى الاصطلاحي للمآلات يحصل من خلال إعماله في اجتهادات العلماء في تخريج أحكام المسائل الفقهية، والملاحظ أن البحث عن حقيقة ومفهوم هذا الأصل محدّد وتعريف جامع مانع لمفهومه عندهم من الصعب العثور عليه، ولعلّ السبب في هذا أن العلماء المتقدمين أحياناً لا يعتنون بالمصطلحات والتعريفات بقدر ما يعتنون بالتأصيل والتطبيق والتفريع، فتجدهم يكتفون ببيان مدلول المصطلح بياناً وافياً دون الإتيان بمحدّد على منوال الحدود المعروفة عندنا، (Nahwa, 1431AH, 23). ثمّ إن من أوائل من بيّن وأصلّ لاعتبار مآلات الأفعال هو الإمام الشاطبي (ت ٧٩٠هـ) -رحمه الله تعالى- حيث أشار في عدة مواضع موضعاً بجلاء المدلول الاصطلاحي لهذا الأصل، في قوله -رحمه الله-: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أنّ المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا

تَدَايِنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ» [البقرة: ٢٨٢].
ووجه الاستدلال: أن الله - سبحانه وتعالى - أَمَرَ بكتابة عقود
المعاملات المالية بين الناس في حالة ما إذا كانت مؤجلة، وذلك
نظرًا لما لها وهو هنا ضبط المعاملة بقطع الشك والريبة وإقامة
البينة بين المتدائنين، ولدفع مفسدة نسيان أو جحود الحقوق
كلًا أو بعضًا، (Mujamma' al-Buḥūth al-Islāmiyyah al-Azhār, 1993, 27).
على هذا في آخر الآية حيث قال: ﴿ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ
وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وهذا
يترتب عليه أن كل الأشياء إنما تحل وتحرم بمآلاتها، وأن
"اعتبارها" لازم في كل حكم على الإطلاق، وهنا يجب التنبيه
على أن أصل تنزيلية المآل ليس بصورة مباشرة بل بتنزيله عن
طريق قواعده مثل ما يتعلق بالاستحسان وبسد الذرائع في
تحقيق مناط الواقعة، وما يتعلق بالحيل في تحقيق المناط المتعلق
بالمكلف (al-Anṣārī, 1424AH, 416). و"تنزيل الحكم على
الفعل" أي لا يكون اعتبار المآل إلا في سياق التنزيل خاصة،
ويكون ذلك بواقع معين، وقوم معين، وزمان معين، وذلك في
الفتوى العامة والفتوى الخاصة، وعليه فلا تدخل الأحكام
الشرعية المطلقة مثل الزنا وشرب الخمر فهذه مآلاتها ثابتة،
بعكس الأولى فهي تختلف باعتبار الشخص المعين، وما يحيط
به من ظروف فلا يعتبر المآل الحقيقي إلا في إطار تنزيل
الأحكام الشرعية على الوقائع سواء بالفتوى العامة أو الخاصة،
وبالتالي فإن الفعل قد يكون أحيانًا مشروعًا في أصله لمصلحة،
أو ممنوعًا لمفسدة، فإذا تغير مآله فانعكس الفساد صلاحًا أو
الصالح فسادًا تغير حكمه (al-Anṣārī, 1424AH, 419).
وقوله: "بما يناسب مآله عاقبته المتوقعة استقبالا" أي اعتبار
المستقبل في تنزيل الحكم على الواقع، لكن ما هو معيار أو
مقياس التوقعات المستقبلية لتحديد صورة من الصور المتوقعة
مستقبلاً؟ يتبين من رصد تصاريف المجتهدين أن ذلك يكون
برصد حال الزمان وأهله فتغلب الصورة المتوقعة المظنونة للفعل
المنظور فيه على غيرها من الصور الموهمة، إما باعتبار عادة الله
في خلقه، مثل الشريكين يطآن الأمة في طهر واحد، ويدعي
أحدهما العزل فيلحق بالآخر، لأن العادة أن يكون الولد من

أم لا يقصده، فإذا كان الفعل يؤدي إلى مطلوب فهو مطلوب،
وإن كان لا يؤدي إلا إلى شر فهو منهى عنه (Uthmān, 2002, 255).
كما عرفه أحمد الريسوني بأنه: "النظر فيما يمكن
أن تؤول إليه الأفعال والتصرفات والتكاليف موضوع الاجتهاد
والإفتاء والتوجيه، وإدخال ذلك في الحسبان عند الحكم
والفتوى"، (al-Raysūnī, 2000, 67). ويقول بشير مولود
جحيش بأنه: "التحقق والتثبت مما يسفر عنه تنزيل الحكم
الشرعي على الأفعال من نتائج مصلحة أو ضرورة تسهم في
تكييف الحكم المراد سياسة الواقع به"، (Juhaysh, 1424AH, 105).
وعبر عنه عبد الرحمن السنوسي بقوله: "هو تحقيق مناط
الحكم بالنظر في الاقتضاء التبعية الذي يكون عليه عند تنزيهه
من حيث حصول مقصده والبناء على ما يستدعيه ذلك
الاقتضاء". (al-Sanūsī, 2003, 19)، وقال فريد الأنصاري:
"أصل كلي يقتضي اعتباره تنزيل الحكم على الفعل بما يناسب
عاقبته المتوقعة استقبالا" (al-Anṣārī, 1424AH, 428). وعرفه
عمر جدية: "اعتبار ما يصير إليه الفعل أثناء تنزيل الأحكام
الشرعية على محالها، سواء أكان ذلك خيرًا أم شرًا، وسواء أكان
بقصد الفاعل أم بغير قصد" (Judayh, 2010, 36). وعرفه
وليد بن علي الحسين حيث قال: "الاعتداد بما تفضي إليه
الأحكام عند تطبيقها بما يوافق مقاصد التشريع" (al-Husayn, 2009, 37). وأخيرًا يقول أحمد مصطفى ملىطان في
سياق ربط المآل بقواعده وضوابطه: فهي أي "القواعد
والضوابط المالية قضايا كلية أو جزئية تشتمل على جزئيات
مادتها أو فروعها، يحكم من خلالها على مقدمات التصرفات
باعتبار عواقبها". (Malītān, 2019, 49)، وكل التعريفات
سابقة الذكر لم تخرج عما قرره الشاطبي في كلامه المنقول آنفاً،
وفي هذا السياق نجد أيضاً من أضبط وأشمل هذه التعريفات
تعريف فريد الأنصاري والذي يمكن أن يعتمد عليه في شرح
وتوضيح معنى هذا الأصل، فيعني بقوله: "أصل كلي" أي:
ينظم تحته مجموعة من القواعد، يقول الشاطبي: "وَهَذَا الْأَصْلُ
يَنْبَغِي عَلَيْهِ قَوَاعِدُ". (al-Shātibī, 1997, 5/182)، وهو من
أصول الفقه القطعية التي دلت الأدلة الشرعية والاستقراء التأمُّ
أنَّ الْمَالَاتِ مُعْتَبَرَةٌ فِي أَصْلِ الْمَشْرُوعِيَّةِ" (al-Shātibī, 1997, 5/70).
وذلك مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا

للحاجة. ففي منتجات التمويل الإسلامي، يستخدم التورق في تمويل رأس المال العامل، والتمويل الشخصي، وغيرهما، ويتم ذلك عبر منصات رقمية تربط بين أطراف عملية التورق- كبورصة سوق السلع الماليزية، أو سوق المعادن في لندن. أما الودائع، فيستخدم التورق في الودائع لأجل والقائم على التورق العكسي حيث يكون فيها البنك الإسلامي ممولاً والزبون مُمولاً. ويستخدم التورق أيضاً في أسواق النقد الإسلامي لتوفير السيولة قصيرة الأجل بين البنوك الإسلامية. ومن أشهر تطبيقات التورق المصرفي هي الصيغة المعتمدة في بورصة سوق السلع الماليزية. وهي بورصة عالمية تعنى بتسهيل توفير السيولة قصيرة وبعيدة الأجل للأفراد والمؤسسات بكل أنواعها. وتظهر خطوات التورق في الشكل الآتي:

شكل ١: خطوات التورق المصرفي المنظم في بورصة سوق السلع بماليزيا



١. يتقدم الزبون بطلب تمويل نقدي من المصرف الإسلامي.
 ٢. عبر منصة بورصة سوق السلع، يشتري المصرف سلعة (زيت النخيل الخام مثلاً) من المورد بقيمة مبلغ التمويل، وبثمن عاجل.
 ٣. بعد دخول السلعة في حيازة وملكية المصرف، يقوم هذا الأخير ببيعها للزبون مرابحة وبثمن آجل.
 ٤. بعد حيازة الزبون للسلعة، يوكل الزبون المصرف في بيع السلعة نفسها لبورصة سوق السلع بثمن عاجل.
 ٥. تقوم البورصة ببيع السلعة لأحد الموردين مع استثناء البائع الأول تجنباً للعينة.
- تصدر شهادات إلكترونية توثق البيع والشراء في كل خطوة من خطوات التورق مع تحديد الفاصل الزمني بين معاملة

الإنزال لا من العزل. أو باعتبار عادة الناس في أنفسهم، مثل بيع السلعة بأجل فهي جائزة لكن إن كانت العادة قصد الناس هو بيع السلعة لأجل بعشرة ثم يشتريها البائع من مشتريها بخمسة فمآلها حينئذ خمسة نقداً بعشرة لأجل والسلعة لا معنى لها، (al-Anṣārī, 1424AH, 421). وحتى يتضح معنى الكلام السابق فلنضرب على ذلك مثالا بالاحتكار: فالأصل إذا اشترى المسلم طعاماً بقصد التجارة والربح فيه بأن يخزنه حتى يرتفع ثمنه ثم يبيعه أنه جائز شرعاً، لما فيه من مصلحة، فإذا تغير المآل فترتب عليه الإضرار بقوت الناس والتحكم بحاجاتهم المهمة مُنع (48, 2019, Malīṭān)، ومن هذا الباب جاء نهي ﷺ بقوله: ((لا يحتكر إلا خاطئ)) (Muslim, 1605).

المبحث الثاني: المفاهيم الأساسية للتورق

يتناول هذا المبحث تعريف التورق، وتمييزه عن بيع العينة، وحكم كل من التورق الفقهي والتورق المنظم. مع إيراد أمثلة تطبيقية للتورق المنظم كما تجريه بعض التجارب في ماليزيا.

المطلب الأول: تعريف التورق وتمييزه عن بيع العينة

الفرع الأول: تعريف التورق في نصوص المعيار الشرعي للتورق، وأمثلة أنموذجية في تطبيقات التورق

"التورق^(٢) شراء سلعة بثمن آجل مساومة أو مرابحة ثم بيعها إلى غير من اشترت منه للحصول على النقد بثمن حال. أما العينة فهي شراء سلعة بثمن آجل وبيعها إلى من اشترت منه بثمن حال أقل" (AAOIFI, 1437AH, 767).

وتتناول عمليات التورق أطرافاً، يكون المتورق العميل أو المؤسسة، أي الأفراد أو المؤسسات مثل المصارف والأسواق المالية على حد سواء. (AAOIFI, 1437AH, 767).

يحتل التورق حيزاً كبيراً في منتجات المصرفية الإسلامية، حيث إنه يستخدم في منتجات التمويل، والودائع، وسوق النقد الإسلامي، وغيرها من المجالات المصرفية. وبالرغم من أنه أبيع استثناء حاجة السيولة، إلا أنه طغى على كثير من المصارف الإسلامية فأضحى منتجاً قائماً بذاته وليس رخصة أبيحت

وأخرى، بشكل يوضح تراتب العقود وعدم إجرائها قبل التملك التام من طرف المالك. ومن أهم خصائص البورصة هي تمكين الزبون من السلعة في حالة رغبته في تسلمها حقيقةً لا حُكْمًا. وإذا أردنا إلقاء نظرة في حجم التورق في التجربة الماليزية على سبيل المثال، فإننا نجد ارتفاعاً مضطرباً سواء في التمويل أم الودائع أم سوق النقد. ففي تقرير للبنك المركزي الماليزي صادر نهاية ٢٠٢٢م، نجد مقارنة بين حجم التورق بين عامي ٢٠١٩م و٢٠٢٢م تلخصت فيما يلي: (٣)

أما التورق باعتباره أداة دين، فلا شك أن الدين مهم لتلبية الحاجات الأساسية للأفراد والمؤسسات، إلا أن ارتفاع الدين بنسب عالية سيؤثر سلباً على الاقتصاد الوطني. ومن بين الآثار السلبية التي تحدث عنها الاقتصاديون، مشكلة الفقاعات المالية كفقاعة أزمة الرهون العقارية ٢٠٠٨م في أمريكا التي أثرت على معدلات الأسعار، وقيمة الرهون، وزادت من حدة التعثر في سداد الدين، وانخفاض الطلب على التمويل تحسباً لتفاقم الأوضاع، وغيرها من الآثار السلبية. وعليه، يرى الباحثون أنه يجب أن يرصد أثر التورق على ارتفاع الدين العام والخاص ومدى تأثيره على معدل الدخل مقابل الدين للفرد. (٥)

مجال التورق	٢٠١٩م (بليون رنجت)	٢٠٢٢م (بليون رنجت)	معدل الزيادة
التمويل	٤٥٦,١	٦٢٢,٥	١١٪
الودائع	٤٢٦,٣	٧٧٦,٨	٢٢٪
سوق النقد	٦,٧	٣٣,١	٧١٪

وتظهر هذه الأرقام ارتفاعاً ملحوظاً في حجم أصول التورق في المجالات الثلاث، وهذا وإن حَسُنَ من معدلات السيولة المطلوبة من طرف الجهات الرقابية، إلا أن اهتمام أصحاب المصلحة يتركز الآن حول مخاطر التورق المالية والاقتصادية بوصفه أداة دين بامتياز. فمن حيث المخاطر، يتحدث تقرير البنك المركزي الماليزي (٤) عن مخاطر عديدة تحفّ السلع المستخدمة في التورق. فمن الزاوية الجيوسياسية، تشكل الحرب الروسية - الأوكرانية تهديداً لسلاسل إمداد زيت النخيل وغيرها من سلع التورق. ومن زاوية العمالة فقد شهدت قطاعات السلع المستخدمة في التورق نقصاً في عدد العمالة الموظفة في جني واستخلاص الزيت من ثمارها، وهو ما أدى إلى تأخر جني الثمار وارتفاع أسعارها. ويشكل التغير المناخي تحدياً آخر لزيت النخيل من حيث نوعية المحصول وكميته، بل إن الانتقال إلى التكنولوجيا الخضراء، على أهميتها، قد تؤدي إلى زيادة الطلب على زيت النخيل الخام المتوافقة مع مبادئ الاستدامة، كما يؤدي ذلك إلى انخفاض الطلب على الزيوت العادية، الأمر الذي يحدث خللاً في العرض والطلب لهذه المادة المهمة في الاقتصاد الماليزي.

الفرع الثاني: أوجه الشبه والفرق بين التورق والعينة

يتشابه كل من التورق المنظم والعينة في أحدهما وسيلة أو حيلة (مخرج فقهي) لتجنب الربا، وأن البائع الأول يبيع السلعة بثمان مؤجل وأكثر من السوق، وأن القصد منهما تحصيل النقد، ويختلفان في الحكم فالجمهور على جواز التورق الفقهي ومنع العينة، والعينة تقع بين طرفين فقط بعقدين مرتبطين، فالبائع يبيع السلعة بثمان مؤجل ثم يقوم المشتري ببيعها على البائع نفسه بثمان أقل نقداً، وأما التورق فيقع بين ثلاثة أطراف، يبيع فيه المشتري السلعة لطرف ثالث غير البائع الأول، قال ابن القيم: "إن إعادة السلعة إلى بائعها فهي عينة، وإن باعها لغيره فهي التورق (Ibn Qayyim, 1423AH, 5/86). وفي العينة يعلم البائع الأول والذي هو المشتري الثاني أيضاً وقصد المشتري هو النقد في حين أنه في التورق الفقهي لا يعلم بالقصد وتنتهي العلاقة بمجرد البيع. (Al Rashūd, 2013, 87).

للاستدلال بها،^(٧) كذلك فإن ابن تيمية يرى أن التورق الفقهي لا يدخل عليه إلا المضطر فلربما كان ذلك هو المتعارف عليه في زمنه، ولكن الحال الآن اختلف فالمصارف لا تتعامل مع الفقراء بل عملائها هم أصحاب دخل جيد، أما الأسعار فبئس المثل لوجود أسواق منظمة، وقالوا سلمنا جدلاً أن بيع المضطر ممنوع فليس التورق من بيع المضطر، قال الخطابي: "بيع المضطر يكون على وجهين:

١. أحدهما أن يضطر إلى العقد عن طريق الإكراه عليه فلا ينعقد العقد"، وهذا المعنى لا تدخل تحته مسألة التورق.
٢. والثاني أن يضطر إلى البيع لدين أو مؤنة ترهقه لبيع ما في يده بالوكس من أجل الضرورة" قال: في "النهي كما يكره الشراء بلا حاجة من مضطر ومحتاج لنقد لأنه يبيعه بدون ثمن مثله" (al-Khaṭṭābī, 1932, 3/87) وخرج التورق لأن العميل مشتر لا بائع. (al-Qārī, 1437AH, 2052).

الفرع الثاني: حكم التورق المنظم

وهو تورق في صورته معاصر، وتجريه المؤسسات المالية، قال سامي السويلم من المعاصرين في تعريفه بأنه: "قيام البائع (المصرف) بترتيب عملية التورق للمشتري، بحيث يبيع سلعة على المتورق بثمان آجل، ثم ينوب البائع عن المشتري ببيع السلعة نقداً لطرف آخر، ويسلم الثمن النقدي للمتورق ولهذا الغرض قد يتفق البائع مع الطرف الآخر مسبقاً ليشتري السلعة نقداً بثمان أقل من السعر الفوري السائد" (al-Suwaylim, 2013, 18) ، ويختلف بهذا عن التورق الفردي والذي يكون عفويًا ولا يوجد فيه تقنين أو إجراءات محددة، ولا بضاعة معينة بل يشمل كل البضائع، والتورق المؤسسي له إجراءات محددة، وتنظيم وتقنين وموظفون يقومون عليه، وبضائع معينة قابلة للسيولة ووجود أسواق جاهزة وأشخاص متفرغين لذلك (al-Qārī, 2057).

والسؤال المطروح هنا: هل يترتب عن هذا الفرق حكم شرعي؟ يقول الدكتور القرى: إن هناك الكثير من المنتجات التي تمثل نشاط المؤسسات المالية الإسلامية مثل: المراجعة المصرفية

المطلب الثاني: حكم التورق الفقهي (الفردى) والمنظم (المؤسسي)

يدرس في هذا المطلب حكم كل من التورق الفقهي والتورق المنظم بشكل مختصر مع ذكر بعض الأدلة العامة.

الفرع الأول: حكم التورق الفقهي

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز التورق الفقهي^(٨) والذي يطلق عليه أيضًا التورق الفردي، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، فالتورق بيع فهو حلال ولا يحرم إلا بدليل آخر، وكذلك الأحاديث الكثيرة التي دلت على إباحة البيع، كما دلّ القياس على إباحته لأن التورق الفقهي توفرت فيه جميع أركان البيع وشروطه وخلا من المفسدات مثل الغرر والجهالة والربا (al-Mawsū'ah al-Fiqhīyyah al-Kuwaitīyyah, 14/147)، وقد أباحه قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في ندوة مؤتمره الخامس عشرة ١ رجب ١٤١٩ هـ "إن بيع التورق هذا جائز شرعاً، وبه قال جمهور العلماء، لأن الأصل في البيوع الإباحة لقول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ولم يظهر في هذا البيع ربا لا قصدا ولا صورة، ولأن الحاجة داعية إلى ذلك لقضاء دين أو زواج أو غيرها، وفي فتوى رقم ١٩٢٩٧، اللجنة الدائمة للإفتاء في هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية: "مسألة التورق أن تشتري سلعة بثمان مؤجل ثم تبيعها بثمان حال على غير من اشتريتها منه بالثمان المؤجل من أجل أن تنتفع بثمانها، وهذا العمل لا بأس به عنده جمهور الفقهاء وبالله التوفيق"، وهناك من ذهب إلى القول بالمنع أو الكراهة وهو قول ابن تيمية وابن القيم وبعض المعاصرين، واستدلوا على منع التورق الفردي بأنه من بيع المضطر وهذا الاستدلال مبني على أحاديث منها حديث رواه أبو داود عن شيخ من بني تميم، خطبنا علي رضي الله عنه قال: ((وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْمُضْطَرِّ، وَبَيْعِ الْغَرِّ، وَبَيْعِ الثَّمَرَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْرِكَ)) (Abū Dāwūd, 3382) وغيرها بنفس المعنى وقد نوقش هذا الاستدلال بأن الأحاديث ضعيفة لا تنهض

المطلب الأول: ضوابط صحة عملية التورق للعميل والمؤسسة

وضَّح المعيار التفصيلات الإجرائية وما يتعلق بها من ضوابط بما يعزز من سلامة التطبيق في كل أطرافه بالمنظور الشرعي باعتبار واقع الإجراءات وقواعد أصل مآلاتها المتعلقة بالحيل والذرائع؛ وبيان ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: ضوابط صحة عملية التورق في بنود المعيار

١/٣: "المتورق يمكن أن يوكل العميل بشرائه السلعة محل التورق من المؤسسة ثم بيعها لغيره لتحصيل السيولة، ويمكن أن يكون المتورق فيه المؤسسة بشرائها السلعة (محل التورق) من العميل أو مؤسسة أخرى، وبيعها لطرف ثالث لتحصيل السيولة".

٢/٣: و"على المؤسسة عدم إجراء التورق للبنوك التقليدية إذا تبين لها أن استخدام السيولة سيكون في الإقراض بفائدة" (AAOIFI, 767).

ومّا يلاحظ في هذه البنود من المعيار هو بيان صور التورق بما يحترز به من شبهة التواطؤ التي تجعله محل الربا، وهذا دون شك بُعد مآلي واضح يحترز به من الربا؛ وذلك لما نصّت أن السلعة لا ترجع إلى بائعها كمشتري لها، ومن الشروط الأخرى للجواز أنه يمنع أن تكون البنوك التقليدية طرفاً في هذه المعاملة، ويتم توضيح ضوابط المعيار التفصيلية والتي من شأنها ضمان صحة عملية التورق في واقعها وفي مآلها، وتوضيح ذلك في البنود الآتية.

١/٤: استيفاء المتطلبات الشرعية لعقد شراء السلعة بالثمن الآجل، مساومة أو مراجعة، وبالتأكيد من وجود السلعة، وتملك البائع لها قبل بيعها، وفي حال وجود وعد ملزم يجب أن يكون من طرف واحد، وألا يكون المبيع من الذهب أو الفضة أو العملات بأنواعها.

٢/٤: وجوب تعيين السلعة وذلك بجيازها أو بيان أرقام وثائق تعيينها.

والمضاربة والاستصناع، تختلف مثل اختلاف التورق الفردي والتورق المؤسسي في الإجراءات والتنظيم ولم يقل أحد من المعاصرين أن هناك فرقاً بين المراجعة الفردية والمراجعة المصرفية مثلاً، ونقل أيضاً أنه لا فرق بين العقد الذي يكون أطرافه أشخاصاً اعتبارية عن العقد الذي يكون أطرافه طبيعيين من حيث الشرائط والأركان، فما دام أنه لا فرق أو ما دام أن المعاصرين لم يفرقوا بين هذه العقود فإن التورق الفردي والتورق المؤسسي لا فرق بينهما. (al-Qārī, 2058).

وقد حكم غالبية الفقهاء المعاصرين على عدم مشروعية التورق المنظم منهم علي السالوس، وسامي السويلم، وعبد الجبار السبهياني، وأحمد محي الدين أحمد، وحسين حامد حسان، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي (al-Iwazī, 2011, 356)، وقرارات المجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشر في شوال ١٤٢٤ هجري الموافق لشهر ديسمبر ٢٠٠٣م، وقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي (جدة) ٢٠٠٩م. وذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى مشروعية التورق المنظم منهم عبد الله المنيع، وعبد القادر العماري، ومحمد علي القرني بناء على جواز التورق الفقهي كما ذكر آنفاً. (al-Iwazī, 358).

المبحث الثالث: مراعاة أصل اعتبار مآلات الأفعال في المعيار الشرعي للتورق عند الآيوفي في ضوء ضوابطه وقواعده

يتناول هذا المبحث دراسة مدى اعتبار أصل مآلات الأفعال وما يتعلق به من شروط وضوابط من خلال جواز العمل بالتورق في المعيار الشرعي الخاص به عند الآيوفي، ويتم أيضاً التفصيل في التقعيد لتنزيل اعتبار المآلات في ضوء قاعدتين أساسيتين تتعلقان بأصل اعتبار المال وهما: الحيل وسد الذرائع؛ وذلك في المطالب الآتية:

الفرع الثاني: الضوابط الخاصة بتورق المؤسسة نفسها

تنص بنود المعيار في ذلك على ما يلي:

١/٥: التورق ليس صيغة من صيغ الاستثمار أو التمويل وإنما أجاز للحاجة بشروطها، فلا تقدم عليه إلا لتفادي العجز أو نقص السيولة، وذلك بعد بذل الجهد في طلب السيولة بصيغة التمويل والاستثمار.

٢/٥: بيع المؤسسة السلعة محل التورق من خلال أجهزتها الذاتية، وتجنب توكيل غيرها ولو كان غير من اشترت منه السلعة (AAOIFI, 769).

ونلاحظ هنا أنها بنود تنص على جوازه لكن بضوابط وعلى أنه رخصة واستثناء ولا يجوز التوسع فيه فيصبح باعتبار المآل أصلاً، فجاءت بنود المعيار في ضوابط العمل به تسد ذريعة التوسع فيه، فلا يمكن للمؤسسات (التي تجري التورق المنظم) أن تتخذ وسيلة أساسية للتمويل.

وسيتم التفصيل في التأصيل للموقف الفقهي من التورق من خلال مسائل الذرائع والحيل وقواعدها في موضوع التورق. ويأتي بيان ذلك في اللاحق من مطالب البحث.

المطلب الثاني: مراعاة قاعدتي اعتبار المآل "الحيل" و"الذرائع" في مشروعية التورق

يتناول هذا المطلب في فروعه المزيد من التأصيل لاعتبار المآلات في الاجتهاد من خلال ما يقوم عليه من قواعد مالية وأهمها قاعدتا الحيل وسد الذرائع.

الفرع الأول: مراعاة قاعدة الحيل في التورق

سبق التعرض لأدلة المانع من جواز التورق وظهر من خلالها أن من أهم المآخذ على التورق أنه حيلة لوقوع الربا، والحيلة لغة: "الحِذْقُ في تدبير الأمور، وَهُوَ ثَقُلُ الْفِكْرِ حَتَّى يَهْتَدِيَ إِلَى الْمَقْصُودِ" (al-Zubaydī, 1422AH, 28/368)، واصطلاحاً: الحيلة هي: "تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر" (al-Shātibī, 1997).

٣/٤: يجب تزويد العميل ببيانات السلعة (بالوصف أو النموذج) وكميتها ومكان وجودها في حال إذا لم تكن السلعة حاضرة عند العقد.

٤/٤: قبض السلعة حقيقة أو حكماً، وانتفاء أي قيد أو إجراء يحول دون قبضها.

٥/٤: يجب أن يكون بيع السلعة إلى طرف ثالث (أي غير البائع)، وأن لا ترجع إلى البائع بشرط أو مواطأة أو عرف. ٦/٤: عدم الربط بين عقد شراء السلعة بالأجل وعقد بيعها بثمن حال، بحيث يترتب عنه عدم قبض السلعة، سواء كان بالنص أو بالعرف أو بتصميم الإجراءات.

٧/٤: عدم توكيل العميل للمؤسسة أو وكيلها في بيع السلعة، إلا في حال عدم سماح النظام ببيعها إلا بواسطة المؤسسة المشتراة منها فيجوز بعد القبض الحقيقي أو الحكمي.

٨/٤: ألا تجري المؤسسة للعميل توكيلاً لطرف آخر يبيع له السلعة.

٩/٤: ألا يبيع العميل السلعة إلا بنفسه أو وكيل غير المؤسسة.

١٠/٤: على المؤسسة تزويد العميل بالبيانات اللازمة لبيعها السلعة بنفسه أو وكيله الذي يختاره (AAOIFI, 767-769).

بالنظر إلى الضوابط أعلاه، نلاحظ أنها تعمل على سد كل ذرائع التحايل والصورية وما حام حولها من شبه الربا، كما يظهر في الشروط ثبوت تعيين طبيعة عقد الشراء (مراجعة أو مساومة) بثمن آجل وبمتطلباته الشرعية والوجود الحقيقي والمتعين للسلعة، وأن تكون في حيازة البائع، ووقوع القبض الحقيقي أو الحكمي، ويتم كل ذلك بالتوثيق القانوني للبيانات اللازمة لهدف تحقيق مقاصد الوضوح والثبات في المعاملة، والنظر المآلي حاضر هنا في بنود المعيار وضوابطه وبالتالي فكلمها وجدت تطبيقات مآله تخالف حكماً شرعياً يجب وضع ضابط أو شرط في المعيار يسد الطريق أمام المآل الفاسد والمحرم.

معاملة ممنوعة وإظهارها بوجه آخر مباح، ويكون ذلك باشتراط شرط في العقد الأول يغير في طبيعة العقد أو يلزم طرفه بعقد آخر لاحق متعارض معه، ومثاله ما ذكره في الشرح الكبير: "من سمع قائلاً يقول: من يأتيني بعبدني الآبق فله كذا فأثابه به من غير تواطؤ فإنه يستحق الجعل" (al-Dardīr, n.d, 4/60)، فإن تواطؤاً انقلب العقد إجارة يستحق الأجر على العمل سواء جاء بالعبد أم لا (al-Qārī, 2059).

المطلب الثالث: مآلات التوسع في الواقع التطبيقي لعمليات التورق

تُظهر معايير التورق جوازه مع التضيق في العمل به كثيراً من الأبعاد المالية المتوازنة في الواقع التطبيقي للتورق، وذلك من خلال النظر في آثار التوسع في الجوانب الاقتصادية من جهة، وفي التمويلات من جهة أخرى. ويتم بيان ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: مآلات التوسع في عمليات التورق على الاقتصاد

من مآخذ المانعين للتورق أن انتشار التورق يؤدي إلى اختفاء صيغ التمويل الأخرى مثل المضاربة والمشاركة، وتحول معاملات المصارف الإسلامية إلى المعاملات النقدية فقط. والرد على ذلك أن البنوك تتعامل ببيع السلع من قبل، ويسمى الفرع الذي يندرج تحته تحويل المخزون، ولا يخفى أهمية تحويل المخزون بالنسبة للشركات المنتجة، فهي لا تستطيع أن تتوقف عن العمل وتنتظر قبض ثمن المبيع، وكذلك الحال بالنسبة للموزعين فهم لا يملكون دائماً السيولة لدفع الثمن فوراً، فتكون البنوك هي الوسيط لكن بصيغة القرض بفائدة؛ ويمكن زيادة نشاط تحويل المخزون في الدول الإسلامية عن طريق التورق، ويمكن أن يتطور هذا النوع من التمويل بعد ذلك، (al-Qārī, 2081). والمثال على ذلك: إذا كانت شركة تنتج الأسمنت، فيمكن أن تباع الكمية المنتجة للبنك بالنقد، ثم يحتفظ بها في المستودع على ملكه، ثم يبيع منها إلى الموزعين بالأجل، فهنا حصل المنتج على السيولة، وحصل الموزع على الائتمان بدلاً عن القرض، وبهذا يمكن للبنك أن يدخل المتورقين في هذه المعاملة،

(5/187) ويشترط في اعتبار الحيلة القصد إلى الحرم، وبالتالي فإن التورق لا يمكن إدراجه تحت الحيلة، لأن العملاء في المصارف اليوم يتركون القروض الربوية الأقل في التكلفة، و يذهبون إلى التورق، فالقصد للمحرم غير متوفر من ظاهر الناس بل العكس من ذلك. (al-Quri, 2054).

الفرع الثاني: مراعاة قاعدة الذرائع في التورق

استدل المانعون من التورق بأنه ذريعة إلى الربا، وقال في ذلك القاضي عبد الوهاب: "أن يمنع الشيء الجائز إذا قويت التهمة في التطرق به والتدريج إلى الأمر المحظور" (al-Baghdādī, nd, 2/996)، وقال الشاطبي - رحمه الله تعالى - في معرض كلامه لبيان حقيقة قاعدة سد الذرائع بأنها: "منع الجائز لئلا يتوسل به إلى ممنوع" (al-Shāṭibī, 1997, 3/564)، وعرفها في موضع آخر بقوله: "قاعدة الذرائع: حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة" (al-Shāṭibī, 1997, 5/183)، فالمعنى العام لسد الذرائع هو أن يمنع الفعل الجائز لئلا يؤول إلى ممنوع مطلقاً، فالفعل ينبغي أن ينظر في عاقبته حتى لا يقع في مفسدة ما منعه الشرع ويتخذ سبيلاً لمعارضة مقصد الشارع، فالذريعة مظنة التوسل للمحظور. أما الحيلة فالقصد الإنساني معتبر فيها، قال القرني: "ولم يظهر لنا أن التورق ذريعة إلى الربا وإلا كان كل بيع كذلك". بل إن التورق مخرج مشروع، فالحيل نوعان: حيل مباحة كما قال ابن قدامة: "أن يظهر المرء عقداً مباحاً يريد به محرماً مخادعة وتوسلاً إلى فعل ما حرم الله واستباحة محظوراته أو إسقاط واجب أو دفع حق ونحو ذلك". (Ibn Qudāmah, 1997, 6/116) "وأما الحيل المباحة فهي ما كان مخرجاً من الضيق والخرج متخذاً للتخلص من المأثم يتوصل بها إلى فعل الحلال أو الخلاص من الحرام" (al-Qārī, 2056) وعليه فإن التورق مخرج من الحرم وهو القرض الربوي، ومخرج من الضيق والخرج إلى مآل حلال.

واعترض المانعون بتهمة التواطؤ الموجود في التورق بأن تجتمع عدة عقود تمثل ذريعة للتوصل إلى الحرم والتواطؤ. والمواطأة لغة: الموافقة على شيءٍ واحدٍ (Ibn Manzūr, 1414AH, 1/200)، والتواطؤ الممنوع شرعاً حقيقته: إخفاء

من أجل ذلك، ومنها أنه سوف يؤدي إلى استغناء المصارف الإسلامية مستقبلاً عن كثير من صيغ العقود والأدوات الأخرى من المضاربة والاستصناع والسلم، وسوف تكون عملية التورق هي العملية السائدة، ومنها أنه سوف يحول المصارف الإسلامية إلى مؤسسات تمويل شخصي تنظر إلى ملاءة الشخص فقط دون النظر إلى استعمالات النقود المقدمة للعميل (al-Iwazī, 2011, 357; al-Rifayī, n.d, 316).

الخاتمة

قد توصل البحث إلى النتائج التالية:

1. اتجه معيار التورق الشرعي لآيوفي إلى إعمال أصل اعتبار المال وذلك بالتنصيص على أن جوازه ليس لغرض التمويل المحض، وإنما يجري في صوره مراحبة ومساومة، ولا يجوز إلا رخصة تقدر بقدرها، ولا يتوسع في العمل بها حتى تصبح باعتبار المال أصلاً.
2. بنود المعيار الشرعي لآيوفي تناولت تحديد ضوابط واضحة وصارمة في جواز التورق المنظم بحيث "تسد ذرائع" الكثير من المحاذير الشرعية والشبهات و"الحيل" وغير ذلك من الصور الممنوعة داخل المؤسسات المالية الإسلامية.
3. نصّ معيار التورق على جملة من الشروط في جوازه، وعدة ضوابط في إعماله، وتظهر لكثرتها ميل المعيار إلى تشديد التضييق في الأخذ به نظراً للأثار المالية في جانبها الاقتصادي الحقيقي والتمويلي.

التوصيات

يوصي الباحثون أن الأفضل الابتعاد عن التورق والبحث عن بدائل للتمويل تكون أوفق وأقل محاذير من التورق كالمشاركات المنضبطة بالضوابط الشرعية وغيرها مما تسعف به الهندسة المالية الإسلامية في توفير التمويلات.

المراجع

Abū Dāwūd, Sulayman bin al-Ashath. n.d. Sunan Abī Dāwūd. Beirut: al-Maktabah al-ʿAṣriyyah.

فبييع لهم المنتج بدل بيعه للموزعين، ثم يقوم المتورقون ببيعه للموزعين، أو جهات وسيطة حتى يصل إلى المستهلك النهائي، فيؤدي ذلك لتوفير السيولة دون الوقوع في الربا، وتقليل احتياج الشركات للقروض الربوية، وحصول الأفراد على النقد عن طريق البيع المباح، وهذا بديل عن الاقتراض بضمان البضائع أو حسم الكمبيالات. (al-Qārī, 2081).

الفرع الثاني: مآلات التوسع في عمليات التورق المصرفي على التمويل الإسلامي

سبق عرض نصوص المجتهدين في أن النظر في المآلات في تحديد حكم المسائل الفقهية من الأمور المهمة التي يجب مراعاتها، ومن ذلك قول الإمام الشاطبي في أنه ينبغي على أن الفعل يشرع لما يترتب عليه من المصالح ويمنع لما يؤدي إليه من المفساد، وأن المجتهد إذا أدى اجتهاده إلى التوصل إلى معرفة المصلحة التي من أجلها شرع الفعل، أو المفسدة التي من أجلها منع، فإنه يحكم بمشروعية هذا الفعل طالما كان محققاً للمصلحة التي قصد به تحقيقها، وبالنظر في أثر واقع العمل بالتورق يمكن القول بأنه يؤول لمصلحة زيادة الارتباط بين قطاعين: القطاع الأول وهو القطاع المالي أي اختصاص البنوك في مجال المعاملات النقدية والتمويل، والقطاع الثاني الحقيقي الذي يختص بتحمل مخاطر الاستثمار وإنتاج السلع والخدمات بغرض الربح في الاقتصاد، وهذا يميز الاقتصاد الإسلامي عن الاقتصاد الرأسمالي الذي بدوره يسبب فجوة بين القطاعين، ويؤدي إلى عدم الاستقرار وظهور الكساد وسوء توزيع الدخل والثروة (al-Qārī, 2083).

أما الفريق المانع للعمل بالتورق المنظم فقالوا: إنه سيؤدي إلى فقدان المصارف الإسلامية لأساس وجودها، وسند مشروعيتها، فهي وجدت لمحاربة الربا ولرفع قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا"، وبدخولها في التورق المصرفي تقترب من العينة التي هي حيلة إلى الربا، ومنها أنه سوف يبعد هذه المصارف عن تحقيق التنمية الاقتصادية لأن ممارسة المصارف للتورق المصرفي متاجرة في سلع وهمية، وهي مجرد أسماء تنتقل في السجلات وهي في حقيقتها ليست سلعة رأسمالية تسهم في الإنتاج، ولا هي سلع استهلاكية، وإن كانت؛ فهي لا تستخدم

- Hamitū, Yūsuf. 2018. *Aṣl I'tibār al-Ma'āl fī al-Baḥth al-Fiqhī: Dirāsah fī Fatāwā al-Mu'āmalāt al-Mālikiyyah*. Abu Dhabi: Markaz al-Muwaṭṭa' li al-Dirāsāt wa al-Ta'līm.
- Ibn 'Ashūr, Muḥammad al-Ṭāhir. 1984. *al-Taḥrīr Wa al-Tanwīr*. Tunisia: al-Dār al-Tūniyyah Li al-Nashr.
- Ibn Fāris, Abū al-Ḥusayn Aḥmad. n.d. *Mu'jam Maqāyīs al-Lughah*. Dimashq: Dār al-Fikr.
- Ibn Manẓūr, Muḥammad bin Mukarram. 1414AH. *Lisān al-'Arab*. Beirut: Dār Ṣādir.
- Ibn Qayyim al-Jawziyyah, Muḥammad bin Abī Bakr. 1423AH. *I'lām al-Muwaqqi'īn*. Riyadh: Dār Ibn al-Jawzī.
- Ibn Qudāmah, al-Maqdisī. 1997. *Al-Mughī*. Riyadh: Dār 'Ālam al-Kutub.
- Ibn Qudāmah, al-Maqdisī. 2002. *Rawḍah al-Nāẓir Wa Jannah al-Manāẓir*. Mu'assasah al-Rayyān Li al-Ṭibā'ah Wa al-Nashr.
- Judayh, 'Umar. 2010. *Aṣl I'tibār al-Ma'āl Bayn al-Nazariyyah wa al-Taṭbīq*. Beirut: Dār Ibn Ḥazm.
- Juhaysh, Bashīr Mawlūd. 1424AH. *Fi al-Ijtihād al-Tanzīlī*. Qatar: Ministry of Awqaf and Islamic Affairs.
- Malīṭān, Aḥmad Muṣṭafā. 2019. *al-Qawā'id wa al-Ḍawābiḥ al-Māliyah wa Atharuhū fī al-'Uqūd wa al-Taṣarruḥāt al-Māliyah al-Islāmiyyah al-Mu'aṣirah: Dirāsah Muqāranah bayna al-Sharī'ah wa al-Qānūn al-Madanī al-Lībī*. Ahmad Ibrahim Kuliyah of Laws, International Islamic University Malaysia.
- Mujamma' al-Buḥūth al-Islāmiyyah al-Azhār. 1993. *Al-Taḥṣīl al-Wasīl li al-Qur'ān al-Karīm*. Al-Hay'ah al-'Āmmah li Shu'ūn al-Maṭābi' al-Amīriyyah.
- Muslim, Ibn Ḥajjāj al-Nisābūrī. n.d. *Ṣaḥīḥ Muslim*. Beirut: Dār Ihya' al-Turāth al-'Arabī.
- 'Uthmān, Maḥmūd Hāmid. 1996. *Qā'idah Sadd al-Zarā'i' wa Atharuhā al-Fiqhī al-Islāmī*. Cairo: Dār al-Ḥadīth.
- 'Uthmān, Maḥmūd Hāmid. 2002. *Al-Qāmūs al-Mubīn fī Iṣṭilāḥāt al-Uṣūliyyin*. Riyadh: Dār al-Zahim.
- AAOIFI official website (retrieved on 13-11-2022)
<http://aaoifi.com/%d8%a7%d9%84%d9%85%d8%b9%d8%a7%d9%8a%d9%8a%d8%b1-%d8%a7%d9%84%d8%b4%d8%b1%d8%b9%d9%8a%d8%a9-3/>
- Abū Zāhrah, Muḥammad. n.d. *Uṣūl al-Fiqh*. Beirut: Dār al-Fikr.
- 'Akīwī, 'Abd al-Karīm. 2008. *Nazariyyah al-I'tibār fī al-'Ulūm al-Islāmiyyah*. Herndon: IIIT.
- Āl Rashūd. 2013. *Riyād al-Rashīd*, Qatar: Ministry of Awqaf and Islamic Affairs.
- Al-Āmidī, Sayf al-Dīn. 1402AH. *al-Iḥkām fī Uṣūl al-Aḥkām*. Beirut: al-Maktab al-Islāmī.
- Al-Anṣārī, Farīd. 1424AH. *al-Muṣṭalah al-Uṣūlī 'inda al-Shāṭibī*. Herndon: IIIT.
- Al-Baghdādī, al-Qāḍī 'Abd al-Wahhāb. n.d. *al-Ma'ūnah 'alā Madhhab 'Ālim al-Madīnah*. Makkah: al-Maktabah al-Tijāriyyah.
- Al-Dardīr, Aḥmad. n.d. *al-Sharḥ al-Kabīr*. Damascus: Dār al-Fikr.
- Al-Fayrūzabādī, Majd al-Dīn Abū Ṭāhir. 2005. *Al-Qāmūs al-Muḥīṭ*. Beirut: Mu'assasah al-Risālah.
- Al-Fayūmī, Aḥmad bin Muḥammad. n.d. *al-Miṣbāḥ al-Munīr*. Beirut: Al-Maktabah al-'Ilmiyyah.
- Al-Ghazālī, Abū Ḥāmid. 1993. *Asās al-Qiyās*. Riyadh: Maktabah al-'Abikān.
- Al-Ḥusayn, Walīd bin 'Alī. 2009. *I'tibār Ma'ālāt al-Afa'āl wa Atharuhā al-Fiqhī*. Riyadh: Dār al-Tadmuriyyah.
- Al-'Irāqī, Abū Zur'ah Aḥmad. 2004. *Al-Ghayth al-Hāmi' Sharḥ Jam' al-Jawāmi'*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- Al-'Iwazī, 'Abd al-Laṭīf. 2011. *Haqīqah al-Tawarruq wa Anwā'uhu*. Majallah al-Sharī'ah wa al-Qānūn. No. 26.
- Al-Khaṭṭābī, Abū Sulaymān. 1932. *Ma'ālim al-Sunan*. Halab: al-Maṭba' al-'Ilmiyyah.
- al-Mawsū'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah. 1404H-1427H. Kuwait: Ministry of Awqaf and Islamic Affairs.
- Al-Qārī, 'Alī. 1437H. *al-Tawarruq Kamā Tujrīhi al-Maṣārīf: Dirāsaht al-Ma'āyir al-Shar'iyyah*. Riyadh: Dār al-Maymān.
- Al-Raysūnī, Aḥmad & Bārūt, Muḥammad Jamāl. 2000. *Al-Ijtihād Bayn al-Naṣṣ Wa al-Maṣlahah Wa al-Wāq'i*. Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'aṣir.
- Al-Rāzī, Muḥammad bin Abī Bakr. 1999. *Mukhtār al-Ṣiḥāḥ*. Beirut: al-Maktabah al-'Aṣriyyah.
- Al-Rifāyī, Iftikhār Muḥammad. n.d. *al-Tawarruq al-Maṣrafi wa Atharuhu al-Iqtisādiyyah al-Salbiyyah*. Majallah Kuliyah al-Sharī'ah. al-Jāmi'ah al-'Irāqiyyah. No. 3.
- Al-Sanūsī, 'Abd al-Raḥmān bin Mu'ammār. 2003. *I'tibār al-Ma'ālāt wa Mura'āt Natā'ij al-Taṣarruḥāt*. Riyadh: Dār Ibn Jawzī.
- Al-Shāṭibī, Abū Ishāq Ibrāhīm. 1997. *Al-Muwāfaqāt*. Dār Ibn 'Affān.
- Al-Sunyan, Sulaymān bin Ṣāliḥ. 2002. *Kitāb al-Aḥādīth al-Wāridah fī al-Aḥādīth al-Manḥi 'Anha*. Madinah: Research Centre of Al-Jāmi'ah al-Islāmiyyah.
- Al-Suwaylim, Sāmī. 2013. *Al-Takāfu' al-Iqtisādi bayn al-Ribā wa al-Tawarruq*. Nadwah al-Barakah 24th.
- Al-Zarkashī, Badr al-Dīn. 1994. *Al-Baḥr al-Muḥīṭ fī Uṣūl al-Fiqh*. Dār al-Kutubī.
- Al-Zubaydī, Muḥammad Murtaḍā. 1422AH. *Tāj al-'Urūs*. Kuwait: al-Majlis al-Waṭanī li al-Thaqāfah wa al-Funūn wa al-Ādāb.
- Al-Zuhaylī, Wahbah. 1986. *Uṣūl al-Fiqh al-Islāmī*. Damascus: Dār al-Fikr.

الحواشي

- (١) تأسست هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بموجب اتفاقية وقعت من قبل عدد من المؤسسات المالية الإسلامية بتاريخ ١ صفر ١٤١٠هـ الموافق ٢٦ فبراير ١٩٩٠م في الجزائر، وقد تم تسجيل الهيئة في ١١ رمضان ١٤١١هـ الموافق ٢٧ مارس ١٩٩١م في دولة البحرين بصفتها هيئة عالمية ذات شخصية معنوية مستقلة غير هادفة للربح، وتهدف الهيئة إلى تطوير فكر المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ونشر ذلك الفكر وتطبيقاته عن طريق: التدريب، وعقد الندوات، وإصدار النشرات الدورية، وإعداد الأبحاث، وإعداد وإصدار وتفسير ومراجعة وتعديل المعايير الشرعية والمعايير المحاسبية والمراجعة لتلك المؤسسات، وذلك بما يتفق

- مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، انظر أيوتي، المعايير الشرعية، النص الكامل للمعايير الشرعية، (البحرين، المنامة، ١٤٣٧)، ص ٢١.
- (٢) التورق لغة: مأخوذ من التورق وهي الدّاهم المَضْرُوبَةُ الرازي، أبو بكر، مختار الصحاح (المكتبة العصرية: الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط ٥، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م) ص ٣٣٦.
- (٣) https://www.bnm.gov.my/documents/20124/10150236/fsr22h2_en_box2.pdf (تم الدخول بتاريخ ٢٠٢٣\٧\٢)
- (٤) https://www.bnm.gov.my/documents/20124/10150236/fsr22h2_en_box2.pdf (تم الدخول بتاريخ ٢٠٢٣\٧\٢)
- (٥) Akram *et al.* Debt from Shariah and economic perspective,: concepts issues and implications, ISRA Research paper (No.81\2015), p.20
- (٦) فقال الفيومي في المصباح: "فَلَوْ بَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ غَيْرِ بَائِعِهَا فِي الْمَجْلِسِ فَهِيَ عَيْنَةٌ أَيْضًا لَكِنَّهَا جَائِزَةٌ بِاتِّفَاقٍ"، أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية، د. ط، د. ت) ج ٢، ص ٤٤٠.
- (٧) راجع في مسألة ضعف الأحاديث الواردة في بيع المضطر، الثنيان، سليمان بن صالح، كتاب الأحاديث الواردة في الأحاديث المنهي عنها (المدينة المنورة: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، ط ١، ٢٠٠٢ م)، ج ٢/ص ٦٧١.



Hilah of Tawarruq: A Fundamental Analysis of Its Adaptation in Islamic Financial Services

حيلة التورق: التحليل الأساسي لتكييفه في عمليات التمويل الإسلامي

Nasrun Mohamad Ghazali⁽ⁱ⁾, Mohd. Fuad Md. Sawari⁽ⁱⁱ⁾, Bouhedda Ghalia⁽ⁱⁱⁱ⁾, Syed Musa Syed Jaafar Alhabshi^(iv)

Abstract

This paper aims to critically review the application of tawarruq in Islamic financial services. On one hand, it is proclaimed as a Shari'ah-compliant mode, while on the other hand, it has also been deemed non-compliant. In terms of the aspect of *hilah*, this review intends to examine the basic mechanism of financial tawarruq and compare it with *'inah* and *ribā jāhiliyyah* arrangements in order to outline the borderline of permissibility and prohibition. This paper applies the doctrinal methodology specified in Shari'ah law, with cross reference to the contemporary Shari'ah resolutions; whereby the observations, documents and records will be comparatively reviewed for establishing a critical evaluation. The review identifies areas that require further clarification regarding the adaptation of tawarruq into the modern financial system. The results indicate that the tawarruq mechanism differs slightly from *'inah*, which possess the most similarity with the *ribā jāhiliyyah* attributes. In certain aspects, tawarruq could be considered a permissible *hilah* or *makhraj*, particularly within the current financial and economic landscape, provided that certain parameters are observed. These findings are crucial for harmonizing different Shari'ah views, facilitating the adaptation of the concept, and ensuring its effective implementation at the operational level. This is necessary to address the current situation of Islamic financial services in the dominance of conventional finance.

Keywords: *Hilah/ Hiyaal, Tawarruq, 'Inah, Ribā Jāhiliyyah, Islamic Finance.*

ملخص البحث

يهدف هذا البحث إلى مراجعة تطبيق التورق في عمليات التمويل الإسلامي بشكل نقدي. تم الادعاء على أن التورق متوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية من جهة، وغير متوافق معها من جهة أخرى. وفيما يتعلق بجانب "الحيلة"، تعزم هذه المراجعة إلى دراسة الآلية الأساسية للتورق الحالي بالمقارنة مع "العينة" و "ربا الجاهلية" من أجل تحديد حدود الجواز والتحريم. طبقت هذه الورقة المنهجية الفقهية في قانون الشريعة الإسلامية، مع الإشارة إلى قرارات الشريعة المعاصرة. وتمت مراجعة الملاحظات والوثائق والسجلات ومقارنتها لإنشاء تقييم نقدي، حيث كشفت هذه المراجعة عن بعض المجالات التي تحتاج إلى مزيد من الوضوح فيما يتعلق بالتكيف مع النظام المالي الحديث. تظهر النتيجة أن آلية التورق تختلف قليلاً عن "العينة" التي هي أكثر تشابهاً مع صفات "ربا الجاهلية". من ناحية أخرى، يمكن أن يكون التورق حيلة مشروعة أو مخرجاً، وخاصة في المشهد المالي والاقتصادي الحالي شريطة أن تتم مراعاة معايير معينة. تعد هذه النتيجة ضرورية لمواءمة وجهات النظر الشرعية المختلفة، وتكييف المفهوم، وتنفيذه على المستوى التشغيلي من أجل معالجة الوضع الحالي للخدمات المالية الإسلامية في ظل هيمنة التمويل التجاري التقليدي.

الكلمات المفتاحية: الحيلة/ الحيل، التورق، العينة، ربا الجاهلية، التمويل الإسلامي.

⁽ⁱ⁾ Lecturer, ACIS, Universiti Teknologi MARA, Malaysia; PhD Researcher, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; nasr.ghazali@gmail.com

⁽ⁱⁱ⁾ Associate Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; sawari@iium.edu.my

⁽ⁱⁱⁱ⁾ Associate Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; bouhedda@iium.edu.my

^(iv) Associate Professor, Institute of Islamic Banking and Finance, International Islamic University Malaysia; syedmusa@iium.edu.my

Submission Date: 18/5/2023

Acceptance Date: 9/6/2023

Publication Date: 31/7/2023

International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies
Vol. 7, No. 2, Year 2023, July Issue, eISSN 2600-8408
Pages: 60-74, <http://journals.iium.edu.my/al-fiqh>

Contents

1. Introduction	61
2. Shari'ah Analysis	63
2.1 Shari'ah Debates on Hīlah	63
2.2 Examining Attributes of Ribā Jāhiliyyah	67
2.3 Measuring Hīlah of 'Inah and Tawarruq	69
3. Conclusion	72
4. Recommendations	73
References	74
Endnotes	74

1. Introduction

In today's banking and finance industry, various products and services that are proclaimed as *Shari'ah*-compliant have been introduced across different financial sectors. However, many of them have been found to be associated with stratagem (*hīlah*) due to the reliance of Islamic banking and finance on the conventional system. *Tawarruq* is often utilized as an alternative to interest-based conventional instruments, which are considered *ribā*. The nature of *tawarruq*, which aims to provide cash liquidity, makes it suitable for most facilities offered by conventional finance, particularly in the banking and capital market sectors. In the case of Malaysia, *'inah*, which attracts more fundamental issues, was used before *tawarruq*. Although *tawarruq* is generally less controversial than *'inah*, it still raises concerns from a *Shari'ah* perspective and should not be applied without limitations.

In light of the above, research on *tawarruq* has garnered significant attention, particularly in relation to the issues that arise from its application in the Islamic financial system. These issues have been extensively discussed among *Shari'ah* scholars, following the *fatwās* or resolutions issued by authorized *fiqh* bodies. Notably, the prohibition of the *tawarruq* mechanism in modern banking, as stated in the latest collective *Shari'ah* ruling by the Organisation of Islamic Cooperation ("OIC") International Fiqh Academy, has had an impact on the Islamic banking and financial industry. These ruling positions the application of *tawarruq* as carrying a high risk of non-compliance with *Shari'ah* principles.

Literature Review

Nasrun (2014) explained that *Shari'ah* issue on *tawarruq* is an extension to the issue of *'inah*. The discussion by classical *fiqh* scholars on *tawarruq* and *'inah* encompasses the *hīlah* for *ribā* where most of them ruled that the two-party *'inah* is regarded as prohibited *hīlah*. Oppositely, several *Shāfi'i* exponents permitted it due to the contract being independent of each other. However, it is only permitted without pre-arrangement (with or without written contract or by *'urf*) and where it fulfils the sale and purchase requirements.

Apart from that, majority of classical *fiqh* scholars permitted *tawarruq* due to the involvement of a third party as the end buyer. Conversely, *tawarruq* is disallowed by some *Hanbalī* exponents, i.e., Ibn Taymiyyah and his followers, either reprehensible (*karāhah*) or prohibited (*mamnū'* or *maḥzūr*; and construed as *tahrim* by later period *Hanbalī* exponents) on the basis of gaining money with money (*darāhim bi darāhim*), which is still deemed as *hīlah* for *ribā*. Nowadays, most of the contemporary *fiqh* scholars opine the same as previous scholars who ruled *tawarruq* as permissible. However, customisation of the concept in the current banking and finance operation causes disagreement between scholars where many of them disallowed and considered it as *hīlah*, whereas some others allowed it as the contract validity of each transaction is accepted.

Back in 2003, the council of *al-Majma' al-Fiqhī al-Islāmī bi Rābitat al-'Ālam al-Islāmī* proposed a second resolution of *tawarruq* where it is not permissible due to the issue of fictitious commodity possession and enforcement of *wakālah*. On the other hand, the *tawarruq* concept was resolved as permissible in 2005 by the Shariah Advisory Council ("SAC") of Bank Negara Malaysia ("BNM") to be applied in deposit and financing products. However, the juristic reasoning of this resolution is quite generic and conceptual. In 2006, the Accounting and Auditing Organisation for the Islamic Financial Institution-AAOIFI's *Shari'ah* Board resolved several *Shari'ah* considerations in *tawarruq* arrangement that are practiced by Islamic banks, where the adaptation

of the *tawarruq* principle is subjected to strict regulations and restrictions.

Consequently, in 2009, under the auspices of the *al-Majm'a al-Fiqhī al-Islāmī bi Rābitat al-Ālam al-Islāmī's* resolution and backed with several research papers, the council of *al-Majm'a al-Fiqhī al-Islāmī al-Duwalī* had come out with a definition of *tawarruq* and its verdicts. The resolution resolved that *tawarruq fiqhī* is permitted on the condition that it fulfils the conditions of sale and purchase in *Shari'ah*. However, neither *al-tawarruq al-munazzam* or *al-'akṣī* are permitted as there is a cooperation between *mumawwil* and *mustawriq*, either explicitly or implicitly or as a common practice. This is considered as a deception to gain additional quick cash from the contract, which is classified as *ribā*. Despite such arguments, BNM has issued a new standard of policy document on *tawarruq* at the end of 2018. The standard recognised the application of the *tawarruq* concept in banking operation with *wakālah* contract inasmuch the application of dual *wakālah*. Similarly, the generic resolution has been provided by the *Shari'ah* Advisory Council of Securities Commission Malaysia.

Nasrun and Asmak (2014a) summarized the ruling of *tawarruq* as follows:

Classical <i>tawarruq</i>	Organized <i>tawarruq</i>
<u>Classical view</u> Permitted by the majority of scholars due to involvement of third party, which makes the trading permissible regardless of the higher price in deferred sale. Prohibited (or reprehensible) by some scholars due to 'illah of gaining money with money (<i>darāhim bi darāhim</i>),	<u>Classical view</u> Not applicable (Evolution occurs in the modern age of Islamic finance)

which is considered as *ḥilah*, regardless of the involvement of third party.

Contemporary view

Same view as the majority of classical *fiqh* scholars, i.e. permissible due to the involvement of third party, which is not considered as *ḥilah*.

Contemporary view

Prohibited by many scholars due to bank appointment as agent that is considered as *ḥilah*, whereby the trading transaction is fictitious and unable to fulfil the possession requirement, and has similarity with '*inah*.

Permitted by some scholars under the basis of classical *tawarruq*, in which each of the transactions including *wakālah*, is valid and fulfils the *Shari'ah* requirement.

Pursuant to the above, various researches, either doctrinal or fieldwork research, have been conducted to discuss the application of *tawarruq* in Islamic finance. The literature review conducted by Nasrun and Asmak (2014a) demonstrates that most of the studies discussed the fundamental theories, especially those concerning the area of jurisprudence of *tawarruq* concept. A few of the studies also discussed the application of *tawarruq* and its operational aspect in the financial products and services. However, detailed discussion on the financial *tawarruq* mechanism while connecting it to the concern of *ḥilah* and comparative analysis on different *Shari'ah* views of contemporary councils seems to be still lacking. A recent study by Dr. Mohamad Sabri et. al. (2023) analysed the application of *ḥiyāl* in *Murābaḥah* transaction from *Shari'ah* perspective focusing on the Sri Lanka market. The study concluded that the practice of *ḥiyāl* is allowable

in Islamic Financial Institutions, Islamic capital markets, and Islamic investments. However, this study does not discuss in-depth the issue from the implementation perspective but rather from its fundamental theories.

In short, *tawarruq* is a core element whose application in Islamic finance needs to be articulated, especially at the operational level. The different *Shari'ah* views on the permissibility and prohibition of *tawarruq* application could risk the *Shari'ah* non-compliance in Islamic financial business operation especially for those who enter into cross border deal with different *Shari'ah* jurisdiction, applies dual *wakalah* or applies Straight Through Processing ("STP") -automated process of commodity trading. Therefore, this paper aims to analyse the adaptation of *tawarruq* in Islamic financial instruments in order to provide clarity on the boundaries of its permissibility and prohibition specifically addressing the concern of *hilah*.

2. Shari'ah Analysis

2.1 Shari'ah Debates on Hilah

The word *hilah* (plural is *hiyal*) is related to the word *makhraj* (plural is *makharij*) or 'way out', where *hilah* (stratagem) is commonly associated with prohibition and *makhraj* is associated with permissibility. Moreover, *hilah mashru'ah* or permissible *hilah* is called *makhraj*. In this sense, Ibn Nujaym (1999) had mentioned that: "Our scholars R.H. had different views in such interpretation, where some of them chose the book of *hiyal* and others opted for the *kitab* of *makharij*" (p.350).

2.1.1 Meaning of Hilah

The origin of the *hilah* comes from the verb *hal*, and the *alif* in it is derived from *waw*. The verb *hala yahul* has several meanings, one of which is mentioned as the changes, deviation, or overturn (Al-Mu'jam al-Wasit, n.d.). Lisān mentioned: ...the haul: the *hilah* (stratagem) and power. Ibn Sidah said: "al-hawl, al-hayl, al-hiwal, al-hilah, al-hawil, al-mihalah, al-ihtiyal, al-tahawwul and al-tahayyul, all of that: the cleverness, excellence consideration and ability regarding subtle effluence. And

the *hiyal* and *hiwal*: are the plural of *hilah*" (Ibn Manzur, 1993, 1|185).

Contemporary Arabic dictionaries define the *hilah* as: (1) The cleverness, excellence of consideration, and ability regarding subtle effluence of the matters (at wit's end); (2) Ingenious means in attaining the objective, Allah said, "...they cannot devise a plan, nor are they able to direct their way" [al-Nisā': 98]; (3) The *khadi'ah* (deception): cinematic *hiyal*: ingenious means of filming and directing (also called "cinematic khida"); The science of *hiyal*: the mechanic/ mechanical. (Al-Mu'jam al-'Arabi al-Asasi, n.d., p.368)

It is clear that the derivation of the word *hilah* revolves around the meaning of change and overturn, and the year is called *hawl* due to changes in time and its passage (Ahmad Sa'id Hawwā, 2007). Therefore, it can be understood that the linguistic meaning of *hilah* is to transform or change something into something else intelligently or by an ingenious means towards achieving the specific objective or intention. Such technical meaning does not deviate from its linguistic meaning.

Technically, various definitions have been associated with *hilah*. It is worth noting that some *Shari'ah* scholars opined that *hilah* is prohibited while others opined that it is permissible. Therefore, the term was defined according to their opinions. Among these definitions are as follows:

i. From Prohibition Viewpoint

Ibn Qudamah (1968) said: "And *hiyal* are all prohibited, not allowable in anything of the Dīn. It is presenting the permissible contract with prohibited intention, deception and succeeding what is forbidden by Allah, and making the prohibition become permissible, omitting the obligation, pushing away the right or else" (4|43).

It is also mentioned by Ibn Taymiyyah (1987): "Hilah: to intend omitting the obligation, or making the prohibition become permissible, via an action that is not intended by which that action was made for, or for what is guided. He wants to transform the *Shari'ah* rules as he did not intend for the reasons that were made for such rules,

and he creates the occasion for something that follows and not something to be followed or intended by the rules. Even he creates the reason that denies the intention of the rule. Thus, achieving the result by conduct based on the form of *Shari'ah* and not its essence and substance. And that is a deception against Allah, mocking His verses and playing around with His boundaries" (6|17).

ii. From Permissibility Viewpoint

Al-Ḥamawī (1985) said: "Al-ḥiyāl the plural of ḥilah therefore, the cleverness and excellence of consideration, and it refers to legitimate saviour for those who were tested with religious incidents in which they are unable to attend except with the cleverness and excellence of consideration, and that is called the ḥilah" (1|38).

iii. From Both Viewpoints

Ibn al-Qayyim (1991) said: "Ḥilah is a specific type of conduct and action by which the doer makes changes from one state to another. Then he achieves it with custom application via concealed method and conduct in order to achieve the man's purpose. And it is not understood except with intelligence and cleverness. And this is more specific of its topic in the origin of language, either the intention is permissible or prohibited" (3|188).

Similarly, al-Shātībī (1997) mentioned: "The ḥilah in a way that is permissible in its form, or not permissible of omitting the rule or changing it to another rule, in which it will not omit or change except with that mediator. It is executed to achieve the objective and intention, with a knowledge that is not legislated for him" (3|106). Ibn Hajar al-'Asqalānī (1960) also said: "(The book of al-ḥiyāl) is a plural for ḥilah, that is attainment of the objective via a concealed method" (12|326)

Based on those definitions, it can be understood that the technical definition of ḥilah reflects the concept of altering or manipulating *Shari'ah* rules, regardless of whether such changes are deemed permissible or prohibited. Perhaps the third definition is preferable because, in the case of *ḥiyāl*, some of them are prohibited

while others are permissible (namely *makhraj* - plural *makhārij*) depending on the context and situation.

2.1.2 Types of Ḥilah

Despite referencing the Qur'an and *Hadīth* texts to address the aforementioned *Shari'ah* disputes, the evidence provided regarding the prohibition or permissibility of all ḥilah scenarios remains inconclusive. Furthermore, a number of scholars differentiate between the permissible and prohibited ḥilah as well as ḥilah that is disputed on its permissibility and prohibition. As such, ḥilah could be divided into three basic types, namely prohibited ḥilah, permissible ḥilah, and ḥilah that is disputed on its legitimacy.⁽¹⁾

i. The Prohibited Ḥilah

Prohibited ḥilah refers to the transformation of juristic ruling by a person who does not intend to attain the objective that has been set by *Shari'ah*, but rather aims for something forbidden. For example, a man has *māl* (wealth) and is obliged to pay *zakāh*. If he intends to avoid *zakāh*, he will (for example) give the wealth (*hibah*) to his wife before the end of the *ḥawl* (period) of *zakāh*, and his wife will give it back to him after that. Such practice is prohibited ḥilah. Another example is ḥilah by a hypocrite (*munāfiq*) who says *shahādah* without the intention for Islam but merely to protect his blood and wealth, or a woman who converts into Islam to marry a weak and old man not for the intention of Islam but rather to inherit his fortune (Aḥmad Fahmī Abu Sinah, 1967).

ii. The Permissible Ḥilah

Permissible ḥilah refers to the transformation of juristic ruling by a person who intends to attain legitimate benefits or remove the harm or damage. It is also called *makhraj* (way out) since it intends to escape from the difficulty of *mu'āmalāt* and the reality of life. The difference between prohibited ḥilah and permissible ḥilah is that the latter does not intend to attain something forbidden and does not result in the abrogation of the

Shari'ah ruling. For example, a man rents out his house and worries that the tenant may go missing or may procrastinate, so he makes *hilah* to protect his right by stipulating into the lease a guarantee of so-and-so rich person for tenant's liability, and then the guarantor agrees. Another example of a permissible *hilah* is when a person has both a debt obligation owed by an insolvent debtor and an obligation to pay *zakāh*. In this case, the person can employ a *hilah* by settling the debt by paying the *zakāh* amount to the insolvent debtor and then immediately receiving the same amount back to fulfil the debt settlement (Aḥmad Fahmī Abu Sinah, 1967).

iii. Disputed *Hilah* on Its Legitimacy

This type of *hilah* has received numerous disagreements amongst jurists. Al-Shāfi'ī (1997) divided *hilah* into three categories as well, according to their agreement and opposition to legitimate interest:

1. No objection on its invalidity, such as *hilah* of the hypocrites.
2. No objections on its permissibility, such as uttering the words of disbelief due to enforcement.
3. The matter is obscure and ambiguous, as there are irresolute views in which the matter is not elucidated with clear and constructive evidence unlike the first and second type. It also does not elucidate the objective of *Shari'ah* that is agreed upon, nor manifests different views on *maṣlaḥah* which is prescribed by *Shari'ah* on the obligation. Thus, this type of *hilah* has disputes in it where it is permissible if it is not against the *maṣlaḥah*. Otherwise, it is prohibited.

Similarly, Ibn al-Qayyim (1991) divides *hilah* into several types based on Ibn Taimiyyah's opinion with some additions. However, it still goes back to three main types as discussed earlier, namely prohibited, permissible, and arguable on its legitimacy.

2.1.3 Point of Disagreement about *Hilah*

Majority of jurists have different views regarding the third type of *hilah*, particularly whether it is forbidden or permissible. An example of such *hilah* is *muḥallil* marriage where the advocates believe that the marriage is in accordance with the Qur'an and Sunnah because the man marries the woman and they have coition, which is aligned with the verse ﴿ حَتَّىٰ تَخْرُجَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ (al-Baqarah: 230): until she marries another husband, and the *hadith* of Rifa'ah. Furthermore, the marriage is *maṣlaḥah* and is witnessed by the *Shari'ah*, namely being a peace making between husband and wife regarding their relationship and intimacy. Nonetheless, those who oppose such concept posit that the Prophet ﷺ prohibited it, where he said ((لَعَنَ اللَّهُ الْمُحْلِلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ)): Allah cursed the *muḥallil* and the *muḥallal lahū*), and of it is the *mut'ah* marriage that causes damage because of its similarity in terms of temporary period (Aḥmad Fahmī Abu Sinah, 1967). The reason for the difference between them is "What is considered in the contract is their expressions or their meanings?", or in other words, "Are objectives and intentions taken into consideration in the contracts?".

Meanwhile, several scholars posit that the intentions and objectives of contracts should be taken into consideration and that the contracts are invalid unless its intentions and objectives are aligned with *Maqāṣid al-Shari'ah*. In addition, the contracts are also invalid if the contracting parties' intentions and objectives are against *Maqāṣid al-Shari'ah*. According to them, the basis of this invalidity is *hilah* with a legitimate method. It is sufficient for them to have the appearance of *hilah* via indication and case evidence, and not necessary to have explicit appearance (Aḥmad Sa'īd Ḥawwā, 2007).

Ibn Ḥajar al-Asqalānī (1960) said: "Ibn al-Munir said that Al-Bukhari had widened the scope in deriving the rules, and it is famous among the observers, in carrying out the *hadith* about *ibādah* to cover the *mu'āmalāt*. Followed by Mālik in an opinion on the basis of *Sadd al-Dharā'* and acceptance of the *Maqāṣid*, even if the expression corrupts but the intention is valid, then the expression is nullified, and the intention is validly or

invalidly carried out. He said, the basis is *Sadd al-Dharā'* based on this ḥadīth, and the ḥilah is invalid based on the stronger evidence" (12|327).

Al-Shāfi'ī (1997) said: "What is proven is that the rulings were established for the benefit of the devotees, in which the accepted actions are in accordance with them, due to the objective of Shari'ah that is distinguished clearly. If the exterior and interior of conduct are originally legitimate, then there is no doubt on it; but if the exterior is legitimate but the *maṣlaḥah* is the opposite, then the action is not valid nor legitimate. This is because the legitimated action is not what is intended by itself, rather other matter that is its meaning (i.e., the *maṣlaḥah*) that is legitimated for its sake. Such action is not of this legitimated manner" (3|120).

Another group opines that the vestige of intention and objective in validating the rules is applicable for *'ibādāt* and not *mu'āmalāt*. What is required in *mu'āmalāt* is of the elements and conditions without looking into the intentions and objectives. However, they suggest that the intentions and objectives are another aspect related to sinfulness towards Allah Ta'ālā. Thus, they allow the legitimate action, but sometimes they say it is reprehensible or prohibited outright (Aḥmad Sa'īd Ḥawwā, 2007).

Al-Shāfi'ī (1990) said: "The reason why I prefer it is that every contract is valid in its form, and not invalidated by the suspicion or custom between the seller and purchaser. I allow it based on the validity of its form and I hate the intention, but if the intention appears explicitly then the sale is invalid. As such, I detest a man who buys a sword for killing, but it is not prohibited for the seller to sell it to someone who seems to have used it for killing unjustly, because if he does not use it for killing then the sale is valid. And also, I detest a man who sells the grapes to whom seems to produce the *khamr* (alcoholic drink) but his sale is valid because he sold a *halāl* good, and maybe the buyer will not use it to produce the *khamr* forever, like the sword purchaser who will not use it for killing forever. And I invalidate the *mut'ah* marriage. If a man marries a woman with a valid contract but he intends

to sustain the marriage just for a day, less or more, then the marriage is valid. But it will be invalid forever if the contract is invalid" (3|75).

Ibn Hajar (1960) explained that al-Shāfi'ī stipulated reprehensible (*karāhah*) to use *ḥilah* in alienating the rights, and some of his exponents said that it is *karāhah tanzīhiyyah*. But according to many of their scholars such as al-Ghazālī, it is *karāhah tahrīmīyyah*, and the intention is sinful based on the Prophet's ﷺ saying ((وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى)): and for every person is what he intended)). For those who intend to do *ribā* with the sale contract, then he falls into *ribā* and is not free from sin even in the form of sale. For those who intend the *tahlil* (making a marriage permissible) with the marriage contract and having coition based on promise, then it is cursed and he is not free from sin even in the form of marriage. Any act that is permitted by Allah but intended for prohibition, or making permissible what is prohibited by Allah, is considered sinful. There is no distinction in terms of resulting in sin between the act itself and other stratagems employed to carry out prohibited actions, even if there is a preservation or attempt to justify it.

Based on these arguments, this group takes into consideration the intentions and objectives in the aspect of *halāl* and *ḥarām*, and not in the aspect of validity and invalidity of the contract, and the other group (*Mālikiyyah* and *Ḥanābilah*) considers the intentions and objectives in the aspect of *halāl* & *ḥarām*, and validity & invalidity of the contract, and thus conforming to their initial stance of the saying on *Sadd al-Dharā'* and *ḥilah* (Aḥmad Sa'īd Ḥawwā, 2007).

Concerning the subject matter of discussion, the dispute on *ḥilah* as well as its function and role in *tawarruq* arrangement could result in the oppositeness of juristic opinions and rules, thus reflecting into the verdict of *tawarruq* and its adaptation in modern financial transactions. In many cases, *tawarruq* is applied as an alternative to *ribā*-based financial instruments. Therefore, it is essential to examine the implementation of the *tawarruq* arrangement and its financial

requirements in order to determine whether it falls under the category of prohibited *ḥilāh* or *makhraj*.

2.2 Examining Attributes of *Ribā Jāhiliyyah*

As discussed earlier, the issue of *ʿinah* and *tawarruq* (originally *tawarruq* was discussed under the rubric of *ʿinah*) echoed the *ḥilāh* for *ribā*, that is *ribā* associated with money lending like *ribā nasīʿah* or *ribā jāhiliyyah* – *ribā* that was practiced during the *jāhiliyyah* (ignorance) period. Therefore, it is essential to examine the attributes of *ribā*. At its core, such *ribā* is the additional amount of money that will be generated from the principal amount lent by the lender/creditor to the borrower/debtor under the loan contract or other equivalence. The subject matter (i.e., money) is not exchanged with any goods, benefits, monetary items, or other currency, or else, it is categorized as an exchange contract. In modern finance, this addition is called interest. *Ribā* can also occur in a situation where the payment or settlement is delayed and interest or charge, often known as late payment charge, is imposed due to that.

This mechanism was described by al-Rāzī (1999) in interpreting verse 275 of Sūrat al-Baqarah about *ribā*, where he said: “For *ribā nasīʿah*, the matter is famous and well-known during *jāhiliyyah* period. They lend the money and collect the specific amount every month and the principal remains. When the debt settlement date arrives, they will demand the principal. If the debtor is not able to pay, then they will increase the additional amount and extend the tenor. And this is *ribā* that they practice during the *jāhiliyyah* period.”

He also said in interpreting verse 130, Sūrat Āl ‘Imrān: “During the *jāhiliyyah* period, a man borrowed a hundred dirhams from another man for a certain period of time. When the time arrived, the debtor was unable to pay, so he added the amount and extend the tenor, and perhaps the amount became two hundred. Then when the second period of time arrived, he did the same again. Again and again for several periods of time. And that is the reason why the hundred is doubled” (7 |71).

We can therefore understand from the above explanation that *ribā* in lending transactions occurs in two ways. First, the additional amount charged to the principal as the tenor is deferred for repayment. In modern finance, it is called interest and/or any fee charged to the principal. The principal might be paid in amortization periodically or bullet payment (i.e., total payment) at the end of the tenor. Second, the additional amount charged due to the inability to pay on the settlement date. In modern lending, the addition can be charged via price restructuring at the end of the tenor and via late payment charges if the periodic instalment is not paid on time. For the purpose of this discussion, the initial focus will be on comparing the *ʿinah* and *tawarruq* mechanisms.

Furthermore, al-Rāzī (1999) described the reasons for the prohibition of *ribā* which holds significant relevance when evaluating the matter of *ḥilāh* in commodity trading. He proposed several aspects that form the reason for the prohibition of *ribā*:

- i. *Ribā* is construed as taking other people's wealth without any exchange, because a person who trades one dirham with two dirhams either by cash or deferment, then it results in additional dirham without any exchange. And the human's wealth is related to his needs and has its utmost sanctity. Prophet ﷺ said: ((حُرْمَةُ مَالِ الْإِنْسَانِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ)): Sanctity of human's wealth is similar to the sanctity of his blood)). And taking the human's wealth without any exchange is prohibited. If it is said: Why is it not allowed to preserve the principal for a certain period of time in exchange for some additional dirham? This is because if the principal is held by the owner, he can utilize it for business and generate profit from it. And then, if it is given to the debtor and he can benefit from it, then it is not much different to charge additional dirham in exchange for the benefit of the money received by the debtor. Then we said: Indeed, this benefit that you all mentioned is an imaginary matter, as it may or may not produce results, while taking additional dirham is a certain matter, so

passing away the certainty for an imaginary matter is a sort of harmfulness.

- ii. Some of them said: Allah Ta'ālā prohibits *ribā* from the angle that it forbids people from occupying themselves with profit-making activities. When the owner of dirham engages in a *ribā*-based contract to generate additional dirham, it diminishes the opportunities for legitimate profit-making in livelihood activities. It creates a situation where the individual no longer needs to endure the challenges and hardships associated with earning a living through legitimate means such as business trading or engaging in demanding industries. And that leads to a cessation of the benefits of the creation, as it is known that the interests of the world are not well-ordered except via business trading, occupation, manufacturing, and building construction.
- iii. It is said: the reason for the prohibition of *ribā* contracts is that it leads to the elimination of kindness among people via the benevolent loan. If the souls are good, then the dirham is lent and repaid as such, but *ribā* takes from the needy one dirham for two dirhams, thus leading to the eradication of sympathy, kindness, and *ihsān*.
- iv. Normally, the lender is rich, and the borrower is poor. It strengthens the rich by allowing the taking from the weak poor what is not an extra, and that is not permissible with the mercy of the Most Merciful.
- v. The prohibition of *ribā* is evidenced by the text, and it is not necessary to make known the underlying reasons of the creations, and it obliges in breaking off the *ribā* contract, even if we do not know the viewpoint of it.

Item (i) thus gives a logical explanation on the difference between sale and *ribā* based on Allah's saying in the following verse:

﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾

That is because they say: "Trading is only like *ribā*," whereas Allah has permitted trading and forbidden *ribā*. [al-Baqarah: 275].

The people during the *jāhiliyyah* period claimed that the result of trading transactions and *ribā* is just the same and no difference in terms of profit and addition obtained from both transactions. However, this claim is labelled as *shubhah* or imaginary by scholars as the *ribā* is something certain and obliged to be paid by the borrower. Meanwhile, for trading, there is still a risk of getting or not getting the profitable result, whether the risk is well-mitigated or not. Even well-mitigated risk and control describe no difference with *ribā*-based money lending; indeed, the detailed mechanism portrayed the inherent risk that differentiates both arrangements. According to Dr. Sa'īd Ḥawwā (2007), business or trading activities face either profit or loss. And the expertise, individual effort, and circumstances of livelihood will determine the profit and loss. However, *ribā* activities are limited to profit in any situation. This is the main difference between *ribā* and trading, and the subject of *ḥalāl* and *ḥarām*.

Based on the essential elements of the contract, the attribute of *ribā* in relation to the above discussion could be determined as follows:

	ELEMENTS	DESCRIPTION
1.	Contracting Parties	Lending and borrowing relationship: <ul style="list-style-type: none"> • Lender (Creditor). • Borrower (Debtor). ○ Agent (s) – may involve either for lender, borrower or both.
2.	Subject Matter	<ul style="list-style-type: none"> • Cash – given by the creditor to be utilized by the debtor and repaid by the debtor to the creditor with additional cash.
3.	Form of Contract	<ul style="list-style-type: none"> • Lending Contract, i.e. Loan (with interest/ usury/ <i>ribā</i>).

4.	Purpose & Attainment	<ul style="list-style-type: none"> • Lender (creditor) – to generate additional cash. • Borrower (debtor) – to obtain and utilize cash.
----	----------------------	---

To determine the *ribā*-based arrangement, the above elements and their criterion should be fulfilled in such monetary transactions. Therefore, the adaption of *ʿinah* and *tawarruq* in financial services should be examined based on those elements and criteria in evaluating the *ḥilāh* for *ribā*.

2.3 Measuring *Ḥilāh* of *ʿinah* and *Tawarruq*

As discussed earlier, the permissibility or prohibition of *ḥilāh* can be measured based on intention or purpose vis-à-vis the method used or how the transaction is executed. It may be assumed that those who practice *ʿinah* or *tawarruq* intend to avoid *ribā*-based lending, while the creditor or the seller obviously aims for profit despite their concern on *Sharīʿah* or non-*Sharīʿah* compliant way of gaining the profit. Nevertheless, intention, purpose, or objective is quite subjective and hard to be determined unless indication is sighted. Therefore, this analysis will focus more on the method or mechanism used for *ʿinah* and *tawarruq* in comparison to the aforesaid attributes of *ribā jāhiliyyah*.

ʿinah mechanism is exemplified as follows:

	ELEMENTS	DESCRIPTION
1.	Contracting Parties	<p><u>Leg 1 – Deferred Sale</u></p> <p>Sale and purchase relationship:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Creditor). • Purchaser/Buyer (Debtor). ○ Agent (s) – may involve either for seller, buyer or both. <p><u>Leg 2 – Cash Sale</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Debtor).

		<ul style="list-style-type: none"> • Purchaser/Buyer (Creditor). ○ Agent (s) – may involve either for seller, buyer or both. <p>The contract relationship for cash obtainment is only between these two parties:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Creditor – as seller in 1st leg; and buyer in 2nd leg. • Debtor – as buyer in 1st leg; and seller in 2nd leg. <p>Even the cash proceeds are obtained via commodity sale and additional cash is generated via deferred sale, which is different from direct money lending. The contract relationship which is between these two parties bears similarity with lending or loan contract if the contract is pre-arranged or organized either by agreement or custom.</p> <p>Note: the arrangement for Leg 1 and Leg 2 could be vice versa, thus the following explanation will be <u>applicable to the opposite way</u>.</p>
2.	Subject Matter	<ul style="list-style-type: none"> • Commodity. • Cash – given by the creditor to be utilized by the debtor resulting from the 2nd leg of sale transaction; and repaid by the debtor to the creditor with additional cash resulting from the

		1 st leg of sale transaction.
3.	Form of Contract	<ul style="list-style-type: none"> • Sale Contract – two sale contracts between the same parties i.e. deferred and cash sale contract; where the second contract will be executed subsequent to the first contract, if both sale contracts are pre-arranged or organized either by agreement or custom.
4.	Purpose & Attainment	<ul style="list-style-type: none"> • Creditor (as seller in 1st leg; and buyer in 2nd leg) <ul style="list-style-type: none"> - to generate additional cash. - in Islamic finance, for those who apply it, this additional cash is construed as profit and reflected as income in the creditor's financial statement. • Debtor (as buyer in 1st leg; and seller in 2nd leg) <ul style="list-style-type: none"> - to obtain and utilize cash.

For tripartite *'inah* (or even more), the overall mechanism and elements are like the above except that there is an additional contracting party in the arrangement, which is described as follows (mainly on the difference):

	ELEMENTS	DESCRIPTION
1.	Contracting Parties	<p>Leg 1 – Cash Sale (or may be Deferred; if it is the case, then the debt obligation may also be set-off against the Leg 3)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller – commodity supplier. • Purchaser/Buyer (Creditor). <p><u>Leg 2 – Deferred Sale</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Creditor). • Purchaser/Buyer (Debtor). <p><u>Leg 3 – Cash Sale</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Debtor). • Purchaser/Buyer – commodity supplier. <p>The contract relationship for cash obtainment is between three parties:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Commodity Supplier – as seller in 1st leg; and buyer in 3rd leg. • Creditor – as buyer in 1st leg; and seller in 2nd leg. • Debtor – as buyer in 2nd leg; and seller in 3rd leg. <p>The commodity supplier functions as a proxy or facilitator to this <i>'inah</i> arrangement. The supplier may or may not receive any remuneration from the Creditor for its function.</p>
2.	Subject Matter	<ul style="list-style-type: none"> • Commodity. • Cash – given by the commodity supplier (despite the set-off with

		the Creditor, if any) to be utilized by the debtor resulting from 3 rd leg of sale transaction; and repaid by the debtor to the creditor with additional cash resulting from 2 nd leg of sale transaction.
3.	Form of Contract	<ul style="list-style-type: none"> • Sale Contract – three sale contracts (deferred and cash sale) between the three parties i.e. deferred and cash sale contract; where all the contracts will be executed subsequently if they are pre-arranged or organized either by agreement or custom.
4.	Purpose & Attainment	<ul style="list-style-type: none"> • Creditor (as buyer in 1st leg; and as seller in 2nd leg) <ul style="list-style-type: none"> - to generate additional cash or profit/income. • Debtor (as buyer in 2nd leg; and seller in 3rd leg) <ul style="list-style-type: none"> - to obtain and utilize cash. • Commodity Supplier (as seller in 1st leg; and as buyer in 3rd leg) – functions as a proxy or facilitator for Creditor and Debtor, in which it

		may or may not be remunerated.
--	--	--------------------------------

It is worth noting that this analysis does not consider the situation where the commodity returns to the seller or original seller (in case of tripartite *ṭinah*) not due to pre-arrangement or organized, but rather due to market movement or selling back due to desperate measures without the intention to do so at the initial stage.

In the case of *tawarruq*, the mechanisms and elements are like *ṭinah*. However, other than the seller or initial seller, there is an additional contracting party where the commodity is sold, which is described as follows (mainly on the difference):

	ELEMENTS	DESCRIPTION
1.	Contracting Parties	<p><u>Leg 1 – Deferred Sale</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Creditor). • Purchaser/Buyer (Debtor). <p>**The seller may purchase the commodity from the supplier or trader prior to selling it to the purchaser, like tripartite <i>ṭinah</i>. The sale could be in cash or deferred subject to their deal.</p> <p><u>Leg 2 – Cash Sale</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Seller (Debtor). • Purchaser/Buyer – another user/trader. <p>The contract relationship for cash obtainment is between three parties at least:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Creditor – as seller in 1st leg; Creditor may acquire the commodity from another party before.

		<ul style="list-style-type: none"> Debtor – as buyer in 1st leg; and seller in 2nd leg. Other User/Trader – as buyer in 2nd leg; not the creditor nor the party who sold the commodity to creditor before that. <p>The cash proceeds are obtained via commodity sale and additional cash is generated via deferred sale. It is a bit different from <i>‘inah</i> and direct money lending where the contract relationship is between three different parties.</p>
2.	Subject Matter	<ul style="list-style-type: none"> Commodity. Cash – given by the other user/trader to be utilized by the debtor resulting from the 2nd leg of sale transaction; and repaid by the debtor to the creditor with additional cash resulting from the 1st leg of sale transaction.
3.	Form of Contract	<ul style="list-style-type: none"> Sale Contract – two sale contracts, i.e. deferred and cash sale contract between the two different parties; where the second contract will be executed after the first contract, where the first party should have

		no interest in the second contract.
4.	Purpose & Attainment	<ul style="list-style-type: none"> Creditor (as seller in 1st leg) <ul style="list-style-type: none"> to generate additional cash. In Islamic finance, for those who apply it, this additional cash is construed as profit and reflected as income in the creditor's financial statement. Debtor (as buyer in 1st leg; and seller in 2nd leg) <ul style="list-style-type: none"> to obtain and utilize cash. Other User/Trader (as buyer in 2nd leg) <ul style="list-style-type: none"> to acquire commodity for their own purposes.

The above analysis describes a minimal difference between *‘inah* and *tawarruq* forms and scenarios. In comparison to the attributes of *ribā jāhiliyyah*, the difference is significant in determining the permissibility and prohibition of the transaction. In other word, we might say that the economic effect or substance of *‘inah*, *tawarruq* and *ribā*-based lending is similar. Nevertheless, it is essential to observe the form that is formulated by such differences.

3. Conclusion

The issue of *tawarruq* revolves around the matter of *hilah* (stratagem) for *ribā*, as an extension to the *‘inah* issue. The absolute prohibition of *ribā* is based on the Qur'an and Sunnah where any means or *hilah* that intends for it is not

allowable. However, not all *hīlah* are prohibited, some of them, namely *makhraj/makhārij*, are allowable due to certain reasons and are not against *Maqāsid al-Sharī'ah*.

Based on the *Sharī'ah* discussion, *tawarruq* has less of an issue than *īnah*, where the latter is prohibited by the majority of *fuqahā'*, while the former is permissible for those who need such mechanisms. It should be noted that the *tawarruq* mechanism is slightly different from *īnah* that it has the most similarity with the *ribā jāhiliyyah* attributes. A number of scholars even deemed *tawarruq* like *īnah* pursuant to *hīlah* for *ribā* that is to generate money for money. It is permitted by the majority of scholars as *tawarruq* does not present the intention and form of *ribā* in its transaction.

In one aspect, *tawarruq* could become a *makhraj* for those who need the cash, especially in the current financial and economic landscape where conventional finance that practices *ribā* is dominant. Despite that, any application of *tawarruq* that is arranged similarly to *īnah* and/or does not fulfil the essential elements of a sale contract, mainly the possession and ownership of the subject matter, might be explicitly portrayed as an artificial sale transaction which leads to the issue of prohibited *hīlah*.

4. Recommendations

With respect to the modern Islamic finance, the application of *tawarruq* might become a *makhraj* for *ribā*-based conventional finance. However, certain conditions should be delineated to avoid any mere use of *tawarruq* and discourage other *Sharī'ah*-compliant modes. The parameters proposed below reflects the researcher's view on the boundaries of the application of *tawarruq* in financial activities.

- i. Application of *tawarruq* should be restricted for the *hājah* (needs), either from the perspective of the customer, financial institution, or other stakeholders of the whole financial and economic system – in a situation where cash-based transactions, obligations created or liquidity management are required as an alternative to dominant conventional finance that

simply operates with interest or fee-based transaction that is construed as *ribā*-based.

- ii. There is no financing available for the one who in the needs stated above; on the basis of *qarḍ ḥasan* – as an alternative to *ribā*-based conventional finance.
- iii. No other mode for financial purposes, such as *mushārakah*, *muḍārabah*, *istithmār*, permissible sale, and *ijarah*, that are durable based on the context and circumstance including the aspect of risk that differentiates the types of contracts applied.
- iv. The sale contracts of *tawarruq* arrangement should be executed as real sale transactions and not artificial – all the essential elements of a sale contract should be observed and fulfilled accordingly, mainly the possession and ownership, as well as the payment or debt obligation.
- v. *Tawarruq* mechanisms should not mimic *īnah* where the commodity is deliberately organized to be returned to the original seller - it is not recommended to utilize *wakālah* contract that presents such similarity except out of need or to overcome any legal or regulatory restrictions, or any operational difficulties. In this situation, the principal should be known in the commodity sale and purchase transaction to reflect a true sale, especially those who are involved with multiple series of *tawarruq* arrangements.
- vi. The wide application of *tawarruq* for the above scenarios is a sort of temporary solution – in a situation where the overall economic landscape and the governing law and regulation are yet to be conducive enough to cater for the Islamic finance.

It is worth noting that the above parameters may change, subject to the differing contexts and circumstances. Nevertheless, the author recommends further research to substantiate detailed outline on the practical and operational aspects. The requirements should be reflected into the respective legal documentations used and/or regulative policies. Moreover, an evaluation from the viewpoint of *Maqāsid al-Sharī'ah* might be essential for future development. In

addition, the conduciveness of the financial and economic landscape should be developed towards facilitating other *Shari'ah* compliant modes, thus enabling Islamic financial institutions to transition away from conventional practices and instead focus on providing services aligned with Islamic principles.

References

- Ahmad Fahmī Abu Sinah. 1967. *al-Nazariyyāt al-‘Āmmah li al-Mu‘āmalāt fi al-Shari‘ah al-Islāmiyyah*. Egypt: Dār al-Ta’līf.
- Ahmad Sa‘īd Hawwā. 2007. *Su‘ar al-Taḥayul ‘alā al-Ribā wa Ḥukmuḥ fi al-Shari‘ah al-Islāmiyyah* (1st edition). Beirut: Dār Ibn Ḥazm.
- Al-Ḥamawī, Abu al-‘Abbās Aḥmad bin Muḥammad Makkī. 1985. *Ghamz ‘Uyun al-Baṣā’ir fi Sharḥ al-Ashbāh Wa al-Nazā’ir* (1st Edition). Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.
- Al-Majma’ al-Fiqh al-Islāmī bi Rābitah al-‘Ālam al-Islāmī, 7th meeting, 11-16 Rabi’ al-Akhir 1404H. Jan 1984. *Suq al-Awrāq al-Māliyah wa al-Badhā’i*, resolution no. 2.
- Al-Munazzamah al-‘Arabiyyah. 1998. *al-Mu‘jam al-‘Arabi al-Asasi*, Tunisia: Al-Munazzamah al-‘Arabiyyah.
- Al-Rāzī, Fakhr al-Dīn Abu ‘Abdullāh Muḥammad bin ‘Omar. 1999. *Mafātīḥ al-Ghayb* (3rd Edition). Beirut: Dār Iḥyā At-Turāth al-‘Arabi.
- Al-Shāfi‘ī, Muḥammad ibn Idris. 1990. *al-Umm*. Beirut: Dār al-Ma‘rifah.
- Al-Shāfi‘ī, Abū Ishāq Ibrāhīm ibn Mūsā. 1997. *Al-Muwāfaqāt fi Uṣūl al-Shari‘ah*. Cairo: Dār Ibn ‘Affān.
- Bank Negara Malaysia (“BNM”). 2010. *Shariah Resolution in Islamic Finance*, (2nd Edition). Kuala Lumpur: BNM.
- Bank Negara Malaysia (“BNM”). 2019. *Execution of Tawarruq via Straight-Through Processing (STP)*. Downloaded at https://www.bnm.gov.my/documents/20124/914558/02_SAC199_Draft+SAC+Statement_STP_en.pdf, accessed on 25/01/2021.
- BNM Policy Document on Tawarruq. 2018, reissued. Downloaded at <https://www.bnm.gov.my/banking-islamic-banking>, accessed on 19/11/2020.
- BNM Exposure Draft on Bai’ ‘Inah. 2013. Downloaded at <https://www.bnm.gov.my/banking-islamic-banking>, accessed on 25/01/2021.
- Ibn Ḥajar al-‘Asqalānī. 1960. *Fatḥ al-Bārī Sharḥ Saḥīḥ al-Bukhārī*. Beirut: Dār al-Ma‘rifah.
- Ibn Manzūr, Muḥammad ibn Mukarram. 1993. *Lisān al-‘Arab* (3rd Publication). Beirut: Dār al-Ṣādir.
- Ibn Nujaim al-Misrī, Zain al-Dīn ibn Ibrāhīm. 1999. *Al-Ashbāh wa al-Nazā’ir ‘alā Mazhab Abī Ḥanīfah al-Nu‘mān* (1st Publication). Ed: Sheikh Zakariyya Umayrat, Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.

- Ibn Qayyim, Shams al-Dīn Abū ‘Abd Allāh Muḥammad ibn Abī Bakr. 1991. *I‘lām al-Muqī‘in ‘an Rabb al-‘Ālamīn*, (1st Printing). Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.
- Ibn Qudāmah al-Maqdisī, Muwaffaq al-Dīn Abū Muḥammad ‘Abd Allāh b. Aḥmad. 1968. *Al-Mughnī*. Cairo: Maktabah Qāherah.
- Ibn Taimiyyah, Taqī ad-Dīn ‘Aḥmad ibn ‘Abd al-Ḥalīm. 1987. *Al-Fatāwā al-Kubrā*. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah.
- Majma’ al-Lughah al-‘Arabiyyah bi al-Qāhirah. n.d. *al-Mu‘jam al-Wasīṭ*. Alexandria: Dār al-Da‘wah.
- Majma’ al-Fiqh al-Islāmī al-Duwalī. 2009. 19th session. *al-Tawarruq: Haqiqatuh, Anwa‘uh (al-Fiqh al-Ma‘ruf wa al-Masrifi al-Munazzam)*, resolution no. 179 (19/5), downloaded at <http://www.fiqhacademy.org.sa>, accessed on 19/11/2020.
- Mohamad Sabri B. Zakaria et. al. 2023. “Application of Ḥiyal (Legal Devices (LD)) in Murābahāh Transaction and Its Shari‘ah Perspective”. *International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies*. Vol. 7, Iss 1, pp.88 - 98.
- Nasrun Mohamad and Asmak Ab Rahman. 2014a. “Tawarruq application in Islamic banking: a review of the literature”. *International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management*. Vol. 7, Issue 4, pp. 485 – 501.
- Nasrun Mohamad and Asmak Ab Rahman. 2014b. “Analysis of Tawarruq based Financing: From *Shari‘ah* Risk Management Perspective”. *Islamic Economics, Banking and Finance: Concepts and Critical Issues* (pp.33-52). Publisher: Pearson Malaysia International.
- Nasrun Mohamad Ghazali. 2014. “Tawarruq in Malaysian Financing System: A Case Study on Commodity Murabahah Product at Maybank Islamic Berhad”. Master’s Degree Thesis, Department of Shariah and Economics, University of Malaya, Kuala Lumpur.
- Securities Commission Malaysia. 2020. *Resolutions of the Shariah Advisory Council of the Securities Commission Malaysia*. Downloaded at <https://www.sc.com.my/api/documentms/download.aspx?id=5f0c31dc-daa9-43c1-80ac-e7ecf70c8e44>, accessed on 19/11/2020.
- The Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (“AAOIFI”). 2015. *Sharia‘ah Standards*. Manama, Kingdom of Bahrain: Dar AlMaiman.

Endnotes

- ⁽ⁱ⁾ Some scholars classified the type of *hilah* based on the fiqh rules i.e. *wājib*, *mandub*, *jāiz*, *makruh* and *mahzur/ tahrim*. However, this classification will not be discussed here as it refers back to the basic classification of prohibited and permissible *hilah*.



Application of al-Qarḍ al-Ḥasan For Social Financing Through Temporary Cash Waqf and Zakāh: A Maqāṣidic Approach

توظيف القرض الحسن للتمويل الاجتماعي من خلال الوقف النقدي المؤقت والزكاة: دراسة مقاصدية

Bouhedda Ghalia⁽ⁱ⁾, Younes Soualhi⁽ⁱⁱ⁾, Zulqernain Haider Subhani⁽ⁱⁱⁱ⁾, Saidatolakma Mohd Yunus^(iv)

Abstract

This research article aims to study the possibility of applying temporary cash waqf and zakāh in the contemporary world as they constitute the fundamental pillars of social financing in the Islamic financial and economic system, and they have a crucial role in achieving higher intents of Shari'ah, like legal justice, social cooperation, and economic welfare. The problem of the research lies in the differences of opinions of scholars regarding the permissibility of applying al-qarḍ al-ḥasan on zakāh. This article attempts to employ the maqāṣid approach to give the preference among those views as well as delineating the rules and proposing suitable tools for it. Similarly, this research again takes the maqāṣid approach to offer the application of al-qarḍ al-ḥasan on temporary cash waqf. Content analysis and comparative analysis methods have been used in this research. By applying a maqāṣidic analogy between zakāh and cash waqf, the study concluded that al-qarḍ al-ḥasan is permissible to be granted through cash waqf based on the analogy of the permissibility of granting al-qarḍ al-ḥasan through zakāh. The study recommends that the proposed al-qarḍ al-ḥasan grants through zakāh and waqf be managed by governmental zakāh and waqf institutions as well as public Islamic banks for better governance.

Keywords: Temporary Cash Waqf, Zakāh, al-Qarḍ al-Ḥasan, Social Financing, Maqāṣid al-Shari'ah.

ملخص البحث

يهدف هذا البحث إلى دراسة إمكانية توظيف الوقف النقدي المؤقت والزكاة في العالم المعاصر، حيث يشكلان الركائز الأساسية للتمويل الاجتماعي في النظام المالي والاقتصادي الإسلامي، ولهما دور حاسم في تحقيق المقاصد العليا للشريعة، مثل العدالة القانونية والتعاون الاجتماعي والرفاه الاقتصادي. تكمن مشكلة البحث في اختلاف آراء العلماء في جواز توظيف القرض الحسن على الزكاة. تحاول هذه المقالة استخدام المنهجية المقاصدية للترجيح بين تلك الآراء وكذلك لتحديد الضوابط واقتراح الأدوات المناسبة له. وأيضاً، يستخدم هذا البحث مرة أخرى المنهجية المقاصدية لتقديم كيفية توظيف القرض الحسن على الوقف النقدي المؤقت. يُستخدم منهجاً تحليل المحتوى والتحليل المقارن في هذا البحث. وتوظيف القياس المقاصدي بين الزكاة والوقف النقدي، خلصت الدراسة إلى جواز منح القرض الحسن من خلال الوقف النقدي بناءً على قياس جواز منح القرض الحسن من خلال الزكاة. توصي الدراسة بأن يُدار منح القرض الحسن المقترح من خلال الزكاة والوقف من قبل مؤسسات حكومية للزكاة والوقف وكذلك البنوك الإسلامية العامة من أجل حوكمة أفضل.

الكلمات المفتاحية: الوقف النقدي المؤقت، الزكاة، القرض الحسن، التمويل الاجتماعي، مقاصد الشريعة.

⁽ⁱ⁾ Associate Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; bouhedda@iium.edu.my

⁽ⁱⁱ⁾ Professor, INCEIF University, Kuala Lumpur, Malaysia; younes-isra@inceif.org

⁽ⁱⁱⁱ⁾ PhD Researcher, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; zhaidersubhani@gmail.com

^(iv) Assistant Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; akmayunus@iium.edu.my

Submission Date: 27/12/2022
Acceptance Date: 13/3/2023
Publication Date: 31/7/2023

International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies
Vol. 7, No. 2, Year 2023, July Issue, eISSN 2600-8408
Pages: 75-88, <http://journals.iium.edu.my/al-fiqh>

Contents

1. Introduction	76
2. Waqf in Islam	77
2.1 The Issue of Classification of Endowment (Waqf)	78
2.2 The Issue of Cash Waqf	79
3. The Issue of al-Qarḍ al-Ḥasan	80
3.1 Shari'ah Standpoint on Al-Qarḍ al-Ḥasan	80
4. Lending From Zakāh	81
4.1 The Issue of Financing from Zakāh to Protect the Money of Zakāh	81
4.2 The Issue of Lending Zakāh to Non-Zakāh Beneficiaries	82
4.3 Arguments of Opponents of Lending Zakāh to Non-Zakāh Beneficiaries	82
4.4 Arguments of Proponents of Lending Zakāh to Non-Zakāh Beneficiaries	83
4.5 Analysis of Arguments in the Light of Maqāṣid al-Shari'ah and Its Implications for the Issue of Waqf	84
4.6 The Issue of Lending Through Cash Waqf	85
5. Recommended Mechanism of Granting al-Qarḍ al-Ḥasan from Zakāh and Temporary Cash Waqf	86
6. Conclusion	86
References	87
Acknowledgment	88

1. Introduction

Al-Qarḍ al-Ḥasan is an essential concept of the Qur'an and *Sunnah*, which might be very useful in incorporating social financing through *zakāh* and temporary cash *waqf*. Contemporary banking is mainly based on loans which contain elements of interest that are strictly prohibited in Islam. *Al-qarḍ al-ḥasan* may become a great alternative to this loan if theorized and appropriately presented. To apply *al-qarḍ al-ḥasan* as a tool to be used for social financing through Islamic banks, *zakāh* and temporary cash *waqf* can help in designing good products for Islamic banking.

This article utilizes content analysis and comparative analysis using the *maqāṣid* approach ideals with the possibilities of applying *al-qarḍ al-ḥasan* on *zakāh* and temporary cash *waqf*.

Whether it is *zakāh* or *waqf*, they are still in practice according to what was available in the premodern system of finance and economy. It is the need

of our time to connect the utilization of *zakāh* and *waqf* with later developments in the field of economy and finance.

This study has tried to propose *al-qarḍ al-ḥasan* as a tool for social financing through *zakāh* and temporary cash *waqf*.

Many studies deal with the issue of *zakāh* or temporary cash *waqf*, but there are very few studies that deal with the question of *al-qarḍ al-ḥasan* in *zakāh* and *waqf*. When it comes to the question of *al-qarḍ al-ḥasan* in *zakāh*, there are two significant and noteworthy studies; one is written by Nā'if al-'Ajmi entitled "*al-Iqrāḍ min Amwāl al-Zakāh*" (Al-'Ajmi, 2008), and the second with the same title by Ḥamdī Ṣubḥ Ṭāhā (Ṭāhā, 2009). Both studies have investigated the question from one side of the argument without considering *maqāṣid* and trying to combine the two camps. Al-Qaraḍāwī has also discussed the issue in his magnum opus book "*Fiqh al-Zakāh*" (al-Qaraḍāwī, 1973), which was very helpful in the discussion, but he didn't discuss it with reference to finance and Islamic banking. As far as the question of *al-qarḍ al-ḥasan* in temporary cash *waqf* is concerned, there are no direct studies. However, Ferdous Abdul Rahman and Muhammad Amanullah wrote an article entitled "Implementation of Temporary *Waqf*: A Comparative Study Between Kuwait and Malaysia" (Ab Rahman & Amanullah, 2017b) in which they looked at temporary *waqf* from a legal perspective in the two countries. These two authors published another article entitled "Challenges and Problems Facing the Application of Temporary *waqf* in Selected States in Malaysia: New Issues and their Guiding Rules" (Ab Rahman & Amanullah, 2017a) which again limited its scope to legal aspects of temporary *waqf*. Another relevant work was published by Bouhedda Ghaliā, et al. entitled "Activating Temporary *Waqf* and Its Mechanisms in Social Financing in Alleviating the Effects of Covid-19: Application Prospects in Malaysia" (Ghaliā, et al., 2021) which was limited in its scope and touched on the possible role of temporary *waqf* in situations such as Covid-19, flood, or any natural disaster, and proposed some models to help the people in such type of disaster. However, those mentioned above do

not address temporary cash *waqf* through *al-qarḍ al-ḥasan* as a tool for social financing using the *maqāṣid* approach. Some other works confined their scope to historical aspects of *waqf* in Malaysia, such as “*Waqf History and Legislation in Malaysia: A contemporary Perspective*” (Yacoob, 2013) by Hisham Yaacob; “*Model Perbankan Wakaf Korporat: Analisis Wakaf Selongor Muamalat*” by Ramli and Jalil (Ramli & Jalil, 2014); and another one by Fares Djafri and others entitled “*Waqf Property: Concept, Management, Development, and Financing*” (Djafri et al., 2022). All these studies are beneficial in understanding the history and development of *waqf* in Malaysia, but they do not touch on its relationship with *al-qarḍ al-ḥasan* for social financing. Therefore, the present study will fulfil a very critical gap where *zakāh* and temporary cash *waqf* will be studied as potentials for social financing through *al-qarḍ al-ḥasan*.

2. Waqf in Islam

Waqf is among the most essential concepts of Islamic economic systems, which effectively works for the social welfare of deprived and poor classes of societies. However, there is no consensus on the definition of *waqf* among Islamic scholars as Ḥanafī scholars define it as “restraining a property from the ownership of others” (Al-Sarakhsī, 1989, p. 12:27), while according to Mālikī scholars, it is defined as “providing the benefits of a property or its yields in any form even with a charge to someone deserving for the period the donor deems appropriate” (Al-Dardīr, 2000, p. 124). Shafīʿī scholars define it as “holding up the useful wealth while retaining its original form and spending its benefits on available permissible things” (Al-Shirbīnī, 1997, 2:485), whereas Ḥanbalī scholars defined it as “keeping the useful wealth of an absolute owner from him while retaining its original form and making its benefits for charity to get closer to Allah” (Al-Bahūtī, 2000, 4: 329-30). One major aspect in these definitions is the ownership of the corpus of *waqf* asset after the *waqf* has been created. Abū Ḥanīfah maintains that the corpus of *waqf* still belongs to the *wāqif* (Al-ʿAynī, 2000, 7: 432). The Mālikīs concurred with this opinion stressing that the benefits of *waqf* must be distributed to

the beneficiaries of *waqf* (Al-Kharashī, 1317AH, 7/98). Imām Aḥmad concurred with the same view. However, Imām al-Mardāwī mentioned another view of Imām Aḥmad where he maintained that *waqf* corpus belongs to Allah only (Al-Mardāwī, 1995, 16/420), which is the same view of the Shafīʿīs (al-Anṣārī, 1994, 1/309). The main reason behind this disagreement on the definition of *waqf* is that there are not so many details of *waqf* in scriptural texts as observed by Jasser Auda, and that is to make it as much flexible as it can continually evolve with the needs and demands of new circumstances (Auda, 2020). Most of the Qurʾānic texts which are referred to in connection with the validity and permissibility of *waqf* are general references related to charity and spending for the sake of Allah. For example, Allah says in the Qurʾān 2:177:

﴿لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمَوْفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا ۚ وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ ۗ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ﴾

“True piety does not consist in turning your faces towards the east or the west, but truly pious is he who believes in Allah, and the Last Day, and the angels, and the Book, and the prophets; and spends his wealth – in spite of love for it— upon his near of kin, and the orphans, and the needy, and the wayfarer, and the beggars, and for the freeing of human beings from bondage; and performs Ṣalāh, and gives the Zakāh, and who fulfil their covenant when they make it, and who are patient in extreme poverty and ailment (disease) and at the time of fighting (during jihād). Such are the people who proved themselves to be true, and they are al-Muttaqūn (the pious).”

Similarly, at another place He says in the Book 2: 261

﴿مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أُنْبِتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنبُلَةٍ مِائَةٌ حَبَّةٌ ۗ وَاللَّهُ يُضَاعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾

“The parable of those who spend their wealth for the sake of Allah is that of a grain out of which grow seven ears, every ear has a hundred grains. Allah grants manifold increase to

whom He wills. And Allah is All-Sufficient (for His creatures' needs), All-Knowing."

As far as prophetic narrations are concerned to the permissibility and significance of *waqf*, there are three different expressions that denote the meaning of *waqf*.

There is a set of narrations which speaks in terms of charity and spending in the path of Allah, and they are used to legitimate *waqf* and convey the essence and significance it carries. For instance, it has been narrated on the authority of Abū Mas'ūd al-Anṣārī who said:

((جَاءَ رَجُلٌ بِنَاقَةٍ مَخْطُومَةٍ فَقَالَ هَذِهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَكَ بِهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ سَبْعُمِائَةٍ نَاقَةٍ كُلُّهَا مَخْطُومَةٌ)).

"A man brought a muzzled she-camel and said: it is (offered) in the way of Allah. The Messenger of Allah (pbuh) said: "For this, you will have seven hundred she-camels on the Day of Resurrection, all of which will be muzzled" (Muslim, 1955).

Another set of narrations uses the word *ḥabs* which means holding or restraining. For example, it is narrated:

((أَصَابَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَرْضًا فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ أَصَبْتُ أَرْضًا لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ مِنْهُ، فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي بِهِ قَالَ: إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا. فَتَصَدَّقَ عُمَرُ أَنَّهُ لَا يَبِيعُ أَصْلَهَا وَلَا يُوهِبُ وَلَا يُورِثُ، فِي الْفُقَرَاءِ وَالْقُرْبَى وَالرِّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالضَّيْفِ وَابْنِ السَّبِيلِ، وَلَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلَّيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مَتَمَوْلٍ فِيهِ)).

"When 'Umar got a piece of land in Khaybar, he came to the Prophet (ﷺ) saying, "I have got a piece of land, better than which I have never got. So, what do you advise me regarding it?" The Prophet (ﷺ) said, "If you wish you can hold it as an endowment to be used for charitable purposes." So, 'Umar gave the land in charity (i.e. as an endowment) on the condition that the land would neither be sold nor given as a gift, nor bequeathed, (and its yield) would be used for the poor, the kinsmen, the emancipation of slaves, way of Allah (Jihād), and for guests and travellers; and its administrator could eat in a reasonable just manner, and he also could feed his friends without intending to be wealthy by its means" (Bukhārī, 2001).

Finally, there is a mention of word *waqf* as stated in a saying (*athar*) of Jābir as he said:

((لَمْ يَكُنْ أَحَدٌ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ ذُو مَقْدَرَةٍ إِلَّا وَقَفَ)).

"There was no one in the Companions of the prophet (pbuh) who was capable but didn't make *waqf*" (Al-Nabawī, n.d., p. 15:323).

So, it is agreed upon among Muslim scholars that *waqf* is permissible or rather highly recommended in Islam. Still, since the scriptural text of Islam is silent on most of the details of *waqf*, therefore there is a vast range of issues in *waqf* that are points of disagreement and contention among the scholars as they go back to scholarly opinions of jurists based on *ijtihād* and reasoning. We will discuss here some such issues related to the topic at hand.

2.1 The Issue of Classification of Endowment (Waqf)

In classical Muslim scholarship, there was no specific classification in *waqf*. It was simply a permanent endowment of properties for the welfare of general people or for particular groups of society. The condition of permanence (*ta'bīd*) was essential in *waqf*, even though some scholars had prospects for the temporary endowment also, as can be noticed above in the definition expounded by Maliki scholars. However, in modern times, many scholars have classified *waqf* into two types based on the duration of its usufruct as follows:

- Permanent Endowment (Waqf Mu'abbad):** To hold the property permanently for the welfare of the people in general or for specific groups. This is the classical notion of *waqf*, and there is no disagreement on this kind of *waqf*.
- Temporary Endowment (Waqf Mu'aqqat):** Temporary confinement of wealth for public benefit from it directly or indirectly for the welfare of the people in general or for specific groups.

There are two camps among the scholars regarding the permissibility of temporary *waqf*. The first camp comprises of majority of classical scholars and some contemporary scholars. According to the Ḥanafis (Ibn

‘Ābidīn, 2000, 6: 518), and Shāfi‘ī (Al-Shīrāzī, n. d., 2: 326), *waqf* must be established without a specific duration. Creating a *waqf* for a fixed period of time contradicts the terminology used and is not recognized by Islamic law. Their main argument is that the property of *waqf* can never come to the ownership of anyone, and secondly, *waqf* is spending for the sake of Allah (SWT), and it can be achieved only by withdrawing from the ownership permanently. The second camp comprises Mālikī scholars and other scholars from other schools of jurisprudence as well as many contemporary scholars. The Mālikī school does not consider perpetuity as a requirement for a valid *waqf* (Al-Kharashī, 1317H, 7:78). The person establishing the *waqf* (referred to as the *wāqif*) has the right to set a time limit for the *waqf*. If the *wāqif* passes away before the required period elapses, the *waqf* property will be given to the founder's heirs. Their counterarguments are as follows: firstly, there is no condition of permanence (*ta‘bīd*) in the original sources of Islam. Secondly, *waqf* is made for social welfare, and scholars are allowed to put constraints on the ways of its usufruct. Similarly, there should not be any impediment in placing the condition of the period of its usufruct.

From the *maqāṣid* perspective, the second position seems preferable as it allows the opportunity of charity and endowment for those who are not capable of donating their wealth permanently. Secondly, with the advent of new institutions of finance and economics, the regulation and management of temporary *waqf* have become feasible, which would not have been easy erstwhile.

2.2 The Issue of Cash Waqf

Cash *waqf* has been defined as “the confinement of an amount of money/cash from the founder and the dedication of its usufruct, according to the founder’s condition (s), in perpetuity to the welfare of the society” (Magda, 2009, p. 40).

In early Islamic jurisprudence, there was a debate about whether wealth (*māl*) or cash could be the object of *waqf* or not. The majority of classical Muslim scholars are

of the view that wealth (*māl*) or cash is not acceptable in *waqf* (Auda, 2020). The reason behind this view goes back to the same point as discussed above that permanence and perpetuity is a necessary condition for a *waqf* to be valid and acceptable (Al-Maqdisī, 2005). There are two significant counter arguments against this point. Firstly, as mentioned above, the condition of permanence does not have any clear and undisputed ground in the Qur’ān and *Sunnah*. Secondly, there are, on the contrary, some examples from the time of the Prophet (pbuh) that the Companions did *waqf* of those things which were from the category of consumable wealth rather than having the quality of permanence. For instance, Abū Hurayrah narrated: The Prophet (ﷺ) said:

((مَنِ احْتَبَسَ فَرَسًا فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِيمَانًا بِاللَّهِ وَتَصَدِيقًا بِوَعْدِهِ، فَإِنَّ شِبَعَهُ وَرِيَهُ وَرَوَّهُ وَيُولَهُ فِي مِيزَانِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ)).

“If somebody keeps a horse in Allah’s cause motivated by his faith in Allah and his belief in His Promise, then he will be rewarded on the Day of Resurrection for what the horse has eaten or drunk and for its dung and urine” (Bukhārī, 2001).

Similarly, it is reported regarding Khālīd bin Walīd that he kept his armour and weapons in the path of Allah (Bukhārī, 2001; Muslim, 1955).

However, it should be noted that the acceptability and permissibility of cash *waqf* is not entirely a new view, instead it can be referred to a few early Ḥanafī scholars like Muḥammad bin Ḥasan and Zūfar who gave emphasis on custom (*‘urf*) in the matter of *waqf* and suggested that anything that can be measured or weighed can be designated as *waqf* (Ibn ‘Ābidīn, 2000). In the view of *maqāṣid al-Sharī‘ah* and developments of the modern institutions of finance like Islamic banks and Islamic finance, many contemporary Muslim scholars and organizations are in favour of cash *waqf*, such as the International Fiqh Academy, The European Council of Fatwa and Research and the Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI), among others, have published *fatāwā* in support of the legitimacy of cash *waqf* (Auda, 2020).

3. The Issue of *al-Qarḍ al-Ḥasan*

Loan has a very crucial role in any financial system. There is a dire need to introduce new concepts and innovative products of loan in Islamic finance and Islamic banking. Islam has a unique notion about the loan which is termed *al-qarḍ al-ḥasan*. However, to understand the idea of *al-qarḍ al-ḥasan* it is imperative to understand the connotation of loan (*qarḍ*).

What is loan? According to the Cambridge dictionary: loan is “an amount of money that is borrowed, often from a bank, and has to be paid back, usually together with an extra amount of money that you have to pay as a charge for borrowing” (*Cambridge Dictionary*, n. d.). Similarly, it is defined in the Oxford dictionary as: “A thing lent; something the use of which is allowed for a time, on the understanding that it shall be returned or an equivalent given; *esp.* a sum of money lent on these conditions, and usually at interest” (*Oxford English Dictionary*, n. d.). Another famous dictionary defines it as: “something lent usually for the borrower’s temporary use” (*Merriam-Webster*, n. d.).

It can be summed up that loan is borrowed (a), for temporary use of the borrower (b), and usually paid back with an extra charge (c).

On the contrary, *al-qarḍ al-ḥasan* is defined in the dictionary as: “loan provided without any profit or extra charge” (Muṣṭafaā et al., n.d., 1:444). As a terminology, it is very close to how it is defined linguistically. Some of the definitions are as follows:

- “Agreement with someone on providing him an amount of money on the terms that he will return the same” (Ibn ‘Abidin, 2000, p. 5:161).
- “Offering an amount of money to someone for the sake of Allah so that he can benefit from it and later return the similar or the same” (Al-‘Adwī, 1994, 2:164).
- “To own something on the condition that same will be returned” (Ibn Mulaqqin, 1986, 5:36).
- To offer someone an amount of money with the purpose of ease so that the beneficiary can benefit from it and return the same” (Ibn Muflīh, 1997, 4:92).

From the above definitions, it is evident how interest-free loan or *al-qarḍ al-ḥasan* is different from the conventional notion of loan which is the cornerstone of modern economy and banking. The differences and similarities between the two can be seen in the table below:

S.N.	Conventional Loan	<i>Al-qarḍ al-Ḥasan</i>
1	Extra charge or profit is expected.	No additional charge or profit is expected.
2	The Intention is to make the profit.	For the sake of Allah.
3	No non-monetary factors.	To ease and facilitate the business of others are the objectives of it.
4	Temporary use of the loan.	Temporary use of interest-free loan.
5	A conventional loan is not permissible in <i>Sharī‘ah</i> .	A goodly loan (<i>qarḍ ḥasan</i>) is highly recommended.

3.1 *Sharī‘ah* Standpoint on *Al-Qarḍ al-Ḥasan*

Al-qarḍ al-ḥasan is permissible (*mubāḥh*) for the borrower and recommended (*mustaḥabb*) for the lender. There are two kinds of evidence for its recommendation. Firstly, there is general evidence that encourages people to help others in their need. For instance, Abu Hurayrah (RAA) narrated that the Messenger of Allah (ﷺ) said:

((مَنْ نَفَسَ عَنْ مُؤْمِنٍ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ الدُّنْيَا، نَفَسَ اللَّهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ يَسِّرْ عَلَى مُعْسِرٍ، يَسِّرَ اللَّهُ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا، سَتَرَهُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَاللَّهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أَخِيهِ)).

“If anyone relieves a Muslim believer from one of the hardships of this worldly life, Allah will relieve him of one of the hardships of the Day of Resurrection. If anyone makes it easy for the one who is indebted to him (while finding it difficult to repay), Allah will make it easy for him in this worldly life, and in the Hereafter, and if anyone conceals the faults of a Muslim, Allah will conceal his faults in this world

and in the Hereafter. Allah helps His slave as long as he helps his brother". (Muslim).

Imam Shawkânî said in the commentary of this narration: "there are many Qur'anic verses and Prophetic sayings which call for cooperation and helping needy Muslims and removing their hardships, and there is no disagreement among scholars on its legality. Ibn Raslân said: there is no disagreement in the legitimacy of asking for loan in a time of need" (Al-Shawkânî, 1993, 5:272).

Secondly, there are many explicit texts on it in the Qur'an and *Sunnah*. For example, Allah says in the Qur'an, 2:245:

﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ۖ وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾

"Who is he that will lend to Allah a *qarḍ ḥasan*, so that He may multiply it to him many times? And Allah decreases or increases (your wealth), and unto Him you shall be brought back".

Likewise, the Prophet (SAW) said:

((مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِمًا قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ كَصَدَقَتَيْهَا مَرَّةً))

"There is no Muslim who lends something to another Muslim twice, but it will be like giving charity once" (Ibn Mājah, 2009).

It is clear from the above references that interest-free loan is highly encouraged in Islam. Now we will look at the possibility of applying *al-qarḍ al-ḥasan* on the temporary cash *waqf*.

There are no explicit texts on permissibility or impermissibility of lending from *waqf* in the sources of the *Shari'ah*, as observed by Jasser Auda that texts (*nuṣūṣ*) are silent on most of the details regarding *waqf*. However, this issue largely resembles the case of lending from *zakāh*. Even though there was no discussion on borrowing from *zakāh* in the classical Muslim period but due to the recent institutional development of finance and banking and the advancement of the vast industry of Islamic finance and banking, contemporary Muslim scholars have sufficiently dealt with the question of financing from *zakāh*. We will use that discussion to understand the question of lending

from temporary cash *waqf* based on the method of analogical reasoning (*Qiyas*).

4. Lending from *Zakāh*

Muslim scholars have dealt with the question of lending or financing from the money of *zakāh*; however, they define the issue in different ways. We will present two definitions of what it means to lend from *zakāh*.

Firstly, some scholars define it as: "that a person who has the amount of *zakāh* lends a part of it to someone needy but not from those who deserve *zakāh* so that he can benefit from it and return it later" (Ühāh, 2009).

Another definition says: "that a person who has the amount of *zakāh* lends from that amount to someone who needs it" (Al-'Ajmī, 2008).

It can be noticed here that the first definition limits its scope to only those needy people who are not eligible for *zakāh*, while the second keeps it open for anyone who needs it. However, both above definitions failed to take into consideration the objectives and intents of allowing financing from *zakāh*. Some other scholars have proposed a more comprehensive definition: "that a person who has *zakāh* lends from it to someone for his ease or in the interest of *zakāh* so that he benefits from it and return it later" (Sālim, 2014). It implies that the loaning from *zakāh* can be for two purposes: firstly, in the interest of *zakāh*, i.e. to protect the amount of *zakāh* from damage or loss (such as theft or robbery etc.), which will also be eventually beneficial for needy people. Secondly, to help the needy people out of facilitation and ease.

Based on these two purposes and reasons for loaning or financing from *zakāh*, scholars have different opinions on the permissibility or impermissibility of financing from *zakāh*.

4.1 The Issue of Financing from *Zakāh* to Protect the Money of *Zakāh*

Contemporary Muslim scholars unanimously opine that if the purpose of lending from the money of *zakāh* is to keep that money from damage, loss, theft etc., then the lending

is permissible as it will protect the capital of *zakāh* and, at the same time, it will be helpful for those people who need a loan (Üähā, 2009). They corroborate this view with the following arguments:

Firstly, classical scholars had permitted collectors of *zakāh* to make use of that money in the way the interest of *zakāh* or the interest of beneficiaries require it. For example, Ibn Qudāmah, a famous Ḥanbali scholar, said: “when the collector has collected the *zakāh* and needs to sell it for the interest of beneficiaries of it, he may do so” (Al-Maqdisi, 2005, 2:532). Similarly, al-Bahūtī, another classical scholar said: “it is allowed for the collector of *zakāh* to sell the cattle and such goods of *zakāh* for reasons such as fear of loss, the benefit of *zakāh* etc.” (Al-Bahūtī, 1983, 2:270). Drawing on the same line, if lending or financing from the money of *zakāh* can help protect that money of *zakāh* from loss and damages or to avoid unnecessary costs or risks of transferring from one place to another, it should be permissible.

Secondly, in the situation of fear of loss and wastage, lending can guarantee its protection as the loan is secured, and the borrower is supposed to return it anyway, regardless of whether he lost it by mistake or by action (Al-'Ajmi, 2008).

Thirdly, scholars permitted lending from the properties of orphans if it is in the interest of the orphans (Al-Maqdisi, 2005). Using this analogy, the same ruling can be extended to lending from *zakāh* if it is in the interest of *zakāh*.

Fourthly, this issue can also be extended from what is referred to as the issue of *al-Suftajah*. It is defined as: “a person lends someone an amount in a place and receives the same amount in another place. In doing so, the lender avoids the risks of the way and the costs of carrying, and the borrower benefits from that loan.” (Ibn Taymiyyah, 2004, 29:534). Ibn Taymiyyah comments on this saying: “the right view in this regard is permissibility because the lender sees the benefits of being safe from the risks of carrying along and borrower sees the benefits of loan, hence, both are in a win-win situation. The lawgiver does not prohibit what is beneficial for people, and people

need that. He prohibits only those things which are harmful and corrupt, and He provides better substitute.” (Ibn Taymiyyah, 2004, 29:455-56) Using analogical reasoning, lending from *zakāh* is considered permissible as it protects the goods of *zakāh* and achieves the benefits intended by it.

4.2 The Issue of Lending Zakāh to Non-Zakāh Beneficiaries

Contemporary Muslim scholars are divided into two groups when it comes to the issue of lending from *zakāh* for the ease of needy people where the protection of *zakāh* is not concerned.

One group of scholars views it as impermissible. For instance, 'Alī Jād al-Ḥaq, Rafiq al-Miṣrī, Aḥmad bin Ḥumayd, Ḥamdī Ṣubḥ Üähā, Ḥusām al-Dīn 'Afānah and others. This is supported by the permanent *fatwā* council of Saudi Arabia (8/453-455). Whereas the other group of scholars opined on its permissibility. For example, Maududi, Abū Zahrah, Khallāf, 'Abd al-Raḥmān Ḥasan, Muhammad Hameedullah, Qaraḍāwī, 'Abd al-Sattār Abū Ghuddah, Muḥammad al-Zuḥaylī, Nā'f al-'Ajmi and others.

4.3 Arguments of Opponents of Lending Zakāh to Non-Zakāh Beneficiaries

The opponent group who sees the financing or lending from *zakāh* as impermissible hold their position on the following grounds:

Firstly, they say that the Qur'ān has specified the channels of *zakāh* as mentioned in the verse, and lending or financing is not among them. The Qur'ān, 9:60 reads:

﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ ۚ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ ۚ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ۝﴾

“*Al-Sadaqāt (Zakāh) are only for the poor and the needy, and those who are in charge thereof, and those whose hearts are to be won over, and for the freeing of human beings from bondage, and [for] those who are overburdened with debts, and [for every struggle] in Allah's cause, and [for] the*

wayfarer: [this is] a duty imposed by Allah, and Allah is All-Knowing, All-Wise."

Secondly, lending from *zakāh* delays its reaching those who deserve it on time, and this is not permissible because the payment of *zakāh* is obligatory instantly.

Thirdly, by starting the cycle of lending and financing from *zakāh*, the offerings will never reach those who deserve it and who are mentioned in the Qur'ān, as there will be an unending cycle of lending and repaying. Therefore, lending, being an obstruction to what is commanded in the Qur'ān, is impermissible.

Fourthly, lending from *zakāh* results in the deprivation of real needy and poor people from what they deserve, and *zakāh* is devised for the need of poor people.

Fifthly, there are many risks and threats in lending from *zakāh*, such as the inability of the borrower to repay, his delay in repayment without a reason, his denial of having taken a loan and other risks which may cause wastage and loss of *zakāh*.

Sixthly, it is nowhere recorded in the life of the Prophet (pbuh) and the Companions and the entire Muslim history that they lent from *zakāh*, while there were all the reasons that they should have done it. Hence, it is evident that lending is not permissible. (Al-Sayyārī, 2014, pp.63-64).

4.4 Arguments of Proponents of Lending *Zakāh* to Non-*Zakāh* Beneficiaries

Scholars who are in favour of financing from *zakāh* for ease and facilitation of the people rely for their position on the following arguments:

Firstly, they consider beneficiaries of loans from *zakāh* comparable with those who are overburdened with debts (*Ghārimūn*). Since debts can be paid from *zakāh* while they will not be paid back, it should be preferable to give *al-qarḍ al-ḥasan* from *zakāh* to those who will pay it back later (Qaraḍāwī, 1973).

Secondly, the Qur'ān has mentioned among the channels of *zakāh* debtors who are in fact borrowers, and it also includes those who need to borrow for temporary

needs but are willing to repay after a short duration of time.

Thirdly, the interest-free lending should be considered in the same category of debtors (*ghārimūn*); hence, it is enough for a person who is giving *zakāh* to give it to the account of debts, which can be spent as interest-free lending. Therefore, this account will be part of the channels of *zakāh* without any need to make a distinction between debtors and borrowers in its functions.

Fourthly, they refer to a tradition which says:

((عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعَبِيدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ فَلَمَّا قَفَلَا مَرَّ عَلَى أَبِي مُوسَى الشَّعْرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ فَرحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ ثُمَّ قَالَ لَوْ أَقْدَرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرِ أَنْفَعَكُمَا بِهِ لَفَعَلْتُ . ثُمَّ قَالَ بَلَى هَا هُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّهِ أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَاسْلَفُكُمَا فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ ثُمَّ تَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ وَيَكُونُ الرِّبْحُ لَكُمَا فَقَالَا وَدِدْنَا ذَلِكَ . ففَعَلَ وَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالِ فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأَرْبَحَا فَلَمَّا دَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ أَكُلُ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا قَالَا لَا . فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَاسْلَفَكُمَا أَدْيَا الْمَالِ وَرَبَّحَهُ . فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ وَأَمَّا عَبِيدُ اللَّهِ فَقَالَ مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا لَوْ نَقَصَ هَذَا الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمَّنَاهُ . فَقَالَ عُمَرُ أَدْيَاهُ . فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ وَرَاجَعَهُ عَبِيدُ اللَّهِ . فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا . فَقَالَ عُمَرُ قَدْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا . فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنَصَفَ رِبْحَهُ وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعَبِيدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ)).

"It is reported on the authority of Zayd bin Aslam that his father said, "Abd Allāh and Ubayd Allāh, the sons of 'Umar bin al-Khaṭṭāb went out with the army to Iraq. On the way home, they passed by Abū Mūsā al- 'Ash'arī, who was the governor of Basrah. He greeted them and welcomed them, and told them that if there were anything he could do to help them, he would do it. Then he said, 'There is some property of Allah which I want to send to the Amīr al-Mu'minīn so that I will lend it to you, and you can buy wares from Iraq and sell them in Madinah. Then give the principal to the Amīr al-Mu'minīn, and you keep the profit.' They said that they would like to do it, and so he gave them the money and wrote to 'Umar bin al-Khaṭṭāb to take the money from them. When they came to sell, they made a profit, and when they

paid the principal to 'Umar he asked, 'Did he lend everyone in the army the like of what he lent you?' They said, 'No.' 'Umar bin al-Khaṭṭāb said, 'He gave you the loan, because you are the sons of the Amīr al-Mu'minūn, so pay the principal and the profit.' 'Abd Allāh was silent. 'Ubayd Allāh said, 'You do not need to do this, Amīr al-Mu'minūn. Had the principal decreased or been destroyed, we would have guaranteed it.' 'Umar said, 'Pay it.' 'Abd Allāh was silent, and 'Ubayd Allāh repeated it. A man who was sitting with 'Umar said, Amīr al-Mu'minūn, it is better that you make it a qirāḍ. 'Umar said, 'I have made it qirāḍ.' 'Umar then took the principal and half of the profit, and 'Abd Allāh and 'Ubayd Allāh, the sons of 'Umar bin al-Khaṭṭāb took half of the profit.' (Mālik, 1985).

This tradition indicates that the property of Allah which include *zakāh* can be used for lending.

Fifthly, the option of lending prevents debtors from taking *zakāh* because borrowing is easier than taking *zakāh*. Some people may feel uncomfortable to take *zakāh* despite their need, but they will not hesitate in taking loans. Therefore, some classical scholars opined that for travellers it is preferred to take the loan than to take *zakāh* and the same applies to debtors also (Ibn Humam, 1970).

Sixthly, interest-free lending from *zakāh* contributes practically to abolishing usury and interest-based loan.

Seventhly, they compare the issue of lending from *zakāh* with the case of borrowing from the properties of orphans, if it is in the interest of the orphans. Likewise, if it is in the interest of *zakāh* and the beneficiaries of *zakāh*, then lending from *zakāh* should be allowed. Muslims at large strengthen this view (Al-'Ajmī, 2008; Taha, 2009).

Eighthly, the general objectives of Islam entail the permissibility of lending to those who need loans as part of the category of debtors. Hence, it is better to provide the facility of financing from *zakāh* to those who need it to meet their necessities (Qaraḍāwī, 1973).

4.5 Analysis of Arguments in the Light of Maqāṣid al-Sharī'ah and Its Implications for the Issue of Waqf

If arguments of both sides are analysed deeply, it is evident that there are two reasons which seem to be constraining the permissibility of lending or financing from *zakāh* for facilitation and ease of the people.

Firstly, it is not among the categories mentioned in the Qur'an according to the first camp, while it is included in the category of debtors as mentioned above.

Secondly, by opening the gate of lending and financing from *zakāh*, those who really deserve it might be deprived of it.

4.5.1 The Maqāṣidic Approach of al-Qarḍ al-Ḥasan through Zakāh and Temporary Cash Waqf

4.5.1.1 The General Maqāṣidic Approach

Taking into consideration the objectives of *Sharī'ah* in *zakāh* such as obedience of Allah, purification of giver from sins and greed, purification of wealth from bad elements, growth of wealth in a more just manner, purification of hearts of needy and poor from envy and jealousy towards rich people, sympathizing and helping needy people, circulation of money, achieving social justice and social cooperation and development of Islamic economic system and the objective of ease (*taysīr*), the objective of facilitation (*irfāq*), the objective of investing and increasing wealth and other objectives, the above two issues can be managed by applying some conditions instead of taking either of two absolute positions: rejection or approval. Therefore, contemporary scholars have introduced many conditions to regulate the process of lending and financing from *zakāh*, such as:

Lending and financing will only be allowed if it does not deprive the real deserving recipients of *zakāh*.

There must be a proper distribution of proportions of *zakāh* between the established channels of *zakāh* and financing.

4.5.1.2 The Maqāṣidic Analogy between Lending Zakāh and Lending Temporary Cash Waqf for Social Finance Purposes

Both *zakāh* and *waqf* are considered Islamic financial instruments designed to cater for the unserved and underserved segments of society. The similarity between the objectives of lending *zakāh* and lending cash *waqf* would certainly justify a *maqāṣidic* analogy between the two. Known in some literature as *al-qiyās al-wāsi'* (expanded analogy), this *qiyās* tends to compare two issues having the same *maqāṣid al-Sharī'ah*, and eventually have the same *Sharī'ah* ruling. This is akin to applying *al-maṣlaḥah al-mursalah* (public benefit) in issues other than pure *'ibādāt* (acts of worship).

Thus, in this *maqāṣidic qiyās*, the objectives of giving *qarḍ ḥasan* through cash *waqf* will be compared to the objectives of giving loan from *zakāh*. Since the *zakāh* loans aim to realize the *maqṣad* of *taysīr* (facilitation) and lifting hardship from the needy (hence permissible), and since cash *waqf* loans aim to achieve the same *maqṣad* (*taysīr*), thus, cash *waqf* loans are permissible.

Hence, using the method of analogical reasoning and considering the higher intents of *Sharī'ah*, it can be derived that offering *al-qarḍ al-ḥasan* for Islamic financing through temporary cash *waqf* is not only permissible but rather recommended.

The above *maqāṣidic* analogy is further bolstered by the *fiqhī* analysis provided in the next issue, which is related to the legitimacy of lending through cash *waqf*.

4.6 The Issue of Lending Through Cash *Waqf*

This issue requires the ascertainment of two sub-issues; the legitimacy of temporary cash *waqf* and lending through cash *waqf*.

4.6.1 The Legitimacy of Temporary Cash *Waqf*

Temporary cash *waqf* is not quite addressed in classical Islamic jurisprudence as the majority of *fiqhī* schools advocate perpetuity *waqf* endowments. The Mālikīs and some other scholars are known to have legitimized temporary cash *waqf*. In al-Mudawanah of Imām Mālik bin Anas we read the following:

"We asked Mālik about a person creating a cash waqf of hundred dinars for the period of one or two years to another person, which he will allocate for trade. However, the amount will decrease over time. Mālik replied: he (the trader) is liable as the amount is a loan. I said: are these dinars considered waqf in the opinion of Mālik or not. He said: [these dinars] are deemed waqf for the period determined for the waqf as this is considered a loan waqf (ḥabs al-qarḍ)." (Mālik, 1994, 4:452).

The above text explicitly shows that cash *waqf* was accepted by Imām Mālik. The text also emphasizes the nature of the cash *waqf*, i. e. loan. Being a loan, the rules of *ḍamān* (liability) and ownership of the loan by the borrower shall apply. The famous Mālikī jurist, Khalīl bin Ishāq al-Jundī highlighted the temporary cash *waqf* in his seminal book al-Tawḍīh. He referred to one of the Mālikī references (al-Mutaytiyyah), in which a case of a woman who created a cash *waqf* to her daughter is mentioned. According to Ibn Rashīd (one of the Mālikī scholars), the cash *waqf* created by the woman to her daughter is a loan (Khalīl, 2008, 7:281).

This is the most explicit text about the legitimacy of temporary cash *waqf* in the Mālikī School. Imām 'Adawī from the Mālikī school ascertained this issue in response to the majority of scholars who confine *waqf* only to the perpetual one. He emphasized that "the authoritative view in the Mālikī school is that cash (dinars and dirhams) *waqf* and food *waqf* are permissible" (Al-'Adawī, 1994, 2: 262).

Some Mālikī scholars such as Ibn al-Ḥājjib and Ibn Shāṣ alluded that cash *waqf* and food *waqf* are prohibited. In explaining their stand, Khalīl highlighted that Ibn al-Ḥājjib and Ibn Shāṣ meant that the prohibition is related to a stipulation by the *wāqif* that *waqf* should not perish. Nonetheless, there is a view from some Mālikīs that food and cash *waqf* is reprehensible (*makrūh*), which Imām al-Ḥaṭṭāb described as weak (Al-Ḥaṭṭāb, 1992: 6:22).

4.6.2 Lending Cash *Waqf*

The above text of Imām Mālik in al-Mudawanah shows that cash *waqf* is basically a loan. It also shows that *al-qarḍ*

al-ḥasan can still be given under the umbrella of *waqf*. Imām al-Mardāwī quoted Imām Aḥmad as saying: "It is permissible to create cash *waqf* (*darāḥim*) for the purpose of benefiting from it in giving loans and the like" (al-Mardāwī, 1995, 16:377-378). The same approach was adopted by Ibn Taymiyyah who held that "if the *wāqif* says: I have created this *waqf* to be given as loans to the needy people, the permissibility of such *waqf* is not far [i.e: permissible]" (Ibn Taymiyyah, 1418 A. H., 4:91).

These views focused on the *maqāṣid* of *waqf*, namely community empowerment triggered by the *ḥājah* (need) that befall some people in certain critical situations.

5. Recommended Mechanism of Granting al-Qarḍ al-Ḥasan from Zakāh and Temporary Cash Waqf

It is very important to note that in order to legitimize the grants of loans under the *zakāh* and temporary cash *waqf*, an institution should be established. Such institution could be the existing governmental *zakāh* and *waqf* institutions or public Islamic banks owned by the State. Operating loans under *zakāh* and *waqf* should have specific governance considerations, taking into account transparency, accountability and fairness to the *wāqifs* and all stakeholders. The reason to confine the management of granting *al-qarḍ al-ḥasan* from *zakāh* and cash *waqf* to the existing governmental *zakāh* and *waqf* institutions or public Islamic banks is to protect the *waqf* from the manipulation and incompetency of some individual *wāqifs* and private institutions.

There are four actors in the process of this financing: a donor who gives *zakāh* or makes a temporary cash *waqf*; Islamic banks who will act as agents of a donor; thirdly, state religious council who will supervise the whole process to ensure *Shari'ah*-compliance in it; and finally the beneficiaries or borrowers who will take *al-qarḍ al-ḥasan* and return it after a defined period. However, there is a need to study different modalities of governing *zakāh* and temporary cash *waqf* for social financing which

are not in the scope of this article, and in the future, further studies should be carried out for it.

6. Conclusion

In conclusion, *waqf* has been among the most significant tools for social welfare throughout Islamic history, but unfortunately, with the advent of modernity and new developments of the world, *waqf* was not updated to be effective and practical through new institutions of our time, such as banks and other financing institutions, etc. There were differences of opinions on different forms of *waqf*; still, in the view of new developments, it is easy to give preference to those opinions which are more compatible with time and more beneficial and effective to achieve objectives of *Shari'ah* as *maqāṣid al-Shari'ah* are considered as a valuable tool for preference. Therefore, it is submitted that *waqf* can be cash as well as temporary.

Similarly, *al-qarḍ al-ḥasan* is another essential notion in Islam that might be very helpful if employed in coordination with *zakāh* and temporary cash *waqf*. There has been a lengthy discussion on the permissibility or impermissibility of applying *al-qarḍ al-ḥasan* on *zakāh*. It is found that though both camps have arguments to corroborate their views, still, if the issue is analysed in the light of the *maqāṣid* approach, the position of those scholars who see permissibility is preferable. There were a few discussions championed by Mālikī scholars on the permissibility to grant *al-qarḍ al-ḥasan* from temporary cash *waqf*. Besides, the issue of granting a loan from *waqf* in comparison with *zakāh* or in *maqāṣidic* analogy with *zakāh* (*al-Qiyās al-Wāsi'*), it seems that there is no issue in applying *al-qarḍ al-ḥasan* on temporary cash *waqf*. However, it is important to note that there must be a proper mechanism and model to govern this whole procedure to avoid anything contrary to the principles of *Shari'ah*. The proposed model is for public offices such as *zakāh* and *waqf* public institutions to manage *al-qarḍ al-ḥasan* through *zakāh* and *waqf* undertakings.

Moreover, it can be concluded that social financing is a significant notion and has a crucial role in social welfare and alleviation of poverty, and promotion

of knowledge for those who are unable to afford the cost of education; and by employing *al-qarḍ al-ḥasan* through *zakāh* and temporary cash *waqf*, Islamic banks can play a profound role in social financing.

Finally, it is recommended that further studies should be conducted on more specific details regarding governing and operationalizing the notion of applying *al-qarḍ al-ḥasan* on *zakāh* and temporary cash *waqf* through institutions of Islamic finance and banks.

References

- Ab Rahman, M. F., & Amanullah, M. 2017a. Challenges and Problems facing the application of temporary *waqf* in selected states in Malaysia: new issues and their guiding rules. *Journal of King Abdulaziz University, Islamic Economics*, 30(3), 291–314.
- Ab Rahman, M. F., & Amanullah, M. 2017b. Implementation of Temporary *waqf*: A Comparative Study Between Kuwait and Malaysia. *Jurnal Fiqh*, 14, 75–98.
- Al-Sayyārī, K. M. 2014. Iqrāḍ al-Mustaḥiqqīn li al-Zakāh min Māl al-Zakāh. Riyāḍ: Dār al-Maymān li al-Nashr wa al-Tawzīʿ.
- Al-ʿAdwī, A. H. Al. 1994. *Ḥāshiyah al-ʿAdwī ʿAlā Sharḥ Kifāyah al-Ṭālib al-Rabbānī*. Dār Al-Fikr.
- Al-ʿAjmī, N. 2008. Al-Iqrāḍ min Amwāl al-Zakāh. 17th Conference on Contemporary zakāh Issues.
- Al-Anṣārī, Z. M. 1994. Fath al-Wahhāb bi Sharḥ Manhāj al-Ṭullāb. Beirut: Dār Al-Fikr li al-Ṭibāʿah wa al-Nashr.
- Al-Aynī, B. D. 2000. Al-Bināyah Sharḥ al-Ināyah. Beirut: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.
- Al-Bahūtī, M. Y. I. 1983. *Kasshāf al-Qināʿ ʿan Matn al-Iqnāʿ*. ʿĀlam al-Kutub.
- Al-Bahuti, M. Y. I. 2000. *Sharḥ Muntahā al-ʿIrādāt*. Muʿassasah al-Risālah Nāshirūn.
- Al-Bukhārī, M. I. 2001. *Sahīh al-Bukhārī*. Dār Ṭawq al-Najāh.
- Al-Dardir, A. M. A. 2000. *Aqrab al-Masālik li Madhhab al-Imām Mālik*. Maktabah Ayyūb.
- Al-Ḥaṭṭāb, S. D. 1992. Mawāāhib al-Jalīl Fī Sharḥ Mukhtaṣar Khalīl. Beirut: Dār al-Fikr.
- Al-Kharashī, A. A. 1317AH. Sharḥ al-Kharashī ʿAlā Mukhtaṣar Khalīl. Bulāq: al-Maṭbaʿah al-Amīriyyah.
- Al-Maqdisī, I. Q. 2005. *Al-Mughni*. Maktabah al-Qāhirah.
- Al-Mardāwī, ʿA. D. 1995. Al-Inṣāf fī Maʿrifah al-Rājīḥ Min al-Khilāf. Cairo: Ḥajr li al-Ṭibāʿah wa al-Nashr.
- Al-Nawawī, M. S. n.d. *Al-Majmūʿ Sharḥ al-Muhadhdhab*. Dār Al-Fikr.
- Al-Qarāḍawī, Y. 1973. *Fiqh al-Zakāh*. Muʿassasah al-Risālah.
- Al-Sārakhṣī, S. 1989. *Al-Mabsūṭ*. Dār al-Maʿrifah.
- Al-Sharbinī, S. M. K. 1997. *Mughni al-Muhtāj Ilā Maʿrifah Alfāẓ al-Minhāj*. Dār al-Maʿrifah.
- Al-Shawkānī, M. A. 1993. *Nayl al-Awtār*. Dār al-Ḥadīth.
- Al-Shirāzī, A.I.I. n.d. *Al-Muhaddhab fī Fiqh al-Imām Al-Shafīʿī*. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.
- ʿAudah, J. 2020. Dafʿ al-Zakāh Li Waqf Khayrī Yaqūmu ʿAlā Maṣraf Min Maṣārifihā al-Sharʿiyyah. *The European Council for Fatwa and Research*, 31(1), 1–16.
- Cambridge Dictionary. (n.d.). <https://dictionary.cambridge.org/>
- Djafri, F., Laldin, M. A., & Abdul Kader, S. Z. S. 2022. *waqf* Property: Concepts, Management, Development, and Financing. *Journal Sultan Qaboos University of Legal Studies*, 1(1), 3–30.
- Ghalia, B., Busari, S. A., & Yunus, S. 2021. Activating Temporary *waqf* and its Mechanisms in Social Financing in Alleviating the Effects of Covid-19: Applicable Prospects in Malaysia. *Covid-19 Sonrasi Islam Ekonomisi*, 296.
- Ibn ʿĀbidīn, M. A. 2000. *Radd al-Muhtār ʿAlā al-Durr al-Mukhtār*. Dār al-Maʿrifah.
- Ibn al-Humām, K. 1970. *Fath al-Qadīr*. Maktabah Muṣṭafā al-Bābī al-Ḥalabī.
- Ibn al-Mufliḥ, A. I. B. 1997. *Al-Mubdiʿ fī Sharḥ al-Muqniʿ*. Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.
- Ibn al-Mulaqqin, S. A. H. 1986. *Tuhfah al-Muhtāj Ilā Adillah al-Minhāj*. Dār al-Ḥirāʾ.
- Ibn al-Taymiyyah, T. A. 2004. *Majmūʿ al-Fatāwā*. Muḥammaʿ al-Mālik Fahd.
- Ibn al-Taymiyyah, T. A. 1418AH. *Al-Mustadrak ʿAlā Majmūʿ Fatāwā Shaykh al-Islām*, n. p.
- Ibn Mājah, A. A. M. 2009. *Sunan Ibn Mājah*. Dār al-Risālah al-ʿĀlamiyyah.
- Ibn Qudāmah, A. M. D. 2005. *Al-Mughnī wa Yalihi Al-Sharḥ Al-Kabīr*. Egypt: Dār Al-Kitāb Al-ʿArabī.
- Khalīl, I. M. 2008. *Al-Tawḍīḥ Fī Sharḥ Mukhtaṣar Ibn al-Ḥājib Marzak Najibwih li al-Makhtūṭāt*.
- Magda, I. A. M. 2009. *Cash waqf: A New Financial Product*. Prentice Hall.
- Malik, bin A. 1985. *Al-Muwattaʿ*. Dār Ihyāʾ al-Turāth al-ʿArabī.
- Malik, B. A. 1994. *Al-Mudawwanah*. Beirut: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.
- Merriam-Webster. n.d. <https://www.merriam-webster.com>
- Muslim, A. H. 1955. *Sahīh Muslim*. Matbaʿ ʿĪsā al-Bābī al-Ḥalabī.
- Mustafa, I., Ahmad, A.-Z., Abdul Qadir, H., & Al-Najjar, M. n.d. *Al-Muʿjam al-Wasīf*. Dār al-Daʿwah.
- Oxford English Dictionary. (n.d.). <https://www.oed.com>
- Ramli, A. M., & Jalil, A. 2014. Model Perbankan Wakaf Korporat: Analisis Wakaf Selongor Muamalat. *Jurnal Pengurusan (UKM)*, 24.
- Sālim, A. B. M. S. 2014. *Aḥkām Idārah al-Jamʿiyyah al-Khayriyyah li Amwāl al-Zakāh*. Dār Kunūz Ishbilyā.
- Ṭāha, H. S. 2009. Al-Iqrāz min Amwāl al-Zakāh. 18th Conference on Contemporary zakāh Issues.
- Yacoob, H. 2013. *Waqf* History and Legislation in Malaysia: A Contemporary Perspective. *Journal of Islamic and Human Advanced Research*, 3(6), 387–402.

Acknowledgement

This paper is the research output under the project of FRGS (19-110-0719) from the Ministry of Higher Education Malaysia entitled “Maqasid al-Shari’ah Framework for Activating *Waqf* as Contemporary Social Micro-Financing Mechanisms in Malaysia”.



Issues and Concerns of Zakāh Management in Bangladesh: A Way Forward from an E-Zakāh Perspective

قضايا وتحديات إدارة الزكاة في بنغلاديش: نحو آفاق جديدة في تطبيقات الزكاة الإلكترونية

Abu Hamid Aziz⁽ⁱ⁾, Muhammad Amanullah⁽ⁱⁱ⁾

Abstract

Zakāh is considered as one of the fundamental pillars of Islam and an important Islamic financial concept. Zakāh plays a significant and critical role in addressing poverty and inequality in Muslim communities. However, implementation of effective, and successful Zakāh management poses significant challenges in many countries, including Bangladesh. This study aims to identify the challenges associated with Zakāh management in Bangladesh and explore the implementation of the E-Zakāh application in terms of its proper collection and distribution. Through a deeper understanding of the literature review and analysis of available accessible data, the study identifies several significant deficiencies and major shortcomings in the Zakāh administration including lack of transparency and accountability, inadequate infrastructure, limited awareness and education, ineffective monitoring and evaluation systems, and inefficient collection and distribution mechanisms. This study uses an analytical and descriptive method to examine the challenges in Zakāh administration in Bangladesh. By adopting a qualitative research approach, this study aims to gain an in-depth understanding of these challenges and propose solutions. Furthermore, the article proposes a broad strategy for the effective implementation of E-Zakāh that includes the establishment of technological infrastructure, regulatory reform, capacity building, and public awareness campaigns. Finally, the present study contributes to the existing literature by clarifying the obstacles and opportunities of the Zakāh administration in Bangladesh and proposes a viable solution through the adoption of E-Zakāh. By utilising the endless possibilities of technological advances, the proposed strategy could improve the impact of Zakāh, stimulate socio-economic growth, and empower marginalised communities in Bangladesh.

Keywords: Challenges, E-Zakāh, Bangladesh, Zakāh, Management.

ملخص البحث

تعتبر الزكاة أحد أركان الإسلام الأساسية ونظاماً مالياً مهماً في التشريع الإسلامي. إن الزكاة تلعب دوراً مهماً في معالجة الفقر وعدم المساواة والتفاوت الطبقي في المجتمعات الإسلامية. ومع ذلك، فإن الإدارة الفعالة والناجحة للزكاة تشكل تحديات كبيرة في عدد من البلدان، بما في ذلك بنغلاديش. تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على التحديات المرتبطة بإدارة الزكاة في بنغلاديش واستكشاف تطبيق الزكاة الإلكتروني من حيث جمعها وتوزيعها بشكل صحيح. ومن خلال مراجعة الأدبيات وتحليل البيانات المتاحة، تحدد الدراسة عدداً من أوجه القصور الرئيسية في إدارة الزكاة بما في ذلك الافتقار إلى الشفافية والمساءلة، وعدم كفاية البنية التحتية، ومحدودية الوعي والتعليم، وعدم المراقبة والتقييم غير الفعال في الجمع والتوزيع. تستخدم هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي لتحقيق التحديات في إدارة الزكاة في بنغلاديش. ومن خلال الاعتماد على البحث النوعي، تهدف هذه الدراسة إلى الحصول على فهم عميق لهذه التحديات واقتراح الحلول المناسبة. علاوة على ذلك، من أجل التنفيذ الفعال للزكاة الإلكترونية، يقترح هذا المقال استراتيجية واسعة تشمل إنشاء بنية تحتية متطورة للزكاة، وإصلاح اللوائح، وتعزيز القدرات، وحملات التوعية العامة. وأخيراً، تساهم هذه المقالة إضافة إلى الدراسات الموجودة من خلال توضيح معوقات وفرص إدارة الزكاة في بنغلاديش وتقدم حلاً عملياً من خلال بناء منصة إلكترونية للزكاة. وعلى هذا، وبواسطة الاستفادة من الإمكانيات اللامحدودة للتقدم التكنولوجي، يمكن للاستراتيجية المقترحة أن تحسن من إدارة الزكاة، وتخفز النمو الاجتماعي والاقتصادي، وتمكن الفئات الضعيفة في المجتمع.

الكلمات المفتاحية: التحديات، الزكاة الإلكترونية، بنغلاديش، الزكاة، الإدارة.

⁽ⁱ⁾ PhD Researcher, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; hameediiium@gmail.com

⁽ⁱⁱ⁾ Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia; amanullah@iium.edu.my

Contents

1. Introduction	90
2. Literature Review	90
3. Zakāh Scenario in Bangladesh: Zakāh Institutions and Administration Process	92
4. Challenges in Developing Proper Zakāh Management in Bangladesh	94
4.1 Absence of Appropriate Authority to Collect and Distribute Zakāh	94
4.2 Inadequate Knowledge of Zakāh	95
4.3 Limited Categories of Zakāh Beneficiaries	95
4.4 Absence of Reformed Zakāh Legislation and Enforcement	96
4.5 Absence of Good Governance Practices in Zakāh Management	96
4.6 Absence of Centralised Zakāh Management	96
4.7 Insufficient Data for Prospective Payers and Limited Usage of Potential Zakāh Funds	97
4.8 Inability of the Government to Adapt its Policy Towards Zakāh	97
4.9 Lack of Modern Digital Technology Usage in the Zakāh Collection and Distribution Process	97
5. A Way Forward: Overcoming Challenges through E-Zakāh	99
5.1 Enhancing Awareness and Education	99
5.2 Infrastructure Development and Accessibility	99
5.3 Strengthening Security and Trust	99
5.4 Standardisation and Integration	99
5.5 Social and Cultural Acceptance	99
6. Conclusion	100
References	100

1. Introduction

Zakāh is one of the fundamental pillars of Islam. It is also a great concept of the financial security system of wealth transfer from the rich to the *aṣṇāf* (who deserve *Zakāh*). *Zakāh* plays a significant role in eliminating poverty among the unprivileged people and ensuring a sustainable way of life with safety and dignity. In many Muslim countries, the proper collection of *Zakāh* fund and fair distribution of wealth among the less fortunate helped gradually reduce inequality and injustice in society and made them self-reliant and productive to improve their economy (Ben Jedidia & Guerbouj, 2021).

Bangladesh is the second largest Muslim-majority country and proper *Zakāh* management is still far behind

(Obaidullah, 2015). Although the government of Bangladesh has taken several initiatives and strategies to combat poverty, *Zakāh* as a tool for poverty alleviation has yet to receive serious attention from economists, regulators, civil society, and policymakers in Bangladesh (*Bangladesh Economic Review : Poverty Alleviation*, 2022).

At present, the ongoing process of *Zakāh* management in Bangladesh exists informally (M. S. Islam, 2016). There is a very limited institutionalised platform for *Zakāh* payers and recipients where they can be guided by a structured process and appropriate strategy for *Zakāh* management. In these circumstances, the collection and distribution of *Zakāh* cannot reach its deserved goal.

Currently, *Zakāh* management and administration in Bangladesh are based on a state-run charity paradigm where *Zakāh* is not strongly enforced by law (*Zakat Fund Report*, 2015). Besides the government, several private agencies and organisations are involved in the management and implementation of *Zakāh*. Therefore, considering the above matters into account, this paper is divided into several sections: the first section begins with the introduction and the second section discusses the literature review, while the third section describes the *Zakāh* scenario in Bangladesh: *Zakāh* institutions and administration process. The fourth section highlights the challenges in developing proper *Zakāh* management in Bangladesh, and the fifth section discusses a way forward: overcoming challenges through e- *Zakāh*, and the last part is on the conclusion.

2. Literature Review

The administration of *Zakāh* in Bangladesh lacks a unified and efficient system, leading to significant challenges in the distribution of *Zakāh* funds to deserving individuals. Currently, *Zakāh* payers follow different approaches, with some contributing to the government agency known as the Islamic Foundation's *Zakāh* Board, while others direct their *Zakāh* to private *Zakāh* institutions or even individuals. This fragmented system hinders the effective use of *Zakāh* funds and fails to maximise their impact in addressing socio-economic inequalities.

Saiful Islam and Umme Salma (M. S. Islam & Salma, 2020) highlighted the absence of a well-organised *Zakāh* system in Bangladesh, with a significant lack of platforms for *Zakāh* collection and distribution and limited organisations dedicated to the proper management of *Zakāh* resources. This has resulted in sub-optimal contributions to the *Zakāh* fund, hindering its potential to uplift the needy. A comparative analysis of the *Zakāh* management practices between Bangladesh and the Centre for *Zakāh* Management (CZM) in Malaysia further highlights the need for a more structured approach in Bangladesh (M. S. Islam & Salma, 2020).

Bangladesh's government-run *Zakāh* administration and management system have shown shortcomings in effectively collecting *Zakāh* contributions from all payers and distributing them to those in need. Despite the government's commitment to poverty alleviation, the current system lacks efficiency and fails to ensure the proper utilisation of *Zakāh* funds. Scholars have suggested the adoption of modernised approaches, such as web-based information systems and streamlined e-*Zakāh* management to overcome these challenges and improve the impact of *Zakāh* distribution in Bangladesh.

Tragic incidents during *Zakāh* collection activities, including stampedes resulting in the loss of lives among *Zakāh* seekers, further highlight the urgent need for an improved management system (M. H. Rahman & Obaidullah, 2021). The current situation raises concerns about the safety and well-being of individuals during *Zakāh*-related events, necessitating a comprehensive re-evaluation of collection methods and distribution practices to prevent such unfortunate incidents.

Furthermore, the credibility of the government's efforts in pursuing the objectives of the *Zakāh* Fund has been questioned by Mohammad Zohurul Islam and Kabir Hassan (2022) in their recently published book, "*Zakat Administration: Principles and Contemporary Practices*". Intellectuals in civil society express scepticism regarding the government's ability to effectively address the issues surrounding *Zakāh* management. This lack of confidence in the government's capacity to handle *Zakāh* affairs,

combined with a general lack of awareness among the population about *Zakāh*'s religious significance, hinders the willingness of individuals to contribute to the *Zakāh* fund. Another study by M.K Islam, Mitu, Munshi, and Khanam (2023) discovered that a widespread trend of misconduct in the *Zakāh* administration has continued across Bangladesh over the years. The study revealed that despite the *Zakāh* payers' dislike of widely accepted miss practices, they continued to follow the same traditions every year. Frequently, *Zakāh* recipients are given low-quality clothing with a seasonal demand. It is also asserted that *Zakāh* payers are ignorant of *Zakāh* customs in accordance with Islamic *Shari'ah* and the legitimacy of such processes. As a result, the widespread *Zakāh* practices are unable to alleviate poverty in the country (Md. K. Islam et al., 2023).

The previous studies concentrated extensively on several aspects without emphasizing on the digitalisation process of online *Zakāh*. The current worldwide trend towards digitalization necessitates a comprehensive evaluation of the viability and appropriateness of digital solutions in the implementation of *Zakāh* in Bangladesh. Therefore, the researchers attempt to shed light from the e-*Zakāh* perspective on the implementation of digital *Zakāh* for optimizing *Zakāh* fund collection and distribution in this modern era.

Given the current state of *Zakāh* management in Bangladesh, it is evident that a transformative approach is needed to address the existing challenges and maximise the potential of *Zakāh* as a powerful tool for poverty reduction. This study aims to examine the current system's shortcomings and propose innovative solutions to improve *Zakāh* collection, distribution, and overall management in Bangladesh. By addressing these issues, the study seeks to contribute to the development of a more effective and inclusive *Zakāh* system that can significantly impact poverty alleviation efforts in the country.

3. Zakāh Scenario in Bangladesh: Zakāh Institutions and Administration Process

The administration of *Zakāh* in Bangladesh is divided between two entities: the government and private charitable organisations. The government represented by the Islamic Foundation of Bangladesh which is the sole regulatory authority responsible for *Zakāh* administration under the supervision of the Ministry of Religious Affairs. Private charitable organisations include a range of social organisations, some of which focus solely on *Zakāh*, while others engage in various other socioeconomic activities alongside *Zakāh*.

The administration of *Zakāh* funds in Bangladesh currently lacks effective initiatives and appropriate accumulation and distribution strategies. The reformation of the *Zakāh* administration and management system in the country is unquestionably long overdue (Zohrul Islam & Hassan, 2022). For one of the most densely populated Muslim nations, the government has relatively few initiatives in managing *Zakāh* funds and there is scant action to accumulate and disperse *Zakāh* in an appropriate manner. Admittedly, the primary objective of *Zakāh* is always to empower the individuals who receive it to become self-sufficient so that they can transform from the consumer position to the donor of *Zakāh*. Unfortunately, in Bangladesh, the function of donating *Zakāh* within the framework of the existing system has minimal impact on the situation. Although a substantial quantity of *Zakāh* money is collected in Bangladesh, a greater opportunity to collect more each year is not utilised. The harsh reality, however, is that the existing techniques adapted for the distribution of *Zakāh* amount to little more than voluntary charity. Instead of paying the due *Zakāh* to the authorities, the wealthy tend to distribute their *Zakāh* individually among their poor relatives (N. Uddin et al., 2019, pp. 55–68). Rather than improving the condition of the impoverished people, this is propelling the poor class further to worse levels of poverty. The needy and the poor walk door-to-door to get *Zakāh* money or various goods distributed by wealthy people rendering the *Zakāh* beneficiary to beg like a beggar.

Individual and non-integrative *Zakāh* distribution of miscellaneous items by wealthy Bangladeshis among poor neighbours will not alleviate poverty as evident from the status quo. In the context of Bangladesh, collecting and distributing *Zakāh* ought to be conducted by responsible institutions run by trained and employed staff.

In addition, the presence of incompetent institutions and a lack of knowledgeable personnel hinder the effective distribution of *Zakāh*. Many *Zakāh* organisations in Bangladesh suffer from a shortage of skilled and informed administrators. With individuals lacking the technical expertise and knowledge of *Zakāh* administration, rules, and regulations, the collected funds cannot effectively reduce poverty levels. This is because only a knowledgeable '*āmil*' (worker) with an understanding of *Zakāh* administration, its rules, and regulations will have the ability to oversee the collected *Zakāh* amount. In order to properly manage and increase the *Zakāh* funds as needed, it is unnatural to expect that *Zakāh* collected by staff and organisations lacking these abilities can impact the scale of poverty in Bangladesh.

Most government and private *Zakāh* institutions in Bangladesh are ill-equipped to manage *Zakāh* funds, with a few notable exceptions. It is also unclear how much, if any, of the *Zakāh* given to the government each year actually ends up in the government's *Zakāh* budget. What the Ministry of Religious Affairs has done with this money, or how they intend to utilise the *Zakāh* fund for alleviating poverty in the country is unknown. Many of these inquiries are not answered as anticipated, and the outcomes often deviate from what was originally envisioned (Hassan et al., 2022).

It is evident that the current *Zakāh* institutions are woefully inadequate when it comes to the effective and equitable distribution of *Zakāh*. This is because each institution has its own plans that only address short-term needs, there is no observable and witnessed overall programme, and these *Zakāh* organisations only engage in a limited number of activities. Donors of *Zakāh*, on the other hand, have no guarantee that their money is going

to the right places. There is a lack of well-established *Zakāh* organisations that are responsible and accountable in their operations, collecting *Zakāh* from the wealthy, and distributing it to the appropriate sectors in accordance with *Shari'ah*. Furthermore, many organisations today try to handle *Zakāh* anonymously, without adhering to the necessary *Shari'ah* requirements that must be followed by all *Zakāh* institutions.

The lack of a central repository and index of *Zakāh* payers and receivers is a problem prevalent in most *Zakāh* organisations in Bangladesh. With a few notable exceptions, the online resources of the above-mentioned *Zakāh* organisations are neither comprehensive nor up-to-date. In addition, there are no controls in place to ensure that *Zakāh* is being used appropriately. Furthermore, there is no mechanism to ensure that *Zakāh* funds are properly allocated. As a result, the gap between the rich and the poor is intensifying. The development budget of Bangladesh is largely reliant on international aid which burdens the economy towards foreign debt. According to a report by The Business Standard, the *Zakāh* collected by Islamic Foundation Zakat Fund for the financial year 2019-20 was BDT 5.16 crore, while the CZM collected BDT 40.92 crore. Moreover, various other private organisations (as shown in Fig. 1) also managed to collect a staggering total of BDT 71.98 crore in Zakat funds (Uddin Noyon, 2021). If *Zakāh* funds could be properly collected and managed, the government will be able to utilise locally available funds to improve the lives of the poor, while reducing the reliance on foreign aid and drastically reducing the burden of debt payment. It is possible to collect a significant amount of *Zakāh* in the country and doing so is crucial, if Bangladesh is to improve the plight of the poor through *Zakāh* administration.

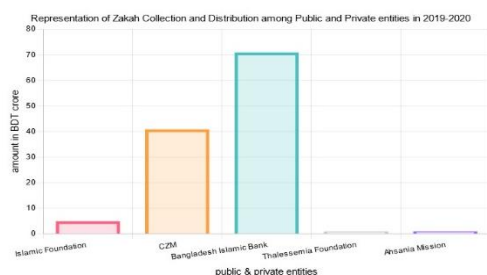


Figure 1: *Zakāh* funds collected by various private and public organisations in Bangladesh (graph created by the authors).

Another recent news article published in the Business Post describes the extent of growth in potential *Zakāh* collection (The Business Post, 2023). Citing Professor Hassan, the article enumerates the potential *Zakāh* collection for 2022 to be BDT 840 billion which is a huge increase from BDT 260 billion which was the potential of *Zakāh* collection in 2008 (as shown in Fig. 2).

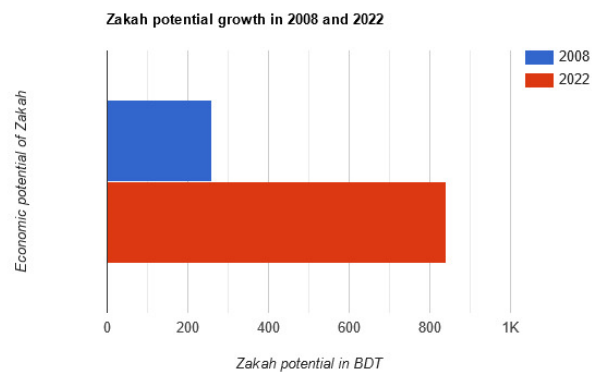


Figure 2: *Zakāh* potential growth in 2008 and 2022 (graph created by the authors)

Particularly, the benefits of *Zakāh* as a strategy for ensuring social security and social economic protection are yet to be achieved in Bangladesh. Inadequate and unsatisfactory as it may be, the government's handling of *Zakāh* is a major reason for the country's continued failure in *Zakāh* collection and distribution and its continued lack of systematisation and efficiency. Even while the government's revenue has been growing and digital currency transactions have increased, these factors have not yet facilitated the development of the *Zakāh* Fund.

Whereas if the government had taken the effort to institutionalise obligatory collection of *Zakāh* and systematic distribution, it would have resulted in a considerable decrease in the number of people living in poverty throughout the country as well as significantly alleviate the poverty in the country. In addition to competent and knowledgeable personnel in *Zakāh* administration, it is imperative and of utmost importance for the state to set up and establish a sustained method for the implementation of *Zakāh* that is responsible for the collection and distribution of *Zakāh*.

4. Challenges in Developing Proper Zakāh Management in Bangladesh

The existing Zakāh administration system in Bangladesh is hampered by numerous issues that are impractical and unworkable. Consequently, the Zakāh is not adequately available and accessible to its beneficiaries. The following is an overview of the challenges and obstacles for professional and successful Zakāh management in Bangladesh.

4.1 Absence of Appropriate Authority to Collect and Distribute Zakāh

Even though Bangladesh is one of the most populated Muslim nations, there are very few government managed Zakāh initiatives to collect and disburse Zakāh funds. Therefore, most Muslims pay Zakāh voluntarily and individually. Zakāh is frequently paid separately to religious Madrasas or disadvantaged individuals classified as *fakir-Miskin*. Similarly, the distribution of traditional clothing (saree-lungi) or even a small sum of money at the individual level does not reduce poverty in society. In the absence of appropriate authority to collect and distribute Zakāh, there have been multiple occurrences of chaos, injury, and death of Zakāh beneficiaries during the voluntary and informal distribution of Zakāh.

4.1.1 Deficiency of Well-Structured Zakāh Institutions

There is an absence of well-managed Zakāh institutions for collection and distribution. Despite enormous potential, the National Zakāh Fund managed by the government has failed badly in its collection and implementation of Zakāh funds. Some non-governmental organisations have achieved success in the distribution and collection of Zakāh. However, their coverage area is minimal and the Zakāh funds collected are insufficient and below their potential and capability.

4.1.2 Defective Zakāh Distribution Method

Although the inadequate Zakāh collection by the government and private organisations is carried out, there

are serious problems and issues in the distribution process of Zakāh funds to the receivers. In terms of the Zakāh amount that is distributed among recipients, there is no fixed or maximum portion. Most people do give recipients a lump-sum payment regardless of their requirements and demands. In most situations, Zakāh is commonly manifested informally through the distribution of traditional clothes by a handful of wealthy individuals. There is a lack of concerted and collective effort. Similarly, the method of distribution to recipients is determined arbitrarily or unfairly by the Zakāh contributors, especially limited to families or close relatives, and occasionally, the needy are encouraged to collect their Zakāh on a given date and location (Obaidullah, 2015). To that effect, a number of incidents have been reported in many news stories wherein Zakāh recipients were required to gather in large crowds (Hashmi, 2015). This has frequently resulted in stampedes and sometimes caused death (Banglanews24, 2018).

4.1.3 Haphazard and Disorganised Zakāh Distribution

There is relatively limited contact between the parties controlling Zakāh funds in Bangladesh. Due to a lack of competence and the absence of established networks or mechanisms for cooperation in Zakāh, the execution of Zakāh by government bodies, private volunteer organisations, and individuals is not as efficient or progressive as it should be. In certain places and situations, individuals receive Zakāh from several sources numerous times, whereas those who lived in remote regions are frequently exempted from Zakāh (Johoor, 2021).

4.1.4 Ineffective Zakāh Commission and Absence of the Shariah Advisory Council

The Government Zakāh Agency is functionally deficient. Regarding the current Zakāh management, there is indeed a severe lack of clear instructions and adequate guidelines for standard procedures in managing Zakāh. Similarly, the majority of Zakāh institutions lack a *Shari'ah* Advisory Committee. As almsgiving is a compulsory obligation for

wealthy Muslims, its management requires Islamic *Shari'ah* guidance to ensure that *Zakāh* funds are disbursed in accordance with Islamic *Shari'ah* rules and principles. Failing *Shari'ah* compliance, the *Zakāh* management system is rapidly losing public confidence and trust.

4.1.5 Lack of Accountability and Trustworthiness

There is an absence of transparency in the government *Zakāh* Board, which is accountable for the administration of *Zakāh* throughout the entire country. In terms of the collection and utilisation of *Zakāh* resources, a dedicated database for tracking how and from whom the resources are collected and where and to whom it is disbursed is non-existent. Consequently, *Zakāh* contributors express low faith in the government's capacity to disburse it to eligible beneficiaries. Furthermore, a substantial number of wealthy individuals in Bangladesh prefer to donate their *Zakāh* contributions personally to the recipients, in order to maintain a positive public image in the community.

4.2 Inadequate Knowledge of *Zakāh*

In Islam, the mandatory payment of *Zakāh* is regarded as a vital tool for the development of an Islamic society. But unfortunately, most people do not have a comprehensive understanding of the *Zakāh* concept. Although wealthy people are interested in praying and fasting, and they are interested in going multiple times to perform *Hajj* and *'Umrah*, unfortunately, they are not motivated to pay *Zakāh*. The primary reason for carelessness is the lack of a distinct and clear concept of it. Most Bangladeshi people have a general understanding of prayer and fasting, but they have quite a minimal understanding of *Zakāh*.

4.2.1 Insufficient Public Awareness and Acceptance

Public awareness towards promoting *Zakāh* payment among the *Zakāh* payers is minimal. There is a negligible tendency among people in cities and rural areas to provide their *Zakāh*. It is astonishing to mention that Islamic scholars deliver lectures regularly on various

aspects of Islam all around the nation, but *Zakāh* does not receive its due importance even in Islamic lectures and discussions during Friday *khuṭbah* or *mahfil* gatherings. Hence, among the people, paying *Zakāh* is not regarded as important as other pillars of Islam. Similarly, most Muslim clerics at mosques in remote areas, particularly villages, are undereducated. Often, they are hardly aware of the *Zakāh* related *fiqh*-based rulings (Obaidullah, 2015). Additionally, the coverage and discussion of *Zakāh* and its significance in modern electronic and print media are limited. Due to insufficient knowledge of *Zakāh* as well as a lack of public awareness campaigns overall, the majority of Muslim general population lacks education and knowledge on basic aspects of *Zakāh*, its importance in Islam, and its significance as a poverty alleviation tool (Nabi et al., 2021).

4.2.2 Narrow-attitude

There is a prevalent un-Islamic attitude among both *Zakāh* providers and recipients. The payers of *Zakāh* believe they are doing the recipient a favour, and they make the beneficiary feel like they are privileged to receive it as opposed to it being their Islamic right. According to Islamic doctrine, *Zakāh* is a required act of worship, not a voluntary act. The impoverished have an inherent right to share in the wealth of those who are rich. The poor and helpless are entitled to the wealth of the wealthy. Therefore, *Zakāh* is not a favour to the needy; rather, it is a grant of rights. In addition, the attitude of certain wealthy individuals to escape *Zakāh* is also clear. They avoid paying their *Zakāh* by incorporating different deceptions and tactics.

4.3 Limited Categories of *Zakāh* Beneficiaries

In Bangladesh, the *Zakāh* system in public or private ownership does not prioritise all the areas that are mentioned in the Holy Qur'an. Some *Zakāh* beneficiaries are wholly ignored. The majority of *Zakāh* is paid in Madrasas, and orphanages, under the group of *faqir*, *miskin*, and *fi-sabilillah*. In some respects, there are a great number of beneficiary groups who legitimately deserve to

receive *Zakāh*; nevertheless, *Zakāh* funds do not reach their way to them. For instance, debtor assistance is one of the *Zakāh* beneficiaries that is neglected. In addition, there are no exact figures regarding the number of *Zakāh* sectors in Bangladesh.

4.4 Absence of Reformed *Zakāh* Legislation and Enforcement

The absence of comprehensive *Zakāh* legislation has hindered its effectiveness as a tool for social advancement, particularly in poverty reduction. The government established a *Zakāh* Board in 1982, but it has not achieved significant progress in its forty years of existence. However, there are recent developments in the form of the "*Zakāh* Fund Management Bill-2022" that is scheduled to be presented in the National Parliament. This proposed bill aims to amend the existing *Zakāh* Fund Law of 1982 and empower the Islamic Foundation to establish a *Zakāh* board and commission responsible for overseeing the collection and distribution of *Zakāh*. Once the law is enacted, individuals will be able to pay *Zakāh* at designated banks. The Cabinet approved the proposal for the "*Zakāh* Fund Management Act" in October 2021, (sun, 2022). It was passed in the parliament in January 2023 with the goal of improving *Zakāh* collection and distribution in accordance with *Shari'ah* regulations (Report, 2023). However, concerns remain about the implementation process and whether the legislation will be enforced effectively. Without a clear framework, mechanism, and competent *Zakāh* 'āmil to support this legislation, the duration required for proper *Zakāh* collection and disbursement to eradicate poverty remains uncertain. The pressing question that needs to be addressed is whether the legislation will be effective in eliminating poverty and improving people's lives in the country.

4.5 Absence of Good Governance Practices in *Zakāh* Management

The absence of effective governance is one of the biggest obstacles to achieving good *Zakāh* management in Bangladesh. There is a huge gap for strong corporate

governance in the *Zakāh* sector. Mismanagement of *Zakāh* resources is widespread. As a direct impact of incompetence in *Zakāh* management, an increasing number of the poor and needy are currently experiencing financial imbalance and insecurity.

There is no alternative to adopting good governance to strengthen the *Zakāh* administration. However, the *Zakāh* administration is corrupt and undisciplined as there is a very limited attempt to restructure this sector. Ultimately, in view of the inadequacy of the *Zakāh* management system, it is crucial to anticipate the effectiveness of *Zakāh* resources in eliminating poverty and helping the people. It is required to increase accountability, transparency, efficiency, and responsibility in *Zakāh* management to overcome inconsistency and incompetence in *Zakāh* administration. This will enable proper *Zakāh* management performance to be ensured.

4.6 Absence of Centralised *Zakāh* Management

In Bangladesh, the absence of a fully institutionalised and centralised *Zakāh* administration impedes the achievement of the intended goals of *Zakāh*. As a result, the importance of *Zakāh* in developing an independent economy through eliminating poverty is not properly acknowledged and reflected in the country. The collection and distribution of *Zakāh* funds are affected by the existing decentralised *Zakāh* operational mechanism. In the absence of such a centralised *Zakāh* management system, the *Zakāh* payers are placed in a difficult position by both the private *Zakāh* organisations and madrasas in the sense that both these entities compete to be given the *Zakāh*. Additionally, this results in unfair competition between *Zakāh* collection centres (Ataina & Tohirin, 2010). To that effect, the funds collected are spent without any oversight by the required authority. It is observed and revealed that some organisations usually have an excess of *Zakāh* funds while others experience shortages. Moreover, all the rightful categories of *Zakāh* beneficiaries are not able to receive their share of *Zakāh* because of the absence of combined efforts of *Zakāh* collection and distribution

between the organisations. For the proper impact of *Zakāh* to be witnessed in society, a centralised authority that collaborates between the national *Zakāh* board and policymakers must be established to guarantee the improvement of the disadvantaged and underprivileged groups (Ataina & Tohirin, 2010, p. 372).

4.7 Insufficient Data for Prospective Payers and Limited Usage of Potential *Zakāh* Funds

There is a significant disparity between the official data on prospective *Zakāh* payers and the minimal utilisation of *Zakāh* potential. Regarding the prospective *Zakāh* payers in Bangladesh, due to a lack of competent *Zakāh* 'āmil, it is difficult to determine wealthy *Zakāh* donors and their actual yearly *Zakāh* donation records. Even *Zakāh* institutional practice is quite scant. One of the reports mentioned that according to the estimates of the *Zakāh* board, 14 out of a total 42 commercial banks collected a total *Zakāh* of 60 million BDT in 2012-2013, however, the *Zakāh* board disbursed approximately 2 million BDT. The remaining 28 commercial banks from out of 42 made no effort to collect *Zakāh*, nor transfer it to the *Zakāh* board despite possessing separate bank accounts and receiving a collection of over 10 million BDT overall; nevertheless, they had no accountability summary of the funds (A. E. Uddin, 2016). Additionally, nine areas, including bank deposits, shares and securities, provident funds, livestock, fishery, agro-crops and forestry, industrial production, trade services, and mining, were addressed in the overall estimated sources of *Zakāh* and with these huge potentials of *Zakāh*, the *Zakāh* fund can be a benefit for impoverished communities if the development of *Zakāh* is aligned with economic progress (Hassan et al., 2022). Despite rising affluence and widespread digital cash transactions through the use of financial services provided by banks and mobile service platforms, government *Zakāh* revenues have not adequately contributed to improve socio-economic status redistribution. As a result, the collected *Zakāh* fund is quite meagre, as opposed to being larger. Some other official report indicates that only Tk 35.3 million has been contributed to the *Zakāh* fund for

the fiscal year 2020-21, which is less than predicted (S. Rahman, 2021).

4.8 Inability of the Government to Adapt its Policy Towards *Zakāh*

In 2015, Bangladesh achieved a lower-middle income position. To reach its goal of becoming an upper-middle-income country by 2031 as stated by the world bank (*The World Bank In Bangladesh*, 2022), the government is consistently working on poverty alleviation strategies, including strengthening social protection systems for individuals who are at risk of poverty, government subsidies, empowering micro-savings, efficient disaster prevention programs, and promoting sustainability against the impacts of climate change. Similarly, respective governments, non-government organisations, and authorities are implementing numerous activities that involve the emergence of microfinance services in order to accelerate the government's efforts (*Bangladesh Economic Review 2022: Poverty Alleviation*). Unfortunately, the proposal of using *Zakāh* to address poverty was never seriously considered by the government as a key priority for the overall strategy and economic growth of the country. Consequently, the *Zakāh* program as a tool for poverty eradication continues to be ignored and does not receive any recognition officially in Bangladesh despite being a significant and effective indicator of economic growth and development (Jahangir & Bulut, 2022).

4.9 Lack of Modern Digital Technology Usage in the *Zakāh* Collection and Distribution Process

Presently, most of the activities that take place in modern societies are dependent heavily on technology to become more assisted and productive. In Bangladesh, the absence of technological developments in the utilisation of digital technology for the *Zakāh* collection and distribution process is ignored and contributes to a failure in the operation, collection, and redistribution of *Zakāh* funds. In addition, digital payment methods such as mobile applications, e-payment platforms, ATMs, online banking, and blockchain are not widely employed for *Zakāh*

collection and distribution in the country. Moreover, the majority of *Zakāh* payers prefer to donate *Zakāh* in the traditional manner or directly to the recipients. Besides, the *Zakāh* management authorities have made relatively limited progress in their digitalisation marketing plan for attracting potential *Zakāh* contributors through digital platforms. In Indonesia, implementing digital technology platforms for managing *Zakāh* collection and distribution showed considerable results, as *Zakāh* collection increased by 35% at BAZNAZ, and *Zakāh* revenue doubled on the GoPay and LinkAja platforms (Ninglasari & Muhammad, 2021). Recently, in Bangladesh, a number of mobile application providers, such as Nagad Islamic, bKash, rocket, etc., launched *Zakāh* calculators that allow customers to pay their *Zakāh* contributions directly to more than twenty Islamic and voluntary *Zakāh* organisations (“Nagad Islamic Introduces Zakat Calculator,” 2022; “Pay Zakat to the Underprivileged through BKash,” 2022). However, the biggest concern in these organisations is the lack of public trust and donor confidence in how their *Zakāh* donations are distributed. Subsequently, the unavailability of a digital database, the non-disclosure of collected amounts, and the insufficient distribution of information online on most *Zakāh*-managing organisations' websites hamper overall efforts to collect *Zakāh* from payers.

Challenges	Concerned body	Area of effect
❖ Absence of appropriate authority to collect and distribute <i>Zakāh</i>	Government <i>Zakāh</i> authority (Islamic Foundation)	❖ Deficiency of Well-structured <i>Zakāh</i> Institutions. ❖ Defective <i>Zakāh</i> distribution method ❖ Haphazard and disorganised <i>Zakāh</i> distribution ❖ Ineffective <i>Zakāh</i> Commission

		and Absence of the Shariah Advisory Council ❖ Lack of Accountability and Trustworthiness
❖ Lack of digital technology in <i>Zakāh</i> distribution process	Workforce Training and Management organization	❖ Insufficient data for prospective <i>Zakāh</i> payers and limited usage of potential funds
❖ Inadequate knowledge of <i>Zakāh</i>	Ministry of Information	❖ Insufficient public awareness and Acceptance ❖ Narrow-attitude
❖ Absence of Centralised <i>Zakāh</i> Management	Parliament committee/ policy bodies and organizations	❖ Limited Categories of <i>Zakāh</i> Beneficiaries ❖ Absence of Reformed <i>Zakāh</i> Legislation and Enforcement ❖ Inability of the government to adapt its policy towards <i>Zakāh</i> ❖ Limited categories of <i>Zakāh</i> Beneficiaries

Figure 3: Challenges and Effect on *Zakāh* Management in Bangladesh

5. A Way Forward: Overcoming Challenges through E-Zakāh

Zakāh management in Bangladesh encounters numerous challenges in fulfilling the responsibility of *Zakāh* fund collection and distribution procedures. The infrastructure of *Zakāh* management in Bangladesh remains unsatisfactory despite the huge potential of *Zakāh*. Consequently, in order to tackle the aforementioned challenges regarding *Zakāh* collection and distribution, the implementation of E-*Zakāh* is proposed as the way forward in overcoming the existing obstacles and barriers. Therefore, this study emphasises some following factors that *Zakāh* management should consider to optimise and develop a well-structured *Zakāh* governance to meet the demands and standards of this modern era by using digital technologies. The following methods propose how E-*Zakāh* can overcome the challenges in *Zakāh* management and administration in Bangladesh.

5.1 Enhancing Awareness and Education

One of the ways the challenges can be tackled is the awareness of E-*Zakāh* as a concept to alleviate poverty as well as fulfil a core religious obligation. Comprehensive public awareness campaigns should be launched to educate the population about E-*Zakāh* platforms and their benefits. These campaigns can include activities, media outreach, workshops, seminars, and collaborations with religious leaders and scholars to disseminate accurate information regarding E-*Zakāh* as a concept and its importance. Emphasizing the convenience, transparency, and effectiveness of E-*Zakāh* platforms can help overcome the lack of awareness and increase public acceptance.

5.2 Infrastructure Development and Accessibility

The challenge of incompetent 'amil should be addressed by investing in personnel training which will lead to enhanced performance and efficiency within the *Zakāh* organisations. Significant investments are also required to improve digital infrastructure and enhance connectivity, particularly in rural and remote areas. Government

bodies, development agencies, and technology providers should collaborate to expand access to smartphones, internet connectivity, and technology literacy programs. User-friendly interfaces, technical support, and offline modes of E-*Zakāh* platforms can ensure accessibility for individuals with varying levels of technological proficiency.

5.3 Strengthening Security and Trust

A prevalent complaint among the *muzakkies* has been the lack of transparency and accountability in the management of *Zakāh* funds. Implementation of the E-*Zakāh* system will enable *muzakkies* to track their donations and see how their contributions are being used to help the beneficiaries. To ensure their trust and confidence in the system, robust cybersecurity measures should be implemented to protect E-*Zakāh* transactions and user data. Encryption techniques, secure payment gateways, and adherence to international data protection standards can instil confidence in users. Collaboration with financial institutions and technology providers can help establish secure frameworks and ensure compliance with industry best practices.

5.4 Standardisation and Integration

A significant hindrance to the success of *Zakāh* management has been the absence of combined efforts among the various *Zakāh* organisations, *Zakāh* board and policymakers. Interoperability and seamless operation can be achieved by establishing standards and guidelines for E-*Zakāh* platforms which is crucial for systematic success. Collaboration between platform developers, *Zakāh* institutions, *Zakāh* board and policymakers can facilitate the development of standardised E-*Zakāh* protocols. Sharing knowledge, experiences, and best practices among stakeholders will contribute to the growth of a cohesive E-*Zakāh* ecosystem.

5.5 Social and Cultural Acceptance

The concept of paying *Zakāh* as a right of the less fortunate is not widely accepted by many Bangladeshis. Contrary to

Islamic ethics, they believe that by giving *Zakāh*, they are doing a favour to the poor. Engagement with local communities, religious institutions, and influential leaders is essential to address social and cultural barriers to the acceptance of E-*Zakāh*. Platforms for dialogue, educational campaigns, and highlighting success stories can help dispel misconceptions and promote acceptance. Working with religious leaders and scholars can play an important role in promoting the use of E-*Zakāh* platforms within the context of Islamic teachings.

6. Conclusion

In a nutshell, this article has highlighted the difficulties and barriers associated with *Zakāh* administration in Bangladesh and suggested a way forward by adopting an E-*Zakāh* perspective. The study shows that inadequate transparency, infrastructural limitations, lack of understanding, inefficient collection processes, and ineffective monitoring systems pose significant challenges to the optimal use of *Zakāh* funds in the country.

The introduction of E- *Zakāh* is an attractive approach to address these issues. Using technology and online platforms, E-*Zakāh* can improve the transparency of *Zakāh* management, accountability, and availability. Real-time tracking of funds, simplified procedures, and targeted distribution process could ensure that *Zakāh* resources efficiently reach the most deserving people in the community.

A comprehensive plan including technological advancement, regulatory reforms, capacity building, and awareness campaigns would be beneficial for the effective implementation of E- *Zakāh*. Coordination between government agencies, Islamic scholars, *Zakāh* institutions, and relevant entities is essential for establishing effective governance systems and standard operating procedures for *Zakāh* administration in Bangladesh.

This paper contributes to the scholarly discussion by highlighting the difficulties and barriers of *Zakāh* management in Bangladesh and offers a viable solution in the form of E- *Zakāh*. By embracing technology and

realising its full potential, Bangladesh can overcome current shortcomings and ensure that *Zakāh* becomes an effective tool for poverty alleviation and empowerment of marginalised communities

However, it is important to recognise that the effective implementation of E-*Zakāh* requires careful planning and constant evaluation and supervision. The proposed approach must consider the social, economic, and religious sensitivities in the community context. In addition, further research and empirical studies are needed to assess the benefits and long-term effects of E-*Zakāh* application in Bangladesh.

Ultimately, by adopting E-*Zakāh* and addressing the challenges in *Zakāh* management, Bangladesh has the potential to further develop its initiatives to alleviate poverty, stimulate socio-economic development, and ensure an equitable distribution of resources in line with Islamic principles.

References

- Ataina, H., & Tohirin, A. 2010. *Management Of Zakah: Centralised Vs Decentralised Approach*. Seventh International Conference – The Tawhidi Epistemology: Zakat and Waqf Economy, Bangi.
- Bangladesh Economic Review: Poverty Alleviation* (Chapter Thirteen: Poverty Alleviation). 2022. Bangladesh Ministry of Finance. <https://mof.portal.gov.bd>
- Banglanews24. 2018. 10 killed in Satkaniya while collecting Zakat. <https://www.banglanews24.com/national/news/bd/653272.details>
- Ben Jedidia, K., & Guerbouj, K. 2021. Effects of zakat on the economic growth in selected Islamic countries: Empirical evidence. *International Journal of Development Issues*, 20(1), 126–142. <https://doi.org/10.1108/IJDI-05-2020-0100>
- Hashmi, T. 2015. “Zakat-Deaths” in Bangladesh: An old story of piety and power. *The Daily Star*. <https://www.thedailystar.net/op-ed/%E2%80%99Czakat-deaths%E2%80%99D-bangladesh-old-story-piety-and-power-113527>
- Hassan, M. K., Khan, M. Z. H., & Islam, M. K. 2022. The potential of Zakat to transform the Bangladesh economy. *The Business Standard*. <https://www.tbsnews.net/thoughts/potential-zakat-transform-bangladesh-economy-488042>
- Islam, M. S. 2016. *Towards An Establishment Of Zakat Institution In Bangladesh Based On Malaysian Experience: A Juristic And Analytical Study*. 12.

- Islam, M. S., & Salma, U. 2020. The Management Of Zakat By Center For Zakat Management (Czm): A Malaysian Experience. *International Journal Of Zakat And Islamic Philanthropy*, 2(1), 184–191.
- Islam, Md. K., Mitu, S. T., Munshi, R., & Khanam, R. 2023. Perceptions about the common malpractice of Zakat paying in Bangladesh during Covid-19 pandemic: Evidence from the supply side. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*, 14(3), 361–378. <https://doi.org/10.1108/JIABR-09-2021-0253>
- Jahangir, R., & Bulut, M. 2022. Estimation Of Zakat Proceeds In Bangladesh: A Two-Approach Attempt. *Journal of Islamic Monetary Economics and Finance*, 8(1), 133–148. <https://doi.org/10.21098/jimf.v8i1.1455>
- Johoor, F. 2021, May. The Zakat as a means of wealth redistribution: What role for the state? *ICTD*. <https://www.ictd.ac/blog/zakat-wealth-redistribution-role-state/>
- Nabi, G., Islam, D. A., Sarder, W., & Rahman, M. 2021. *Estimation of Zakat and Its Use as An Effective Tool for Socio-economic Development in Bangladesh*. 31(1 & 2), 33–56.
- Nagad Islamic introduces Zakat calculator. 2022, April 10. *New Age*. <https://www.newagebd.net/article/167769/nagad-islamic-introduces-zakat-calculator>
- Ninglasari, S. Y., & Muhammad, M. 2021. Zakat Digitalization: Effectiveness of Zakat. *Journal of Islamic Economic Laws*, 4(1), 26–44.
- Obaidullah, M. 2015. Zakah Management in Rural Areas of Bangladesh: The Maqasid Al-Shari'Ah (Objectives of Islamic Law) Perspective. *Middle-East Journal of Scientific Research*, 23(1), 45–54. <https://doi.org/10.5829/idosi.mejsr.2015.23.01.22032>
- Pay zakat to the underprivileged through bKash. 2022, April 25. *The Business Standard*. <https://www.tbsnews.net/economy/corporates/pay-zakat-underprivileged-through-bkash-409282>
- Rahman, M. H., & Obaidullah, A. K. M. 2021. Zakat Management in Bangladesh: An Analysis. *Islami Ain O Bichar*, 17(66), 133–162.
- Rahman, S. 2021, September 11. Zakat Fund couldn't mobilise even 1.0pc of potential charity amount. *The Financial Express* | First Financial Daily of Bangladesh. *The Financial Express*. <https://beta.thefinancialexpress.com.bd>
- Report, S. D. 2023, January 25. *New bill passed to streamline zakat management* [News paper]. *The Daily Star*. <https://www.thedailystar.net/news/bangladesh/news/new-bill-passed-streamline-zakat-management-3230361>
- Sun, daily. 2022, November 6. Zakat Fund Management Bill 2022 places in JS. *Daily Sun*. <https://www.daily-sun.com/post/654495/Zakat-Fund-Management-Bill-2022-places-in-JS>
- The Business Post. 2023, December 3. Zakat collection rises, but management still in disarray. *The Business Post*. <https://businesspostbd.com/back/2023-03-12/zakat-collection-rises-but-management-still-in-disarray-2023-03-12>
- The World Bank In Bangladesh*. 2022, October 6. World Bank. <https://www.worldbank.org/en/country/bangladesh/overview>
- Uddin, A. E. 2016. Through Islamic Banks' Zakat House (IBZH): Investment of Zakah Funds in Microfinance to Remove Poverty in Bangladesh: A New Model. *International Journal of Islamic Economics and Finance Studies*, 2(1), 1–25. <https://doi.org/10.12816/0036592>
- Uddin, N., Uddin, M. J., & Ullah, C. 2019. Role of Zakat as a Tool of Poverty Alleviation and Sustainable Development: The Case of Bangladesh. *BANGLADESH JOURNAL OF ISLAMIC THOUGHT*, 15(24), 55–68.
- Uddin Noyon, A. 2021, April 22. Zakat economy: Little use of a huge potential. *The Business Standard*. <https://www.tbsnews.net/feature/zakat-economy-little-use-huge-potential-235756>
- Zakat Fund Report*. 2015. [islamicfoundation.portal.gov.bd. https://islamicfoundation.portal.gov.bd/sites/default/files/files/islamicfoundation.portal.gov.bd/notices/cd4ab429_b5b0_42bb_g012_756bde18a80a/pdf247.pdf](https://islamicfoundation.portal.gov.bd/sites/default/files/files/islamicfoundation.portal.gov.bd/notices/cd4ab429_b5b0_42bb_g012_756bde18a80a/pdf247.pdf)
- Zohrul Islam, M., & Hassan, M. K. 2022. *Zakat Administration: Principles and Contemporary Practices*. Bangladesh institute of Islamic Thought (BIIT).

المجلة العالمية لدراسات الفقهية والأصولية International Journal of Fiqh and Usul al-Fiqh Studies

A Biannual Refereed Academic Journal

Volume 7

No 2

July 2023



Dept. of Fiqh & Usul al-Fiqh | AHAS Kulliyah of IRKHS | IIUM Press | eISSN 2600-8408

International Islamic University Malaysia | <http://journals.iium.edu.my/al-fiqh>