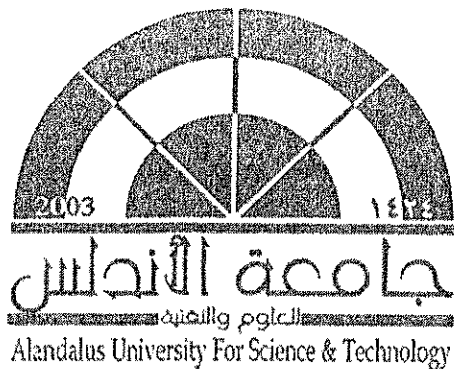




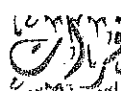
الجمهورية اليمنية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الأندلس للعلوم والتقنية
قسم الدراسات الإسلامية

فقه المعاملات

٢٠١٥ - ٢٠١٦ م

الدكتور

صالح الصباري

مع تحيات مركز  للخدمات الطلابية بجامعة الأندلس

فقه السنة

السَّيِّدُ سَابِقُ

المجلد الثالث

دار الفتح

للإعلام العربي

البيع

التبكير في طلب الرزق: روى الترمذى عن صخر الغامدى أن النبى ﷺ قال: «اللهم بارك لأمتى في بكورها^(١)». قال: وكان إذا بعث سرية أو جيشاً بعثهم أول النهار، وكان صخر رجلاً تاجراً، وكان إذا بعث تجارةً بعث أول النهار فأثرى وكثر ماله.

الكسب الحلال: عن على كرم الله وجهه أن النبى ﷺ قال: «إن الله تعالى يحب أن يرى عبده يسعى في طلب الحلال». رواه الطبرانى والديلمى. وعن مالك بن أنس رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «طلب الحلال واجب على كل مسلم». رواه الطبرانى. قال المنذرى: وإسناده حسن إن شاء الله. وعن رافع بن خديج أنه قيل: يا رسول الله أى الكسب أطيب^(٢)؟ قال: «عمل المرء بيده وكل بيع مبرور»^(٣). رواه أحمد والبزار، ورواه الطبرانى عن ابن عمر بسند رواه ثقات.

وجوب العلم بأحكام البيع والشراء: يجب على كل من تصدى للكسب أن يكون عالماً بما يصححه ويفسده لتقع معاملته صحيحة وتصرفاته بعيدة عن الفساد. فقد روى أن عمر رضى الله عنه كان يطوف بالسوق ويضرب بعض التجار بالدرة ويقول: لا يبيع فى سوقنا إلا من يفقه. وإلا أكل الربا شاء أم أبى. وقد أهمل كثير من المسلمين الآن تعلم المعاملة وأغفلوا هذه الناحية وأصبحوا لا يبالون بأكل الحرام مهما زاد الربح وتضاعف الكسب وهذا خطأ كبير يجب أن يسعى فى درته كل من يزاول التجارة لتمييز له المباح من المحظور ويطيب له كسبه ويبعد عن الشبهات بقدر الإمكان. قال رسول الله ﷺ: «طَلَبُ الْعِلْمِ فَرِيضَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ وَمُسْلِمَةٍ». فليتنبه لهذا من يريد أن يأكل حلالاً ويكسب طيباً ويفوز بثقة الناس ورضى الله، عن النعمان ابن بشير أن النبى ﷺ قال: «الحلال^(٤) بين والحرام^(٥) بين، وبينهما أمور مشبهة^(٦) فمن ترك ما يشبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك ومن اجتراً على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان. والمعاصى حمى الله من يرتع حول الحمى يوشك أن يواقع» رواه البخارى ومسلم.

(١) البكور: السعى مبكراً أول النهار.

(٢) أى أحل وأبرك.

(٣) ما خلا من الحرام والغش. أصول المكاسب: الزراعة، التجارة، والصناعة وأطبيها ما كان بعمل اليد. وما يكتسب من الغنائم التى تغنم بالجهاد، وقيل التجارة.

(٤) الحلال البين: هو ما طلب الشارع فعله.

(٥) الحرام البين: هو ما طلب الشارع تركه طلباً جازماً.

(٦) الأمور المشبهة: هى ما تعارضت فيها الأدلة واختلف فيها العلماء.

معنى البيع: البيع معناه لغةً مطلق المبادلة. ولفظ البيع والشراء يطلق كلٌّ منهما على ما يطلق عليه الآخر. فهما من الألفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة. ويراد بالبيع شرعاً مبادلة مالٍ بمالٍ^(١) على سبيل التراضي. أو نقل ملكٍ^(٢) بعوضٍ^(٣) على الوجه المأذون^(٤) فيه.

مشروعيته: البيع مشروعٌ بالكتاب والسنة وإجماع الأمة. أما الكتاب فيقول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وأما السنة: فيقول رسول الله ﷺ: «أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور»^(٥). وقد أجمعت الأمة على جواز البيع والتعامل به من عهد رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا.

حكيمته: شرع الله البيع توسعةً منه على عباده، فإن لكل فردٍ من أفراد النوع الإنساني ضرورات من الغذاء والكساء وغيرها مما لا غنى للإنسان عنه ما دام حياً وهو لا يستطيع وحده أن يوفرها لنفسه لأنه مضطّرٌّ إلى جلبها من غيره. وليس ثمة طريقةٌ أكمل من المبادلة، فيعطى ما عنده مما يمكنه الاستغناء عنه بدل ما يأخذه من غيره مما هو في حاجةٍ إليه.

أثره: إذا تم عقد^(٦) البيع واستوفى أركانه وشروطه ترتب عليه نقل ملكية البائع للسلعة إلى المشتري ونقل ملكية المشتري للثمن إلى البائع وحلٌّ لكل منهما التصرف فيما انتقل ملكه إليه بكل نوع من أنواع التصرف المشروع.

أركانه

وينعقد بالإيجاب^(٧) والقبول، ويستثنى من ذلك الشيء الحقير، فلا يلزم فيه إيجابٌ وقبولٌ، وإنما يكفي فيه بالمعاطاة، ويرجع في ذلك إلى العرف وما جرت به عادات الناس غالباً. ولا يلزم في الإيجاب والقبول ألفاظٌ معينةٌ لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا

(١) المال: كل ما يملك وينتفع به وسمى مالا لئلا يطعن عليه.

(٢) احتراز عن ما لا يملك.

(٣) احتراز عن الهبات وما لا يجوز أن يكون عوضاً.

(٤) احتراز عن البيوع المنهى عنها.

(٥) البيع المبرور: هو الذي لا غش فيه ولا خيانة.

(٦) العقد: معناه الربط والاتفاق.

(٧) البيع وغيره من المعاملات بين العباد أمورٌ مثبتةٌ على الرضى النفسى. وهذا لا يعلم لحفائه فأقام الشارع القول المعبر عما فى النفس من رضى مقامه، وناط به الأحكام. والإيجاب ما صدر أولاً من أحد الطرفين. والقبول ما صدر ثانياً ولا فرق بين أن يكون الموجب هو البائع والقابل هو المشتري أو يكون الأمر بالعكس. فيكون الموجب هو المشتري والقابل هو البائع.

بالألفاظ والمباني^(١) والعبرة في ذلك بالرضى بالمبادلة^(٢) والدلالة على الأخذ والإعطاء، أو أى قرينة دالة على الرضى ومنبهة عن معنى التملك والتملك كقول البائع بعثت أو أعطيت أو ملكت، أو هو لك، أو هات الثمن. وكقول المشتري اشتريت أو أخذت أو قبلت أو رضيت أو خذ الثمن.

شروط الصيغة: ويشترط فى الإيجاب والقبول، وهما صيغة العقد:
أولاً: أن يتصل كل منهما بالآخر فى المجلس دون أن يحدث بينهما فاصل مضر.

ثانياً: وأن يتوافق الإيجاب والقبول فيما يجب التراضى عليه من مبيع وثمان، فلو اختلفا لم ينعقد البيع، فلو قال البائع: بعثت هذا الثوب بخمسة جنيهات. فقال المشتري: قبلته بأربعة فإن البيع لا ينعقد بينهما لاختلاف الإيجاب عن القبول.

ثالثاً: وأن يكونا بلفظ الماضى مثل أن يقول البائع: بعثت، ويقول المشتري: قبلت. أو بلفظ المضارع إن أريد به الحال. مثل أبيع وأشتري مع إرادة الحال، فإذا أراد به المستقبل أو دخل عليه ما يحضه للمستقبل كالسین وسوف ونحوهما كان ذلك وعداً بالعقد. والوعد بالعقد لا يعتبر عقداً شرعياً. ولهذا لا يصح العقد.

العقد بالكتابة: وكما ينعقد البيع بالإيجاب والقبول ينعقد بالكتابة بشرط أن يكون كل من المتعاقدين بعيداً عن الآخر، أو يكون العاقد بالكتابة أخرس لا يستطيع الكلام. فإن كانا فى مجلس واحد، وليس هناك عذر يمنع من الكلام فلا ينعقد بالكتابة لأنه لا يعدل عن الكلام، وهو أظهر أنواع الدلالات، إلى غيره، إلا حينما يوجد سبب حقيقى يقتضى العدول عن الألفاظ إلى غيرها. ويشترط لتمام العقد أن يقبل من كتب إليه فى مجلس قراءة الخطاب.

عقد بواسطة رسول: وكما ينعقد بالألفاظ والكتابة ينعقد بواسطة رسول من أحد المتعاقدين إلى الآخر بشرط أن يقبل المرسل إليه عقب الإخبار. ومتى حصل القبول فى هاتين الصورتين تم العقد، ولا يتوقف على علم الموجب بالقبول.

عقد الأخرس: وكذلك ينعقد بالإشارة المعروفة من الأخرس لأن إشارته المعبرة عما فى نفسه كالنطق باللسان سواء بسواء. ويجوز للأخرس أن يعقد بالكتابة بدلاً عن الإشارة إذا كان يعرف الكتابة. وما اشترطه بعض الفقهاء من التزام ألفاظ معينة لم يجز بما قالوا: كتاب ولا سنة.

(١) سياتى حكم بيع المكره.

شروط البيع

لابد من أن يتوفر في البيع شروط حتى يقع صحيحاً وهذه الشروط: منها ما يتصل بالعاقد، ومنها ما يتصل بالمعقود عليه أو محل التعاقد، أى المال المقصود نقله من أحد العاقلين إلى الآخر ثمنًا أو مثنًا، أى مبيعاً^(١).

شروط العاقد: أما العاقد فيشترط فيه العقل والتمييز فلا يصح عقد المجنون ولا السكران ولا الصبى غير المميز. فإذا كان المجنون يفيق أحياناً ويجن أحياناً كان ما عقده عند الإفاقة صحيحاً وما عقده حال الجنون غير صحيح. والصبى المميز عقده صحيح ويتوقف على إذن الولي فإن أجاز له كان معتداً به شرعاً.

شروط المعقود عليه: وأما المعقود عليه فيشترط فيه ستة شروط:

- ١ - طهارة العين.
 - ٢ - الانتفاع به.
 - ٣ - ملكية العاقد له.
 - ٤ - القدرة على تسليمه.
 - ٥ - العلم به.
 - ٦ - كون المبيع مقبوضاً.
- وتفصيل ذلك فيما يأتى:

الأول: أن يكون طاهر العين، لحديث جابر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام». فقيل: يا رسول الله: أرأيت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس. فقال: «لا، هو حرام». والضمير يعود إلى البيع بدليل أن البيع هو الذى نعه الرسول على اليهودى فى الحديث نفسه وعلى هذا يجوز الانتفاع بشحوم الميتة بغير البيع فيدهن بها الجلود ويستضاء بها وغير ذلك مما لا يكون أكلاً أو يدخل فى بدن آدمى.

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين فى قوله ﷺ: «حرام» قولان: (أحدهما): إن هذه الأفعال (١) الثمن: ما لا يبطل العقد بتلفه ويصح إبداله والتصرف فيه قبل القبض وهو المتصل بالياء فى الغالب. المبيع: هو ما لا يبطل العقد بتلفه واستحقاقه، ونفسه معيه ولا يبدل إذ يصير بيع ما ليس عنده.

حرامٌ. (والثاني): إن البيع حرامٌ. وإن كان المشتري يشتريه لذلك. والقولان مبنيان على أن السؤال: هل وقع عن البيع لهذا الانتفاع المذكور أو عن الانتفاع المذكور؟ والأول اختاره شيخنا. وهو الأظهر. لأنه لم يخبرهم أولاً عن تحريم هذا الانتفاع حتى يذكروا له حاجتهم إليه، وإنما أخبرهم عن تحريم البيع فأخبروه أنهم يبيعونه لهذا الانتفاع. فلم يُرخص لهم في البيع ولم ينههم عن الانتفاع المذكور، ولا تلازم بين عدم جواز البيع وحل المنفعة. اهـ.

ثم قال رسول الله ﷺ بعد ذلك: «قاتل الله اليهود، إن الله لما حرم شحومها جملوه»^(١) ثم باعوه وأكلوا ثمنه». والعلة في تحريم بيع الثلاثة الأولى. هي النجاسة عند جمهور العلماء^(٢) فيتعدى ذلك إلى كل نجس. واستثنى الأحناف والظاهرية كل ما فيه منفعةٌ تحل شرعاً فجوزوا بيعه، فقالوا: يجوز بيع الأرواث والأزبال النجسة التي تدعو الضرورة إلى استعمالها في البساتين، ويتنفع بها وقوداً وسماًداً.

وكذلك يجوز بيع كل نجس يتنفع به في غير الأكل والشرب، كالزيت النجس يستصبح به ويُطلى به. والصبيغ يتنجس فيباع ليصبغ به ونحو ذلك ما دام الانتفاع به في غير الأكل. روى البيهقي بسند صحيح أن ابن عمر سئل عن زيت وقعت فيه فأرة فقال: «استصبحوها به وادهنوا به أدمكم». ومر رسول الله ﷺ على شاة ليمونة فوجدها ميتة فقال: «هلا أخذتم إهابها فدبغتموه وانتفعتم به؟» فقالوا: يا رسول الله إنها ميتة. فقال: «إنما حرّم أكلها». ومعنى هذا أنه يجوز الانتفاع بها في غير الأكل. وما دام الانتفاع بها جائزاً فإنه يجوز بيعها ما دام القصد بالبيع المنفعة المباحة^(٣).

الثاني: أن يكون منتفعاً به فلا يجوز بيع الحشرات ولا الحية والفأرة إلا إذا كان ينتفع بها. ويجوز بيع الهرة والنحل وبيع الفهد والأسد وما يصلح للصيد أو ينتفع بجلده. ويجوز بيع الفيل للحمل، ويجوز بيع البغاء والطاووس والطيور المليحة الصورة، وإن كانت لا تؤكل، فإن

(١) جملوه: أى أذابوه.

(٢) يراجع التحقيق فى نجاسة الخمر فى المجلد الأول من فقه السنة. والظاهر أن تحريم بيعها لأنها تسلب الإنسان أعظم مواهب الله له وهو العقل، فضلاً عن أضرارها الأخرى التى أشرنا إليها فى المجلد الثانى. وأما الخنزير فمع كونه نجساً، إلا أن به ميكروبات ضارة لا تموت بالغلى وهو يحمل الدودة الشريطية التى تمتص الغذاء النافع من جسم الإنسان، وأما تحريم بيع الميتة فلأنها غالباً ما يكون موتها نتيجة أمراض فىكون تعاطيها مضرّاً بالصحة فضلاً عن كونها مما تعافه النفوس. وما يموت فجأة من الحيوانات فإن الفساد يتسارع إليه لاحتباس الدم فيه. والدم أصلح بيئة لنمو الميكروبات به التى قد لا تموت بالغلى. ولذلك حرّم الدم المسفوح أكله وبيعه لنفس الأسباب.

(٣) وأجابوا عن حديث جابر بأن النهى كان فى أول الأمر يوم أن كانوا قريبى العهد باستباحة أكلها. فلما تمكن الإسلام فى نفوسهم أباح لهم الانتفاع بها فى غير الأكل.

التفرج بأصواتها والنظر إليها غرضٌ مقصودٌ مباحٌ.

وإنما لا يجوز بيع الكلب لنهى رسول الله ﷺ عن ذلك وهذا فى غير الكلب المعلوم. وما يجوز اقتناؤه ككلب الحراسة وكلب الزرع، فقد قال أبو حنيفة بجواز بيعه. وقال عطاء والنخعى: يجوز بيع كلب الصيد دون غيره لنهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب إلا كلب صيد. رواه النسائى عن جابر. قال الحافظ: ورجال إسناده ثقات. وهل تجب القيمة على متلفه؟ قال الشوكانى: فمن قال بتحريم بيعه قال بعدم الوجوب. ومن قال بجوازه قال بالوجوب. ومن فصل فى البيع فصل فى لزوم القيمة. وروى عن مالك أنه لا يجوز بيعه وتجب القيمة. وروى عنه أن بيعه مكروه فقط. وقال أبو حنيفة: يجوز بيعه ويضمن متلفه.

بيع آلات الغناء: ويدخل فى هذا الباب بيع آلات الغناء. فإن الغناء فى مواضعه جائز، والذي يقصد به فائدة مباحة حلالٌ وسماعه مباحٌ، وبهذا يكون منفعة شرعية يجوز بيع آلاته وشرائها لأنها متقومة. ومثال الغناء الحلال:

١ - تغنى النساء لأطفالهن وتسليتهن.

٢ - تغنى أصحاب الأعمال وأرباب المهن أثناء العمل للتخفيف عن متاعبهم والتعاون بينهم.

٣ - والتغنى فى الفرح إشهاراً به.

٤ - والتغنى فى الأعياد إظهاراً للسرور.

٥ - والتغنى للتنشيط للجهد. وهكذا فى كل عمل طاعة حتى تنشط النفس وتنهض بعملها. والغناء ما هو إلا كلامٌ حسنٌ وقبيحٌ قبيحٌ، فإذا عرض له ما يخرج عن دائرة الحلال كأن يهيج الشهوة أو يدعو إلى فسق أو ينه إلى الشر أو اتخذ ملهاة عن الطاعات، كان غير حلال. فهو حلالٌ فى ذاته وإنما عرض ما يخرج عن دائرة الحلال. وعلى هذا تحمل أحاديث النهى عنه. والدليل على حله:

١ - ما رواه البخارى ومسلم وغيرهما عن عائشة رضى الله عنها: أن أبا بكر دخل عليها وعندها جاريتان تغنيان وتضربان بالدف، ورسول الله ﷺ مسجى بثوبه، فانتهرهما أبو بكر، فكشف رسول الله ﷺ وجهه وقال: «دعهما يا أبا بكر فإنها أيام عيد».

٢ - ما رواه الإمام أحمد والترمذى بإسناد صحيح: أن رسول الله ﷺ خرج فى بعض مغازية، فلما انصرف جاءت جارية سوداء فقالت: يا رسول الله إني كنت نذرت إن ردك الله سالماً أن أضرب بين يديك بالدف وأتغنى، قال: «إن كنت نذرت فافضربى» فجمعت تضرب.

٣ - ما صحَّ عن جماعة كثيرين من الصحابة والتابعين أنهم كانوا يسمعون الغناء والضرب على المعازف. فمن الصحابة: عبد الله بن الزبير، وعبد الله بن جعفر وغيرهما. ومن التابعين: عمر بن عبد العزيز، شريح القاضي، وعبد العزيز بن مسلمة مفتي المدينة وغيرهم.

الثالث: أن يكون المتصرف فيه مملوكًا للتعاقد، أو مأذونًا فيه من جهة المالك، فإن وقع البيع أو الشراء قبل إذنه، فإن هذا يعتبر من تصرفات الفضولي.

بيع الفضولي: والفضولي هو الذي يعقد لغيره دون إذنه، كأن يبيع الزوج ما تملكه الزوجة دون إذنها، أو يشتري لها مملوكًا دون إذنها له بالشراء. ومثل أن يبيع إنسان مملوكًا لغيره وهو غائب، أو يشتري دون إذن منه كما يحدث عادة. وعقد الفضولي يعتبر عقدًا صحيحًا إلا أن لزومه يتوقف على إجازة المالك أو وليه^(١) فإن أجازته نفذ، وإن لم يجزه بطل. ودليل ذلك ما رواه البخاري عن عروة البارقي أنه قال: بعثني رسول الله ﷺ بدينار لأشتري له به شاة، فاشتريت له به شاتين. بعت إحداهما بدينار وجئت به بدينار وشاة، فقال لي: «بارك الله في صفقة يمينك».

وروى أبو داود والترمذي عن حكيم بن حزام أن النبي ﷺ بعثه ليشتري له أضحية بدينار، فاشتري أضحية فأربح فيها دينارًا فباعها بدينارين، ثم اشتري شاةً أخرى مكانها بدينار، وجاء بها وبالدينار إلى رسول الله ﷺ، فقال له: «بارك الله لك في صفقتك».

ففي الحديث الأول: أن عروة اشتري الشاة الثانية وباعها دون إذن مالكها وهو النبي ﷺ، فلما رجع إليه وأخبره أقره ودعا له، فدل ذلك على صحة شراء الشاة الثانية وبيعه إياها. وهذا دليل على صحة بيع الإنسان مملوك غيره وشرائه له دون إذن. وإنما يتوقف على الإذن مخافة أن يلحقه من هذا التصرف ضرر.

وفي الحديث الثاني: أن حكيمًا باع الشاة بعدما اشتراها وأصبحت مملوكة لرسول الله ﷺ. ثم اشتري له الشاة الثانية ولم يستأذنه، وقد أقره الرسول ﷺ على تصرفه وأمره أن يضحى بالشاة التي أتاه بها ودعا له، فدل ذلك على أن بيعه الشاة الأولى وشراؤه الثانية صحيح. ولو لم يكن صحيحًا لأنكره عليه وأمره برد صفقته.

الرابع: أن يكون المعقود عليه مقدورًا على تسليمه شرعًا وحسًا. فما لا يقدر على تسليمه حسًا لا يصح بيعه كالسمك في الماء. وقد روى أحمد عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر». وقد روى عن عمران بن الحصين مرفوعًا إلى النبي ﷺ.

(١) هذا مذهبه المالكية وإسحاق بن راهويه وإحدى الروايتين عند الشافعية والحنابلة.

وقد روى النهى عن ضربة الغائص، والمراد به أن يقول: من يعتاد الغوص فى البحر لغيره، ما أخرجته فى هذه الغوصة فهو لك بكذا من الثمن. ومثله الجنين فى بطن أمه.

ويدخل فى هذا بيع الطير المنفلة الذى لا يعتاد رجوعه إلى محله، فإن اعتاد الطائر رجوعه إلى محله ولو ليلاً لم يصح أيضاً عند أكثر العلماء إلا النحل^(١) لأن الرسول ﷺ نهى أن يبيع الإنسان ما ليس عنده. ويصح عند الأحناف لأنه مقدور على تسليمه إلا النحل.

ويدخل فى هذا الباب عسب الفحل، وهو ماؤه، والفحل الذكر من كل حيوان فرساً، أو جملاً، أو تيساً، وقد نهى عنه الرسول ﷺ، كما رواه البخارى وغيره لأنه غير متقوم ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه. وقد ذهب الجمهور إلى تحريمه بيعاً وإجارةً ولا بأس بالكرامة. وهى ما يُعطى على عسب الفحل من غير اشتراط شيء عليه. وقيل: يجوز إجارة الفحل للضراب مدة معلومة وبه قال الحسن وابن سيرين. وهو مروى عن مالك ووجهه للشافعية والحنابلة.

وكذلك بيع اللبن فى الضرع، أى قبل انفصاله لما فيه من الغرر والجهالة. قال الشوكانى: إلا أن يبيع منه كيلاً نحو أن يقول: بعت منك صاعاً من حليب بقرتى. فإن الحديث يدل على جوازه لارتفاع الغرر والجهالة. ويستثنى أيضاً لبن الظئر فيجوز بيعه لموضع الحاجة. وكذا لا يجوز بيع الصوف على ظهر الحيوان فإنه يتعذر تسليمه لاختلاط غير المبيع بالمبيع.

فعن ابن عباس رضى الله عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يُباع تمرٌ حتى يُطعم أو صوفٌ على ظهر^(٢) أو لبنٌ فى ضرعٍ أو سمنٌ فى اللبن» رواه الدارقطنى. والمعجوز عن تسليمه شرعاً كالمرهون والموقوف فلا يتعقد بيعهما. ويلحق بهذا: التفريق بالبيع بين البهيمة وولدها لنهى الرسول ﷺ عن تعذيب الحيوان. ويرى بعض العلماء جواز ذلك قياساً على الذبح، وهو الأولى.

وأما بيع الدين: فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز بيع الدين ممن عليه الدين (أى المدين). وأما بيعه إلى غير المدين، فقد ذهب الأحناف والحنابلة والظاهرية إلى عدم صحته لأن البائع لا يقدر على التسليم. ولو شرط التسليم على المدين فإنه لا يصح أيضاً. لأن شرط التسليم على غير البائع فيكون شرطاً فاسداً يفسد به البيع.

(١) يرى الأئمة الثلاثة جواز بيع دود الفز والنحل منفردة عن الخلية إذا كانت محبوسة فى بيوتها، ورأها المتبايعان خللاً لا بى حيفة.

(٢) أما بيع الصوف على الظاهر بشرط البذر، فقد أجازته الحنابلة فى رواية عندهم لأن معلوم، ويمكن تسليمه.

الخامس: أن يكون كل من المبيع والثمن معلوماً. فإذا كانا مجهولين أو كان أحدهما مجهولاً فإن البيع لا يصح لما فيه من غرر. والعلم بالمبيع يكفي فيه بالمشاهدة في المعين ولو لم يعلم قدره كما في بيع الجزاف. أما ما كان في الذمة فلا بد من معرفة قدره وصفته بالنسبة للمتعاقدين. والثمن يجب أن يكون معلوم الصفة والقدر والأجل. أما بيع ما غاب عن مجلس العقد، وبيع ما في رؤيته مشقة أو ضرر، وبيع الجزاف، فلكل واحد من هذه البيوع أحكام نذكرها فيما يلي:

بيع ما غاب عن مجلس التعاقد: يجوز بيع ما غاب عن مجلس العقد بشرط أن يوصف وصفاً يؤدي إلى العلم به. ثم إن ظهر موافقاً للوصف لزم البيع وإن ظهر مخالفاً ثبت لمن لم يره من المتعاقدين الخيار في إمضاء العقد أو رده، يستوى في ذلك البائع والمشتري. روى البخاري وغيره عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: بعث من أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادي بمال له بخير. وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه». أخرجه الدارقطني والبيهقي^(١).

بيع ما في رؤيته مشقة أو ضرر: وكذا يجوز بيع المغيبات إذا وصفت أو علمت أوصافها بالعادة والعرف. وذلك كالأطعمة المحفوظة والأدوية المعبأة في القوارير وأنايب الأكسوجين وصفائح البنزين والغاز ونحو ذلك مما لا يفتح إلا عند الاستعمال لما يترتب على فتحه من ضرر أو مشقة.

ويدخل في هذا الباب ما غيبت ثماره في باطن الأرض مثل الجزر واللفت والبطاطس والقلقاس والبصل وما كان من هذا القبيل. فإن هذه لا يمكن بيعها بإخراج المبيع دفعة واحدة لما في ذلك من المشقة على أربابها ولا يمكن بيعها شيئاً فشيئاً لما في ذلك من الحرج والعسر وربما أدى ذلك إلى فساد الأموال أو تعطيلها. وإنما تباع عادة بواسطة التعاقد على الحقول الواسعة التي لا يمكن بيع ما فيها من الزروع المغيبة إلا على حالها. وإذا ظهر أن المبيع يختلف عن أمثاله اختلافاً فاحشاً ويوقع الضرر بأحد المتعاقدين ثبت الخيار فإن شاء أمضاه وإن شاء فسخه كما في صورة ما إذا اشترى بيضاً فوجده فاسداً فله الخيار في إمساكه أو رده دفعة للضرر عنه^(٢).

(١) وفي إسناده عمر بن إبراهيم الكردي وهو ضعيف.

(٢) هذا مذهب المالكية وهو الذي رجحه ابن القيم في إعلام الموقعين. ومذهب الجمهور بطلان البيع في هذه الصورة

لما فيها من الغرر والجهالة المنهي عنها. والاختلاف يجوز في البيع وأثبتوا الخيار عند الرؤية.

بيع الجزاف: الجزاف: هو الذى لا يعلم قدره على التفصيل. وهذا النوع من البيع كان متعارفاً عليه بين الصحابة على عهد رسول الله ﷺ. فقد كان المتبايعان يعقدان العقد على سلعة مشاهدة لا يُعلم مقدارها إلا بالحزر والتخمين من الخبراء وأهل المعرفة الذين يعهد فيهم صحة التقدير فقلما يخطئون فيه. ولو قدر أن ثمة غرراً فإنه يكون يسيراً يتسامح فيه عادة لقلته.

قال ابن عمر رضى الله عنه: كانوا يتبايعون الطعام جزافاً بأعلى السوق فنهاهم الرسول ﷺ أن يبيعوه حتى ينقلوه. فالرسول أقرهم على بيع الجزاف ونهى عن البيع قبل النقل فقط. قال ابن قدامة: يجوز بيع الصبرة جزافاً لا نعلم فيه خلافاً، إذا جهل البائع والمشتري قدرها.

السادس: أن يكون المبيع مقبوضاً إن كان قد استفاده بمعاوضة. وفى هذا تفصيل نذكره فيما يلى: يجوز بيع الميراث والوصية والوديعة وما لم يكن المالك حاصلاً فيه بمعاوضة قبل القبض وبعده. وكذلك يجوز لمن اشترى شيئاً أن يبيعه أو يهبه أو يتصرف فيه التصرفات المشروعة بعد قبضه. أما إذا لم يكن قبضه فإنه يصح له التصرف فيه بكل نوع من أنواع التصرفات المشروعة ما عدا التصرف بالبيع. أما صحة التصرف فيما عدا البيع فلأن المشتري ملك المبيع بمجرد العقد، ومن حقه أن يتصرف فى ملكه كما يشاء. قال ابن عمر: مضت السنة أن ما أدركته الصفة حياً مجموعاً فهو من مال المشتري. رواه البخارى.

أما التصرف بالبيع قبل القبض فإنه لا يجوز، إذ يحتمل أن يكون هلك عند البائع الأول فيكون بيع غرر، وبيع الغرر غير صحيح سواء أكان عقاراً^(١) أم منقولاً، وسواء أكان مقدراً أم جزافاً. لما رواه أحمد والبيهقى وابن حبان بإسناد حسن أن حكيم بن حزام قال: يا رسول الله إني أشتري بيوعاً فما يحل لى منها وما يحرم؟ قال: «إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه».

وروى البخارى ومسلم: أن الناس كانوا يضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعوه فى مكانه حتى يؤوه إلى رحالهم. ويستثنى من هذه القاعدة جواز بيع أحد النقيدين بالآخر قبل القبض. فقد سأل ابن عمر الرسول ﷺ عن الإبل بالدنانير وأخذ الدراهم بدلاً منها فأذن له.

معنى القبض: والقبض فى العقار يكون بالتخلية بينه وبين من انتقل ملكه إليه على وجه يتمكن معه من الانتفاع به فيما يقصد منه كزراع الأرض وسكنى المنزل والاستئجار بالشجر أو جنى ثماره ونحو ذلك. والقبض فيما يمكن نقله كالطعام والثياب والحيوان ونحو ذلك يكون

(١) مثل الأرض والمنازل والحدائق والشجر.

على النحو الآتى:

أولاً: باستيفاء القدر كيلاً أو وزناً إن كان مُقَدَّراً...

ثانياً: بنقله من مكانه إن كان جزأفاً.

ثالثاً: يرجع إلى العرف فيما عدا ذلك. والدليل على أن القبض فى المنقول يكون باستيفاء القدر، ما رواه البخارى أن النبى ﷺ قال لعثمان بن عفان رضى الله عنه: «إذا سميت الكيل فكل». فهذا دليل على جوب الاكتيال عند اشتراط التقدير بالكيل ومثله الوزن لاشتراكهما فى أن كلا منهما معيارٌ لتقدير الأشياء فوجب أن يكون كل شئ يملك مُقَدَّراً يجرى القبض فيه باستيفاء قدره سواء أكان طعاماً أم كان غير طعام.

ودليل وجوب النقل من مكانه ما رواه البخارى ومسلم عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال: «كنا نشترى الطعام من الركبان جزأفاً فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه». وليس هذا خاصاً بالطعام بل يشمل الطعام وغيره كالقطن والكتان وأمثالهما إذا بيعت جزأفاً لأنه لا فرق بينهما. أما ما عدا هذا مما لم يرد فيه نصٌ فيرجع فيه إلى عرف الناس وما جرى عليه التعامل بينهم. وبهذا نكون قد أخذنا بالنص ورجعنا إلى العرف فيما لا نص فيه.

حكيمته: وحكمة النهى عن بيع السلع قبل قبضها زيادة على ما تقدم، أن البائع إذا باعها ولم يقبضها المشتري فإنها تبقى فى ضمانه، فإذا هلكت كانت خسارتها عليه دون المشتري. فإذا باعها المشتري فى هذه الحال وربح فيها كان رابحاً لشئ لم يتحمل فيه تبعه الخسارة، وفى هذا يروى أصحاب السنن عن أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع ربح ما لم يُضمن. إن المشتري الذى باع ما اشتراه قبل قبضه يماثل من دفع مبلغاً من المال إلى آخر ليأخذ فى نظيره مبلغاً أكثر منه إلا أن هذا أراد أن يحتال على تحقيق قصده بإدخال السلعة بين العقدین فيكون ذلك أشبه بالربا. وقد فُطن إلى هذا ابن عباس رضى الله عنهما، وقد سئل عن سبب النهى عن بيع ما لم يُقبض فقال: «ذاك دراهم بدراهم والطعام مُرجأ».

الإشهاد على عقد البيع

أمر الله بالإشهاد على عقد البيع فقال: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. والأمر بالإشهاد للندب والإرشاد إلى ما فيه المصلحة والخير وليس للوجوب كما ذهب إليه البعض^(١). قال الجصاص فى كتاب (أحكام القرآن): ولا خلاف بين فقهاء الأمصار

(١) ممن ذهب إلى أن الإشهاد واجب فى كل شئ ولو كان شيئاً تافهاً: عطاء، والنخعي، ورجحه أبو جعفر الطبرى.

أن الأمر بالكتابة والإشهاد والرهن المذكور جميعه فى هذه الآية، ندب وإرشاد إلى ما لنا فيه الحظ والصلاح والاحتياط للدين والدنيا وأن شيئاً منه غير واجب.

وقد نقلت الأمة خلفاً عن سلف عقود المداينات والأشربة والبياعات فى أمصارهم من غير إشهاد، مع علم فقهاءهم بذلك من غير تكير منهم عليهم. ولو كان الإشهاد واجباً لما تركوا التكير على تاركه مع علمهم به. وفى ذلك دليل على أنهم رأوه ندباً وذلك منقول من عصر النبى ﷺ إلى يومنا هذا. ولو كانت الصحابة والتابعون تشهد على بيعاتها وأشربتها لورد النقل به متواتراً مستفيضاً ولأنكرت على فاعله ترك الإشهاد. فلما لم ينقل عنهم الإشهاد بالنقل المستفيض ولا إظهار التكير على تاركه من العامة ثبت بذلك أن الكتاب والإشهاد فى الديون والبياعات غير واجبين. اهـ.

البيع على البيع

يحرم البيع على البيع لما رواه ابن عمر عن النبى ﷺ قال: «لا يبيع أحدكم على بيع أخيه» رواه أحمد وأحمد والنسائى. وفى الصحيحين عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال: «لا يبيع الرجل على بيع أخيه». وعند أحمد والنسائى وأبى داود والترمذى وحسنه: «أن من باع من رجلين فهو للأول منهما».

وصورته كما قال النووى: «أن يبيع أحد الناس سلعة من السلع بشرط الخيار للمشتري، فيجىء آخر يعرض على هذا أن يفسخ العقد لبيعه مثل ما اشتراه بضمن أقل. وصورة الشراء على شراء الآخر أن يكون الخيار للبائع، فيعرض عليه بعض الناس ففسخ العقد على أن يشتري منه ما باعه بضمن أعلى. وهذا الصنيع فى حالة البيع أو الشراء صنيع أثم منهى عنه. ولكن لو أقدم عليه بعض الناس وباع أو اشتري ينعقد البيع والشراء عند الشافعية وأبى حنيفة وآخرين من الفقهاء. ولا ينعقد عند داود بن على شيخ أهل الظاهر. وروى عن مالك فى ذلك روايتان». اهـ. وهذا بخلاف المزايدة فى البيع فإنها جائزة لأن العقد لم يستقر بعد وقد ثبت أن الرسول ﷺ عرض بعض السلع وكان يقول: «من يزيد».

من باع من رجلين فهو للأول منهما

من باع شيئاً من رجل ثم باعه من آخر لم يكن للبيع الآخر حكيم بل هو باطل لأنه باع غير ما يملك إذ قد صار فى ملك المشتري الأول ولا فرق بين أن يكون البيع الثانى وقع فى مدة الخيار أو بعد انقضائها لأن المبيع قد خرج من ملكه بمجرد البيع، فعن سمرة عن النبى ﷺ

قال: «أيما امرأة زوجها وليّان فهي للأول منهما. وأيما رجل باع بيعاً من رجلين فهو للأول منهما».

زيادة الثمن نظير زيادة الأجل

يجوز البيع بثمن حال كما يجوز بثمن مؤجل، وكما يجوز أن يكون بعضه معجلاً وبعضه مؤخراً متى كان ثمة تراضٍ بين المتبايعين. وإذا كان الثمن مؤجلاً وزاد البائع فيه من أجل التأجيل جاز لأن للأجل حصة من الثمن. وإلى هذا ذهب الأحناف والشافعية وزيد بن علي والمؤيد بالله وجمهور الفقهاء لعموم الأدلة القاضية بجوازه. ورجحه الشوكاني.

جواز السمسرة

قال الإمام البخاري: لم ير ابن سيرين وعطاء وإبراهيم والحسن بأمر السمسار^(١) بأساً. وقال ابن عباس: لا بأس بأن يقول: بع هذا الثوب فما زاد على كذا وكذا فهو لك. وقال ابن سيرين: إذا قال بعه بكذا فما كان من ربح فهو لك أو بيني وبينك فلا بأس به. وقال الرسول ﷺ: «المسلمون على شروطهم». رواه أحمد وأبو داود والحاكم عن أبي هريرة، وذكره البخاري تعليقاً.

بيع المكره

اشتراط جمهور الفقهاء أن يكون العاقد مختاراً في بيع متاعه، فإذا أكره على بيع ماله بغير حق فإن البيع لا ينعقد لقول الله سبحانه: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً﴾^(٢) عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ. [النساء: ٢٩]. ولقول الرسول ﷺ: «إنما البيع عن تراضٍ». وقوله: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». رواه ابن ماجه وابن حبان والدارقطني والطبراني والبيهقي والحاكم. وقد اختلف في حسنه وضعفه. أما إذا أكره على بيع ماله بحق فإن البيع يقع صحيحاً. كما إذا أُجبر على بيع الدار لتوسعة الطريق أو المسجد أو المقبرة أو أُجبر على بيع سلعة ليفي ما عليه من دين^(٣) أو لنفقة الزوجة أو الأبوين، ففي هذه الحالات وأمثالها يصح البيع إقامة لرضا الشرع مقام رضاه.

(١) السمسار: هو الذي يتوسط بين البائع والمشتري لتسهيل عملية البيع.

(٢) التجارة: كل عقد يقصد به الربح مثل عقد البيع وعقد الإجارة وعقد الهبة بشرط العوض، لأن المتبغى في جميع ذلك في عادات الناس تحصيل الأعواض لا غير، وعلى هذا فالتجارة أعم من البيع.

(٣) من غير تفرقة بين دين ودين ولا بين مال ومال.

قال عبد الرحمن بن كعب: كان معاذ بن جبل شاباً سخياً وكان لا يمسك شيئاً، فلم يزل يذآن حتى أغرق ما له كله في الدين فأتى النبي ﷺ فكلّمه ليكلّم غرماءه، فلو تركوا لأحدٍ لتركوا لمعاذٍ لأجل رسول الله ﷺ فباع رسول الله ﷺ ما له حتى قام معاذٌ بغير شيءٍ.

بيعُ المضطرِّ

قد يُضطرُّ الإنسان لبيع ما في يده لدينٍ عليه أو لضرورةٍ من الضرورات المعاشية فيبيع ما يملكه بأقل من قيمته من أجل الضرورة. فيكون البيع على هذا النحو جائزاً مع الكراهة ولا يُفسخ. والذي يُشرع في مثل هذه الحال أن يعان المضطر ويقرض حتى يتحرّر من الضيق الذي ألمَّ به. وقد روى في ذلك حديث رجل مجهول. فعند أبي داود عن شيخ من بنى تميم، قال: خطبنا على بن أبي طالب فقال: «سيأتى على الناس زمانٌ عضوضٌ يعرض الموسر على ما في يديه ولم يؤمر بذلك. قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]. ويباع المضطرون، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع المضطرِّ، وبيع الغرر، وبيع الثمرة قبل أن تُدرك».

بيعُ التَّلَجَّةِ

إذا خاف إنسانٌ اعتداءً ظالم على ماله فتظاهر ببيعه فراراً من هذا الظالم وعقد البيع مستوفياً شروطه وأركانه فإن هذا العقد لا يصح لأن العاقدين لم يقصدا البيع فهما كالهازلين. وقيل: هو عقد صحيح لأنه استوفى أركانه وشروطه. قال ابن قدامة: بيع التَّلَجَّة باطل. وقال أبو حنيفة والشافعي: هو صحيح لأن البيع تم بأركانه وشروطه خالياً من مفسد فصَحَّ به، كما لو اتفقا على شرطٍ فاسدٍ ثم عقدا البيع بلا شرطٍ ولنا أنهما ما قصدا البيع فلم يصح كالهازلين. اهـ.

البيع مع استثناء شيءٍ معلوم

يجوز أن يبيع المرء سلعةً ويستثنى منها شيئاً معلوماً كأن يبيع الشجر ويستثنى منها واحدةً أو يبيع أكثر من منزلٍ ويستثنى منزلاً أو قطعةً من الأرض ويستثنى منها جزءاً معلوماً. فعن جابر أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا^(١) إلا أن تُعلم. فإن استثنى شيئاً مجهولاً غير معلوم لم يصح البيع لما يتضمنه من الجهالة والغرر.

(١) الثنيا: الاستثناء في البيع.

إيفاء الكيل والميزان

يأمر الله سبحانه بإيفاء الكيل والميزان فيقول: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ﴾ [الأنعام: ١٥٢]. ويقول: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمْ وَزِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [الإسراء: ٣٥]. وينهى عن التلاعب بالكيل والوزن وتطفيفهما فيقول: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ أَلَا يَظُنُّ أُولَئِكَ أَنَّهُمْ مَبْعُوثُونَ لِيَوْمٍ عَظِيمٍ يَوْمَ يَقُومُ النَّاسُ لِرَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [المطففين: ١ - ٦].

ويندب ترجيع الميزان: عن سويد بن قيس قال: جلبت أنا ومخرقة العبدى بزاً من هجر فأتينا به مكة، فجاءنا رسول الله ﷺ يمشى فساومنا سراويل فبعناه وثم رجل يزن بالأجر فقال له رسول الله ﷺ: «زِنْ وَأَرْجِعْ». أخرجه الترمذى والنسائى وابن ماجه. وقال الترمذى: حسنٌ صحيح.

السماحة فى البيع والشراء: روى البخارى والترمذى عن جابر أن رسول الله ﷺ قال: «رحم الله رجلاً سمحاً^(١) إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى^(٢)».

بيع الغرر

بيع الغرر^(٣) هو كل بيع احتوى جهالة أو تضمن مخاطرة أو قماراً وقد نهى عنه الشارع ومنع منه. قال النووى: النهى عن بيع الغرر أصلٌ من أصول الشرع يدخل تحته مسائل كثيرة جداً. ويستثنى من بيع الغرر أمران:

أحدهما: ما يدخل فى المبيع تبعاً بحيث لو أفرد لم يصح بيعه كبيع أساس البناء تبعاً للبناء، واللبن فى الضرع تبعاً للدابة.

والثانى: ما يُتسامح بمثله عادةً إما لحقارته أو للمشقة فى تمييزه أو تعيينه كدخول الحمام بالأجر مع اختلاف الناس فى الزمان ومقدار الماء المستعمل، وكالشرب من الماء المحرز والجنة المحشوة قطناً. وقد أفاض الشارع فى المواضع التى يكون فيها. وإليك بعضها حسب ما كانوا

(١) سمحاً: سهلاً.

(٢) اقتضى: طلب حقه.

(٣) الغرر: أى المغرور وهو الخداع الذى هو مظنة عدم الرضا به عند تحققه، فيكون من باب أكل أموال الناس بالباطل.

يتعاملون به فى الجاهلية:

١ - النهى عن بيع الحصاة: فقد كان أهل الجاهلية يعقدون على الأرض التى لا تتعين مساحتها ثم يقذفون الحصاة حتى إذا استقرت كان ما وصلت إليه هو منتهى مساحة المبيع . أو يتتبعون الشيء لا يعلم عينه ثم يقذفون بالحصاة فما وقعت عليه كان هو المبيع . ويسمى هذا بيع الحصاة.

٢ - النهى عن ضربة الغواص: فقد كانوا يتتبعون من الغواص ما قد يُعثر عليه من لقطات البحر حين غوصه ويلزمون المتبايعين بالعقد فيدفع المشتري الثمن ولو لم يحصل على شيء . ويدفع البائع ما عثر عليه ولو بلغ أضعاف ما أخذ من الثمن . ويسمى هذا ضربة الغواص .

٣ - بيع النتاج: وهو العقد على نتاج الماشية قبل أن تنتج ومنه بيع ما فى ضروعها من لبن .

٤ - بيع الملامسة: وهو أن يلمس كل منهما ثوب صاحبه أو سلعته فيجب البيع بذلك دون علم بحالها أو تراضٍ عنها .

٥ - بيع المنابذة: وهو أن ينبذ كلٌّ من المتعاقدين ما معه ويجعلان ذلك موجباً للبيع دون تراضٍ منهما .

٦ - ومنه بيع المحاقلة: والمحاقلة بيع الزرع بكيل من الطعام معلوم .

٧ - ومنه بيع المزابنة: والمزابنة بيع ثمر النخل بأوساقٍ من الثمر .

٨ - ومنه بيع المخاضرة: والمخاضرة بيع الثمرة الخضراء قبل بدو صلاحها .

٩ - ومنه بيع الصوف فى الظهر .

١٠ - ومنه بيع السمن فى اللبن .

١١ - ومنه بيع حبل الحبلية: ففى الصحيحين: كان أهل الجاهلية يتبايعون لحوم الجزور إلى

حبل الحبلية . وحبل الحبلية: أن تنتج الناقة ما فى بطنها ثم تحمل التى نتجت . فنهاهم النبى ﷺ عن ذلك: فهذه البيوع وأمثالها، نهى عنها الشارع لما فيها من غررٍ وجهالةٍ بالمعقود عليه .

حرمة شراء المغصوب والمسروق

يُحرّم على المسلم أن يشتري شيئاً وهو يعلم أنه أخذ من صاحبه بغير حق، لأن أخذه بغير حق ينقل الملكية من يد مالكة فيكون شراؤه له شراءً ممن لا يملك مع ما فيه من التعاون على

الإثم والعدوان. روى البيهقي أن رسول الله ﷺ قال: «من اشترى سرقة وهو يعلم أنها سرقة فقد اشترك في إثمها وعارها». [المائدة: ٢٠]

بيع العنب لمن يتخذه خمرًا وبيع السلاح في الفتنة

لا يجوز بيع العنب لمن يتخذه خمرًا ولا السلاح في الفتنة ولا لأهل الحرب، ولا ما يقصد به الحرام. وإذا وقع العقد فإنه يقع باطلاً^(١) لأن المقصود من العقد هو انتفاع كل واحد من المتبايعين بالبدل فينتفع البائع بالثمن ويتنفع المشتري بالسلعة، وهنا لا يحصل المقصود من الانتفاع لما يترتب عليه من ارتكاب المحظور ولما فيه من التعاون على الإثم والعدوان المنهى عنهما شرعاً، قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢٠]. عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لعن الله الخمر وشاربيها وساقبيها وبائعيها ومبتاعها وعاصريها ومعتصريها وحاملها والمحمولة إليه». وقال رسول الله ﷺ: «من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمرًا فقد تقحم النار على بصيرة». وعن عمران بن الحصين قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة». أخرجه البيهقي: قال ابن قدامة: إن بيع العصور لمن يعتقد أنه يتخذه خمرًا محرم.

إذا ثبت هذا فإنما يحرم البيع ويبطل إذا علم قصد المشتري بذلك، إما بقوله وإما بقرائن مختصة به. فإن كان محتملاً مثل أن يشتريها من لا يعلم حاله، أو من يعمل الخمر والخل معاً، ولم يلفظ بما يدل على إرادة الخمر فالبيع جائز. وهذا الحكم في كل ما يقصد به الحرام كبيع السلاح لأهل الحرب أو لقطاع الطريق أو في الفتنة... أو إجارة داره لبيع الخمر فيها وأشبه ذلك. فهذا حرام والعقد باطل. اهـ.

بيع ما اختلط بمحرم

إذا اشتملت الصفقة على مباح ومحرم. فقيل: يصح العقد في المباح ويبطل في المحظور وهو أظهر القولين للشافعي ومذهب مالك. وقيل: يبطل العقد فيهما.

النهي عن كثرة الحلف

١ - نهى رسول الله ﷺ عن كثرة الحلف فقال: «الحلف منفقة للسلعة»^(٢) ممحقة للبركة» رواه

(١) يرى أبو حنيفة والشافعي صحة العقد لتحقيق ركنه وتوفر شروطه لأن الغرض غير المباح أمر مستتر. ويترك الأمر لله يعاقب عليه.

(٢) السلعة: المبيع.

البخارى وغيره عن أبى هريرة. لما يترتب على ذلك من قلة التعظيم لله وقد يكون سبباً من أسباب التغرير.

٢ - وعند مسلم: «إياكم وكثرة الحلف فى البيع فإنه يُنفق»^(١) ثم يُمحق.

٣ - وقال رسول الله ﷺ: «إن التجار هم الفجار»، فقيل: يا رسول الله أليس قد أحل الله البيع؟ قال: «نعم ولكنهم يحلفون فيأثمون ويحدثون فيكذبون» رواه أحمد وغيره بإسناد صحيح.

٤ - عن ابن مسعود رضى الله عنه، أن النبى ﷺ قال: «من حلف على مال امرئ مسلم بغير حقه لقي الله وهو عليه غضبان»، قال: ثم قرأ علينا رسول الله ﷺ مصداقه من كتاب الله عز وجل: «إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ» [آل عمران: ٧٧] متفق عليه.

٥ - روى البخارى أن أعرابياً جاء إلى النبى ﷺ فقال: يا رسول الله، ما الكبائر؟ قال: «الإشراك بالله»، قال: ثم ماذا؟ قال: «اليمين الغموس»، قلت: وما اليمين الغموس؟ قال: «الذى يقطع مال امرئ مسلم»، يعنى بيمين هو فيها كاذب. وسميت غموساً لأنها تغمس صاحبها فى نار جهنم ولا كفارة لها عند بعض الفقهاء لأنها لشدة فحشها وكبر إثمها لا يمكن تداركها بالكفارة.

٦ - وعن أبى إمامة إياس بن ثعلبة الحارثى رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة»، فقال له رجل: وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله؟ قال: «وإن كان قضيباً من أراك» رواه مسلم.

البيع والشراء فى المسجد

أجاز أبو حنيفة البيع فى المسجد وكره إحضار السلع وقت البيع فى المسجد تنزيهاً له. وأجازه مالك والشافعى مع الكراهة. ومنع صحة جوازه أحمد وحرمة. يقول الرسول ﷺ: «إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد فقولوا: لا أبيع الله تجارتك».

(١) ينفق: يروج وزناً ومعنى.

البيع عند أذان الجمعة

البيع عند ضيق وقت المكتوبة وعند أذان الجمعة حرامٌ ولا يصح عند أحمد^(١) لقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [الجمعة: ٩]. والنهي يقتضى الفساد بالنسبة للجمعة، ويقاس عليها غيرها من سائر الصلوات.

جواز التولية والمراوحة والوضيعة: تجوز التولية والمراوحة والوضيعة ويشترط أن يعرف كل من البائع والمشتري الثمن الذى اشترت به السلعة، والتولية هى البيع برأس المال دون زيادة أو نقص. والمراوحة هى البيع بالثمن الذى اشترت به السلعة مع ربح معلوم، والوضيعة هى البيع بأقل من الثمن الأول.

بيع المصحف وشراؤه: اتفق الفقهاء على جواز شراء المصحف واختلفوا فى بيعه، فأباحه الأئمة الثلاثة وحرّمته الحنابلة. وقال أحمد: لا أعلم فى بيع المصاحف رخصة.

بيع بيوت مكة وإجارتها: أجازها كثيرٌ من الفقهاء منهم الأوزاعى والثورى ومالك والشافعى، وقول لأبى حنيفة.

بيع الماء

ماء الأنهار وماء البحار وماء العيون والأمطار هذه الأنواع كلها ملك الناس جميعاً ليس أحدٌ أولى بها من أحد وهى لا تباع ولا تشتري ما دامت فى موضعها. يقول الرسول ﷺ فيما رواه أبو داود: «المسلمون شركاء فى ثلاث: فى الماء والكلا والنار».

وروى إياس المزنى أنه رأى ناساً يبيعون الماء فقال: لا تبيعوا الماء فإنى سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الماء. أما إذا أحرز الإنسان الماء وحازه أصبح ملكاً له حينئذ يجوز بيعه. وكذا إذا حفر بئراً فى ملكه أو صنع آلة لاستخراجه فإنه يجوز بيعه فى هذه الحالات، فقد ثبت أن النبى ﷺ قدم المدينة وفيها بئرٌ تسمى بئر رومة يملكها يهودى ويبيع الماء منها للناس فأقره على بيعه وأقر المسلمين على شرائهم منه، واستمر الأمر على هذا حتى اشتراه عثمان رضى الله عنه ووقفها على المسلمين. ويكون بيع الماء فى هذه الحال نظير بيع الخطب بعد حيازته فإنه قبل حيازته يكون مباحاً للجميع، فإذا حيز وأصبح مملوكاً لشخص معين صح بيعه، يقول الرسول

(١) وجوزه غيره مع الكراهة.

ﷺ: «لأن يأخذ أحدكم حبلًا فيحتطب حزمةً من حطبٍ فيبيعها خيرٌ من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه».

وإذا بيع الماء فإن كان هناك جهازٌ يحسب مقدار الماء المستهلك مثل العداد فإن التقدير به تقديرٌ صحيحٌ، وإن لم يكن هناك جهازٌ يمكن به ضبط ما يؤخذ من الماء فيرجع فيه إلى العرف. وهذا كله في الأحوال العادية، أما إذا كانت هناك أحوالٌ اضطرابيةٌ فيجب على مالك الماء أن يبذله دون أن يأخذ عليه ثمنًا. فعن أبي هريرة أن الرسول ﷺ قال: «ثلاثةٌ لا يكلمهم الله يوم القيامة: رجلٌ منع ابن السبيل فضل ماءٍ عنده، ورجلٌ حلف على سلعةٍ بعد العصر كاذبًا، ورجلٌ بايع إمامًا فإن أعطاه وفي له وإن لم يعطه لم يف له».

بيع الوفاء: بيع الوفاء هو أن يبيع المحتاج إلى النقد عقارًا على أنه متى وفى الثمن استرد العقار... وحكمه حكم الرهن فى أرجح الآراء عندنا.

بيع الاستصناع: والاستصناع هو شراء ما يصنع وفقًا للطلب. وهو معروفٌ قبل الإسلام. وقد أجمعت الأمة على مشروعيته وركنه الإيجاب والقبول. وهو جائزٌ فى كل ما جرى التعامل باستصناعه.

وحكمه: إفادة المالك فى الثمن والمبيع.

وشروط صحته: بيان جنس المستصنع ونوعه وصفته وقدره بيانًا تنتفى معه الجهالة ويرتفع النزاع. والمشتري عند رؤية المبيع مخيرٌ بين أن يأخذه بكل الثمن وبين أن يفسخ العقد بخيار الرؤية، سواءً وجده على الحالة التى وصفها أم لا. عند أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما. وقال أبو يوسف: إن وجده على ما وصف فلا خيار له دفعًا للضرر عن الصانع. إذ قد لا يشتري غيره المصنوع بما يشتريه به هو.

بيع الثمار والزروع

بيع الثمار قبل بدو صلاح، وبيع الزرع قبل اشتداد الحب لا يصح، مخافة التلف وحدوث العاهة قبل أخذها.

١ - روى البخارى ومسلم عن ابن عمر: أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها: (نهى البائع والمبتاع).

٢ - وروى مسلم عنه أن النبى ﷺ: نهى عن بيع النخل حتى يزهر وعن بيع السنبلة حتى يبض ويأمن العامة. (نهى البائع والمشتري).

٣ - وروى البخارى عن أنس: أن النبي ﷺ قال: «أرأيت إن منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟». فإن بيعت الثمار قبل بدو الصلاح والزروع قبل اشتداد الحب بشرط القطع فى الحال صح إن كان يمكن الانتفاع بها ولم تكن مشاعة، لأنه لا خوف فى هذه الحال من التلف ولا خوف من حدوث العاهة. فإن بيعت بشرط القطع ثم تركها المشتري حتى بدا صلاحها، قيل إن البيع يبطل. وقيل لا يبطل. ويشتركان فى الزيادة.

بيعها لمالك الأصل أو لمالك الأرض: هذا هو الحكم بالنسبة لغير مالك الأصل ولغير مالك الأرض، فإن بيعت الثمار قبل بدو صلاحها لمالك الأصل صح البيع كما لو بيعت الثمرة قبل بدو الصلاح مع الأصل. وكذلك يصح بيع الزروع قبل بدو الصلاح لمالك الأرض لحصول التسليم بالنسبة للمشتري على وجه الكمال.

بم يعرف الصلاح؟: ويعرف صلاح البلح بالاحمرار والاصفرار. أخرج البخارى ومسلم عن أنس أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمرة حتى تزهو. قيل لأنس: وما زهوها؟ قال: «تحمار وتصفار». ويعرف صلاح العنب بظهور الماء الحلو واللين والاصفرار^(١). ويعرف صلاح سائر الفواكه بطيب الأكل وظهور النضج. روى البخارى ومسلم عن جابر: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمرة حتى تطيب، ويعرف صلاح الحبوب والزروع بالاشتداد^(٢).

بيع الثمار التى تظهر بالتدريج: إذا بدا صلاح بعض الثمر أو الزرع جاز بيعه جميعاً صفقة واحدة ما بدا صلاحه وما لم يبد منه متى كان العقد وارداً على بطن واحدة. وكذلك يجوز البيع إذا كان العقد على أكثر من بطن وأريد بيعه بعد ظهور الصلاح فى البطن الأول. ويتصور هذا فى حالة ما إذا كان الشجر مما ينتج بطوناً متعددة كالموز من الفواكه، والقثاء من الخضروات، والورد من الأزهار ونحو ذلك مما تتلاحق بطونها. وإلى هذا ذهب فقهاء المالكية وبعض فقهاء الحنفية والحنابلة واستدلوا على هذا بما يأتى:

١ - أنه ثبت عن الشارع جواز بيع الثمر إذا بدا صلاح بعضه فيكون ما لم يبد صلاحه تابعاً لما بدا منه، فكذلك ما هنا يقع العقد فيه على الموجود ويكون المعدوم تبعاً له^(٣).

٢ - أن عدم جواز هذا البيع يؤدي إلى محظورين: أ - وقوع التنازع. ب - تعطيل الأموال. أما وقوع التنازع فإن العقد كثيراً ما يقع على المزارع الواسعة ولا يتمكن المشتري من قبض

(١) وما ورد من النهى عن بيع العنب حتى يسود فإنه بالنسبة للعنب للأسود.

(٢) وعند الأحناف أن بدو الصلاح يكون بأن تؤمن العاهة والفساد، أى أن المعتبر ظهور الثمرة.

(٣) هذا إذا اشترى جميع الثمار، أما إذا اشترى بعضها فلكل شجرة حكم بنفسها.

البطن الأول من ثمارها إلا في وقت قد يطول ويتسع لظهور شيء من البطن الثاني، ولا يمكن تمييزه عن البطن الأول فيقع النزاع بين المتعاقدين ويأكل أحدهما مال الآخر.

أما المحظور الثاني فإن البائع قلما يتيسر له في كل وقت من يشتري منه ما يظهر من ثمره أولاً فأول فيؤدى ذلك إلى ضياع ماله. وإذا كان ذلك كذلك فإنه يجوز البيع في هذه الصورة والقول بعدم الجواز يوقع في الحرج والمشقة وهما مرفوعان بقوله تعالى^(١): ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]. وقد رجح ابن عابدين هذا القول وأخذت به جملة الأحكام الشرعية.

بيع الحنطة في سنبليها: يجوز بيع الحنطة في سنبليها والباقياء في قشره والأرز والسهمس والجوز واللوز لأنه حب متففع به فيجوز بيعه في سنبله كالشعير. والنبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، ولأن الضرورة تدعو إليه فيغتفر ما فيه من غرر، وهذا مذهب الأحناف والمالكية.

وضع الجوائح

الجوائح جمع جائحة وهي الآفة التي تصيب الزروع أو الثمار فتهلكها دون أن يكون لأدمى صنع فيها مثل القحط والبرد والعطش. وللجوائح حكم يختص بها. فإذا بيعت الثمرة بعد ظهور صلاحها وسلمها البائع للمشتري بالتخلية، ثم تلفت بالجائحة قبل أوان الجذاذ فهي من ضمان البائع، وليس على المشتري أن يدفع ثمنها لأن الرسول ﷺ أمر بوضع الجوائح. رواه مسلم عن جابر. وفي لفظ قال: «إن بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ من ثمنه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق». وهذا الحكم في حالة ما إذا لم يبيعها البائع مع أصلها أو لم يبيعها لمالك أصلها أو يؤخر المشتري أخذها عن عاداته، ففي هذه الحالات تكون من ضمان المشتري. فإن لم يكن التلف بسبب الجائحة بل كان من عمل الأدمى. فللمشتري الخيار بين الفسخ والرجوع بالثمن على البائع وبين الإمساك ومطالبة المتلف بالقيمة. وقد ذهب إلى هذا أحمد بن حنبل وأبو عبيد وجماعة من أصحاب الحديث، ورجحه ابن القيم.

قال في تهذيب سنن أبي داود: وذهب جمهور العلماء إلى أن الأمر بوضع الجوائح أمر ندب واستحباب عن طريق المعروف والإحسان لا على سبيل الوجوب والإلزام. وقال مالك: يوضع الثلث فصاعداً ولا يوضع فيما هو أقل من الثلث. قال أصحابه: ومعنى هذا الكلام أن

(١) يرى جمهور الفقهاء عدم جواز العقد في هذه الصورة وقالوا: يجب أن يباع كل بطن على حدة.

الجائحة إذا كانت دون الثلث كان من مال المشتري. وما كان أكثر من الثلث فهو من مال البائع.
 واستدل من تأول الحديث على معنى النذب والاستحباب دون الإيجاب، بأنه أمرٌ يحدث بعد استقرار ملك المشتري عليها، فلو أراد أن يبيعها أو يهبها لصح ذلك منه فيها. وقد نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن. فإذا صح بيعها ثبت أنها من ضمانه. وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها. فلو كانت الجائحة بعد بدو الصلاح من مال البائع لم يكن لهذا النهي فائدة. اهـ.

الشروط في البيع

الشروط في البيع قسمان: القسم الأول: صحيح لازم. والقسم الثاني: مبطل للعقد.
 فالأول: ما وافق مقتضى العقد هو ثلاثة أنواع:

١ - شرط يقتضيه البيع كشرط التقايض وحلول الثمن.

٢ - شرط ما كان من مصلحة العقد مثل شرط تأجيل الثمن أو تأجيل بعضه أو شرط صفة معينة في المبيع، كأن تكون الدابة لبوناً أو حاملاً، وكأن يكون البازي صيوداً، فإذا وجد الشرط لزم البيع. وإن لم يوجد الشرط كان للمشتري فسخ العقد لفوات الشرط. يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه: «المسلمون على شروطهم». وكان له أيضاً أن ينقص من قيمة السلعة بقدر فقد الصفة المشروطة.

٣ - شرط ما فيه نفع معلوم للبائع أو المشتري كما لو باع داراً واشترط منفعتها مدة معلومة كأن يسكنها شهراً أو شهرين. وكذلك لو باع دابة واشترط أن تحمله إلى موضع معين. لما رواه البخاري ومسلم: أن جابراً باع النبي ﷺ جملاً واشترط ظهره إلى المدينة، متفق عليه. وكذلك يصح أن يشترط المشتري على البائع نفعاً معلوماً كحمل ما باعه إلى موضع معلوم^(١) أو تكسيه أو خياطته أو تفصيله. وقد اشترى محمد بن مسلمة حزمة حطب من نبطي وشارطه على حملها واشتھر ذلك فلم ينكر. وهذا مذهب أحمد والأوزاعي وأبي ثور وإسحاق وابن المنذر. وذهب الشافعي والأحناف إلى عدم صحة هذا البيع لأن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط. ولكن هذا النهي لم يصح. وإنما نهى عن شرطين في بيع.

القسم الثاني من الشروط: الشرط الفاسد وهو أنواع:

(١) فإن لم يكن معلوماً لم يصح الشرط، فلو شرط الحمل إلى منزله والبائع لا يعرفه لم يصح الشرط.

١ - ما يُبطلُ العقد من أصله كأن يشترط على صاحبه عقداً آخر مثل قول البائع للمشتري: أبيعك هذا على أن تبيعني كذا أو تقرضني. ودليل ذلك قول الرسول ﷺ: «لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ ولا شرطان في بيع» رواه الترمذی وصححه. قال أحمد: وكذلك كل ما في معنى ذلك مثل أن يقول: بعثك على أن تزوجني ابنتك أو على أن أزوجك ابنتي، فهذا كله لا يصح وهو قول أبي حنيفة والشافعي وجمهور الفقهاء. وجوزه مالكٌ وجعل العوض المذكور في الشرط فاسداً، قال: ولا ألتفت إلى اللفظ الفاسد إذا كان معلوماً حلالاً.

٢ - ما يصح معه البيع ويبطل الشرط وهو الشرط المنافی لمقتضى العقد مثل اشتراط البائع على المشتري ألا يبيع المبيع أو لا يهبه لقوله ﷺ: «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطلٌ وإن كان مائة شرط» متفق عليه. وإلى هذا ذهب أحمد والحسن والشعبي والنخعي وابن أبي ليلى وأبي ثور. وقال أبو حنيفة والشافعي: البيع فاسدٌ.

٣ - ما لا ينعقد معه بيعٌ مثل بعثك إن رضى فلانٌ أو إن جئتنى بكذا. وكذلك كل بيع علق على شرطٍ مستقبلٍ.

بيع العربون

صفة بيع العربون أن يشتري المشتري شيئاً ويدفع جزءاً من ثمنه إلى البائع. فإن نفذ البيع احتسب من الثمن، وإن لم ينفذ أخذه البائع على أنه هبةٌ له من المشتري. وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحة هذا البيع لما رواه ابن ماجه أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربون. وضعف الإمام أحمد هذا الحديث وأجاز بيع العربون لما رواه عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهمٍ فإن رضى عمر كان البيع نافذاً، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم. وقال ابن سيرين وابن المسيب لا بأس إذا كره السلعة أن يردّها ويردّها معها شيئاً، وأجازه أيضاً ابن عمر.

البيع بشرط البراءة من العيوب: ومن باع شيئاً بشرط البراءة من كل عيب مجهول، لم يبرأ البائع. ومتى وجد المشتري عيباً بالمبيع قلّه الخيار لأنه إنما يثبت بعد البيع فلا يسقط قبله. فإن سمي العيب أو أبرأه المشتري بعد العقد برئ. وقد ثبت أن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمانمائة درهم فأصاب به زيدٌ عيباً، فأراد رده على ابن عمر، فلم يقبله فترافعا إلى عثمان رضى الله عنه فقال عثمان لابن عمر: تحلف أنك لم تعلم بهذا العيب؟ فقال: لا. فردّه عليه فباعه ابن عمر بألف درهم. ذكره الإمام أحمد وغيره. قال ابن القيم: وهذا اتفاق منهم على صحة البيع وجواز شرط البراءة. واتفاق من عثمان وزيد على أن البائع

إذا علم بالعيب لم ينفعه شرط البراءة.

الاختلاف بين البائع والمشتري

إذا اختلف البائع والمشتري في الثمن وليس بينهما بينة فالقول قول البائع مع يمينه، والمشتري مخير بين أن يأخذ السلعة بالثمن الذي قال به البائع وبين أن يحلف بأنه ما اشتراها بهذا الثمن وإنما اشتراها بثمن أقل. فإن حلف برئ منها وردت السلعة على البائع، وسواء أكانت السلعة قائمة أو تالفة. وأصل ذلك ما رواه أبو داود عن عبد الرحمن بن قيس بن الأشعث عن أبيه عن جده قال: اشترى الأشعث رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين ألفاً، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم. فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلاف. فقال عبد الله: فاختر رجلاً يكون بيني وبينك. قال الأشعث: أنت بيني وبين نفسك. قال عبد الله: فإنني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا اختلف البيعان ليس بينهما بينة فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان»^(١). وقد تلقى العلماء هذا الحديث بالقبول.

وقال بعمومه الإمام الشافعي: وأن البائع والمشتري كما يتحالفان، إذا اختلفا في الثمن فإنهما يتحالفان إذا اختلفا في الأجل، أو في خيار الشرط أو في الرهن أو في الضمين.

حكم البيع الفاسد: البيع الصحيح ما وافق أمر الشارع باستيفاء أركانه وشروطه فحل به ملك المبيع والثمن والانتفاع بهما. فإذا خالف أمر الشارع لم يكن صحيحاً بل يقع فاسداً وباطلاً. فالبيع الفاسد هو البيع الذي لم يُشرعه الإسلام وهو لهذا لا ينعقد ولا يفيد حكماً شرعياً ولا يترتب عليه الملك ولو قبض المشتري المبيع لأن المحذور لا يكون طريقاً إلى الملك. قال القرطبي: «كل ما كان من حرام بين ففسخ، فعلى المبتاع رد السلعة بعينها فإن تلفت بيده، رد القيمة فيما له قيمة، وذلك كالعقار والعروض والحيوان، والمثل فيما له مثل من موزون أو مكيل من طعام أو عرض».

الربح في البيع الفاسد: ذهب الأحناف إلى أن المبيع بيعاً فاسداً إذا قبض البائع الثمن وتصرف فيه فربح، فعليه فسخ البيع ورد الثمن للمشتري والتصدق بالربح لحصوله له من وجه منهى عنه ومحذور عليه بنص الكتاب.

هلاك المبيع قبل القبض:

١ - إذا هلك المبيع كله أو بعضه قبل القبض بفعل المشتري فإن البيع لا يفسخ ويبقى العقد

(١) يفسخ العقد.

كما هو، وعليه أن يدفع الثمن كله لأنه هو المتسبب في الهلاك.

٢ - وإذا هلك بفعل أجنبي فإن المشتري بالخيار بين الرجوع على هذا الأجنبي وبين فسخ العقد.

٣ - ويفسخ البيع إذا هلك المبيع كله قبل القبض بفعل البائع أو بفعل المبيع نفسه أو بأفة سماوية.

٤ - فإذا هلك بعض المبيع بفعل البائع سقط عن المشتري من الثمن بقدر الجزء الهالك. ويُخير في الباقي بأخذه بحصته من الثمن.

٥ - أما إذا كان هلاك بعض المبيع بفعل المبيع نفسه فإنه لا يسقط شيء من ثمنه، والمشتري مخير بين فسخ العقد وبين أن يأخذ ما بقى بجميع الثمن.

٦ - وإذا كان الهلاك بأفة سماوية ترتب عليها نقصان قدره فيسقط من الثمن بقدر النقصان الحادث، ثم يكون المشتري بالخيار بين فسخ العقد وبين أخذ الباقي بحصته من الثمن.

هلاك المبيع بعد القبض: إذا هلك المبيع بعد القبض كان من ضمان المشتري، ويلزم بثمنه إن لم يكن فيه خيار للبائع، وإلا فيلزم بالقيمة أو المثل.

التسعير

معناه: التسعير معناه وضع ثمن محدد للسلع التي يراد بيعها بحيث لا يظلم المالك ولا يرهق المشتري.

النهى عنه: روى أصحاب السنن بسند صحيح عن أنس رضي الله عنه قال: قال الناس: يا رسول الله غلا السعر فسعر لنا، فقال رسول الله ﷺ: «إن الله هو المُسعر، القابض الباسط الرازق وإنى لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال». وقد استنبط العلماء من هذا الحديث حرمة تدخل الحاكم في تحديد سعر السلع لأن ذلك مظنة الظلم، والناس أحرار في التصرفات المالية والحجر عليهم مناف لهذه الحرية. ومراعاة مصلحة المشتري ليست أولى من مراعاة مصلحة البائع. فإذا تقابل الأمران وجب تمكين الطرفين من الاجتهاد في مصلحتهما.

قال الشوكاني: «إن الناس مسلطون على أموالهم والتسعير حرج عليهم، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين، وليس نظره في مصلحة المشتري برخص الثمن أولى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن، وإذا تقابل الأمران وجب تمكين الفريقين من الاجتهاد لأنفسهم»

وإلزام صاحب السلعة أن يبيع بما لا يرضى به منافٍ لقول الله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

ثم إن التسعير يؤدي إلى اختفاء السلع، وذلك يؤدي إلى ارتفاع الأسعار، وارتفاع الأسعار يضر بالفقراء فلا يستطيعون شراءها. بينما يقوى الأغنياء على شرائها من السوق الخفية بغبنٍ فاحش فيقع كل منهما في الضيق والخرج ولا تتحقق لهما مصلحة.

الترخيص فيه عند الحاجة إليه: على أن التجار إذا ظلموا وتعدوا تعدياً فاحشاً يضر بالسوق وجب على الحاكم أن يتدخل ويحدد السعر صيانة لحقوق الناس ومنعاً للاحتكار ودفعاً للظلم الواقع عليهم من جشع التجار. ولذلك يرى الإمام مالكٌ جواز التسعير كما يرى بعض الشافعية جوازه أيضاً في حالة الغلاء - كما ذهب إلى إجازته أيضاً في كثير من السلع جماعة من أئمة الزيدية - ومنهم: سعيد بن المسيب، وربيع بن عبد الرحمن، ويحيى بن سعيد الأنصاري، كلهم يرون جواز التسعير إذا دعت مصلحة الجماعة لذلك.

قال صاحب الهداية: «ولا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس، فإن كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدون في القيمة تعدياً فاحشاً، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير فحينئذ لا بأس به بمشورة من أهل الرأي والبصر».

الاحتكار

تعريفه: الاحتكار هو شراء الشيء وحجسه ليقول بين الناس فيغلو سعره^(١) ويصيبهم بسبب ذلك الضرر.

حكمه: والاحتكار حرمة الشارع ونهى عنه لما فيه من الجشع والطمع وسوء الخلق والتضييق على الناس.

١ - روى أبو داود والترمذي ومسلم عن معمر بن النخعي أن النبي ﷺ قال: «من احتكر فهو خاطئ».

٢ - روى أحمد والحاكم وابن أبي شيبة والبزار أن النبي ﷺ قال: «من احتكر الطعام أربعين ليلة فقد برئ من الله وبرئ الله منه».

٣ - وذكر رزين في جامعته أنه ﷺ قال: «بئس العبد المحتكر، إن سمع برخص ساءه وإن

(١) بعض العلماء ضيق المواد التي يكون فيها الاحتكار. فيرى الشافعي وأحمد أن الاحتكار لا يكون إلا في الطعام لأنه قوت الناس. ومنهم من وسعها. فيرى أن الاحتكار في أي شيء حرام لضرره حيث لا يكون الثمن متعادلاً مع السلعة المحتكرة، ويرى بعضهم أنه إذا احتكر زرعه أو صنعة يده فلا بأس.

سمع بغلاء فرح».

٤ - وروى ابن ماجه والحاكم عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «الجالب مرزوق والمحتكر ملعون». والجالب هو الذى يجلب السلع ويبيعها بربح يسير.

٥ - وروى أحمد والطبرانى عن معقل بن يسار أن النبى ﷺ قال: «من دخل فى شىء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقاً على الله تبارك وتعالى أن يقعه بعظم من النار يوم القيامة».

متى يُحرّم الاحتكار: ذهب كثير من الفقهاء إلى أن الاحتكار المحرّم هو الاحتكار الذى توفّر فيه شروط ثلاثة:

١ - أن يكون الشىء المحتكر فاضلاً عن حاجته وحاجة من يعولهم سنّة كاملة لأنه يجوز أن يدّخر الإنسان نفقته ونفقة أهله هذه المدة كما كان يفعل الرسول ﷺ.

٢ - أن يكون قد انتظر الوقت الذى تغلو فيه السلع لبيع بالثمن الفاحش لشدة الحاجة إليه.

٣ - أن يكون الاحتكار فى الوقت الذى يحتاج الناس فيه إلى المواد المحتكرة من الطعام والثياب ونحوها. فلو كانت هذه المواد لدى عدد من التجار - ولكن لا يحتاج الناس إليها - فإن ذلك لا يعدّ احتكاراً، حيث لا ضرر يقع بالناس.

الخيار

هو طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الإلغاء وهو أقسامٌ نذكرها فيما يلى:

خيار المجلس: إذا حصل الإيجاب والقبول من البائع والمشتري وتم العقد فكل واحد منهما حق إبقاء العقد أو إلغائه ما دام فى المجلس (أى محلّ العقد) ما لم يتبايعا على أنه لا خيار.

فقد يحدث أن يتسرع أحد المتعاقدين فى الإيجاب أو القبول ثم يبدو له أن مصلحته تقتضى عدم إنفاذ العقد فجعل له الشارع هذا الحق لتدارك ما عسى أن يكون قد فاتته بالتسرع.

روى البخارى ومسلم عن حكيم بن حزام أن رسول الله ﷺ قال: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما، وإن كتما وكذبا مُحقت بركةُ بيعهما». أى إن لكل من المتبايعين حق إمضاء العقد أو إلغائه ما دام لم يتفرقا بالأبدان، والتفرق يقدر فى كل حالة بحسبها، ففى المنزل الصغير بخروج أحدهما، وفى الكبير بالتحويل من مجلسه إلى آخر بخطين أو ثلاثين فإن قاما معاً أو ذهبوا معاً فبالخيار باقٍ. والراجح أن التفرق مذكور إلى

العرف فما اعتبر في العرف تفرقاً حُكم به وما لا فلا.

روى البيهقي عن عبد الله بن عمر قال: بعتُ من أمير المؤمنين عثمان رضى الله عنه مالا بالوادي بمال له بخير، فلما تباعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من بيته خشية أن يردني البيع، وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا. وإلى هذا ذهب جماهير العلماء من الصحابة والتابعين، وأخذ به الشافعي وأحمد من الأئمة وقالوا: إن خيار المجلس ثابت في البيع والصلح والحوالة والإجارة وفي كل عقود المعاوضات اللازمة التي يقصد منها المال^(١).

أما العقود اللازمة التي لا يقصد منها العوض مثل عقد الزواج والخلع فإنه لا يثبت فيها خيار المجلس. وكذلك العقود غير اللازمة كالمضاربة والشركة والوكالة.

متى يسقط: ويسقط خيار الشرط بإسقاطهما له بعد العقد وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر. وينقطع بموت أحدهما.

خيار الشرط: خيار الشرط هو أن يشتري أحد المتبايعين شيئاً على أن له الخيار مدة معلومة وإن طالت^(٢) إن شاء أنفذ البيع في هذه المدة وإن شاء ألغاه. ويجوز هذا الشرط للمتعاقدين معاً ولا أحدهما إذا اشترطه. والأصل في مشروعيته:

١ - ما جاء عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار». أي لا يلزم البيع بينهما حتى يتفرقا إلا إذا اشترط أحدهما أو كلاهما شرط الخيار مدة معلومة.

٢ - وعنه أن النبي ﷺ قال: «إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً، أو يُخير أحدهما الآخر فيتبايعا على ذلك فقد وجب البيع» رواه الثلاثة. ومتى انقضت المدة المعلومة ولم يفسخ العقد لزم البيع. ويسقط الخيار بالقول كما يسقط بتصرف المشتري في السلعة التي اشتراها بوقف أو هبة أو سوم لأن ذلك دليل رضاه. ومتى كان الخيار له فقد نفذ تصرفه.

خيار العيب: حرمة كتمان العيب عند البيع: يحرم على الإنسان أن يبيع سلعة بها عيب دون بيانها للمشتري.

(١) خالف ذلك أبو حنيفة ومالك وقالوا: إن خيار المجلس باطل. والعقد بالقول كاف لازم وإذا وجب البيع فليس لأحدهما الخيار وإن كانا في المجلس. وحملوا التفرق في الحديث على التفرق في الأقوال.

(٢) هذا مذهب أحمد. وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أن مدة الخيار ثلاثة أيام فما دونها. وقال مالك: المدة مقدرة

١ - فعن عقبة بن عامر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «المسلم أخو المسلم، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيبٌ إلا بينه». رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني والحاكم والطبراني.

٢ - وقال العداء بن خالد: كتب لى النبي ﷺ: «هذا ما اشتراه العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله اشتري منه عبداً أو أمة، لا داء، ولا غائلة، ولا خبثة، بيع المسلم من المسلم».

٣ - ويقول الرسول ﷺ: «من غشنا فليس منا».

حكم البيع مع وجوب العيب: ومتى تم العقد وقد كان المشتري عالماً بالعيب فإن العقد يكون لازماً ولا خيار له لأنه رضى به. أما إذا لم يكن المشتري عالماً به ثم علمه بعد العقد فإن العقد يقع صحيحاً، ولكن لا يكون لازماً، وله الخيار بين أن يرد المبيع ويأخذ الثمن الذى دفعه إلى البائع وبين أن يمسكه ويأخذ من البائع من الثمن بقدر ما يقابل النقص الحاصل بسبب العيب إلا إذا رضى به أو وجد منه ما يدل على رضاه كأن يعرض ما اشتراه للبيع أو يستغله أو يتصرف فيه.

قال ابن المنذر: إن الحسن وشريحاً وعبد الله بن الحسن وابن أبى ليلى والثورى وأصحاب الراى يقولون: إذا اشترى سلعةً فعرضها للبيع بعد علمه بالعيب بطل خياره. وهذا قول الشافعى.

الاختلاف بين المتبايعين: إذا اختلف المتبايعان فيمن حدث عنده العيب مع الاحتمال ولا بينة لأحدهما، فالقول قول البائع مع يمينه وقد قضى به عثمان. وقيل: القول قول المشتري مع يمينه ويرده على البائع.

شراء البيض الفاسد: من اشترى بيض الدجاج فكسره فوجده فاسداً رجع بكل الثمن على البائع إذا شاء، لأن العقد فى هذه الحال يكون فاسداً لعدم مالية المبيع وليس عليه أن يرده إلى البائع لعدم الفائدة فيه.

الخراج بالضمان: وإذا انفسخ العقد وقد كان للمبيع فائدة حدثت فى المدة التى بقى فيها عند المشتري فإن هذه الفائدة يستحقها. فعن عائشة رضى الله عنها أن النبي ﷺ قال: «الخراج بالضمان» رواه أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذى. أى إن المنفعة التى تأتى من المبيع تكون من حق المشتري بسبب ضمانه له لو تلف عنده. فلو اشترى بهيمة واستغلها أياماً ثم ظهر

بها عيبٌ سابقٌ على البيع بقول أهل الخبرة فله حق الفسخ وله الحق في هذا الاستغلال دون أن يرجع عليه البائع بشيء. وجاء في بعض الروايات: أن رجلاً ابتاع غلاماً فاستغله ثم وجد به عيباً فردّه بالعيب. فقال البائع: غلّة عبدى؟ فقال النبي ﷺ: «الغلّة بالضمان» رواه أبو داود وقال فيه: هذا إسنادٌ ليس بذلك.

خيار التدليس في البيع: إذا دلس البائع على المشتري ما يزيد به الثمن حرم عليه ذلك. وللمشتري خيار الرد ثلاثة أيام، وقيل إن الخيار يثبت له على الفور. أما الحرمة فللغش والتغير والرسول ﷺ يقول: «من غشنا فليس منا». وأما ثبوت خيار الرد فلقوله صلوات الله وسلامه عليه فيما رواه عنه أبو هريرة: «لا تصروا الإبل والغنم»^(١)، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعاً من تمر^(٢)، رواه البخاري ومسلم.

قال ابن عبد البر: «هذا الحديث أصلٌ في النهي عن الغش وأصلٌ في أنه أى التدليس لا يفسد أصل البيع، وأصلٌ في أن مدة الخيار ثلاثة أيام، وأصلٌ في تحريم التصرية وثبوت الخيار بها». فإذا كان التدليس من البائع بدون قصد انتفت الحرمة مع ثبوت الخيار للمشتري دفعاً للضرر عنه.

خيار الغبن^(٣) في البيع والشراء: الغبن قد يكون بالنسبة للبائع كأن يبيع ما يساوى خمسة بثلاثة. وقد يكون بالنسبة للمشتري كأن يشتري ما قيمته ثلاثة بخمسة. فإذا باع الإنسان أو اشترى وغبن كان له الخيار في الرجوع في البيع وفسخ العقد بشرط أن يكون جاهلاً ثمن السلعة، ولا يحسن المماكسة لأنه يكون حينئذٍ مشتتاً على الخداع الذي يجب أن يتزّه عنه المسلم. فإذا حدث هذا كان له الخيار بين إمضاء العقد أو إلغائه. ولكن هل يثبت الخيار بمجرد الغبن؟ قيده بعض العلماء بالغبن الفاحش، وقيده بعضهم بأن يبلغ ثلث القيمة، وقيده البعض بمجرد الغبن. وإنما ذهبوا إلى هذا التقييد لأن البيع لا يكاد يسلم من مطلق الغبن. ولأن القليل يمكن أن يتسامح به في العادة. وأولى هذه الآراء أن الغبن يقيد بالعرف والعادة. فما اعتبره العرف والعادة غبناً ثبت فيه الخيار. وما لم يعتبراه لا يثبت فيه.

وهذا مذهب أحمد ومالك وقد استدلا عليه بما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: ذُكرَ رجلٌ - اسمه حَبَّان بن منقذٍ - للنبي ﷺ أنه يُخدعُ في البيوع، فقال: إذا

(١) أى لا تركوا لبنها في ضرعها أياماً حتى يعظم فتشتد الرغبة فيها.

(٢) أى يرد معها صاعاً من تمر أو شيئاً من غالب قوتهم بدلاً من اللبن الزائد عن نفقتها إذا كانت تعلق أو ما يرتضيه المتعاقدان من قوت وغيره.

(٣) ويسمى بالمسترسل.

بايعت فقل: لا خلافة^(١)». زاد ابن إسحاق في رواية يونس بن بكير وعبد الأعلى عنه: «ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فأردد». فبقى ذلك الرجل حتى أدرك عثمان وهو ابن مائة وثلاثين سنة. فكثر الناس في زمن عثمان فكان إذا اشترى شيئاً، فقليل له: إنك غُبت فيه، رجع فيشهد له رجلٌ من الصحابة بأن النبي ﷺ قد جعله بالخيار ثلاثاً فتردُّ له دراهمه.

وذهب الجمهور من العلماء إلى أنه لا يثبت الخيار بالغبن لعموم أدلة البيع ونفوذه من غير تفرقة بين ما فيه غبنٌ وغيره. وأجابوا عن الحديث المذكور: بأن الرجل كان ضعيف العقل، وإن كان ضعفه لم يخرج به عن حدِّ التمييز فيكون تصرفه مثل تصرف الصغير المميز المأذون له بالتجارة فيثبت له الخيار مع الغبن. ولأن الرسول ﷺ لقنه أن يقول: لا خلافة أى عدم الخداع، فكان بيعه وشراؤه مشروطين بعدم الخداع فيكون من باب خيار الشرط.

تلقى الجلب: ومن صور الغبن تلقى الجلب، وهو أن يقدم ركب التجارة بتجارة فيتلقاه رجلٌ قبل دخولهم البلد وقبل معرفتهم السعر فيشتري منهم بأرخص من سعر البلد، فإذا تبين لهم ذلك كان لهم الخيار دفعاً للضرر، لما رواه مسلمٌ عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن تلقى الجلب وقال: «لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى السوق فهو بالخيار». وهذا النهى للتحريم في قول أكثر العلماء.

التناجش: ومنه أيضاً التناجش وهو الزيادة في ثمن السلعة عن مواطاة لرفع سعرها ولا يريد شراءها ليغير غيره بالشراء بهذا السعر الزائد. وفي البخارى ومسلم عن ابن عمر: نهى رسول الله ﷺ عن النجش وهو محرمٌ باتفاق العلماء. قال الحافظ ابن حجر في فتح البارى: «واختلفوا في البيع إذا وقع على ذلك. ونقل ابن المنذر عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع، وهو قول أهل الظاهر ورواية عن مالك، وهو المشهور عند الحنابلة إذا كان ذلك بمواطاة المالك أو صنعه. والمشهور عند المالكية في مثل ذلك ثبوت الخيار وهو وجهٌ للشافعية قياساً على المصراة، والأصح عندهم صحة البيع مع الإثم وهو قول الحنفية». اهـ.

الإقالة

من اشترى شيئاً ثم ظهر له عدم حاجته إليه. أو باع شيئاً ثم بدا له أنه محتاجٌ إليه. فلكل منهما أن يطلب الإقالة وفسخ العقد^(٢). وقد رغب الإسلام فيها ودعا إليها. روى أبو داود

(١) أى لا خديعة. وظاهر هذا أن من قال ذلك ثبت له الخيار سواء غبن أم لم يغبن.

(٢) كما تصح من المضارب والشريك.

وابن ماجه عن أبى هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أقال مسلماً أقال الله عثرته». وهى فسخٌ لا بيعٌ. وتجوز قبل قبض المبيع ولا يثبت فيها خيار المجلس ولا خيار الشرط ولا شفعة فيها لأنها ليست بيعاً. وإذا انفسخ العقد رجع كل من المتعاقدين بما كان له فيأخذ المشتري الثمن ويأخذ البائع العين المبيعة. وإذا تلفت العين المبيعة أو مات العاقد أو زاد الثمن أو نقص فإنها لا تصح.

السلم

تعريفه: السلم ويسمى السلف^(١) وهو بيعُ شيءٍ موصوفٍ فى الذمة بثمنٍ معجل. والفقهاء تسميه: بيع المحاويع، لأنه بيع غائب تدعو إليه ضرورة كل واحدٍ من المتبايعين فإن صاحب رأس المال محتاجٌ إلى أن يشتري السلعة، وصاحب السلعة محتاجٌ إلى ثمنها قبل حصولها عنده لينفقها على نفسه وعلى زرعه حتى ينضج فهو من المصالح الحاجية. ويسمى المشتري المسلم أو رب السلم. ويسمى البائع المسلم إليه. والمبيع المسلم فيه والثمن رأس مال السلم. مشروعيته: وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع.

١ - قال ابن عباس رضى الله عنهما: «أشهد أن السلف المضمون إلى أجلٍ قد أحله الله فى كتابه وأذن فيه». ثم قرأ قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ» [البقرة: ٢٨٢].

٢ - وروى البخارى ومسلم: أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والستين فقال: «من أسلف فليسلف فى كيلٍ معلومٍ ووزنٍ معلومٍ إلى أجلٍ معلومٍ». وقال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائزٌ.

مطابقته لقواعد الشريعة: ومشروعية السلم مطابقة لمقتضى الشريعة ومتفقة مع قواعدها وليست فيها مخالفة للقياس لأنه كما يجوز تأجل الثمن فى البيع يجوز تأجيل المبيع فى السلم من غير تفرقة بينهما والله سبحانه وتعالى يقول: «إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ». والدين هو المؤجل من الأموال المضمونة فى الذمة، ومتى كان المبيع موصوفاً ومعلومًا ومضمونًا فى الذمة وكان المشتري على ثقة من توفية البائع المبيع عند حلول الأجل كان المبيع دينًا من الديون التى يجوز تأجيلها والتى تشملها الآية كما قال ابن عباس رضى الله عنهما: ولا يدخل هذا فى نهى رسول الله ﷺ أن يبيع المرء ما ليس عنده، كما جاء فى قوله الحكيم بن حزام: «لا

(١) مأخوذ من السليف وهو التقديم لأن الثمن هنا مقدم على المبيع.

تبع ما ليس عندك»^(١). فإن المقصود من هذا النهى أن يبيع المرء ما لا قدرة له على تسليمه. لأن ما لا قدرة له على تسليمه ليس عنده حقيقة فيكون بيعه غرراً ومغامرةً.

أما بيع الموصوف المضمون في الذمة مع غلبة الظن بإمكان توفيته في وقته فليس من هذا الباب في شيء^(٢).

شروطه: للسلم شروطٌ لا بد من أن تتوفر فيه حتى يكون صحيحاً، وهذه الشروط منها ما يكون في رأس المال. ومنها ما يكون في المسلم فيه.

شروط رأس المال: أما شروط رأس المال فهي:

١ - أن يكون معلوم الجنس.

٢ - أن يكون معلوم القدر.

٣ - أن يُسلم في المجلس.

شروط المسلم فيه: ويشترط في المسلم فيه:

١ - أن يكون في الذمة.

٢ - وأن يكون موصوفاً بما يؤدي إلى العلم بمقداره وأوصافه التي تميزه عن غيره كي ينتفى الغرر وينقطع النزاع.

٣ - وأن يكون الأجل معلوماً. وهل يجوز إلى الحصاد والجذاذ وقدم الحاج وإلى العطاء؟ فقال مالك: يجوز متى كانت معلومة كالشهور والسنين.

اشتراط الأجل: ذهب الجمهور إلى اعتبار الأجل في السلم، وقالوا: لا يجوز السلم حالاً. وقالت الشافعية: يجوز لأنه إذا جاز مؤجلاً مع الغرر فجواره حالاً أولى. وليس ذكر الأجل في الحديث لأجل الاشتراط بل معناه إن كان لأجل فليكن معلوماً.

قال الشوكاني: والحق ما ذهب إليه الشافعية من عدم اعتبار الأجل لعدم ورود دليل يدل عليه فلا يلزم التعبد بحكم بدون دليل. وأما ما يقال: من أنه يلزم مع عدم الأجل أن يكون بيعاً للمعدوم، ولم يرخص فيه إلا في السلم ولا فارق بينه وبين البيع إلا الأجل. فيجيب عنه بأن الصيغة فارقة وذلك كافٍ.

(١) أخرجه أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذي وابن حبان.

(٢) يراجع في هذا إعلام الموقعين.

لا يشترط في المسلم فيه أن يكون عند المسلم إليه: لا يشترط في السلم أن يكون المسلم إليه مالكا للمسلم فيه بل يراعى وجوده عند الأجل. ومتى انقطع المبيع عند محل الأجل انفسخ العقد. ولا يضر انقطاعه قبل حلوله. روى البخارى عن محمد بن المجالد قال: بعثنى عبد الله ابن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبى أوفى فقالا: سله هل كان أصحاب النبى ﷺ فى عهد النبى ﷺ يسلفون فى الخنطة؟ فقال عبد الله: كنا نسلف نبيط^(١) أهل الشام فى الخنطة والشعير والزيت فى كيل إلى أجل معلوم. قلت: إلى من كان أصله عنده؟ قال: ما كنا نسألهم عن ذلك. ثم بعثنى إلى عبد الرحمن بن أبزى فسأله فقال: كان أصحاب النبى ﷺ يسلفون على عهد النبى ﷺ ولم نسألهم ألهم حرث أم لا؟.

لا يفسد العقد بالسكوت عن موضع القبض: لو سكت المتعاقدان عن تعيين موضع القبض فالسلم صحيح ويتعين الموضع لأنه لم يبين فى الحديث. ولو كان شرطاً لذكره الرسول ﷺ كما ذكر الكيل والوزن والأجل.

السلم فى اللبن والرطب: قال القرطبى: «وأما السلم فى اللبن والرطب مع الشروع فى أخذه فهى مسألة مدنية اجتمع عليها أهل المدينة. وهى مبنية على قاعدة المصلحة لأن المرء يحتاج إلى أخذ اللبن والرطب مياومة ويشق أن يأخذ كل يوم ابتداء لأن النقد قد لا يحضره، ولأن السعر قد يختلف عليه وصاحب النخل واللبن محتاج إلى النقد لأن الذى عنده عروض لا ينصرف له، فلما اشتركا فى الحاجة رخص لهما فى هذه المعاملة قياساً على العرايا وغيرها من أصول الحاجات والمصالح». اهـ.

جواز أخذ غير المسلم فيه عوضاً عنه: ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز أخذ غير المسلم فيه عوضاً عنه مع بقاء عقد السلم لأنه يكون قد باع دين المسلم فيه قبل قبضه. ولقول الرسول ﷺ: «من أسلف فى شيء فلا يصرفه إلى غيره»^(٢). وأجازه الإمام مالك وأحمد. قال ابن المنذر: ثبت عن ابن عباس أنه قال: «إذا أسلفت فى شيء إلى أجل، فإن أخذت ما أسلفت فيه، وإلا فخذ عوضاً أنقص منه ولا تربح مرتين». رواه شعبة وهو قول الصحابى، وقول الصحابى حجة ما لم يخالف. وأما الحديث ففيه عطية بن سعد وهو لا يحتاج بحديثه. ورجح هذا ابن القيم فقال: بعد أن ناقش أدلة كل من الفريقين: فثبت أنه لا نص فى التحريم ولا إجماع ولا قياس وأن النص والقياس يقتضيان الإباحة. والواجب عند التنازع الرد إلى الله وإلى

(١) أهل الزراعة، وقيل: نصارى الشام.

(٢) رواه الدارقطنى عن ابن عمر.

الرسول ﷺ وأما إذا انفسخ عقد السلم بإقالة ونحوها. فقيل: لا يجوز أن يأخذ عن دين السلم عوضاً من غير جنسه. وقيل: يجوز أخذ العوض عنه وهو مذهب الشافعي واختيار القاضي أبي يعلى وابن تيمية.

قال ابن القيم: وهو الصحيح، لأن هذا عوضٌ مستقرٌ في الذمة فجازت المعاوضة عليه كسائر الديون من القرض وغيره.

الرِّبَا

تعريفه: الربا في اللغة، الزيادة. والمقصود به هنا: الزيادة على رأس المال، قلت أو كثرت. يقول الله سبحانه: ﴿وَإِنْ تَبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩].

حكمه: وهو محرمٌ في جميع الأديان السماوية ومحظورٌ في اليهودية والمسيحية والإسلام. جاء في العهد القديم: (إذا أقرضت مالا لأحد من أبناء شعبي، فلا تقف منه موقف الدائن، لا تطلب منه ربحاً لمالك). [آية ٢٥، فصل ٢٢، من سفر الخروج]. وجاء فيه أيضاً: (إذا افتقر أخوك فاحمله... لا تطلب منه ربحاً ولا منفعة). [آية ٣٥، فصل ٢٥، من سفر اللاويين]. إلا أن اليهود لا يرون مانعاً من أخذ الربا من غير اليهودي كما جاء في [آية ٢٠، من الفصل ٢٣، من سفر التثنية].

وقد رد عليهم القرآن. ففي سورة النساء: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ﴾ [النساء: ١٦١]. وفي كتاب العهد الجديد: (إذا أقرضتم لمن تنتظرون منه المكافأة فأى فضل يعرف لكم؟ ولكن افعلوا الخيرات وأقرضوا غير منتظرين عائدتها. وإذا يكون ثوابكم جزيلاً) [آية ٣٤، وآية ٣٥، من الفصل ٦، من إنجيل لوقا].

واتفقت كلمة رجال الكنيسة على تحريم الربا تحريماً قاطعاً استناداً إلى هذه النصوص. قال سكوبار: (إن من يقول إن الربا ليس معصية يُعدُّ ملحدًا خارجاً عن الدين) وقال الأب بوتي: (إن المرابين يفقدون شرفهم في الحياة الدنيا وليسوا أهلاً للتكفين بعد موتهم).

وفي القرآن الكريم تحدث عن الربا في عدة مواضع مرتبة ترتيباً زمنياً. ففي العهد المكي نزل قول الله سبحانه: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رِبَا لِيَرْبُوا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضْغِفُونَ﴾ [الروم: ٣٩].

وفي العهد المدني نزل تحريم الربا صراحةً في قول الله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [آل عمران: ٢١٣]. وآخر ما ختم به

التشريع قول الله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٨، ٢٧٩].

وفى هذه الآية ردٌ قاطعٌ على من يقول: إن الربا لا يُحرَّم إلا إذا كان أضعافًا مضاعفة لأن الله لم يبيح إلا رد رؤوس الأموال دون الزيادة عليها وهذا آخر ما نزل في هذا الأمر. وهو من كبائر الإثم. روى البخارى ومسلم عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال: «اجتنبوا السبع الموبقات». قالوا: وما هن يا رسول الله؟ قال: «الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولى يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات».

وقد لعن الله كل من اشترك فى عقد الربا، فلعن الدائن الذى يأخذه، والمستدين الذى يعطيه، والكاتب الذى يكتبه، والشاهدين عليه. روى البخارى ومسلم وأحمد وأبو داود والترمذى وصححه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «لعن الله أكل الربا، ومؤكله، وشاهديه، وكاتبه». وروى الدارقطنى عن عبد الله بن حنظلة أن النبى ﷺ قال: «لدرهم ربا أشد عند الله تعالى من ست وثلاثين زنية فى الخطيئة» وقال ﷺ: «الربا تسعة وتسعون بابا أدناها كأن يأتى الرجل بأمه».

الحكمة فى تحريم الربا: الربا محرم فى جميع الأديان السماوية، والسبب فى تحريمه ما فيه من ضررٍ عظيم:

١ - أنه يسبب العداوة بين الأفراد ويقضى على روح التعاون بينهم. والأديان كلها ولا سيما الإسلام تدعو إلى التعاون والإيثار وتبغض الأثرة والأنانية واستغلال جهد الآخرين.

٢ - أنه يؤدى إلى خلق طبقة مترفة لا تعمل شيئا. كما يؤدى إلى تضخيم الأموال فى أيديها دون جهد مبذول فتكون كالنباتات الطفيلية تنمو على حساب غيرها. والإسلام يمجّد العمل ويكرم العاملين ويجعله أفضل وسيلة من وسائل الكسب لأنه يؤدى إلى المهارة ويرفع الروح المعنوية فى الفرد.

٣ - هو وسيلة الاستعمار ولذلك قيل: الاستعمار يسير وراء تاجر أو قسيس. ونحن قد عرفنا الربا وآثاره فى استعمار بلادنا.

٤ - الإسلام بعد هذا يدعو إلى أن يقرض الإنسان أخاه قرضا حسنا إذا احتاج إلى المال

ويُثِيبُ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مَثْوِيَةٍ: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبِّاً لِيَرْبُؤَا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُؤُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ﴾ [الروم: ٣٩].

أقسامه: والربا قسمان: ١ - ربا النسيئة. ٢ - وربي الفضل.

ربا النسيئة: وربي النسيئة^(١) هو الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين نظير التأجيل. وهذا النوع محرم بالكتاب والسنة وإجماع الأئمة.

ربا الفضل: وربي الفضل، وهو بيع النقود بالنقود أو الطعام بالطعام مع الزيادة. وهو محرم بالسنة والإجماع لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة. وأطلق عليه اسم الربا تجوزاً. كما يُطلق اسم المسبب على السبب.

روى أبو سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين فإنني أخاف عليكم الرماء» أي الربا. فنهى عن ربا الفضل لما يخشاه عليهم من ربا النسيئة. وقد نص الحديث على تحريم الربا في ستة أعيان: الذهب والفضة والقمح والشعير والتمر والملح.

فعن أبي سعيد قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى». الآخذ والمُعطى سواء» رواه أحمد والبخاري.

علة التحريم: هذه الأعيان الستة التي خصها الحديث بالذكر تنتظم بها الأشياء الأساسية التي يحتاج الناس إليها والتي لا غنى لهم عنها. فالذهب والفضة هما العنصران الأساسيان للنقود التي تنضبط بها المعاملة والمبادلة فهما معيار الأثمان الذي يرجع إليه في تقويم السلع. وأما بقية الأعيان الأربعة فهي عناصر الأغذية وأصول القوت الذي به قوام الحياة. فإذا جرى الربا في هذه الأشياء كان ضاراً بالناس ومفضياً إلى الفساد في المعاملة، فمنع الشارع منه رحمةً بالناس ورعايةً لمصالحهم.

ويظهر من هذا أن علة التحريم بالنسبة للذهب والفضة كونهما ثمنًا. وأن علة التحريم بالنسبة لبقية الأجناس كونها طعاماً. فإذا وجدت هذه العلة في نقد آخر غير الذهب والفضة أخذ حكمه فلا يباع إلا مثلاً بمثل يداً بيد. وكذلك إذا وجدت هذه العلة في طعام آخر غير القمح والشعير والتمر والملح فإنه لا يباع إلا مثلاً بمثل يداً بيد.

روى مسلم عن معمر بن عبد الله عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الطعام إلا مثلاً بمثل. فكل

(١) النسيئة: التأجيل والتأخير، أي الربا الذي يكون بسبب التأجيل.

ما يقوم مقام هذه الأجناس الستة يقاس عليها ويأخذ حكمها. فإذا اتفق البدلان في الجنس والعلة حرم التفاضل وحرم النساء أى التأجيل. فإذا بيع ذهب بذهب أو قمح بقمح فإنه يشترط لصحة هذا التبادل شرطان:

١ - التساوى فى الكمية بقطع النظر عن الجودة والرداءة للحديث المذكور ولما رواه مسلم أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ بشيء من التمر، فقال له النبى ﷺ: «ما هذا من تمرنا؟» فقال الرجل: يا رسول الله بعنا تمرنا صاعين بصاع. فقال ﷺ: «ذلك الربا ردوه ثم بيعوا تمرنا ثم اشترؤا لنا من هذا». وروى أبو داود عن فضالة قال: أتى النبى ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز اشتراها رجل بتسعة دنانير أو سبعة، فقال النبى ﷺ: «لا، حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما. ولمسلم: أمر بالذهب الذى فى القلادة فنزع وحده، ثم قال: «الذهب بالذهب وزناً بوزن»^(١).

٢ - عدم تأجيل أحد البديلين، بل لا بد من التبادل الفورى لقوله ﷺ: «إذا كان يداً بيد» وفى هذا يقول الرسول ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا»^(٢) بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا غائباً منها بناجز» رواه البخارى ومسلم عن أبى سعيد. وإذا اختلف البدلان فى الجنس واتحدا فى العلة حل التفاضل وحرم النساء. فإذا بيع ذهب بفضة أو قمح بشعير فهنا يشترط شرط واحد وهو الفورية. ولا يشترط التساوى فى الكم بل يجوز التفاضل.

روى أبو داود أن النبى ﷺ قال: «لا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما، يداً بيد» وفى حديث عبادة عند أحمد ومسلم: «إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد». وإذا اختلف البدلان فى الجنس والعلة فإنه لا يشترط شيء فيحل التفاضل والنساء. فإذا بيع الطعام بالفضة حل التفاضل والتأجيل. وكذا إذا بيع ثوب بثوبين أو إناء بإناءين.

والخلاصة: أن كل ما سوى الذهب والفضة والمأكول والمشروب لا يحرم فيه الربا، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً ونسيئاً ويجوز فيه التفرق قبل التقايض. فيجوز بيع شاة بشاتين نسيئاً ونقداً، وكذلك شاة بشاة. لحديث عمرو بن العاص: أن رسول الله ﷺ أمره أن يأخذ فى قلائص الصدقة البعير بالبعيرين إلى الصدقة. أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم، ورواه البيهقى وقوى الحافظ ابن حجر إسناده.

(١) أفاد ابن القيم بحل بيع المصوغات المباحة بأكثر من وزنها ذهباً، والمصوغات الفضية المباحة بأكثر من وزنها فضة.

(٢) تشفوا: تفصلوا.

وقال ابن المنذر: ثبت أن رسول الله ﷺ اشترى عبداً بعبددين أسودين واشترى جاريةً بسبعة أرؤس. وإلى هذا ذهب الشافعي.

بيع الحيوان بلحم: قال جمهور الأئمة: لا يجوز بيع حيوان يؤكل بلحم من جنسه^(١)، فلا يجوز بيع بقرة مذبوحة ببقرة حية، يقصد منها الأكل لما رواه سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم. رواه مالك في الموطأ عن سعيد مرسلاً وله شواهد. قال الشوكاني: ولا يخفى أن الحديث يتنهض للاحتجاج بمجموع طرقه، وروى البيهقي عن رجل من أهل المدينة أن النبي ﷺ نهى أن يباع حي بميت. ثم قال البيهقي: وهذا مرسل يؤكد مرسل ابن المسيب.

بيع الرطب باليابس: ولا يجوز بيع الرطب بما كان يابساً إلا لأهل العرايا، وهم الفقراء الذين لا نخل لهم، فلهم أن يشتروه من أهل النخل رطباً يأكلونه في شجره بخرصه ثمرًا. روى مالك وأبو داود عن سعد بن أبي وقاص أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: «أينقص الرطب إذا يبس؟» قالوا: نعم. فنهى عن ذلك.

وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن المزبنة: أي أن يبيع الرجل ثمر حائطه (بستانه) إن كان نخلاً بتمر كيلاً. وإن كان كرمًا أن يبيعه بزبيب كيلاً. وإن كان زرعًا أن يبيعه بكييل طعام. نهى عن ذلك كله. وروى البخاري عن زيد بن ثابت: أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا أن تباع بخرصها كيلاً.

بيع العينة: بيع العينة نهى عنه الرسول ﷺ لأنه ربّا، وإن كان في صورة بيع وشراء. ذلك أن الإنسان المحتاج إلى النقود يشتري سلعة بثمن معين إلى أجل ثم يبيعهما عن اشتراها منه بثمن حال أقل، فيكون الفرق هو فائدة المبلغ الذي أخذه عاجلاً. وهذا البيع حرام ويقع باطلاً^(٢).

١ - روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «إذا ضنّ الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله بهم بلاءً فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم». أخرجه أحمد وأبو داود والطبراني وابن القطان وصححه. وقال الحافظ ابن حجر: رجاله ثقات.

٢ - وقالت العالية^(٣) بنت أيفع بن شرحبيل: «دخلتُ أنا وأم ولد زيد بن أرقم وامرأته على

(١) عند الحنابلة يصح بيع اللحم بحيوان من غير جنسه كقطعة من لحم الإبل بشاة لأنه ليس أصله ولا جنسه.
(٢) وهذا مذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد، ويرى غيرهم جوازه ومنهم الشافعي لتحقق ركنه، ولا عبرة بالنية التي لا يمكن تحققها يقيناً.

(٣) هي زوج أبي إسحاق الهمداني الكوفي السيعي.

عائشة رضى الله عنها، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بشمانمائة درهم نسيئة ثم اشتريته بستمائة درهم نقداً، فقالت: بئس ما شريت وبئس ما اشتريت، أبلغى زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب». أخرجه مالك والدارقطني.

القرض

معناه: القرض هو المال الذى يعطيه المقرض للمقترض ليردّ مثله إليه عند قدرته عليه، وهو فى أصل اللغة القطع. وسُمى المال الذى يأخذه المقترض بالقرض لأن المقرض يقطعه قطعة من ماله.

مشروعيته: وهو قربة يتقرب بها إلى الله سبحانه لما فيه من الرفق بالناس والرحمة بهم وتيسير أمورهم وتفريج كربهم. وإذا كان الإسلام ندب إليه وحبب فيه بالنسبة للمقرض فإنه أباحه للمقترض ولم يجعله من باب المسألة المكروهة لأنه يأخذ المال لينتفع به فى قضاء حوائجه ثم يرد مثله.

١ - روى أبو هريرة أن النبى ﷺ قال: «من نفّس عن مسلم كربةً من كرب الدنيا نفّس الله عنه كربةً من كرب يوم القيامة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه فى الدنيا والآخرة. والله فى عون العبد ما دام العبد فى عون أخيه» رواه مسلم وأبو داود والترمذى.

٢ - وعن ابن مسعود أن النبى ﷺ قال: «ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقة مرة» رواه ابن ماجه وابن حبان.

٣ - وعن أنس قال رسول الله ﷺ: «رأيت ليلة أُسرى بى على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر. فقلت: يا جبريل، ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة».

عقد القرض: وعقد القرض عقد تمليك فلا يتم إلا ممن يجوز له التصرف، ولا يتحقق إلا بالإيجاب والقبول كعقد البيع والهبة. وينعقد بلفظ القرض والسلف وبكل لفظ يؤدى إلى معناه. وعند المالكية أن الملك يثبت بالعقد ولو لم يقبض المال. ويجوز للمقترض أن يردّ مثله أو عينه سواء أكان مثلياً أو غير مثلي ما لم يتغير بزيادة أو نقص. فإن تغير وجب ردّ المثل.

اشتراط الأجل فيه: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز اشتراط الأجل فى القرض، لأنه تبرع محض. وللمقرض أن يطالب ببذله فى الحال. فإذا أُجل القرض إلى أجل معلوم لم يتأجل وكان حلالاً وقال مالك: يجوز اشتراط الأجل ويأزم الشط. فإذا أُجل القرض إلى أجل

معلوم تأجل ولم يكن له حق المطالبة قبل حلول الأجل لقول الله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ولما رواه عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «المسلمون عند شروطهم» رواه أبو داود وأحمد والترمذي والدارقطني.

ما يصح فيه القرض: يجوز قرض الثياب والحيوان، فقد ثبت أن الرسول ﷺ استلف بكرة^(١). كما يجوز قرض ما كان مكيلاً أو موزوناً أو ما كان من عروض التجارة. كما يجوز قرض الخبز والخمير. لحديث عائشة: «قلت: يا رسول الله، إن الجيران يستقرضون الخبز والخمير، ويردون زيادة ونقصاً». فقال: «لا بأس، إنما ذلك من مرافق الناس لا يراد به الفضل». وعن معاذ أنه سئل عن اقتراض الخبز والخمير، فقال: «سبحان الله إنما هذا من مكارم الأخلاق، فخذ الكبير وأعط الصغير. وخذ الصغير وأعط الكبير، خيركم أحسنكم قضاء». سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

كل قرض جرّ نفعاً فهو رباً: إن عقد القرض يقصد به الرفق بالناس ومعاونتهم على شؤون العيش وتيسير وسائل الحياة، وليس هو وسيلة من وسائل الكسب ولا أسلوباً من أساليب الاستغلال. ولهذا لا يجوز أن يرد المقرض إلى المقرض إلا ما اقترضه منه أو مثله تبعاً للقاعدة الفقهية القائلة: كل قرض جرّ نفعاً فهو رباً^(٢). والحرمة مقيدة هنا بما إذا كان نفع القرض مشروطاً أو متعارفاً عليه. فإن لم يكن مشروطاً ولا متعارفاً عليه فللمقرض أن يقضى خيراً من القرض في الصفة أو يزيد عليه في المقدار أو يبيع منه داره إن كان قد شرط أن يبيعها منه. وللمقرض حق الأخذ دون كراهة لما رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن عن أبي رافع قال: استلف رسول الله ﷺ من رجل بكرة، فجاءته إبل الصدقة، فأمرني أن أقضى الرجل بكرة فقلت: لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعياً^(٣). فقال النبي ﷺ: «أعطه إياه فإن خيركم أحسنكم قضاء». وقال جابر بن عبد الله: «كان لى على رسول الله ﷺ حق فقضاني وزادني» رواه أحمد والبخاري ومسلم.

التعجيل بقضاء الدين قبل الموت:

١ - روى الإمام أحمد أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن أخيه مات وعليه دين، فقال: «هو

(١) البكرة: الثني من الإبل، وهو بمنزلة الفتى من الناس.

(٢) هذه القاعدة صحيحة شرعاً وإن كان لم يثبت فيها حديث. والحديث الذي جاء فيها عن علي إسناده ساقط. قال

الحافظ: وله شاهد ضعيف عن فضالة بن عبيد عند البيهقي، وآخر موقوف عن عبد الله بن سلام عند البخاري.

(٣) الخيار: المختار. والرباعي الذي استكمل سنتين ودخل في السابعة.

محبوسٌ بدينه فاقض عنه». فقال: يا رسول الله قد أديت عنه إلا دينارين ادعتهما امرأةٌ وليس لها بينة، فقال: «أعطها فإنها محقة».

٢ - وروى أن رجلاً قال: يا رسول الله أرأيت إن جاهدت بنفسى ومالى فقتلت صابراً محتسباً مقبلاً غير مدبر أدخل الجنة؟ قال: «نعم». فقال ذلك مرتين أو ثلاثاً. قال: «إلا إن مُتَّ وعليك دينٌ وليس عندك وفاء»^(١). وأخبرهم^(٢) بتشديد أنزل، فسأله عنه فقال: «الدين والذى نفسى بيده لو أن رجلاً قُتل فى سبيل الله ثم عاش، ثم قُتل فى سبيل الله ثم عاش، ثم قُتل فى سبيل الله ما دخل الجنة حتى يقضى دينه».

٣ - وعن أبى سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله قال: كان رسول الله ﷺ لا يُصلى على رجلٍ مات وعليه دين. فأتى بميت، فقال: «أعليه دين؟» قالوا: نعم، ديناران. فقال: «صلوا على صاحبكم». فقال أبو قتادة الأنصارى: هما على يا رسول الله. قال: فصلى عليه رسول الله ﷺ. فلما فتح الله على رسوله ﷺ قال: «أنا أولى بكل مؤمنٍ من نفسه، فمن ترك ديناً فعلى قضاؤه ومن ترك مالا فلورثته». أخرجه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه من حديث أبى سلمة بن عبد الرحمن عن أبى هريرة.

٤ - وحديث البخارى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدّى الله عنه. ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله».

مطل الغنى ظلم: عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغنى ظلم، وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع»^(٢) رواه أبو داود وغيره.

استجباب إنظار المعسر: يقول الله سبحانه: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

١ - وروى عن أبى قتادة أنه طلب غريماً له فتوارى ثم وجده، فقال: إني معسر، فقال: آله^(٣)؟ قال: الله. قال: فإنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من سره أن يُنجيه الله من كرب يوم القيامة فلينفس عن معسرٍ أو يضع عنه».

٢ - وعن كعب بن عمر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أنظر معسراً أو وضع عنه أظله الله فى ظله».

(١) أى الرسول ﷺ.

(٢) أى إذا أُحيل على غنى فليقبل الإحالة.

(٣) الحجر الأول ممدودة على الاستفهام، والثانية من غير مد والهاء فيهما مكسورة.

ضع وتعجل: ذهب جمهور الفقهاء إلى تحريم وضع قدر من الدين نظير التعجيل بالقضاء قبل الأجل المتفق عليه. فمن أقرض غيره قرضاً إلى أجل ثم قال للمقترض: أضع عنك بعض الدين نظير أن ترد الباقي قبل الأجل فإنه يحرم. ويرى ابن عباس وزفر جواز ذلك لما رواه ابن عباس أن النبي ﷺ لما أمر بإخراج بنى النضير، جاءه ناسٌ منهم، فقالوا: يا نبي الله إنك أمرت بإخراجنا، ولنا على الناس ديون لم تحل، فقال رسول الله ﷺ: «ضعوا وتعجلوا».

الرهن

تعريفه: يطلق الرهن فى اللغة على الثبوت والدوام، كما يطلق على الحبس. فمن الأول قولهم: نعمة راهنة، أى ثابتة ودائمة. ومن الثانى قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المدثر: ٣٨]. أى محبوسة بكسبها وعملها. وأما معناه فى الشرع: فقد عرفه العلماء بأنه جعل عين لها قيمة مالية فى نظر الشرع وثيقة بدين^(١)، بحيث يمكن أخذ ذلك الدين، أو أخذ بعضه من تلك العين. فإذا استدان شخص ديناً من شخص آخر وجعل له فى نظير ذلك الدين عقاراً أو حيواناً محبوساً تحت يده حتى يقضيه دينه، كان ذلك هو الرهن شرعاً. ويقال للمالك العين المدين «راهن». ولصاحب الدين الذى يأخذ العين ويحبسها تحت يده نظير دينه «مرتهن». كما يقال للعين المرهونة نفسها «رهن».

مشروعيته: الرهن جائز، وقد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب، فلقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وأما السنة: فقد رهن النبي ﷺ درعه عند يهودى طلب منه سلف الشعير فقال: إنما يريد محمد أن يذهب بمالى. فقال النبي ﷺ: «كذب إنى لأمين فى الأرض، أمين فى السماء، ولو ائتمنتنى لأديت، اذهبوا إليه بدرعى». وروى البخارى وغيره عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت: «اشترى رسول الله ﷺ من يهودى طعاماً ورهنه درعه».

وقد أجمع العلماء على ذلك ولم يختلف فى جوازه ولا مشروعيته أحد، وإن كانوا قد اختلفوا فى مشروعيته فى الحضر. فقال الجمهور: يشرع فى الحضر، كما يشرع فى السفر، لفعل الرسول ﷺ له وهو مقيم بالمدينة، وأما تقييده بالسفر فى الآية فإنه خرج مخرج الغالب،

(١) شيئاً مستوفى به وذلك لأن الدين أصبح بحبس هذه العين محكماً لا بد من سداذه، أو تضييع على المدين العين المرهونة مكانها، أو بعضها بحسب ذلك الدين.

فإن الرهن غالباً يكون في السفر. وقال مجاهد والضيق والظاهرة: لا يشرع الرهن إلا في السفر استبدالاً بالآية، والحديث حجة عليهم. ^(١) يشترط لصحة عقد الرهن الشروط الآتية:

أولاً: العقل.

ثانياً: البلوغ.

ثالثاً: أن تكون العين المرهونة ^(١) موجودة وقت العقد ولو كانت مشاعة.

رابعاً: أن يقبضها المرتهن أو وكيله. قال الشافعي: لم يجعل الله الحكم إلا برهن موصوف بالقبض فإذا عدت الصفة وجب أن يعدم الحكم. وقالت المالكية: يلزم الرهن بالعقد ويجبر الراهن على دفع الرهن ليحوزه المرتهن، ومتى قبضه المرتهن فإن الراهن يملك الانتفاع به خلافاً للشافعي الذي قال: بأن له حق الانتفاع ما لم يضر بالمرتهن.

انتفاع المرتهن بالرهن: عقد الرهن عقد يقصد به الاستيثاق وضمان الدين، وليس المقصود منه الاستثمار والربح وما دام ذلك كذلك فإنه لا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة ولو أذن له الراهن، لأنه قرضٌ جرّ نفعاً وكل قرض جرّ نفعاً فهو ربا. وهذا في حالة ما إذا لم يكن الرهن دابةً تُركب أو بهيمة تُحلب. فإن كان دابةً أو بهيمةً فله أن ينتفع بها نظير النفقة عليها، فإن قام بالنفقة عليها كان له حق الانتفاع فيركب ما أُعد للركوب كالإبل والخيول والبغال ونحوها، ويحمل عليها ويأخذ لبن البهيمة كالبحر والغنم ونحوها ^(٢). والأدلة على ذلك ما يأتي:

(أ) عن الشعبي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «لبن الدر يحلب بنفقته إذا كان مرهوناً، والظهر يُركب ^(٣) بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويحلب النفقة» قال أبو داود: وهو عندنا صحيح وقد أخرجه آخرون منهم البخاري والترمذي وابن ماجه.

(ب) وعن أبي هريرة أيضاً عن النبي ﷺ أنه كان يقول: «الظهر يُركب بنفقته إذا كان

(١) قال القرطبي: لما قال الله تعالى: «فرهان مقبوضة»، قال علماؤنا: فيه ما يقتضي بظاهره ومطلقه جواز رهن المشاع خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه. قال ابن المنذر: رهن المشاع جائز كما يجوز بيعه. وقال الأحناف: يجب أن تكون العين المرهونة متميزة فلا يصح رهن المشاع سواء أكان عقاراً أم حيواناً أم عروض تجارة أم غير ذلك، وخالف في ذلك الأئمة الثلاثة.

(٢) هذا مذهب أحمد وإسحاق، وخالف في ذلك الجمهور من العلماء وقالوا: لا ينتفع المرتهن بشيء والحديث حجة عليهم.

(٣) فاعل يركب ويشرب المرتهن بقرينة العوض وهو الركوب، واستعمال أنه الراسن بعينه.

مرهوناً، ولبن الدر يُشربُ بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذى يركب ويشرب النفقة» رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائى. وفى لفظ: «إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها، ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقته» رواه أحمد رضى الله عنه.

(ج) وعن أبى صالح عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال: «الرهن محلوبٌ مركوبٌ»، أو «مركوبٌ محلوبٌ» كما جاء فى رواية أخرى.

مؤونة الرهن ومنافعه: مؤونة الرهن وأجرة حفظه وأجرة رده على مالكه. ومنافع الرهن للراهن وثماؤه يدخل فى الرهن ويكون رهناً مع الأصل فيدخل فيه الولد والصوف والثمرة واللبن، لقوله ﷺ: «له غنمه وعليه غُرمه». وقال الشافعى: لا يدخل شئٌ من ذلك فى الرهن. وقال مالكٌ: لا يدخل إلا الولد وفصيل النخل. وإذا أنفق المرتهن على الرهن بإذن الحاكم مع غيبة الراهن وامتناعه كان ديناً للمنفق على الراهن.

الرهن أمانة: والرهن أمانةٌ فى يد المرتهن، لا يضمن إلا بالتعدى عند أحمد والشافعى.

بقاء الرهن حتى يؤدى الدين: قال ابن المنذر: أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم أن من رهن شيئاً بمالٍ فأدى بعضه وأراد إخراج بعض الرهن، إن ذلك ليس له حتى يوفيه آخر حقه أو يبرئه.

غلق الرهن: كان من عادة العرب أن الراهن إذا عجز عن أداء ما عليه من دينٍ خرج الرهن عن ملكه واستولى عليه المرتهن فأبطله الإسلام ونهى عنه. ومتى حل الأجل لزم الراهن الإيفاء وسداد ما عليه من دينٍ فإن امتنع من وفائه ولم يكن إذنٌ له ببيع الرهن أجبره الحاكم على وفائه أو بيع الرهن. فإن باعه وفضل من ثمنه شئٌ فلمالكه، وإن بقى شئٌ فعلى الراهن. وفى حديث معاوية بن عبد الله بن جعفر: أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى أجلٍ مسمى، فمضى الأجل. فقال الذى ارتهن: منزلى. فقال النبى ﷺ: «لا يغلق الرهن»^(١) من صاحبه الذى رهنه، له غنمه وعليه غُرمه». رواه الشافعى والأثرم والدارقطنى وقال: إسناده حسنٌ متصلٌ. قال الحافظ ابن حجر فى بلوغ المرام ورجاله ثقات. إلا أن المحفوظ عند أبى داود وغيره إرساله.

اشتراط بيع الرهن عند حلول الأجل: فإذا اشترط بيع الرهن عند حلول الأجل، جاز هذا الشرط وكان من حق المرتهن أن يبيعه خلافاً للإمام الشافعى الذى يرى بطلان الشرط.

بطلان الرهن: ومتى رجع الرهن إلى الراهن باختيار المرتهن بطل الرهن.

(١) غلق الرهن: أى لا يستحقه المرتهن إذا عجز صاحبه عن فكه وهو من باب فرح.

المزراعة

فضل الزراعة: قال القرطبي: الزراعة من فروض الكفاية، فيجب على الإمام أن يجبر الناس عليها، وما كان في معناها من غرس الأشجار.

١ - روى البخارى ومسلم عن أنس رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال: «ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً^(١) فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة».

٢ - وأخرج الترمذى عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «التمسوا الرزق من خبايا الأرض».

تعريفها: معنى الزراعة فى اللغة: المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها. ومعناها هنا إعطاء الأرض لمن يزرعها على أن يكون له نصيب مما يخرج منها كالنصف أو الثلث أو الأكثر من ذلك أو الأدنى حسب ما يتفقان عليه.

مشروعيتها: الزراعة نوع من التعاون بين العامل وصاحب الأرض فربما يكون العامل ماهراً فى الزراعة وهو لا يملك أرضاً. وربما كان مالك الأرض عاجزاً عن الزراعة، فشرعها الإسلام رفقا بالطرفين. والمزراعة عمل بها رسول الله ﷺ وعمل بها أصحابه من بعده. روى البخارى ومسلم عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من زرع أو ثمر.

وقال محمد الباقر بن على بن الحسين رضى الله عنهم: ما بالمدينة أهل بيت هجرة^(٢) إلا يزرعون على الثلث والرابع. وزارع على رضى الله عنه وسعد بن مالك وعبد الله بن مسعود وعمر بن عبد العزيز والقاسم وعروة وآل أبى بكر وآل عمر وآل على وابن سيرين. رواه البخارى.

قال فى المغنى: «هذا أمر مشهور عمل به رسول الله ﷺ حتى مات، ثم خلفاؤه الراشدون حتى ماتوا، ثم أهلوه من بعدهم» ولم يبق من المدينة من أهل بيت إلا عمل به، وعمل به أزواج النبى ﷺ من بعده. ومثل هذا مما لا يجوز أن ينسخ، لأن النسخ إنما يكون فى حياة رسول الله ﷺ، فأما شىء عمل به إلى أن مات ثم عمل به خلفاؤه من بعده.

(١) الغرس ما له ساق كالنخل والعنب، والزرع ما لا ساق له مثل القمح والشعير.

(٢) يقصد بها أجريين.

وأجمعت الصحابة رضوان الله عليهم عليه، وعملوا به ولم يخالف فيه منهم أحد، فكيف يجوز نسخه. فإن كان نسخه في حياة رسول الله ﷺ، فكيف عمل به بعد نسخه، وكيف خفى نسخه فلم يبلغ خلفاءه مع اشتهاه قصة خبير وعملهم فيها، فأين كان راوى النسخ حتى لم يذكره ولم يخبرهم به.

رد ما ورد من النهي عنها: وأما ما ذكره رافع بن خديج أن الرسول ﷺ نهى عنها فقد رده زيد بن ثابت رضى الله عنه وأخبر أن النهي كان لفض النزاع فقال: «يغفر الله لرافع بن خديج، أنا والله أعلم بالحديث منه». إنما جاء للنبي ﷺ رجلان من الأنصار قد اقتتلا فقال: «إن كان هذا شأنكم فلا تُكرهوا المزارع»، فسمع رافع قوله: فلا تكرهوا المزارع. رواه أبو داود والنسائي. كما رده ابن عباس رضى الله عنه وبين أن النهي إنما كان من أجل إرشادهم إلى ما هو خير لهم فقال: إن رسول الله ﷺ لم يُحرّم المزارعة. ولكن أمر أن يرفق الناس بعضهم ببعض بقوله: «من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنعها أخاه، فإن أبى فليُمسك أرضه». وعن عمرو بن دينار رضى الله عنه قال: سمعت ابن عمر يقول: ما كنا نرى بالمزارة بأساً، حتى سمعت رافع بن خديج يقول: إن رسول الله ﷺ نهى عنها، فذكرته لطاوس فقال: قال لى أعلمهم (يقصد ابن عباس) أن رسول الله ﷺ لم ينه عنها ولكن قال: «لأن يُمْنَح أحدكم أرضه خير من أن يأخذ عليها خراجاً معلوماً» رواه الخمسة. كراء الأرض بالنقد: تجوز المزارعة بالنقد وبالطعام وبغيرهما مما يُعدُّ مالاً. فعن حنظلة بن قيس رضى الله عنه قال: سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض فقال: نهى رسول الله ﷺ عنه فقلت: بالذهب والورق؟ فقال: أما بالذهب والورق فلا بأس به. رواه الخمسة إلا الترمذى. وهذا مذهب أحمد وبعض المالكية والشافعية. قال النووي: وهذا هو الراجح المختار من كل الأقوال.

المزارة الفاسدة: سبق أن قلنا إن المزارعة الصحيحة هي إعطاء الأرض لمن يزرعها على أن يكون له نصيب مما يخرج منها كالثلث والربع وما إلى ذلك. أى أن يكون نصيبه غير معين. فإن كان نصيبه معيناً بأن يحدد مقداراً معيناً مما تخرج الأرض. أو يحدد قدرًا معيناً من مساحة الأرض تكون غلتها له، والباقي يكون للعامل أو يشتركا فيه. فإن المزارعة في هذه الحال تكون فاسدة لما فيها من الغرر ولأنها تفضى إلى النزاع.

روى البخارى عن رافع بن خديج قال: «كنا أكثر أهل الأرض (أى المدينة) مزروعاً. كنا نُكرى الأرض بالناحية منّا تُسمى لِسَيْدِ الْأَرْضِ، وربما يصاب ذلك ويسلم الأرض، وربما تصاب الأرض ويسلم ذلك فنهينا». وروى أيضاً عنه: أن النبي ﷺ قال: «ما تصنعون بمحاقلكم (المزارع)؟ تؤجرها على الربع، وعلى الأوسق من التمر والشعير قال: «لاتفعلوا». وروى مسلم

عنه قال: وإنما كان الناس يؤجرون على عهد رسول الله ﷺ بما على الماذيانات - ما ينبت على حافة النهر ومسايل الماء وأقيال الجداول - أوائل السواقي. وأشياء على الزرع. فيهلك هذا، ويسلم هذا. ويسلم هذا، ويهلك هذا. ولم يكن للناس كرى إلا هذا، فلذلك زجر عنه.

إحياء الموات

معناه: إحياء الموات معناه إعداد الأرض الميتة التي لم يسبق تعميرها وتهيئتها وجعلها صالحة للانتفاع بها في السكنى والزرع ونحو ذلك.

الدعوة إليه: والإسلام يحب أن يتوسع الناس في العمران وينتشروا في الأرض ويحيوا مواتها، فتكثر ثرواتهم. ويتوفر لهم الثراء والرخاء، وبذلك تتحقق لهم الثروة والقوة. وهو لذلك يحب إلى أهله أن يعمدوا إلى الأرض الميتة ليحيوا مواتها ويستثمروا خيراتها وينتفعوا ببركاتها. فيقول الرسول ﷺ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له». رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال: إنه حسن.

وقال عروة: إن الأرض أرض الله، والعباد عباد الله، ومن أحيا مواتاً فهو أحقُّ بها. جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاؤوا بالصلوات عنه. وقال: «من أحيا أرضاً ميتةً فله فيها أجر، وما أكله العوافي فهو له صدقة» رواه النسائي وصححه ابن حبان.

وعن الحسن بن سمرة عن النبي ﷺ قال: «من أحاط حائطاً على أرضٍ فهي له» رواه أبو داود. وعن أسمر بن مضر عن قال: أتيت النبي ﷺ فبايعته فقال: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له». فخرج الناس يتعادون يتخاطون^(١).

شروط إحياء الموات: يشترط لاعتبار الأرض مواتاً أن تكون بعيدة عن العمران، حتى لا تكون مرفقاً من مرافقه، ولا يتوقع أن تكون من مرافقه. ويرجع إلى العرف في معرفة مدى البعد عن العمران.

إذن الحاكم: اتفق الفقهاء على أن الإحياء سبب للملكية. واختلفوا في اشتراط إذن الحاكم في الإحياء. فقال أكثر العلماء: إن الإحياء سبب للملكية من غير اشتراط إذن الحاكم، فمتى أحياها أصبح مالکها من غير إذن من الحاكم. وعلى الحاكم أن يسلم بحقه إذا رفع إليه الأمر عند النزاع، لما رواه أبو داود عن سعيد بن زيد أن النبي ﷺ قال: «من أحيا أرضاً ميتةً فهي له».

(١) أي يحيطون ما أحزره بما يفيد إحرازهم له.

وقال أبو حنيفة: الإحياء سبب للملكية، ولكن شرطها إذن الإمام وإقراره. وفرق مالك بين الأراضى المجاورة للعمران والأرض البعيدة عنه. فإن كانت مجاورة فلا بد فيها من إذن الحاكم. وإن كانت بعيدة فلا يشترط فيها إذنه وتصبح ملكاً لمن أحيائها.

متى يسقط الحق: من أمسك أرضاً وعلمها بعلم أو أحاطها بحائط، ثم لم يعمرها بعمل، سقط حقه بعد ثلاث سنين. عن سالم بن عبد الله أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال على المنبر: من أحيأ أرضاً ميتة فهي له، وليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين، وذلك أن رجلاً كانوا يحتجزون من الأرض ما لا يعملون^(١).

وعن طاوس قال: قال رسول الله ﷺ: «عادى الأرض لله وللرسول، ثم لكم من بعد، فمن أحيأ أرضاً ميتة فهي له وليس لمحتجر بعد ثلاث سنين»^(٢).

من أحيأ أرض غيره دون علمه: إن ما جرى عليه عمل عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز: أنه إذا عمر المرء أرضاً من الأراضى ظاناً إياها من الأراضى الساقطة، أى غير المملوكة لأحد، ثم جاء رجل آخر وأثبت أنها له خير فى أمره: إما أن يسترد من العامر أرضه، بعد أن يؤدى إليه أجره عمله. أو يحيل إليه حق الملكية بعد أخذ الثمن. وفى هذا يقول الرسول ﷺ: «من أحيأ أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق»^(٣).

إقطاع الأرض والمعادن والمياه: يجوز للحاكم العادل أن يقطع بعض الأفراد من الأرض الميتة والمعادن والمياه ما دامت هناك مصلحة^(٤). وقد فعل ذلك الرسول ﷺ كما فعله الخلفاء من بعده، كما يتضح من الأحاديث الآتية:

١ - عن عروة بن الزبير أن عبد الرحمن بن عوف قال: أقطعنى رسول الله ﷺ وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا، فذهب الزبير إلى آل عمر فاشتري نصيبه منهم فأتى عثمان فقال: إن عبد الرحمن بن عوف زعم أن النبى ﷺ أقطعه وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا، وإنى اشتريت نصيب آل عمر، فقال عثمان: عبد الرحمن جائز الشهادة له وعليه. رواه أحمد.

٢ - وعن علقمة بن وائل عن أبيه أن النبى ﷺ أقطعه أرضاً فى حضرموت.

(١) أى لا يستثمرونه.

(٢) رواه أبو عبيد فى الأموال وقال: عادى الأرض التى بها مساكن فى آباد الدهر فانقضوا. نسبهم إلى عاد لأنهم مع

تقدمهم ذوق قوة وآثار كثيرة فنسب كل أثر قديم إليهم.

(٣) كتاب ملكية الأرض.

(٤) إذا لم تكن هناك مصلحة من الإقطاع كما يفعل الحكام الظالمون من إعطاء بعض الأفراد مجاملة له بغير حق فإنه لا يجوز.

٣ - وعن عمرو بن دينار قال: لما قدم النبي ﷺ المدينة أقطع أبا بكر وأقطع عمر بن الخطاب رضى الله عنهما.

٤ - وعن ابن عباس قال: أقطع النبي ﷺ بلال بن الحارث المزني معادن القبلية جلسها^(١) وغورها. أخرجه أحمد وأبو داود. قال أبو يوسف: «فقد جاوزت هذه الآثار بأن النبي ﷺ أقطع أقواماً، وأن الخلفاء من بعده أقطعوا، ورأى رسول الله ﷺ الصلاح فيما فعل من ذلك إذ كان فيه تألف على الإسلام وعمارة للأرض. وكذلك الخلفاء إنما أقطعوا من رأوا أن له غناء في الإسلام ونكاية للعدو، ورأوا أن الأفضل ما فعلوا، ولولا ذلك لم يأتوه ولم يقطعوا حق مسلم ولا معاهد».

نزع الأرض ممن لا يعمرها: وإنما يقطع الحاكم من أجل المصلحة، فإذا لم تتحقق بأن لم يعمرها من أقطع له ولم يستثمرها فإنها تنزع منه.

١ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ أقطع لأناس من مزينة أو جهينة أرضاً فلم يعمروها، فجاء قوم فعمروها فخاصمهم الجهنيون أو المزيون إلى عمر بن الخطاب فقال: لو كانت منى أو من أبى بكر لرددتها، ولكنها قطيعة من رسول الله ﷺ ثم قال: من كانت له أرض ثم تركها ثلاث سنين فلم يعمرها، فعمرها قوم آخرون فهم أحق بها.

٢ - وعن الحارث بن بلال بن الحارث المزني عن أبيه أن رسول الله ﷺ أقطعه العقيق أجمع. قال: فلما كان زمان عمر قال لبلال: إن رسول الله ﷺ لم يقطعك لتحتجزه عن الناس إنما أقطعك لتعمل، فخذ منها ما قدرت على عمارته ورد الباقي.

الإجارة

تعريفها: الإجارة مشتقة من الأجر وهو العوض، ومنه سمي الثواب أجراً. وفي الشرع: عقد على المنافع بعوض، فلا يصح استئجار الشجر من أجل الانتفاع بالشمر، لأن الشجر ليس منفعة، ولا استئجار النقدين، ولا الطعام للأكل، ولا المكيل والموزون لأنه لا ينتفع بها إلا باستهلاك أعيانها. وكذلك لا يصح استئجار بقرة أو شاة أو ناقة لحلب لبنها لأن الإجارة تملك المنافع، وفي هذه الحال تملك اللبن وهو عين. والعقد يرد على المنفعة لا للعين.

والمنفعة قد تكون منفعة عين، كسكنى الدار، أو ركوب السيارة... وقد تكون منفعة عمل، مثل عمل المهندس والبناء والنساج والصياغ والخياط والكواء، وقد تكون منفعة الشخص

(١) القبلية: نسبة إلى قبل، مكان بساحل البحر. والجلس: المرتفع من الأرض. والغور: المنخفض منها.

الذى يبذل جهده، مثل الخدم والعمال.

والمالك الذى يؤجر المنفعة يسمى: مؤجراً. والطرف الآخر الذى يبذل الأجر يسمى: مستأجراً. والشئ المعقود عليه المنفعة يسمى: مأجوراً. والبدل المبذول فى مقابل المنفعة يسمى: أجراً وأجرة. ومتى صح عقد الإجارة ثبت للمستأجر ملك المنفعة. وثبت للمؤجر ملك الأجرة، لأنها عقد معاوضة.

مشروعيتها: الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع. يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿أَهُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَةَ رَبِّكَ نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا وَرَحْمَةُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ﴾ [الزخرف: ٣٢]. ويقول جل شأنه: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. ويقول عز وجل: ﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾ * قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَمْلِكَ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ [القصص: ٢٦، ٢٧].

وجاء فى السنة ما يأتى:

١ - روى البخارى أن النبى ﷺ استأجر رجلاً من بنى الدليل^(١) يقال له: عبد الله بن الأريقط، وكان هادياً خريئاً أى ماهراً.

٢ - وروى ابن ماجه أن النبى ﷺ قال: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه».

٣ - وروى أحمد وأبو داود والنسائى عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال: «كنا نكرب الأرض بما على السواقى من الزرع». فهى رسول الله ﷺ عن ذلك وأمرنا أن نكربها بذهب أو ورق.

٤ - وروى البخارى ومسلم عن ابن عباس أن النبى ﷺ قال: «احتجم وأعط الحجام أجره». وعلى مشروعية الإجارة أجمعت الأمة، ولا عبرة بمن خالف هذا الإجماع من العلماء.

حكمة مشروعيتها: وقد شرعت الإجارة لحاجة الناس إليها، فهم يحتاجون إلى الدور للسكنى ويحتاج بعضهم لخدمة بعض. ويحتاجون إلى الدواب للركوب والحمل، ويحتاجون

(١) حتى من عرب قيس.

إلى الأرض للزراعة، وإلى الآلات لاستعمالها فى حوائجهم المعاشية.
ركبتها: والإجارة تنعقد بالإيجاب والقبول بلفظ الإجارة والكراء وما اشتق منهما، وبكل لفظ يدل عليها.

شروط العاقلين: ويشترط فى كل من العاقلين الأهلية بأن يكون كل منهما عاقلًا مميزًا، فلو كان أحدهما مجنونًا أو صبيًا غير مميز فإن العقد لا يصح. ويضيف الشافعية والحنابلة شرطًا آخر وهو البلوغ. فلا يصح عندهم عقد الصبي ولو كان مميزًا.

شروط صحة الإجارة: ويشترط لصحة الإجارة الشروط الآتية:

١ - رضا العاقلين: فلو أكره أحدهما على الإجارة فإنها لا تصح لقول الله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩].

٢ - معرفة المنفعة المعقود عليها معرفة تامة تمنع من المنازعة. والمعرفة التى تمنع المنازعة تتم بمشاهدة العين التى يراد استئجارها أو بوصفها إن انضبطت بالوصف وبيان مدة الإجارة كشهر أو سنة أو أكثر أو أقل وبيان العمل المطلوب.

٣ - أن يكون المعقود عليه مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعًا، فمن العلماء من اشترط هذا الشرط فرأى أنه لا يجوز إجارة المشاع من غير الشريك وذلك لأن منفعة المشاع غير مقدورة الاستيفاء. وهذا مذهب أبى حنيفة وزفر. وقال جمهور الفقهاء: يجوز إجارة المشاع مطلقًا من الشريك وغيره، لأن للمشاع منفعة والتسليم ممكن بالتخلية أو المهايأة بالتهيؤ.^(١) كما يجوز ذلك فى البيع. والإجارة أحد نوعى البيع. فإن لم تكن المنفعة معلومة كانت الإجارة فاسدة.

٤ - القدرة على تسليم العين المستأجرة مع اشتمالها على المنفعة، فلا يصح تأجير دابة شاردة ولا مغصوب لا يقدر على انتزاعه لعدم القدرة على التسليم. ولا أرض للزراع لا تنبت أو دابة للحمل، وهى زمنية لعدم المنفعة التى هى موضوع العقد.

٥ - أن تكون المنفعة مباحة لا محرمة ولا واجبة. فلا تصح الإجارة على المعاصى، لأن المعصية يجب اجتنابها. فمن استأجر رجلاً ليقول رجلاً ظلمًا أو رجلاً ليحمل له الخمر أو أجر داره لمن يبيع بها الخمر أو ليلعب فيها القمار أو ليجعلها كنيسة فإنها تكون إجارة فاسدة.

(١) أى تقسيم المنافع.

وكذلك لا يحل حلوان الكاهن^(١) والعراف^(٢) وهو ما يعطاه على كهنته وعرفاته، إذ إنه عوض عن محرم وأكل لأموال الناس بالباطل. ولا تصح الإجارة على الصلاة والصوم، لأن هذه فرائض عينية يجب أداؤها على من فرضت عليه.

الأجرة على الطاعات: أما الأجرة على الطاعات فقد اختلف العلماء في حكمها، ونذكر بيان مذاهبهم فيما يلي: قالت الأحناف: الإجارة على الطاعات كاستئجار شخص آخر ليصلي أو يصوم أو يحج عنه أو يقرأ القرآن ويهدي ثوابه إليه أو يؤذن أو يؤم بالناس أو ما أشبه ذلك لا يجوز ويحرم أخذ الأجرة عليه لقوله عليه الصلاة والسلام: «اقرأوا القرآن ولا تأكلوا به».

وقوله ﷺ لعمر بن العاص: «وإن اتَّخَذْتَ مؤذناً فلا تأخذ على الأذان أجراً». ولأن القربة متى حصلت وقعت عن العامل فلا يجوز أخذ الأجرة عليها من غيره، ومما هو شائع من ذلك في بلادنا المصرية الوسايا بالختيمات والتساويح بأجر معلوم ليهدى ثوابها إلى روح الموصى، وكل ذلك غير جائز شرعاً، لأن القارئ إذا قرأ لأجل المال فلا ثواب له، فأى شيء يهديه إلى الميت؟

وقد نص الفقهاء على أن الأجرة المأخوذة في نظير عمل الطاعات حرام على الآخذ، ولكن المتأخرين منهم استثنوا من هذا الأصل تعليم القرآن والعلوم الشرعية فأفتوا بجواز أخذ الأجرة عليه استحساناً بعد أن انقطعت الصلات والعطايا التي كانت تجرى على هؤلاء المعلمين في الصدر الأول من الموسرين وبيت المال، دفعاً للحرج والمشقة، لأنهم يحتاجون إلى ما به قوام حياتهم هم ومن يعولونهم... وفي اشتغالهم بالحصول عليه من زراعة أو تجارة أو صناعة إضاعة للقرآن الكريم والشرع الشريف بانقراض حملته، فجاز إعطاؤهم أجراً على هذا التعليم.

وقالت الحنابلة: لا تصح الإجارة لأذان وإقامة وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج وقضاء ولا يقع إلا قربة لفاعله ويحرم أخذ الأجرة عليه، وقالوا: ويجوز أخذ رزق من بيت المال أو من وقف على عمل يتعدى نفعه كقضاء وتعليم قرآن وحديث وفقه ونيابة في حج وتحمل شهادة وأدائها وأذان ونحوها، لأنها من المصالح وليس بغرض بل رزق للإعانة على الطاعة ولا يخرج ذلك عن كونه قربة ولا يقدر في الإخلاص، وإلا ما استحقت الغنائم وسلب القاتل.

وذهبت المالكية والشافعية وابن حزم: إلى جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن والعلم لأنه

(١) الكاهن: هو الذي يتعاطى الإخبار عن الكائنات في مستقبل الزمان ويدعى معرفة الأسرار.

(٢) العراف: هو الذي يدعى بمعرفة الأشياء المبروكة ومكان الضلالة.

استئجار لعمل معلوم ببذل معلوم. قال ابن حزم: «والإجارة جائزة على تعليم القرآن. وعلى تعليم العلم مشاهرة وجملة، كل ذلك جائز وعلى الرقى. وعلى نسخ المصاحف ونسخ كتب العلم لأنه لم يأت فى النهى عن ذلك نص بل قد جاءت الإباحة».

ويقوى هذا المذهب ما رواه البخارى عن ابن عباس رضى الله عنهما: «أن نفرًا من أصحاب النبى ﷺ مروا بماء فيه لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء، فقال: هل فيكم من راقٍ فإن فى الماء رجلاً لديغاً أو سليماً فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاء^(١)، فجاء بالشاء إلى أصحابه فكرهوا ذلك وقالوا: أخذت على كتاب الله أجراً، حتى قدموا المدينة فقالوا: يا رسول الله أخذ على كتاب الله أجراً فقال رسول الله ﷺ: «إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله».

وكما اختلف الفقهاء فى أخذ الأجرة على تلاوة القرآن وتعليمه، فقد اختلفوا أيضاً فى أخذ الأجرة على الحج والأذان والإمامة. فقال أبو حنيفة وأحمد: لا يجوز ذلك جرياً على أصله فى عدم أخذ الأجرة على الطاعات. وقال مالك: كما يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن يجوز أخذها على الحج والأذان. فأما الإمامة فإنه لا يجوز أخذ الأجرة عليها إن أفردتها وحدها. فإن جمعها مع الأذان جازت الأجرة، وكانت على الأذان والقيام بالمسجد لا على الصلاة. وقال الشافعى: تجوز الأجرة على الحج ولا تجوز على الإمامة فى صلاة الفرائض، ويجوز بالاتفاق الاستئجار على تعليم الحساب والخط واللغة والأدب والفقه والحديث وبناء المساجد والمدارس.

وعند الشافعية: تجوز الإجارة على غسل الميت وتلقينه ودفنه. وأبو حنيفة قال: لا يجوز الاستئجار على غسل الميت، ويجوز على حفر القبور وحمل الجنازة.

كسب الحجام: كسب الحجام غير حرام، لأن النبى ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره كما رواه البخارى ومسلم عن ابن عباس. ولو كان حراماً لم يعطه. قال النووى: «وحملوا الأحاديث التى وردت فى النهى عنه على التنزيه والارتفاع عن دنىء الكسب والحث على مكارم الأخلاق ومعالي الأمور».

٥ - أن تكون الأجرة مالا متقوماً معلوماً^(٢) بالمشاهدة أو الوصف لأنها ثمن المنفعة وشرط الثمن أن يكون معلوماً لقول رسول الله ﷺ: «من استأجر أجيراً فليعلمه أجره»^(٣). ويصح

(١) شياه.

(٢) وخالف فى ذلك الظاهرية.

(٣) رواه عبد الرزاق عن أبي سعيد. قال أبو ذرعة: الصحيح وقنه على أبي سعيد.

تقدير الأجرة بالعرف... أخرج أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذى أن سويد بن قيس قال: «جلبت أنا ومخرمة العبدى بزاً من هجر فأتينا به مكة فجاءنا رسول الله ﷺ يمشى فساومنا سراويل فبعناه. وثم رجل يزن بالأجر فقال له: «زن وأرجح»... فهنا لم يسم له الأجرة بل أعطاه ما اعتاده الناس. قال ابن تيمية: «إذا ركب دابة المكاري أو دخل حمام الحمامى أو دفع ثيابه أو طعامه إلى من يغسل ويطبخ فإن له الأجر المعروف».

وقد دل على ثبوت عوض الإجارة بالمعروف قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. فأمر بإيفائهن أجورهن بمجرد الإرضاع. والمرجع فى الأجور إلى العرف.

اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها: الأجرة لا تملك بالعقد عند الأحناف. ويصح اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها كما يصح تعجيل البعض وتأجيل البعض الآخر حسب ما يتفق عليه المتعاقدان لقول الرسول ﷺ: «المسلمون عند شروطهم». فإذا لم يكن هناك اتفاق على التعجيل أو التأجيل فإن كانت الأجرة مؤقتة بوقت معين فإنه يلزم إيفاؤها بعد انقضاء ذلك الوقت. فمن أجر داراً شهراً مثلاً ثم مضى الشهر فإنه تجب الأجرة بانقضائه... وإن كان عقد الإجارة على عمل فإنه يلزم إيفاؤها عند الانتهاء من العمل. وإذا أطلق العقد ولم يشترط قبض الأجرة ولم ينص على تأجيلها.

قال أبو حنيفة ومالك رضى الله عنهما: إنها تجب جزءاً بحسب ما يقبض من المنافع. وقال الشافعى وأحمد: إنها تستحق بنفس العقد فإذا سلم المؤجر العين المستأجرة إلى المستأجر استحق جميع الأجرة لأنه قد ملك المنفعة بعقد الإجارة ووجب تسليم الأجرة لتسليم العين إليه.

استحقاق الأجرة: وتستحق الأجرة بما يأتى:

١ - الفراغ من العمل لما رواه ابن ماجه أن النبى ﷺ قال: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه».

٢ - استيفاء المنفعة إذا كانت الإجارة على عين مستأجرة فإذا تلفت العين قبل الانتفاع ولم يمض شئ من المدة بطلت الإجارة.

٣ - التمكن من استيفاء المنفعة إذا مضت مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها ولو لم تستوف بالفعل.

٤ - تعجيلها بالفعل أو اتفاق المتعاقدين على اشتراط التعجيل.

هل تسقط الأجرة بهلاك العين في عقد إجارة الأعمال؟ إذا عمل الأجير في ملك المستأجر أو بحضرة استحق الأجرة لأنه تحت يده فكلما عمل شيئاً صار مسلماً له. وإن كان العمل في يد الأجير لم يستحق الأجرة بهلاك الشيء في يده لأنه لم يسلم العمل. وهذا مذهب الشافعية والحنابلة.

استئجار الظئر^(١): استئجار الرجل زوجته على رضاع ولده منها لا يجوز لأن ذلك أمر واجب عليها فيما بينها وبين الله تعالى^(٢).

أما استئجار الموضع غير الأم فإنه يجوز بأجر معلوم، ويجوز أيضاً بطعامها وكسوتها، وجهالة الأجرة في هذه الحال لا يفضي إلى المنازعة. والعادة جرت بالمسامحة مع المراضع والتوسعة عليهن رفقا بالأولاد. ويشترط العلم بمدة الرضاع ومعرفة الطفل بالمشاهدة وموضع الرضاع. يقول الله سبحانه: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْرِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. وهي بمنزلة الأجير الخاص، فلا يجوز لها أن ترضع صبياً آخر.

وعلى الظئر القيام بالإرضاع وبما يحتاج إليه الصبي من غسله وغسل ثيابه وطبخ طعامه، وعلى الأب نفقات الطعام وما يحتاج إليه الصبي من الريحان والدهن، وإذا مات الصبي أو الموضع انفسخت الإجارة. لأن المنفعة في حالة موت الموضع تكون قد فاتت بهلاك محلها... وفي حالة موت الطفل يتعذر استيفاء المعقود عليه.

الاستئجار بالطعام والكسوة: اختلف العلماء في حكم الاستئجار بالطعام والكسوة فأجازوه قوم ومنعه آخرون، وحجة المجيزين ما رواه أحمد وابن ماجه عن عتبة بن النذر قال: كنا عند النبي ﷺ فقرأ «طسم» حتى بلغ قصة موسى عليه السلام فقال: «إن موسى أجر نفسه ثمان سنين أو عشر سنين على عفة فرجه وطعام بطنه» وهو مروي عن أبي بكر وعمر وأبي موسى. وإلى هذا ذهب مالك والحنابلة، وجوزه أبو حنيفة في الظئر دون الخادم... وقال الشافعي وأبو يوسف ومحمد والهادوية والمنصور بالله لا يصح للجهالة... ويرى المالكية الذين أجازوا استئجار الأجير بطعامه وكسوته: أن ذلك يكون على حسب المتعارف. قالوا: ولو قال: احصد زرعى ولك نصفه أو اطحنه أو اعصر الزيت، فإن ملكه نصفه الآن جاز، وإن أراد نصف ما يخرج منه لم يجز للجهالة.

(١) الظئر: الموضع.

(٢) هذا مذهب الأئمة الثلاثة ورأى مالك: يجب على ذلك إلا أن تكون حريفة فلا يرضع عنها، وقال أحمد: يصح.

إجارة الأرض^(١): ويصح استئجار الأرض، ويشترط فيه بيان ما تستأجر له من زرع أو غرس أو بناء. وإذا كانت للزراعة فلا بد من بيان ما يزرع فيها، إلا أن يأذن له المؤجر بأن يزرع فيها ما يشاء. فإذا لم تتحقق هذه الشروط فإن الإجارة تقع فاسدة، لأن منافع الأرض تختلف باختلاف البناء والزرع كما يختلف تأخير المزروعات في الأرض، وله أن يزرعها زرعاً آخر غير الزرع المتفق عليه بشرط أن يكون ضرره مثل ضرر الزرع المتفق عليه أو أقل منه. وقال داود: ليس له ذلك.

استئجار الدواب: ويصح استئجار الدواب. ويشترط فيه بيان المدة أو المكان كما يشترط بيان ما تستأجر له الدابة من الحمل أو الركوب وبيان ما يحمل عليها ومن يركبها. وإذا هلك الدواب المؤجرة للحمل والركوب فإن كانت مؤجرة معينة فهلك انتقضت الإجارة، وإن كانت غير معينة فهلك لا تبطل الإجارة. وعلى المؤجر أن يأتي بغيرها وليس له أن يفسخ العقد لأن الإجارة وقعت على منافع في الذمة ولم يعجز المؤجر عن وفاء ما التزمه بالعقد وهذا متفق عليه بين فقهاء المذاهب الأربعة.

استئجار الدور للسكنى: واستئجار الدور للسكن يبيح الانتفاع بسكنائها سواء سكن فيها المستأجر أو أسكنها غيره بالإعارة أو الإجارة على أن لا يمكن من سكنائها من يضر بالبناء أو يوهنه مثل الحداد وأمثاله. وعلى المؤجر إتمام ما يتمكن به المستأجر من الانتفاع حسب ما جرت به العادة.

تأجير العين المستأجرة: ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة. فإذا كانت دابة وجب عليه أن يكون العمل مساوياً أو قريباً للعمل الذي استؤجرت من أجله أولاً حتى لا تضار الدابة. ويجوز له أن يؤجر العين المستأجرة إذا قبضها بمثل ما أجرها به أو أزيد أو أقل، وله أن يأخذ ما يسمى بالخلو.

هلاك العين المستأجرة: العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لأنه قبضها ليستوفي منها منفعة يستحقها، فإذا هلك لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير في الحفظ. ومن استأجر دابة ليركبها فكبها بلجامها كما جرت به العادة فلا ضمان عليه.

الأجير

الأجير. خاص وعام: فالأجير الخاص: هو الشخص الذي يستأجر مدة معلومة ليعمل فيها،

(١) يرجع إلى باب المزارعة من هذا الكتاب.

فإن لم تكن المدة معلومة كانت الإجارة فاسدة. ولكل واحد من الأجير والمستأجر فسسخها متى أراد. وفي الإجارة إذا كان الأجير سلم نفسه للمستأجر رمزاً ما فليس له في هذه الحال إلا أجر المثل^(١) عن المدة التي عمل فيها. والأجير الخاص لا يجوز له أثناء المدة المتعاقد عليها أن يعمل لغير مستأجره. فإن عمل لغيره في المدة نقص من أجره بقدر عمله. وهو يستحق الأجرة متى سلم نفسه ولم يمتنع عن العمل الذي استؤجر من أجله. وكذلك يستحق الأجرة كاملة لو فسخ المستأجر الإجارة قبل المدة المتفق عليها في العقد ما لم يكن هناك عذر يقتضى الفسخ. كأن يعجز الأجير عن العمل أو يمرض مرضاً لا يمكنه من القيام به. فإن وجد عذر من عيب أو عجز ففسخ المستأجر الإجارة لم يكن للأجير إلا أجره المدة التي عمل فيها، ولا تجب على المستأجر الأجرة كاملة. والأجير الخاص مثل الوكيل في أنه أمين على ما بيده من عمل، فلا يضمن منه ما تلف إلا بالتعدي أو التفريط. فإن فرط أو تعدى ضمن كغيره من الأمناء.

الأجير المشترك: والأجير المشترك هو الذي يعمل لأكثر من واحد فيشتركون جميعاً في نفعه كالصباغ، والخياط، والحداد، والنجار، والكواء. وليس لمن استأجره أن يمنعه من العمل لغيره، ولا يستحق الأجرة إلا بالعمل. وهل يده يد ضمان أو يد أمانة؟ ذهب الإمام على وعمر رضي الله عنهما وشريح القاضي وأبو يوسف ومحمد والمالكية إلى أن يد الأجير المشترك يد ضمان وأنه يضمن الشيء التالف ولو بغير تعد أو تقصير منه صيانة لأموال الناس وحفاظاً على مصالحهم. روى البيهقي عن على، كرم الله وجهه، أنه كان يضمن الصباغ والصانع وقال: «لا يصلح الناس إلا ذاك». وروى أيضاً أن الشافعي رضي الله عنه ذكر أن شريحاً ذهب إلى تضمين القصار^(٢)، فضمن قصاراً احترق بيته فقال: تضمنني وقد احترق بيتي؟ فقال شريح: أرأيت لو احترق بيتي كنت تترك له أجرك؟ وذهب أبو حنيفة وابن حزم إلى أن يده يد أمانة فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير. وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة والصحيح من أقوال الشافعي رضي الله عنه. وقال ابن حزم: لا ضمان على أجير مشترك أو غير مشترك، ولا على صانع أصلاً، إلا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضره.

فسخ الإجارة وانتهاءها: الإجارة عقد لازم لا يملك أحد المتعاقدين فسخه لأنه عقد معاوضة إلا إذا وجد ما يوجب الفسخ كوجود عيب، كما سيأتي... فلا تفسخ الإجارة بموت أحد المتعاقدين مع سلامة المعقود عليه، ويقوم الوارث مقام مورثه سواء أكان مؤجراً أو مستأجراً... خلافاً للحنفية والظاهرية والشعبي والثوري والليث بن سعد. ولا تفسخ ببيع

(١) الأجر الذي يقاوم في مع أمثاله.

(٢) القصار: الصباغ.

العين المستأجرة للمستأجر أو لغيره ويتسلمها المشتري إذا كان غير المستأجر بعد انقضاء مدة الإجارة^(١). وتفسخ بما يأتى:

- ١ - طرء العيب الحادث على المأجور وهو فى يد المستأجر أو ظهور العيب القديم فيه.
 - ٢ - هلاك العين المؤجرة المعينة كالدار المعينة والدابة المعينة.
 - ٣ - هلاك المؤجر عليه كالثوب المؤجر للخياطة، لأنه لا يمكن استيفاء المعقود عليه بعد هلاكه.
 - ٤ - استيفاء المنفعة المعقود عليها أو إتمام العمل أو انتهاء المدة إلا إذا كان هناك عذر يمنع الفسخ كما لو انتهت مدة إجارة الأرض الزراعية قبل أن يستحصد الزرع فتبقى فى يد المستأجر بأجر المثل حتى يستحصد ولو جبراً على المؤجر منعاً لضرر المستأجر بقلع الزرع قبل أوانه.
 - ٥ - وقال الأحناف: يجوز فسخ الإجارة لعذر يحصل ولو من جهته، مثل أن يكثرى حانوتاً ليتجر فيه فيحترق ماله أو يسرق أو يغصب أو يفلس فيكون له فسخ الإجارة.
- رد العين المستأجرة: ومتى انتهت الإجارة وجب على المستأجر رد العين المستأجرة. فإن كانت من المنقولات سلمها لصاحبها... وإن كانت من العقارات المبينة سلمها لصاحبها خالية من متاعه. وإن كانت من الأراضي الزراعية سلمها خالية من الزرع إلا إذا كان هناك عذر كما سبق، فإنها تبقى بيد المستأجر حتى يحصد الزرع بأجر المثل. وقالت الحنابلة: متى انقضت الإجارة رفع المستأجر يده ولم يلزمه الرد ولا مؤنته مثل المودع لأنه عقد لا يقتضى الضمان فلا يقتضى رده ومؤنته. قالوا: وتكون بعد انقضاء المدة بيد المستأجر أمانة إن تلفت بغير تفريط فلا ضمان عليه.

المضاربة

تعريفها: المضاربة مأخوذة من الضرب فى الأرض وهو السفر للتجارة، يقول الله سبحانه: ﴿وَأَخْرَوْا يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَنْتَعُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢]. وتسمى قراضاً وهو مشتق من القرض وهو القطع لأن المالك قطع قطعة من ماله ليتجر فيها وقطعة من ربحه. وتسمى أيضاً: معاملة. والمقصود بها هنا: عقد بين طرفين على أن يدفع أحدهما نقداً إلى الآخر ليتجر فيه، على أن يكون الربح بينهما حسب ما يتفقان عليه.

(١) هذا مذهب مالك وأحمد. وقال أبو حنيفة: لا تباع إلا برضا المستأجر أو يكون عليه دين يحبس الحاكم بسببه.

حكمتها: وهى جائزة بالإجماع. وقد ضارب رسول الله ﷺ لخديجة رضى الله عنها بمالها وسافر به إلى الشام قبل أن يبعث، وقد كان معمولاً بها فى الجاهلية، ولما جاء الإسلام أقرها. قال الحافظ ابن حجر: والذي قطع به أنها كانت ثابتة فى عصر النبى ﷺ يعلم بها وأقرها ولولا ذلك لما جازت البتة. وروى أن عبد الله وعبيد الله ابنى عمر بن الخطاب رضى الله عنهما خرجا فى جيش العراق فلما قفلا^(١) مرّاً على عامل لعمر، وهو أبو موسى الأشعرى وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهل، وقال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى، ههنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكما فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق ثم تبيعانه فى المدينة وتوفران رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون لكما ربحه، فقالا: وددنا، ففعل، فكتب إلى عمر أن يأخذ منهما المال، فلما قدما وباعا وربحا، قال عمر: أكل الجيش قد أسلف كما أسلفكما؟ فقالا: لا. فقال عمر: ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما، أديا المال وربحه. فأما عبد الله فسكت، وأما عبيد الله فقال: يا أمير المؤمنين لو هلك المال ضمنناه، فقال: أدياه، فسكت عبد الله وراجع عبيد الله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً^(٢). فرضى عمر وأخذ رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح المال.

حكمتها: وقد شرعها الإسلام وأباحها تيسيراً على الناس. فقد يكون بعض منهم مالكا للمال، ولكنه غير قادر على استثماره. وقد يكون هناك من لا يملك المال، لكنه يملك القدرة على استثماره. فأجاز الشارع هذه المعاملة لينتفع كل واحد منهما، فرب المال ينتفع بخبرة المضارب، والمضارب ينتفع بالمال. ويتحقق بهذا تعاون المال والعمل. والله ما شرع العقود إلا لتحقيق المصالح ودفع الجوائح.

ركنها: وركنها الإيجاب والقبول الصادران ممن لهما أهلية التعاقد. ولا يشترط لفظ معين، بل يتم العقد بكل ما يؤدى إلى معنى المضاربة، لأن العبرة فى العقود للمقاصد والمعانى لا للألفاظ والمباني.

شروطها: ويشترط فى المضاربة الشروط الآتية:

١ - أن يكون رأس المال نقداً، فإن كان تبراً أو حلياً أو عروضاً فإنها لا تصح. قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه أنه لا يجوز أن يجعل الرجل ديناً له على رجل مضاربة». انتهى.

(١) أى رجعا.

(٢) أى أن جعلت بهكم المضاربة، وهو أن يجعل الموهبة للمضارب وليست له المصنف.

٢ - أن يكون معلوماً، كى يتميز رأس المال الذى يتجر فيه من الربح الذى يوزع بينهما حسب الاتفاق.

٣ - أن يكون الربح بين العامل وصاحب رأس المال معلوماً بالنسبة، كالنصف والثلث والربح، لأن النبى ﷺ عامل أهل خير بشرط ما يخرج منها. وقال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه على إبطال القراض إذا جعل أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة». انتهى. وعلة ذلك أنه لو اشترط قدر معين لأحدهما فقد لا يكون الربح إلا هذا القدر فيأخذه من اشترط ولا يأخذ الآخر شيئاً. وهذا مخالف المقصود من عقد المضاربة الذى يراد به نفع كل من المتعاقدين.

٤ - أن تكون المضاربة مطلقة، فلا يقيد رب المال العامل بالاتجار فى بلد معين أو فى سلعة معينة، أو يتجر فى وقت دون وقت، أو لا يتعامل إلا مع شخص بعينه، ونحو ذلك من الشروط، لأن اشتراط التقييد كثيراً ما يفوت المقصود من العقد، وهو الربح. فلا بد من عدم اشتراطه، وإلا فسدت المضاربة. وهذا مذهب مالك والشافعى. وأما أبو حنيفة وأحمد فلم يشترطا هذا الشرط وقالوا: «إن المضاربة كما تصح مطلقة فإنها تجوز كذلك مقيدة»^(١). وفى حالة التقييد لا يجوز للعامل أن يتجاوز الشروط التى شرطها، فإن تعداها ضمن. روى عن حكيم ابن حزام: أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به: «أن لا يجعل مالى فى كبد رطبة، ولا يحمله فى بحر، ولا ينزل به بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمننت مالى». وليس من شروط المضاربة بيان مدتها، فإنها عقد جائز يمكن فسخه فى أى وقت. وليس من شروطها أن تكون بين مسلم ومسلم، بل يصح أن تكون بين مسلم وذمى.

العامل أمين: ومتى تم عقد المضاربة وقبض العامل المال كانت يد العامل فى المال يد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدى. فإذا تلف المال بدون تعد منه فلا شىء عليه، والقول قوله مع يمينه إذا ادعى ضياع المال أو هلاكه، لأن الأصل عدم الخيانة.

العامل يضارب بمال المضاربة: وليس للعامل أن يضارب بمال المضاربة ويعتبر ذلك تعدياً منه. قال فى بداية المجتهد: «ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر فإنه ضامن إن كان خسران، وإن كان ربح فذلك على شرطه». ثم يكون للذى عمل شرطه على الذى دفع إليه فيوفيه جظه مما بقى من المال»^(٢).

(١) الإفصاح ص ٢٥٨.

(٢) يرى أبو قلابة ونافع وأحمد وإسحاق: أن المضارب إذا خالف فهو ضامن والربح لرب المال، وقال أصحاب الراى: الربح للمضارب ويتصدق به، والوضعية عليه وهو ضامن لرأس المال فى الوجيبين معاً.

نفقة العامل: نفقة العامل في مال المضاربة من ماله ما دام مقيمًا، وكذلك إذا سافر للمضاربة. لأن النفقة قد تكون قدر الربح فيأخذها كله دون رب المال ولأن له نصيبًا من الربح مشروطًا له فلا يستحق معه شيء آخر. لكن إذا أذن رب المال للعامل بأن ينفق على نفسه من مال المضاربة أثناء سفره أو كان ذلك مما جرى به العرف فإنه يجوز له حينئذ أن ينفق من مال المضاربة. ويرى الإمام مالك أن للعامل أن ينفق من مال المضاربة متى كان المال كثيرًا يتسع للإنفاق منه.

فسخ المضاربة: وتفسخ المضاربة بما يأتي:

١ - أن تفقد شرطًا من شروط الصحة. فإذا فقدت شرطًا من شروط الصحة وكان العامل قد قبض المال واتجر فيه فإنه يكون له في هذه الحال أجرة مثله لأن تصرفه كان بإذن من رب المال وقام بعمل يستحق عليه الأجرة. وما كان من ربح فهو للمالك وما كان من خسارة فهي عليه، لأن العامل لا يكون إلا أجيرًا، والأجير لا يضمن إلا بالتعدي.

٢ - أن يتعدى العامل أو يقصر في حفظ المال أو يفعل شيئًا ينافي مع مقصود العقد، فإن المضاربة في هذه الحال تبطل ويضمن المال إذا تلف لأنه هو المتسبب في التلف.

٣ - أن يموت العامل أو رب المال. فإذا مات أحدهما انفسخت المضاربة.

تصرف العامل بعد موت رب المال: إذا مات رب المال انفسخت المضاربة بموته، ومتى انفسخت المضاربة فإن العامل لا حق له في التصرف في المال، فإذا تصرف بعد علمه بالموت وبغير إذن الورثة فهو غاصب، وعليه ضمان. ثم إذا ربح المال فالربح بينهما، قال ابن تيمية: «وبه حكم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه فيما أخذ ابنه من بيت المال، فاتجرا فيه بغير استحقاق فجعله مضاربة» انتهى. وإذا انفسخت المضاربة ورأس المال عروض، فلرب المال وللعامل أن يبيعه أو يقتسمه لأن ذلك حق لهما. وإن رضي العامل بالبيع وأبى رب المال أجبر رب المال على البيع لأن للعامل حقًا في الربح ولا يحصل عليه إلا بالبيع. وهذا مذهب الشافعية والحنابلة.

اشتراط حضور رب المال عند القسمة: قال ابن رشد: «أجمع علماء الأمصار على أنه لا يجوز للعامل أن يأخذ نصيبه من الربح إلا بحضور رب المال، وأن حضور رب المال شرط في قسمة المال وأخذ العامل حصته، وأنه ليس يكفي في ذلك أن يقسمه في حضور بيّنة أو غيرها» انتهى.

الحواشي

تعريفها: الحوالة^(١) مأخوذة من التحويل بمعنى الانتقال، والمقصود بها هنا نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه. وهى تقتضى وجود محال ومحال عليه. فالمحيل هو المدين، والمحال هو الدائن، والمحال عليه هو الذى يقوم بقضاء الدين. والحوالة تصرف من التصرفات التى لا تحتاج إلى إيجاب وقبول، وتصح بكل ما يدل عليها كأحلتك وأتبعتك بدينك على فلان ونحو ذلك.

مشروعيتها: وقد شرعها الإسلام وأجازها للحاجة إليها. روى الإمام البخارى ومسلم عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع»^(٢). ففى هذا الحديث أمر الرسول ﷺ الدائن إذا أحاله المدين على غنى ملىء قادر أن يقبل الإحالة، وأن يتبع الذى أحيل عليه بالمطالبة حتى يستوفى حقه.

هل الأمر للوجوب أو الندب؟ ذهب الكثير من الحنابلة وابن جرير وأبو ثور والظاهرية إلى أنه يجب على الدائن قبول الإحالة على الملىء عملاً بهذا الأمر. وقال الجمهور: إن الأمر للاستحباب.

شروط صحتها: ويشترط لصحة الحوالة الشروط الآتية:

١ - رضا المحيل والمحال دون المحال عليه استدلالاً بالحديث المتقدم، فقد ذكرهما الرسول ﷺ. ولأن المحيل له أن يقضى الدين الذى عليه من أى جهة أراد. لأن المحال حقه فى ذمة المحيل فلا ينتقل إلا برضاء. وقيل: لا يشترط رضاء لأن المحال، يجب عليه قبولها لقوله ﷺ: «إذا أُحيل أحدكم على ملىء فليتبّع» ولأن له أن يستوفى حقه سواء أكان من المحيل نفسه أو ممن قام مقامه. وأما عدم اشتراط رضا المحال عليه فلأن الرسول لم يذكره فى الحديث ولأن الدائن أقام المحال مقام نفسه فى استيفاء حقه فلا يحتاج إلى رضا من عليه الحق. وعند الحنفية والإصطخرى من الشافعية اشتراط رضاء أيضاً.

٢ - تماثل الحقيين في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والجودة والرداءة، فلا تصح الحوالة إذا كان الدين ذهباً وأحاله ليأخذ بدله فضة. وكذلك إذا كان الدين حالاً وأحاله ليقبضه مؤجلاً أو

(١) الحوالة بفتح الحاء وقد تكسر.

(٢) الخليل : في الأصل الملاءة، ثم المراد بها العفة وأخير ما استحق أن يؤلف به خير العذر . والمعنى : «تأنا العذارى على الأعداء ولو كان فقيراً والمملوء الغنى المقنندر».

بالعكس. وكذلك لا تصح الحوالة إذا اختلف الحقان من حيث الجودة والرداءة أو كان أحدهما أكثر من الآخر.

٣ - استقرار الدين، فلو أحاله على موظف لم يستوف أجره بعد فإن الحوالة لا تصح.

٤ - أن يكون كل من الحقين معلوماً.

هل تبرأ ذمة المحيل بالحوالة؟ إذا صحت الحوالة برئت ذمة المحيل، فإذا أفلس المحال عليه أو جحد الحوالة أو مات لم يرجع المحال على المحيل بشيء. وهذا هو ما ذهب إليه جماهير العلماء. إلا أن المالكية قالوا: إلا أن يكون المحيل غر المحال فأحاله على عديم، قال مالك في الموطأ: «الأمر عندنا في الرجل يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه، إن أفلس الذي أحيل عليه أو مات ولم يدع وفاءً فليس للمحال على الذي أحاله شيء وأنه يرجع على صاحبه الأول». قال: «وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا». وقال أبو حنيفة وشريح وعثمان البتي وغيرهم: يرجع صاحب الدين إذا مات المحال عليه مفلساً أو جحد الحوالة.

الشفعة

تعريفها: الشفعة مأخوذة من الشفع وهو الضم، وقد كانت معروفة عند العرب. فكان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أو حائط أتاه الجار والشريك والصاحب يشفع إليه فيما باع فيشفعه ويجعله أولى به ممن بعد منه، فسميت شفعة، وسمى طالبها شافعاً. والمقصود بها في الشرع: تملك المشفوع فيه جبراً عن المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات.

مشروعيتها: والشفعة ثابتة بالسنة، واتفق المسلمون على أنها مشروعة: «روى البخاري عن جابر بن عبد الله أن الرسول ﷺ قضى في الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطريق فلا شفعة».

حكمتها: وقد شرع الإسلام الشفعة ليمنع الضرر ويدفع الخصومة، لأن حق تملك الشافع للمبيع الذي اشتراه أجنبي يدفع عنه ما قد يحدث له من ضرر ينزل به من هذا الأجنبي الطارئ. واختار الشافعي أن الضرر هو ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق وغيرها. وقيل: ضرر سوء المشاركة.

الشفعة للذمي: ثبتت الشفعة للمسلم فإنها للذمي عند جمهور الفقهاء، وقال أحمد والحسن والشعبي: لا تثبت للذمي لما رواه الدارقطني عن أنس أن النبي ﷺ قال: «لا شفعة لنصراني».

استئذان الشريك فى البيع: ويجب على الشريك أن يستأذن شريكه قبل البيع، فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به، وإن أذن فى البيع وقال: لا غرض لى فيه، لم يكن له الطلب بعد البيع. هذا مقتضى حكم رسول الله ﷺ ولا معارض له بوجه.

١ - وروى مسلم عن جابر قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شركة لم تقسم: ربعة^(١) أو حائط^(٢)». لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به».

٢ - وعن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «من كان له شرك فى نخل أو ربعة فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن رضى أخذ وإن كره ترك». رواه يحيى بن آدم عن زهير عن أبى الزبير وإسناده على شرط مسلم. قال ابن حزم: «لا يحل لمن له ذلك أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه أو شركائه فيه، فإن أراد من يشركه فيه الأخذ له بما أعطى فيه غيره فالشريك أحق به، وإن لم يرد فقد سقط حقه ولا قيام له بعد ذلك إذا باعه ممن باعه، فإن لم يعرض عليه كما ذكرنا حتى باعه من غير من يشركه فيه فمن يشركه مخير بين أن يمضى ذلك البيع وبين أن يبطله ويأخذ ذلك الجزء لنفسه بما يبيع به». وقال ابن القيم: «وهذا مقتضى حكم رسول الله ﷺ ولا معارض له بوجه وهو الصواب المقطوع به». وذهب بعض العلماء ومنهم الشافعية، إلى أن الأمر محمول على الاستحباب. قال النووى: هو محمول عند أصحابنا على الندب إلى إعلامه وكراهة بيعه قبل إعلامه وليس بحرام.

الاحتياى لإسقاط الشفعة: ولا يجوز الاحتياى لإسقاط الشفعة، لأن فى ذلك إبطال حق المسلم، لما روى عن أبى هريرة مرفوعاً: «لا ترتكبوا ما ارتكب اليهود فتستحلوا محارم الله بأذى الخيل». وهذا مذهب مالك وأحمد، ويرى أبو حنيفة والشافعى أنه يجوز الاحتياى. والاحتياى لإسقاط الشفعة مثل أن يقر له ببعض الملك فيصبح بهذا الإقرار شريكاً له. ثم يبيعه الباقي أو يهبه له.

شروط الشفعة: يشترط للأخذ بالشفعة الشروط الآتية:

أولاً: أن يكون المشفوع فيه عقاراً كالأرض والدور وما يتصل بها اتصال قرار كالغراس والبناء والأبواب والرفوف وكل ما يدخل فى البيع عند الإطلاق لما تقدم عن جابر رضى الله عنه قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شركة لم تقسم: ربعة أو حائط. وهذا مذهب

(١) الربعة: المنزل.

(٢) الحائط: البستان.

الجمهور من الفقهاء وخالف في ذلك أهل مكة والظاهرية. ورواية عن أحمد، وقالوا: إن الشفعة في كل شيء لأن الضرر الذي قد يحدث للشريك في العقار قد يحدث أيضاً للشريك في المنقول، ولما قاله جابر قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شيء». قال ابن القيم: ورواة هذا الحديث ثقات. ولحديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «الشفعة في كل شيء» ورجاله ثقات، إلا أنه أعل بالإرسال، وأخرج الطحاوي له شاهداً من حديث جابر بإسناد لا بأس به، وقد انتصر لهذا ابن حزم فقال: «الشفعة واجبة في كل جزء بيع مشاعاً غير مقسوم بين اثنين فصاعداً من أى شيء كان مما ينقسم أو لا: من أرض أو شجرة واحدة فأكثر أو عبد أو أمة أم من سيف أو من طعام أو من حيوان أو من أى شيء بيع».

ثانياً: أن يكون الشفيع شريكاً في المشفوع فيه، وأن تكون الشركة متقدمة على البيع، وأن لا يتميز نصيب كل واحد من الشريكين، بل تكون الشركة على الشيوع. فعن جابر رضى الله عنه قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» رواه الخمسة. أى إن الشفعة ثابتة في كل مشترك مشاع قابل للتقسمة، فإذا قسم وظهرت الحدود ورسمت الطرق بينهما فلا شفعة. وإذا كانت الشفعة تثبت للشريك فإنها تثبت فيما يقبل القسمة ويجبر الشريك فيها على القسمة بشرط أن ينتفع بالمقسوم على الوجه الذى كان ينتفع به قبل القسمة، ولهذا لا تثبت الشفعة في الشيء الذى لو قسم لبطلت منفعته، قال فى المنهاج: «وكل ما لو قسم بطلت منفعته المقصودة كحمام ورحى لا شفعة فيه على الأصح».

وروى مالك عن ابن شهاب عن أبى سلمة بن عبد الرحمن وسعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة». وهذا مذهب على وعثمان وعمر وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز وربيعة ومالك والشافعى والأوزاعى وأحمد وإسحاق وعبيد الله بن الحسن والإمامية. قال فى شرح السنة: «اتفق أهل العلم على ثبوت الشفعة للشريك فى الربع المتقسم إذا باع أحد الشركاء نصيبه قبل القسمة، فللباقين أخذه بالشفعة بمثل الثمن الذى وقع عليه البيع. وإن باع بشيء متقوم من ثوب ف يأخذ بقيمته» انتهى. وأما الجار فإنه لا حق له فى الشفعة عندهم. وخالف فى ذلك الأحناف فقالوا: إن الشفعة مرتبة فهى تثبت للشريك الذى لم يقاسم أولاً ثم يليه الشريك المقاسم إذا بقيت فى الطرق أو فى الصحن شركة ثم الجار الملاصق. ومن العلماء من توسط فأثبتها عند الاشتراك فى حق من حقوق الملك كالطريق والماء ونحوه، ونفاها عند تميز كل ملك بطريق حيث لا يكون بين الملاك اشتراك، واستدل لهذا بما رواه أصحاب السنن بإسناد صحيح

عن جابر عن النبي ﷺ قال: «الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً».

قال ابن القيم: «وعلى هذا القول تدل أحاديث جابر منطوقها ومفهومها ويزول عنها القضاء والاختلاف». قال: «والأقوال الثلاثة في مذهب أحمد وأعدلها وأحسنها هذا القول الثالث» انتهى.

ثالثاً: أن يخرج المشفوع فيه من ملك صاحبه بعوض مالى بأن يكون مبيعاً^(١) أو يكون فى معنى المبيع كصلح عن إقرار ما، أو عن جنابة توجبه أو هبة ببيع بعوض معلوم لأنه بيع فى الحقيقة. فلا شفعة فيما انتقل عنه ملكه بغير بيع كموهوب بغير عوض وموصى به وموروث. وفى بداية المجتهد: «واختلف فى الشفعة فى المساقاة وهى تبادل أرض بأرض فعن مالك فى ذلك ثلاث روايات: الجواز والمنع والثالث أن تكون المناقلة بين الإشارك أو الأجانب فلم يرها فى الإشارك ورآها فى الأجانب».

رابعاً: أن يطلب الشفيع على الفور أى إن الشفيع إذا علم بالبيع فإنه يجب عليه أن يطلب الشفعة حين يعلم متى كان ذلك ممكناً، فإن علم ثم أخر الطلب من غير عذر سقط حقه فيها. والسبب فى ذلك أنه لو لم يطلبها الشفيع على الفور وبقي حقه فى الطلب متراخياً لكان فى ذلك ضرر بالمشتري، لأن ملكه لا يستقر فى المبيع ولا يتمكن من التصرف فيه بالعمارة خوفاً من ضياع جهده وأخذه بالشفعة. وإلى هذا ذهب أبو حنيفة، وهو الراجح من مذهب الشافعى وإحدى الروايات عن أحمد^(٢) وهذا ما لم يكن الشفيع غائباً أو لم يعلم بالمبيع أو كان يجهل الحكم. فإن كان غائباً أو لم يعلم بالمبيع أو كان يجهل أن تأخير الطلب يسقط الشفعة فإنها لا تسقط. ويرى ابن حزم وغيره أن الشفعة تثبت حقاً له بإيجاب الله فلا تسقط بترك الطلب ولو ثمانين سنة أو أكثر، إلا إذا أسقطه بنفسه. ويرى أن القول بأن الشفعة لمن واثبها لفظ فاسد لا يحل أن يضاف مثله إلى رسول الله ﷺ. وقال مالك: لا تجب على الفور بل وقت وجوبها متسع. قال ابن رشد: واختلف قوله فى هذا الوقت هل هو محدود أم لا؟ فمرة قال: هو غير محدود، وإنها لا تنقطع أبداً إلا أن يحدث المبتاع بناء أو تغييراً كثيراً بمعرفته وهو حاضر عالم ساكت. ومرة حدد هذا الوقت فروى عنه السنة وهو الأشهر وقيل أكثر من سنة. وقد قيل عنه:

(١) الأحناف يرون أن الشفعة لا تكون إلا فى المبيع فقط أخذاً بظاهر الأحاديث.

(٢) اصح الروايتين عن أبى حنيفة: أن الطلب لا يجب أن يكون فور العلم بالمبيع لأن الشفيع قد يحتاج إلى التروى فى الأمر فيجب أن يمكن من ذلك. وهذا يكون بجعل الخيار له طول مجلس علمه بالمبيع. فلا تبطل شفيعته إلا إذا قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بأمر آخر.

إن الخمسة أعوام لا تنقطع فيها الشفعة:

خامساً: أن يدفع الشفيع للمشتري قدر الثمن الذى وقع عليه العقد فيأخذ الشفيع الشفعة بمثل الثمن إن كان مثلياً أو بقيمته إن كان متقوماً. ففي حديث جابر مرفوعاً: «هو أحق به بالثمن» رواه الجوزجاني. فإن عجز عن دفع الثمن كله سقطت الشفعة. ويرى مالك والحنابلة أن الثمن إذا كان مؤجلاً كله أو بعضه فإن للشفيع تأجيله أو دفعه منجماً (مقسطاً) حسب المنصوص عليه فى العقد بشرط أن يكون موسراً أو يجيء بضامن له موسر وإلا وجب أن يدفع الثمن حالاً رعاية للمشتري. والشافعى والأحناف يرون أن الشفيع مخير، فإن عجل تعجلت الشفعة وإلا تتأخر إلى وقت الأجل.

سادساً: أن يأخذ الشفيع جميع الصفقة، فإن طلب الشفيع أخذ البعض سقط حقه فى الكل. وإذا كانت الشفعة بين أكثر من شفيع فتركها بعضهم فليس للباقي إلا أخذ الجميع حتى لا تتفرق الصفقة على المشتري.

الشفعة بين الشفعاء: إذا كانت الشفعة بين أكثر من شفيع وهم أصحاب سهام متفاوتة فإن كل واحد منهم يأخذ من المبيع بقدر سهمه عند مالك، والأصح من قولى الشافعى وأحمد، لأنها حق يستفاد بسبب الملك فكانت على قدر الأملاك. وقال الأحناف وابن حزم: إنها على عدد الرؤوس لاستوائهم جميعاً فى سبب استحقاقها.

وراثه الشفعة: يرى مالك والشافعى^(١) أن الشفعة تورث ولا تبطل بالموت، فإذا أوجبت له الشفعة فمات ولم يعلم بها، أو علم بها ومات قبل التمكن من الأخذ انتقل الحق إلى الوارث قياساً على الأموال. وقال أحمد: لا تورث إلا أن يكون الميت طالب بها. وقالت الأحناف: إن هذا الحق لا يورث كما إنه لا يباع وإن كان الميت طالب بالشفعة إلا أن يكون الحاكم حكم له بها ثم مات.

تصرف المشتري: تصرف المشتري فى المبيع قبل الأخذ الشفيع بالشفعة صحيح لأنه تصرف فى ملكه فإن باعه فللشفيع أخذه بأحد البيعين. وإن وهبه أو وقفه أو تصدق به أو جعله صداقاً ونحوه فلا شفعة، لأن فيه إضراراً بالمأخوذ منه لأن ملكه يزول عنه بغير عوض والضرر لا يزال بالضرر، أما تصرف المشتري بعد أخذ الشفيع بالشفعة فهو باطل لانتقال الملك للشفيع بالطلب.

المشتري يبنى قبل الاستحقاق بالشفعة: إذا بنى المشتري أو غرس فى الجزء المشفوع فيه قبل

(١) واهل الحجاز.

قيام الشفعة ثم استحق عليه بالشفعة. فقال الشافعي وأبو حنيفة: للشفيع أن يعطيه قيمة البناء منقوضاً، وكذلك قيمة الغرس مقلوعاً أو يكلفه بنقضه. وقال مالك: لا شفعة إلا أن يعطى المشتري قيمة ما بنى وما غرس.

المصالحة عن إسقاط الشفعة: إذا صالح عن حقه فى الشفعة أو باعه من المشتري كان عمله باطلاً ومسقطاً لحقه فى الشفعة، وعليه رد ما أخذه عوضاً عنه من المشتري. وهذا عند الشافعي. وعند الأئمة الثلاثة يجوز له ذلك، وله أن يملك ما بذله له المشتري.

الوكالة

تعريفها: الوكالة^(١): معناها التفويض، تقول: وكلت أمري إلى الله أى فوضته إليه، وتطلق على الحفظ، ومنه قول الله سبحانه: ﴿حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ﴾^(٢). والمراد بها هنا استنابة الإنسان غيره فيما يقبل النيابة.

مشروعيتها: وقد شرعها الإسلام للحاجة إليها، فليس كل إنسان قادراً على مباشرة أموره بنفسه فيحتاج إلى توكيل غيره ليقوم بها بالنيابة عنه. جاء فى القرآن الكريم قول الله سبحانه فى قصة أهل الكهف: ﴿وَكَذَلِكَ بَعَثْنَاهُمْ لِيَتَسَاءَلُوا بَيْنَهُمْ قَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ كَمْ لَبِثْتُمْ قَالُوا لَبِثْنَا يَوْمًا أَوْ بَعْضَ يَوْمٍ قَالُوا رَبُّكُمْ أَعْلَمُ بِمَا لَبِثْتُمْ فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا﴾ [الكهف: ١٩]. وذكر الله عن يوسف أنه قال للملك: ﴿اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: ٥٥]. وجاءت الأحاديث الكثيرة تفيد جواز الوكالة، منها أنه ﷺ وكل أبا رافع ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة رضى الله عنها. وثبت عنه ﷺ التوكيل فى قضاء الدين والتوكيل فى إثبات الحدود واستيفائها، والتوكيل فى القيام على بدنه وتقسيم جلالها وجلودها، وغير ذلك. وأجمع المسلمون على جوازها بل على استحبابها لأنها نوع من التعاون على البر والتقوى الذى دعا إليه القرآن الكريم وحببت فيه السنة، يقول الله سبحانه: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢]. ويقول الرسول ﷺ: «والله فى عون العبد ما كان العبد فى عون أخيه». وقد حكى صاحب البحر الإجماع على كونها مشروعة. وفى كونها نيابة أو ولاية وجهان. فقيل: نيابة لتحريم المخالفة، وقيل: ولاية لجواز المخالفة إلى الأصلح كالبيع بمعجل وقد أمر بمؤجل.

(١) بفتح الواو وكسرها.

(٢) أى المرافعة.

أركانها: الوكالة عقد من العقود فلا تصح إلا باستيفاء أركانها من الإيجاب والقبول، ولا يشترط فيهما لفظ معين بل تصح بكل ما يدل عليهما من القول أو الفعل، ولكل واحد من المتعاقدين أن يرجع في الوكالة ويفسخ العقد في أى حال لأنها من العقود الجائزة أى غير اللازمة.

التنجيز والتعليق: وعقد الوكالة يصح منجزاً ومعلقاً ومضافاً إلى المستقبل كما يصح مؤقتاً بوقت، أو بعمل معين، فالمنجز مثل: وكلتك فى شراء كذا. والتعليق مثل: إن تم كذا فأنت وكيلى، والإضافة إلى المستقبل مثل: إن جاء شهر رمضان فقد وكلتك عنى، والتوقيت مثل: وكلتك مدة سنة أو لتعمل كذا. وهذا مذهب الحنفية والحنابلة، ورأى الشافعية أنه لا يجوز تعليقها بالشرط. والوكالة قد تكون تبرعاً من الوكيل وقد تكون بأجر لأنه تصرف لغيره لا يلزمه فجاز أخذ العوض عليه وحيثئذ للموكل أن يشترط عليه أن لا يخرج نفسه منها إلا بعد أجل محدود وإلا كان عليه التعويض^(١). وإن نص فى العقد على أجره للوكيل اعتبر أجيراً وسرت عليه أحكام الأجير.

شروطها: والوكالة لا تصح إلا إذا استكملت شروطها وهذه الشروط منها شروط خاصة بالموكل ومنها شروط خاصة بالوكيل، ومنها شروط خاصة بالموكل فيه أى محل الوكالة.

شروط الموكل: ويشترط فى الموكل أن يكون مالكا للتصرف فيما يوكل فيه، فإن لم يكن مالكا للتصرف فلا يصح توكيله كالمجنون والصبي غير المميز فإنه لا يصح أن يوكل واحد منهما غيره لأن كلاهما فاقد الأهلية فلا يملك التصرف ابتداء. أما الصبي المميز فإنه يصح توكيله فى التصرفات النافعة له نفعاً محضاً مثل التوكيل بقبول الهبة والصدقة والوصية. فإن كانت التصرفات ضارة به ضرراً محضاً مثل الطلاق والهبة والصدقة فإن توكيله لا يصح.

شروط الوكيل: ويشترط فى الوكيل أن يكون عاقلاً فلو كان مجنوناً أو معتوهاً أو صبيّاً غير مميز فإنه لا يصح توكيله. أما الصبي المميز فإنه يجوز توكيله عند الأحناف لأنه مثل البالغ فى الإحاطة بأمور الدنيا، ولأن عمر ابن السيدة أم سلمة زوج أمه من رسول الله ﷺ، وكان صبيّاً لم يبلغ الحلم بعد.

شروط الموكل فيه: ويشترط فى الموكل فيه أن يكون معلوماً للوكيل أو مجهولاً جهالة غير فاحشة، إلا إذا أطلق الموكل كأن يقول له: اشتر لى ما شئت، كما يشترط فيه أن يكون قابلاً

(١) قالت الحنابلة: إن قال بع هذا بعشرة فما زاد فهو لك صح البيع وله الزيادة، وهو قول إسحاق وغيره، وكان ابن عباس لا يرى بذلك بأساً لأنه مثل المضاربة.

للنيابة. ويجرى ذلك فى كل العقود التى يجوز للإنسان أن يعقدها لنفسه كالبيع والشراء والإجارة وإثبات الدين والعين والخصومة والتقاضى والصلح وطلب الشفعة والهبة والصدقة والرهن والارتهان والإعارة والاستعارة والزواج والطلاق وإدارة الأموال، سواء أكان الموكل حاضراً أم غائباً وسواء أكان رجلاً أم امرأة: روى البخارى عن أبى هريرة قال: كان لرجل على النبى ﷺ سن من الإبل فجاء يتقاضاه فقال: أعطوه، فطلبوا له سنه فلم يجدوا إلا سنّاً فوقها. فقال: أعطوه فقال: أوفيتنى أوفى الله لك. قال النبى ﷺ: «إن خيركم أحسنكم قضاء». قال القرطبى: فدل هذا الحديث مع صحته على جواز توكيل الحاضر الصحيح البدن، فإن النبى ﷺ أمر أصحابه أن يعطوا عنه السن التى كانت عليه. وذلك توكيل منه لهم على ذلك، ولم يكن النبى ﷺ مريضاً ولا مسافراً، وهذا يرد قول أبى حنيفة وسحنون فى قولهما: «إنه لا يجوز توكيل الحاضر الصحيح البدن إلا برضاء الخصم»، هذا الحديث خلاف قولهما.

ضابط ما تجوز فيه الوكالة: وقد وضع الفقهاء ضابطاً لما تجوز فيه الوكالة فقالوا: كل عقد جاز أن يعقده الإنسان لنفسه جاز أن يوكل به غيره، أما ما لا تجوز فيه الوكالة فكل عمل لا تدخله النيابة مثل الصلاة والحلف والطهارة فإنه لا يجوز فى هذه الحالات أن يوكل الإنسان غيره فيها لأن الغرض منها الابتلاء والاختبار وهو لا يحصل بفعل الغير.

الوكيل أمين: ومتى تمت الوكالة كان الوكيل أميناً فيما وكل فيه فلا يضمن إلا بالتعدى أو التفريط ويقبل قوله فى التلف كغيره من الأمانة^(١).

التوكيل بالخصومة: ويصح التوكيل بالخصومة فى إثبات الديون والأعيان وسائر حقوق العباد سواء أكان الموكل مدعياً أم مدعى عليه وسواء أكان رجلاً أم امرأة وسواء رضى الخصم أم لم يرض، لأن الخاصمة حق خالص للموكل، فله أن يتولاه بنفسه وله أن يوكل عنه غيره فيه، وهل يملك الوكيل بالخصومة الإقرار على موكله؟ وهل له الحق فى قبض المال الذى يحكم به له؟ والجواب عن ذلك نذكره فيما يلى:

إقرار الوكيل على موكله: إقرار الوكيل على موكله فى الحدود والإقصاص لا يقبل مطلقاً سواء أكان بمجلس القضاء أم بغيره. وأما إقراره فى غير الحدود والإقصاص فإن الأئمة اتفقوا على أنه لا يقبل فى غير مجلس القضاء، واختلفوا فيما إذا أقر عليه بمجلس القضاء فقال الأئمة الثلاثة: لا يصح لأنه إقرار فيما لا يملكه، وقال أبو حنيفة: «يصح إلا إن شرط عليه ألا يقر عليه».

(١) ومن صور التفريط أن يبيع السلعة ويسلمها قبل قبض الثمن أو أن يستعمل العين استعمالاً خاصاً أو أن يضعها فى غير حرز.

الوكيل بالخصومة ليس وكيلاً بالقبض: والوكيل بالخصومة ليس وكيلاً بالقبض، لأنه قد يكون كفوفاً للتقاضى والمخاصمة ولا يكون أميناً فى قبض الحقوق، وهذا ما ذهب إليه الأئمة خلافاً للأحناف الذين يرون أن له قبض المال الذى يتحكم به لموكله، لأن هذا من تمام الخصومة ولا تنتهى إلا به، فيعتبر موكلاً فيه.

التوكيل باستيفاء القصاص: ومما اختلف العلماء فيه التوكيل باستيفاء القصاص، فقال أبو حنيفة: لا يجوز إلا إذا كان الموكل حاضراً، فإذا كان غائباً فإنه لا يجوز لأنه صاحب الحق، وقد يعفو لو كان حاضراً فلا يجوز استيفاء القصاص مع وجود هذه الشبهة، وقال مالك: يجوز ولو لم يكن الموكل حاضراً. وهذا أصح قولى الشافعى، وأظهر الروايتين عن أحمد.

الوكيل بالبيع: ومن وكل غيره لبيع له شيئاً وأطلق الوكالة فلم يقيد بضمن معين ولا أن يبيعه معجلاً أو مؤجلاً فليس له أن يبيعه إلا بضمن المثل ولا أن يبيعه مؤجلاً، فلو باعه بما لا يتغابن الناس بمثله أو باعه مؤجلاً لم يجر هذا البيع إلا برضا الموكل، لأن هذا يتنافى مع مصلحته فيرجع فيه إليه، وليس معنى الإطلاق أن يفعل الوكيل ما يشاء بل معناه الانصراف إلى البيع المتعارف لدى التجار وبما هو أنفع للموكل. قال أبو حنيفة: يجوز أن يبيع كيف شاء نقداً أو نسيئة، وبدون ثمن المثل وبما لا يتغابن الناس بمثله وينقد البلد وبغير نقده، لأن هذا هو معنى الإطلاق. وقد يرغب الإنسان فى التخلص من بعض ما يملك يبيعه ولو بغبن فاحش. هذا إذا كانت الوكالة مطلقة، فإذا كانت مقيدة فإنه يجب على الوكيل أن يتقيد بما قيده به الموكل ولا يجوز مخالفته إلا إذا خالفه إلى ما هو خير للموكل، فإذا قيده بضمن معين فباعه بأزيد أو قال بعه مؤجلاً فباعه حالاً صح هذا البيع. فإذا لم تكن المخالفة إلى ما هو خير للموكل كان تصرفه باطلاً عند الشافعى، ويرى الأحناف أن هذا التصرف يتوقف على رضا الموكل فإن أجازاه صح وإلا فلا^(١).

شراء الوكيل من نفسه لنفسه: وإذا وُكِّل فى بيع شيء هل يجوز له أن يشتريه لنفسه؟ قال مالك: للوكيل أن يشتري من نفسه لنفسه بزيادة فى الثمن. وقال أبو حنيفة والشافعى وأحمد فى أظهر روايتيه: لا يصح شراء الوكيل من نفسه لنفسه، لأن الإنسان حريص بطبعه على أن يشتري لنفسه رخيصة، وغرض الموكل الاجتهاد فى الزيادة، وبين الغرضين مضادة.

(١) وعند الحنابلة أن الوكيل إذا اشترى بأكثر من ثمن المثل أو الثمن الذى قدره له الموكل بما لا يتغابن الناس فيه عادة صح الشراء للموكل وضمن الوكيل الزيادة، والبيع كالشراء فى صحته، وضمان الوكيل النقص فى الثمن، أما ما يتغابن فيه الناس عادة فعفو لا يضمنه.

التوكيل بالشراء: الوكيل بالشراء إن كان مقيداً بشروط اشترطها الموكل وجب مراعاة تلك الشروط سواء أكانت راجعة إلى ما يشتري أو إلى الثمن فإن خالف فاشترى غير ما طلب منه شراؤه أو اشترى بثمن أزيد مما عينه الموكل كان الشراء له دون الموكل، فإن خالف إلى ما هو أفضل جاز، فعن عروة البارقي رضى الله عنه أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري به ضحية أو شاة، فاشترى شاتين فباع إحداهما بدينار فأتاه بشاة ودينار، فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى تراباً لربح فيه، رواه البخارى وأبو داود والترمذى. وفى هذا دليل على أنه يجوز للوكيل إذا قال له المالك: اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها أن يشتري به شاتين بالصفة المذكورة، لأن مقصود الموكل قد حصل، وزاد الوكيل خيراً، ومثل هذا لو أمره أن يبيع شاة بدرهم فباعها بدرهمين أو أن يشتريها بدرهم فاشترىها بنصف درهم. وهو الصحيح عند الشافعية كما نقله النووى فى زيادة الروضة... وإن كانت الوكالة مطلقة فليس للوكيل أن يشتري بأكثر من ثمن المثل أو بغبن فاحش، وإذا خالف كان تصرفه غير نافذ على الموكل ووقع الشراء للوكيل نفسه.

انتهاء عقد الوكالة: ينتهى عقد الوكالة بما يأتى:

- ١ - موت أحد المتعاقدين أو جنونه، لأن من شروط الوكالة الحياة والعقل، فإذا حدث الموت أو الجنون فقد فقدت ما يتوقف عليه صحتها.
- ٢ - إنهاء العمل المقصود من الوكالة، لأن العمل المقصود إذا كان قد انتهى فإن الوكالة فى هذه الحال تصبح لا معنى لها.
- ٣ - عزل الموكل للوكيل ولو لم يعلم^(١). ويرى الأحناف: أنه يجب أن يعلم الوكيل بالعزل، وقبل العلم تكون تصرفاته كتصرفاته قبل العزل فى جميع الأحكام.
- ٤ - عزل الوكيل نفسه: ولا يشترط علم الموكل بعزل نفسه أو حضوره، والأحناف يشترطون ذلك حتى لا يضار.
- ٥ - خروج الموكل فيه عن ملك الموكل.

العارية^(٢)

تعريفها: العارية عمل من أعمال البر التى تدب إليها الإسلام ورغب فيها: يقول الله سبحانه: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ أَوْ لَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] وقال: أنسل

(١) وهذا عند الشافعى والحنابلة، ويكون ما بيده بعد العزل أمانة.

(٢) عارية أو عارية بالتخفيف والتشديد.

رضى الله عنه: كان فزع بالمدينة فاستعار النبي ﷺ فرساً من أبي طلحة يقال له: المندوب، فركبه فلما رجع قال: «أما رأيكما من شيء وإن وجدناه تلبسوا» وقد تعرض فيها الفقهاء بأنها إباحة المالك منافع ملكه لغيره بلا عوض.

بم تنعقد: وتنعقد بكل ما يدل عليها من الأقوال والأفعال.

شروطها: ويشترط لها الشروط الآتية:

١ - أن يكون المعير أهلاً للتبرع.

٢ - أن تكون العين منتفعاً بها مع بقائها.

٣ - أن يكون النفع مباحاً.

إعارة الإعارة وإجارتها: ذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن المستعير له إعارة العارية وإن لم يأذن المالك إذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل. وعند الحنابلة أنه متى تمت العارية جاز للمستعير أن ينتفع بها بنفسه أو بمن يقوم مقامه، إلا أنه لا يؤجرها ولا يعيرها إلا بإذن المالك. فإن أعارها بدون إذنه فتلقت عند الثاني، فللمالك أن يضمن أيهما شاء، ويستقر الضمان على الثاني لأنه قبضها على أنه ضامن لها وتلفت في يده، فاستقر الضمان عليه، كالغاصب من الغاصب.

متى يرجع المعير: وللمعير أن يسترد العارية متى شاء ما لم يسبب ضرراً للمستعير. فإن كان في استردادها ضرر بالمستعير أجل حتى يتقضى ما يتعرض له من ضرر.

وجوب ردها: ويجب على المستعير أن يرد العارية التي استعارها بعد استيفاء نفعها لقول الله سبحانه: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا» [النساء: ٥٨]. وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنْ أَيْتَمَّنَكَ وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ». أخرجه أبو داود والترمذي وصححه الحاكم وحسنه. وروى أبو داود والترمذي وصححه عن أبي أمامة أن النبي ﷺ قال: «العارية مؤداة»^(١).

إعارة ما لا يضر المعير وينفع المستعير: نهى رسول الله ﷺ أن يمنع الإنسان جاره من غرز خشبة في جداره ما لم يكن في ضرر يصيب الجدار. فعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره». قال أبو هريرة: ما لى أراكم عنها معرضين، والله لأرمين بها بين أكتافكم. رواه مالك. واختلف العلماء في معنى الحديث، هل هو على

المندوب إلى تمكين الجار مع وضع الخشب على جدار جاره أم على الإيجاب. وفيه قولان للشافعي وأصحاب مالك أصحهما في المذهبين النذب، وبه قال أبو حنيفة والكوفيون. والثاني الإيجاب، وبه قال أحمد وأبو ثور وأصحاب الحديث وهو ظاهر الحديث، ومن قال بالنذب قال ظاهر الحديث أنهم توقفوا عن العمل، فلهذا قال: مالى أراكم عنها معرضين. وهذا يدل على أنهم فهموا منه النذب لا الإيجاب، ولو كان واجباً لما أطبقوا على الإعراض عنه، والله أعلم. ويدخل في هذا كل ما ينتفع به المستعير ولا ضرر فيه على المعير فإنه لا يحل منعه، وإذا منعه صاحبه قضى الحاكم به. لما رواه مالك عن عمر بن الخطاب أن الضحاك بن قيس ساق خليجاً له من العريض، فأراد أن يمر في أرض محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك: أنت تمنعني وهو لك منفعة، تسقى منه أولاً وآخرأ ولا يضرک؟ فأبى محمد، فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر محمد بن مسلمة، فأمره أن يخلي سبيله، قال محمد: لا، فقال عمر: لا تمنع أخاك ما ينفعه ولا يضرک، فقال محمد: لا، فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك، فأمره عمر أن يمر به، ففعل الضحاك. والحديث عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أنه قال: كان في حائط جدی ربيع لعبد الرحمن بن عوف فأراد أن يحوله إلى ناحية من الحائط فمنعه صاحب الحائط؛ فكلم عمر بن الخطاب، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله. وهذا مذهب الشافعي وأحمد وأبي ثور وداود وجماعة أهل الحديث. ويرى أبو حنيفة ومالك: أنه لا يقضى بمثل هذا، لأن العارية لا يقضى بها. والأحاديث المتقدمة ترجح الرأي الأول.

ضمان المستعير: ومتى قبض المستعير العارية فتلفت ضمنها، سواء فرط أم لم يفرط. وإلى هذا ذهب ابن عباس وعائشة وأبو هريرة والشافعي وإسحاق. ففي حديث سمرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»^(١). وذهب الأحناف والمالكية إلى أن المستعير لا يضمن إلا بتفريط منه لقول الرسول ﷺ: «ليس على المستعير غير المغل ضمان، ولا المستودع غير المغل»^(٢) ضمان. أخرجه الدارقطني.

الوديعة

تعريفها: الوديعة مأخوذة من ودع الشيء بمعنى تركه. وسمى الشيء الذي يدعه الإنسان عند غيره ليحفظه له بالوديعة، لأنه يتركه عند المودع.

(١) أى اليد ضمان ما أخذت ترده إلى مالكه.

(٢) المغل: الحائط.

حكمها: والإيداع والاستيداع جائزان، ويستحب قبولها لمن يعلم عن نفسه القدرة على حفظها، ويجب على المودع أن يحفظها في حرر مثلها. والوديعة أمانة المحدد المودع يجب ردها عندما يطلبها صاحبها، يقول الله سبحانه: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فُلْيُودُ الَّذِي أَوْثَمَ أَمَانَتَهُ وَلَيَتَّقِ اللَّهُ رَبَّهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣]. وقد تقدم حديث: «أد الأمانة إلى من ائتمنك...» إلخ.

ضمانها: ولا يضمن المودع إلا بالتقصير أو الجناية منه على الوديعة للحديث المتقدم الذي رواه البدارقطنى فى الباب المتقدم. وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال: «من أودع وديعة فلا ضمان عليه» رواه ابن ماجه. وفى حديث رواه البيهقى: «لا ضمان على مؤتمن». وقضى أبو بكر رضى الله عنه فى وديعة كانت فى جراب فضاغت من خرق الجراب أن لا ضمان فيها. وقد استودع عروة بن الزبير أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام مالا من مال بنى مصعب، قال: فأصيب المال عند أبى بكر، أو بعضه، فأرسل إليه عروة: أن لا ضمان عليك، إنما أنت مؤتمن. فقال أبو بكر: قد علمت أن لا ضمان على. ولكن لم تكن لتحدث قريشا أن أمانتى قد خربت. ثم إنه باع مالا له فقضاه.

قبول قول المودع مع يمينه: وإذا ادعى المودع تلف الوديعة دون تعد منه فإنه يقبل قوله مع يمينه. قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه أن المودع إذا أحرزها ثم ذكر أنها ضاعت أن القول قوله.

ادعاء سرقة الوديعة: وفى مختصر الفتاوى لابن تيمية: «من ادعى أنه حفظ الوديعة مع ماله فسرقت دون ماله، كان ضامنا لها». وقد ضمن عمر رضى الله عنه أنس بن مالك رضى الله عنه وديعة ادعى أنها ذهبت دون ماله.

من مات وعنده وديعة لغيره: من مات وثبت أن عنده وديعة لغيره ولم توجد فهى دين عليه تقضى من تركته. وإذا وجدت كتابة بخطه وفيها إقرار بوديعة ما فإنه يؤخذ بها ويعتمد عليها، فإن الكتابة تعتبر كالإقرار سواء بسواء متى عرف خطه.

الغصب

تعريفه: جاء فى القرآن الكريم: ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدَتْ أَنْ أَعْيِيَهَا وَكَانَ رَأَاهُم مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا﴾ [الكهف: ٧٩]. والغصب هو أخذ شخص حق غيره والاستيلاء عليه عدوانا وقهرا عنه^(١).

(١) إن أخذ المال سرا من حرر مثله كان سرقة، وإن أخذ مكابرة كان محاربة، وإن أخذ استيلاء كان اختلاسا، وإن أخذ من كان مؤتمنا عليه كان غصبا.

حكمه: وهو حرام يأثم فاعله، يقول الله سبحانه: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨].

١ - وفي خطبة الوداع التي رواها البخاري ومسلم، قال الرسول ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا».

٢ - وزوى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يشرب الشارب حين يشرب وهو مؤمن ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن، ولا ينتهب نهبة^(١) يرفع الناس إليه فيها أبصارهم حين ينتهبها وهو مؤمن».

٣ - وعن السائب بن يزيد عن أبيه أن النبي ﷺ قال: «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً ولا لاعباً، وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه». أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه.

٤ - وعند الدارقطني من طريق أنس مرفوعاً إلى النبي ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة من نفسه».

٥ - وفي الحديث: «من أخذ مال أخيه يمينه أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة. فقال رجل: يا رسول الله وإن كان شيئاً سيراً؟ قال: وإن كان عوداً من أراك».

٦ - وروى البخاري ومسلم عن عائشة أن النبي ﷺ قال: «من ظلم شبراً من الأرض طوقه الله من سبع أرضين».

زراع الأرض أو غرسها أو البناء عليها غصباً: ومن زرع في أرض مغصوبة فالزراع لصاحب الأرض وللغاصب النفقة هذا إذا لم يكن الزرع قد حصد فإذا كان قد حصد فليس لصاحب الأرض بعد الحصد إلا الأجرة. أما إذا كان غرس فيها فإنه يجب قلع ما غرسه وكذلك إذا بنى عليها فإنه يجب هدم ما بناه. ففي حديث رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال: «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته». رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه وأحمد وقال: إنما أذهب إلى هذا الحكم استحساناً على خلاف القياس. وأخرج أبو داود والدارقطني من حديث عروة بن الزبير أن رسول الله ﷺ قال: «من أحيا أرضاً فهي له وليس لعرق ظالم حق» قال: ولقد أخبرني الذي حدثني هذا الحديث أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ، غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر. فقضى لصاحب الأرض بأرضه.

(١) النهبة وزن غرقة الشيء الشهوية.

وأمر بصاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: فلقد رأيتهما وإنهما لتضربان أصولها بالفؤوس وإنها لنخل عم. (١) من وجوب رد الغاصب إلى المالك، قال: «على اليد» (٢) ما أخذت حتى تؤديه. أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه وابن ماجه. فإن هلك وجب على الغاصب رد مثله أو قيمته سواء أكان التلف بفعله أو بأفة سماوية، وذهبت الملكية إلى أن العروض والحيوان وغيرها مما لا يكال ولا يوزن يضمن بقيمته إذا غصب وتلف. وعند الأحناف والشافعية أن على من استهلكه أو أفسده ضمان المثل، ولا يعدل عنه إلا عند عدم المثل. واتفقوا على أن المكيل والموزون إذا غصبا وحدث التلف ضمن مثله إذا وجد مثله لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾. ومؤونة الرد وتكاليفه على الغاصب بالغة ما بلغت، وإذا نقص الغاصب وجب رد قيمة النقص سواء أكان النقص في العين أو الصفة.

الدفاع عن المال: ويجب على الإنسان أن يدفع عن ماله متى أراد غيره أن ينتهبه، ويكون الدفع بالأخف فإن لم ينفع الأخف دفع بالأشد، ولو أدى ذلك إلى المقاتلة. قال رسول الله ﷺ: «من قُتل دون ماله فهو شهيد، ومن قُتل دون دمه فهو شهيد، ومن قُتل دون دينه فهو شهيد، ومن قُتل دون أهله فهو شهيد». رواه البخاري ومسلم والترمذي.

من وجد ماله عند غيره فهو أحق به: ومتى وجد الغاصب منه ماله عند غيره كان أحق به ولو كان الغاصب باعه لهذا الغير، لأن الغاصب حين باعه لم يكن مالكا له، فعقد البيع لم يقع صحيحاً. وفي هذه الحال يرجع المشتري على الغاصب بالثمن الذي أخذه منه. روى أبو داود والنسائي عن سمرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال: «من وجد عين ماله عند رجل فهو أحق به، ويتبع البيع من باعه، أى يرجع المشتري على البائع».

فتح باب القفص: من فتح باب قفص فيه طير ونفقه ضمن. واختلفوا فيما إذا فتح القفص عن الطائر فطار. أو حل عقال البعير فشرد. وقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه على كل وجه. وقال مالك وأحمد: عليه الضمان سواء عقبيه أو متراخياً. وعن الشافعي قولان: في القديم: لا ضمان عليه مطلقاً. وفي الجديد: إن طار عقيب الفتح وجب الضمان، وإن وقف ثم طار لم يضمن.

(١) فإن كان التاج مستولداً من الغاصب فمن العلماء من يجعل النماء مقاسمة بين المالك والغاصب كالمضاربة.

(٢) أى على اليد ضمان ما أخذت.

اللقيط

تعريفه: اللقيط هو الطفل غير البالغ الذى يوجد فى الشارع أو ضال الطريق ولا يعرف نسبه .

حكم التقاطه: والتقاطه فرض من فروض الكفاية كغيره من كل شىء ضائع لا كافل له لأن فى تركه ضياعه . ويحكم بإسلامه متى وجد فى بلاد المسلمين .

من الأولى باللقيط: والذى يجده هو الأولى بحضائه إذا كان حراً عدلاً أميناً رشيداً، وعليه أن يقوم بتربيته وتعليمه . روى سعيد بن منصور فى سننه أن سنين بن جميلة قال: وجدت ملقوفاً فأتيت به عمر بن الخطاب، فقال: عريفى يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح . فقال عمر: أكذلك هو؟ قال: نعم . قال: اذهب به، وهو حر ولك ولاؤه^(١)، وعلينا نفقته، وفى لفظ: وعلينا رضاعه . فإن كان فى يد فاسق أو مبذر أخذ منه وتولى الحاكم أمر تربيته .

النفقة عليه: وينفق عليه من ماله إن وجد معه مال، فإن لم يوجد معه مال، فنفقته من بيت المال لأن بيت المال معد لحوائج المسلمين، فإن لم يتيسر فعلى من علم بحاله أن ينفق عليه، لأن ذلك إنقاذ له من الهلاك ولا يرجع على بيت المال إلا إذا كان القاضى أذن له بالنفقة عليه، فإن لم يكن إذن له كانت نفقته تبرعاً .

ميراث اللقيط: وإذا مات اللقيط وترك ميراثاً ولم يخلف وارثاً كان ميراثه لبيت المال، وكذلك ديته تكون لبيت المال إذا قُتل، وليس للمتقطه حق ميراثه .

ادعاء نسبه: ومن ادعى نسبه من ذكر أو أنثى ألحق به متى كان وجوده منه ممكناً، لما فيه من مصلحة اللقيط دون ضرر يلحق بغيره، وحيث يثبت نسبه وإرثه لمدعيه . فإن ادعاء أكثر من واحد ثبت نسبه لمن أقام البيينة على دعواه، فإن لم يكن لهم بيينة أو أقامها كل واحد منهم عرض على القافة الذين يعرفون الأنساب بالشبه، ومتى حكم بنسبه قائف واحد أخذ بحكمه متى كان مكلفاً ذكراً عدلاً مجرباً فى الإصابة .

فعن عائشة رضى الله عنها قالت: «دخل على النبى ﷺ مسروراً تبرق أسارير وجهه فقال: «ألم ترى أن مجزراً المدلجى نظر آنفاً إلى زيد وأسامه وقد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض» رواه البخارى ومسلم . فإن لم يتيسر ذلك اقترعوا

(١) ولك ولاؤه: أى ولايته وحضائه .

بينهم، فمن خرجت قرعته كان له. وقال الحنفية: لا يعمل بالقائف ولا بالقرعة، بل لو تساوى جماعة فى ولد وكان مشتركاً بينهم ^{ورث} كل منهم كابن كامل وورثوه جميعاً كاب واحد.

اللقطة

تعريفها: اللقطة هى كل مال معصوم معرض للضياع لا يعرف مالكة. وكثيراً ما تطلق على ما ليس بحيوان، أما الحيوان فيقال له: ضالة.

حكمها: أخذ اللقطة مستحب. وقيل: يجب. وقيل: إن كانت فى موضع يأمن عليها الملتقط إذا تركها استحب له الأخذ. فإن كانت فى موضع لا يأمن عليه فيه إذا تركها وجب عليه التقاطها، وإذا علم من نفسه الطمع فيها حرم عليه أخذها. وهذا الاختلاف بالنسبة للحر البالغ العاقل، ولو لم يكن مسلماً. أما غير الحر والصبى وغير العاقل فليس مكلفاً بالتقاط اللقطة. والأصل فى هذا الباب ما جاء عن زيد بن خالد رضى الله عنه، قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: «أعرف عفاصها»^(١)، ووكاءها^(٢)، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا شأنتك بها»^(٣) قال: فضالة الغنم؟ قال: هى لك أو لأخيك^(٤) أو للذئب^(٥). قال: فضالة الإبل؟ قال: ما لك ولها^(٦) معها سقاؤها^(٧) وحذاؤها^(٨) وترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها». رواه البخارى وغيره بألفاظ مختلفة.

لقطة الحرم: وهذا فى غير لقطة الحرم. أما لقطة الحرم فيحرم أخذها إلا لتعريفها لقوله ﷺ: «ولا يلتقط لقطتها»^(٩) إلا من عرفها». وقوله: «لا يرفع لقطتها إلا منشد» أى المعرف بها^(١٠).

(١) العفاص: الرعاء الذى يكون فيه الشئ من جلد أو نسيج أو خشب أو غيره.
(٢) الوكاء: الخيط الذى يشد به على رأس الكيس والصرة. والمقصود من معرفة العفاص والوكاء تمييزهما عن غيرهما حتى لا تختلط اللقطة بمال الملتقط وحتى يستطيع إذا جاء صاحبها يستوصفه العلامات التى تميزها عن غيرها ليتبين صدقه من كذبه.

(٣) تصرف فيها.

(٤) أى صاحبها أو ملتقط آخر.

(٥) كل حيوان مفترس.

(٦) دعها وشأنها.

(٧) السقاء: وعاء الماء. والمراد به هنا كرشها الذى تختزن فيه الماء.

(٨) أخفافها.

(٩) أى مكة.

(١٠) ويصح إعطاء اللقطة للحكومة إذا كانت فى الجهة التى وجدت فيها حكومة أمينة فيها محل لحفظها ومشهور بين الناس لأن ذلك أحفظ لها وأيسر على الناس.

التعريف بها: يجب على ملتقطها أن يتبين علاماتها التي تميزها عن غيرها من وعاء ورباط، وكذا كل ما اختصت به من نوع وجنس ومقدار^(١). ويحفظها كما يحفظ ماله ويستوى في ذلك الحقير والخطير. وتبقى وديعة عنده لا يضمنها إذا هلك إلا بالتعدي ثم ينشر نأها في مجتمع الناس بكل وسيلة في الأسواق وفي غيرها من الأماكن حيث يظن أن ربها هناك. فإن جاء صاحبها وعرف علاماتها والأمارات التي تميزها عما عداها حل للملتقط أن يدفعها إليه وإن لم يقدّم البيّنة. وإن لم يجرى عرفها الملتقط مدة سنة. فإن لم يظهر بعد سنة حل له أن يتصدق بها أو الانتفاع بها سواء أكان غنياً أم فقيراً، ولا يضمن. لما رواه البخاري والترمذي عن سويد بن غفلة قال: لقيت أوس بن كعب فقال: وجدت صرة فيها مائة دينار فأتيت النبي ﷺ فقال: عرفها حولاً. فعرفتها فلم أجد، ثم أتيت ثلاثاً فقال: احفظ وعاءها ووكاءها فإن جاء صاحبها وإلا فاستمتع بها. وسئل رسول الله في اللقطة توجد في سبيل العامرة؟ قال: عرفها حولاً، فإن وجدت باغيها فأدها إليه وإلا فهي لك. قال: ما يوجد في الخراب؟ قال: «فيه وفي الركاز الخمس». قال ابن القيم: والإفتاء بما فيه متعين، وإن خالفه من خالفه فإنه لم يعارضه ما يوجب تركه.

استثناء المأكول والحقير من الأشياء: وهذا بالنسبة لغير المأكول وغير الحقير من الأشياء. فإن المأكول لا يجب التعريف به ويجوز أكله، فعن أنس أن النبي ﷺ مر بثمر في الطريق فقال: «لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها» رواه البخاري ومسلم. وكذلك الشيء الحقير لا يعرف سنة بل يعرف زمناً يظن أن صاحبه لا يطلبه بعده، وللملتقط أن ينتفع به إذا لم يعرف صاحبه. فعن جابر رضي الله عنه قال: «رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به» أخرجه أحمد وأبو داود. وعن علي كرم الله وجهه أنه جاء إلى النبي ﷺ بدینار وجده في السوق، فقال النبي ﷺ: «عرفه ثلاثاً ففعل فلم يجد أحداً يعرفه، فقال: كله». أخرجه عبد الرزاق عن أبي سعيد.

ضالة الغنم: ضالة الغنم ونحوها يجوز أخذها لأنها ضعيفة وعرضة للهلاك واقتباس الوحوش. ويجب تعريفها، فإن لم يطلبها صاحبها كان للملتقط أن يأخذها وغرم لصاحبها. وقالت المالكية: إنه يملكها بمجرد الأخذ ولا ضمان عليه، ولو جاء صاحبها، لأن الحديث سوى بين الذئب والملتقط، والذئب لا غرامة عليه فكذلك الملتقط. وهذا الخلاف في حالة ما إذا جاء صاحبها بعد أكلها. أما إذا جاء قبل أن يأكلها الملتقط ردت إليه بإجماع العلماء.

(١) أي كيل أو وزن أو ذرع.

ضئالة الإبل والبقر والخيل والبغال والحمير: اتفق العلماء على أن ضئالة الإبل لا يلتقط، فقلنا البخاري ومسلم عن زيد بن خالد أن النبي ﷺ سئل عن ضئالة الإبل فقال: «ما لك ولها، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها» ترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها. أي إن ضئالة الإبل مستغنية عن الملتقط وحفظه، ففي طبيعتها الصبر على العطش والقدرة على تناول المأكول من الشجر بغير مشقة لطول عنقها. فلا تحتاج إلى ملتقط، ثم إن بقاءها حيث ضلت يسهل على صاحبها العثور عليها بدل أن يتفقدوها في إبل الناس. وقد كان الأمر على هذا حتى عهد عثمان رضي الله عنه فلما كان عثمان رأى التقاطها وبيعها، فإن جاء صاحبها أخذ ثمنها.

قال ابن شهاب الزهري: «كانت ضئالة الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبلًا مؤبلة»^(١) حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطى ثمنها» رواه مالك في الموطأ. على أن الإمام عليًا كرم الله وجهه أمر بعد عثمان أن يبنى لها بيت يحفظها فيه ويعلفها علفًا لا يسمنها ولا يهزلها، ثم من يقيم البينة على أنه صاحب شيء منها تعطى له، وإلا بقيت على حالها لا يبيعها. واستحسن ذلك ابن المسيب. وأما البقر والخيل والبغال والحمير فهي مثل الإبل عند الشافعي^(٢) وأحمد. وروى البيهقي أن المنذر بن جرير قال: كنت مع أبي بالبوازيح^(٣) بالسواد، فراحت البقر فرأى بقرة أنكرها فقال: ما هذه البقرة؟ قالوا: بقرة لحقت بالبقر فأمر بها فطردت حتى توارت، ثم قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يأوى الضئالة إلا ضال»^(٤). وقال أبو حنيفة: يجوز التقاطها. وقال مالك: «يلتقطها إن خاف عليها من السباع وإلا فلا».

النفقة على اللقطة: وما أنفقه الملتقط على اللقطة فإنه يسترده من صاحبها، اللهم إلا إذا كانت النفقة نظير الانتفاع بالركوب أو الدر.

الأطعمة

تعريفها: الأطعمة جمع طعام، وهي ما يأكله الإنسان ويتغذى به من الأقوات وغيرها. وفي القرآن الكريم يقول الله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾ [الأنعام: ١٤٥] أي على آكل يأكله. ولا يحل منها إلا ما كان طيبًا تنوقه النفس. يقول الله تعالى:

(١) كثيرة تتخذ للبقية.

(٢) واستثنى الشافعي الصغار منها وقال: يجوز التقاطها.

(٣) بلد قديمة على دجلة فوق بغداد.

(٤) أي لا يجوز الضئالة من الإبل والبقر التي تستطيع حماية نفسها وتقدر على التحمل في طلب الكلأ والماء إلا ضئال.

﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ﴾ [المائدة: ٤]. والمقصود بالطيب هنا ما تستطيبه النفس وتشتهيهِ وهذا مثل قول الله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]. والطعام، منه ما هو جِمَاد، ومنه ما هو حيوان. فالجِمَاد حلال كله ما عدا النجس والمنتجس والضار والمسكر وما تعلق به حق الغير. فالنجس مثل الدم والمنتجس^(١) كالسمن الذي ماتت فيه فأرة، لحديث الرسول ﷺ الذي رواه البخاري عن ميمونة أنه سئل عن سمن وقعت فيه فأرة فقال: «ألقوها وما حولها فاطرحوه وكلوا سمنكم». وقد أخذ من هذا الحديث أن الجامد إذا وقعت فيه ميتة طرحت وما حولها منه إذا تحقق أن شيئاً من أجزائها لم يصل إلى غير ذلك منه. وأما المائع فإنه ينجس بملاقاة النجاسة^(٢).

والضار من السموم وغيرها. فالسموم مثل السموم المستخرجة من العقارب والنحل والحيات والسامة وما يستخرج من النبات السام والجماد كالزرنخ، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩]. وقوله جل شأنه: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]. وقول الرسول ﷺ في الحديث الذي رواه أبو هريرة: «من تردى من جبل فقتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيها خالداً مخلداً فيها أبداً». رواه البخاري. وإنما يحرم من السموم القدر الذي يضر. وأما ما يحرم للضرر من غير السموم مثل الطين والتراب والحجر والفحم بالنسبة لمن يضره تناولها فلقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» رواه أحمد وابن ماجه. ويدخل في هذا الباب «الدخان» فإنه ضار بالصحة وفيه تبذير وضياح للمال. والمسكر مثل الخمر وغيرها من المخدرات. وما تعلق به حق الغير مثل المسروق والمغصوب فإنه لا يحل شيء من ذلك كله. والحيوان منه ما هو بحري^(٣) ومنه ما هو بري^(٤).

فأما البحري فهو حلال كله. والحيوان البري منه ما هو حلال أكله ومنه ما هو حرام. وقد فصل الإسلام ذلك كله وبينه بياناً وافياً، مصداقاً لقول الله عز وجل: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩]. وقد جاء هذا التفصيل مشتملاً على أمور ثلاثة:

الأمر الأول: النص على المباح.

الأمر الثاني: النص على الحرام.

(١) المختلط بالنجاسة.

(٢) روى الزهري والأوزاعي وابن عباس وابن مسعود والبخاري: أن المائع إذا وقعت فيه النجاسة فإنه لا ينجس إلا إذا

تغير بالنجاسة، فإن لم يتغير فهو طاهر.

(٣) الحيوان البحري: ما كان ساكناً في البحر بالفعل.

(٤) الحيوان البري: ما يعيش في البر من الدواب والطيور.

الأمر الثالث: ما سكت عنه الشارع من الحيوان البحري حلال كله، لا يحرم منه إلا ما فيه سم للضرر سواء أكان سمكاً أم كان من غيره وسواء اصطيد أم وجد ميتاً، وسواء أصاده مسلم أم كتابي أم وثني، وسواء أكان مما له شبه في البر أم لم يكن له شبه. والحيوان البحري لا يحتاج إلى تزكية. والأصل في ذلك قول الله عز وجل: ﴿أَحْلَلْ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ [المائدة: ٩٦]. قال ابن عباس: «صيد البحر وطعامه: ما لفظ البحر» رواه الدارقطني. وروى عنه في معنى طعامه «ميتته» لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: سأل رجل رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله إنا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء فإن توضأنا به عطشنا، أفنتوضأ بماء البحر؟ فقال رسول الله ﷺ: «هو الطهور ماؤه والحل ميتته». رواه الخمسة، وقال الترمذي: هذا الحديث حسن صحيح. وسألت محمد بن إسماعيل البخاري عن هذا الحديث فقال: حديث صحيح.

السّمك المملّح: كثيراً ما يُخلط السمك بالملح ليبقى مدة طويلة بعيداً عن الفساد ويتخذ من أصنافه المختلفة: السردين، والفسيوخ، والرّنجة، والملوحة. وكل هذه طاهرة ويحل أكلها ما لم يكن فيه ضرر فإنه يحرم لضرره بالصحة حينئذ. قال الدرديري - رضي الله عنه - من شيوخ المالكية: «الذي أدين الله به أن الفسيخ طاهر لأنه لا يملح ولا يرضخ إلا بعد الموت، والدم المسفوح لا يحكم بنجاسته إلا بعد خروجه، وبعد موت السمك إن وجد فيه دم يكون كالباقي في العروق بعد الذكاة الشرعية، فالرطوبات الخارجة منه بعد ذلك طاهرة لا شك في ذلك». وإلى هذا ذهب الأحناف والحنابلة وبعض علماء المالكية.

الحيوان يَكُن في البر والبحر: قال ابن العربي: الصحيح في الحيوان الذي يكون في البر والبحر منعه، لأنه تعارض فيه دليلان: دليل تحليل، ودليل تحريم، فنغلب دليل التحريم احتياطاً. أما غيره من العلماء فيرى أن جميع ما يكون في البحر بالفعل محل ميتته، ولو كان يمكن أن يعيش في البر، إلا الضفدع للنهي عن قتلها. فعن عبد الرحمن بن عثمان رضي الله عنه أن طبيباً سأل النبي ﷺ عن ضفدع يجعلها في دواء فنهاه عن قتلها. رواه أبو داود والنسائي وأحمد وصححه الحاكم^(١).

الحلال من الحيوان البري: والحلال من الحيوان البري المنصوص عليه نذكره فيما يلي: بهيمة

(١) القول بتحريم الضفدع فيه نظر رسمي تحقيق ذلك في هذا الباب.

الأنعام، بقول الله تعالى: ﴿وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: ٥]. ويقول جل شأنه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ١]. وبهيمة الأنعام هي: الإبل والبقر ومنه الجاموس والغنم، ويشمل الضأن والمعز ويلحق بها بقر الوحش وإبل الوحش والظباء، فهذه كلها حلال بالإجماع، وثبت في السنة الترخيص في: الدجاج^(١) والخيل^(٢) وحمار الوحش^(٣) والضب والأرنب^(٤) والضبع^(٥) والجراد^(٦) والعصافير.

عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فيما رواه مسلم فى صحيحه عن أبى الزبير قال: «سألت جابراً عن الضب فقال: لا تطعموه وقذره. وقال عمر بن الخطاب إن النبى ﷺ لم يحرمه، إن الله ينفع به غير واحد، وإنما طعام عامة الرعاء منه، ولو كان عندى طعمته». وقال ابن عباس رواية عن خالد بن الوليد رضى الله عنهما أنه دخل مع رسول الله ﷺ على خالته ميمونة بنت الحارث فقدمت إلى رسول الله ﷺ لحم ضب جاءها مع قريبة لها من نجد، وكان رسول الله ﷺ لا يأكل شيئاً حتى يعلم ما هو، فاتفق النسوة ألا يخبرنه حتى يرين كيف يتذوقه ويعرفه إن ذاقه، فلما أن سأل عنه وعلم به تركه وعافه فسأله خالد: أحرام هو؟ قال: لا ولكنه طعام ليس فى قومى فأجندنى أعافه، قال خالد: فاجتررتة إلى فأكلته ورسول الله ﷺ ينظر.

وروى عن عبد الرحمن بن عمار قال: سألت جابر بن عبد الله عن الضبع أكلها؟ قال: نعم. قلت: أصيد هي؟ قال: نعم. قلت: فأنت سمعت ذلك من رسول الله ﷺ؟ قال: نعم. رواه الترمذى بسند صحيح. ومن ذهب إلى جواز أكله: الشافعى وأبو يوسف ومحمد وابن حزم. وقال الشافعى فيه: إن العرب تستطيبه وتمدحه، ولا يزال يباع ويشترى بين الصفا والمروة من غير نكير. ويرى بعض العلماء أنه حرام لأنه سبع، ولكن الحديث حجة عليهم. وذكر أبو داود وأحمد أن ابن عمر سئل عن القنفذ فتلا: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾ فقال شيخ عنده: سمعت أبا هريرة يقول: ذكر عند النبى ﷺ فقال: «خبثه من الخبائث» فقال ابن عمر: إن كان قال رسول الله ﷺ هذا فهو كما قال. وهذا الحديث من رواية

(١) رواه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى. ومثله الإوز والبط الرومى.

(٢) رواه البخارى، ويرى مالك وأبو حنيفة أنها مكروهة لأن الله تعالى ذكرها وبين أنها معدة للركوب والزينة. ولم يذكر الأكل.

(٣) رواه البخارى ومسلم.

(٤) رواه البخارى ومسلم.

(٥) رواه الترمذى.

(٦) رواه البخارى ومسلم.

عيسى بن ثميلة وهو ضعيف، قال الشوكاني: فلا يصح الحديث لتخصيص القنفذ من أدلة الجبل العامة، وبناءً على ما قاله الشوكاني، يكون أكله حلالاً لا، وقال مالك وأبو ثور ويحكي عن الشافعي والليث أنه لا بأس بأكله، لأن العرب تستطيعه ولأن حديثه ضعيف. وكرهه الأحناف. وقالت عائشة في الفأرة: ما هي بحرام، وقرأت: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾.

وعند مالك لا بأس بأكل خشاش الأرض وعقاربها ودودها، ولا بأس بأكل فراخ النحل ودود الجبن والتمر ونحوه. قال القرطبي: وحجته قول ابن عباس وأبي الدرداء: «ما أحل الله فهو حلال، وما حرم فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو». قال أحمد في الباقلاء المدود: تجنبه أحب إلي، وإن لم يستقدر فأرجو (أى إنه لا يكون فى أكله بأس). وقال عن تفتيش التمر المدود: لا بأس به، وقد روى عن النبي ﷺ أنه أتى بتمر عتيق فجعل يفتشه ويخرج السوس منه وينقيه. قال ابن قدامة: وهو أحسن. ويرى ابن شهاب وعروة والشافعي والأحناف وبعض علماء أهل المدينة أنه لا يجوز أكل شيء من خشاش الأرض وهوامها مثل الحيات والفأرة وما أشبه ذلك وكل ما يجوز قتله فلا يجوز عند هؤلاء أكله، ولا تعمل الزكاة عندهم فيه.

وقال الشافعي: لا بأس بالوبر واليربوع. وفي أكل العصافير يقول الرسول ﷺ: «ما من إنسان قتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها إلا سأله الله تعالى عنها». قيل يا رسول الله: وما حقها؟ قال: «يذبحها فيأكلها ولا يقطع رأسها يرمى بها». رواه النسائي. وأكل بعض الصحابة مع النبي ﷺ لحم الحبارى (طائر). رواه أبو داود والترمذى.

ما نص الشارع على حرمة: والمحرمات من الطعام فى كتاب الله تعالى محصورة فى عشرة أشياء منصوب عليها فى قوله سبحانه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ (١) وَالْدَّمُ (٢) وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ (٣) وَمَا أَهْلَ لَغَيْرِ اللَّهِ بِهِ (٤) وَالْمُنْخَنِقَةُ (٥) وَالْمَوْقُوذَةُ (٦) وَالْمُتَرَدِّيَةُ (٧) وَالنَّطِيحَةُ (٨) وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ (٩) إِلَّا

(١) الميتة: ما مات حتف أنفه، وإنما حرم الله الميتة لضررها إذ إنها لم تمت إلا بسبب الأمراض التى لحقتها.

(٢) والدم: أى الدم المسفوح. وحرم الدم لضرره وهو أصلح بيئة لنمو الميكروبات.

(٣) ولحم الخنزير، كما قال فى النار: لأنه قذر وأشهى غذاء له القاذورات والنجاسات وهو ضار فى جميع الأقاليم ولا سيما الحارة كما ثبت بالتجربة. وأكل لحمه من أسباب الدودة القتالة، ويقال إن له تأثيراً سيئاً فى العفة.

(٤) وما أهل لغير الله به: أى ذكر غير اسم الله عند ذبحه. وهذا تحريم دينى من أجل المحافظة على التوحيد.

(٥) والمنخنقة: أى التى تخنق فتموت.

(٦) والموقوذة: أى التى ضربت بعضى فقتلت.

(٧) والمتردية: هى التى تردى من مكان عال فتموت.

(٨) النطيحة: هى التى تطيحها أخرى فتقتلها.

(٩) وما أكل السبع إلا ما ذكيت: أى وما جرحه الحيوان المفترس إلا إذا أدركتموه وفيه حياة فذبحتموه فإنه يحل حينئذ.

ما ذُكِّيتُمْ وما ذُبِحَ عَلَى النُّصَبِ^(١) وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكَمْ فُسْكَ^(٢) [المائدة: ٣]. وهذا تفصيل للإجمال المذكور في قوله سبحانه: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فُسْقًا أَهْلٌ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾ [الأنعام: ١٤٥]. فإنه ذكر هنا أربعة أشياء مجملة، وذكر في الآية السابقة تفصيلها فلا تنافى بين الآيتين.

ما قُطِعَ مِنَ الْحَيِّ: ويلحق بهذه المحرمات ما قطع من الحي. لحديث أبي واقد الليثي قال: قال رسول الله ﷺ: «ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة» رواه أبو داود والترمذي وحسنه، قال: والعمل على هذا عند أهل العلم. ويستثنى من ذلك:

أ - ميتة السمك والجراد فإنها طاهرة لحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «أحل لنا ميتتان ودمان أما الميتتان: فالخوت^(٢) والجراد، وأما الدمان: فالكبد والطحال». رواه أحمد والشافعي وابن ماجه والبيهقي والدارقطني. والحديث ضعيف، لكن الإمام أحمد صحح وقفه، كما قاله أبو زرعة وأبو حاتم، ومثل هذا له حكم الرفع، لأن قول الصحابي: أحل لنا كذا وحرم علينا كذا، مثل قوله: أمرنا ونهينا، وقد تقدم ما يؤكد هذا الحديث. وإذا كانت الميتة محرمة فالمقصود بالتحريم أكل اللحم، أما ما عداه فهو طاهر يحل الانتفاع به.

ب - فعظم الميتة وقرنها وظفرها وشعرها وريشها وجلدها وكل ما هو من جنس ذلك طاهر. لأن الأصل في هذه كلها الطهارة، ولا دليل على النجاسة.

قال الزهري في عظام الموتى نحو الفيل وغيره: «أدركت ناساً من سلف العلماء يمتشطون بها ويدهنون فيها، لا يرون به بأساً» رواه البخاري. وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال: «تصدق على مولاة الميمونة بشاة فماتت، فمر بها رسول الله ﷺ فقال: «هلا أخذتم إهابها فذبغتموه فانتفعتم به؟» فقالوا: إنها ميتة، فقال: «إنما حُرِّمَ أكلها» رواه الجماعة إلا ابن ماجه، قال فيه عن ميمونة». وليس في البخاري ولا النسائي ذكر الدباغ. وعن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قرأ هذه الآية: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ وقال: «إنما حرم ما يؤكل منها وهو اللحم، فأما الجلد والقدر^(٣) والسن والعظم والشعر والصوف فهو حلال» رواه ابن المنذر وابن أبي حاتم، وكذلك إنفحة الميتة وليتها طاهرة لأن الصحابة لما فتحوا بلاد العراق أكلوا من

(١) وما ذبح على النصب: أى ما ذبح وقصد به تعظيم الطاغوت والطاغوت: كل ما يعبد من دون الله تعالى.

(٢) الخوت: السمك.

(٣) القدر: كسر القاف: الإناء من الجلد.

جبن المجوس وهو يعمل بالإنفخة مع أن ذبائهم تعتبر كالميتة.
 «وقد كتبت عن سلمان الفارسي رضي الله عنه أنه سئل عن شيء من الجبن والسمن والقراء»
 فقال: الحلال ما أحله الله في كتابه، والحرام ما حرم الله في كتابه، وما سكت عنه فهو مما عفا عنه، ومن المعلوم أن السؤال كان عن جبن المجوس حينما كان سلمان نائب عمر بن الخطاب عن المدائن.

ج - والدم: يعنى عن اليسير منه، فعن ابن جريج في قوله تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا﴾.
 قال: المسفوح الذي يهراق. ولا بأس بما كان في العروق منها. أخرجه ابن المنذر. وعن أبى مجلز في الدم يكون في مذبح الشاة أو الدم يكون في أعلى القدر قال: لا بأس، إنما نهى عن الدم المسفوح. أخرجه ابن حميد وأبو الشيخ. وعن عائشة رضي الله عنها قالت: كنا نأكل اللحم والدم خطوطاً على القدر.

حرمة الحمر والبغال: وما يدخل في دائرة التحريم الحمر الأهلية^(١) والبغال يقول الله سبحانه: ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً﴾ [النحل: ٨].

١ - روى أبو داود والترمذي بسند حسن عن المقداد بن معد يكرب رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «ألا إنى أوتيت الكتاب ومثله معه ألا يوشك رجل شبعان على أريكته يقول: عليكم بهذا القرآن فما وجدتم فيه من حلال فأحلوه وما وجدتم فيه من حرام فحرّموه، ألا لا يحل لكم الحمار الأهلى ولا كل ذى ناب من السبع ولا لقطة معاهد إلا أن يستغنى عنها صاحبها، ومن نزل بقوم فعليهم أن يقروه فإن لم يقروه فله أن يعقبهم بمثل قراه»^(٢).

٢ - وعن أنس رضي الله عنه قال: لما فتح النبي ﷺ خير أصبنا من القرية حمراً، فطبخنا منها، فنادى النبي ﷺ: «ألا إن الله ورسوله ينهاكم عنها، فإنها رجس من عمل الشيطان، فأكفشت القدور وإنها لتفور بما فيها» رواه الخمسة.

٣ - وعن جابر رضي الله عنه قال: نهانا النبي ﷺ يوم خيبر عن البغال والحمر ولم ينهنا عن الخيل. والمروى عن ابن عباس أنه أباح الحمر الأهلية، والصحيح أنه توقف فيها وقال: لا

(١) لا يقال إن آية تحريم الطعام تفيد الحصر فلا يحرم غيرها فقد أجاب القرطبي عن هذا فقال: إن هذه الآية مكية وكل محرّم حرمه رسول الله ﷺ أو جاء في الكتاب مضموم إليها فهو زيادة حكم من الله عز وجل على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام. قال: على هذا أكثر أهل العلم من النظر وأهل الفقه والأثر. ونظيره نكاح المرأة على عمتها وعلى خالتها مع قوله: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾ وكحكمه باليمين مع الشاهد مع قوله: ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾.

(٢) أي: بأخذ كفائته وإن بالقوة.

أدري أنهى عنها رسول الله ﷺ من أجل أنها كانت حمولة الناس فكره أن تذهب حمولتهم أو حرم يوم خبير لحم الحمر الأهلية، كما رواه البخارى.

تحريم سباع البهائم والطيور: ومما حرمه الإسلام السباع من البهائم والطيور. روى مسلم عن ابن عباس قال: نهى رسول الله ﷺ عن كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير. والسباع جمع سبع وهو المفترس من الحيوان، والمراد بذى الناب ما يعدو بناه على الناس وأموالهم مثل الذئب والأسد والكلب والفهد والنمر والهر، فهذه كلها محرمة عند جمهور العلماء. ويرى أبو حنيفة أن كل ما أكل اللحم فهو سبع وأن من السباع الفيل والضبع واليربوع والهر، فهي كلها محرمة عنده. ويرى الشافعى أن السباع المحرمة هي التى تعدو على الناس كالأسد والنمر والذئب.

وروى مالك فى الموطأ عن أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال: «أكل كل ذى ناب من السباع حرام». وقال مالك بعد هذا الحديث: وعلى ذلك الأمر عندنا. وروى ابن القاسم عنه أنها مكروهة، وبه أخذ جمهور أصحابه. وأجاز أكل الثعلب الشافعى وأصحاب أبى حنيفة. وأجاز ابن حزم الفيل والسنور. ويحرم أكل القرد، قال أبو عمر: أجمع المسلمون على أنه لا يجوز أكل القرد لنهى الرسول ﷺ عن أكله. وأما ذو المخلب من الطير فالمقصود به الطيور التى تعدو بمخالبها مثل الصقر والشاهين والعقاب والنسر والباشق ونحو ذلك، فهي محرمة عند جمهور العلماء. ويرى مالك أنها مباحة، ولو كانت جلالة.

تحريم الجلالة: والجلالة هي التى تأكل العذرة من الإبل والبقر والغنم والدجاج والإوز وغيره حتى يتغير ريحها. وقد ورد النهى عن ركوبها وأكل لحمها وشرب لبنها.

١ - فعن ابن عباس رضى الله عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن شرب لبن الجلالة» رواه الخمسة إلا ابن ماجه، وصححه الترمذى. وفى رواية: «نهى عن ركوب الجلالة» رواه أبو داود.

٢ - وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضى الله عنهم قال: «نهى رسول الله ﷺ عن لحوم الحمر الأهلية وعن الجلالة: عن ركوبها وأكل لحومها» رواه أحمد والنسائى وأبو داود. فإن حبست بعيدة عن العذرة زمناً وغلفت طاهراً فطاب لحمها وذهب اسم الجلالة عنها حلت. لأن علة النهى التغير وقد زالت.

تحريم الخبائث: وبجانب هذا التفصيل وضع القرآن الكريم قاعدة لكل ما هو محرم. يقول الله تعالى: «وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ» [الأعراف: ٤٥٧]. والطيبات ما

تستطيعه الناس وتستلذه من غير ورود نص بتحريمه فإن استخبثته فهو حرام. ويرى الشافعي والحنابلة أن الطيبات ما تستطيعه العرب وتستلذه لا غيرهم. المقصود بالعرب هم سكان البلاد والقرى، دون أجلايف البوادي. وفي كتاب الدراري المضية يرجح القول باستطاعة الناس لا العرب وحدهم، فيقول: «ما استخبثه الناس من الحيوانات لا لعة ولا لعدم اعتياد بل لمجرد استخبات فهو حرام، وإن استخبثه البعض دون البعض كان الاعتبار بالأكثر كحشرات الأرض وكثير من الحيوانات التي ترك الناس أكلها ولم ينهض على تحريمها دليل يخصها، فإن تركها لا يكون في الغالب إلا لكونها مستخبثة فتندرج تحت قوله سبحانه: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾. ويدخل في الخبائث كل مستقذر مثل البصاق والمخاط والعرق والمني والروث والقمل والبراغيث ونحو ذلك.

تحريم ما أمر الشارع بقتله: ويرى بعض العلماء تحريم ما أمر الرسول ﷺ بقتله وتحريم ما نهى عن قتله. فما أمر الرسول ﷺ بقتله خمس من الدواب، وهي: الغراب^(١) والحدأة والعقرب والفأر والكلب العقور. روى البخاري ومسلم والترمذي والنسائي عن عائشة رضي الله عنها أن الرسول ﷺ قال: «خمس من الدواب كلهن فواسق يقتلن في الحرم: الغراب والحدأة والعقرب والفأر والكلب العقور». وما نهى عن قتله من الدواب: النملة والنحلة والهدهد والصرد. روى أبو داود بإسناد صحيح عن ابن عباس أن النبي ﷺ نهى عن قتل أربع من الدواب: «النملة والنحلة والهدهد والصرد».

وقد ناقش الشوكاني هذا الرأي ونقده فقال: «وقد قيل إن من أسباب التحريم الأمر بقتل الشيء كالخمس الفواسق والوزغ ونحو ذلك، والنهي عن قتله كالنملة والنحلة والهدهد والصرد والضفدع ونحو ذلك، ولم يأت الشارع ما يفيد تحريم أكل ما أمر بقتله أو نهى عن قتله حتى يكون الأمر والنهي دليلين على ذلك، ولا ملازمة عقلية ولا عرفية، فلا وجه لجعل ذلك أصلاً من أصول التحريم، بل إن كان المأمور بقتله أو المنهى عن قتله مما يدخل في الخبائث كان تحريمه بالآية الكريمة. وإن لم يكن من ذلك كان حلالاً، عملاً بما أسلفنا من أصالة الحل وقيام الأدلة الكلية على ذلك».

المسكوت عنه: أما ما سكنت الشارع عنه ولم يرد نص بتحريمه فهو حلال تبعاً للقاعدة المتفق عليها، وهي أن الأصل في الأشياء الإباحة، وهذه القاعدة أصل من أصول الإسلام. وقد جاءت النصوص الكثيرة تقررها، فمن ذلك قول الله سبحانه:

(١) يرى المالكية حل جميع الطيور من غير كراهة تبعاً لإباحة جميع الطيور.

١ - ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩].

٢ - وروى الدارقطني عن أبي ثعلبة أن رسول الله ﷺ قال: «إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحد حدودًا فلا تعتدوها، وسكت عن أشياء رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها».

٣ - وعن سلمان الفارسي أن الرسول ﷺ سئل عن السمن والجبن والفراء فقال: «الحلال ما أحله الله في كتابه، والحرام ما حرمه الله في كتابه، وما سكت عنه فهو مما عفا لكم». أخرجه ابن ماجه والترمذي وقال: حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، ورواه أيضًا الحاكم في المستدرک شاهدًا.

٤ - وروى البخاري ومسلم عن سعد بن أبي وقاص أن رسول الله ﷺ قال: «إن أعظم المسلمين في المسلمين جرماً، من سأل عن شيء لم يحرم على الناس فحرم من أجل مسألته».

٥ - وعن أبي الدرداء أن رسول الله ﷺ قال: «ما أحل الله في كتابه فهو حلال، وما حرم فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو، فاقبلوا من الله عافيته فإن الله لم يكن لينسى شيئاً» وتلا: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ [مريم: ٦٤]. أخرجه البزار وقال: سنده صحيح، والحاكم وصححه.

اللحوم المستوردة: اللحوم المستوردة من خارج البلاد الإسلامية يحل أكلها بشرطين:

١ - أن تكون من اللحوم التي أحلها الله.

٢ - أن تكون قد ذكيت ذكاة شرعية.

فإن لم يتوفر فيها هذان الشرطان بأن كانت من اللحوم المحرمة مثل الخنزير أو كانت ذكاتها غير شرعية فإنها في هذه الجال تكون محظورة لا يحل أكلها. وقد أصبح من الميسور معرفة هذين الشرطين بواسطة الوسائل الإعلامية التي وفرها العلم الحديث. وكثيراً ما تكون العلب التي تحتوي على هذه اللحوم مكتوباً عليها ما يُعرف بها وبأنواعها، ويمكن الاكتفاء بهذه المعلومات، إذ الأصل فيها غالباً الصديق.

وقد أفتى الفقهاء من قبل في مثل هذا، فجاء في الإقناع من كتب الشافعية للخطيب الشربيني: «لو أخبر فاسق أو كتابي أنه ذبح هذه الشاة مثلاً حل أكلها، لأنه من أهل الذبح». فإذا كان في البلد مجوس ومسلمون وجهل ذابح الخيوان هل هو مسلم أو مجوسي؟ لم يحل أكله للشك في الذبح المبيع والأصل عدمه. نعم إن كان المسلمون أغلب كما في بلاد الإسلام فينبغي أن يحل. وفي معنى المجوس كل من لم يحل ذبيحته».

إباحة أكل ما حرم عند الاضطرار: وللمضطر أن يأكل من الميتة ولحم الخنزير وما لا يحل من الحيوانات^(١) التي لا تؤكل وغيرها بما حرمه الله، محافظة على الحياة وصيانة للنفس من الموت. والمقصود بالإباحة هنا وجوب الأكل لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩].

حد الاضطرار: وإنما يكون الإنسان مضطراً إذا وصل به الجوع إلى حد الهلاك أو إلى مرض يفضى به إليه سواء أكان طائعا أو عاصيا. يقول الله سبحانه: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ^(٢) وَلَا عَادٍ^(٣) فَلَا إثمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣]. وروى أبو داود عن الفجيع العامري أنه أتى النبي ﷺ فقال: ما يحل لنا من الميتة؟ قال: «ما طعامكم؟» قلنا: نغتبق^(٤) ونصطبح^(٥) قال: «ذاك - وأبى^(٦) - الجوع». فأحل لهم الميتة على هذه الحال. وقال ابن حزم: «حد الضرورة أن يبقى يوماً وليلة لا يجد فيهما ما يأكل أو يشرب، فإن خشى الضعف المؤذى الذي إن تمادى به أدى إلى الموت أو قطع به عن طريقه وشغله حل له من الأكل والشرب ما يدفع به عن نفسه الموت بالجوع أو العطش. أما تحديدنا ذلك ببقاء يوم وليلة بلا أكل فلتحريم النبي ﷺ الوصال يوماً وليلة - أى وصل الصيام - . وأما قولنا: إن خاف الموت قبل ذلك فلائنه مضطراً. والمالكية يرون أنه إذا لم يأكل شيئاً ثلاثة أيام فله أن يأكل ما حرم الله عليه مما يتيسر له ولو من مال غيره.

القدر الذي يؤخذ: ويتناول المضطر من الميتة القدر الذي يحفظ حياته ويقيم أوده، وله أن يتزود حسب حاجته ويدفع ضرورته. وفي رواية عن مالك وأحمد يجوز له الشبع، لما رواه أبو داود عن جابر بن سمرة أن رجلاً نزل الحرة فنفقت عنده ناقة، فقالت له امرأته: اسلخها حتى نقد شحمها ولحمها ونأكله، فقال: حتى أسأل رسول الله ﷺ فسأله فقال: «هل عندك غناء يغنيك؟» قال: لا. قال: «فكلوها». وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يشبع منه. وعن الشافعي قولان.

لا يكون مضطراً من وجد بمكان به طعام ولو كان للغير: وإنما يكون الإنسان مضطراً إذا لم

(١) حتى إن الشافعية والزيدية أجازوا اللحم الآدمي عند عدم غيره بشروط اشترطوها. وخالف في ذلك الاحناف والظاهرية وقالوا: لا يباح لحم الآدمي ولو كان ميتاً.

(٢) الباغى: هو الذى يغنى على غيره عند تناول الميتة فينفرد بها فيهلك غيره من الجوع.

(٣) العادى: الذى يتجاوز حد الشبع وقيل: الذى يتجاوز القدر الذى يسد الرمق ويدفع عن نفسه الضرر.

(٤) الغبوق: الشرب مساء.

(٥) الصبوح: الشرب صباحاً.

(٦) قسم: أى وحق أبى إن هذا هو الجوع.

يجد طعاماً يأكله ولو كان مملوكاً للغير. فإن كان مضطراً ووجد طعاماً مملوكاً للغير فله أن يأكل منه ولو لم يأذن صاحبه به ولم يختلف في ذلك العلماء. وإنما اختلفوا في الضمان. فذهب الجمهور منهم إلى أنه إن اضطر في مخمصة ومالك الطعام غير حاضر فله أن يأخذ منه ويضمن له، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير. وقال الشافعي: لا يضمن لأن المسؤولية تسقط بالاضطرار لوجود الإذن من الشارع، ولا يجتمع إذن وضمان. فإن كان الطعام موجوداً ومنعه صاحبه فللمضطر أن يأخذه بالقوة متى كان قادراً على ذلك. وقالت المالكية: يجوز في هذه الحال مقاتلة صاحب الطعام بالسلاح بعد الإنذار بأن يعلمه المضطر بأنه مضطر وأنه إن لم يعطه قتاله فإن قتله بعد ذلك فدمه هدر لوجوب بذل طعامه للمضطر. وإن قتله الآخر فعليه القصاص. وقال ابن حزم: من اضطر إلى شيء من المحرمات ولم يجد مال مسلم ولا ذمي فله أن يأكل حتى يشبع ويتزود حتى يجد حلالاً فإذا وجده عاد ذلك المحرم حراماً كما كان. فإن وجد مال مسلم أو ذمي فقد وجد ما أمر رسول الله ﷺ بإطعامه منه لقوله: «أطعموا الجائع» فحقه فيه، فهو غير مضطر إلى الميتة فإن منع ذلك ظلماً كان حينئذ مضطراً.

هل يباح الخمر للعلاج: وقد اتفق العلماء على إباحة الحرام للمضطر ولم يختلف منهم أحد. وإنما اختلفوا في التداوى بالخمر، فمنهم من منعه ومنهم من أباحه، والظاهر أن المنع هو الراجح، فقد كان الناس في الجاهلية قبل الإسلام يتناولون الخمر للعلاج، فلما جاء الإسلام نهاهم عن التداوى بها وحرّمه. فقد روى الإمام أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي عن طارق ابن سويد الجعفي أنه سأل رسول الله ﷺ عن الخمر فنهاه عنها، فقال: إنما أصنعها للدواء، فقال: «إنه ليس بدواء، ولكنه داء». وروى أبو داود عن أبي الدرداء أن النبي ﷺ قال: «إن الله أنزل الداء والدواء، فجعل لكل داء دواء، فتداؤوا ولا تتداؤوا بحرام». وكانوا يتعاطون الخمر في بعض الأحيان قبل الإسلام اتقاء لبرودة الجو، فنهاهم الإسلام عن ذلك أيضاً. فقد روى أبو داود أن ديلم الحميري سأل النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إنا بأرض باردة، نعالج فيها عملاً شديداً، وإنا نتخذ شراباً من هذا القمح نتقوى به على أعمالنا وعلى برد بلادنا. قال رسول الله ﷺ: «هل يُسكر؟» قال: نعم. قال: «فاجتنبوه» قال: إن الناس غير تاركيه، قال: «فإن لم يتركوه فقاتلوهم».

وبعض أهل العلم أجاز التداوى بالخمر بشرط عدم وجود دواء من الحلال يقوم مقام الحرام، وأن لا يقصد التداوى به اللذة والنشوة، ولا يتجاوز مقدار ما يحدده الطبيب. كما أجازوا تناول الخمر في حال الاضطرار، ومثل الفقهاء لذلك من غص بلقمة فكاد يخنق ولم يجد ما يسيغها به سوى الخمر. أو من أشرف على الهلاك من البرد، ولم يجد ما يدفع به هذا الهلاك

غير كوت أو جروعة يمن، أو من أصابته أزيمة قلبية، وكاد يموت، فعيالهم أو أيجلوه الطيبين بأنه لا يجد ما يدفع به الخطر الذي يوشىء شرب مقدار معين من الخمر، فهذا ممن نبال الضمورات التي تبيح المخطورات.

الذكاة الشرعية

تعريفها: الذكاة فى الأصل معناها التطيب، ومنه: رائحة ذكية أى طيبة، وسمى بها الذبح لأن الإباحة الشرعية جعلته طيباً. وقيل: الذكاة معناها: التميم، ومنه: فلان ذكى، أى: تام الفهم. والمقصود بها هنا ذبح الحيوان أو نحره بقطع حلقومه^(١) أو مريته^(٢) فإن الحيوان الذى يحل أكله لا يجوز أكل شئ منه إلا بالتذكية ما عدا السمك والجراد.

ما يجب فيها: يجب فى الذكاة الشرعية ما يأتى:

١ - أن يكون الذابح عاقلاً سواء أكان ذكراً أو أنثى، مسلماً أو كفاً. فإذا فقد الأهلية بأن كان سكران أو مجنوناً أو صبيّاً غير مميز فإن ذبيحته لا تحل. وكذلك لا تحل ذبيحة المشرك من عبدة الأوثان والزندق والمرتد عن الإسلام.

ذبائح أهل الكتاب: قال القرطبي: قال ابن عباس: قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١]. ثم استثنى فقال: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ﴾ [المائدة: ٥]. يعنى ذبيحة اليهودى والنصرانى. وإن كان النصرانى يقول عند الذبح: باسم المسيح، واليهودى يقول: باسم عزيز، وذلك أنهم يذبحون على الملة. وقال عطاء: كل من ذبيحة النصرانى وإن قال: باسم المسيح، لأن الله عز وجل أباح ذبائحهم وقد علم ما يقولون. وقال القاسم بن مخيمرة: كل من ذبيحته وإن قال: باسم سرجس (اسم كنيسة لهم). وهو قول الزهرى وربيعة والشعبى ومكحول. وروى عن صحابيين: عن أبى الدرداء وعبادة بن الصامت. وقالت طائفة: إذا سمعت الكتابى يسمى غير اسم الله عز وجل، فلا تأكل. وقال بهذا من الصحابة: على وعائشة وابن عمر. وهو قول طاوس والحسن، متمسكين بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾. وقال مالك: أكره ذلك. ولم يحرمه.

ذبائح المجوس والصابئين: اختلف الفقهاء فى ذبيحة المجوس بناء على اختلافهم فى أصل

(١) الحلقوم: مجرى النفس.

(٢) المرى: مجرى الطعام والشراب من الحلق.

دينهم، فمنهم من رأى أنهم كانوا أصحاب كتاب فرفع، كما روى عن على كرم الله وجهه، ومنهم من يرى أنهم مشركون. والذين رأوا أنهم كانوا أصحاب كتاب قالوا يحل ذبائهم، وأنهم داخلون في قول الله سبحانه: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ﴾، ويقول الرسول ﷺ: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب». قال ابن حزم في المجوس: إنهم أهل كتاب فحكمهم كحكم أهل الكتاب في كل ذلك. وإلى هذا ذهب أبو ثور والظاهرية. أما جمهور الفقهاء فإنهم حرموها لأنهم مشركون في نظرهم. والصوابون^(١) قيل لا تجوز ذبائهم. وقيل بالجواز.

٢ - أن تكون الآلة التي يذبح بها محددة يمكن أن تنهر الدم وتقطع الحلقوم، مثل السكين والحجر والخشب والسيف والزجاج والقصب الذي له حد يقطع كما تقطع السكين والعظم، إلا السن والظفر.

أ - روى مالك أن امرأة كانت ترعى غنماً فأصيبت شاة منها، فأدركتها فذكتها بحجر، فسئل رسول الله ﷺ عن ذلك فقال: «لا بأس بها».

ب - وروى عن الرسول ﷺ أنه قيل له: أذبح بالمرورة وشقة العصا؟ قال: «أعجل وأرن، وما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل، ليس السن والظفر». رواه مسلم.

ج - ونهى رسول الله ﷺ عن شريطة الشيطان: «وهي التي تذبح فتقطع الجلد ولا تفرى الأوداج»^(٢). أخرجه أبو داود عن ابن عباس، وفي إسناده عمرو بن عبد الله الصنعاني وهو ضعيف.

٣ - قطع الحلقوم والمرء ولا يشترط إبانتهما ولا قطع الودجين^(٣) لأنهما مجرى الطعام والشراب الذي لا يكون معهما حياة وهو الغرض من الموت، ولو أبان الرأس لم يحرم ذلك المذبوح. وكذلك لو ذبحه من قفاه متى أتت الآلة على محل الذبح.

٤ - التسمية: قال مالك: كل ما ذبح ولم يذكر عليه اسم الله فهو حرام، سواء ترك ذلك الذكر عمداً أو نسياناً. وهو قول ابن سيرين وطائفة من المتكلمين. وقال أبو حنيفة: إن ترك الذكر عمداً حرم، وإن ترك نسياناً حل. وقال الشافعي: يحل متروك التسمية سواء كان عمداً

(١) ودينهم بين المجوسية والنصرانية، ويعتقدون بتأثير النجوم.

(٢) ثم ترك حتى تموت.

(٣) الودجين: عرقان غليظان في جانبي ثغرة النحر. وهذا مذهب الشافعي وأحمد، وقال مالك وأبو حنيفة لا تصح

الذكاة إلا بقطع الودجين والحلقوم.

أو خطأ إذا كان الذابح أهلاً للذبح: عن عائشة، أن قوماً قالوا: يا رسول الله، إن قوماً يأتوننا بالبحيم، لا ندرى أذكرهم الله عليه أم لا؟ قال: «سبموا عليه أنتم وكلوا»، وقالت: «وكانوا خديش عهده بالكفر» أخرجه البخاري وغيره. هذا ما رواه ابن ماجه في سننه

ما يكره فيها: ويكره في الذكاة ما يأتي:

١ - أن يكون الذبح بآلة كالة، لما رواه مسلم عن شداد بن أوس أن رسول الله ﷺ قال: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته».

٢ - وعن ابن عمر أن الرسول ﷺ أمر أن تحدد الشفار وأن توارى عن البهائم. رواه أحمد.

٣ - كسر عنق الحيوان أو سلخه قبل زهوق روحه، لما رواه الدارقطني عن أبي هريرة أن الرسول ﷺ قال: «لا تعجلوا الأنفس قبل أن تُرْهَق». وأما استقبال القبلة عند الذبح فلم يرد في استحبابه شيء.

ذبح الحيوان وفيه رمق أو به مرض: إذا ذبح الحيوان وفيه حياة أثناء الذبح حل أكله، ولو لم تكن هذه الحياة مستقرة يعيش الحيوان بمثلها. وكذلك المريضة التي لا يرجى حياتها إذا ذبحت وفيها الحياة. وتعرف الحياة بحركة يدها ورجلها أو ذنبها أو جريان نفسها أو نحو ذلك، فإذا صارت في حال النزاع ولم تحرك يداً ولا رجلاً فإنها في هذه الحال تعتبر ميتة ولا تفيد فيها الذكاة، لقول الله سبحانه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَفَقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣]. أي إن هذه الأشياء محرمة عليكم، إلا ما أدركتموه، فإن ذكاته تحله. وقد سئل ابن عباس عن ذئب عدا على شاة فشق بطنها ثم انتثر قصبها^(١) فذبحت، فقال: كل وما انتثر من قصبها فلا تأكل.

رفع اليد قبل تمام الذكاة: وإذا رفع المذكي يده قبل تمام الذكاة ثم رجع فوراً وأكمل الذكاة فإن هذا جائز لأنه جرحها ثم ذكاها بعد وفيها الحياة فهي داخلة في قول الله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾.

جرح الحيوان عند تعذر الذكاة: الحيوان الذي يحل بالذكاة إن قدر على ذكاته ذكى في محل الذبح، وإن لم يقدر عليها كانت ذكاته بجرح جزء منه في أي موضع من بدنه، بشرط أن يكون الجرح مدمياً يعجز وقوع القتل به. قال رافع بن خديج: كنا مع رسول الله ﷺ في سفر

(١) القصب: الأمعاء.

فند^(١) من إبل القوم ولم يكن معهم خيل، فرماه رجل بسهم فحبسه، فقال رسول الله ﷺ: «إن لهذه البهائم أوابد^(٢) كأوابد الوحش، فما فعل منها هذا فافعلوا به هكذا» رواه البخاري ومسلم. وروى أحمد وأصحاب السنن عن أبي العشاء عن أبيه أنه قال: يا رسول الله، أما تكون الزكاة إلا في الحلق واللبة؟ قال: «لو طعنت في فخذها أجزأ عنها». قال أبو داود: وهذا لا يصح إلا في المتردية والمتوحش. قال الترمذي: وهذا في حال الضرورة كالحيوان الذي ترمد أو شرد فلم نقدر عليه أو وقع في بحر وخفنا غرقه فنضربه بسكين أو بسهم فيسيل دمه فيموت فهو حلال. وروى البخاري عن علي وابن عباس وابن عمر وعائشة: ما أعجزك من البهائم مما في يدك فهو كالصيد، وما تردى في بئر فذكاته حيث قدرت عليه.

زكاة الجنين: إذا خرج الجنين من بطن أمه وفيه حياة مستقرة وجب أن يذكى. فإن ذكيت أمه وهو في بطنها فذكاته ذكاة أمه إن خرج ميتاً أو به رمق. لقول رسول الله ﷺ في الجنين: «ذكاته ذكاة أمه» رواه عن أبي سعيد: أحمد، وابن ماجه، وأبو داود، والترمذي، والدارقطني، وابن حبان وصححه. وقال ابن المنذر: ومن قال ذكاته ذكاة أمه، ولم يذكر أشعر أو لم يشعر. على بن أبي طالب، وسعيد بن المسيب، وأحمد، وإسحاق، والشافعي وقال: إنه لم يرد عن أحد من الصحابة ولا من العلماء أن الجنين لا يؤكل إلا باستئناف الزكاة فيه، إلا ما روى عن أبي حنيفة رحمه الله. وقال ابن القيم: وردت السنة الصحيحة الصريحة المحكمة بأن ذكاة الجنين ذكاة أمه، خلاف الأصول، وهو تحريم الميتة. فيقال: الذي جاء على لسانه تحريم الميتة استثنى السمك والجراد من الميتة، فكيف وليست بميتة، فإنها جزء من أجزاء الأم والذكاة قد أتت على جميع أعضائها، فلا يحتاج أن يفرد كل جزء منها بذكاة. والجنين تابع للأم، جزء منها، فهذا مقتضى الأصول الصحيحة، ولو لم ترد السنة بالإباحة، فكيف وقد وردت بالإباحة الموافقة للقياس والأصول. وقد اتفق النص والأصل والقياس، والله الحمد.

الصيد

تعريفه: الصيد هو اقتناص الحيوان الحلال والمتوحش بالطبع الذي لا يقدر عليه.

حكمه: وهو مباح أباحه الله سبحانه بقوله: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢]. والصيد

مباح كله، ما عدا صيد الحرم، فقد تقدم الكلام عليه في باب الحج. وصيد البحر جائز في كل حال، وكذلك صيد البر، إلا في حالة الإحرام. يقول الله تعالى: ﴿أَحْلَلْ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ

(١) فند: بمعنى شرد، وذهب على وجهه.

(٢) الأوابد التي تابعت: أي توحشت، جميع أبنت.

وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا [المائدة: ٩٦].
الصيد الحرام: والصيد المباح هو الصيد الذي يقصد به الذكاة، فإن لم يقصد به الذكاة فإنه يكون حراماً.

باب الإفساد وإتلاف الحيوان لغير منفعة: وقد نهى رسول الله ﷺ عن قتل الحيوان إلا لمأكله. روى النسائي وابن حبان أن النبي ﷺ قال: «من قتل عصفوراً عبثاً عجب^(١) إلى الله يوم القيامة يقول: يا رب إن فلاناً قتلني عبثاً ولم يقتلني منفعة». وروى مسلم عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «لا تتخذوا شيئاً فيه الروح غرضاً^(٢)». ومروا صلوات الله وسلامه عليه على طائر قد اتخذه بعض الناس هدفاً يصوبون إليه ضرباتهم فقال: «لعن الله من فعل هذا».

شروط الصائد: ويشترط في الصائد الذي يحل أكل صيده ما يشترط في الذابح بأن يكون مسلماً أو كتابياً. فصيد اليهودي والنصراني كذبيحته، وكذلك ما ألحق بهما كما هو موضح في باب الذكاة الشرعية.

الصيد بالسلاح الجارح وبالحَيوان: والصيد قد يكون بالسلاح الجارح كالرماح والسيوف والسهام ونحوها. وفي هذا يقول الله سبحانه: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَيَبْلُوَنَّكُمْ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِنَ الصَّيْدِ تَنَالُهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ» [المائدة: ٩٤]. وقد يكون بواسطة الحيوان، وفيه يقول الله سبحانه: «يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَرِيعُ الْحِسَابِ» [المائدة: ٤]. وعن أبي ثعلبة الخشني قال: قلت: يا رسول الله، إنا بأرض صيد أصيد بقوسى وبكلبى المعلم وبكلبى الذى ليس بمعلم فما يصلح لى؟ فقال: «ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل، وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل» رواه البخارى ومسلم.

شروط الصيد بالسلاح: ويشترط في الصيد بالسلاح ما يأتى:

١ - أن يخزق السلاح جسم الصيد وينفذ فيه، ففي حديث عدى بن حاتم قال: يا رسول الله إنا قوم نرمى فما يحل لنا؟ قال: «يَحِلُّ لَكُمْ كُلُّ مَا ذَكَيْتُمْ وَمَا ذَكَّرْتُمْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَخَزَقْتُمْ^(٣) فكلوا». قال الشوكاني: «فدل على أن المعتبر مجرد الخزق وإن كان القتل بمقتل. فيحل ما

(١) عجب: رفع صوته بالشكوى.

(٢) الهدف يصوب إليه.

(٣) فخزقتم: أكلتم ما ذكيتتم ووجع حشمت.

صاده من يرمى بهذه البنادق الجديدة التى يرمى بها بالبارود والرصاص، لأن الرصاص تخزق خزقاً زائداً على السلاح فلها حكمه، وإن لم يدرك الصائد بها ذكاة الصيد إذا ذكر اسم الله على ذلك».

وأما النهى من الأكل مما أصابته البندقية ولم يذك وأعتباره موقوذة كما جاء فى الحديث، فإن المقصود من البندقية هنا ما يصنع من الطين ثم ييس ويرمى به، فليست مثل البندقية التى يرمى بها البارود والرصاص. وكما نهى الإسلام عن الأكل من البندقية هذه: (أى المصنوعة من الطين). نهى عن الرمى بالحصى وما يُماثلها. يقول الرسول ﷺ معللاً ذلك: «إنها لا تصيد صيداً ولا تنكأ عدواً، لكنها تكسر السن وتفقأ العين». ويحرم كذلك ما قتل بمثل كالعصا ونحوها، إلا إذا أدرك حياً وذبح. ففى حديث عدى قال: قلت: فإنى أرمى بالمعارض الصيد فأصيد. قال: «إذا رميت بالمعارض فخرق^(١) فكل». وإن أصابه بعرضه فلا تأكل».

٢ - أن يذكر الصائد اسم الله عند رمى الصيد، ولم تختلف الأئمة على أن التسمية مشروعة لحديث أبى ثعلبة المتقدم ذكره ولغيره من الأحاديث، وإنما اختلفوا فى حكمها. فذهب أبو ثور والشعبى وداود الظاهرى وجماعة أهل الحديث إلى أن التسمية شرط فى الإباحة بكل حال، فإن تركها عامداً أو ساهياً تحل... وهذا أظهر الروايات عن أحمد. وقال أبو حنيفة: هى شرط فى حال الذكر فإن تركها ناسياً حل الصيد، وإن تركها عامداً لا يحل. وكذلك قال مالك فى المشهور عنه. وقال الشافعى وجماعة من المالكية: التسمية سنة، فإن تركها ولو عامداً لم يحرم الصيد ويحل أكله، وحملوا الأمر بالتسمية على الندب.

شروط الصيد بالجوارح: والصيد بالجوارح مثل الصقر والبازى والفهد والكلب وغيرها مما يقبل التعليم جائز بالشروط الآتية:

١ - تعليم الحيوان الصيد، ويعرف ذلك بأن يأتمر إذا أمر، وينزجر إذا زجر.

٢ - أن يمسك على صاحبه بترك الأكل من الصيد، فإن أكل فقد أمسك على نفسه فلا يحل صيده، ففى حديث عدى بن حاتم قال له الرسول ﷺ: «إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله عليها فكل مما أمسكن عليك، وإن أكل الكلب فلا تأكل، فإنى أخاف أن يكون مما أمسك على نفسه».

٣ - أن يرسل ويذكر اسم الله، أما ذكر التسمية فقد تقدم حكمها، وأما قصد إرسال الحيوان فإنه شرط من شروط الصيد، فإذا اتبع الحيوان الجارح من تلقاء نفسه من غير إرسال ولا

إغراء من الصائد فلا يجوز صيده، ولا يحل أكله عند مالك والشافعي وأبي ثور وأصنحاب الرأي، لأنه صناد لنفسه من غير إرسال وأمسك عليها ولا صنع للصائد فيه فلا ينسب إليه، لأنه لا يصدق عليه الحديث المتقدم: «إذا أرسلت كلابك المعلمة... إلخ». فمفهوم الشرط أن غير المرسل لا يكون كذلك. وقال عطاء والأوزاعي: يؤكل صيده إذا كان أخرج للصيد وكان معلماً.

اشتراك جارحين في صيد: إذا اشترك جارحان في صيد فهو حلال إذا كان كل واحد منهما أرسله صاحبه للصيد، أما إذا كان أحدهما مرسلًا دون الآخر فإنه لا يؤكل لقوله ﷺ: «فإنما سميت على كلبك ولم تُسم على غيره».

الصيد بكلب اليهودي والنصراني: ويجوز الاصطياد بكلب اليهودي والنصراني وبإزاره وصقره إذا كان الصائد مسلماً، وذلك مثل شفرته.

إدراك الصيد حياً: إذا أدرك الصائد الصيد وهو حي وكان قد قطع حلقومه ومريئه أو تمزقت أمعاؤه وخرج حشوه فإنه في هذه الحال يحل بدون ذكاة. أما إذا أدركه وفيه حياة مستقرة، فإنه يجب في هذه الحال ذكاته، ولا يحل بدونها.

وجود الصيد ميتاً بعد إصابته: إذا رمى الصائد الصيد فأصابه ثم غاب عنه ثم وجدته بعد ذلك ميتاً، فإنه يكون حلالاً بشروط ثلاثة:

الأول: أن لا يكون قد تردى من جبل أو وجدته في الماء لاحتمال أن يكون موته بالتردى أو الغرق. روى البخاري ومسلم عن عدى بن حاتم قال: سألت رسول الله ﷺ قال: «إذا رميت سهمك فاذكر الله، فإن وجدته قد قُتل فكل إلا أن تجده قد وقع في ماء، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك».

الثاني: أن يعلم أن رميته هي التي قتله وليس به أثر من رمى غيره أو حيوان آخر. فعن عدى قال: قلت: يا رسول الله، أرمى الصيد فأجد فيه سهمي من الغد. قال: «إذا علمت أن سهمك قتله ولم تر فيه أثر سبغ فكل». وفي رواية البخاري: «إننا نرمى الصيد فنقتفي أثره اليومين والثلاثة ثم نجده ميتاً وفيه سهم» قال: «يأكل إن شاء».

الثالث: أن لا يفسد فساداً يبلغ درجة النتن، فإنه حينئذ يكون من المستقذرات الضارة التي تمجها الطباع. فعن أبي ثعلبة الخشني أن النبي ﷺ قال: «إذا رميت سهمك فغاب ثلاثة أيام وأدركته فكله ما لم ينتن». أخرجه مسلم.

الأضحية

تعريفها: الأضحية والضحية اسم لما يذبح من الإبل والبقر والغنم يوم النحر وأيام التشريق تقرباً إلى الله تعالى.

مشروعيتها: وقد شرع الله الأضحية بقوله سبحانه: ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ * فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَنْحَرْ * إِنَّ شَأْنَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ﴾ [الكوثر: ١ - ٣]. وقوله: ﴿وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ﴾ [الحج: ٢٦]. والنحر هنا هو ذبح الأضحية. وثبت أن النبي ﷺ ضحى وضحى المسلمون وأجمعوا على ذلك.

فضلها: روى الترمذى عن عائشة أن النبي ﷺ قال: «ما عمل آدمى من عمل يوم النحر أحب إلى الله من إهراق الدم^(١). إنها لتأتى يوم القيامة بقرونها وأشعارها وأظلافها، وإن الدم ليقع من الله بمكان^(٢) قبل أن يقع على الأرض، فطيبوا بها نفساً».

حكمها: الأضحية سنة مؤكدة، ويكره تركها مع القدرة عليها لحديث أنس الذي رواه البخارى ومسلم أن النبي ﷺ ضحى بكبشين أملحين^(٣) أقرنين^(٤) ذبحهما بيده وسمى وكبر. وروى مسلم عن أم سلمة أن النبي ﷺ قال: «إذا رأيتم هلال ذى الحجة وأراد أحدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره». فقوله: «أراد أن يضحي» دليل على السنة لا على الوجوب. وروى عن أبى بكر وعمر أنهما كانا لا يضحيان عن أهلها مخافة أن يرى ذلك واجباً^(٥).

متى تجب: ولا تجب إلا بأحد أمرين:

١ - أن ينذرها لقول الرسول ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه» وحتى لو مات الناذر فإنه تجوز النيابة فيما عينه بنذره قبل موته.

(١) إسناده: أى ذبح الأضحية.

(٢) كناية عن سرعة قبولها.

(٣) الأملح: ما يخالط بياضه سواد.

(٤) ما له قرن.

(٥) وقال ابن حزم: لم يصح عن أحد من الصحابة أنها واجبة ويرى أبو حنيفة أنها واجبة على ذوى النية من يملكون نصاباً من المقيمين غير المسافرين، لقوله ﷺ: «من وجد سعة فلم يضح فلا يقرن مصلانا». رواه أحمد وابن مناصبه وغيرهم.

٢ - أن يقول: هذه لله، أو هذه أضحية. وعند مالك إذا اشتراها نيته الأضحية وجبت.

حكمتها: والأضحية شرعها الله إحياء للذكرى إبراهيم وتوسيعاً على الناس يوم العيد، كما قال الرسول ﷺ: «إنما هي أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل». ^(١) ولا تجزئ من غير هذه الثلاثة. يقول الله سبحانه: ﴿لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ﴾ [الحج: ٣٤]. ويجزئ من الضأن ما له نصف سنة، ومن المعز ما له سنة، ومن البقر ما له ستان، ومن الإبل ما به خمس سنين، يستوى في ذلك الذكر والأنثى.

١ - روى أحمد والترمذي عن أبي هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «نعمت الأضحية الجذع» ^(١) من الضأن.

٢ - وقال عقبة بن عامر: قلت: يا رسول الله، أصابني جذع، قال: «ضح به». رواه البخاري ومسلم.

٣ - وروى مسلم عن جابر أن الرسول ﷺ قال: «لا تذبحوا إلا مسنة، فإن تعسر عليكم فاذبحوا جذعة من الضأن». والمسنة الكبيرة هي من الإبل ما لها خمس سنين، ومن البقر ما له ستان، ومن المعز ما له سنة، ومن الضأن ما له سنة أو ستة أشهر، على الخلاف المذكور من الأئمة. وتسمى المسنة بالثنية.

الأضحية بالخصى: ولا بأس بالأضحية بالخصى. روى أحمد عن أبي رافع قال: ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين موقوءين خصيين، ولأن لحمه أطيب وألذ.

ما لا يجوز أن يضحي به: ومن شروط الأضحية السلامة من العيوب، فلا تجوز الأضحية بالمعيبة ^(٢) مثل:

١ - المريضة البين مرضها.

٢ - الغوراء البين عورها.

٣ - العرجاء البين ظلعتها.

٤ - العجفاء ^(٣) التي لا تنقى.

(١) ما له ستة أشهر عند الحنفية. وما له سنة في الأصح عند الشافعية.

(٢) المعيبة: المقصود بالعيوب الظاهر الذي ينقص اللحم، فإذا كان العيب سيراً فإنه لا يضر.

(٣) العجفاء: التي ذهب منها من شدة الهزال.

يقول رسول الله ﷺ: «أربعة لا تجزئ في الأضاحي: العوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعرجاء البين ظلعها، والعجفاء التي لا تنقي» رواه الترمذى وقال: حسن صحيح.

٥ - العضباء التي ذهب أكثر أذنها أو قرنها.

ويلحق بهذه: الهتماء^(١) والعصماء^(٢) والعمياء والتولاء^(٣) والجرباء التي كثر جربها.

ولا بأس بالعجماء والبتراء والحامل وما خلق بغير أذن أو ذهب نصف أذنه أو أليته والأصح عند الشافعية لا تجزئ مقطوعة الألية والضرع لفوات جزء مأكول وكذا مقطوعة الذنب. قال الشافعي: لا نحفظ عن النبي ﷺ في الأسنان شيئاً.

وقت الذبح: ويشترط في الأضحية ألا تذبح إلا بعد طلوع الشمس من يوم العيد ويمر من الوقت قدر ما يصلى العيد، ويصح بعد ذلك في أى يوم من الأيام الثلاثة في ليل أو نهار، ويخرج الوقت بانقضاء هذه الأيام. فعن البراء رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إن أول ما نبأ به في يومنا^(٤) هذا أن نُصلى ثم نرجع فننحر، فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا، ومن ذبح قبل فإنما هو لحم قدمه لأهله ليس من النسك في شيء». وقال أبو بردة: خطبنا رسول الله ﷺ يوم النحر فقال: «من صلى صلاتنا ووجه قبلتنا ونسك نسكنا فلا يذبح حتى يُصلى» روى الشيخان عن الرسول ﷺ: «من ذبح قبل الصلاة، فإنما يذبح لنفسه، ومن ذبح بعد الصلاة والخطبتين فقد أتم نسكه وأصاب سنة المسلمين».

كفاية أضحية واحدة عن البيت الواحد: إذا ضحى الإنسان بشاة من الضأن أو المعز أجزأت عنه وعن أهل بيته. فقد كان الرجل من الصحابة رضى الله عنهم يضحى بالشاة عن نفسه وعن أهل بيته. فهي سنة كفاية. روى ابن ماجه والترمذى وصححه أن أبا أيوب قال: «كان الرجل في عهد رسول الله ﷺ يضحى بالشاة عنه وعن أهل بيته فيأكلون ويطعمون حتى تباهى الناس فصار كما ترى».

جواز المشاركة في الأضحية: تجوز المشاركة في الأضحية إذا كانت من الإبل أو البقر، وتجزئ البقرة أو الجمل عن سبعة أشخاص إذا كانوا قاصدين الأضحية والتقرب إلى الله. فعن جابر قال: «نحرننا مع النبي ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة» رواه مسلم وأبو

داود والترمذى

(١) الهتماء: هي التي ذهب ثناياها من أصلها.

(٢) العصماء: ما انكسر غلاف قرنها.

(٣) التولاء: التي تدور في المرعى ولا ترعى.

(٤) أى يوم العيد.

توزيع لحم الأضحية: يسن للمضحى أن يأكل من أضحيته ويهدي الأقارب ويتصدق منها على الفقراء، قال رسول الله ﷺ: «كلوا وأطعموا وادخروا». وقد قال العلماء: هذا الأفضل أن يأكل الثلث ويتصدق بالثلث ويدخر الثلث. ويجوز نقلها ولو إلى بلد آخر، ولا يجوز بيعها ولا بيع جلدتها. (ولا يعطى الجزار من لحمها شيئاً كأجر، وله أن يكافئه نظير عمله) وإنما يتصدق به المضحي أو يتخذ منه ما ينتفع به. وعند أبي حنيفة أنه يجوز بيع جلدتها ويتصدق بثمانه وأن يشتري بعينه ما ينتفع به فى البيت.

المضحى يذبح بنفسه: يسن لمن يحسن الذبح أن يذبح أضحيته بيده ويقول: بسم الله والله أكبر، اللهم هذا عن فلان - ويسمى نفسه - فإن رسول الله ﷺ ذبح كبشاً وقال: «بسم الله والله أكبر، اللهم هذا عنى وعن من لم يضح من أمتى» رواه أبو داود والترمذى. فإن كان لا يحسن الذبح فليشاهده ويحضره، فإن النبى ﷺ قال لفاطمة: «يا فاطمة قومي فاشهدى أضحيتك فإنه يغفر لك عند أول قطرة من دمها كل ذنب عملته، وقولى: إن صلاتى ونسكى^(١) ومحياى ومماتى لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين» فقال أحد الصحابة: يا رسول الله، هذا لك ولأهل بيتك خاصة أو للمسلمين عامة؟ قال رسول الله ﷺ: «بل للمسلمين عامة».

العقيقة

تعريفها: العقيقة هى الذبيحة التى تذبح عن المولود. قال صاحب مختار الصحاح: العقيقة والعقة بالكسر الشعر الذى يولد عليه كل مولود من الناس والبهائم. ومنه سميت الشاة التى تذبح عن المولود يوم أسبوعه.

حكمها: والعقيقة سنة مؤكدة ولو كان الأب معسراً، فعلها الرسول ﷺ وفعلها أصحابه، روى أصحاب السنن أن النبى ﷺ عقى عن الحسن والحسين كبشاً كبشاً، ويرى وجوبها الليث وداود الظاهرى. ويجرى فيها ما يجرى فى الأضحية من الأحكام، إلا أن العقيقة لا تجوز فيها المشاركة.

فضلها:

١ - روى أصحاب السنن عن سمرة عن النبى ﷺ قال: «كل مولود رهينة^(٢) بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى».

(١) النسك: الذبح.

(٢) أى تشبه تشاة سائمة سافلاً كاملاً يرهون بالعقيقة.

٢ - وعن سلمان بن عامر الضبي أن النبي ﷺ قال: «مع الغلام عقيقته، فأهرقوا عليه دمًا، وأميطوا عنه الأذى»^(١) رواه الخمسة.

ما يذبح عن الغلام والبنت: ومن الأفضل أن يذبح عن الولد شاتان متقاربتان شبيهًا وسنًا، وعن البنت شاة. فعن أم كرز الكعبية قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «عن الغلام شاتان متكافئتان»^(٢) وعن الجارية شاة». ويجوز ذبح شاة واحدة عن الغلام لفعل الرسول ﷺ ذلك مع الحسن والحسين، رضى الله عنهما، كما تقدم في الحديث.

وقت الذبح: والذبح يكون يوم السابع بعد الولادة إن تيسر، وإلا ففي اليوم الرابع عشر وإلا ففي اليوم الواحد والعشرين من يوم ولادته، فإن لم يتيسر ففي أى يوم من الأيام. ففي حديث البيهقي: تذبح لسبع، ولأربع عشرة، ولإحدى وعشرين.

اجتماع الأضحية والعقيقة: قالت الحنابلة: وإذا اجتمع يوم النحر مع يوم العقيقة فإنه يمكن الاكتفاء بذبيحة واحدة عنهما، كما إذا اجتمع يوم عيد ويوم جمعة واغتسل لأحدهما.

التسمية والحلق: ومن السنة أن يختار للمولود اسم حسن ويحلق شعره ويتصدق بوزنه فضة إن تيسر ذلك، لما رواه أحمد والترمذي عن ابن عباس أن النبي ﷺ علق عن الحسن بشاة، وقال: «يا فاطمة احلقى رأسه وتصدقى بوزنه فضة على المساكين» فوزناه فكان وزنه درهمًا أو بعض درهم.

أحب الأسماء: وأحب الأسماء عبد الله وعبد الرحمن، لحديث مسلم، وأصدقها همام وحارث كما ثبت في الحديث الصحيح. ويصح التسمية بأسماء الملائكة والأنبياء وطه ويس. وقال ابن حزم: اتفقوا على تحريم كل اسم معبد لغير الله كعبد العزى، وعبد هبل، وعبد عمر، وعبد الكعبة، حشا عبد المطلب.

كراهة بعض الأسماء: نهى رسول الله ﷺ عن التسمية بالأسماء الآتية: يسار، ورباح، ونجيج، وأفلح، لأن ذلك ربما يكون وسيلة من وسائل التشاؤم، ففي حديث سمرة أن النبي ﷺ قال: «لا تُسم غلامك يسارًا ولا رباحًا ولا نجيجًا ولا أفلح، فإنك تقول: أثم هو - فلا يكون - فيقول: لا» رواه مسلم.

الأذان في أذن المولود: ومن السنة أن يؤذن في أذن المولود اليمنى، ويقيم في الأذن اليسرى،

(١) أى أزيلوا عنه القذارة والنجاسة.

(٢) أى شاتان متقاربتان شبيهًا وسنًا.

ليكون أول ما يطرق سمعه اسم الله. روى أحمد وأبو داود والترمذي وصححه عن أبي زافع رضى الله عنه قال: رأيت النبي ﷺ أذن بالصلاة في أذن الحسن بن علي بن جعفر، ولديته فاطمة رضى الله عنهم. وروى ابن السنن عن الحسن بن علي أن النبي ﷺ قال: «من ولد له ولد فأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى لم تضره أم الصبيان»^(١).

لا فرع ولا عتيرة: الفرع: ذبح أول ولد الناقة، كانت العرب تذبحه لأصنامهم. العتيرة: ذبيحة رجب تعظيماً له. وقد نهى الإسلام عن الذبح تعظيماً للأصنام، وغير معالم الجاهلية. وأباح الذبح باسم الله براً وتوسعاً. روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «لا فرع ولا عتيرة»^(٢) رواه البخاري ومسلم. وقال نبيشة رضى الله عنه: نادى رجل رسول الله ﷺ: إنا كنا نعتر عتيرة في الجاهلية في رجب، فما تأمرنا؟ قال: «اذبحوا لله في أي شهر كان وبروا لله وأطعموا» قال: إنا كنا نفرع فرعاً في الجاهلية، فما تأمرنا؟ قال: «في كل سائمة فرع تغذوه ماشيتك حتى إذا استجمل»^(٣) ذبحته، فتصدقت بلحمه على ابن السبيل، فذلك خير» رواه أبو داود والنسائي. وعن أبي رزين قلت: يا رسول الله كنا نذبح في رجب فناكل ونطعم من جاءنا، فقال: «لا بأس به». وروى أحمد والنسائي عن عمر بن الحارث أنه لقي النبي ﷺ في حجة الوداع، فقال رجل: يا رسول الله الفرائع والعتائر. قال: «من شاء فرع ومن شاء لم يفرع، ومن شاء عتر ومن شاء لم يعتر في الغنم الأضحية».

ثقب أذن الصغير: في كتب الحنابلة: إن تثقيب آذان الصبية للحلية جائز ويكره للصبيان. وفي فتاوى قاضي خان، من الحنفية: لا بأس بتثقيب آذان الصبية، لأنهم كانوا في الجاهلية يفعلونه، ولم ينكره عليهم النبي ﷺ.

الكفالة

تعريفها: الكفالة معناها في اللغة: الضم، ومنه قول الله عز وجل: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: ٣٧] وفي الشرع عبارة عن ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دين أو عين أو عمل، وهذا التعريف لفقهاء الأحناف. وعند غيرهم من الأئمة يعرفونها بأنها ضم الدمتين في المطالبة والدين. والكفالة تسمى: حمالة وضمانة وزعامة. وهي تقتضي كفيلاً وأصيلاً ومكفولاً له ومكفولاً به. فالكفيل هو الذي يلتزم بأداء المكفول به، ويجب أن يكون

(١) يقال إنها القرينة.

(٢) بالمعنى الذي كان عليه في الجاهلية.

(٣) أي: استجمل.

بالغاً عاقلاً مطلق التصرف فى ماله راضياً بالكفالة^(١) فلا يكون المجنون ولا الصبى ولو كان مميزاً كفيلاً. ويسمى الكفيل بالضامن والزعيم والحميل والقبيل.

والأصيل هو المدين وهو المكفول عنه، ولا يشترط بلوغه ولا عقله ولا حضوره ولا رضاه بالكفالة. بل تجوز الكفالة عن الصبى والمجنون والغائب. ولكن الكفيل لا يرجع على أحد من هؤلاء إذا أدى عنه، بل يعتبر متبرعاً إلا فى حالة ما إذا كانت الكفالة عن الصبى المأذون له فى التجارة وكانت بأمره. والمكفول له هو الدائن. ويشترط أن يعرفه الضامن، لأن الناس يتفاوتون فى المطالبة تسهياً وتشديداً. والأغراض تختلف بذلك، فيكون الضمان بدونه غرراً. ولا تشترط معرفة المضمون عنه. والمكفول به هو النفس أو الدين أو العين أو العمل الذى وجب أدائه على المكفول عنه، وله شروط ستأتى فى موضعها.

مشروعيتها: والكفالة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع. ففى الكتاب يقول الله تعالى: ﴿قَالَ لَنْ أَرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُوا مَوْثِقًا مِنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ﴾ [يوسف: ٦٦] وقوله جل شأنه: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢]. وجاء فى السنة عن أبى أمامة أن الرسول ﷺ قال: «الزعيم غارم». رواه أبو داود والترمذى وحسنه، وصححه ابن حبان. ومعنى الزعيم: الكفيل. والغارم: الضامن. وقد أجمع العلماء على جوازها. ولا يزال المسلمون يكفل بعضهم بعضاً من عصر النبوة إلى وقتنا هذا، دون نكير من أحد من العلماء.

التنجيز والتعليق والتوقيت: وتصح الكفالة منجزة، ومعلقة، ومؤقتة. فالمنجزة مثل قول الكفيل: أنا أضمن فلاناً الآن وأكفله. قال العلماء: إذا قال الرجل: تحملت أو تكفلت أو ضمنت أو أنا حميل لك أو زعيم أو كفيل أو ضامن أو قبيل أو هو لك عندى أو على أو إلى أو قبلى، فذلك كله كفالة. ومتى انعقدت الكفالة كانت تابعة للدين فى الحلول والتأجيل والتقسيط، إلا إذا كان الدين حالاً واشترط الكفيل تأجيل المطالبة إلى أجل معلوم، فإنه يصح لما رواه ابن ماجه عن ابن عباس أن النبى ﷺ تحمل عشرة دنانير عن رجل قد لزمه غريمه إلى شهر وقضاها عنه. وفى هذا دليل على أن الدين إذا كان حالاً وضمنه الكفيل إلى أجل معلوم صح، ولا يطالب به الضامن قبل مضى الأجل.

والمعلقة مثل: إن أقرضت فلاناً فأنا ضامن لك، وكما جاء فى الآية الكريمة قول الله تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾. والمؤقتة مثل: إذا جاء شهر رمضان فأنا ضامن لك. وهذا مذهب أبى حنيفة وبعض

(١) لأنه لا يلزمه الحق ابتداءً ولا برفعه.

الجنابلية. وقال الشافعي: لا يصح التعليق في الكفالة. ومطالبة الكفيل والأصيل معاً: ومتى انعقدت الكفالة الجارية لصاحب الحق أن يطالب الضامن والمضمون معاً، كما يجاز له أن يطالب أيهما شاء لبناء على أن يعدل لمحل الحق، كما يرى جمهور العلماء.

أنواع الكفالة: والكفالة نوعان:

الأول: كفالة بالنفس.

الثاني: كفالة بالمال.

الكفالة بالنفس: وتعرف بضمان الوجه، وهي التزام الكفيل بإحضار الشخص المكفول إلى المكفول له. وتصح بقوله: أنا كفيل بفلان أو بيدنه أو وجهه أو أنا ضامن أو زعيم ونحو ذلك، وهي جائزة إذا كان على المكفول به حق لآدمي، ولا يشترط العلم بقدر ما على المكفول لأنه تكفل بالبدن لا بالمال. أما إذا كانت الكفالة في حدود الله، فإنها لا تصح سواء أكان الحد حقاً لله تعالى كحد الخمر، أو كان حقاً لآدمي كحد القذف. وهذا مذهب أكثر العلماء، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: «لا كفالة في حد» رواه البيهقي بإسناد ضعيف وقال: إنه منكر. ولأن مبناه على الإسقاط والدرء بالشبهة، فلا يدخله الاستيثاق، ولا يمكن استيفاؤه من غير الجاني.

وعند أصحاب الشافعي تصح الكفالة بإحضار من عليه عقوبة لآدمي كقصاص وحد قذف، لأنه حق لازم، أما إذا كان حداً فلا تصح فيه الكفالة. ومنعها ابن حزم فقال: «لا تجوز الضمانة بالوجه أصلاً لا في مال ولا حد، ولا في شيء من الأشياء لأن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل. ومن طريق النظر أن نسأل من قال بصحته عمن تكفل بالوجه فقط فغاب المكفول عنه ماذا تصنعون بالضامن بوجه؟ أتلتزمون غرامة ما على المضمون؟ فهذا جور وأكل مال بالباطل؛ لأنه لم يلتزمه قط. أم تتركونه؟ فقد أبطلتم الضمان بالوجه، أم تكلفونه طلبه؟ فهذا تكليف الحرج وما لا طاقة له به وما لم يكلفه الله إياه قط».

وأجاز الكفالة بالوجه جماعة من العلماء. واستدلوا بأنه ﷺ كفّل في تهمة، قال: «وهو خبر باطل لأنه من رواية إبراهيم بن حثيم بن عراك وهو وأبوه في غاية الضعف لا تجوز الرواية عنهما». ثم ذكر آثاراً عن عمر بن عبد العزيز وردها كلها بأنها لا حجة فيها، إذ الحجة في كلام الله ورسوله لا غير. ومتى تكفل بإحضاره لزمه إحضاره فإن تعذر عليه إحضاره مع حياته أو امتنع الكفيل عن إحضاره غرم ما عليه لقوله ﷺ «الزعيم غارم». إلا إذا اشترط إحضاره

دون المال، وصرح بالشرط لأنه يكون ألزم ضد ما اشترط وهذا مذهب المالكية وأهل المدينة. وقالت الأحناف: يعحبس الكفيل إلى أن يأتي به أو يعلم موته، ولا يغرم المال إلا إذا شرطه على نفسه. وقالوا: إذا مات الأصيل فإنه لا يلزم الكفيل الحق الذي عليه، لأنه إنما تكفل بالنفس ولم يكفل بالمال، فلا يلزمه ما لم يتكفل به. وهذا هو المشهور من قول الشافعي. وكذلك يبرأ الكفيل إذا سلم المكفول نفسه. ولا يبرأ الكفيل بموت المكفول له بل تقوم ورثته مقامه في المطالبة بإحضار المكفول.

الكفالة بالمال: والكفالة بالمال: هي التي يلتزم فيها الكفيل التزاماً مالياً، وهي أنواع ثلاثة:

١ - الكفالة بالدين: وهي التزام أداء دين في ذمة الغير. ففي حديث سلمة بن الأكوع أن النبي ﷺ امتنع من الصلاة على من عليه الدين، فقال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعلى دينه. فصلى عليه^(١). ويشترط في الدين:

أ - أن يكون ثابتاً وقت الضمان كدين القرض والضمن والأجرة والمهر، فإذا لم يكن ثابتاً فإنه لا يصح، فضمان ما لم يجب غير صحيح، كما إذا قال: بع لفلان وعلى أن أضمن الثمن أو أقرضه وعلى أن أضمن بدله. وهذا مذهب الشافعي ومحمد بن الحسن والظاهرية. وأجاز ذلك أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف وقالوا بصحة ضمان ما لم يجب.

ب - أن يكون معلوماً فلا يصح ضمان المجهول، لأنه غرر، فلو قال: ضمنت لك ما في ذمة فلان وهما لا يعلمان مقداره فإنه لا يصح. وهذا مذهب الشافعي وابن حزم. وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد: يصح ضمان المجهول.

٢ - كفالة بالعين أو كفالة بالتسليم: وهي التزام تسليم عين معينة موجودة بيد الغير مثل: رد المغصوب إلى الغاصب وتسليم المبيع إلى المشتري. ويشترط فيها أن تكون العين مضمونة على الأصيل كما في المغصوب. فإذا لم تكن مضمونة كالعارية والوديعة فإن الكفالة لا تصح.

٣ - كفالة بالدرك: أي بما يدرك المال المبيع ويلحق به من خطر بسبب سابق على البيع، أي إنها كفالة وضمانة لحق المشتري تجاه البائع إذا ظهر للمبيع مستحق، كما لو تبين أن المبيع مملوك لغير البائع أو مرهون.

رجوع الكفيل على المضمون عنه: وإذا أدى الضامن عن المضمون عنه ما عليه من دين رجع عليه متى كان الضمان والأداء بإذنه، لأنه أنفق ماله فيما ينفعه بإذنه. وهذا ما اتفق الأئمة

(١) ذهب الجمهور إلى صحة الكفالة عن الميت ولا رجوع له في مال الميت، والحديث من رواية البخاري وأحمد.

الأربعة عليه. واختلفوا فيما إذا ضمن عن غيره حقاً بغير أمره وأداه. وقال الشافعي وأبو حنيفة: هو متطوع. وليس له الرجوع عليه. والمشهور عن مالك: إن له الرجوع به. وعن أحمد: روايتان. قال ابن حزم: لا يرجع الضامن بما أدى سواء بأمره أو بغير أمره إلا أن يكون المضمون عنه استقرضه. قال: وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبو ثور وأبو سليمان بمثل قولنا. اهـ.

من أحكام الكفالة:

١ - ومتى عدم المضمون أو غاب ضمن الكفيل، ولا يخرج عن الكفالة إلا بأداء الدين منه أو من الأصيل، أو بإبراء الدائن نفسه من الدين أو نزوله عن الكفالة، وله هذا النزول لأنه من حقه.

٢ - من حق المكفول له (أي صاحب الدين) فسخ عقد الكفالة من ناحية، ولو لم يرض المدين المكفول عنه أو الكفيل. وليس هذا الفسخ للمكفول عنه ولا للكفيل.

المساقاة

تعريفها: المساقاة مفاعلة من السقى، وهذه المفاعلة على غير بابها. وسميت بهذه التسمية لأن شجر أهل الحجاز أكثر حاجة إلى السقى لأنها تسقى من الآبار، فسميت بهذه التسمية. وهى فى الشرع دفع الشجر لمن يقوم بسقيه ويتعهده حتى يبلغ تمام نضجه نظير جزء معلوم من ثمره. فهى شركة زراعية على استثمار الشجر يكون فيها الشجر من جانب والعمل فى الشجر من جانب والثمرة الحاصلة مشتركة بينهما بنسبة يتفق عليها المتعاقدان كالنصف والثلث ونحو ذلك. ويسمى العامل بالمساقى، والطرف الآخر يسمى برب الشجر. والشجر يطلق على كل ما غرس ليبقى فى الأرض سنة فأكثر من كل ما ليس لقطعه مدة ونهاية معلومة، سواء أكان مثمرًا أم غير مثمر. وتكون المساقاة على غير المثمر نظير ما يأخذه المساقى من السعف والحطب ونحوها.

مشروعيتها: والمساقاة مشروعة بالسنة، وقد اتفق الفقهاء على جوازها للحاجة إليها، ما عدا أبا حنيفة الذى رأى أنها لا تجوز. وقد استدلل الجمهور من العلماء على جوازها بما يأتى:

١ - روى مسلم عن ابن عمر أن النبى ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع.

٢ - وروى البخارى أن الأنصار قالت للنبى ﷺ: اقسم بيننا وبين إخواننا النخيل، قال:

«٧». فقالوا: تكفونا الماء ونشرككم فى الثمرة؟ قالوا: سيدنا وأطعنا. أى إن الأنصار أرادوا

أن يشركوا معهم المهاجرين في النخيل فعرضوا ذلك على الرسول ﷺ فأبى فعرضوا أن يتولوا أمره ولهم الشطر فأجابهم.

وفى نيل الأوطار: قال الحازمي: روى عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه وعبد الله بن مسعود وعمار بن ياسر وسعيد بن المسيب ومحمد بن سيرين وعمر بن عبد العزيز وابن أبي ليلى وابن شهاب الزهري، ومن أهل الرأي أبو يوسف القاضي، ومحمد بن الحسن، فقالوا: تجوز المزارعة والمساقاة بجزء من الثمر أو الزرع قالوا: ويجوز العقد على المزارعة والمساقاة مجتمعين، فتساقيه على النخل وتزارعه على الأرض كما جرى في خير. ويجوز العقد على كل واحدة منها منفردة.

أركانها: والمساقاة لها ركنان:

١ - الإيجاب.

٢ - القبول.

وتنعقد بكل ما يدل عليها من القول أو الكتابة أو الإشارة ما دام ذلك صادراً ممن يجوز تصرفهم.

شروطها: ويشترط في المساقاة الشروط الآتية:

١ - أن يكون الشجر المساقى عليه معلوماً بالرؤية أو بالصفة التي لا يختلف معها، لأنه لا يصح العقد على مجهول.

٢ - أن تكون مدتها معلومة لأنها عقد لازم يشبه عقد الإيجار، وحتى ينتفى الغرر. وقال أبو يوسف ومحمد: إن بيان المدة ليس بشرط في المساقاة استحساناً، لأن وقت إدراك الثمر معلوم غالباً ولا يتفاوت تفاوتاً يعتد به. ومن قال بعدم اشتراط هذا الشرط الظاهرية، واستدلوا بما رواه مالك مرسلاً أن الرسول ﷺ قال لليهود: «أقركم ما أقركم الله». وعند الأحناف أنه متى انتهت مدة المساقاة قبل نضج الثمر تترك الأشجار للعامل ليعمل فيها بلا أجر إلى أن ينضج.

٣ - أن يكون عقد المساقاة قبل بدو الصلاح، لأنها في هذه الحال تفتقر إلى عمل. أما بعد بدو الصلاح فمن الفقهاء، من رأى أن المساقاة لا تجوز لأنه لا ضرورة تدعو إليها ولو وقعت لكانت إجارة لا مساقاة. ومنهم من جوزها في هذه الحال، لأنها إذا جازت قبل أن يخلق الله

الشجر فهي بعد بدو الثمر أولى.

٤ - أن يكون للعامل جزء معلوم من الثمرة أى يكون نصيبه معلوماً بالجزئية كالنصف والثلث، فلو شرط له أو لصاحب الشجر نخلات معينة أو قدراً معيناً بطلت المساقاة فى بداية المجتهد: واتفق القائلون بالمساقاة على أنه إن كانت النفقة كلها على رب الحائط وليس على العامل إلا ما يعمل بيده أن ذلك لا يجوز، لأنها إجارة بما لم يخلق. ومتى فقد شرط من هذه الشروط انفسخ وفسدت المساقاة، فإن كان قد مضى فيها المساقى ونما الشجر أو الزرع بعمله فله أجر مثله وماء الشجر أو الزرع للمالك.

ما تجوز فيه المساقاة: اختلف الفقهاء فيما تجوز عليه المساقاة، فمنهم من قصرها على النخل كداود، ومنهم من زاد على النخل العنب كالشافعى، ومنهم من توسع فى هذا كالأحناف فعندهم تصح على الشجر والكروم والبقول وكل ما له أصول فى الأرض ليس لقلعها نهاية معلومة، بل كلما جرت نبتت وذلك كالكرات والقصب الفارسى. وإذا لم تبين المدة وقع العقد على أول جزء يحصل بعد العقد. وتصح أيضاً على ما تتلاحق آحاده وتظهر شيئاً فشيئاً كالباذنجان. ولو دفع شخص لآخر رطبة انتهى جذاها على أن يقوم بخدمتها وسقيها حتى يخرج بذرها ويكون بينهما أنصافاً جاز ذلك بلا بيان المدة.

وعند مالك أنها تجوز فى كل أصل ثابت كالرمان والتين والزيتون وما أشبه ذلك من غير ضرورة، وتكون فى الأصول غير النابتة كالمقائى والبطيخ مع عجز صاحبها عنها، وكذلك الزرع. وعند الحنابلة تجوز المساقاة فى كل ثمر مأكول. قال فى المغنى: وتصح المساقاة على البعل من الشجر، كما تجوز فيما يحتاج إلى سقى، وبهذا قال مالك: ولا نعلم فيه خلافاً.

وظيفة المساقى: ووظيفة عامل المساقاة، كما قال النووى: أن عليه كل ما يحتاج إليه فى إصلاح الثمر، واستزادته مما يتكرر كل سنة: كالسقى وتنقية الأنهار وإصلاح منابت الشجر وتلقيحه وتنحية الحشيش والقضبان عنه وحفظ الثمرة وجذاها ونحو ذلك. وأما ما يقصد به حفظ الأصل ولا يتكرر كل سنة، كبناء الحيطان وحفر الأنهار فعلى المالك.

عجز العامل عن العمل: إذا عجز العامل عن العمل بسبب عاهة أو يسافر سفرًا اضطرارياً فإن المساقاة تنفسخ. وهذا فى حالة ما إذا كان الطرف الآخر قد اشترط عليه أن يعمل بنفسه. فإذا لم يكن قد اشترط عليه هذا الشرط فإن المساقاة لا تنفسخ بل على العامل أن يقيم غيره مقامه. وهذا عند الأحناف. وقال مالك: إذا عجز العامل وقد حل بيع الثمر لم يكن له أن يساقى غيره، ووجب عليه أن يستأجر من يعمل. وإن لم يكن له شيء استؤجر من نصيبه من الثمر. وقال الشافعى: تنفسخ المساقاة بالعجز.

موت أحد المتعاقدين: إذا مات أحد المتعاقدين فإن كان في الشجر ثمر لم يبد صلاحه فلرعاية مصلحة الطرفين يستمر العامل أو ورثته على العمل حتى ينضج الثمر ولو جبراً على صاحب الشجر أو ورثته، لأنه لا ضرر على أحد في ذلك، وليس للعامل أجره في المدة التي بين انفساخ العقد ونضج الثمر. وإذا امتنع العامل أو ورثته عن العمل بعد انتهاء المدة أو انفساخ العقد لا يجبرون عليه، ولكنهم إذا أرادوا قطع الثمر قبل نضجه فلا يمكنون منه، وإنما يكون الحق للمالك أو ورثته في أحد ثلاثة أشياء:

١ - الموافقة على قطع الثمر وقسمته حسب الاتفاق.

٢ - إعطاء العامل أو ورثته من النقود قيمة ما يخص نصيبهم وهو مستحق القطع.

٣ - الإنفاق على الشجر حتى ينضج الثمر ثم الرجوع على المساقى أو ورثته بما أنفق أو يأخذ به ثماراً من نصيبه. وهذا مذهب الأحناف.

الْجُعَالَةُ

تعريفها: الجمالة عقد على منفعة يُظن حصولها كمن يلتزم بجعل^(١) عين لمن يرد عليه متاعه الضائع، أو دابته الشاردة، أو يبنى له هذا الحائط، أو يحفر له هذه البئر حتى يصل إلى الماء، أو يحفظ ابنه القرآن، أو يعالج المريض حتى يبرأ، أو يفوز في مسابقة كذا... إلخ.

مشروعيتها: والأصل في مشروعيتها قول الله سبحانه: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ^(٢) وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ^(٣)﴾ [يوسف: ٧٢]. ولأن الرسول ﷺ أجاز أخذ الجعل على الرقية بأم القرآن كما تقدم في باب الإجارة. وقد أجازت للضرورة، ولهذا جاز فيها من الجمالة ما لم يجز في غيرها، فإنه يجوز أن يكون العمل مجهولاً. ولا يشترط في عقد الجهالة حضور المتعاقدين كغيره من العقود، لقول الله تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾. والجمالة عقد من العقود الجائزة التي يجوز لأحد المتعاقدين فسخه. ومن حق المجعول له أن يفسخه قبل الشروع في العمل كما أن له أن يفسخه بعد الشروع إذا رضى بإسقاط حقه. أما الجاعل فليس له أن يفسخه إذا شرع المجعول له في العمل.

وقد منعها بعض الفقهاء منهم ابن حزم، قال في المحلى: «لا يجوز الحكم بالجعل على أحد. فمن قال لآخر: إن جئتني بعبدى الأبق فلك على دينار، أو قال: إن فعلت كذا وكذا الجعل: ما يعطى مقابل عمل.

(٢) البعير: الجمال.

(٣) الزعيم: المكفيل.

فلك درهم أو ما أشبه ذلك . فجاءه بذلك . أو هتف وأشهد على نفسه أنه من جاءنى يكذا فله كذا فجاءه به ، لم يقض عليه بشئ عا . ويستحب لو أوفى بوعده . وكذلك من جاء ، بأق فلا يقضى له بشئ ، سواء عرف بالمجئ بالإباق أو لم يعرف بذلك ، إلا أن يستأجره على طلبه مدة معروفة أو ليأتيه به من مكان معروف ، فيجب له ما استأجره به . وأوجب قوم الجعل والزموه الجاعل واحتجوا بقول الله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] . ويقول يوسف عليه السلام : ﴿قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾ . وبحديث الذى رقى على قطيع من الغنم انتهى .

الشركة

تعريفها: الشركة هى الاختلاط . ويعرفها الفقهاء بأنها عقد بين المتشاركين فى رأس المال والربح^(١) .

مشروعيتها: وهى مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع . ففى الكتاب يقول الله سبحانه : ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢] . وقوله سبحانه : ﴿وَإِنْ كَثِيرًا مِنْ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَا هُمْ﴾ [ص: ٢٤] ، والخلطاء هم الشركاء . وفى السنة يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : «إن الله تعالى يقول : أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإن خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما»^(٢) رواه أبو داود عن أبى هريرة . وقال زيد: كنت أنا والبراء شريكين . رواه البخارى : وأجمع العلماء على هذا . ذكر ذلك ابن المنذر .

أقسامها: والشركة قسمان :

القسم الأول: شركة أملاك .

والقسم الثانى: شركة عقود .

شركة الأملاك: وهى أن يملك أكثر من شخص عيناً من غير عقد . هى إما أن تكون اختيارية أو جبرية : فالاختيارية مثل أن يوهب لشخصين هبة أو يوصى لهما بشئ فيقبلا فيكون الموهوب والموصى به ملكاً لهما على سبيل المشاركة . وكذلك إذا اشتريا شيئاً لحسابهما فيكون المشترى شركة بينهما شركة ملك . والجبرية: هى التى تثبت لأكثر من شخص جبراً دون أن

(١) التعريف عند الأحناف .

(٢) أى أن الله يبارك الشريكين فى المال ويحفظه لهما ما لم تكن خوائف بينهما فإذا خان أحدهما نزع البركة من المال .

يكون فعل في إحداث الملكية كما في الميراث. فإن الشركة تثبت للورثة دون اختيار منهم، وتكون شركة بينهم شركة ملك.

حكم هذه الشركة: وحكم هذه الشركة أنه لا يجوز لأى شريك أن يتصرف في نصيب صاحبه بغير إذنه، لأنه لا ولاية لأحدهما في نصيب الآخر، فكأنه أجنبى.

شركة العقود: هى أن يعقد اثنان فأكثر عقداً على الاشتراك فى المال وما نتج عنه من ربح.

أنواعها: وأنواعها كما يلى:

١ - شركة العنان.

٢ - شركة المفاوضة.

٣ - شركة الأبدان.

٤ - شركة الوجوه.

ركناتها: وركناتها، الإيجاب والقبول، فيقول أحد الطرفين: شاركتك فى كذا وكذا. ويقول

الثانى: قبلت.

حكمها: أجاز الأحناف كل نوع من أنواع الشركات السابقة متى توفر فيها الشروط التى

ذكروها. والمالكية أجازوا كل الشركات، ما عدا شركة الوجوه. والشافعية أبطلوها كلها ما عدا

شركة العنان. والحنابلة أجازوها كلها ما عدا شركة المفاوضة.

شركة العنان^(١): وهى أن يشترك اثنان فى مال لهما على أن يتجرا فيه والربح بينهما ولا

يشترط فيها المساواة فى المال ولا فى التصرف ولا فى الربح. فيجوز أن يكون مال أحدهما أكثر

من الآخر. ويجوز أن يكون أحدهما مسؤولاً دون شريكه. ويجوز أن يتساويا فى الربح. كما

يجوز أن يختلفا حسب الاتفاق بينها. فإذا كان ثمة خسارة فتكون بنسبة رأس المال.

شركة المفاوضة^(٢): هى التعاقد بين اثنين أو أكثر على الاشتراك فى عمل بالشروط الآتية:

١ - التساوى فى المال، فلو كان أحد الشركاء^(٣) أكثر مالاً فإن الشركة لا تصح.

(١) العنان بكسر العين وتفتح، قال الفراء: اشتقاقها من عن الشيء إذا عرض، فالشريكان كل واحد منهما تمن شركة الآخر. وقيل: هى مشتقة عنانى القرسين فى التساوى.

(٢) المفاوضة: أى المساواة، وسميت بهذه التسمية لاعتبار المساواة فى رأس المال والربح والتصرف. وقيل: هى من التفويض لأن كل واحد يفوض شريكه فى التصرف.

(٣) فلو كان أحد الشركاء يملك ١٠٠ والآخر يملك ١ فإن الشركة لا تصح ولو لم يكن ذلك مستعملاً فى

شركة الأبدان: هي أن يتفق اثنان على أن يتقبلا عملاً من الأعمال على أن تكون أجرة هذا العمل بينهما حسب الاتفاق. وكثيراً ما يحدث هذا بين النجارين والحدادين والحمالين والخياطين والصاغة وغيرهم من المحترفين. وتصح هذه الشركة سواء اتحدت حرفتهما أم اختلفت (كنجار مع نجار أو نجار مع حداد). وسواء عملاً جميعاً أو عمل أحدهما دون الآخر، منفردين ومجتمعين. وتسمى هذه الشركة بشركة الأعمال أو الأبدان أو الصنائع أو التقبل. ودليل جواز هذه الشركة ما رواه أبو عبيدة عن عبد الله قال: «اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر، قال: فجاء سعد بأسيرين ولم أجدني أنا وعمار بشيء» رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه. ويرى الشافعي أن هذه الشركة باطلة، لأن الشركة عنده تختص بالأموال لا بالأعمال.

وفى كتاب الروضة الندية كلام حسن فى هذا الموضوع نوره فيما يلى: «واعلم أن هذه الأسماء التى وقعت فى كتب الفروع لأنواع من الشركة: كالمفاوضة، والعنان، والوجوه، والأبدان، لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية، بل اصطلاحات حادثة متجددة، ولا مانع للرجلين أن يخلطا مالهما ويتجرا كما هو معنى المفاوضة المصطلح عليها، لأن للمالك أن يتصرف فى ملكه كيف يشاء ما لم يستلزم ذلك التصرف محرماً مما ورد الشرع بتحريمه، وإنما الشأن فى اشتراط استواء المالين وكونهما نقداً واشتراط العقد، فهذا لم يرد ما يدل على اعتباره بل مجرد التراضى بجمع المالين والاتجار بهما كاف. وكذلك لا مانع من أن يشترك الرجلان فى شراء شىء بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب منه بقدر نصيبه من الثمن كما هو معنى شركة العنان اصطلاحاً، وقد كانت هذه الشركة ثابتة فى أيام النبوة ودخل فيها جماعة من الصحابة فكانوا يشتركون فى شراء شىء من الأشياء ويدفع كل واحد منهم نصيباً من قيمته ويتولى الشراء أحدهما أو كلاهما. وأما اشتراط العقد والخلط فلم يرد ما يدل على اعتباره. وكذلك لا بأس أن يوكل أحد الرجلين الآخر أن يستدين له مالاً ويتجر فيه ويشتركا فى الربح كما هو معنى شركة الوجوه اصطلاحاً. ولكن لا وجه لما ذكروه من الشروط. وكذلك لا بأس بأن يوكل أحد الرجلين الآخر فى أن يعمل عنه عملاً استؤجر عليه كما هو معنى شركة الأبدان اصطلاحاً. ولا معنى لاشتراط شروط فى ذلك. والحاصل أن جميع هذه الأنواع يكفى فى الدخول فيها مجرد التراضى، لأن ما كان منها من التصرف فى الملك فمناطه التراضى ولا يتحتم اعتبار غيره. وما كان منها من باب الوكالة أو الإجارة فيكفى فيه ما يكفى فيهما فما هذه الأنواع التى نوعوها والشروط التى اشترطوها؟ وأى دليل عقلى أو نقلى ألجأهم إلى ذلك، فإن الأمر أيسر من هذا التهويل والتطويل، لأن حاصل ما يستفاد من شركة: المفاوضة، والعنان، والوجوه، أنه يجوز للرجل أن يشترك هو وآخر فى شراء شىء وبيعه ويكون الربح بينهما على مقدار نصيب كل واحد منهما من الثمن، وهذا شىء واحد واضح المعنى يفهمه العامى فضلاً عن العالم، ويفتى بجوازه المقصر فضلاً عن الكامل، وهو أعم من أن يستوى ما يدفعه كل واحد منهما من الثمن أو يختلف، وأعم من أن يكون المدفوع نقداً أو عرضاً، وأعم من أن يكون ما اتجرا به جميع مال كل واحد منهما أو بعضه، وأعم من أن يكون المتولى للبيع والشراء أحدهما أو كل واحد منهما. وبالجملة فليس من هذه الأقسام التى هى فى الأصل شىء واحد اسماً يخصه، فلا مشاحة فى الاصطلاحات، لكن ما معنى اعتبارهم لتلك العبارات، وتكلفهم لتلك الشروط، وتطويل المسألة على طالب العلم والتأنيب بتدوين ما لا طائل منه. وأنت لو سألت

جرائل أو يقالاً عن جواز الاشتراك في شراء الشيء في ربحه، لم يصعب عليه أن يقول: نعم. ولو قلت له: هل يجوز العنان أو الوجوه أو الأبدان؟ فالجواب في فهم معاني هذه الألفاظ: بل قد شاهدنا كثيراً من المتبحرين في علم الفروع يلتبس عليه الكثير من تفاصيل هذه الأنواع ويتلثم إن أراد تمييز بعضها من بعض. اللهم إلا أن يكون قريب عهد بحفظ مختصر من مختصرات الفقه، فربما يسهل عليه ما يهتدى به إلى ذلك. وليس المجتهد من وسع دائرة الآراء العاطلة عن الدليل، وقبل كل ما يقف عليه من قال وقيل، فإن ذلك هو دأب أسراء التقليد، بل المجتهد من قرر الصواب، وأبطل الباطل، وفحص في كل مسألة عن وجوه الدلائل، ولم يحل بينه وبين الصدق بالحق مخالفة من يخالفه ممن يعظم في صدور المقصدين، فالحق لا يعرف بالرجال. ولهذا المقصد سلكنا في هذه الأبحاث مسالك لا يعرف قدرها إلا من صفى فهمه عن التعصبات، وأخلص ذهنه عن الاعتقادات المألوفات، والله المستعان. اهـ.

شركة الحيوان: ويرى ابن القيم جواز المشاركة في الحيوان بأن تكون العين مملوكة لشخص ويقوم الآخر على تربيتها على أن يكن الربح بينهما حسب الاتفاق. قال في إعلام الموقعين: تجوز المغارسة عندنا على شجر الجوز وغيره، بأن يدفع إليه أرضه ويقول: اغرسها من الأشجار كذا وكذا، والغرس بيننا نصفان، وهذا كما يجوز أن يدفع إليه ماله يتجر فيه والربح بينهما نصفان، وكما يدفع إليه أرضه بزرعها والزرع بينهما، وكما يدفع إليه شجرة يقوم عليه والثمر بينهما، وكما يدفع إليه بقره أو غنمه أو إبله يقوم عليها والدر والنسل بينهما، وكما يدفع إليه زيتونه يعصره والزيت بينهما، وكما يدفع إليه دابته يعمل عليها والأجرة بينهما، وكما يدفع إليه فرسه يغزو عليها وسهمها بينهما، وكما يدفع إليه قناة يستنبط ماءها والماء بينهما، ونظائر ذلك، فكل ذلك شركة صحيحة قد دل على جوازها النص والقياس واتفاق الصحابة ومصالح الناس، وليس فيها ما يوجب تحريمها من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس ولا مصلحة ولا معنى صحيح يوجب فسادها، والذين منعوا ذلك عذرهم أنهم ظنوا ذلك كله من باب الإجارة، فالعوض مجهول فيفسد، ثم منهم من أجاز المساقاة والمزارعة للنص الوارد فيها والمضاربة للإجماع دون ما عدا ذلك، ومنهم من خص الجواز بالمضاربة، ومنهم من جوز بعض أنواع المساقاة والمزارعة، ومنهم من منع الجواز فيما إذا كان بعض الأصل يرجع إلى العامل كقفيز الطحان وجوزه فيما إذا رجعت إليه الثمرة مع بقاء الأصل كالدر والنسل، والصواب جواز ذلك كله، وهو مقتضى أصول الشريعة وقواعدها، فإنه من باب المشاركة التي يكون العامل فيها شريك المالك. هذا بماله وهذا بعمله، وما رزق الله فهو بينهما، وهذا عند طائفة من أصحابنا أولى بالجواز من الإجارة، حتى قال شيخ الإسلام: هذه المشاركات أحل من الإجارة،

قال: لأن المستأجر يدفع ماله وقد يحصل له مقصوده وقد لا يحصل، فيفوز المؤجر بالمال والمستأجر على الخطر، إذ قد يكمل الزرع وقد لا يكمل، بخلاف المشاركة، فإن الشريكين في الفوز وعدمه على السواء، إن رزق الله الفائدة كانت بينهما، وإن منعها استويا في الحرمان، وهذا غاية العدل، فلا تأتي الشريعة بحل الإجارة وتحريم هذه المشاركات، وقد أقر النبي ﷺ المضاربة على ما كانت عليه قبل الإسلام، فضارب أصحابه في حياته وبعد موته، وأجمعت عليها الأمة، ودفع خبير إلى اليهود يقومون عليها ويعمرونها من أموالهم بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع، وهذا كأنه رأى عين، ثم لم ينسخه ولم ينه عنه ولا امتنع منه خلفاؤه الراشدون وأصحابه بعده، بل كانوا يفعلون ذلك بأراضيهم وأموالهم يدفعونها إلى من يقوم عليها بجزء مما يخرج منها، وهم مشغولون بالجهاد وغيره، ولم ينقل عن رجل واحد منهم المنع إلا فيما منع منه النبي ﷺ، ثم قال: فلا حرام إلا ما جرمه الله ورسوله، والله ورسوله لم يحرم شيئا من ذلك، وكثير من الفقهاء يمنعون ذلك، فإذا بلى الرجل بمن يحتج في التحريم بأنه هكذا في الكتاب وهكذا قالوا، ولا يدل من فعل ذلك، إذ لا تقوم مصلحة الأمة إلا به، فله أن يختال على ذلك بكل حيلة تؤدي إليه، فإنها حيل تؤدي إلى فعل ما أباحه الله ورسوله ولم يحرمه على الأمة.

بعض صور من الشركات الجائزة: أورد ابن قدامة بعض صور من الشركات الجائزة، فقال في المغنى: فإن كان لقصار أداة ولآخر بيت فاشتركا على أن يعملوا بأداة هذا في بيت هذا والكسب بينهما جاز والأجرة على ما شرطاه، لأن الشركة وقعت على عملهما والعمل يستحق به الربح في الشركة والآلة والبيت لا يستحق بهما شيء لأنهما يستعملان في العمل المشترك فصارا كالدابتين اللتين أجراهما لحمل الشيء الذي تقبلا حملة، وإن فسدت الشركة قسم ما حصل لهما على قدر أجر عملهما وأجر الدار والآلة، وإن كانت لأحدهما آلة وليس للآخر شيء أو لأحدهما بيت وليس للآخر شيء فاتفقا على أن يعملوا بالآلة أو في البيت. والأجرة بينهما جاز لما ذكرنا. قال: وإن دفع رجل دابته إلى آخر ليعمل عليها وما يرزق الله بينهما نصفين أو أثلاثا أو كيفما شرطوا صح، نص عليه في رواية الأثرم ومحمد بن أبي حرب وأحمد ابن سعيد ونقل عن الأوزاعي ما يدل على هذا.

وكره ذلك الحسن والنخعي. وقال الشافعي وأبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي: لا يصح، والربح كله للرب الدابة لأن الحمل الذي يستحق به العوض منها وللعامل أجر مثله لأن هذا ليس من أقسام الشركة إلا أن تكون المضاربة ولا تصح المضاربة بالعروض ولأن المضاربة تكون بالتجارة في الأعيان وهذه لا يجوز بيعها ولا حراجها عن ملك مالكها. وقال القاضي:

يتخرج أن لا يصح بناء على أن المضاربة بالعروض لا تصح، فعلى هذا إن كان أجر الدابة بعينها فالأجر للمالك، وإن تقل جمل شيء فجملة عليها أو جمل عليها شيئاً مباحاً فباعه فالأجرة والضمن له وعليه أجرة مثلها للمالك، ولنا أنها عين تنمى بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها كالدرهم والدنانير وكالشجر في المساقاة والأرض في المزارعة. وقولهم: إنه ليس من أقسام الشركة ولا هو مضاربة، قلنا: نعم لكنه يشبه المساقاة والمزارعة فإنه دفع لعين المال إلى من يعمل عليها ببعض نمائها مع بقاء عينها. وبهذا يتبين أن تخريجها على المضاربة بالعرض فاسد فإن المضاربة إنما تكون بالتجارة والتصرف في رقة المال، وهذا بخلافه.

قال: ونقل أبو داود عن أحمد فيمن يعطى فرسه على النصف من الغنيمة: أرجو ألا يكون به بأس. قال إسحاق بن إبراهيم، قال أبو عبد الله: إذا كان على النصف والربع فهو جائز، وبه قال الأوزاعي. قال: وقالوا^(١): لو دفع شبكة إلى الصياد ليصيد بها السمك بينهما نصفين فالصيد كله للصياد ولصاحب الشبكة أجر مثلها. وقياس ما نقل عن أحمد صحة الشركة وما رزق بينهما على ما شرطاً، لأنها عين تنمى بالعمل فيها فصح دفعها ببعض نمائها كالأرض. انتهى.

شركات التأمين

أفتى فضيلة الشيخ أحمد إبراهيم بعدم جواز عقود التأمين على الحياة، فقال: إن حقيقة الأمر في عقود التأمين على الحياة هو عدم صحتها، وليبيان ذلك أقول: إن عاقد التأمين مع الشركة إذا أوفى الأقساط حال حياته كان له أن يسترد من الشركة كل المبلغ الذي دفعه مقسطاً مع الربح الذي اتفق عليه مع الشركة. فإين هذا من عقد المضاربة الجائزة شرعاً؟ فعقد المضاربة: أن يعطى زيد بكرة مائة جنية (مثلاً) ليتجر بها بكر على أن يكون الربح بينهما مشتركاً بنسبة كذا على حسب ما يتفقان، لرب المال النصف وللمضارب الذي هو العامل النصف. الأول في مقابلة ماله، والثاني في مقابلة عمله. أو يكون للأول الثلثان وللثاني الثلث أو العكس. وهكذا. فشرط صحة المضاربة الأساسي أن يأخذ رب المال حقه مما تربحه التجارة بماله بعمل المضارب. فإذا لم تكسب التجارة ولم تخسر سلم لرب المال رأس ماله ولا شيء له. ولا للمضارب بعد ذلك لعدم الربح، عملاً بحكم المضاربة. وإذا خسرت التجارة كانت الخسارة على رب المال من رأس ماله دون المضارب ولا شيء للمضارب في مقابل عمله لأنه في هذه الحالة شريك وليس بأجير. أما إذا شرط رب المال على المضارب أن يأخذ رب المال مقداراً معيناً

(١) أي بعض أئمة الفقه.

فوق رأس ماله بصرف النظر عن كون التجارة كسبت أو خسرت، فهذا شرط فاسد، لأنه يؤدي إلى قطع الشركة في الربح، وهذا مخالف لحكم المضاربة، أو إلى التزام المضارب بدفع مبلغ من ماله الخالص لرب المال. وهذا من باب أكل أموال الناس بالباطل.

ثم إذا فسدت المضاربة بالشرط الذي ذكرته آنفاً وهو الموجود في عقد التأمين وربحت التجارة كان الربح كله لرب المال. وأما المضارب فله على رب المال أجر مثل عمله بالغاً ما بلغ، على رواية الأصل لمحمد (رحمه الله) لأنه انقلب أجيراً بفساد المضاربة وخرج عن كونه شريكاً. وعلى قول أبي يوسف: المفتى به أن يكون للعامل أجر مثل^(١) عمله دون أن يتجاوز المتفق عليه في العقد. وذلك لأن المضاربة إذا كانت صحيحة لم يكن للعامل إلا المتفق عليه مع الربح. فإذا فسد العقد فلا ينبغي أن يستفيد المضارب من العقد الفاسد أكثر مما يستفيدة من العقد الصحيح. وقول محمد في الأصل هو القياس. وقول أبي يوسف استحسان، للمعنى الذي قلنا.

هذه هي المضاربة الشرعية، وهذه هي أحكامها فهل يندرج عقد التأمين تحت المضاربة الصحيحة؟ الجواب: لا. وإذا هو يندرج تحت المضاربة الفاسدة. وحكمها شرعاً هو ما أسمعك هنا، وهو مخالف لحكم عقد التأمين قانوناً. ولا يمكن أن يقال إن الشركة تتبرع للمؤمن بما التزمته لأن طبيعة عقد التأمين قانوناً أنه من عقود المعاوضة الاحتمالية. وإذا قيل إن ما يدفعه المؤمن للشركة يعتبر قرضاً يسترده مع أرباحه إذا كان حياً، فهذا قرض جر نفعاً، وهو حرام. وهذا هو الربا المنهى عنه. وبالجمله فالموضوع على أى وجه قلبته وجدته لا ينطبق على عقد يصححه الشرع الإسلامى. وهذا الذى قدمناه هو فيما إذا بقى المؤمن على حياته حياً بعد توفيته ما التزمه على نفسه من الأقساط، أما إذا مات قبل إيفاء جميع الأقساط، وقد يموت بعد دفع قسط واحد فقط، وقد يكون الباقي مبلغاً عظيماً جداً، لأن مبلغ التأمين على الحياة موكول تقديره إلى طرفى العقد على ما هو معلوم، فإذا أدت الشركة المتفق عليه كاملاً لورثته لم تؤد لمن جعل له المؤمن ولاية قبض ما التزمت به الشركة بعد موته، ففى مقابل أى شىء دفعت الشركة هذا المبلغ؟ أليست هذه مخاطرة ومغامرة؟ وإذا لم يكن هذا من صميم المغامرة، ففى أى شىء المغامرة إذاً؟

وهل يتصور أن الجبرم يجرم أكل أموال الناس بالباطل أن يكون موت شخص مصدراً لأن يجنى ورثته أو من يقوم مقامه بعد موته ربحاً. اتفق عليه قبل موته مع آخر مجازف يؤديه.

(١) أجر المثل: هو الأجر الذى يقدره أهل الخبرة المزمين عن الهوى والتحيز، ويكون اختيارهم بموافقة المتعاقدين أو

بعد موت الأول إلى هؤلاء؟ مع العلم بأنه يجوز الاتفاق على أي مبلغ بالغاً قدره ما بلغ؟ ومتى كانت الحياة الإنسان وموته محلاً للتجارة، ومثل الأشياء التي تقوم بالمال غير الواقف مقداره عند أي حد، بل يوكل ذلك إلى تقدير العاقلين؟ على أن المغامرة احصاة أيضاً من ناحية أخرى. فإن المؤمن له، بعد أن يوفى جميع ما التزمه من الأقساط يكون له كذا. وإن مات قبل أن يوفىها كلها يكون لورثته كذا. أليس هذا قماراً ومخاطرة؟ حيث لا علم له ولا للشركة بما سيكون من الأمرين على التعيين.

الصلح

تعريفه: الصلح في اللغة: قطع المنازعة. وفي الشرع: عقد ينهي الخصومة بين المتخاصمين. ويسمى كل واحد من المتعاقدين مصالحاً. ويسمى الحق المتنازع فيه: مصالحاً عنه. وما يسمى يؤديه أحدهما لخصمه قطعاً للنزاع: مصالحاً عليه أو بدل الصلح.

مشروعيته: والصلح مشروع بالكتاب والسنة والإجماع من أجل أن يحل الوفاق محل الشقاق، ولكي يقضى على البغضاء بين المتنازعين. ففي الكتاب يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [الحجرات: ٩]. وفي السنة يروى أبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم وابن حبان عن عمرو بن عوف أن رسول الله ﷺ قال: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً». وزاد الترمذي: «والمسلمون على شروطهم». ثم قال: هذا حديث حسن صحيح. وقال عمر رضي الله عنه: «ردوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن». وقد أجمع المسلمون على مشروعية الصلح بين الخصوم.

أركانه: وأركان الصلح: الإيجاب والقبول بكل لفظ ينبئ عن المصالحة، كأن يقول المدعى عليه: «صالحتك على المائة التي لك عندي على خمسين». ويقول الآخر: «قبلت» ونحو ذلك. ومتى تم الصلح أصبح عقداً لازماً للمتعاقدين، فلا يصح لأحدهما أن يستقل بفسخه بدون رضا الآخر، وبمقتضى العقد يملك المدعى بدل الصلح ولا يملك المدعى عليه استرداده وتسقط دعوى المدعى فلا تسمع منه مرة أخرى.

شروطه: من شروط الصلح ما يرجع إلى المصالح، ومنها ما يرجع إلى المصالح به، ومنها ما يرجع إلى المصالح عنه.

شروط المصالح: يشترط في المصالح أن يكن ممن يصح تبرعه، فلو كان المصالح ممن لا يصح تبرعه مثل: المجنون أو الصبي أو ولي اليتيم أو ناظر الوقف، فإن صلحه لا يصح لأنه تبرع، وهم لا يملكونه. ويصح صلح الصبي المميز وولي اليتيم وناظر الوقف إذا كان فيه نفع للصبي أو لليتيم أو للوقف، مثل أن يكون هناك دين على آخر وليس ثمة أدلة على ثبوت هذا الدين، فيصالح المدين على أخذ بعض دينه وترك البعض الآخر.

شروط المصالح به:

- ١ - أن يكون مالا متقوماً مقدور التسليم أو يكون منفعة.
- ٢ - أن يكون معلوماً علماً نافعاً للجهالة الفاحشة المؤدية إلى النزاع إن كان يحتاج إلى التسليم والتسليم.

قال الأحناف: فإن كان لا يحتاج إلى التسليم والتسليم فإنه لا يشترط العلم به، كما إذا ادعى كل من رجلين على صاحبه شيئاً ثم تصالحا على أن يجعل كل منهما حقه بدل صلح عما للآخر. ورجح الشوكاني جواز الصلح بالمجهول عن المعلوم. فعن أم سلمة رضي الله عنها قالت: «جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله ﷺ في مواريث بينهما قد درست^(١) ليس بينهما بينة، فقال رسول الله ﷺ: «إنكم تختصمون إلى رسول الله وأنا أنا بشر^(٢) ولعل بعضكم ألحن^(٣) بحجته من بعض. وإنما أقضى بينكم على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، وإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها إسقاطاً^(٤) في عنقه يوم القيامة». فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما: حتى لأخي. فقال رسول الله ﷺ: «أما إذ قلتما فاذهبا فاقتما ثم توخيا^(٥) الحق، ثم استهما^(٦) ثم ليحلل^(٧) كل واحد منكما صاحبه» رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه. وفي رواية لأبي داود: «وإنما أقضى بينكم برأى فيما لم ينزل على فيه». قال الشوكاني: وفيه دليل على أنه يصح الإبراء عن المجهول، لأن الذي في ذمة كل واحد ههنا غير معلوم. وفيه أيضاً صحة الصلح بمعلوم عن المجهول، ولكن لا بد مع ذلك من التحليل^(٨).

(١) درست: أي قدم عليها العهد حتى ذهبت معالمها.

(٢) بشر: يطلق على الواحد وعلى الجمع.

(٣) ألحن: أبلغ.

(٤) إسقاطاً: الخديعة التي تحرك بها النار.

(٥) توخيا: اقصد.

(٦) استهما: أي لياخذ كل واحد منكما ما تخرجه القرعة بعد القسمة.

(٧) ثم ليحلل: أي ليسأل كل واحد صاحبه أن يجعله في حل من قبله بإبراء ذمته.

(٨) أي بشرط أن يحل كل من المتصالحين صاحبه.

وحكى في البحر عن الناصر والشافعي أنه لا يصح الصلح بمعلوم عن مجهول انتهى .
شروط المصالح عنه «الحق المتنازع فيه»: ويشترط في المصالح عنه الشروط الآتية:
 ١ - أن يكون مالا متقوماً أو يكون منفعة، ولا يشترط العلم به لأنه لا يحتاج فيه إلى التسليم. فعن جابر أن أباه قُتل يوم أحد شهيداً وعليه دين، فاشتد الغرماء في حقوقه، قال: «فأتيت النبي ﷺ، فسألهم أن يقبلوا ثمرة حائطي^(١) ويحلوا أبي، فأبوا، فلم يعطهم النبي ﷺ حائطي وقال: «سنغدو عليك»، فغدا علينا حين أصبح، فطاف في النخل ودعا في ثمرها بالبركة. فجذذتها^(٢) فقضيتهم وبقي لنا من ثمرها». سوفى لفظ: «أن أباه» توفي وترك عليه ثلاثين وسقاً لرجل من اليهود. فاستنظره جابر فأبى أن ينظره، فكلم جابر رسول الله ﷺ يشفع له إليه، فجاء رسول الله ﷺ وكلم اليهودي ليأخذ ثمرة نخلة بالذي له فأبى، فدخل النبي ﷺ النخل فمشى فيها ثم قال لجابر: «جذ له فأوف له الذي له»، فجذبه بعد ما رجع رسول الله ﷺ فأوفاه ثلاثين وسقاً وفضلت سبعة عشر وسقاً رواه البخاري. قال الشوكاني: وفيه جواز الصلح عن معلوم بمجهول.

٢ - أن يكون حقاً من حقوق العباد يجوز الاعتياض عنه ولو كان غير مال كالقصاص. أما حقوق الله فلا صلح عنها. فلو صالح الزاني أو السارق أو شارب الخمر من أمسكه ليرفع أمره إلى الحاكم على مال ليطلق سراحه فإن الصلح لا يجوز، لأنه لا يصح أخذ العوض في مقابلته. ويعتبر أخذ العوض في هذه الحال رشوة. وكذلك لا يصح الصلح عن حد القذف لأنه شرع للزجر وردع الناس عن الوقوع في الأعراض، فهو وإن كان فيه حق للعبد ولكن حق الله فيه أغلب. ولو صالح الشاهد على مال ليكتم الشهادة عليه بحق الله تعالى أو بحق لآدمي فإن الصلح غير صحيح لحزمة كتمان الشهادة. قال تعالى: «وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ» [البقرة: ٢٨٣]. وقال جل شأنه: «وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ» [الطلاق: ٢]. ولا يصح الصلح على ترك الشفعة. كما إذا صالح المشتري الشفيع على شيء ليترك الشفعة فالصلح باطل، لأن الشفعة شرعت لإزالة ضرر الشراكة ولم تُشرع من أجل استفادة المال، وكذلك لا يصح الصلح على دعوى الزوجية.

أقسام الصلح: الصلح إما أن يكون صلحاً عن إقرار، أو صلحاً عن إنكار، أو صلحاً عن سكوت.

(١) الحائطي: البستان.

(٢) قطعتها.

الصلح عن إقرار: والصلح عن إقرار: هو أن يدعى إنسان على غيره ديناً أو عيناً أو منفعة فيقر المدعى عليه بالدعوى ثم يتصالحان على أن يأخذ المدعى من المدعى عليه شيئاً لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط حقه أو بعضه.

قال أحمد رضي الله عنه: ولو شفع فيه شافع لم يَأْثِمَ لأن النبي ﷺ كَلَّمَ غرماء جابر فوضعوا عنه الشطر. وكلم كعب بن مالك فوضع عن غريمه الشطر. يشير الإمام أحمد إلى ما رواه النسائي وغيره عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبي حذرد ديناً كان له عليه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما وكشف سجف سجرتة فنأدى: «يا كعب». قال: لبيك يا رسول الله. قال: «ضع من دينك هذا». وأوماً إلى الشطر. قال: لقد فعلت يا رسول الله. قال: «قم فاقضه». ثم إن المدعى عليه إن اعترف بنقد وصالح على نقد فإن هذا يعتبر صرفاً ويعتبر فيه شروطه، وإن اعترف بنقد وصالح على عروض أو بالعكس فهذا بيع يثبت فيه أحكامه كلها. وإن اعترف بنقد أو عرض وصالح على منفعة كسكنى دار وخدمة فهذه إجارة تثبت فيها أحكامها، وإذا استحق المصالح عنه الحق المتنازع فيه، كان من حق المدعى عليه أن يسترد بدل الصلح لأنه ما دفعه إلا ليسلم له ما في يده. وإذا استحق البذل رجع المدعى على المدعى عليه لأنه ما ترك المدعى إلا ليسلم له البذل.

الصلح عن إنكار: والصلح عن إنكار: هو أن يدعى شخص على آخر عيناً أو ديناً أو منفعة فينكر ما ادعاه ثم يتصالحان.

الصلح عن سكوت: والصلح عن سكوت: هو أن يدعى شخص على آخر ما ذكر فيسكت المدعى عليه، فلا يقر ولا ينكر.

حكم الصلح عن إنكار وسكوت: وقد ذهب الجمهور من العلماء إلى جواز الصلح عن الإنكار والسكوت. وقال الإمام الشافعي وابن حزم: لا يجوز إلا الصلح عن إقرار. لأن الصلح يستدعى حقاً ثابتاً ولم يوجد في حال الإنكار والسكوت. أما في حال الإنكار فلا أن الحق لا يثبت إلا بالدعوى وهي معارضة بالإنكار والسكوت. ومع التعارض لا يثبت الحق. وأما في حال السكوت فلا أن الساكت يعتبر منكراً حكماً حتى تسمع عليه البينة. وبذل كل منهما المال لدفع الخصومة غير صحيح. لأن الخصومة باطلة، فيكون البذل في معنى الرشوة، وهي ممنوعة شرعاً لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٨٨]. وقد توسط بعض العلماء فلم يمنعه بإطلاق ولم يمنعه بإطلاق. فقال: والأولى أن يقر إن كان المدعى يعلم أن له حقاً عند

خصمه سار له قبض ما صولح عليه، وإن كان خصمه منكراً وإن كان يدعى باطلاً فإنه يحرم عليه الدعوى، وأخيراً مل صولح به المدعى عليه إن كان المحلدة بحق يعلمه، وإنما ينكر الغرض وجب عليه تسليم ما صولح عليه. وإن كان يعلم أنه ليس عنده حق جاز له إعطاء جزء من ماله في دفع شجار غريمه وأذيته. وحرم على المدعى أخذه. وبهذا تجتمع الأدلة: فلا يقال: الصلح على الإنكار لا يصح، ولا أنه يصح على الإطلاق. بل يفصل فيه^(١). والذين أجازوا الصلح عن إنكار أو سكوت قالوا: إن حكمه يكون في حق المدعى معاوضة عن حقه. وفي حق المدعى عليه افتداء ليمينه وقطعاً للخصومة عن نفسه. ويترتب على هذا أن بدل الصلح إذا كان عيناً كان في معنى البيع، فتجرى عليه جميع أحكامه. وإن كان منفعة كان في معنى الإجارة فتجرى عليه أحكامها.

وأما المصالح عنه فإنه لا يكون كذلك لأنه في مقابلة انقطاع الخصومة وليس عوضاً عن مال، ومتى استحق بدل الصلح رجع المدعى بالخصومة على المدعى عليه، لأنه لم يترك الدعوى إلا ليسلم له البدل. ومتى استحق المصالح عنه رجع المدعى عليه على المدعى لأنه لم يدفع البدل إلا ليسلم له المدعى، فإذا استحق لم يتم مقصوده، فيرجع على المدعى.

الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً: ولو صالح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً لم يصح عند الحنابلة وابن حزم. قال ابن حزم في المحلى: «ولا يجوز في الصلح الذي يكون فيه إبراء من البعض شرط تأجيل أصلاً، لأنه شرط ليس في كتاب الله، فهو باطل. ولكنه يكون حالاً في الذمة ينظره به ما شاء بلا شرط لأنه فعل خير». وكرهه ابن المسيب والقاسم ومالك والشافعي وأبو حنيفة. وروى عن ابن عباس، وابن سيرين والنخعي: أنه لا بأس به.

القضاء

العدل هو الغاية من رسالات الله: إن العدل قيمة من القيم الإسلامية العليا. ذلك أن إقامة الحق والعدل هي التي تشيع الطمأنينة، وتنشر الأمن، وتشد علاقات الأفراد بعضهم ببعض، وتقوى الثقة بين الحاكم والمحكوم، وتنمي الثروة، وتزيد في الرخاء، وتدعم الأوضاع، فلا تتعرض لخلخلة أو اضطراب، ويمضى كل من الحاكم والمحكوم إلى غايته في العمل والإنتاج، وخدمة البلاد، دون أن يقف في طريقة ما يعطل نشاطه، أو يعوقه عن النهوض. وإنما يتحقق العدل بإيصال كل حق إلى مستحقه والحكم بمقتضى ما شرع الله من أحكام ويتجنب الهوى بالقسمة بين الناس بالسوية. وما كانت مهمة رسل الله إلا القيام بهذا الأمر وإنفاذه. وما كانت

(١) من كتاب «فتح العلام شرح بلوغ المرام».