

فِقْهُ السُّنَنِ المِيسِرِ

الجزء الثاني
قسم المعاملات المالية

تَأَلِيفُ
فَضِيلَةَ الْأَسْتَاذِ الدُّكْتُورِ
عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ الْمُطَّلِقِ
عَضْوَهُيَّةَ كِبَارِ الْعُلَمَاءِ وَعَضْوَةَ لَجْنَةِ الرَّائِضَةِ لِلِإِفْتَاءِ
بِالْمَمْلَكَةِ الْعَرَبِيَّةِ السُّعُودِيَّةِ

كُوِّزْ شَيْبَانَا
لِلنَّشْرِ وَالتَّوْزِيعِ



فَقْدَرُ السَّنَةِ
الْمَيْسَرَةِ

قسم المعاملات المالية

ح

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع . ١٤٢٨ هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر .

المطلق؛ عبدالله بن محمد .

فقه السنة الميسر (قسم المعاملات المالية الجزء الثاني)؛

عبدالله بن محمد المطلق الرياض ١٤٢٨ هـ .

٤١٦ ص؛ ١٧ × ٢٤ سم

ردمك : ٧-٧٢-٧٠١-٩٩٦٠

١ - النظام المالي في الإسلام

٢ - المعاملات (فقه إسلامي)

أ - العنوان

٣ - الاقتصاد الإسلامي

١٤٢٨/١٢٨

ديوي ٢٥٣

رقم الإيداع: ١٤٢٨/١٢٨

ردمك: ٧-٧٢-٧٠١-٩٩٦٠

جميع حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧

هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ - ٤٧٧٣٩٥٩ - ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠

E-mail: eshbelia@hotmail.com



مشروعية الاكتساب

اكتساب المال الحلال من الوجوه المشروعة مما أذن الله فيه وحث عليه قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٠﴾ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١١﴾﴾.

قال ابن كثير رحمه الله تعالى في التفسير: (روي عن بعض السلف أنه قال: من باع واشترى في يوم الجمعة بعد الصلاة بارك الله له سبعين مرة؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾^(٢) ^(٣)).

وقد أذن الله تعالى للمسلمين في سفر الحج أن يزاولوا التجارة، حيث قال سبحانه وتعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ فَإِذَا أَفْضْتُمْ مِّنْ عَرَفَاتٍ فَاذْكُرُوا اللَّهَ عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ﴾^(٤).

والاكتساب بالتجارة ونحوها فرض لمن يحتاج إليه في نفقته، ونفقة من يمونه؛ لأن النفقة واجبة، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

قال القاضي أبو يعلى الحنبلي رحمه الله: (والكسب قد يفترض في نفقته على نفسه إذا لم توجد منه حقيقة التوكل، فأما إذا وجد منه حقيقة التوكل - وهو

(١) سورة الجمعة، الآيات [٩ - ١٠].

(٢) سورة الجمعة، الآية [١٠].

(٣) تفسير ابن كثير (ج ٤، ص ٣٦٨).

(٤) سورة البقرة، الآية [١٩٨].

أن لا تستشرف نفسه إلى أحد من الناس - لم يفترض عليه الكسب لنفسه^(١).
وقال أيضاً: (الكسب الذي لا يقصد به التكاثر وإنما يقصد به التوصل إلى طاعة الله تعالى من صلة الإخوان، أو أن يستعف عن وجوه الناس، فهو أفضل؛ لما فيه من منفعة غيره ومنفعة نفسه، وهو أفضل من التفرغ إلى طلب العبادة من الصوم والصلاة والحج؛ لما فيه من المنافع للناس وخير الناس أنفعهم للناس)^(٢).
وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن هذا المال حلوة من أخذه بحقه ووضعه في حقه، فنعمة المعونة هو». متفق عليه^(٣).
وعن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «نعم المال الصالح مع الرجل الصالح» رواه أحمد^(٤).

وروى ابن أبي شيبة عن مكحول عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من طلب الدنيا حلالاً استعفاً عن المسألة، وسعيًا على أهله، وتعطفًا على جاره، جاء يوم القيامة ووجهه كالقمر ليلة البدر، ومن طلب الدنيا حلالاً مكائراً، لقي الله وهو عليه غضبان»^(٥)، وقال ابن مفلح في الفروع: حديث

(١) الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٥٩).

(٢) الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٥٩).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٦٠٦٣]، صحيح مسلم، برقم [١٠٥٢].

(٤) مسند أحمد (ج ٤، ص ١٩٧)، وهو في المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٣)، برقم [٢١٣٠]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، وفي صحيح ابن حبان (ج ٨، ص ٦)، برقم [٣٢١٠]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده قوي على شرط مسلم.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٦٧)، برقم [٢٢١٨٦]، شعب الإيمان (ج ٧، ص ٢٩٨)، برقم [١٠٣٧٥]، حلية الأولياء (ج ٣، ص ١١٠).

حسن، ومكحول لم يسمع من أبي هريرة^(١).

وعن الزبير بن العوام^{رضي الله عنه} عن النبي^{صلى الله عليه وسلم} قال: «لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعها فيكف الله بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه» رواه البخاري^(٢)، وعن أبي هريرة^{رضي الله عنه} عن النبي^{صلى الله عليه وسلم} قال: «لأن يأخذ أحدكم حبله ثم يغدو - أحسبه إلى الجبل - فيحتطب فيبيع يأكل ويتصدق خير له من أن يسأل الناس»، رواه البخاري^(٣).

وقال قيس بن عاصم^(٤) لبيه حين حضرته الوفاة: (يا بني عليكم بالمال واصطناعه، فإنه ينبه الكريم، ويستغنى به عن اللئيم)^(٥).
وقال صالح بن الإمام أحمد: (سئل أبي وأنا شاهد عن قوم لا يعملون ويقولون نحن متوكلون، فقال: هؤلاء قوم مبتدعه)^(٦).

(١) الفروع (ج ٢ ص ٥٠)، الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٦٠)، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: ضعيف.

(٢) كتاب الزكاة، باب الاستعفاف عن المسألة برقم (١٤٠٢).

(٣) كتاب الزكاة، باب الاستعفاف عن المسألة برقم (١٤٠١)، وفي كتاب الزكاة، باب قوله تعالى: ﴿لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا﴾ برقم (١٤١٠).

(٤) هو قيس بن عاصم بن سنان المنقري التميمي، كنيته أبو علي، كان صحابياً مشهوراً بالحلم ورجاحة العقل، قدم إلى النبي^{صلى الله عليه وسلم} في وفد تميم فقال فيه: هذا سيد أهل الوبر، نزل البصرة وتوفي بها.

انظر: معرفة الثقات للعجلي (ج ٢، ص ٢٢١)، الثقات لابن حبان (ج ٣، ص ٣٣٨)، الإصابة لابن حجر (ج ٥، ص ٤٨٣-٤٨٥)، تقريب التهذيب (ص ٤٥٧).

(٥) التمهيد لابن عبد البر (ج ٢١، ص ٢٩٣)، جامع بيان العلم وفضله (١٣-١٢/٢)، الآداب الشرعية ج ٣، ص ٢٥٩.

(٦) الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٦٢)، كشف القناع (ج ٦، ص ٢١٤).

وقال المروزي: (قيل لأبي عبدالله أحمد بن حنبل: إن ابن عيينة كان يقول: هم مبتدعة، فقال أبو عبد الله: هؤلاء قوم سوء يريدون تعطيل الدنيا)^(١).
وقيل لأحمد بن حنبل: ما تقول في رجل جلس في بيته أو مسجده وقال: لا أعمل شيئاً حتى يأتي رزقي؟ فقال أحمد^(٢): هذا رجل جهل العلم، أما سمع قول النبي ﷺ: «إن الله جعل رزقي تحت ظل رمحي»^(٣) وقال حين ذكر الطير: «تغدو خماصاً وتروح بطاناً»^(٤)، وكان أصحاب رسول الله ﷺ يتجرون في

(١) الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٦٢)، الفروع (ج ٤، ص ٤١).

(٢) الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٦٩)، فتح الباري (ج ١١، ص ٣٠٦).

(٣) مسند الإمام أحمد (١٢٣/٩)، برقم [٥١١٤]، مصنف ابن أبي شيبة (ج ٦، ص ٤٧٠)، برقم [٣٣٠١٠]، وأخرجه البخاري في صحيحه تعليقا (ج ٣، ص ١٠٦٧)، كتاب الجهاد، باب ما قيل في الرماح. ووصله ابن حجر في كتابه تغليق التعليق (٤٤٦/٣)، وقال فيه: أبو منيب لا يعرف اسمه، وقد وثقه العجلي وغيره، وفيه عبدالرحمن بن ثابت مختلف في الإحتجاج به، وله شاهد بإسناد حسن لكنه مرسل رواه ابن أبي شيبة في مصنفه.
وقال الهيثمي: فيه عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان، وثقه ابن المديني وأبو حاتم وغيرهما، وضعفه أحمد وغيره، وبقية رجاله ثقات. مجمع الزوائد (ج ٥، ص ٢٦٧). وقال شعيب الأرنؤوط محقق المسند: إسناده ضعيف.

(٤) قال المناوي: تغدو خماصا أي: ضامرة البطون من الجوع... وتروح أي: ترجع آخر النهار بطاناً أي ممتلئة البطون... فيض القدير (ج ٥، ص ٣١١).

قال ابن كثير: فأثبت لها رواحا وغدوا لطلب الرزق مع توكلها على الله عز وجل وهو المسخر المسير المسبب... تفسير ابن كثير (ج ٤، ص ٣٩٩).

(٥) مسند الإمام أحمد (ج ١، ص ٣٠)، سنن الترمذي، برقم [٢٣٤٤]، وقال: هذا حديث حسن صحيح، صحيح ابن حبان (ج ٢، ص ٥٠٩)، برقم [٧٣٠]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده جيد، الأحاديث المختارة (ج ١، ص ٣٣٣ - ٣٣٤)، برقم [٢٢٢٧]، وقال: إسناده صحيح، وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٥٤٢/٢)، برقم [٢٣٤٤].

البر والبحر، ويعملون في نخلهم والقذوة بهم^(١).
وروى الخلال عن سفیان أنه قال: (أما بيع في السوق فهو موسع لك إلا أن تعلم شيئاً حراماً بعينه)^(٢).
وروى الترمذي وحسنه عن الحسن عن أبي سعيد مرفوعاً: (التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء)^(٣).
وروى ابن أبي الدنيا عن نعيم بن عبد الرحمن مرفوعاً: (تسعة أعشار الرزق في التجارة)^(٤).

(١) الاستذكار (ج ٨، ص ٦١٩)، الآداب الشرعية (ج ٣، ص ٢٦٩)، فتح الباري (ج ١١، ص ٣٠٦).

(٢) الآداب الشرعية لابن مفلح (٣/٢٧٠).

(٣) سنن الترمذي، برقم [١٢٠٩]، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من هذا الوجه، سنن الدارمي (ج ٢، ص ٣٢٢)، برقم [٢٥٣٩]، المستدرک علی الصحیحین (ج ٢ ص ٧)، برقم [٢١٤٢]، قال: وهو من مراسيل الحسن، مسند عبد بن حميد (ج ١، ص ٢٩٩)، برقم [٩٦٦]، الترغيب والترهيب (ج ٢، ص ٣٦٥)، برقم [٢٧٤٥]، وقال: رواه الترمذي وقال حديث حسن... وقال ابن مفلح: إسناده ثقات. الآداب الشرعية (٣/٢٧٠).
وقال شعيب الأرنؤوط: حديث حسن. حاشية الآداب الشرعية (٣/٢٧٠).
وقال الألباني: ضعيف. ضعيف سنن الترمذي (ص ١٤١)، برقم [١٢٠٩].

(٤) الاستذكار (ج ٨، ص ٦١٩)، الدر المنثور (ج ٢، ص ٤٩٥)، الفردوس بمأثور الخطاب للدليمي (ج ٢، ص ١٧٦)، المطالب العالیه لابن حجر (ج ٧، ص ٣٥٢)، برقم [١٤٣٤]... عن نعيم بن عبد الرحمن قال بلغني أن رسول الله ﷺ قال: "تسعة أعشار الرزق في التجارة"، إصلاح المال (ج ١، ص ٧٣).

قال المناوي: نعيم بن عبد الرحمن الأزدي مقبول من الطبقة الثانية... قال الحافظ العراقي: ورجاله ثقات، ونعيم هذا قال فيه ابن منده: دُكر في الصحابة ولا يصح، وقال أبو حاتم الرازي وابن حيان: تابعي. فعلى هذا الحديث من طريقه مرسل. فيض القدير (ج ٣، ص ٢٤٥).
قال الألباني: ضعيف. ضعيف الجامع الصغير (ص ٣٥٩)، برقم [٢٤٣٤].

وقال ابن مفلح: (أفضل المعاش التجارة)^(١).

وقال القاضي أبو يعلى الحنبلي: (يستحب إذا وجد الخير في نوع من التجارة أن يلزمه، وإن قصد إلى وجه من التجارة فلم يُقسم له فيه رزق عدل إلى غيره)^(٢)؛ لما روى أحمد عن موسى بن عقبة عن رسول الله ﷺ: «إذا رُزق أحدكم في الوجه من التجارة فليلزمه»^(٣).

وقال ابن مفلح: (كان يقال: إذا لم يرزق الإنسان ببلدة فليتحول إلى أخرى)^(٤).

وقال ابن القاسم: (سمعت مالكا يقول: بلغني أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: من كان له رزق في شيء فليلزمه)^(٥).

وقد اختلف العلماء في أطيّب وجوه الكسب:

فقال قوم: الزراعة؛ لما فيها من التوكل على الله والاستسلام لقضائه؛ ولأنها خارجة من بركة الأرض؛ ولأنه يأكل منها الطير والحيوان وفي ذلك أجر^(٦).
وقال قوم: أطيّب الكسب التجارة؛ لأن الله تعالى صرح بحلها في القرآن^(٧)؛

(١) الآداب الشرعية (٢٨١/٣).

(٢) المرجع السابق (٢٨٤/٣).

(٣) مسند الإمام أحمد (٢٠٠/٤٣)، برقم [٢٦٠٩٢]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف، إصلاح المال (ج ١، ص ٧٧).

(٤) الآداب الشرعية (٢٨٤/٣ - ٢٨٥).

(٥) المرجع السابق.

(٦) الآداب الشرعية (٢٨٧/٣)، فتح الباري (ج ٤، ص ٣٠٤).

(٧) قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾. سورة البقرة الآية [٢٧٥].

ولأن الصحابة كانوا يتعاطون التكسب بها غالباً^(١).

وقال قوم: أطيب الكسب الصناعة؛ حيث أثنى النبي ﷺ على من يعمل بيده، فقد روى البخاري عن أبي هريرة ؓ قال: قال رسول الله ﷺ: «ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده وإن نبي الله داود عليه السلام كان يأكل من عمل يده»^(٢)، ولأن الإنسان يباشر العمل فيها بكده يده^(٣).

وينبغي أن يعلم أن للنية والإحسان إلى الناس أثراً كبيراً في شرف الكسب؛ فمن قصد بزراعته، أو تجارته، أو صناعته خدمة المسلمين، وتوفير أغراضهم، والتوسيع عليهم، مع ما يجره إلى نفسه من الربح، شرف عمله بهذا القصد على غيره؛ فإن الناس عباد الله وأحبهم إليه أنفعهم لعباده. أما إذا سيطر حب المال على قلبه وحرك جوارحه، فأحب الغلاء، وفعل أسباب رفع السعر، واشتغل بالاحتكار وقع في الكسب المذموم ولم تكن زراعته ولا تجارته ولا صناعته مقربة له من الله تعالى.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: (يكره للرجل أن يحب غلاء أسعار المسلمين، ويبغض الرخص، ويكره المال المكتسب من ذلك كما قال من قال من الأئمة: إن مالاً جمع من عموم المسلمين لَمال سوء)^(٤).

(١) الآداب الشرعية (٢٨٧/٣)، فتح الباري (ج ٤، ص ٣٠٤).

(٢) صحيح البخاري برقم [١٩٦٦].

(٣) الآداب الشرعية (٢٨٧/٣)، فتح الباري (ج ٤، ص ٣٠٤).

(٤) الآداب الشرعية لابن مفلح (٢٨٧/٣).

وقد روى البخاري وغيره عن جندب بن عبد الله رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من سَمِعَ سَمِعَ اللهُ به يوم القيامة، قال: ومن شاقَّ شقَّ اللهُ عليه يوم القيامة»^(١) متفق عليه.

والخلاصة: أن دين الإسلام دين العمل والاكْتِسَاب، بل إن الاكْتِسَاب بطلب الرزق في الأسواق كان من سنن الأنبياء كما قال تعالى: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ مِنَ الْمُرْسَلِينَ إِلَّا إِنَّهُمْ لِيَأْكُلُوا الطَّعَامَ وَيَمْشُوا فِي الْأَسْوَاقِ ﴾^(٢)، قال العلماء في معنى الآية: أي يتجرون ويحترفون. قال ابن عباس: «لما عير المشركون رسول الله ﷺ بالفاقة وقالوا: ﴿ مَا لِهَذَا الرَّسُولِ يَأْكُلُ الطَّعَامَ ﴾ الآية حزن النبي ﷺ لذلك فنزلت تعزية له فقال جبريل عليه السلام: «السلام عليك يا رسول الله، ربك يقرئك السلام ويقول لك: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ مِنَ الْمُرْسَلِينَ إِلَّا إِنَّهُمْ لِيَأْكُلُوا الطَّعَامَ وَيَمْشُوا فِي الْأَسْوَاقِ ﴾، أي يبتغون المعاش في الدنيا»^(٣). قال القرطبي: (هذه الآية أصل في تناول الأسباب وطلب المعاش بالتجارة والصناعة وغير ذلك)^(٤).

(١) صحيح البخاري، برقم (٦٧٣٣)، صحيح مسلم، برقم [٢٩٨٧].

(٢) سورة الفرقان، الآية [٢٠].

(٣) تفسير القرطبي (١٣/١٣، ١٤).

(٤) المرجع السابق (١٣/١٤).

البيع

البيع لغة: أخذ شيء وإعطاء شيء^(١)، ويطلق على معان منها:

[١] ضد الشراء، وهذا أشهر إطلاقاته^(٢).

[٢] يطلق ويراد به الشراء^(٣)، ومنه قول الفرزدق:

إِنَّ الشُّبَابَ لَرَابِحٌ مَنْ بَاعَهُ والشَّيْبُ لَيْسَ لِبَائِعِيهِ تَجَارٌ^(٤)
إذ المعنى: لرابح من اشتراه.

[٣] ويطلق البيع لغة ويراد به الإجارة، ومنه قول جابر بن عبد الله رضي الله

عنهما في حديث المزارعة: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأرض البيضاء سنتين أو ثلاثاً» رواه مسلم^(٥). قال ابن الأثير: بيعها: كراؤها^(٦)، ولأنه بيع منفعة.

أما تعريف البيع اصطلاحاً: فهو مبادلة مال ولو في الذمة، أو منفعة مباحة

بمثل أحدهما على التأيد غير ربا وقرض.

والبيع مشروع بالكتاب والسنة والإجماع، فمن الكتاب قوله تعالى:

﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٧)، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٨) وقوله

(١) معجم مفردات القرآن (ص ٦٥).

(٢) قال ابن فارس: الباء والياء والعين أصل واحد، وهو بيع الشيء. معجم مقاييس اللغة (٣٢٧/١).

(٣) لسان العرب (٢٣/٨). مادة "بيع".

(٤) ديوان الفرزدق (٣٧٢/١). ط، دار صادر - بيروت.

(٥) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٧)، كتاب البيوع، باب كراء الأرض، رقم الحديث [١٥٣٦].

(٦) النهاية في غريب الحديث (ج ١، ص ١٧٤).

(٧) سورة البقرة الآية [٢٧٥].

(٨) سورة البقرة، الآية [٢٨٢].

تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(١).

ومن السنة ما ثبت من فعله ﷺ أنه باع^(٢) واشترى، فقد اشترى فرس الأعرابي^(٣) وجمل جابر^(٤)، واشترى من يهودي طعاماً^(٥)، وغير ذلك كثير، وقال ﷺ: «أفضل الكسب عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور» رواه الطبراني^(٦) عن ابن عمر بسند رواه ثقات.

(١) سورة البقرة، الآية [٢٨٢].

قال الشوكاني: (الدين) عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدا (عينا) والآخر في الذمة نسيئة؛ فإن العين عند العرب ما كان حاضرا والدين ما كان غائبا... فتح التقدير للشوكاني (ج ١، ص ٣٠٠).

(٢) دليل ذلك ما روى البخاري ومسلم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: بلغ النبي ﷺ أن رجلا من أصحابه أعتق غلاما له عن دبر، لم يكن له مال غيره، فباعه بثمانمائة درهم، ثم أرسل بثمنه إليه. صحيح البخاري، برقم [٦٧٦٣]، صحيح مسلم، برقم [١٩٩٧].

(٣) سنن أبي داود، برقم [٣٦٠٧]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ٤٨)، برقم [٦٢٤٣]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٩٩)، برقم [٣٦٠٧].

(٤) صحيح البخاري (٢/٧٣٩)، كتاب البيوع، باب شراء الدواب والحمير، وإذا اشترى دابة أو جملا وهو عليه هل يكون قبضا قبل أن ينزل؟، برقم [١٩٩١].

(٥) وهو ما رواه البخاري ومسلم من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: اشترى رسول الله ﷺ من يهودي طعاما بنسيئة، ورهنه درعه. صحيح البخاري، برقم [١٩٩٠]، صحيح مسلم، برقم [١٦٠٣].

(٦) في المعجم الكبير (ج ٤، ص ٢٧٦)، برقم (٤٤١١)، وفي المعجم الأوسط (ج ٨ ص ٤٧)، برقم [٧٩١٨]. وهو في مسند أحمد (ج ٤، ص ١٤١)، وفي مسند البزار (٤-٩) (ج ٩، ص ٢٥٩)، برقم [٣٧٩٨]. قال الهيثمي: رواه الطبراني في الأوسط والكبير ورجاله ثقات. مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٦١). وقد روى البخاري ومسلم من حديث حكيم بن حزام عن النبي ﷺ قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" صحيح البخاري، برقم [١٩٧٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٣٢].

قال ابن قدامة : وأجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة^(١).
 قال ابن مفلح : والمعنى يقتضيه ؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه
 ولا يبذله بغير عوض غالبا ففي تجويز البيع طريق إلى وصول كل واحد منهما
 إلى غرضه ودفع حاجته^(٢).

وينعقد البيع بالإيجاب والقبول. والإيجاب : ما صدر من البائع لإنشاء العقد.
 والقبول : ما صدر من المشتري لإتمام العقد ويشترط لصحتهما ثلاثة
 شروط :

[١] وضوح دلالتهما على مراد العاقلين.

[٢] تطابق القبول مع الإيجاب ، بحيث يرد القبول على كل ما أوجبه
 الموجب ، وبما أوجبه ، فيتطابقان في محل العقد ومقدار العوض.
 [٣] اتصال القبول بالإيجاب ، بحيث يكونان في مجلس واحد ، ولا يرجع البائع
 عن إيجابه قبل قبول المشتري ، ولا يصدر من أحد العاقلين ما يدل على
 إعراضه عن العقد.

ويصح البيع بالمعاطاة في السير الذي تعارف الناس فيه عليها ؛ كبيع الخبز ،
 والصحف ، ونحوهما ؛ حيث يأخذ المشتري السلعة ويضع الثمن من غير إيجاب
 أو قبول.

ويصح عقد البيع بالهاتف ، وبالكتابة ، وبواسطة رسول إذا تم القبول في
 مجلس العقد حيث بلغه الكتاب ، أو الخبر.

(١) المغني (٧/٦). تحقيق التركي.

(٢) المبدع (ج ٤ ، ص ٣).

وينعقد بيع الأخرس بإشارته المفهومة، ويكتابته.

وإذا تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضي المجرد عن الاستفهام نحو:

بعثني السلعة بألف، وبلفظ الأمر نحو: بعني السلعة، صح.

وليس للبيع لفظ خاص لا يصح إلا به، بل يصح بكل لفظ دل عليه؛ لأن

الشارع لم يخصه بصيغة معينة^(١).

شروط صحة البيع:

تنقسم شروط صحة البيع إلى ثلاثة أقسام:

(أ) شروط في العاقد.

(ب) شروط في صيغة العقد.

(ج) شروط في العقود عليه.

(أ) أما شروط العاقد فهي:

أولاً. أهلية التصرف:

فلا بد أن يكون كل من البائع والمشتري أهلاً للتصرف، وهو من وجدت فيه

أهلية الأداء التي مناطها العقل والتمييز، وكمالها بالبلوغ والرشد؛ فلا يصح

تصرف المجنون ولا الصبي الذي لا يميز. أما الصبي المميز فيصح تصرفه فيما لا

يضره إذا أذن له وليه عند جمهور العلماء^(٢)، ولا يصح تصرف السكران عند

(١) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص ١٠٧)، الشرح المتمع

(١١٤/٨ - ١١٥).

(٢) المبسوط للسرخسي (ج ٢٥، ص ٢٤)، البحر الرائق (ج ٥، ص ٢٧٨)، القوانين الفقهية

(ص ١٦٣)، الشرح الكبير على المقنع ومعهما الإنصاف (١٩/١١).

الجمهور^(١)، ولا يصح تصرف السفينة المحجور عليه إلا إذا أذن له وليه.

ثانياً. التراضي:

لقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٢)، ولقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض» رواه ابن ماجه^(٣) بسند صحيح. فلا يصح بيع المكره بغير حق، ومنه بيع التلجئة^(٤)، كما لو خاف على ماله من ظالم فباعه ظاهراً ولم يقصد

(١) المبسوط للسرخسي (١٧٦/٦)، البحر الرائق (ج ٣، ص ٢٦٦)، الوسيط (ج ٥، ص ٣٩٠)،

المغني (١٠/٣٤٦-٣٤٨)، مجموع الفتاوى (ج ٣٣، ص ١٠٢-١٠٣).

وقال شيخ الإسلام رحمه الله لا تصح تصرفات السكران... وقال: فأما من سكر بشرب محرم فلا ريب أنه يأثم ويستحق من عقوبة الدنيا والآخرة ما جاء به أمر الله تعالى... مجموع الفتاوى (ج ٣٣، ص ١٠٦-١٠٨).

(٢) سورة النساء، الآية [٢٩].

(٣) سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٣٧)، كتاب التجارات، باب بيع الخيار، برقم [٢١٨٥].

وهو في صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٣٤٠)، برقم [٤٩٦٧]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده قوي. وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٧)، برقم [١٠٨٥٨].

قال البوصيري: هذا إسناده صحيح رجاله ثقات. مصباح الزجاجة (ج ٣، ص ١٦، برقم [٣٧٧]).

وقال الألباني: صحيح. صحيح سنن ابن ماجه (١٣/٢)، برقم [٢١٨٥].

(٤) قال الجرجاني: بيع التلجئة: هو العقد الذي يباشره الإنسان عن ضرورة ويصير كالمدفع إليه. وصورته: أن يقول الرجل لغيره: أبيع داري منك بكذا في الظاهر، ولا يكون بيعاً في الحقيقة، ويشهد على ذلك. التعريفات (ص ٦٩). وانظر: النهاية في غريب الحديث (٤/ ٢٣٢)، لسان العرب (١/ ١٥٢).

قال ابن قدامة: معنى بيع التلجئة: أن يخاف إنسان أن يأخذ السلطان أو غيره ملكه فيواطىء رجلاً على أن يظهر أنه اشتراه منه؛ ليحتمي بذلك ولا يريد أن يبيعه حقيقياً. المغني (ج ٤، ص ١٥٠).

البيع. أما إذا كان الإكراه بحق، كمن أكرهه الحاكم على بيع ماله لسداد دينه فبيعه صحيح؛ لأنه ألزم بقضاء حق واجب عليه امتنع من سداده.

ومن اضطر لبيع ماله صح الشراء منه، وكره استغلال اضطراره والفرح به؛ لأن المسلم أخو المسلم يجب له ما يجب لنفسه، ويكره له ما يكره لنفسه، ومن ذلك أيضاً استغلال المضطر في الشراء، ونقل عن الإمام أحمد تحريمه وكرهته^(١)، وقال في تصويره: يجيئك محتاج فبيعه ما يساوي عشرة بعشرين^(٢)، وعن علي رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع^(٣) المضطر^(٤)» رواه أبو داود^(٥) بسند ضعيف.

(١) الإنصاف ٤/٢٦٥.

(٢) الفروع (ج ٤، ص ٣)، المبدع (ج ٤، ص ٧). قال ابن رجب: قال حرب: سئل أحمد عن بيع المضطر؟ فكرهه، فقيل له: كيف هو؟ قال: يجيئك وهو محتاج فبيعه ما يساوي عشرة بعشرين. جامع العلوم والحكم (١/٣٠٦).

(٣) قال ابن الأثير: معنى البيع هاهنا: الشراء، أو المبايعه، أو قبول البيع. النهاية في غريب الحديث (٣/٨٣).

(٤) قال ابن الأثير: بيع المضطر: هذا يكون من وجهين أحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه وهذا بيع فاسد لا يتعقد. والثاني: أن يضطر إلى البيع لدين ركيه، أو مؤونة ترهقه، فيبيع ما في يده بالوكس، للضرورة. وهذا سبيله في حق الدين والمروءة أن لا يبايع على هذا الوجه، ولكن يعان ويقرض إلى الميسرة، أو تشتري سلعته بقيمتها فإن عقد البيع مع الضرورة على هذا الوجه صح، ولم يفسخ مع كراهة أهل العلم. النهاية في غريب الحديث (٣/٨٣).

(٥) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٥٥)، كتاب البيوع، باب في بيع المضطر، رقم [٣٣٨٢]. وهو في سنن البيهقي الكبرى (٦/١٧)، برقم [١٠٨٦٠]، قال الذهبي: الحديث منقطع. ميزان الاعتدال في نقد الرجال (ج ٣، ص ٤٠٦).

قال أبو محمد ابن حزم: لم يصح هذا الخبر المحلى (ج ٩، ص ٢٢)، وضعفه ابن مفلح في كتابه الفروع (٤/٣). وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص ٢٧٣)، برقم [٣٣٨٢].

ثالثاً. أن يكون البائع مالكاً للمعقود عليه:

فلا بد أن يكون البائع مالكاً للمعقود عليه، أو وكيلاً عن المالك، أو ولياً عليه؛ لأن النبي ﷺ قال لحكيم بن حزام رضي الله عنه: «لا تبع ما ليس عندك» رواه أبو داود^(١). ومن تصرف في مال غيره بغير إذنه، ولا ولاية شرعية عليه، فهو فضولي^(٢) لا يصح تصرفه^(٣)، وعن الإمام أحمد رواية أخرى أنه يصح ويقف على إجازة المالك^(٤)، وهو مذهب أبي حنيفة^(٥) ومالك^(٦)، فإن أجاز نفذ، وإن رده بطل. والفضولي في الشراء هو: من يشتري للغير بغير إذنه، ولا ولاية له عليه، وله حالتان:

- (١) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٨٣)، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، برقم [٣٥٠٣]. وهو في مسند أحمد (ج ٣، ص ٤٠٢)، وفي سنن الترمذي، برقم [١٢٣٣]، قال أبو عيسى وهذا حديث حسن، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٦١٣]، سنن ابن ماجه، برقم [٢١٨٧].
- قال ابن الملقن: رواه الأربعة وقال الترمذي: حسن صحيح، قال الشيخ تقي الدين (ابن دقيق العيد) في آخر كتابه (الاقتراح): وهو على شرط الشيخين. تحفة المحتاج (ج ٢، ص ٢٠٦).
- قال النووي: حديث صحيح. المجموع (ج ٩، ص ٢٥٠). وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٣٧٣/٢)، برقم [٣٥٠٣].
- (٢) الفضولي: هو من يشتغل بما لا يعنيه... والفضولي في عرف الفقهاء: من ليس بمالك، ولا وكيل، ولا ولي. التعاريف (ص ٥٥٩).
- (٣) الفروع (٢٧/٤)، الإنصاف للمرداوي (٢٨٣/٤).
- (٤) المقنع والشرح الكبير ومعهما الإنصاف (٥٦.٥٥/١١).
- (٥) قال الإمام الكاساني: إن بيع الفضولي عندنا منعقد موقوف على إجازة المالك، فإن أجاز نفذ، وإن رد بطل. بدائع الصنائع (١٤٧/٥)، وانظر: البحر الرائق (ج ٦، ص ١٦٠)، الهداية شرح البداية (٦٨/٣)، الدر المختار (١١٣/٥).
- (٦) مواهب الجليل (ج ٤، ص ٢٤٠)، حاشية الدسوقي (ج ٣، ص ١٢).

الأولى: أن يشتري بمال ذلك الغير، فلا يصح على الرواية المشهورة في المذهب، وعنه يصح ويقف على إجازة المالك^(١).
الثانية: أن يشتري له في ذمته، فلا يخلو حينئذ: إما أن يسميه في العقد أو لا، فإن لم يسمه في العقد صح الشراء، فإن أجاز المالك أخذه، وإن لم يجزه فهو للفضولي، أما إذا سماه في العقد، كأن يقول: اشترت هذه السيارة لفلان، وهو لم يوكله في ذلك، فلا يصح العقد، وهذا المشهور في المذهب، وقيل: يصح العقد ويقف على الإجازة كما لو لم يسمه في العقد^(٢).

(ب) أما شروط الصيغة:

فقد تقدم الحديث عنها^(٣).

(ج) شروط في المعقود عليه:

أما شروط صحة البيع التي في المعقود عليه، فهي:
أولاً: أن تكون العين المعقود عليها مباحة النفع من غير حاجة أو ضرورة.
 ويخرج بهذا الشرط أربعة أشياء لا يصح بيعها:
 (أ) ما لا نفع فيه، كالحشرات التي لا نفع فيها.
 (ب) وما فيه منفعة محرمة كالخمر.

(ج) وما فيه منفعة مباحة للحاجة، مثل الكلب يباح نفعه للصيد وللحراسة، ولا يجوز بيعه.

(د) وما فيه منفعة مباحة للضرورة فقط، مثل الميتة، وخمر لدفع لقمة غص بها ونحو ذلك فلا يجوز بيعها؛ لأنها نجسة لا ينتفع بها إلا للضرورة فقط،

(١) الفروع (٤/٢٧).

(٢) الفروع (٤/٢٧)، الإنصاف (٤/٢٨٣ - ٢٨٤)، كشاف القناع (٣/١٥٧ - ١٥٨).

(٣) راجع (ص ١٥).

والميتة هي ما مات حتف أنفه، أو ذكاه من لا يعتد بذكاته، كذبيحة الوثني والمرتد، أو ذبحت على غير الطريقة الشرعية، أو كانت من الحيوانات التي لا تحلها الذكاة كالكلب.

ومما يدل على تحريم بيع ما لا نفع فيه مباح وأنه لا يصح، حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع النبي ﷺ يقول: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام» فقيل: يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن وتدهن بها الجلود ويستصبح بها، فقال ﷺ: «لا هو حرام» ثم قال ﷺ عند ذلك: «قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه وأكلوا ثمنه» رواه الجماعة^(١).

وعن أبي جحيفة رضي الله عنه قال: «حرم رسول الله ﷺ ثمن الدم، وثن الكلب، وكسب البغي^(٢)» متفق عليه^(٣).

وبياع جلد الميتة إذا دبغ؛ لأنه يطهر بالدبغ؛ لعموم قوله ﷺ: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر» رواه مسلم^(٤). إلا جلد الخنزير؛ لقوله تعالى في سورة الأنعام:

(١) مسند الإمام أحمد (ج ٣، ص ٣٢٤)، صحيح البخاري، برقم [٢١٢١]، صحيح مسلم، برقم [١٥٨١]، سنن الترمذي، برقم [١٢٩٧]، سنن أبي داود، برقم [٣٤٨٦]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٢٥٦]، سنن ابن ماجه، برقم [٢١٦٧].

(٢) جمع البغي بغايا والبغاء بكسر أوله الزنا والفجور، وأصل البغاء الفساد. وكسبها: ما تأخذه الزانية على الزنا. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٢٧).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٥٦١٧]، صحيح مسلم، برقم [١٥٦٨].

(٤) صحيح مسلم (ج ١، ص ٢٧٧)، كتاب الحيض، باب طهارة جلود الميتة بالدبغ، برقم [٣٦٦].

وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٢/٢٦٩)، برقم [١٧٢٨].

﴿فَإِنَّهُ رَجَسٌ﴾^(١) ، ويقاس عليه الكلب^(٢) .

ويجوز بيع صوف الميتة وشعرها ونحوه إذا كانت من حيوان طاهر؛ لأنها أجزاء يجوز أخذها في حال الحياة؛ ولأنه ليس فيها دماء تتجمد وتنجس بالموت، فتكون كميتة الجراد لا تنجس، أما عظم الميتة وقرنها ففيها خلاف في مذهب الحنابلة^(٣)، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤) أنها طاهرة يجوز بيعها؛ لأن الأصل فيها الطهارة، ولا دليل على نجاستها؛ ولأنه ليس فيها دم مسفوح، فلا وجه لتنجيسه. وقد قال الزهري^(٥): كان خيار هذه الأمة يمتشطون بأمشاط من عظام الفيل، ويمكن أن يعضد ذلك حديث ثوبان رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ اشترى لفاطمة رضي الله عنها قلادة من عصب، وسوارين من عاج» رواه أبو داود^(٦) بإسناد ضعيف فيه

(١) سورة الأنعام، الآية [١٤٥].

(٢) المجموع (ج ١، ص ٢٧٩).

(٣) شرح العمدة لابن تيمية (ج ١، ص ١٢٨).

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢١، ص ١٠٠)، الفتاوى الكبرى (ج ١، ص ٤٨).

(٥) قال البخاري: قال الزهري في عظام الموتى نحو الفيل وغيره: أدركت ناسا من سلف

العلماء، يمتشطون بها، ويدهنون فيها، لا يرون به بأسا، وقال ابن سيرين وإبراهيم: ولا بأس بتجارة العاج. صحيح البخاري ٩٣/١، كتاب الوضوء، باب ما يقع من النجاسات في السمن والماء، رقم الباب ٦٧.

(٦) سنن أبي داود (ج ٤، ص ٨٧)، كتاب الترجل، باب ما جاء في الانتفاع بالعاج، برقم [٤٢١٣].

وهو في مسند الإمام أحمد (ج ٥، ص ٢٧٥)، وفي السنن الكبرى للبيهقي (ج ١، ص ٢٦).

قال الألباني عند حكمه على الحديث: ضعيف الإسناد منكر المتن. ضعيف سنن أبي داود (ص ٣٤٠)، برقم [٤٢١٣].

راويان مجهولان^(١)، والعاج: عظم الفيل، وإذا جاز ذلك في عظم الفيل، فجوازه في عظام ميتة بهيمة الأنعام أولى.

أما نهى النبي ﷺ عن جلود السباع، فقد رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي^(٢) لكن زاد الترمذي "أن تفرش"^(٣)، وقد استدل به بعض الفقهاء على أن جلود السباع لا يجوز الانتفاع بها، وأنه لا يؤثر الدباغ في طهارتها^(٤).

وقد أجيّب عن ذلك بأن الاستدلال غير ظاهر؛ لأن غاية ما في الأحاديث مجرد النهي عن افتراشها والجلوس عليها، ولا ملازمة بين ذلك وبين النجاسة، بل يحتمل أن يكون النهي عنها من أجل أنها كانت مفارش أهل الخيلاء والسرف^(٥).

ومن الأعيان النجسة التي لا يجوز بيعها الدم المسفوح قال تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ

(١) هما: حميد الشامي، وسليمان المنهبي.

قال عبد الرحمن بن الجوزي: هذا الحديث لا يصح فيه حميد، وسليمان، وهما مجهولان، قال أحمد: لا أعرف حميدا، وقال يحيى بن معين: لا أعرف سليمان. التحقيق في أحاديث الخلاف ٩٣/١، العلل المتناهية ٨٠٠/٢.

(٢) مسند أحمد (٩٥/٤)، سنن أبي داود، برقم [٤١٣٢]، سنن النسائي المجتبى، برقم [٤٢٥٤]، سنن الترمذي، برقم [١٧٧٠]، [١٧٧١].

الحديث صححه الإمام النووي في المجموع (ج ١، ص ٢٧٧)، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٥٢٧/٢)، برقم [٤١٣٢].

(٣) سنن الترمذي (٢١٢/٤)، كتاب اللباس، باب ما جاء في النهي عن جلود السباع، برقم [١٧٧٠]. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٢٨٦/٢)، برقم [١٧٧١].

(٤) المجموع (ج ١، ص ٢٧٧).

(٥) نيل الأوطار (ج ١، ص ٧٢).

خَنِزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ»^(١)، ولحديث أبي جحيفة السابق^(٢) وفيه أن النبي ﷺ حرم ثمن الدم. متفق عليه.

أما دم الإنسان الذي لم يخرج من السيلين فقد ذهب الجمهور إلى نجاسته قال ابن العربي: اتفق العلماء على أن الدم حرام نجس لا يؤكل ولا ينتفع به^(٣).

وذهب الشوكاني والألباني وبعض المحققين المعاصرين^(٤) إلى أنه لا دليل على النجاسة لا من الكتاب ولا من السنة، والأصل براءة الذمة؛ بل في السنة ما يدل على طهارته وقد ذكر الشيخ الألباني في ذلك حديث الأنصاري الذي صلى والدم ينزف منه: (فعن جابر رضي الله عنه قال خرجنا مع رسول الله ﷺ يعني في غزوة ذات الرقاع، فأصاب رجل امرأة رجل من المشركين فحلف أن لا انتهي حتى أهريق دماً في أصحاب محمد، فخرج يتبع أثر النبي ﷺ فنزل النبي ﷺ منزلاً فقال: «من رجل يكلوننا؟» فانتدب رجل من المهاجرين ورجل من الأنصار فقال: «كونا بفم الشعب» قال: فلما خرج الرجلان إلى فم الشعب اضطجع المهاجري وقام الأنصاري يصلي وأتى الرجل فلما رأى شخصه عرف أنه ريثة للقوم فرماه بسهم فوضعه فيه، فنزعه حتى رماه بثلاثة أسهم، ثم رجع وسجد ثم اتبته صاحبه، فلما عرف أنهم قد نذروا به هرب، ولما رأى المهاجري ما بالأنصاري من الدم قال: سبحان الله ألا أبهتني أول ما رمى؟ قال: كنت في

(١) سورة الأنعام، الآية [١٤٥].

(٢) في (ص ٢١).

(٣) أحكام القرآن ١/٥٣، والجامع لأحكام القرآن (٢/٢٢١).

(٤) الدراري المضية (ص ٢٢)، تمام المنة (ص ٥٢)، الشرح الممتع (١/٣٧٥).

سورة أقرأها فلم أحب أن أقطعها). رواه أحمد وأبو داود وعلقه البخاري^(١).
ومن الأعيان التي لا يجوز بيعها لعدم نفعها نفعاً مباحاً: الخمر،
والمخدرات، وقد قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ
وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾^(٢)، وعن أنس بن مالك
ﷺ قال: «لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها،
وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقها، وبائعها، وأكل ثمنها، والمشتري
لها، والمشتراة له» رواه الترمذي وابن ماجه^(٣).

أما إذا غرَّبها صغيراً لا يعرف مضرتها، ولا يدرك خبث آثارها، فهو من
المفسدين في الأرض القوادين إلى المنكرات، وقد روى عبد الله بن عباس رضي

(١) رواه أحمد (٣/٣٩٣)، وأبو داود برقم [١٩٨]، وابن خزيمة في صحيحه (ج ١، ص ٢٤)
برقم [٣٦]، وابن حبان في صحيحه (ج ٣، ص ٣٧٥) برقم [١٠٩٦]، والحاكم في المستدرک
(ج ١، ص ٢٥٨) برقم [٥٥٧] وصححه.

قال ابن حجر في تعلقيق التعليق (ج ٢، ص ١١٦): "وفي طريق أبي داود وغيره عن محمد بن
إسحاق حدثني صدقة بن يسار بتصريح ابن إسحاق بالسماع له من صدقة ولهذا صححه ابن
خزيمة ومن تابعه".

وقال ابن عبد الهادي في التنقيح (ج ١، ص ١٦٥): ورواه أبو بكر بن خزيمة وأبو حاتم ابن
حبان في صحيحيهما والدارقطني وقال: إسناده صالح، والحاكم وصححه... الخ.

(٢) سورة المائدة، الآية [٩٠].

(٣) سنن الترمذي، برقم [١٢٩٥]، سنن ابن ماجه، برقم [٣٣٨١]، المعجم الأوسط (ج ٢، ص ٩٣)،
برقم [١٣٥٥]، الأحاديث المختارة (ج ٦، ص ١٨١، ١٨٢) برقم [٢١٨٧]. وقال: إسناده
حسن. وجود إسناده ابن الملقن. خلاصة البدر المنير (ج ٢، ص ٣١٩)، برقم [٢٤٤٢].
وقال الحافظ: ورواه ثقات. تلخيص الحبير (ج ٤، ص ٧٣).

الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من سقى الخمر صغيراً لا يعرف حلاله من حرامه، كان حقاً على الله تعالى أن يسقيه من طينة الخبال» رواه أبو داود^(١)، وسئل النبي ﷺ عن طينة الخبال؟ فقال: «عرق أهل النار، أو عصارة أهل النار». رواه مسلم^(٢).

وقد عرف جميع العقلاء من المسلمين والكفار أن أضرار المخدرات تفوق أضرار الخمر، وأن ما يحصل بها من الإدمان أشد مما يحصل من الخمر، فلها أثر كبير في إزهاق أرواح بريئة، وتشتيت أسر كانت قبل تعاطيها آمنة مستقرة، ووصل بسببها أناس إلى أدنى مراحل الفقر، وقد كانوا قبلها مستورين أو أغنياء؛ ولهذا كله فإن بيعها، وترويجها، والاتجار فيها من كبائر الذنوب، داخله في جرائم الحراة والإفساد في الأرض المشمولة بقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ جِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ۝ ﴾^(٣).

وقد رأى مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة بعد دراسة آثار هذا الجرم الخبيث على الأمة، وجوب تطبيق عقوبة القتل بحق مهربي المخدرات، وإنزال عقوبة التعزير الشديد بمروجها في المرة الأولى، وفي حال عوده استئصاله من المجتمع ولو بقتله.

(١) سنن أبي داود (ج ٣ ص ٣٢٧)، كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر، برقم [٣٦٨٠].
الحديث صححه الشيخ المحدث الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٤١٨ - ٤١٩)، برقم [٣٦٨٠].

(٢) صحيح مسلم (٣/١٥٨٧)، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، برقم [٢٠٠٢].

(٣) سورة المائدة، الآية [٣٣].

وينبغي أن يعلم المسلم أن المال الذي يجتمع من بيع المخدرات مال خبيث، إن تناوله منعه إجابة الدعاء^(١)، وكل لحم نبت بسببه فهو إلى النار^(٢)، وإن تصدق به لم يقبل منه، وسيفسد عليه بركة عمره وماله وولده.

ومن الأشياء التي لا يجوز بيعها: الجراك، والدخان؛ لأن مضرتها مشهورة معروفة في الأبدان والأموال، وما يجده بعض الناس فيها من اللذة والنشوة هو من لذة المعصية عند المتبلى بها مع شهادة العقلاء بنتن ربحها وشهادة الأطباء العدول بمضرتها، وهذه الشهادات كافية لدخولها في الخبائث المحرمة^(٣)، وإذا

(١) دليل ذلك ما رواه مسلم بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أيها الناس إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً، وإن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين، فقال: «يَأْتِيهَا الرُّسُلُ كُلُّوْا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَأَعْمَلُوا صَالِحًا إِنَّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ» [المؤمنون، الآية ٥١] وقال: «يَأْتِيهَا الذَّرِيْرَاتُ ؕ آمَنُوا كُلُّوْا مِنَ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ» [البقرة، الآية ١٧٢] ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر، يمد يديه إلى السماء، يا رب يا رب ومطعمه حرام، ومشربه حرام، وملبسه حرام، وغذي بالحرام، فأنى يستجاب لذلك؟». صحيح مسلم (٧٠٣/٢)، كتاب الزكاة، باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها، برقم [١٠١٥].

(٢) دليل ذلك ما رواه ابن حبان بسنده عن كعب بن عجرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «يا كعب بن عجرة، إنه لا يدخل الجنة لحم ودم نبتا على سحت، النار أولى به». صحيح ابن حبان (ج ١٢، ص ٣٧٨)، كتاب الحظر والإباحة، ذكر الإخبار بإيجاب النار نعوذ بالله منها لمن كان غذاؤه حراماً، برقم ٥٥٦٧. وقال محقق الكتاب الشيخ شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح. وأخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين (ج ٤، ص ٤٦٨)، برقم [٨٣٠٢]، وقال: هذا حديث صحيح، ووافقه الذهبي.

(٣) دليل ذلك قول الله تعالى: «الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمْ فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ» سورة الأعراف، الآية [١٥٧].

حرم الله شيئاً حرم بيعه وتداوله والاستفادة من ربحه وثمنه، وقد ثبت عن النبي ﷺ «أن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه»^(١).

ثانياً: أن يكون المعقود عليه مقدوراً على تسليمه؛ لأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم، والمعدوم لا يصح بيعه، ويدل لهذا الشرط حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر»^(٢) رواه مسلم^(٣).

(١) رواه أحمد (ج ١، ص ٢٩٣)، وابن المنذر في الأوسط (ج ٢، ص ٢٩١)، وابن حبان (ج ١١، ص ٣١٢) برقم [٤٩٣٨]، والطبراني في الكبير (ج ١٢، ص ٢٠٠)، والدارقطني في سننه (ج ٣، ص ٧).
(٢) قال ابن منظور: الغرر: الخَطَرُ، وهو ما كان له ظاهرٌ يُغَرُّ المشتري وباطنٌ مجهول. لسان العرب (١٤/٥).

قال السرخسي: الغرر: ما يكون مستور العاقبة. المبسوط للسرخسي (ج ١٢، ص ١٩٤).
وقال ابن مفلح عرفه جماعة: بما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر من الآخر. المبدع (ج ٤، ص ٢٣).
قال النووي: النهى عن بيع الغرر أصل عظيم من أصول كتاب البيوع؛ فيدخل تحته مسائل كثيرة غير منحصرة...

ويستثنى من بيع الغرر أمران أحدهما: ما يدخل في المبيع تبعاً فلو أفرد لم يصح بيعه.
والثاني: ما يتسامح بمثله إما لحقارته، أو للمشقة في تمييزه وتعيينه.
فمن الأول: بيع أساس الدار، والدابة التي في ضرعها اللبن، والحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر...

ومن الثاني: الجبة المحشوة وإن لم ير حشوها، والشرب من السقاء بالعوض مع جهالة قدر المشروب واختلاف عادة الشارين... واعلم أن بيع الملامسة، وبيع المنابذة، وبيع حبل الحبل، وبيع الحصاة، وعسب الفحل، وأشباهاها من البيوع التي جاء فيها نصوص خاصة هي داخلة في النهى عن بيع الغرر، ولكن أفردت بالذكر ونهى عنها؛ لكونها من بيعات الجاهلية المشهورة. المجموع (٢٥٨/٩)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٥٦/١٠-١٥٧).
(٢) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٥٣)، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، برقم (١٥١٣).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: الغرر: هو المجهول العاقبة، فإن بيعه من الميسر.

وقال مفسدة بيع الغرر: هي كونه مظنة العداوة والبغضاء وأكل الأموال بالباطل^(١).

وقال ابن مسعود رضي الله عنه: (لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر)^(٢).

وبناءً على هذا الشرط لا يجوز بيع الجمل الشارد الذي لا يقدر على تسليمه، ولا الطير الذي ترك وكره ولا يستطيع صاحبه رده، ولا يجوز بيع الأرض التي استولى عليها غاصب ممن لا يقدر على أخذها منه.

ثالثاً: أن يكون المعقود عليه معلوماً للعاقدين برؤية، أو صفة منضبطة كافية؛ لأن الجهالة بالمعقود عليه تفضي إلى النزاع، فلا يصح معها البيع وهي نوع من أنواع الغرر، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الغرر^(٣)، ونهى صلى الله عليه وسلم عن بيع حبل الحبلية. متفق عليه^(٤). وحَبْلُ الحَبْلَةِ: فسره أحمد وإسحاق وابن حبيب المالكي والترمذي وأكثر أهل اللغة منهم أبو عبيدة وأبو عبيد: بأنه بيع ولد نتاج الناقة الحامل^(٥)، وعله

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/٢٢، و٢٩/٤٨).

(٢) مسند أحمد (ج ١، ص ٣٨٨)، المعجم الكبير (ج ٩، ص ٣٢١)، السنن الكبرى للبيهقي (ج ٥، ص ٣٤٠). قال البيهقي: رواه أحمد موقوفاً ومرفوعاً والطبراني في الكبير كذلك ورجال الموقوف رجال الصحيح، قال البيهقي: روي مرفوعاً وفيه إرسال بين المسيب وابن مسعود والصحيح وقفه على عبد الله... سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٣٤٠).

(٣) تقدم نخرجه في الصفحة السابقة.

(٤) صحيح البخاري، برقم [٢٠٣٦]، صحيح مسلم، برقم [١٥١٤].

(٥) المغني (٤/١٤٦)، الكافي (٢/١٨)، جامع الأمهات لابن الحاجب (١/٣٤٨)، سنن الترمذي (٣/٥٣١)، فتح الباري (٤/٣٥٨).

النهي عندهم جهالة المبيع، فهو من بيع الغرر، وفسر نافع - وهو الراوي عن ابن عمر لهذا الحديث - بيع جبل الحبلية: بأنه بيع الجزور بثمن مؤجل إلى أن يلد ولد الناقة^(١)، وقد ارتضى هذا التفسير لحبل الحبلية الإمامان مالك^(٢) والشافعي^(٣)، وعلّة النهي عنه جهالة الأجل، وقيل: أن يبيع بثمن إلى أن تحمل هذه الناقة وتلد ويحمل ولدها، ولا يشترط وضع حمل الولد^(٤). ولا تعارض بين هذه التفسيرات؛ لاحتمال اللفظ لها، ولظهور الغرر فيها كلها.

ومن بيوع الغرر التي كانت في الجاهلية وحرّمها الإسلام:

[١] بيع الحصاة: وهو نحو أن يقول البائع: ارم هذه الحصاة، فأى سلعة وقعت عليها فهي لك بعشرين ريالاً.

[٢] بيع الملامسة: وهو نحو أن يقول البائع: أي ثوب لمستّه فهو عليك بكذا وكذا.

[٣] بيع المنابذة: وهو أن يتبايع القوم السلع بطريق النبذ، فيقول: أي

ثوب نبذته إليّ فهو بكذا وكذا^(٥)، وقد نهى النبي ﷺ عن هذه البيوع كلها،

(١) ونصه ما رواه البخاري بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: نهى عن بيع جبل الحبلية، وكان يبيعا يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يتبايع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها. صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٥٣)، كتاب البيوع، باب بيع الغرر وجبل الحبلية، برقم (٢٠٣٦).

(٢) التمهيد (١٣/٣١٣)، التاج والإكليل (٤/٣٦٣).

(٣) المهذب (١/٢٦٧)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦)، فتح الباري (٤/٣٥٨).

(٤) التنبيه (ص ٨٩).

(٥) قال ابن الأثير: المُنَابَذَةُ فِي الْبَيْعِ: هُوَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِصَاحِبِهِ: أَنْبِذْ إِلَيَّ الثُّوبَ أَوْ غَيْرَهُ مِنَ الْمَتَاعِ أَوْ أَنْبِذْهُ إِلَيْكَ لِيَجِبَ الْبَيْعُ. النّهاية في غريب الحديث (ج ٥، ص ٥)، وانظر: لسان العرب (ج ٣، ص ٥١٢). قال ابن قدامة: المنابذة: هي طرح (نبذ ورمى) الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن يقلبه أو ينظر إليه. المغني (٤/١٤٦). قال ابن مفلح: المنابذة: هو أن يقول: أي ثوب نبذته إليّ فهو عليّ بكذا. المبدع (ج ٤، ص ٢٩).

فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر) رواه مسلم^(١).

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الملامسة والمنازلة) متفق عليه^(٢).

[٤] بيع الملاقيح: الملاقيح جمع ملقوحة، من قولهم لقحت الناقة، وقد اختلف الفقهاء في المراد بها، فالجمهور على أن المقصود بها ما في أرحام الأنعام والخيل من الأجنة. وقال مالك: هي ما في ظهور الفحول وأصلابها^(٣).

[٥] بيع المضامين: المضامين جمع مضمون، وهي ما في أصلاب الفحول عند الجمهور وبعض المالكية. وقال مالك: هي ما في بطون الإناث. وقيل ما تلده الأجنة^(٤).

وهذان النوعان من البيوع مجمع على تحريمهما، نقل الإجماع غير واحد من العلماء^(٥). ودليله حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: (نهى رسول

(١) صحيح مسلم (٣/١١٥٣)، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، برقم [١٥١٣].

(٢) صحيح البخاري، برقم [٢٠٣٩]، صحيح مسلم، برقم [١٥١١].

(٣) غريب الحديث لأبي عبيد (ج ١، ص ٢٠٧-٢٠٨)، مشارق الأنوار (ج ١، ص ٣٦٢)، التمهيد لابن عبد البر (ج ١٣، ص ٣١٤)، النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ٢٦٣)، تهذيب الأسماء واللغات للنووي (ج ٣، ص ٣٠٥).

(٤) انظر: النهاية في غريب الحديث (ج ٣، ص ١٠٤)، غريب الحديث لأبي عبيد (ج ١، ص ٢٠٨)، مشارق الأنوار (ج ٢، ص ٦٠)، الاستذكار (ج ٦، ص ٤٢١).

(٥) انظر: الاستذكار (ج ٢، ص ٤٢١)، المغني (ج ٤، ص ١٤٦)، نيل الأوطار (ج ٥، ص ٢٤٥)، سبل السلام (ج ٣، ص ٣٣).

الله ﷺ عن بيع المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلبة^(١) ^(٢). وما رواه سعيد بن المسيب قال: (لا ربا في الحيوان وإنما نهى من الحيوان عن ثلاثة: عن المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلبة)^(٣).

[٦٦] بيع عسب الفحل: وهو طرقة وضرابه للأثني، يقال: عسب الفحل الناقة يعسبها عسباً إذا طرقتها، وقيل: العسب الكراء الذي يؤخذ على ضراب الفحل، يقال منه عسبت الرجل أعسبه عسباً - إذا أعطيته الكراء على ذلك^(٤). ودليل تحريمه ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: (نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل) رواه البخاري^(٥)، وما رواه جابر بن عبد الله ﷺ قال: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع ضراب الجمل) رواه مسلم^(٦).

[٧٧] بيع المزبنة: وهي بيع الثمر بالتمر على رؤوس النخل كيلاً.

(١) تقدم التعريف بحبل الحبلبة في (ص).

(٢) رواه الطبراني في المعجم الكبير (ج ١١، ص ٢٣٠) برقم [١١٥٨١]، قال البيهقي في مجمع الزوائد (ج ٤، ص ١٠٤): (رواه الطبراني في الكبير، والبزار، وفيه إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة وثقة أحمد وضعفه جمهور الأئمة).

(٣) رواه مالك في الموطأ (ج ٢، ص ٦٥٤)، قال الصنعاني في سبل السلام (ج ٣، ص ٣٣): (قال الدارقطني في العلل: تابعه معمر، ووصله عمر بن قيس عن الزهري، وقول مالك هو الصحيح، وفي الباب عن ابن عمر أخرجه عبدالرزاق بإسناد قوي).

(٤) النهاية في غريب الأثر (ج ٣، ص ٢٣٤)، غريب الحديث لابن سلام (ج ١، ص ١٥٥).

(٥) في كتاب الإجارة، باب عسب الفحل، صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٩٧)، برقم [٢١٦٤].

(٦) في كتاب المساقات، باب تحريم فضل بيع الماء الذي يكون بالفلاة ويحتاج إليه لرعي الكلا، وتحريم منع بذله وتحريم بيع ضراب الفحل. صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٩٧)،

[٨] بيع المحاقلة: وهي بيع الحب في سنبله بالبر، مأخوذة من الحقل وهو الزرع إذا تشعب قبل أن يغلظ سوقه^(١).

ودليل تحريم المزابنة والمحاقلة حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: (أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمحاقلة، والمزابنة: اشتراء الثمر بالتمر في رؤوس النخل) رواه البخاري ومسلم^(٢). وحديث ابن عمر - رضي الله عنهما - (أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة: أن يُباع ما في رؤوس النخل بتمر يكيل مُسمى، إن زاد فلي وإن نقص فعلي). متفق عليه^(٣). واستثنى من ذلك العرايا كما سيأتي إن شاء الله.

ويصح بيع الأتمودج، وهو أن يريه شيئاً من المبيع يكون الباقي على صفته، فإذا جاء على صفته فليس له رده، وإن اختلف فله الرد؛ لفوات الصفة. ويصح بيع ما هو مستور في الأرض كالجوز والفجل والبصل ونحو ذلك، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤) وتلميذه ابن القيم^(٥) وقال شيخ الإسلام: هو قياس أصول أحمد وغيره^(٦).

(١) المطلع (ص ٢٤٠).

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٦٣) برقم [٢٠٧٤]، صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٧٩) برقم [١٥٤٦].

(٣) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٦٠)، برقم [٢٠٦٤]، صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٧١) برقم [١٥٤٢].

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٣٣).

(٥) زاد المعاد (ج ٥، ص ٨٢٠)، إعلام الموقعين (ج ٤، ص ٤)، بدائع الفوائد (ج ٤، ص ٨٧٥).

(٦) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٣٣).

ولأن أهل الخبرة يستدلون برؤية ورق هذه المدفونات على حقيقتها ؛ ولأن ذلك مما تمس الحاجة إليه ، فإنه إذا لم يبيع حتى يقلع حصل على أصحابه ضرر عظيم ؛ لأنه قد يتعذر عليهم ، وقد يقلعونه جملة فيفسد عليهم ، فبقاؤه في الأرض أصلح لهم ، وهو كبقاء الجوز واللوز ونحوهما في قشره الأخضر .
ويصح بيع الأعمى وشراؤه بالوصف ، واللمس ، والشم ، والذوق فيما يعرف به .

واستثناء المعلوم في البيع جائز نحو : بعتك غنمي إلا هذه الشاة ، ولا يصح استثناء المجهول نحو : بعتك غنمي إلا شاة أختارها ؛ لأن النبي ﷺ نهى عن الثيا إلا أن تُعلم . رواه النسائي والترمذي^(١) وصححه .

ويصح البيع بما ينقطع به السعر ، فيقول مثلاً : أنا أشتري منك السيارة بما تقف عليه في الحراج .

قال ابن القيم : جوازه هو الصواب المقطوع به ، وهو عمل الناس في كل عصر ومصر ، وليس في كتاب الله ، ولا سنة رسوله ﷺ ، ولا إجماع الأمة ، ولا قول صاحب ، ولا قياس صحيح ما يحرمه^(٢) .

(١) سنن النسائي (المجتبى) ، برقم [٤٦٣٣] ، سنن الترمذي ، برقم [١٢٩٠] .

وهو في سنن الدارقطني (ج ٣ ، ص ٤٨) ، برقم [٢٠١] ، وفي المعجم الأوسط (ج ٥ ، ص ٢٥٠) ،

برقم [٥٢٢٥] ، صحيح ابن حبان (ج ١١ ، ص ٣٤٥) ، برقم [٤٩٧١] .

قال النووي : إسناده صحيح . شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠ ، ص ١٩٥) .

وقال الحافظ : إسناده صحيح . فتح الباري (ج ٥ ، ص ٣١٥) .

وصححه الألباني في صحيح سنن النسائي (٢/٢٤٣) ، برقم [٤٦٤٧] .

(٢) إعلام الموقعين (ج ٤ ، ص ٦) .

ويصح البيع بسعر السوق. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وعلى هذا عمل المسلمين دائماً، لا يزالون يأخذون من الخباز الخبز، ومن اللحام اللحم، ومن الفاكهي الفاكهة، ولا يقدر المتبايعان الثمن بل يتراضيان بالسعر المعروف، ويرضى المشتري بما يبيع به البائع لغيره من الناس^(١).

وإذا كان الثمن في الذمة وجب أن يكون معلوماً قدره وصفته وأجله؛ لأن الجهالة بواحد منها تفضي في الغالب إلى النزاع، فلا يجوز بعثك هذه السيارة بخمسة آلاف حالة أو بسبعة آلاف مؤجلة إلى سنة، فلا بد أن يحدد في العقد أحد الثمنين، إما الحال وإما المؤجل.

ولو كان البيع في سوق يتعامل الناس فيه بأكثر من عملة، فلا بد من تحديد العملة التي يتم بها البيع؛ حتى لا يفضي ذلك إلى النزاع.

ومثل ذلك أجل الثمن إذا كان مؤجلاً لا بد أن يكون معلوماً، كما لو باعه على أن يحل الأجل بعد سنة من تاريخ العقد، ومثل ذلك إلى قدوم الحاج، وعطلة المدارس، ونحوها مما هو معلوم للعاقدين.

ولا يجوز أن يبيعه مؤجلاً إلى أجل مجهول، كما لو باعه بثمن يحل عندما ينزل المطر وتسيل الأودية؛ لأن ذلك قد يتأخر فيقع النزاع والخصومة.

ويجب على المسلم الذي يشتري مؤجلاً أن ينوي الوفاء والتخلص من حقوق الناس؛ فإن ذلك سبب في إعانة الله له على السداد، وقد روى البخاري في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذ يريد إتلافها أتلفه الله»^(٢)، وحث رسول الله صلى الله عليه وسلم المؤمن أن

(١) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٣٤٥).

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٤١)، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس،

باب من أخذ أموال الناس يريد أداءها أو إتلافها، برقم [٢٢٥٧].

يكون سمحاً إذا باع، سمحاً إذا اشترى، سمحاً إذا قضى، سمحاً إذا اقتضى^(١)، وذكر ﷺ أن من خير المسلمين أحسنهم قضاء^(٢).

والمماكسة في إنقاص الثمن محلها قبل العقد، وتستحب إذا كان من عادة البائعين رفع السعر، وبعد تمام العقد ولزومه لا يجوز للمشتري أن يحتال لإنقاص الثمن الواجب في ذمته بالعقد؛ فإن الله تعالى أمر بالوفاء بالعقود في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٣). وما يفعله بعض الناس من ادعاء عيوب في المبيع، والإلحاح في رد السلعة، وطلب فسخ البيع لغرض الحط من الثمن لا يجوز، بل هو نوع من الخديعة المحرمة.

(١) دليل ذلك ما رواه البخاري بسنده عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «رحم الله رجلاً، سمحاً إذا باع، وإذا اشترى، وإذا اقتضى». صحيح البخاري ٧٣٠/٢، كتاب البيوع، باب السهولة والسماحة في الشراء والبيع ومن طلب حقاً فليطلبه في عفاف، برقم ١٩٧٠.

(٢) روى البخاري بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل، فجاءه يتقاضاه، فقال ﷺ: «أعطوه»، فطلبوا سنه فلم يجدوا له إلا سناً فوقها، فقال: «أعطوه» فقال: أوفيتني أوفى الله بك، قال النبي ﷺ: «إن خياركم أحسنكم قضاء».

صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٤٣)، كتاب الاستقراض، باب حسن القضاء، برقم [٢٢٦٣].

(٣) سورة المائدة، الآية [١١].

البيوع المنهي عنها

إضافة على ما تقدم ذكره من البيوع المنهي عنها في شروط صحة البيع فقد نهى النبي ﷺ عن أنواع أخرى من البيوع كان يتعاطاها الناس في زمنه ﷺ، منها ما تظهر حكمة التشريع في النهي عنه بالتوسيع على الناس وعدم إغلاء السعر عليهم، ومنها ما تظهر حكمة التشريع في النهي عنه في مكافحة ما ينطوي عليه من الغرر والجهالة، ومنها ما تظهر حكمة التشريع فيه في مكافحة ما يثير الشحناء والبغضاء بين الناس، ومنها ما يظهر فيه كل ذلك أو أكثره.

فمن ما ورد عن النبي ﷺ في ذلك:

[١] أنه نهى عن بيع الحاضر للبادي. متفق عليه^(١). ومعنى هذا نهى الحاضر أن ينوب عن البادي في بيع سلعته؛ لأنه إذا فعل ذلك لا يستعجل في بيعها، بل ينتظر بها الغلاء، ويتحين بها حاجة الناس، فيرفع سعرها على الناس، وقد روى أنس بن مالك ﷺ قال: (نهينا أن يبيع حاضر لباد وإن كان أخاه أو أباه) متفق عليه^(٢).
وقد قيل لابن عباس رضي الله عنهما: ما معنى قوله: (حاضر لباد؟) قال: (لا يكون له سمساراً^(٣)). رواه الجماعة^(٤) إلا الترمذي.

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٠٣٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٢٠].

(٢) صحيح البخاري، برقم [٢٠٥٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٢٣].

(٣) السَّمْسَارُ في البيع: هو الذي يدخل بين البائع والمشتري متوسطاً لإمضاء البيع. (الدَّلَال). النهاية (ج ٢، ص ٤٠٠)، لسان العرب (ج ٤، ص ٣٨٠ - ٣٨١).

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/٣٦٨)، صحيح البخاري، برقم [٢٠٥٠]، صحيح

مسلم، برقم [١٥٢١]، سنن أبي داود، برقم [٣٤٣٩]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٥٠٠]،

سنن ابن ماجه، برقم [٢١٧٧].

[٢] النهي عن النجش^(١)، وهو أن يزيد في السلعة وهو لا يريد شراءها، وإنما ليرفع سعرها على المشتري، ومنه أن يمدح السلعة ويطلبها بثمن، ثم لا يشتري بنفسه، ولكن ليسمع غيره، فيزيد في الثمن، وقد أجمع الفقهاء على تحريمه إذا كانت الزيادة فوق ثمن المثل^(٢)، ومستند الإجماع: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش) متفق عليه^(٣).

وقال ابن أبي أوفى: (الناجش أكل ربا خائن) رواه البخاري^(٤).
أما إذا زاد في السلعة لتصل إلى قيمة مثلها، فقد منعه الجمهور^(٥) أخذاً بعموم الأدلة وأجازها ابن حزم^(٦) وابن عبد البر^(٧) وابن العربي^(٨). قال ابن العربي: فلو أن رجلاً رأى سلعة تباع بدون قيمتها فزاد فيها؛ لتنتهي إلى قيمتها، لم يكن ناجشاً، بل يؤجر على ذلك بنيته^(٩).

(١) النجش: قال ابن الأثير: الأصل فيه تنفير الوحش من مكان إلى مكان... النهاية (٥/٢٠).

وانظر لسان العرب (ج٦، ص٣٥١).

وفي الشرع الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ليقع غيره فيها. سمي بذلك؛ لأن

الناجش يثير الرغبة في السلعة... فتح الباري (ج٤، ص٣٥٥).

(٢) التمهيد لابن عبد البر (ج١٣، ص٣٤٨)، الاستذكار (ج٦، ص٥٢٨)، بداية المجتهد

(ج٢، ص١٢٥)، نيل الأوطار (ج٥، ص٢٦٦).

(٣) صحيح البخاري، برقم ٦٥٦٢، صحيح مسلم، برقم [١٥١٦].

(٤) صحيح البخاري (ج٢، ص٧٥٣)، كتاب البيوع، باب النجش، رقم الباب [٦٠].

(٥) فتح الباري (ج٤، ص٣٥٦).

(٦) المحلى ج٨/ص٤٤٧، رقم المسألة: ١٤٦٧.

(٧) فتح الباري (ج٤، ص٣٥٦)، شرح الزرقاني (ج٣، ص٤٢٦).

(٨) شرح الزرقاني (ج٣، ص٤٣١).

(٩) شرح الزرقاني (ج٣، ص٤٣١).

ويردّ هذا بما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض، فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه» رواه أحمد^(١).

[٣] تلقي الركبان لشراء بضاعتهم قبل أن يصلوا للسوق ويعرفوا أسعار البضائع، فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن تلقي البيوع» متفق عليه^(٢) وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺ أن يتلقى الجلب^(٣))، فإن

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٤١٨)، (ج ٤، ص ٢٥٩)، وهو في سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٣٤٧)، وفي المعجم الكبير (ج ١٩، ص ٣٠٣)، برقم [٦٧٦٦]. والحديث ضعفه ابن الملقن في خلاصة البدر المنير ج ٢/ص ١٨٣. وقال البيهقي: رواه أحمد وفيه عطاء بن السائب وقد اختلط. مجمع الزوائد ج ٤/ص ٨٣. ولكن قد ورد أوله في صحيح مسلم من حديث جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يبيع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض". صحيح مسلم ج ٣/ص ١١٥٧، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، برقم ١٥٢٢. وآخره في صحيح مسلم أيضا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "حق المسلم على المسلم ست" قيل ما هن يا رسول الله؟ قال: «إذا لقيته فسلم عليه، وإذا دعاك فأجبه، وإذا استنصحك فانصح له، وإذا عطس فحمد الله فسمته، وإذا مرض فعده، وإذا مات فاتبعه». صحيح مسلم (ج ٤، ص ١٧٠٥)، كتاب السلام، باب من حق المسلم للمسلم ردّ السلام، برقم [٢١٦٢]. وروى البخاري (في صحيحه ٧٥٧/٢) تعليقا على سبيل الجزم في البيوع في باب: هل يبيع حاضر لباد بغير أجر وهل يعينه أو ينصحه؟ وقال النبي ﷺ: "إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه له".

(٢) صحيح البخاري، برقم ٢٠٥٦، صحيح مسلم، برقم ١٥١٨.

(٣) جلب: الجلبُ: سَوْقُ الشيء من موضع إلى آخر... والجلبُ: ما جلب من خيل وإبل ومَتَاع أو غيره للبيع، والجلوبة، بالفتح، ما يُجلبُ للبيع من كل شيء. لسان العرب (ج ١، ص ٢٦٨).

تلقاه إنسان فابتاعه ، فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق» رواه الجماعة^(١) إلا البخاري.

قال ابن القيم : (نُهي عن ذلك ؛ لما فيه من تغرير البائع ، فإنه لا يعرف السعر ، فيكون المشتري غاراً له)^(٢).

قال ابن حجر: النهي عن تلقي الركبان خرج مخرج الغالب في أن من يجلب الطعام يكونون عدداً ركبانا ، ولا مفهوم له بل لو كان الجالب عدداً مشاة ، أو واحداً راكباً أو ماشياً لم يختلف الحكم^(٣).

[٤] بيع المسلم على بيع أخيه ، وذلك مثل أن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة : عندي لك مثلها بسبعة ، ومثله شراء المسلم على شراء أخيه ، وذلك مثل أن يقول لمن باع سلعة بسبعة افسخ البيع وأنا أشتريها منك بعشرة ، فعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «لا يبيع أحدكم على بيع أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له» رواه أحمد^(٤) ، وللنسائي : «لا يبيع أحدكم على بيع أخيه حتى يبتاع أو يذر»^(٥).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٤٠٣/٢) ، صحيح مسلم ، برقم [١٥١٩] ، سنن أبي داود ، برقم [٣٤٣٧] ، سنن الترمذي ، برقم [١٢٢٢] ، سنن النسائي (المجتبى) ، برقم [٤٤٩٩] ، سنن ابن ماجه ، برقم [٢١٧٨].

(٢) الطرق الحكمية (ج ١ ، ص ٣٥٢ ، ٣٨٢).

(٣) فتح الباري ج ٤ ، ص ٣٧٤.

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢١/٢) ، وهو في صحيح البخاري ، برقم [٢٠٣٣] ، وفي صحيح مسلم ، برقم [١٤١٢].

(٥) سنن النسائي (المجتبى) (٢٥٨/٧) ، كتاب البيوع ، باب بيع الرجل على بيع أخيه ، برقم [٤٥٠٤] ، وصححه الألباني في صحيح سنن النسائي (٢١٢/٣) ، برقم [٤٥١٦] . وهو في صحيح مسلم ، برقم [١٤١٤].

[٥] بيع السلعة لمن يستعملها في المعصية، مثل بيع العصير ممن يتخذه خمراً، وبيع السلاح في فتنة، وبيع البيت لمن يتخذه مكاناً للمعصية؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(١) وسواء علم ذلك أم شهدت به القرائن^(٢) فغلب على الظن.

[٦] بيع الدين بالدين: وهو بيع ما في الذمة بثمن مؤجل لمن هو عليه قاله في المبدع^(٣)؛ فإن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ» رواه الدارقطني والحاكم^(٤)، وفيه ضعف.

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

(٢) القرينة في اللغة: فعيلة بمعنى المفاعلة مأخوذ من المقارنة: المصاحبة. وفي الاصطلاح: أمر يشير إلى المطلوب. التعريفات ص ٢٢٣. وقال في معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٠: القرينة هي: ما يدل على المراد من غير أن يكون صريحاً فيه.

(٣) المبدع ج ٤/ص ١٥٠.

(٤) سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٧١)، برقم [٢٦٩]، المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٦٦)، برقم [٢٣٤٣].

قال الإمام الذهبي: في سننه ذؤيب بن عمارة وهو واو.

وقال الحافظ: رواه الحاكم والدارقطني من طريق عبد العزيز الدراوردي عن موسى بن عقبة عن نافع عن بن عمر ومن طريق ذؤيب بن عمارة عن حمزة بن عبد الواحد عن موسى بن عقبة عن عبد الله بن دينار عن بن عمر وصححه الحاكم على شرط مسلم فوهم؛ فإن راويه موسى بن عبيدة الرزدي لا موسى بن عقبة... وقد رواه ابن عدي من طريق الدراوردي عن موسى بن عبيدة، وقال: تفرد به موسى بن عبيدة، وقال أحمد بن حنبل: لا تحل عندي الرواية عنه ولا أعرف هذا الحديث عن غيره، وقال أيضاً: ليس في هذا حديث يصح، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث، وقد جزم الدارقطني في العلل بأن موسى بن عبيدة تفرد به، فهذا يدل على أن الوهم في قوله موسى بن عقبة من غيره...

التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٢٦)، برقم [١٢٠٥].

قال الإمام أحمد: (ليس في هذا حديث يصح، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين)^(١).

ويرى ابن تيمية^(٢) وتلميذه ابن القيم^(٣) جواز بيع الدين بالدين للمدين ولغيره، إلا في صورة واحدة، وهي ابتداء الدين بالدين كما لو كان الثمن والسلعة في السلم مؤجلين، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (وإنما ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، وهو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض، وهذا كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق، وهو بيع الكالئ بالكالئ)^(٤).

ومتى أوقع بيع الدين بالدين في الربا فلا يجوز بالاتفاق. ومثاله: إذا اقترض زيد من عمرو ألف صاع من البر الجيد إلى سنة، ثم بعد شهرين قال عمرو لزيد: سأبيعك الألف الصاع التي في ذمتك بألف وثلاثمائة صاع من البر الرديء، فقبل زيد بشرط أن يكون الثمن عليه مؤجلاً.

[٧] البيع بالغبن الفاحش؛ إذا كان المغبون لا يعرف قدر قيمة السلعة ولا يحسن المماكسة^(٥). وقد كان أحد الصحابة يُخدع في البيوع فاشتكى إلى النبي ﷺ،

(١) المغني (ج ٤، ص ٥١)، كشف القناع (ج ٣، ص ٢٦٥)، التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٢٦).

(٢) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥١٢).

(٣) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ٨٩).

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥١٢).

(٥) تماكس البيعان: تشاحاً، والمماكسة في البيع: انتقاص الثمن واستحطاطه. لسان العرب

(ج ٦، ص ٢٢٠، ٢٢١).

فقال له: «إذا بايعت فقل: لا خلافة» متفق عليه^(١).

والخلافة هي الخديعة، والخديعة ممنوعة حرام، فعن قيس بن سعد بن عبادة رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «المكر والخديعة في النار» رواه ابن عدي في الكامل^(٢)، وقال ابن حجر: إسناده لا بأس به^(٣).

وقد روى البيهقي عن أبي أمامة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من استرسل^(٤) إلى مؤمن فغبنه كان غبنه ربا» رواه البيهقي^(٥).

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٠١١]، صحيح مسلم، برقم [١٥٣٣].

(٢) الكامل في ضعفاء الرجال (ج ٢، ص ١٦١).

وهو في صحيح ابن حبان (ج ٢، ص ٣٢٦)، برقم (٥٦٧)، وفي المستدرک علی الصحیحین (ج ٤، ص ٦٥٠)، برقم [٨٧٩٥]، وفي المعجم الكبير (ج ١٠، ص ١٣٨)، برقم [١٠٢٣٤]، وفي المعجم الصغير (ج ٢، ص ٣٧)، برقم [٧٣٨]. قال الحافظ المنذري: رواه الطبراني في الكبير والصغير بإسناد جيد. الترغيب والترهيب (ج ٢، ص ٣٥٩)، برقم [٢٧٢١].

(٣) فتح الباري (ج ٤، ص ٣٥٦).

(٤) قال ابن الأثير: الاسترسل: الاستئناسُ والطُمأنينةُ إلى الإنسانِ والثِّقةُ به فيما يُحدِّثه به، وأصله السكونُ والثبات. النهاية (ج ٢، ص ٢٢٣).

قال ابن منظور: استرسل إليه أي: انبسط واستأنس. لسان العرب (ج ١١، ص ٢٨٣).

(٥) السنن الكبرى للبيهقي (ج ٥، ص ٣٤٨)، برقم [١٠٧٠٥].

في سند هذا الحديث موسى بن عمير القرشي.

قال الإمام البيهقي: موسى بن عمير القرشي هذا تكلموا فيه، قال أبو سعد الماليني:

قال أبو أحمد بن عدي الحافظ: موسى بن عمير عامة ما يرويه مما لا يتابعه الثقات عليه. سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٣٤٨).

وقال البيهقي: موسى بن عمير الأعمى ضعيف جدا. مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٧٦).

وعن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «غبن المسترسل»^(١) ربا» رواه البيهقي^(٢). والحديثان ضعيفان.

[٨] بيع فضل الماء على المحتاجين، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاء»^(٣) رواه مسلم^(٤).

(١) قال ابن قدامة: المسترسل هو: الجاهل بقيمة السلعة ولا يحسن المبيعة.

قال أحمد: المسترسل: الذي لا يحسن أن يماكس (أن يبيع)، وفي لفظ: الذي لا يماكس، فكانه استرسل إلى البائع فأخذ ما أعطاه من غير مماكسة، ولا معرفة بغبنه. المغني (ج ٤، ص ١٨).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (ج ٥، ص ٣٤٩)، برقم [١٠٧٠٦].

في سند هذا الحديث يعيش بن هشام. قال الإمام البيهقي يعيش بن هشام ضعيف. السنن الكبرى (ج ٥، ص ٣٤٨).

وقال محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي: يعيش ضعيف مجهول. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٢، ص ٥٥٧).

(٣) قال ابن الأثير: الكلاء الثبات والعُشب وسواء رطبه ويابسُه. النهاية (ج ٤، ص ١٩٤).

قال النووي: قوله: لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاء فمعناه: أن تكون لإنسان بئر مملوكة له بالفلاة، وفيها ماء فاضل عن حاجته، ويكون هناك كلاً لا يمكن رعيه إلا إذا تمكنوا من سقى الماشية من هذا الماء فيجب عليه بذل هذا الماء للماشية بلا عوض ويحرم عليه بيعه لأنه إذا باعه كأنه باع الكلاء المباح للناس كلهم الذي ليس مملوكاً لهذا البائع وسبب ذلك أن أصحاب الماشية لم يبذلوا الثمن في الماء لمجرد إرادة الماء، بل ليتوصلوا به إلى رعي الكلاء فمقصودهم تحصيل الكلاء فصار يبيع الماء كأنه باع الكلاء.

شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠، ص ٢٢٨، ٢٢٩).

(٤) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٩٨)، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع فضل الماء الذي يكون في الفلاة، ويحتاج إليه لرعي الكلاء وتحريم منع بذله، برقم [١٠٦٦٦].

وإذا أحرز الماء في إنائه جاز له بيعه عند جماهير العلماء^(١)، بل حكى ابن قدامة أنه لا خلاف في ذلك عند أهل العلم^(٢).

[٩] بيع المُشْتَرَى قبل قبضه، فقد قال النبي ﷺ لحكيم بن حزام رضي الله عنه: (إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه) رواه أحمد^(٣).

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠، ص ٢٢٨، ٢٢٩).

(٢) المغني (ج ٤، ص ٧١).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢٤، ص ٣٢)، برقم [١٥٣١٦]. وقال محققه شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح لغيره.

والحديث في المنتقى لابن الجارود (ج ١، ص ١٥٤)، برقم [٦٠٢]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٣٥٨)، برقم [٤٩٨٣]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٣١٣)، برقم [١٠٤٦٥]، وفي سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٨)، برقم (٢٥)، وفي المعجم الكبير (ج ٣، ص ١٩٦)، برقم [٣١٠٨].

قال ابن عبد البر: فيه مقال. التمهيد لابن عبد البر ج ١٣/ص ٣٣٢.

وقال ابن عبد الهادي: في رجاله عبد الله بن عصمة مجهول. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٢، ص ٥٤٦). وصححه المحدث الألباني في التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان (٢٩٤/٧)، برقم [٤٩٦٢]. وقد روى ابن حبان بسنده عن ابن عمر قال: قدم رجل من الشام بزيت فساومته فيمن ساومه من التجار حتى ابتعته منه، فقام إلي رجل فأرجني حتى أرضاني، فأخذت بيده لأضرب عليها، فأخذ رجل بذراعي من خلفي فالتفت إليه فإذا زيد بن ثابت فقال لي: لا تبعه حتى تحوزه إلى رحلك؛ فإن رسول الله ﷺ: نهى عن ذلك فأمسكت يدي. صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٣٦٠)، كتاب البيوع، ذكر الخبر المصرح بأن حكم الطعام وغيره من الأشياء المبيعة فيه سواء، برقم [٤٩٨٤]. قال المحدث الألباني: حسن صحيح. التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان (٢٩٥/٧)، برقم [٤٩٦٣].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يستوفيه» قال ابن عباس رضي الله عنهما: (ولا أحسب كل شيء إلا مثله) متفق عليه^(١).

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: (لقد رأيت الناس على عهد رسول الله ﷺ يبتاعون الطعام جزافاً يضربون في أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم). متفق عليه^(٢).

وقد خصص ذلك الحنابلة والمالكية بما يحتاج إلى توفية كالمكيل والموزون والمعدود والمذروع، وما عداه فإنه يجوز بيعه قبل قبضه^(٣).
 وذهب الحنفية إلى عدم جواز التصرف في المبيع المنقول قبل القبض، واختلفوا في العقار^(٤). وذهب الشافعية إلى أن المبيع لا يجوز التصرف فيه قبل القبض مطلقاً، منقولا كان أو عقاراً^(٥).

ويحصل القبض عند الحنفية في كل مبيع بالتخلية مع التمييز، وهو رواية عن أحمد نصرها القاضي وغيره^(٦).

ويرى جمهور الفقهاء أن مرد تحديد القبض إلى العرف والعادة كالحرز والتفرق ونحوهما، وأنه يختلف باختلاف المبيع، فما يحتاج إلى حق توفية كالمكيل،

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٠٢٨]، صحيح مسلم، برقم [١٥٢٥].

(٢) صحيح البخاري، برقم [٢٠٣٠]، صحيح مسلم، برقم [١٥٢٦].

(٣) الذخيرة (١٣٤/٥)، حاشية الدسوقي (١٥٢/٣)، المغني (٩٠/٤)، الإنصاف (٤٦٦/٤).

(٤) بدائع الصنائع (٢٣٤/٥).

(٥) مغني المحتاج (٦٥/٢، ٦٨).

(٦) بدائع الصنائع (٢٤٤/٥)، المغني (٩٠/٤)، المبدع (ج٤، ص ١٢٢)، الإنصاف للمرداوي

(ج٤/ص ٤٦٩).

والموزون، والمعدود، والمذروع فقبضه بذلك، ومثله في هذا العصر قبض الأسهم حيث يحصل بنقلها إلى حساب المشتري، ومثله النقود ونحو ذلك^(١).

(١) الشرح الكبير للدردير (٣/١٤٤، ١٤٥)، المهذب للشيرازي (١/٢٦٣)، المغني (٤/٩٠)، المدع (ج٤، ص١٢٢)، الإنصاف للمرداوي (ج٤، ص٤٦٩).

ما ينهى عنه في البيع

[١] الغش^(١): الغش في المعاملات من كبائر الذنوب^(٢)، يدل على ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا»^(٣) رواه مسلم^(٤)، ومثله عن عائشة رضي الله عنها رواه البزار، وقال الهيثمي: رجاله ثقات^(٥)، ومثله عن ابن مسعود رضي الله عنه، رواه الطبراني في الكبير والصغير^(٦)، وقال الهيثمي: رجاله ثقات^(٧).

(١) قال ابن الأثير: الغش: ضد النصح من الغشش وهو المشرب الكدر. النهاية في غريب الأثر (ج ٣/ص ٣٦٩).

قال المناوي: الغش: ما يخلط من الرديء بالجيد، والغش: الخديعة. التعاريف (ص ٥٣٨).

(٢) الكبيرة: كل ذنب ختم بلعنة أو غضب أو نار... والصغيرة: ما دون الحدين حد الدنيا وحد الآخرة... مجموع الفتاوى (ج ١١، ص ٦٥٠).

(٣) قوله: فليس منا أي: ليس على طريقتنا أو ليس متبعا لطريقتنا... والأولى عند كثير من السلف إطلاق لفظ الخبر من غير تعرض لتأويله؛ ليكون أبلغ في الزجر، وكان سفيان بن عيينة: ينكر على من يصرفه عن ظاهره فيقول: معناه ليس على طريقتنا ويرى أن الإمساك عن تأويله أولى.

فتح الباري (ج ١٣، ص ٢٤).

(٤) صحيح مسلم (ج ١، ص ٩٩)، كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ: «من غشنا فليس منا»، برقم [١٠١].

(٥) مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٧٨).

(٦) المعجم الكبير (ج ١٠، ص ١٣٨)، برقم [١٠٢٣٤]، المعجم الصغير (ج ٢، ص ٣٧)، برقم [٧٣٨].

(٧) مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٧٨-٧٩).

وقد كثر هذا المنكر في أسواق المسلمين، فأفسد بركة أرباحهم وأعمارهم، ففي حراج السيارات يعمد بعض البائعين إلى وضع زيت ثقيل في محرك السيارة؛ حتى يظن المشتري أنها بحالة جيدة، مع أنها تخرج الزيت. وفي أسواق الخضار يضع بعض البائعين طيها أعلاها وفاسدها أسفلها. وقد يكون الغش في ذاتية البضاعة، أو عناصرها، أو كميتها، أو وزنها، أو صفاتها الجوهرية، أو مصدرها كما حدد ذلك نظام مكافحة الغش التجاري.

ولا يحل للمسلم أن يكتم عيباً يعلمه بسلعته؛ فقد روى عقبه بن عامر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا يحل لامرئٍ يبيع سلعة يعلم أن بها داء إلا أخبر به» رواه أحمد ورواه البخاري تعليقا بصيغة الجزم موقوفاً على عقبه^(١).

وعن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما» متفق عليه^(٢).

وعن عمرو بن دينار قال: (كان عندنا رجل اسمه نواس، وكان عنده إبل

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ١٥٨)، صحيح البخاري (٧٣٢/٢)، كتاب البيوع، باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا، رقم الباب [١٩].
الحديث في المستدرک علی الصحیحین (ج ٢، ص ١٠)، برقم [٢١٥٢]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٢٤٦]، وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٢/٢٢)، برقم (١٨٢٣)، وفي سنن البيهقي الكبير (ج ٥، ص ٣٢٠)، برقم [١٠٥١٥]، وفي المعجم الكبير للطبراني (ج ١٧، ص ٣١٧)، برقم [٨٧٧].
قال الحافظ: إسناده حسن. فتح الباري (ج ٤، ص ٣١١).

(٢) صحيح البخاري، برقم (٢٠٠٤)، صحيح مسلم، برقم [١٥٣٢].

هيم^(١)، فذهب ابن عمر رضي الله عنهما واشترى تلك الإبل من شريك له، ف جاء إليه شريكه فقال: بعنا تلك الإبل، فقال: ممن؟ قال: من شيخ كذا وكذا، قال: ويحك^(٢) والله ذاك ابن عمر، ف جاء فقال: إن شريكى باعك إبلاً هيماً ولم يعرفك، قال: فاستقها، فلما ذهب ليستاقها قال: دعها رضيينا بقضاء رسول الله ﷺ لا عدوى^(٣) رواه البخاري^(٤).

ومتى اشترى شيئاً فوجد فيه عيباً لم يعلم به قبل ذلك، فله الخيار بين الفسخ والإمساك.

قال ابن المنذر: وقد أجمع أهل العلم أن من اشترى سلعة ووجد بها عيباً، كان عند البائع لم يعلم به المشتري، أن له الرد^(٥).

(١) الإبل الهيم: هي التي أصابها الهيام بضم الهاء وبكسرها، داء تصير منه عطشى تشرب فلا تروى، وقيل الإبل الهيم: هي المطلية بالقطران من الجرب، فتصير عطشى من حرارة الجرب، وقيل الهيم: هو داء ينشأ عنه الجرب... فتح الباري (ج ٤، ص ٣٢٢).

(٢) ويل: كلمة تقال لمن وقع في هلكة، وويح: كلمة زجر تقال لمن أشرف على الوقوع في هلكة، وقيل: ويل وويح بمعنى، وقيل: ويح كلمة لمن وقع في هلكة لا يستحقها... وويل كلمة لمن وقع في هلكة يستحقها... وقيل: ويحك هي كلمة رحمة وتوجع، وويل كلمة عذاب. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٥، ص ٨١)، فتح الباري (ج ١٠، ص ٤٧٧).

(٣) لا عدوى: العدوى: انتقال المرض من المريض إلى الصحيح. وقوله: لا عدوى: على الوجه الذي يعتقدُه أهل الجاهلية من إضافة الفعل إلى غير الله تعالى، وأن العدوى تؤثر بنفسها، وإلا فقد يجعل الله بمشيئته مخالطة الصحيح لمن به مرض معد سبباً لحدوث المرض في الصحيح. فتح المبيد ٣١٣، القول المفيد ٢/٨٠.

(٤) صحيح البخاري (ج ٢/ص ٧٤٠)، كتاب البيوع، باب شراء الإبل الهيم أو الأجر، برقم [١٩٩٣].

(٥) الإجماع لابن المنذر (ج ١، ص ١٢٩).

[٢] الاحتكار: وهو حبس ما يتضرر الناس بحبسه تربصاً للغلاء، وهو حرام، فعن معمر بن عبد الله العدوي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحتكر إلا خاطئ»^(١) رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي^(٢).
وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون»^(٣) رواه ابن ماجه^(٤).
ومن اشترى شيئاً من السوق ليدخره، رجاء الزيادة في سعره ولم يضر بالناس، فلا بأس بذلك.

(١) خَطِيئٌ خَطَأً إِذَا أَثِمَ، وَالْخِطَاءُ: الذَّنْبُ وَالْإِثْمُ، وَأَخْطَأُ يُخْطِئُ: إِذَا سَلَكَ سَبِيلَ الْخَطَا عَمْدًا، أَوْ سَهْوًا، وَيُقَالُ: خَطِيئٌ بِمَعْنَى أَخْطَأَ أَيْضًا، وَقِيلَ: خَطِيئٌ إِذَا تَعَمَّدَ، وَأَخْطَأَ إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدَ، وَالْخَاطِئُ: هُوَ الْعَاصِي الْآثِمُ، النِّهَايَةُ (ج ٢، ص ٤٤)، شرح سنن ابن ماجه (ج ١، ص ١٥٦).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٤٥٣)، صحيح مسلم، برقم (١٦٠٥)، سنن أبي داود، برقم [٣٤٤٧]، قال أبو داود: سألت أحمد ما الحكرة؟ قال: "ما فيه عيش الناس"، سنن الترمذي، برقم [١٢٦٧]، وقال: حديث معمر حديث حسن صحيح.

(٣) الجالب (التاجر الذي يأتي بالبضائع) مرحوم، ومرزوق؛ لتوسعته على الناس، والمحتكر: ملعون ومحروم؛ لتضييقه عليهم. شرح سنن ابن ماجه ج ١/ص ١٥٦.

(٤) سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٢٨)، كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب، برقم [٢١٥٣]. وهو في سنن الدارمي (ج ٢، ص ٣٢٤)، برقم [٢٥٤٤]، سنن البيهقي الكبرى (ج ٦/ص ٣٠)، برقم [١٠٩٣٤]، وقال: تفرد به علي بن سالم عن علي بن زيد قال البخاري: لا يتابع في حديثه. وقال ابن الملقن: رواه ابن ماجه من رواية عمر بإسناد فيه ضعف. خلاصة البدر المنير (ج ٢، ص ٥٩)، برقم [١٤٨٤]. وضعفه الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (ج ٣، ص ١٣)، برقم [١١٥٦].

وإذا ظهر الاحتكار في السوق وارتفعت الأسعار ثبت لولي الأمر حق مكافحته بالتسعير، وهو تقدير قيمة السلع وإلزام البائعين به.

ويرى شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم^(١) أن ذلك من العدل الواجب على الإمام، حيث تضمن رفع الظلم عن عامة الناس وإكراه التجار بما يجب عليهم من العدل، وهو المعاوضة بثمن المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ زيادة على عوض المثل، كأن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة، فهذا يجب عليهم ببيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا بإلزامهم بقيمة المثل، فيجب أن يلتزموا بما ألزمهم الله به.

وكذا إذا وجد أناس معروفون لا تباع السلع إلا لهم، ثم يبيعونها بما يريدون، فلو باع غيرهم ذلك منع وعُوقب، فهاهنا يجب التسعير عليهم، بحيث لا يبيعون إلا بقيمة المثل ولا يشترون أموال الناس إلا بقيمة المثل، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء^(٢)، فلو سوغ لهم البيع والشراء بما اختاروا كان ذلك ظلماً للبائعين الذين يريدون بيع تلك الأموال، وظلماً للمشتري منهم.

وأجاب هؤلاء عن حديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال: غلا السعر في المدينة على عهد رسول الله ﷺ فقال الناس: يا رسول الله غلا السعر فسعر لنا، فقال رسول الله ﷺ: «إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال» رواه أحمد

(١) مجموع الفتاوى (ج ٢٨، ص ٧٧)، الطرق الحكيمة (ج ١، ص ٣٥٧).

(٢) مجموع الفتاوى (ج ٢٨، ص ٧٧).

وأبوداود والدارمي والبزار وأبو يعلى^(١)، وإسناده على شرط مسلم^(٢)؛ بأن هذه قضية معينة ليست لفظاً عاماً وليس فيها أن أحداً امتنع من بيع يجب عليه أو امتنع عن عمل يجب عليه لحاجة الناس إليه، أو طلب في ذلك أكثر من عوض المثل، ومعلوم أن الشيء إذا قل رغب الناس فيه فزايدوا فيه، فإذا لم يحتكره صاحبه وبذله كما جرت به العادة، فلا يسعر عليه، وحين امتنع النبي صلى الله عليه وسلم من التسعير الذي طلبه منه بعض الصحابة إنما كان ذلك؛ لأنه رأى أن الحالة لا تستوجه، وارتفاع السعر إنما كان لارتفاع الطلب وانخفاض العرض كما هو عادة الأسواق التجارية، ولم يكن ذلك بسبب احتكار التجار وظلمهم.

[٣] تعمد ترك التوثيق في البيع المؤجل؛ لما فيه من مخالفة الأمر الوارد في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٣)، ولحديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «ثلاثة يدعون الله فلا يستجاب لهم، رجل كانت تحته امرأة سيئة الخلق فلم يطلقها، ورجل كان له على رجل مال فلم يشهد عليه، ورجل أتى

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٨٥)، سنن أبي داود، برقم [٣٤٥١]، سنن الدارمي (ج ٢، ص ٣٢٤)، برقم [٢٥٤٥]، مسند البزار (ج ١، ص ٢٤٠)، برقم [١٢٧]، مسند أبي يعلى (ج ٥، ص ١٦٠)، برقم [٢٧٧٤]. وهو في سنن الترمذي، برقم [١٣١٤]، وقال: هذا حديث حسن صحيح. وفي الأحاديث المختارة (ج ٥، ص ٢٨)، وقال: إسناده صحيح. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٦٢)، برقم [٣٤٥١].

(٢) بلوغ المرام مع شرحه سبل السلام (ج ٣، ص ٢٥).

(٣) سورة البقرة، الآية [٢٨٢].

سفيهاً ماله وقد قال الله عز وجل: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾^(١)، وفي بعض الألفاظ «رجل بايع ولم يشهد»^(٢).

أما إذا كان البيع حاضراً فلا يلزم ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾، ولأن النبي ﷺ اشترى فرساً من أعرابي ولم يشهد، فذهب النبي ﷺ ليأتيه بالثمن، وجعل الناس يعترضون الأعرابي فيسومون منه الفرس، ولا يشعرون أن النبي ﷺ قد اشتراها، فلما رأى الأعرابي رغبة الناس في فرسه جحد الشراء، فقال له ﷺ: «أليس قد ابتعته منك؟» قال الأعرابي: لا والله ما بعثك، فقال النبي ﷺ: «بلى قد ابتعته» فقال الأعرابي: هلم شهيدا، قال خزيمه بن ثابت: أنا أشهد أنك قد اشتريته يا رسول الله، فقال ﷺ: «بم تشهد؟» فقال: بتصديقك يا رسول الله، فجعل رسول الله ﷺ شهادة خزيمه شهادة رجلين) رواه أحمد والنسائي وأبو داود^(٤).

(١) سورة النساء، الآية [٥].

(٢) رواه الحاكم في المستدرک (٣٣١/٢) [٣١٨١]، وصححه، والبيهقي (١٠/١٤٦)، وأخرجه الطبري موقوفاً في تفسيره (٤/٢٤٦).

قال السيوطي في الدرر المنثور (٢/٤٣٤): وأخرجه ابن أبي شيبة، وابن جرير، وابن المنذر عن أبي موسى موقوفاً. وقال المناوي في فيض القدير (ج ٣، ص ٣٣٦): "قال الحاكم: على شرطهما ولم يخرجاه؛ لأن الجمهور روه عن شعبة موقوفاً، ورفع معاذ عنه انتهى. وأقره الذهبي في التلخيص، لكنه في المذهب قال: هو مع نكارته إسناده نظيف".

(٣) أخرجه ابن عساكر في تاريخ مدينة دمشق (٢٤/١٩٠).

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٥، ص ٢١٥)، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٦٤٧]، سنن أبي داود، برقم [٣٦٠٧]. وأخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٢١)، برقم ٢١٨٧، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ورجاله باتفاق الشيخين ثقات، ووافقه الإمام الذهبي. وقال الإمام ابن كثير: إسناده صحيح تحفة الطالب لابن كثير (ج ١، ص ٢٩٠). وقال الإمام الشوكاني: رجال إسناده عند أبي داود ثقات. نيل الأوطار (ج ٥، ص ٢٧١). وصححه الشيخ المحدث/الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٩٩)، برقم [٣٦٠٧].

الربا

الربا لغة: الزيادة ، قال تعالى في وصف الأرض : ﴿ فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ
 أَهْتَرَّتْ وَرَبَّتْ ﴾^(١). أي : ارتفعت وزادت وعلت.

وشرعاً: زيادة محرمة في بيع شيء مخصوص^(٢).

وهو كبيرة من كبائر الذنوب ، قال الله في تحريمه : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾^(٣) يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُزِيلُ الصِّدْقَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴾^(٤) ثم قال الله : ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾^(٥) فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾^(٦).

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : « لعن رسول الله ﷺ أكل الربا ،
 وموكله^(٧) ، وكاتبه ، وشاهديه ، وقال : هم سواء ». رواه أحمد ومسلم^(٨) . وقد

(١) سورة الحج ، الآية [٥] ، وسورة فصلت ، الآية [٣٩] .

(٢) الشرح الكبير على المقتنع ومعهما الإنصاف (٥/١٢) .

(٣) سورة البقرة ، الآيات [٢٧٥ ، ٢٧٦] .

(٤) سورة البقرة الآيات [٢٧٨ ، ٢٧٩] .

(٥) أي : ولعن مطعمه غيره وسمي أخذ المال أكلا ودافعه مؤكلا ؛ لأن المقصود منه الأكل وهو
 أعظم منافعه. نيل الأوطار (ج ٥ ، ص ٢٩٦) .

(٦) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣ ، ص ٣٠٤) ، صحيح مسلم (ج ٣ ، ص ١٢١٩) ، كتاب

المساقاة ، باب لعن أكل الربا وموكله ، برقم [١٥٩٨] . وهو في سنن أبي داود ، برقم [٣٣٣٣] ،

وفي سنن الترمذي ، برقم [١٢٠٦] ، وفي سنن النسائي (المجتبى) ، برقم [٥١٠٥] ، سنن ابن

ماجه ، برقم [٢٢٧٧] .

رواه البخاري في صحيحه بدون (وكاتبه وشاهديه)^(١).

وعن عبدالله بن حنظلة غسيل الملائكة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم أشد من ست وثلاثين زنية» رواه أحمد^(٢)، وقال المنذري: رجال أحمد رجال الصحيح^(٣).

وعقود الربا كلها باطلة لا يترتب عليها أثرها، يدل على ذلك قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ تَبَيَّنْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^(٤).

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: أتني رسول الله ﷺ بتمر، فقال: «ما هذا التمر من تمرنا» فقال الرجل: يا رسول الله بعنا تمرنا صاعين بصاع من هذا، فقال رسول الله ﷺ: «هذا الربا فردوه، ثم بيعوا تمرنا واشتروا لنا من هذا» رواه مسلم^(٥).

والبيع الربوية قسمان:

الأول: ربا النسيئة، وهو الزيادة في بيع الجنس الربوي بمثله نظير الأجل، مثل أن يعطيه مائة ألف ريال على أن يسدها بعد سنة مائة ألف وعشرة آلاف، ومنه ربا البنوك الآن الذي يسمونه القرض بفائدة.

(١) صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢٢٢٣)، كتاب اللباس، باب من لعن المصور، برقم [٥٦١٧].

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٥، ص ٢٢٥)، وهو في المعجم الكبير (ج ١١، ص ١١٤)، برقم [١١٢١٦]. قال الهيثمي: رواه أحمد والطبراني في الكبير ورجال أحمد رجال الصحيح.

مجمع الزوائد (ج ٤، ص ١١٧).

(٣) الترغيب والترهيب (ج ٣، ص ٥)، برقم [٢٨٥٠].

(٤) سورة البقرة، الآية [٢٧٩].

(٥) صحيح مسلم (٣/١٢١٦)، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، برقم [١٥٩٤].

ومن هذا النوع: قلب الدين، وهو نوع من ربا الجاهلية، وقد كانوا يقولون للمدين: إما أن تقضي وإما أن تربني، ومثله أن يشترط زيادة الربا مع تأخر التسديد، فكل يوم يتأخر المدين فيه عن التسديد، تسجل فائدة الدين على الأصل والفائدة السابقة، وهذا من الربا المضاعف الذي حذر الله منه عباده المؤمنين في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٣٦﴾ وَاتَّقُوا النَّارَ الَّتِي أُعِدَّتْ لِلْكَافِرِينَ ﴿٣٧﴾ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿٣٨﴾﴾^(١).

ومن هذا النوع: ربا العينة^(٢)، وصورتها: أن يبيع شخص سلعة بثمن مؤجل معلوم، ثم يشتريها بعد العقد بأقل مما باعها به، أو يشتريها شريكه، مثل أن يبيع سيارة بعشرين ألف ريال مؤجلة تحل بعد سنة، ثم يشتريها البائع من المشتري بعد العقد بسبعة عشر ألف ريال، وهي من التحيل على الربا؛ لأن السيارة أداة احتال بها البائع على إعطاء المشتري سبعة عشر ألف ريال حالة بعشرين ألف ريال مؤجلة.

وقد اتفق الأئمة الأربعة على تحريم بيع العينة إذا اشترط الشراء عند البيع

(١) سورة آل عمران الآيات [١٣٠-١٣٢].

(٢) العينة: سميت عينة؛ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عينا أي: نقدا حاضرا. المصباح ٦٠٣/٢.

وقال ابن منظور: سميت عينة: لحصول النقد لطالب العين، وذلك أن العينة اشتقاقها من العين وهو النقد الحاضر ويحصل له من فوره، والمشتري إنما يشتريها لبيعها بعين حاضرة تصل إليه معجلة. لسان العرب (ج ١٣، ص ٣٠٦).

الأول^(١). أما إذا لم يشترط عند العقد الأول أنه يشتريها منه، فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك وأحمد إلى تحريمها^(٢)، مستدلين بحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم بأذنان البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد في سبيل الله، سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه عنكم حتى ترجعوا إلى دينكم» رواه أحمد وأبو داود^(٣).

(١) المبسوط للسرخسي (ج ١٤، ص ٣٦)، فتح القدير (ج ٧، ص ٢١٣)، حاشية ابن عابدين (ج ٥، ص ٣٢٦). موطأ مالك (ج ٢، ص ٦٧٥)، المدونة الكبرى (ج ٩، ص ١٣١)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٢٥)، مواهب الجليل (ج ٤، ص ٤٠٤)، المغني (ج ٤، ص ١٢٧)، الكافي في فقه ابن حنبل (ج ٢، ص ٢٥)، الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٣٣٥)، روضة الطالبين (ج ٣، ص ٤١٦، ٤١٧).

(٢) انظر المراجع السابقة.

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٢٨، ٨٤)، سنن أبي داود (٢٧٤/٣)، كتاب البيوع، باب في النهي عن العينة، برقم [٣٤٦٢]. وهو في المعجم الكبير (ج ١٢، ص ٤٣٢)، برقم [١٣٥٨٣]، وفي مسند أبي يعلى (ج ١٠، ص ٢٩)، برقم [٥٦٥٩]. قال المنذري: في إسناده إسحاق بن أسيد أبو عبد الرحمن الخرساني نزيل مصر لا يحتج بحديثه، وفيه أيضاً عطاء الخرساني وفيه مقال. مختصر السنن (١٠٢/٥ - ١٠٣). قال ابن حجر: إسناده ضعيف وعند أحمد إسناده آخر أجود وأمثلة منه. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ١٥١).

قال شيخ الإسلام: في مسألة العينة: وهو أن يبيعه سلعة إلى أجل ثم يبتاعها منه بأقل من ذلك فهذا مع التواطؤ يبطل البيعين؛ لأنها حيلة، وقد روى أحمد وأبو داود بإسنادين جيدين عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا تبايعتم بالعينة واتبعتم أذناب البقر...» مجموع فتاوى ابن تيمية (ج ٢٩، ص ٣٠).

وقال ابن عبد الهادي: رجال إسناده رجال الصحيح. المحرر (٤٨٧/٢)، برقم [٨٧٦].

وقال الشوكاني: للحديث طرق يشد بعضها بعضها. نيل الأوطار (ج ٥، ص ٣١٨).

وقد جمع الألباني طرق الحديث وقال: هو حديث صحيح لمجموع طرقه.

سلسلة الأحاديث الصحيحة (١/١٧-١٥)، برقم [١١]، وصححه في صحيح سنن أبي داود (٣٦٥/٢)، برقم [٣٤٦٢].

وعن أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته العالية بنت أيفع، أنها قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم وامرأته على عائشة رضي الله عنها فقالت أم ولد زيد ابن أرقم: إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته بستمائة درهم، فقالت لها عائشة رضي الله عنها: بثمما شريت وبثمما اشتريت، أبلغني زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب، قالت: رأيت إن لم آخذ إلا رأس مالي، فقالت عائشة حينئذ: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ﴾^(١) رواه الدارقطني والبيهقي^(٢).

(١) سورة البقرة الآية [٢٧٥].

(٢) سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٥٢)، برقم [٢١١]، وقال: فيه أم محبة، والعالية، وهما مجهولتان لا يحتج بهما، السنن الكبرى للبيهقي (ج ٥، ص ٣٣١)، برقم [١٠٥٨١]. وهو في مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ١٨٤)، برقم [١٤٨١٢]. وضعفه الإمام الشافعي في الأم (ج ٣، ص ٣٨).

وقال ابن عبد البر: هو خبر لا يثبت أهل العلم بالحديث ولا هو مما يحتج به عندهم. الاستذكار ج ٦/ص ٢٧٢.

قال ابن عبد الهادي: إسناده جيد وإن كان الشافعي قد قال: إنا لا نثبت مثله على عائشة رضي الله عنها، وكذلك قول الدارقطني في العالية: إنها مجهولة لا يحتج بها، فيه نظر؛ فقد خالفه غيره، فلولا أن عند أم المؤمنين علما من رسول الله ﷺ لا تستريب فيه أن هذا محرم لم تستجز أن تقول مثل هذا الكلام بالاجتهاد. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق لابن عبد الهادي (ج ٢، ص ٥٥٨).

قال ابن الجوزي بعد ذكره لهذا الأثر: قالوا: العالية امرأة مجهولة فلا يقبل خبرها، قلنا: بل هي امرأة جلييلة القدر معروفة، ذكرها محمد بن سعد في كتاب الطبقات فقال: العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي سمعت من عائشة. التحقيق في أحاديث الخلاف (ج ٢، ص ١٨٤).

وهذا البيع ذريعة إلى الربا وحيلة إليه، ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل باع من رجل حريرة بمائة مؤجلة، ثم اشتراها بخمسين حالة، فقال: دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينهما حريرة^(١).

وذهب الشافعية إلى جواز بيع العينة إذا لم يشترط الشراء عند البيع الأول. قال النووي: ليس من المناهي بيع العينة، وهو: أن يبيع غيره شيئاً بثمان مؤجل ويسلمه إليه، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك الثمن نقداً. وكذا يجوز أن يبيع بثمان نقداً ويشتري بأكثر منه إلى أجل، سواء قبض الثمن الأول أم لا، وسواء صارت العينة عادة له غالبية في البلد أم لا. هذا هو الصحيح المعروف في كتب الأصحاب، وأفتى الأستاذ أبو إسحق الإسفراييني، والشيخ أبو محمد بأنه: إذا صار عادة له صار البيع الثاني كالمشروط في الأول فيبطلان جميعاً^(٢).

قال الحافظ ابن حجر: قوله: ليس من المناهي بيع العينة: يعني ليس ذلك عندنا من المناهي، وإلا فقد ورد النهي عنها من طرق عقد لها البيهقي في سننه بابا ساق فيه ما ورد من ذلك بعلمه، وأصح ما ورد في ذم بيع العينة ما رواه أحمد والطبراني من طريق أبي بكر بن عياش عن الأعمش عن عطاء عن ابن عمر قال: أتى علينا زمان وما يرى أحدنا أنه أحق بالدينار والدرهم من أخيه المسلم، ثم أصبح الدينار والدرهم أحب إلى أحدنا من أخيه المسلم، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة، وتبعوا

(١) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٢٨٢)، برقم [١٥٧/٢٠].

قال الإمام ابن القيم: ثبت عن ابن عباس أنه سئل عن رجل باع من رجل حريرة... حاشية ابن القيم (ج ٩، ص ٢٤١).

(٢) روضة الطالبين (ج ٣، ص ٤١٦، ٤١٧).

أذئاب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم ذلاً فلم يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم». صححه ابن القطان^(١).

ومثل مسألة العينة عكسها على الصحيح من المذهب وهو: أن يبيع سلعة بنقد، ثم يشتريها نسيئة بأكثر مما باعها به، مثل أن يبيع المحتاج سيارته إلى التاجر بعشرة آلاف، ثم يشتريها بعد العقد بخمسة عشر ألف ريال؛ لأن السيارة حينئذ حيلة إلى الربا، فكأنه أعطاه عشرة آلاف ريال وكتب عليه ديناً بخمسة عشر ألف. وإذا باع شيئاً مؤجلاً ثم قبض ثمنه، أو غيرت صفته، كما لو هزل الفرس أو غيرت صفة السيارة، ثم اشترى البائع هذا المبيع جاز هذا البيع، ومثله إذا اشتراه من غير مشتريه ما لم يكن حيلة قد تواطؤوا عليها.

ولم يختلف العلماء رحمهم الله في جواز البيع المؤجل، وهو ما يسمى ببيع التقسيط، متى كان الإنسان في حاجة إلى السلعة^(٢)، كمن يشتري سيارة ليستعملها ونحو ذلك. وإنما اختلفوا في جواز مسألة التورق^(٣)، وهي: أن يحتاج الإنسان إلى نقد فيشتري سلعة بثمن مؤجل؛ لبيعها من آخر غير الذي اشتراها منه، ثم يأخذ ثمنها ليستعمله في غرض آخر. وقد منع من هذه المسألة جمع من العلماء^(٤)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: (هذا مكروه في أظهر قولي العلماء)^(٥).

(١) فتح العزيز شرح الوجيز، والتلخيص الحبير وكلاهما في حاشية المجموع (٢٣١/٨).

وانظر التلخيص الحبير منفرداً (ج ٣، ص ١٩).

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٠/٢٩)، فتح القدير (ج ٧، ص ٢١٣)، حاشية ابن عابدين (ج ٥، ص ٣٢٦).

(٣) من الورق وهو الفضة؛ لأن مشتري السلعة يبيع بها. كشاف القناع (ج ٣، ص ١٨٦).

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩، ص ٤٣٤)، حاشية ابن القيم (ج ٩، ص ٢٥٠)،

إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٢٠٠)، الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٣٣٧).

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩، ص ٤٤٢).

وقد أجازها جمهور الفقهاء قديماً^(١)، وأفتت به المجامع الفقهية^(٢)، ولجان الفتوى في هذا العصر^(٣).

الثاني: ربا الفضل، وهو: زيادة في أحد البدلين الربويين المتفقين جنساً، ودليل تحريمه حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»^(٤).

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء»^(٥).

وقد حكى غير واحد من أهل العلم والأجماع على تحريم ربا الفضل، منهم يحيى بن هبيرة في الإفصاح^(٦)، والنووي في شرح مسلم^(٧)، وابن قدامة في

(١) المسوط للسرخسي (ج ١٣، ص ١٢٢)، بدائع الصنائع (ج ٥، ص ١٩٩)، درر الحكام (٣٠٥/٢)، مواهب الجليل (ج ٤، ص ٣٩٣)، روضة الطالبين (ج ٣، ص ٤١٦، ٤١٧)، الفروع (ج ٤، ص ١٢٦)، المبدع (ج ٤، ص ٤٩)، الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٣٣٧)، كشف القناع (ج ٣، ص ١٨٦)، الروض المربع (ج ٢، ص ٥٦).

(٢) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة (ص ٣٢٠)، الدورة الخامسة عشرة المنعقدة في تاريخ ١١/٨/١٤١٩ هـ.

(٣) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (ج ١٣، ص ١٦١). رقم الفتوى [١٩٢٩٧].

(٤) رواه مسلم في كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، برقم [١٥٨٧].

(٥) رواه البخاري برقم [٢٠٦٧]، ومسلم برقم [١٥٨٤].

(٦) (٣٢٦/٢).

(٧) (١٠/١١، ٢٥).

المغني^(١)، والقرطبي في الجامع لأحكام القرآن^(٢).

وعاب ابن حزم دعوى الإجماع على تحريم ربا الفضل، وقال: هو رأي ابن مسعود، وابن عباس، وعليه كان عطاء وأصحاب ابن عباس وفقهاء أهل مكة^(٣). وأثبت البيهقي في السنن والحاكم في المستدرک رجوع ابن عباس آخر الأمر حين لقيه أبو سعيد الخدري فناقشه في ذلك حتى قال ابن عباس رضي الله عنهما: (ذكرتني يا أبا سعيد أمراً نسيته، أستغفر الله وأتوب إليه، وكان ينهى عنه بعد ذلك أشد النهي)^(٤).

ويرى ابن القيم رحمه الله أن تحريم ربا الفضل من باب سد الذرائع، ويستدل لذلك بما ورد في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين؛ فإني أخاف عليكم الرماء»، والرماء هو الربا، منعهم من ربا الفضل؛ لما يخافه عليهم من ربا النسيئة، وذلك أنهم إذا باعوا درهماً بدرهمين حاله ولا يفعل ذلك إلا للفتاوت الذي بين النوعين إما في الجودة، وإما في السكة، وإما في الثقل وغير ذلك، تدرجوا بالربح المعجل فيها إلى الربح المؤخر وهو عين ربا النسيئة، وهذا ذريعة قريبة جداً، فمن حكمة الشارع أن سد عليهم هذه الذريعة التي تسد عليهم باب المفسدة^(٥). ١.هـ.

(١) (٢٥/٤).

(٢) (٣٤٩/٣).

(٣) (المحلى ٤٨٧/٨).

(٤) المستدرک (٤٩/٢)، برقم [٢٢٨٢]، وقال: صحيح ولم يخرجاه، والبيهقي (٢٨٦/٥).

(٥) إعلام الموقعين (١٥٥/٢).

الشروط في البيع

ونقصد بها هنا الشروط الجعلية التي يجعلها العاقدان أو أحدهما من آثار العقد.

وتنقسم إلى قسمين:

[١] الشروط الصحيحة اللازمة.

[٢] الشروط الباطلة.

ويدخل تحت القسم الأول ما يأتي:

(أ) الشروط التي يقتضيها العقد كاشتراط التسليم، والتقابض في الحال، وخيار المجلس.

(ب) الشروط التي تتعلق بها مصلحة العاقدين كالأجل، وخيار الشرط، والرهن، والضمين، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع كأن يكون الطير معلماً. وقد حكى الموفق في المغني أنه لا يعلم في صحة هذين النوعين من الشروط خلافاً^(١).

(ج) اشتراط ما فيه نفع معلوم للبائع أو المشتري، فمن اشتراط النفع للبائع ما وقع لجابر بن عبدالله رضي الله عنهما، حيث باع النبي ﷺ جملته واشترط ظهره إلى المدينة. متفق عليه^(٢).

ومن اشتراط النفع للمشتري ما روي أن محمد بن مسلمة اشترى حزمة حطب

(١) المغني (٦/٣٢٣). تحقيق التركي.

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٣٩)، برقم [١٩٩١]، صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٢٢١)،

من نبطي^(١) وشارطه على حملها^(٢)، واشتهر ذلك بين الصحابة فلم يُنكر.

أما الشروط الباطلة فهي قسمان:

(أ) ما تبطل العقد من أصله كما لو اشترط عقداً في عقد، مثل أن يبيعه شيئاً ويشترط عليه أن يقرضه، يدل لذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا بيع ما ليس عندك» رواه أبو داود والترمذي، وقال حسن صحيح^(٣).

وقد قال الإمام أحمد في تفسير قوله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع» هو أن يقرضه قرضاً ثم يبيعه ببيعاً يزيده فيه؛ لأنه إنما أقرضه ليحاييه في الثمن، فيدخل تحت قولهم: كل قرض جر نفعاً فهو ربا^(٤).

(١) قال ابن حجر: الأنباط هم: قوم من العرب دخلوا في العجم والروم واختلطت أنسابهم وفسدت ألسنتهم، وكان الذين اختلطوا بالعجم منهم ينزلون البطائح بين العراقيين، والذين اختلطوا بالروم ينزلون في بوادي الشام، ويقال لهم: النبط بفتحين والنبيط بفتح أوله وكسر ثانيه وزيادة تحتانية، والأنباط قيل: سمووا بذلك؛ لمعرفةهم بأنباط الماء أي: استخراجهم لكثرة معالجتهم الفلاحة. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٣١). وانظر: النهاية في غريب الحديث (ج ٥، ص ٨).

(٢) المغني (٦/١٦٥). تحقيق التركي.

(٣) سنن أبي داود، برقم [٣٥٠٣]، سنن الترمذي، برقم [١٢٣٤]. وهو في مسند الإمام أحمد ابن حنبل (ج ٢، ص ١٧٨)، وفي سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٦١١]، وفي سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٧٤)، برقم [٢٨٢].

قال ابن عبد الهادي: فقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحل سلف وبيع...»

تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٢، ص ٥٣١). وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٧٤)، برقم [٣٥٠٤].

(٤) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (١/٣٢٠)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ج ٢٩، ص ٥٣٣)، مطالب أولي النهى (ج ٣، ص ٢٤٦)، نيل الأوطار (ج ٥، ص ٢٨٣).

(ب) شروط باطلة والعقد معها صحيح كما إذا اشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة، ولا يهبها، ونحو ذلك مما لا يظهر فيه نفع مقصود للبائع، ويدل لذلك أن النبي ﷺ أبطل الشرط وحده في قصة بريرة، عندما اشترط أهلها على عائشة حين باعوها عليها أن الولاء لهم، فصحح النبي ﷺ العقد وأبطل الشرط، وخطب الناس فقال: «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط» متفق عليه^(١).

فائدة: وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم ضابطاً في التفريق بين الشروط الصحيحة والفاصلة وهو: كل شرط خالف حكم الله وناقض كتابه فهو باطل، وكل شرط لا يخالف حكم الله ولا يناقض كتابه - وهو مما يجوز فعله وتركه بدون شرط - فهو صحيح لازم بالاشتراط^(٢).

أمثلة للشروط في البيع:

[١] البيع بشرط العربون: وهو أن يدفع المشتري جزءاً من الثمن إلى البائع قبل العقد أو في أثناءه، على أنه إذا تم البيع فهو من الثمن، وإلا فهو للبائع. وقد ذهب الإمام أحمد في الأصح عنه إلى جواز اشتراط العربون، وأن البيع معه صحيح^(٣)، وقال ابن القيم: وأجازه مجاهد، ومحمد بن سيرين، وزيد بن أسلم، ونافع بن عبد الحارث^(٤)، وروى عبد الرزاق، وابن أبي شيبة،

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٠٦٠]، صحيح مسلم، برقم [١٥٠٤].

(٢) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٢٤٥)، إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٩٠).

(٣) المغني ٦/٣٣١. تحقيق التركي.

(٤) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٨٩). وانظر: مصنف ابن أبي شيبة (ج ٥، ص ٧)، برقم

والبيهقي^(١) عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى داراً بمكة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف، فإن رضي عمر فالبيع له، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة، وكان نافع عاملاً لعمر بن الخطاب على مكة. قال الأثرم: قلت لأحمد تذهب إليه؟ قال: أي شيء أقول؟ هذا عمر رضي الله عنه^(٢). وقد علق البخاري في صحيحه أثر عمر رضي الله عنه^(٣).
وقد ذهب جمهور العلماء إلى أن البيع لا يصح مع اشتراط العربون^(٤)، واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع العربان» رواه مالك وأحمد وأبو داود وابن ماجه^(٥).

(١) مصنف عبد الرزاق (ج ٥، ص ١٤٨)، برقم [٩٢١٣]، مصنف ابن أبي شيبة (ج ٥، ص ٧)، برقم [٢٣٢٠١]، سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٣٤)، برقم [١٠٩٦٢].
وقد أورد البخاري هذا الأثر معلقاً على سبيل الجزم. صحيح البخاري ج: ٢ ص: ٨٥٣، في الباب السابع من كتاب الخصومات، قال الحافظ: وصله عبد الرزاق وابن أبي شيبة والبيهقي. فتح الباري (ج ٥، ص ٧٦)، ووصله الحافظ نفسه في تغليق التعليق (ج ٣، ص ٢٢٦)، وأورده ابن عبد البر في الاستذكار (ج ٦، ص ٢٦٥).

(٢) المغني ٦/٣٣١. تحقيق التركي.

(٣) انظر التعليق (٤).

(٤) فتاوى السغدري الحنفي (ج ١، ص ٤٧٢)، التمهيد لابن عبد البر (ج ٢٤، ص ١٧٨ - ١٧٩)، الكافي لابن عبد البر [٣٦٦/١]. المجموع ٩/٣١٦ - ٣١٧، الإقناع للماوردي (١/٩٨ - ٩٩)، السراج الوهاج (١/١٨٢)، وهو رواية عن الإمام أحمد. الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٣٥٨).
(٥) موطأ مالك (ج ٢، ص ٦٠٩)، برقم [١٢٧١]، مسند أحمد (ج ٢، ص ١٨٣)، سنن أبي داود، برقم [٣٥٠٢]، سنن ابن ماجه، برقم [٢١٩٢]، والتمهيد لابن عبد البر (ج ٢، ص ١٧٩)، والاستذكار (ج ٦، ص ٢٦٤). وضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه (ص ٢٨٠)، برقم [٣٥٠٢].

وقد رُد هذا الحديث بأنه ضعيف من جميع طرقه، كما ذكر ذلك ابن عبد البر في التمهيد، والنووي في المجموع^(١)، وابن حجر في التلخيص الحبير^(٢).

[٢] اشتراط البراءة من العيوب: وله صورتان:

الأولى: أن يشترط البائع براءته من جميع العيوب من غير أن يسمى شيئاً.

والثانية: أن يشترط البائع وجود جميع العيوب في السلعة، فيقول مثلاً عن السيارة: اشتر كومة حديد: القير خربان، والمكينة غير صالحة، اشتر سكرأ في ماء ونحو ذلك.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات: (والصحيح في مسألة البيع بشرط البراءة من كل عيب الذي قضى به الصحابة، وعليه أكثر أهل العلم: أن البائع إذا لم يكن علم بذلك العيب فلا رد للمشتري، لكن إن ادعى أن البائع علم بذلك فأنكر البائع حلف أنه لم يعلم فإن نكل قُضي عليه)^(٣) وهذا الذي اختاره شيخ الإسلام رواية عن أحمد^(٤)، واختارها أيضاً تلميذه ابن القيم^(٥).

أما المذهب فقد ذكر المرادوي في الإنصاف: أنه إن باعه وشرط البراءة من كل عيب لم يبرأ، وكذا لو باعه وشرط البراءة من عيب كذا وكذا إن كان، وهذا المذهب بلا ريب، وعليه جماهير الأصحاب^(٦).

(١) المجموع (ج ٩، ص ٣١٦-٣١٧).

(٢) التلخيص الحبير (ج ٣، ص ١٧)، برقم [١١٧٣].

(٣) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص ١١٠)، الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧١).

(٤) المغني (٦/٢٦٥) تحقيق التركي، الإنصاف للمرادوي (ج ٤، ص ٣٥٩).

(٥) إعلام الموقعين (ج ٣ ص ٣٩٣-٣٩٤).

(٦) الإنصاف للمرادوي (ج ٤، ص ٣٥٩).

وقد استدل ابن القيم بقضاء الصحابة فإن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمانمائة درهم فأصاب به زيد عيباً فأراد رده على ابن عمر فلم يقبله فترافعا إلى عثمان، فقال عثمان لابن عمر: تحلف أنك لم تعلم بهذا العيب؟.

فقال: لا، فرده عليه، فباعه ابن عمر بألف وخمسمائة درهم. ذكره الإمام أحمد وغيره^(١). وهذا اتفاق من الصحابة على صحة البيع وجواز شرط البراءة، واتفاق من عثمان وزيد على أن البائع إذا علم بالعيب لم ينفعه شرط البراءة^(٢). [٣] اشتراط أكثر من شرط: كأن يشترط المشتري على البائع إنهاء إجراءات السيارة، وإيصالها إلى مكان كذا وكذا، وحكم الشروط المجتمعة كالشرط الواحد، فالشرط الصحيح يصح معه العقد وإن تعدد، والشرط الفاسد يفسد معه العقد وإن تعدد، أما قوله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع»^(٣) فقد فسره الخطابي^(٤) والبعوي^(٥) بأن يقول: بعتك هذا العبد بألف نقداً أو بألفين نسيئة، فهو بيع واحد تضمن شرطين يختلف المقصود فيه باختلافهما وهو

(١) موطأ مالك (ج ٢ ص ٦١٣)، برقم [١٢٧٤]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ١٦٣)، برقم [١٤٧٢٢]، مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٦٥)، برقم [٢١١٠٠]، سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٣٢٨)، برقم [١٠٥٦٨].

قال ابن حجر: صححه البيهقي. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٢٤)، برقم [١١٩٨].

(٢) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٩٣-٣٩٤).

(٣) تقدم في (ص ٦٤).

(٤) معالم السنن المطبوع في حاشية سنن أبي داود (٣/٧٧٠).

(٥) شرح السنة (٨/١٤٥).

الثلث، ويؤيد هذا التفسير أنه قد ورد في رواية الحديث عند أحمد بدل قوله: «ولا شرطان في بيع»^(١)، قوله: «ونهى عن بيعتين في بيعة»^(٢).

[٤] تعليق البيع على شرط: نحو بعتك إن رضي زيد، أو إن جئتني بكذا وكذا، فيصح البيع معلقاً على الشرط، وقد نص أحمد على صحة بيع الغائب إن كان سالماً^(٣)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: (يصح البيع والشرط، وهو إحدى الروايتين عن أحمد)^(٤)، وقال ابن القيم: (ليس في الأدلة الشرعية ولا القواعد الفقهية ما يمنع تعليق البيع بالشرط، والحق جوازه؛ فإن المسلمين على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، وهذا لم يتضمن واحداً من الأمرين فالصواب جوازه)^(٥).

(١) تقدم في (ص ٦٤).

(٢) ولفظه ما رواه أحمد بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة، وعن بيع وسلف...» مسند الإمام أحمد (٢٠٣/١١)، برقم [٦٦٢٨]. قال محققه المحدث شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن. وأخرجه الإمام البيهقي بلفظ: «نهى عن بيع وسلف، ونهى عن بيعتين في بيعة...» السنن الكبرى (ج ٥، ص ٣٤٨)، برقم [١٠٧٠٤].

(٣) المغني (ج ٢، ص ٢٦٥)، الفروع (ج ٢، ص ٤١٧)، المبدع (ج ٢، ص ٤٠٥)، شرح منتهى الإرادات (ج ١، ص ٤٤٨)، كشف القناع (ج ٢، ص ٢٦٠).

(٤) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٠-٤٧١).

(٥) بدائع الفوائد (ج ٤ ص ٩٠٤).

بيع المزاد

سوق المزاد: هو المكان الذي يتنافس فيه السائمون في إعطاء أكبر ثمن ممكن للسلعة، بحيث يرسو المزاد ويقع البيع لحساب من قدّم أعلى ثمن في جلسة المزادة.

أما بيع المزاد فهو عقد يتم بمقتضاه مبادلة سلعة معروضة بمال بعد النداء عليها بالبيع وإعلان السعر المقدم وطلب الزيادة من الحاضرين. ويسمى هذا البيع: بيع من يزيد، وبيع الدلالة، وبيع الحراج. وقد أجاز هذا البيع جماهير العلماء في جميع السلع المباحة^(١)، قال أبو عمر: (وقد أجمعوا على جواز البيع فيمن يزيد)^(٢)، وقال ابن قدامة في المغني: (وهذا أيضاً إجماع المسلمين، يبيعون في أسواقهم بالمزادة)^(٣).

وروي عن إبراهيم النخعي كراهته^(٤). وعن الحسن، ومحمد بن سيرين^(٥)،

(١) المبسوط للسرخسي (ج ١٥، ص ٧٦)، فتاوى السفدي (ج ٢، ص ٨٨٨)، الهداية شرح البداية (ج ٣، ص ٥٣)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٠٨)، التاج والإكليل (ج ٤، ص ٣٨٠)، القوانين الفقهية لابن جزي (١/١٧٥)، الفواكه الدواني (٢/٧٢)، روضة الطالبين (ج ٣، ص ٤١٣)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/١٥٩)، فتح الباري (٤/٣٥٤)، المغني (٤/١٤٩)، كشاف القناع (ج ٣، ص ١٨٣)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ج ٢٩، ص ٣٠٤).

(٢) التمهيد لابن عبد البر (ج ١٨، ص ١٩١).

(٣) المغني (ج ٤، ص ١٤٩).

(٤) فتح الباري (ج ٤، ص ٣٥٤).

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٢٨٧)، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٢٣٦)، برقم

والأوزاعي، وإسحاق^(١) كراهته في غير بيع الغنائم والموايرث. وعن مكحول كراهته في غير بيع الشركاء فيما بينهم^(٢).

واستدل الجماهير على جوازه بحديث أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم باع جِلْساً^(٣) وقدحاً^(٤) وقال: «من يشتري هذا الجِلْسَ والقَدَحَ؟» فقال رجل: أخذتهما بدرهم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «من يزيد على درهم؟ من يزيد على درهم؟» فأعطاه رجل درهمين، فباعهما منه. رواه الترمذي وحسنه^(٥).

(١) فتح الباري (ج ٤، ص ٣٥٤).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٢٨٦).

(٣) الجِلْسُ والحَلْسُ: كلُّ شيءٍ وَلِيَّ ظَهْرَ البعيرِ والدابة تحت الرجل والقَتْبِ والسَّرْجِ، وجِلْسُ البيت: ما يُسَطُّ تحت خُرِّ المتاع، والجمع أخلاسٌ، قال ابن الأعرابي: يقال ليساط البيت الجِلْسُ... لسان العرب (ج ٦، ص ٥٤).

(٤) القَدَحُ من الآنية، بالتحريك: واحد الأقداح التي تستعمل للشرب، قال أبو عبيد: يُرْوَى الرجلين. لسان العرب (٢/٥٥٤).

(٥) سنن الترمذي (ج ٣، ص ٥٢٢)، كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع من يزيد، برقم [١٢١٨].

قال أبو عيسى: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الأَخْضَرِ بن عجلان، وعبد الله الحنفي الذي روى عن أنس، هو أبو بكر الحنفي، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم... وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ١٠٠)، وفي سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٥٠٨]، وفي سنن أبي داود، برقم [١٦٤١]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢١٩٨]، وفي الأحاديث المختارة (ج ٦، ص ٢٤٧)، وقال: إسناده ضعيف. قال الشوكاني: أعله ابن القطان بجهل حال أبي بكر الحنفي، ونقل عن البخاري أنه قال: لم يصح حديثه. نيل الأوطار (ج ٥، ص ٢٦٩). وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص ١٢٨ - ١٢٩)، برقم [١٦٤١]. لكن قد ورد في الصحيحين ما يدل على جواز بيع المزايدة.

انظر: صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٥٣)، كتاب البيوع، باب بيع المزايدة، و صحيح مسلم، برقم [٩٩٧].

وروى ابن أبي شيبة وابن حزم أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه باع إبلاً من الصدقة فيمن يزيد^(١).

وروي أيضاً أن المغيرة بن شعبة باع المغنم فيمن يزيد^(٢).

وينقسم بيع المزاد باعتبار علنية تقديم العرض والنداء وعدم ذلك إلى قسمين:

الأول: المزاد العلني: وفيه يقدم السائم عرضه ويعلنه الدلال، ويطلب من الحضور الزيادة إن لم يوجب المالك، وهذا هو المزاد المعروف.

الثاني: المزاد بالظرف المختوم: وفيه يتقدم كل من يرغب في المزايدة بعطائه في ظرف مختوم، وتحدد الجهة التي تملك البيع يوماً معيناً ينتهي فيه تقديم العطاءات، وتفتح فيه المظاريف، ويرسو المزاد على أكثر المتقدمين سعراً.

وينقسم بيع المزاد باعتبار رضا المالك بالبيع أو عدمه إلى قسمين:

الأول: مزاد اختياري: وفيه يتم الإيجاب من مالك السلعة أو وكيله.

الثاني: مزاد إجباري: وهو ما يكون البيع فيه بأمر الحاكم، ولا يؤخذ فيه إذن المالك. ومن ذلك بيع الحاكم مال المفلس؛ لسداد دينه. وإذا أرسى الدلال المزاد، وقُبِلَ آخر ثمن لم يلزم البيع حتى يتفرق العاقدان من مجلس العقد؛ لما ثبت عن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا». متفق عليه^(٣).

(١) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٢٨٦)، المحلى (ج ٨، ص ٤٤٨).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٢٨٧)، المحلى (ج ٨، ص ٤٤٨).

(٣) صحيح البخاري، برقم [١٩٧٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٣٢].

ويحصل التفرق بما عده الناس تفرقاً؛ فإن العادة محكمة^(١)، وقد ذكر النووي^(٢) وابن قدامة^(٣) أنه إذا كان البيع في فضاء واسع - كما في ساحات المزاد - فإن التفرق يكون بأن يمشي أحدهما مستديراً صاحبه خطوات، وقيل: أن يبعد عنه بحيث لا يسمع كلامه الذي يتكلم به في العادة. وقد ينتهي خيار المجلس في بيع المزاد إذا اتفق العاقدان على إنهائه، وإذا اتفقا على إسقاطه ابتداء سقط، ويدل لذلك قوله ﷺ: «أو يكون بيعهما عن خيار^(٤)»، فإن كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع» رواه مسلم^(٥).

وإذا توقف الدلال عن الزيادة؛ لأن البائع أمضى البيع وقبّل عطاء المشتري، فلا تجوز الزيادة حينئذ؛ لأنها من سوم المسلم على سوم أخيه، وقد نهى عنه النبي ﷺ في حديث متفق على صحته^(٦).

(١) حاشية ابن عابدين (ج ٦، ص ٤٢٣)، حاشية الدسوقي (ج ٤، ص ٢)، حواشي الشرواني (ج ٦، ص ١٥٠)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ج ١، ص ٧)، البرهان في أصول الفقه للجويني (ج ١، ص ٣٧٧)، المدخل لابن بدران (ج ١، ص ٢٩٨).

(٢) روضة الطالبين (ج ٣، ص ٤٣٨).

(٣) المغني (ج ٤، ص ٦).

(٤) قال ابن عبد البر: قوله: أو أن يكون بيعهما عن خيار... هو أن يقول أحدهما بعد تمام البيع لصاحبه: اختر إنفاذ البيع، أو فسخه فإن اختار إمضاء البيع تم البيع بينهما وإن لم يتفرقا... التمهيد لابن عبد البر (ج ١٤، ص ٢٣).

(٥) صحيح مسلم (٣/١١٦٣-١١٦٤)، كتاب البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، برقم [١٥٣١].

(٦) وهو حديث أبي هريرة ؓ أن رسول الله ﷺ نهى عن التلقي للركبان، وأن يبيع حاضر لبادر وأن تسأل المرأة طلاق أختها، وعن النجس والنصرية، وأن يستام الرجل على سوم أخيه". صحيح البخاري برقم [٢٥٧٧]، وصحيح مسلم برقم [١٥١٥].

الدلال

ما يأخذه الدلال عوضاً عن عمله إن كان مقدراً بنسبة معلومة من الثمن فهو مشاركة، كما لو أخذ ربع عشر الثمن ونحوه. وإن كانت أجرته معلومة وعمله محددًا معلوماً فهي إجارة، كما لو قال: ناد لي على هذه السلعة ساعة بمائة ريال، وإن كانت المدة غير معلومة والأجرة معلومة فهي جعالة، كما لو قال: من باع لي هذه الدابة فله مائة.

ويدفع أجره الدلال البائع ما لم يكن هناك عرف في السوق، أو شرط؛ فإنه يحكم به، فإن شرط البائع أن الأجرة على المشتري صح ذلك، وإن شرط المشتري براءته من السعي لم يلزمه، وإذا ردت السلعة بخيار الشرط رد معها السعي، أما إذا ردت بخيار العيب، فإن كان البائع هو الذي دفعه فلا يرد، وإن كان المشتري هو الذي دفعه فله مطالبة الدلال برده، وللدلال أن يعود على البائع بأجرته، وإذا كان شرط، أو عرف يقرر ثبوت أجره الدلال مع رد السلعة عمل به؛ لأن المسلمين على شروطهم، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً^(١)، ما لم يكن للدلال يد في فساد البيع أو رد المبيع.

ويجوز اشتراك الدالين في تقبل السلع وبيعها، وهو من شركة الأبدان، لكن إذا احتكروا الدلالة في السوق فأغلوا الأجرة، منعهم والي السوق من ذلك.

(١) سنن الترمذي (ج ٣، ص ٦٣٤)، كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، برقم ١٣٥٢. قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.

قال الحافظ: فيه كثير بن عبد الله وهو ضعيف عند الأكثر، لكن البخاري ومن تبعه كالترمذي وابن خزيمة يقرؤون أمره. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٥١). وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٧٧/٢)، برقم [١٣٥٢]. وقال في الإرواء (١٤٥/٥): وجملة القول أن الحديث بمجموع طرقه يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره.

ولا يجوز للدلال أن يكون شريكاً للمشتري في شراء السلعة التي ينادي عليها بدون علم البائع، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (فإن هذا يكون هو الذي يزيد ويشترى في المعنى، وهذا خيانة للبائع، ومن عمل مثل هذا لم يجب أن يزيد عليه أحد، ولم ينصح للبائع في طلب الزيادة)^(١).

ولا يجوز النجش وهو أن يزيد في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها، وإنما ليُغَرَّ غيره، ومثل ذلك مدحها ليغر غيره بشرائها، وقد روى البخاري عن ابن أبي أوفى: (الناجش أكل رباً خائناً)^(٢)، وللمشتري مع النجش الخيار بالغبن الخارج عن العادة.

ولا يجوز اتفاق الشريطين (المشتريين) على ترك الزيادة في السلعة ليأخذوها بأقل من قيمتها ثم يقتسموها فيما بينهم، أو يترك بعضهم لبعض بعض السلع، حيث يتقاسمون ما يعرض في السوق؛ لما في ذلك من مضرة الجالبين، وقد ورد النهي في الحديث عن تلقي الركبان^(٣)، وهذا مثله، أو أكثر ضرراً منه.

(١) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٣٠٥).

(٢) تقدم (ص ٣٨).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٢٠٤٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥١٥].

بيع الحقوق المعنوية

أولاً: تعريف الحق :

الحق في اللغة: مأخوذ من حق الشيء يحق إذا ثبت ووجب، والحق ضد الباطل^(١).

وقد أطلقت كلمة الحق في اللغة على معان كثيرة منها:

[١] الثبوت والوجوب^(٢): ومن ذلك قوله تعالى: ﴿لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَىٰ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ﴾^(٣).

[٢] الثابت بلا شك: وهو بهذا المعنى اسم من أسماء الله تعالى وصفة من صفاته^(٤)، وكل ما جاء من عند الله فهو حق، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿فَوَرَبِّ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ إِنَّهُ لَحَقٌّ مِّثْلَ مَا أَنَّكُمْ تَنْطِقُونَ﴾^(٥).

[٣] النصيب المحدد: ومنه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ﴿١٦﴾ لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُورِ﴾^(٦).

(١) انظر: لسان العرب، لابن منظور، دار صادر، بيروت (ط٦) ١٤١٧هـ (١٠/٤٩ - ٥١).

(٢) انظر: معجم المقاييس في اللغة لابن فارس، دار الفكر، بيروت (ط١) ١٤١٥هـ (ص٢٤٤)،

لسان العرب (١٠ / ٤٩)، المصباح المنير، لأحمد الفيومي، المكتبة العصرية، بيروت، (ط٢)

١٤١٨هـ (ص٧٨).

(٣) سورة يس، الآية [٧].

(٤) انظر: القاموس المحيط، لمجد الدين الفيروز آبادي، دار المعرفة، بيروت، (٣/٢٢١).

(٥) سورة الذاريات، الآية [٢٣].

(٦) سورة المعارج، الآيات [٢٤-٢٥].

أما الحق في الاصطلاح: فلم يفرد الفقهاء القدامى تعريفاً للحق بمعناه العام اعتماداً منهم على وضوح المعنى اللغوي لكلمة حق^(١).

وقد تناوله بعض المتأخرين بتعريفات متقاربة منها ما يأتي:

[١] عرفه الدكتور مصطفى الزرقا بقوله: اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً^(٢).

[٢] وعرفه الدكتور فتحي الدريني بقوله: هو اختصاص يقر به الشرع سلطة على شيء أو اقتضاء أداء من آخر تحقيقاً لمصلحة معينة^(٣).

[٣] وعرفه الدكتور عبدالله مبروك النجار بقوله: هو اختصاص يثبت شرعاً لله أو للإنسان على الغير^(٤).

[٤] وعرفه الدكتور محمد طوموم بقوله: هو علاقة شرعية تؤدي لاختصاص بسلطة أو مطالبة بأداء أو بتكليف بشيء مع امتثال شخص آخر على جهة الوجوب أو الندب^(٥).

(١) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة (ط٢) سنة ١٣٩٧هـ (ص ١٨٤)، المدخل للفقه الإسلامي، أ.د. محمد سلام مدكور، دار الكتاب الحديث (ط٢) سنة ١٩٩٦م (ص ٤٢٤).

(٢) انظر: المدخل الفقهي العام، د. مصطفى الزرقا، دار الفكر، دمشق (ط١) سنة ١٣٦٥هـ (ص ١٠).

(٣) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ١٩٣).

(٤) انظر: تعريف الحق ومعيار تصنيف الحقوق - دراسة مقارنة في الشريعة والقانون، د. عبدالله مبروك النجار، دار النهضة العربية، القاهرة (ط٢) سنة ٢٠٠١م (ص ٤٧).

(٥) انظر: الحق في الشريعة الإسلامية، د. محمود طوموم، المكتبة المحمودية التجارية طبعة سنة ١٣٩٨هـ، (ص ٣٨).

ويمكن تعريف الحق بأنه:

اختصاص ثابت في الشرع لله تعالى على عباده، أو لشخص على غيره، أو على شيء ما لتحقيق مصلحة معينة .

ومعنى الاختصاص هو : الاستثثار بالشيء على سبيل الانفراد ، والمراد هنا: استثثار صاحب الحق بالشيء المستحق له من جهة السلطة عليه، أو المطالبة بالأداء، أو بالتكليف بغرض تحقيق مصلحة معينة مقصودة للشارع الحكيم^(١). ولم يطلق الفقهاء الحق على معنى واحد، بل تعددت إطلاقاتهم له بحسب كل إطلاق على حدة.

* فتارة يطلقون الحق بمعناه العام فيشمل الحقوق المالية وغير المالية، وكقولهم حق الله تعالى وحق العبد.

* وتارة يطلقون الحق ويريدون مرافق العقار، كحق المسيل، وحق المرور، وحق الشرب.

* وتارة يطلقون الحق على ما يتبع العقد من التزامات ومطالبات غير الالتزام الذي يعتبر حكم العقد، فعقد البيع مثلاً حكمه نقل ملكية المبيع، ومن حقوقه تسليم المبيع ودفع الثمن.

* وتارة يطلقونها على الحقوق المجردة، كحق التملك، وحق الخيار، وحق الطلاق^(٢).

(١) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ١٩٣-١٩٤)، الحق في الشريعة الإسلامية (ص ٣٨-٣٩).

(٢) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ١٨٥)، المدخل للفقهاء الإسلاميين (ص ٤٢٧)، الحق في الشريعة الإسلامية (ص ٣٥).

ثانياً : مصدر الحق ومنشأه:

إن مما هو معلوم من الدين بالضرورة هو أن الذي يملك حق التشريع هو الله سبحانه وتعالى، فله حق الأمر والنهي، وله حق التحليل والتحريم، وله تقرير ما هو حق وما هو باطل.

وبناءً على ذلك فإن مصدر جميع الحقوق في الشريعة الإسلامية هو الشرع^(١).

فما أقره الشرع واعتبره حقاً كان حقاً، وما لم يعتبره حقاً لا يكون حقاً. فلا يوجد حق شرعي من غير دليل يدل عليه^(٢)، ويتقرر الحق للشخص عند وجود الأسباب الشرعية التي أنشأته، فمثلاً عقد البيع سبب ينشأ عند ممارسته حق للمشتري في انتقال ملكية المبيع له وحقه في تسلمه، وكذا حق للبائع في امتلاك ثمن المبيع وتسلمه^(٣).

وهناك حقوق نص الشرع على الالتزام بها ابتداءً لحكمة اقتضاها، كالالتزام بالنفقة، والتزام الولي والوصي، ونحو ذلك.

ثالثاً : غاية الحق:

الحق لا يعتبر حقاً إلا بإثبات الشرع له وتقريره إنما يكون بحكم^(٤)، وجميع

(١) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ٧٠-٧١)، حقوق الاختراع والتأليف،

حسين بن معلوي الشهراني، دار طبية، الرياض (ط ١) ١٤٢٥ هـ، (ص ٢٧).

(٢) انظر: المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٢٥)، التعسف في استعمال حق الملكية، د. سعيد أمجد

الزهاوي، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، (ط ١) ١٩٧٦ م، (ص ١٨).

(٣) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ٧١).

(٤) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ١٩٥، ٢١٩).

الأحكام في الشريعة شرعت لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً باتفاق^(١). ومعنى ذلك أن كل حق أثبته الشرع إنما أثبته لتحقيق مصلحة معينة، فالحق إذاً هو وسيلة لتحقيق مصلحة، ولذلك يجب أن يكون قصد المكلف في استعمال الحق موافقاً لقصد الله في تشريعه، بأن يتوخى تحقيق تلك المصلحة، وأن لا يتجاوز في استعماله لحقه حدودها^(٢) وإلا كان مناقضاً لمقصد الشرع، ومناقضة مقاصد الشرع باطلة، وما أدى إليها كان باطلاً^(٣).

رابعاً: أركان الحق:

للحق أربعة أركان هي:

الركن الأول: صاحب الحق:

وصاحب الحق هو الله سبحانه وتعالى، أو الشخص الذي ثبت له الحق، سواء أكان حقيقياً كالإنسان أم معنوياً كالدولة، وبيت المال، والشركات^(٤).

الركن الثاني: المكلف بالحق:

وهو من عليه الحق، وقد يكون معيناً كالمدين بالنسبة للدائن، والزوجة بالنسبة لزوجها، أو غير معين كما في الواجبات العامة التي يعم التكليف بها عموم الناس.

(١) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعزبن عبدالسلام، دار الطباع، دمشق، (ط ١) ١٤١٣هـ، (ص ٥٥)، الموافقات في أصول الأحكام، لأبي إسحاق إبراهيم اللخمي الشهر بالشاطبي، دار الفكر (٢/٢).

(٢) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ٢٢٢).

(٣) انظر: الموافقات (٢/٢٣١)، التعسف في استعمال حق الملكية، (ص ٢٥).

(٤) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ١٩٣).

والتكليف قد يكون بالمطالبة بأداء عمل ، كمطالبة الدائن للمدين بأداء الدين ، والمشتري للبائع بتسليم المبيع ، أو بالامتناع عن عمل ، كالامتناع عن الإضرار بالجار ، والامتناع عن استعمال الأمانة ، ونحو ذلك .

الركن الثالث : الشيء المستحق :

والشيء المستحق قد يكون مالاً حقيقياً كثمن المبيع ، أو حكماً كالدين ، أو منفعة كانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، أو عملاً مطلوباً أداءه ممن عليه الحق كبذل المرأة نفسها لزوجها ، أو امتناعاً عن عمل كامتناع المودع لديه من استعمال الوديعة^(١) .

الركن الرابع : مشروعية الحق :

والمراد به : السند الذي يستمد منه الحق مشروعيته إذ لا بد لكل حق من مستند شرعي يدل عليه ، ولا يكون الشيء المستحق مشروعاً لصاحبه تحصيله إلا إذا كان مقررًا بحكم شرعي خاص أو عام^(٢) .

خامساً : تقسيمات الحق :

يمكن تقسيم الحقوق إلى أقسام كثيرة باعتبارات مختلفة ومن هذه التقسيمات ما يلي :

التقسيم الأول : باعتبار صاحب الحق :

تنقسم الحقوق باعتبار صاحب الحق إلى ثلاثة أقسام :

(١) انظر : مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة ، (ص ٢٧٣-٢٧٤) ، الحق في الشريعة الإسلامية (ص ٣٨) .

(٢) انظر : الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ٧٠) ، مدخل الفقه الإسلامي دراسة مقارنة (ص ٢٧٤) .

القسم الأول: حق الله: وحق الله هو ما تعلق به النفع العام بأن كان نفعه يصل إلى جميع المجتمع ولا يختص به فرد واحد^(١).

وقد أضيفت هذه الحقوق إلى الله تعالى؛ لعظم خطرهما وشمول نفعهما، وليبيان قيمتها وحمل الناس على امثالها^(٢).

وحقوق الله تعالى كثيرة منها: العبادات المحضة كالصلاة والصيام، والعبادات التي فيها معنى المؤونة كصدقة الفطر، والعقوبات الحدية كحد الزنا وحد السرقة، وعقوبات فيها معنى العبادة وهي الكفارات، ككفارة الإفطار في رمضان عمداً^(٣).

وحكم حق الله أنه:

- [١] لا يجوز إسقاطه بعفو ولا بصلح ولا بغيرهما، فليس للمسروق منه أن يسقط حد السرقة، بل يقع على المسلمين جميعاً المطالبة به والدفاع عنه.
- [٢] يكون أمر استيفاء حق الله مفوضاً إلى ولي الأمر ومن ينوب عنه.
- [٣] يجري فيه التداخل، فمن سرق مراراً قبل إقامة الحد فلا يقام عليه إلا حد واحد^(٤).

(١) انظر: الموافقات (٢/٢٢٠)، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة (ط٧) سنة ١٤١٩ هـ (ص ٨٢).

(٢) انظر: الوجيز في أصول الفقه د. عبدالكريم زيدان (ص ٨٢)، المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٢٨-٤٢٩).

(٣) انظر: مدخل الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د. عبدالله بن عبدالعزيز العجلان (ص ٢٧٥-٢٧٦).

(٤) انظر: مدخل الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د. عبدالله بن عبدالعزيز العجلان (ص ٢٧٥-٢٧٦).

[٤] لا يجري فيه التوارث ، فلا يعاقب ورثة الجاني بدلا عنه .

القسم الثاني : حقوق العبد :

وحق العبد هو : ما تعلق بمصلحة خاصة له ، وذلك بأن كان القصد من تشريعه حماية مصلحة دنيوية خاصة بالفرد دون المجموع كحق الدية ، وبدل المتلفات ، وحق البائع في تملك ثمن البيع ، وحق المشتري في تملك المبيع ^(١) .

وحكم حق العبد أنه :

[١] يجوز لصاحبه التنازل عنه بالعفو ، أو الصلح ، أو الإبراء .

[٢] يجري فيه التوارث .

[٣] لا يجري فيه التداخل في حال العقوبة حيث تتكرر العقوبة على الجاني بتكرار الجناية على المجني عليه .

[٤] استيفاؤه منوط بصاحب الحق أو وليه ^(٢) .

القسم الثالث : ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد (وتسمى بالحقوق المشتركة) : وهي ما تعلق بها في وقت واحد نفع لجميع الناس ومصلحة خاصة بشخص واحد ^(٣) .

والحقوق المشتركة تنقسم إلى قسمين :

الأول : ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد وكان حق الله فيها هو الغالب كعدة المطلقة مثلاً : فإن فيها حقاً لله تعالى يتمثل في صيانة الأنساب من

(١) انظر : الوجيز في أصول الفقه (ص ٨٤) ، المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٢٩) .

(٢) انظر : مدخل الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة د. عبد العزيز العجلان (ص ٢٧٨) ، تعريف

الحق ومعيار تصنيف الحقوق ، د. عبدالله مبروك النجار (ص ١٥٠) .

(٣) انظر : مدخل الفقه الإسلامي ، (ص ٢٧٨) .

الاختلاط ، وفيها حق للشخص يتمثل في المحافظة على نسب أولاده ، لكن حق الله تعالى غالب لعموم النفع العائد على المجتمع . والحقوق المشتركة التي يغلب فيها حق الله تعالى على حق العبد تلحق في الحكم بحقوق الله تعالى^(١) .

الثاني : ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد وكان حق العبد فيها هو الغالب ، ومثاله : القصاص من القاتل عمداً فإن فيه حقاً لله تعالى يتمثل في حفظ الأنفس ، وتأمين حياة الناس ، وفيه حق للعبد يتمثل في شفاء صدور أولياء القتيل وإزالة حقدهم على القاتل ، لكن حق العبد هنا هو الغالب .
والحقوق المشتركة التي يغلب فيها حق العبد على حق الله تعالى تلحق من حيث الحكم بحقوق العبد^(٢) .

التقسيم الثاني للحق : باعتبار تعلقه بالمال :

تنقسم الحقوق باعتبار ماليتها إلى قسمين :

القسم الأول : الحقوق المالية :

وهي الحقوق التي يكون محلها مالاً أو منفعة ، فكل حق يهدف بحسب أصله إلى تحقيق مصلحة يمكن تقويمها بالمال فهو حق مالي^(٣) ، ومن ذلك حق البائع في الثمن ، وحق المشتري في المبيع ، وحق الشفعة ، وحق المستأجر في السكنى ونحوها . وتنوع الحقوق المالية بالنظر إلى محلها الذي ترد عليه إلى ثلاثة أنواع^(٤) :
(شخصية ، وعينية ، وأدبية) .

(١) انظر : الوجيز في أصول الفقه (ص ٨٤-٨٥) .

(٢) انظر : الوجيز في أصول الفقه (ص ٨٥) ، مدخل الفقه الإسلامي دراسة مقارنة (ص ٢٧٩) .

(٣) انظر : المدخل الفقهي العام (ص ١٥) .

(٤) انظر : المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٣٣) .

النوع الأول: الحقوق الشخصية:

وهي ما يقره الشرع لشخص على آخر، ويكون إما بإحداث فعل كحق المشتري في استلامه للمبيع من البائع، وحق البائع في استلامه للثمن من المشتري، أو بترك فعل كحق المودع في ألا يستعمل المودع الشيء المودع لديه^(١).

النوع الثاني: الحقوق العينية:

وهي ما يقره الشرع لشخص على شيء معين بالذات؛ ليختص به ويتسلط عليه، وليمكن من استعماله واستثماره، أو التصرف فيه^(٢). وذلك كحق الملكية، فملكية الشخص لبيت معين مثلاً يخوله حق استعماله واستثماره والتصرف فيه.

والفرق بين الحق الشخصي والحق العيني هو في أطراف العلاقة، فهي في الحقوق الشخصية تكون بين شخص وشخص آخر بينما في الحقوق العينية تكون بين شخص وشيء^(٣).

حق بدل الخلو:

الخلو في اللغة: مأخوذ من خلا المكان والشيء يخلو خلواً وخلاءً إذا فرغ^(٤)، وأخلت المكان جعلته خالياً.

أما في الاصطلاح: فهو مبلغ من المال يدفعه الشخص نظير تنازل المنتفع بعقار (أرض، أو دار، أو محل، أو حانوت) عن حقه في الانتفاع به^(٥).

(١) انظر: المدخل الفقهي العام، (ص ١٥-١٦).

(٢) انظر: المدخل الفقهي العام، (ص ١٧).

(٣) انظر: المدخل للفقهاء الإسلاميين، (ص ٤٣٣).

(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة (ص ٣٢٥)، لسان العرب (٢٣٧/١٤)، المصباح المنير (ص ٩٦).

(٥) انظر: بدل الخلو أ. د. وهبة الزحيلي بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع،

الجزء الثالث (ص ٢١٧٣).

ويطلق أيضاً على: المنفعة التي يملكها دافع النقود إلى المالك أو المستأجر قبله ليحصل على حق القرار في العقار^(١).

ولبدال الخلو تسميات تختلف من بلد لآخر بحسب ما يتعارفون عليه. فمثلاً في المملكة العربية السعودية يسمى بنقل القدم أو تقبيل المحل، وفي مصر خلو الحوانيت، وفي تونس يسمى بخلو النصبية^(٢).

ويعتبر بدل الخلو من الواقعات التي ظهرت في العصور المتأخرة؛ حيث لم يتعرض الفقهاء المتقدمون لأحكامها^(٣). وأصرح فتوى ظهرت فيه كانت في القرن التاسع الهجري من العلامة ناصر الدين اللقاني^(٤). عندما سئل عن حكم بدل خلو الحوانيت التي صارت عرفاً بين الناس، وهل إذا مات شخص وله وارث يستحق خلو حانوته؟.

فأجاب بما نصه "الحمد لله رب العالمين: نعم إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوته عملاً بما عليه الناس، وإذا مات من لا وارث له

(١) انظر: بدل الخلو د. محمد سليمان الأشقر - بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي - المرجع السابق (ص ٢١٨١).

(٢) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي محي الدين قادي بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (ص ٢٢٣٧-٢٢٤١)، بدل الخلو في الفقه الإسلامي "حقيقته وأحكامه" د. صالح ابن عثمان بن عبدالعزيز الهليل - دار المؤيد - الرياض (ط ١) سنة ١٤١٧ هـ (ص ١١-١٢).

(٣) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي: محي الدين قادي (ص ٢٢٢٤-٢٢٢٥).

(٤) هو: ناصر الدين أبو عبدالله محمد بن حسن اللقاني، الإمام المحقق، النظار الأصولي، تلمذ على النور السنهوري وأخذ العلم عنه مجموعة من العلماء، ولد سنة ٨٧٣ هـ وتوفي سنة ٩٥٨ هـ من مؤلفاته: حاشية على المحلى على جمع الجوامع، وحاشية على شرح السعد للعقائد.

انظر ترجمته في: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (ص ٢٧١-٢٧٢)، معجم المؤلفين (٢٠٣/٩).

يستحق ذلك بيت المال، وإذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه فإنه يوفى من خلو حانوته^(١).

ويرجع سبب انتشار بدل الخلو في العصر الحاضر إلى الازدهار الاقتصادي، وما يصاحبه من قيام أصحاب المحلات التجارية من إعدادها وتجهيزها لتظهر بمظاهر جميلة أمام المتسوقين، ويتكبدون في سبيل ذلك أموالاً كثيرة، ويطمئنون إلى ما جرت به العادة في تقبيل المحلات وحصولهم على ما يعوض خسائرهم في تجهيزها إذا قرروا ترك النشاط أو الانتقال إلى أماكن أخرى^(٢).

صور بدل الخلو:

تنقسم صور الخلو إلى ثلاث صور:

الأولى: أن يكون الاتفاق بين المؤجر والمستأجر في بداية العقد على أن يدفع المستأجر مبلغاً يتفق عليه الطرفان مقدماً، وباقي المبلغ يدفع على أقساط شهرية أو سنوية، ويمكن اعتبار المبلغ المدفوع في بداية العقد جزءاً من الأجرة معجلاً والباقي هو المؤجل.

وقد أجاز الفقهاء الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على تعجيل جزء من الأجرة وتأجيل الباقي، ليدفع دفعة واحدة أو على أقساط^(٣). كما يمكن الاتفاق على

(١) انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عlish - نشر دار الفكر - بيروت (٥٣/٧).

(٢) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي، د. صالح الهليل (ص ٢١-٢٢).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت (ط ١) ١٤١٨هـ، (٥٣٧/٥)، الكافي لابن عبد البر، دار الكتب العلمية، بيروت، (ط ٢) ١٤١٣هـ (ص ٣٦٨) روضة الطالبين، للنووي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت (٤/٢٤٩)، المغني لابن قدامة، تحقيق: د. عبد الله التركي، هجر للطباعة، ط ٢٢١٤١٢هـ (١٩/٨).

أن يكون المبلغ المدفوع مقدماً هو بدل الخلو^(١).

الصورة الثانية: أن يكون الاتفاق بين المالك للعقار والمستأجر أثناء مدة عقد الإجارة على أن يدفع المالك بدل خلو للمستأجر مقابل تخلية العقار لصاحبه؛ ليختص بمنفعته ويتراضى الطرفان على ذلك، وهذا لا مانع منه شرعاً؛ لأنه تعويض للمستأجر عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك^(٢).

الصورة الثالثة: أن يكون الاتفاق بين المستأجر للعقار ومستأجر آخر، على أن يدفع المستأجر الجديد مبلغاً من المال للمستأجر الأول مقابل تخليته العقار وتسليمه للمستأجر الجديد؛ ليختص بمنفعته وذلك أثناء مدة الإجارة، أو بعد انتهائها. وهذا جائز بناءً على العرف والعادة، فقد تعارف الناس على التعامل بهذا الخلو وبالتصرف فيه، وأنه حق ثابت لصاحبه، وذلك من غير تكبير فيجوز بناء على قاعدة: العادة محكمة^(٣).

إضافة إلى أن الإجارة تملك المستأجر منفعة العين المؤجرة ومن يملك المنفعة له أن يتصرف فيها بنفسه وبغيره سواء بإجارة أو هبة^(٤).

(١) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي د. صالح الهليل (ص ٣١).

(٢) انظر: بدل الخلو في الفقه الإسلامي د. صالح الهليل (ص ٥٨).

(٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم مع شرحها غمز عيون البصائر للحموي - دار الكتب العلمية - بيروت (ط ١) سنة ١٤٠٥ هـ (١/٣١٧-٣٢٢)، وحاشية ابن عابدين - دار المعرفة - بيروت (ط ١) سنة ١٤٢٠ هـ (٧/١٣٥)، وبدل الخلو في الفقه الإسلامي د. صالح الهليل (ص ٤٣، ص ٥٠).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥/٥١٧)، الفروق للقرافي، نشر دار الكتب العلمية (ط ١) سنة ١٤١٨ هـ (١/٣٣١)، المغني لابن قدامة (٨/١٦)، (ص ٥٢)، بدل الخلو في الفقه الإسلامي د. صالح الهليل (ص ٥١).

وقد بحث مجلس مجمع الفقه الإسلامي بجدة موضوع بدل الخلو، وقرر بشأنه ما يلي:

أولاً: تنقسم صور الاتفاق على بدل الخلو إلى أربع صور هي:

[١] أن يكون الاتفاق بين مالك العقار وبين المستأجر عند بدء العقد.

[٢] أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين المالك وذلك أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

[٣] أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين مستأجر جديد في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.

[٤] أن يكون الاتفاق بين المستأجر الجديد وبين كل من المالك والمستأجر الأول قبل انتهاء المدة أو بعد انتهائها.

ثانياً: إذا اتفق المالك والمستأجر على أن يدفع المستأجر للمالك مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية (وهو ما يسمى في بعض البلاد خلواً) فلا مانع شرعاً من دفع هذا المبلغ المقطوع على أن يعد جزءاً من أجرة المدة المتفق عليها، وفي حالة الفسخ تطبق على هذا المبلغ أحكام الأجرة.

ثالثاً: إذا تم الاتفاق بين المالك والمستأجر أثناء مدة الإجارة على أن يدفع المالك إلى المستأجر مبلغاً مقابل تخليه عن حقه الثابت بالعقد في ملك منفعة بقية المدة فإن بدل خلو هذا جائز شرعاً؛ لأنه تعويض عن تنازل المستأجر برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك.

أما إذا انقضت مدة الإجارة ولم يتجدد العقد صراحة أو ضمناً عن طريق التجديد التلقائي حسب الصيغة المفيدة له فلا يحل بدل الخلو؛ لأن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر.

رابعاً: إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد أثناء مدة الإجارة على التنازل عن بقية مدة العقد لقاء مبلغ زائد عن الأجرة الدورية فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً، مع مراعاة مقتضى عقد الإجارة المبرم بين المالك والمستأجر الأول ومراعاة ما تقتضي به القوانين النافذة الموافقة للأحكام الشرعية. على أنه في الإجازات الطويلة المدة خلافاً لنص عقد الإجارة طبقاً لما تسوغه بعض القوانين لا يجوز للمستأجر إيجار العين لمستأجر آخر، ولا أخذ بدل الخلو فيها إلا بموافقة المالك.

أما إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد بعد انقضاء المدة فلا يحل بدل الخلو لانقضاء حق المستأجر الأول في منفعة العين^(١).

النوع الثالث: الحقوق الأدبية أو الذهنية:

وتسمى باصطلاح عام: الحقوق المعنوية^(٢)، أو الحقوق الفكرية، أو الملكية الفكرية، أو الملكية الأدبية والفنية والصناعية، وقد يفرد بعض هذه الحقوق بمسميات خاصة مثل: حقوق الاختراع، حقوق التأليف، الاسم التجاري، العلامة التجارية... الخ^(٣).

والرابط بين جميع هذه الحقوق هو أن محلها إنتاج ذهني ذو طبيعة معنوية^(٤).

(١) انظر: القرار رقم (٦) في مجلة مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الرابعة - العدد الرابع - الجزء الثالث سنة ١٤٠٨ هـ (ص ٢٣٢٩-٢٣٣٠).

(٢) هذه هي تسمية مجمع الفقه الإسلامي، انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث، ١٤٠٩ هـ، (ص ٢٥٨١).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٢١/٣)، الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية، د. عبدالسلام العبادي بحث في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الخامس الجزء الثالث (ص ٢٤٧٠). و(ص ٢٥١٥).

(٤) انظر: المدخل الفقهي العام (ص ٢١).

ومحل الحق فيها شيء معنوي - غير مادي - لا يدرك بالحواس : كالأفكار والاختراعات ، والشهرة التجارية ^(١) ، ومن ذلك حق المؤلف على ما ينتجه من علم وفكر ، وحق المخترع على ما يخترعه من أشياء ، ونحو ذلك ^(٢) .

وهذه الحقوق لم يظهر الاهتمام فيها بالقيمة المالية في العصور السابقة ، وإنما ظهر في العصر الحديث نتيجة لتطور العوامل والوسائل المدنية والاقتصادية وازدهار مظاهر الحياة العلمية والثقافية . ويرجع السبب في عدم اهتمام فقهاء المسلمين القدامى بالقيمة المالية لهذه الحقوق إلى أن تعلم العلوم هو من فروض الكفايات التي يأثم الجميع إذا لم يقيم بها أحد ، فمن كان يقوم بالتأليف أو بالاختراع كان يقوم به على أساس أنه واجب عليه ، إضافة إلى قصدهم النبيل في خدمة الدين ونفع الأمة بنشر كل ما هو مفيد ونافع من أنواع العلوم والمخترعات وابتغاء الثواب والأجر على ذلك من الله تعالى ^(٣) .

وينبغي للقارئ أن يلاحظ أن الحقوق المعنوية تشمل الحقوق التالية :

أولاً : حقوق الاختراع (الابتكار) :

(أ) الاختراع أو الابتكار في اللغة : مأخوذ من الاشتقاق والإنشاء والابتداع ^(٤) .

(١) انظر : المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٣٢) .

(٢) انظر : مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة ، (ص ٢٨٦-٢٨٧) .

(٣) انظر : الوسيط في شرح القانون المدني ، عبدالرزاق السنهوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٤١٩ هـ ، (٢٧٦/٨) ، المدخل الفقهي العام (٣ / ٢١) ، الحقوق المعنوية ، د. عجيل النشمي ، بحث منشور ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي (ص ٢٣٠٠) ، الحقوق المعنوية ، محمد سعيد رمضان البوطي (ص ٢٤٠١ - ٢٤٠٢) ، الفقه الإسلامي ، الحقوق المعنوية د. عبدالسلام العبادي - (ص ٢٤٧٣) ، حقوق الاختراع والتأليف .

(٤) انظر : معجم المقاييس في اللغة (ص ٣١١) ، لسان العرب (٦٩/٨) . القاموس المحيط (١٧/٣) .

(ب) وفي الاصطلاح هو: كل ابتكار مباح قابل للاستعمال يتعلق بمنتج صناعي، أو خدمي، أو بهما معاً^(١).

ومن التعريف السابق يظهر أن الاختراع أو الابتكار هو ثمرة لجهد إبداعي من شخص يتعلق بمصنوع مادي، أو وسيلة خدمية يحصل بها فائدة للآخرين^(٢).

وحق الاختراع هو: ما يثبت للمخترع من سلطة على ما اخترعه تمكنه من الاحتفاظ بنسبته إليه، والاستئثار بالمنفعة المالية التي يمكن استغلالها منه^(٣).

ويثبت هذا الحق بقيام كل مخترع بتسجيل اختراعه لدى جهات مختصة لإثبات أسبقيته بهذا الاختراع، ويمنح براءة اختراع وهي: وثيقة مكتوبة تمنحها الجهة المختصة بتسجيل براءات الاختراع لكل من يخترع شيئاً بعد التثبت من أسبقيته للاختراع، ويترتب عليها حق المخترع في نسبة الاختراع إليه واستغلاله مادياً ودفع الاعتداء عنه^(٤).

ثانياً: حقوق التأليف:

التأليف في اللغة: هو جمع الأشياء المتناسبة^(٥).

في الاصطلاح: جعل الأشياء الكثيرة بحيث يطلق عليها اسم الواحد^(٦).

(١) انظر: حقوق الاختراع والتأليف، حسين بن معلوي الشهراني، دار طيبة، الرياض (ط ١) ١٤٢٥هـ، (ص ٦٣).

(٢) انظر: حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، د. فتحي الدريني - وفئة من العلماء - مؤسسة الرسالة، بيروت (ط ٣) ١٤٠٤هـ (ص ١٧)، الحقوق المعنوية، محمد البوطي (ص ٢٤٠٠).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام (٢١/٣)، حقوق الاختراع والتأليف، (ص ٦٧).

(٤) انظر: حقوق الاختراع والتأليف، (ص ١٨٥).

(٥) انظر: الكليات لأبي البقاء (٢٨٨).

(٦) انظر: التعريفات للجرجاني (ص ٧١).

فيطلق التأليف على: ما يقوم به عالم أو كاتب من إيداع ما يحصل في الضمير من الصور العلمية في كتاب ونحوه^(١).

فهو ثمرة جهد إبداعي من شخص يتعلق بمعان ومدركات ذهنية مجردة^(٢).

ويطلق التأليف على كتابة البحث، أو الكتاب؛ لأن الكاتب أو المؤلف يجمع بين المعلومات على وجه التناسب، ويطلق على الكتاب مؤلفاً؛ لأنه يجمع أو يضم معلومات تتعلق بعلم معين^(٣).

فالمؤلف بهذا المعنى هو: ما جُمع من أجزاء مختلفة، ورُتب ترتيباً قُدِّم فيه ما حقه أن يقدم وأخر فيه ما حقه أن يؤخر^(٤).

وحق المؤلف هو: ما يثبت من سلطة للمؤلف على مؤلفه تمكنه من نسبته إليه، واستغلاله مادياً ودفع الاعتداء عنه.

ثالثاً: الاسم التجاري:

* يعد الاسم التجاري من المصطلحات التي ظهرت حديثاً، وهو يطلق على: الاسم الذي يستخدمه التاجر الفرد، أو الشركة التجارية، لتمييز المنشأة التي يباشر استغلالها عن نظائرها^(٥).

(١) انظر: حقوق الاختراع والتأليف، (ص ٨٣).

(٢) انظر: حق الابتكار (ص ١٧)، فقه النوازل، بكر بن عبدالله أبو زيد، مؤسسة الرسالة، بيروت (ط ١) ١٤١٦ هـ (٢/١٧٠)، الحقوق المعنوية، محمد البوطي (ص ٢٤٠٠).

(٣) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، دار النفائس، الأردن (ط ١) ١٤١٦ هـ، (ص ٥٤).

(٤) انظر: المفردات في غريب القرآن، لأبي القاسم الحسين المعروف بـ"الراغب الأصفهاني"، مكتبة نزار المصطفى الباز، مكة المكرمة، (ط ١) ١٤١٨ هـ (١/٢٥٠).

(٥) انظر: الحقوق المعنوية، د. عجيل النشمي - بحث في مجلة مجمع الفقه - (ع ٥ ج ٣ ص ٢٢٧٥).

فهو اسم يُتخذ أمانة على منتوجات صناعية معينة وهو ما يعرف بالماركة المسجلة، كما يطلق على اللقب المخصص لمحل تجاري اكتسب شهرة بهذا اللقب^(١).

رابعاً: العلامة التجارية:

العلامة التجارية هي: كل شارة مميزة تستخدم لتمييز البضائع للدلالة على مصدرها، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها^(٢).

والفرق بين الاسم التجاري والعلامة التجارية يتمثل في أن الاسم التجاري يستخدم لتمييز المنشأة التجارية عن نظائرها بينما تستخدم العلامة لتمييز المنتجات والبضائع^(٣).

مشروعية التصرف في الحقوق المعنوية:

الحقوق المعنوية لها جانبان (جانب أدبي وجانب مالي):

أولاً: الجانب الأدبي: وهو مرتبط بشخص المؤلف أو المخترع، ويتمثل في الحق في نسبة ما أنتجه إليه؛ لأنه من نتاج فكره وجهده وإبداعه الذهني، والحق في تقرير نشره وتعديله بالزيادة والنقصان وتطويره، والحق في حمايته من العبث، فللمؤلف الحق في نسبة ما يؤلفه إليه والحق في تعديله أو تصحيح ما يظهر له خطأه فيه، وللمخترع الحق في نسبة ما يخترعه إليه والحق في تطويره،

(١) انظر: الحقوق المعنوية، د. البوطي، (ص ٢٣٩٧، ٢٤٠٧)، بيع الاسم التجاري والترخيص، د. حسن عبدالله الأمين (ص ٢٤٩٧) بحثان منشوران في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٥٤، ج ٣).

(٢) انظر: الحقوق المعنوية، د. عجيل النشمي، (ص ٢٢٧٥).

(٣) انظر: بيع الاسم التجاري والترخيص، د. حسن عبدالله الأمين، (ص ٢٤٩٧).

ومثل ذلك صاحب الاسم التجاري أو العلامة التجارية^(١).

ثانياً : الجانب المالي : ويتمثل في حق المؤلف أو المخترع في الانتفاع والاستفادة من مؤلفه ومخترعته مالياً ، وحق التاجر في استثمار الاسم التجاري أو العلامة التجارية ، وحق المبتكر لبرنامج ما - لاستخدامه عبر الحاسوب - في استثمار برنامجه^(٢).

وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي موضوع الحقوق المعنوية في دورة مؤتمره الخامس المنعقد في الكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ .

وصدر عنه القرار رقم (٥) بما نصه :

أولاً: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف، والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة؛ لتمول الناس بها. وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً.

ثالثاً: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها. والله أعلم^(٣).

(١) انظر: حق الابتكار (ص ٨٨)، الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية، عبدالله مبروك النجار، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٤١١ هـ)، (ص ٢٨)، تعريف الحق ومعيار تصنيف الحقوق - دراسة مقارنة (ص ٧٩-٨٠)، حقوق الاختراع والتأليف (ص ١٠٠).

(٢) انظر: حقوق الاختراع والتأليف (ص ١٠١).

(٣) انظر: هذا القرار في مجلة مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الخامسة - العدد الخامس، الجزء الثالث - ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م (ص ٢٥٨١).

وترجع مشروعية التصرف في هذه الحقوق إلى أصول الشريعة وقواعدها العامة ومنها:

[١] قاعدة الملك في الشريعة: الملك هو: "حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك، والعوض منه من حيث هو كذلك"^(١).

والتأليف، أو الاختراع، أو الاسم التجاري، أو العلامة التجارية، هو عمل يد وفكر يبذل فيه الإنسان مجهوده وخلاصة إبداع فكره وعمل قريحته، وكما أن المصنوع من آلة ونحوها حق وملك لصاحبه فإن أصل هذا المصنوع أو التأليف - وهو الصورة الذهنية المبتكرة التي أبدعها المخترع أو المؤلف - يجب أن يثبت حقا وملكاً لصاحبه من باب أولى، لأن كل ما يدخل في معنى المال من أعيان ومنافع مما له قيمة بين الناس فإنه يُملك^(٢)، وحق الملك يقره الشرع ويكفل حمايته^(٣).

(١) انظر: الفروق، للإمام أحمد بن إدريس القرافي، دار الكتب العلمية، بيروت، (ط١) ١٤١٨هـ، (٣/٣٦٤).

(٢) انظر: الحقوق المعنوية بيع الاسم التجاري، د. عجيل النشمي (ص ٢٣٠)، الحقوق المعنوية، د. العبادي (ص ٢٤٧٢-٢٤٧٣) البحثان منشوران ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٥ الجزء الثالث.

(٣) انظر: حق الابتكار (ص ١٦-١٧)، الملكية في الشريعة الإسلامية، د. عبدالسلام العبادي، مكتبة الأقصى، عمان الأردن، (ط١) ١٣٩٤هـ، فقه النوازل (٢/١٦٥، ١٧٠)، حق التأليف والنشر والتوزيع، أ.د. وهبة الزحيلي - مطبوع ضمن كتاب حق الابتكار للدريني - (ص ١٨٩).

[٢٢] قاعدة الشريعة في اعتبار العرف الذي لا يخالف نصاً شرعياً، فإن من قواعد الشريعة: العادة محكمة، ومالية الحقوق المعنوية ترجع إلى أن المال ورد في الشرع وفي اللغة مطلقاً من دون تحديد معنى معين له، وكل ما ورد في الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه ولا في اللغة فيرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم^(١).

وقد جرى العرف في هذا الزمان بالحق المالي للمخترع والمؤلف، وبالمعاوضة في الاسم التجاري والعلامة التجارية^(٢)، ولا مخالفة في ذلك لنص شرعي.

[٢٣] قاعدة الشريعة في جلب المصالح ودفع المفاسد: إذ إن في اعتبار هذه الحقوق وحمايتها مراعاة لمصالح الناس ودفع المفاسد عنهم؛ لما في ذلك من تشجيع الاختراع والإبداع، وتحفيز الباحثين وأولي العقول النيرة في إخراج إبداعاتهم وأفكارهم لنفع الناس بها^(٣).

[٢٤] إقرار الشريعة لحق السبق: فكما هو معلوم أن من سبق إلى شيء مباح فهو أحق به، وقد جاء في الحديث قوله ﷺ: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه

(١) انظر: الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، للإمام جلال الدين السيوطي، تحقيق: محمد المعتصم بالله، دار الكتاب العربي، بيروت، (ط ٢) ١٤١٤هـ، (ص ١٩٦)، قاعدة العادة محكمة، د. يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض (ط ١) ١٤٢٣هـ، (ص ١٤١).

(٢) انظر: حق الابتكار (ص ٨٥، ١٣٨)، الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المؤلف (ص ١٤٥)، الحقوق المعنوية ببيع الاسم التجاري، د. عجيل النشمي ص ٢٣٤٢، ببيع الاسم التجاري والترخيص، أ.د. وهبة الزحيلي (ص ٢٣٩٣)، الحقوق المعنوية، محمد البوطي (ص ٢٤٠٩). وانظر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٥) بشأن شرعية اعتبار هذه الحقوق وحمايتها، منشور ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث، لسنة ١٤٠٩هـ (ص ٢٥٨١).

(٣) انظر: حق الابتكار (ص ٨٥، ٨٦، ١٣٨)، المدخل الفقهي العام (٢١/٣)، المدخل للفقه الإسلامي، (ص ٤٣٢)، فقه النوازل (١٧٦/٢)، حقوق الاختراع والتأليف (ص ٢٥١).

مسلم فهو له»^(١)، وعليه فإن من يسبق إلى إنتاجه المخترع أو المؤلف هو أحق به؛ لأنه قد سبق غيره إليه.

القسم الثاني: الحقوق غير المالية:

وهي الحقوق التي لا تتعلق بالمال ولا ترتبط به^(٢)، ومن ذلك حق ولي المقتول في القصاص، وحقه في العفو، وحق الزوجة في طلب الفرقة من زوجها بسبب العيوب التناسلية أو الضرر أو سوء العشرة، ويدخل فيها الحقوق العائلية كحق الأب على ابنه، وحق الزوج على زوجته.

والحقوق غير المالية منها ما يؤول إلى المال أو يعتاض عنها به، وتسمى الحقوق المتقومة كحق القصاص الذي يصح الصلح على التنازل عنه مقابل المال، وكحق الاستمتاع بالزوجة الذي يصح الاعتياض عنه بمال في حال الخلع، ومنها ما لا يؤول إلى مال ولا يصح الاعتياض عنه به، ومثاله: حق الشفعة، وحق الخيار، وحق الأب على ابنه^(٣).

التقسيم الثالث للحق: باعتبار قابليته للتوارث:

تنقسم الحقوق بالنظر إلى قابليتها للتوارث إلى قسمين:

القسم الأول: الحقوق التي تورث: وهي تلك الحقوق المتعلقة بالأموال كحق حبس المبيع عن المشتري حتى يدفع الثمن المعجل، والحق في حبس العين

(١) أخرجه أبو داود في سننه، في كتاب: الخراج والفداء والإمارة، با: في إقطاع الأراضين

(٢/٣) (١٧٧) ح [٣٠٧٠] والبيهقي في السنن الكبرى، في كتاب: إحياء الموات، باب: من

أحيا أرضا ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد فهي له (٢٣٦/٦) ح [١١٧٧٩]،

والطبراني في المعجم الكبير (٢٨٠/١) ح [٨١٤].

(٢) انظر: المدخل للفقه الإسلامي، (ص ٤٣٤).

(٣) انظر: المدخل للفقه الإسلامي (ص ٤٣٤).

المرهونة لحين الوفاء بالدين ، وحقوق الارتفاق كحق الشرب والمرور لأنها تابعة للعقار وملزمة له.

القسم الثاني: الحقوق التي لا تورث: وهي الحقوق المتعلقة بإرادة المورث والمرتبطة بشخصه كحق المولي من زوجته في الفيئة أي الرجوع عن إيلائه^(١).

التقسيم الرابع: باعتبار قابلية الحق للإسقاط:

تنقسم الحقوق بالنظر لهذا الاعتبار إلى قسمين:

القسم الأول: حقوق تقبل الإسقاط: الأصل في الحقوق الشخصية أنها تسقط بالإسقاط إلا إذا منع من ذلك مانع شرعي، فحق الشفعة، وحق خيار العيب، وحق القصاص وغيرها تقبل الإسقاط مثلاً.

القسم الثاني: حقوق لا تقبل الإسقاط: وهي حقوق الله تعالى الخالصة، وكذا الحقوق الشخصية التي يوجد^(٢) مانع من إسقاطها ومن أمثلتها ما يأتي:

[١] الحقوق التي يترتب على إسقاطها تغيير الأحكام الشرعية كإسقاط المطلق طلاقاً رجعيّاً حقه في الرجعة، وإسقاط الوارث حقه في التركة^(٣)، وإسقاط المورث حق أحد الورثة في تركته، فهذه الحقوق لا تقبل الإسقاط لما يترتب عليه من تغيير لحكم الشرع.

[٢] الحقوق التي يتعلق بها حق للغير كإسقاط المسروق منه حقه في حد السرقة، وإسقاط المقذوف حقه في حد القذف، وإسقاط المطلق حقه في العدة

(١) انظر: المدخل للفقه الإسلامي، (ص ٤٣٧)، مدخل الفقه الإسلامي، عبدالعزيز العجلان (ص ٢٨٢).

(٢) انظر: المدخل للفقه الإسلامي، (ص ٤٣٦).

(٣) هذا غير تنازله عن نصيبه من الإرث بعد ثبوته بموت المورث.

وأمثالها، فلا تقبل الإسقاط لأن الله جل وعلا حقاً في وجوب العدة وفي إقامة الحدود، وإن كان للشخص فيها حقاً فإن حق الله تعالى فيها هو الغالب.

[٢] الحقوق التي لم تجب بعد: مثل إسقاط الشريك لحقه في الشفعة قبل البيع، وإسقاط الزوجة نفقتها المستقبلية التي لم يدخل وقتها، فمثل هذه الحقوق لم توجد بعد فلا تقبل الإسقاط.

[٣] الحقوق التي اعتبرها الشرع وصفاً ذاتياً لصاحبها لازماً له لا ينفك عنه، وذلك كولاية الأب والجد على الصغير فلا تقبل الإسقاط بإسقاطهما^(١).

سادساً: حدود استعمال الحق:

لكل حق يقره الشرع مصلحة مقصودة وعلى كل من اختص بحق أن يستعمله في حدود تلك المصلحة المقصودة من تشريعه^(٢).

فحق الملكية مثلاً حق شخصي أقرته الشريعة الإسلامية وشرعت له ما يثبت به ويصونه ويحميه شرط ألا يتخذ هذا الحق وسيلة للإضرار بالآخرين، فإذا تجاوز الشخص في استعمال حقه حدود مقاصد الشرع فإنه في ذلك يكون مناقضاً لمقصد الشرع من تقرير هذا الحق، ويلزمه ما ترتب على تجاوزه من آثار ومن ذلك ما يأتي^(٣):

[١] استعمال الحق بقصد الإضرار بالآخرين: فإذا استعمل الإنسان حقه بقصد الإضرار بالآخرين فإن الشرع يعتبره متعسفاً في هذا الاستعمال ويمنعه من

(١) انظر: المدخل للفقهاء الإسلامي، (ص ٤٣٦)، مدخل الفقه الإسلامي د. عبد العزيز العجلان (ص ٢٨٠).

(٢) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (ص ٢٢٢-٢٢٤).

(٣) انظر: مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - د. عبد العزيز العجلان (ص ٢٩٦-٣٠١)، التعسف في استعمال حق الملكية (ص ١٨١).

ذلك كتحریم الوصية التي يقصد بها الإضرار بالورثة وبالذائنين ، وعدم وقوع طلاق المريض مرض الموت لزوجته فراراً من ميراثها^(١) .

[٢] أن يترتب على استعمال الحق ضرر أعظم من المصلحة: فإذا استعمل الإنسان حقه لتحقيق المصلحة المقصودة منه وترتب على فعله ضرر يصيب غيره أعظم من المصلحة المقصودة منه أو يساويها فإنه يمنع من ذلك سداً للذرائع فدرء المفسد مقدم على جلب المصالح وذلك كتحریم الاحتكار^(٢) .

[٣] استعمال الحق على وجه غير معروف في عرف الناس، أو في غير المصلحة التي شرع من أجلها بحيث يترتب عليه ضرر للغير: كاستعمال الزوج أو المعلم حقه في التأديب على وجه يلحق الأذى الجسيم بالمؤدّب فيحدث تلفاً أو ضرراً به ، فهنا يجب الضمان للتعسف في استعمال الحق في التأديب^(٣) .

[٤] استعمال الحق مع الإهمال أو الخطأ: كمن خرج ليصطاد فصبوب رمية نحو الصيد فأخطأ وقتل إنساناً ، فإن هذا يعتبر إهمالاً وإساءة في استعمال الحق يوجب دفع التعويض للغير^(٤) .

وتقرر الشريعة على التعسف في استعمال الحق جزاءً دنيوياً وأخروياً:

(١) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية، (ص ١٩١)، نظرية التعسف في استعمال الحق، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، (ط ٣) ١٤٠١ هـ، (ص ٢٤٣).

(٢) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ١٨٤)، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٦٤ ، ٢٦٨ ، ٢٨٠).

(٣) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ١٩٦)، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٥٢ ، ٢٥٥).

(٤) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ٢٠٢)، مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - (ص ٣٠١).

[١١] الجزء الدنيوي: ويتمثل في ثلاثة أمور^(١):

(أ) الجزء العيني: ويتمثل إما في إبطال التصرف المتعسف فيه وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعسف كإبطال نكاح التحليل، وإبطال الوصية إذا قصد منها الإضرار بالورثة، أو في حرمان صاحب الحق من حقه الذي اتخذه محلاً للتعسف كحرمان الولي على النفس أو على المال من حق الولاية على الصغير أو الصغيرة ونقل الولاية لغيره إذا أساء في استعمال حقه، أو في إجبار المتعسف على القيام بعمل يرفع التعسف كإلزام المحتكر ببيع السلع المحتكرة بثمن المثل^(٢).

(ب) الجزء التعويضي: ويكون التعويض في حالة ما إذا استعمل الإنسان حقه على وجه أضر بالآخرين ولم يمكن إزالة هذا الضرر أو أمكن إزالة بعضه فقط فهنا يجب تعويض المضرور عما لحق به من ضرر^(٣).

(ج) الجزء التعزيري: وهو تأديب على الذنوب والمعاصي التي لم يشرع فيها حد ولا كفارة، وتقديره متروك لولي الأمر يوقعه على من يستعمل حقه بصورة تضر بالغير بما يراه رادعاً له، ويختلف تقديره من واقعة لأخرى بحسب ما يتحقق معه الردع^(٤).

[١٢] الجزء الأخروي: وهو ما تمتاز به الشريعة الإسلامية عن القوانين

(١) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ٢٧٩)، مدخل الفقه الإسلامي (ص ٣٠٢-٣٠٣).

(٢) انظر: نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٨٨)، مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - (ص ٣٠٢).

(٣) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ٢٨١)، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٩٠).

(٤) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ٢٨٣)، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٩٠)، مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - (ص ٣٠٣).

الوضعية، فمن استعمل حقه على وجه أضر بالآخرين وأفلت من عقاب الدنيا، فسيجد العقاب على فعله في الآخرة إن لم يتب في الدنيا ويعيد الحق لأهله^(١). قال تعالى: ﴿ وَنَضَعُ الْمَوَازِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَامَةِ فَلَا تُظْلَمُ نَفْسٌ شَيْئًا وَإِنْ كَانَ مِثْقَالَ حَبَّةٍ مِنْ خَرْدَلٍ أَتَيْنَا بِهَا وَكَفَىٰ بِنَا حَسِيبِينَ ﴾^(٢).

(١) انظر: التعسف في استعمال حق الملكية (ص ٢٨٢)، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص ٢٩١)، مدخل الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - (ص ٣٠٣-٣٠٤).
 (٢) سورة الأنبياء، الآية [٤٧].

الصرف

الصرف لغة: الرد والنقل، والصرِف: الصوت، ومنه صريف البكرة أي: صوتها^(١).

وفي الاصطلاح: بيع نقد بنقد^(٢).

وشرط الصرف القبض في مجلس العقد، وقد أجمع العلماء على ذلك كما حكاه ابن المنذر^(٣) وغيره^(٤).

ومستند الإجماع: حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد» رواه الترمذي^(٥)، وعن أبي بكرة رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الفضة بالفضة، والذهب بالذهب إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا، ونشترى الذهب بالفضة كيف شئنا» متفق عليه^(٦).

وقال ابن القيم رحمه الله: (حرم التفريق في الصرف، وبيع الربوي بجنسه قبل القبض؛ لثلاث يتخذ ذريعة إلى التأجيل الذي هو أصل باب الربا، فحماهم

(١) معجم مقاييس اللغة (٣/٣٤٢-٣٤٣)، مادة (صرف)، لسان العرب (ج٩، ص١٩١).

(٢) كشف القناع (ج٣، ص٢٦٦).

(٣) الإجماع لابن المنذر (ج١، ص٩٢).

(٤) المغني (ج٤، ص٥٤)، بداية المجتهد (ج٢، ص١٤٨)، فتح الباري (ج٣، ص٣٨٣).

(٥) سنن الترمذي (ج٣، ص٥٤١)، كتاب البيوع، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل،

كراهية التفاضل فيه، برقم [١٢٤٠]. قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح. وصححه

الألباني في صحيح سنن الترمذي (٢/٢٢)، برقم [١٢٤٠].

(٦) صحيح البخاري، برقم [٢٠٧١]، صحيح مسلم، برقم [١٥٩٠].

من قربانه باشتراط التقابض في الحال^(١).

ومجلس التقابض في عقد الصرف، هو المجلس المعروف في خيار المجلس سواء كان في أرض أو جو أو بحر، فلا يضر طولُه مع تلازمهما، فلو تصارفا ثم مشيا إلى متجر أحدهما مصطحبين، صح ولو طالت مسافة المشي، ولو فارق أحدهما صاحبه قبل القبض فسد الصرف، وإن قبض بعضه وافترقا قبل قبض باقيه فسد فيما لم يقبض؛ فقد روى البخاري ومسلم أن مالك بن أوس بن الحدثان النصري التمس صرفاً بمائة دينار، قال: فدعاني طلحة بن عبيدالله فتراوضنا^(٢) حتى اصطرف مني، وأخذ الذهب يقلبها في يده، ثم قال: حتى يأتيني خازني من الغابة^(٣)، وعمر بن الخطاب يسمع، فقال عمر: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه^(٤). وفي لفظ مسلم: كلا والله لتعطينه ورقه^(٥) أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء»^(٦) ومعنى هاء وهاء يعني:

(١) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ١٥٥).

(٢) فتراوضنا: أي تجارينا الكلام في قدر العوض بالزيادة والنقص؛ لأن كلا منهما يروض صاحبه ويسهل خلقه، وقيل: المراوضة هنا: المواصفة بالسلعة وهو أن يصف كل منهما سلعته لرفيقه. فتح الباري ٤/٣٧٨.

(٣) الغابة: الشجر الملتف الذي ليس بمرتوب لاحتطاب الناس ومنافعهم، وهو موضع قرب المدينة من ناحية الشام، فيه أموال لأهل المدينة، وهو على تسعة أميال من المدينة. معجم البلدان (٤/١٨٢)، النهاية في غريب الحديث (١/٢٣).

(٤) صحيح البخاري، برقم [٢٠٦٥]، صحيح مسلم، برقم [١٥٨٦].

(٥) والورق: الفضة بفتح الواو وكسر الراء ويساكنها على المشهور ويجوز فتحهما... والمراد هنا جميع أنواع الفضة مضروبة وغير مضروبة. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٧٨).

(٦) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٢٠٩)، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، برقم [١٥٨٦].

يداً بيد، وذلك كله دليل على اشتراط القبض في مجلس العقد.

وروى البخاري ومسلم عن أبي المنهال قال: باع شريك لي ورقاً^(١) بنسيئة إلى الموسم أو إلى الحج، فجاء إلي فأخبرني، فقلت: هذا أمر لا يصلح، قال: قد بعته في السوق فلم ينكر ذلك عليّ أحد، فأتيت البراء بن عازب فسألته فقال: قدم النبي ﷺ المدينة ونحن نبيع هذا البيع فقال: «ما كان يدأ بيد فلا بأس به، وما كان نسيئة فهو ربا» واثت زيد بن أرقم فإنه أعظم تجارة مني، فأتيته فسألته فقال مثل ذلك^(٢).

ومن كان له على آخر نقود فصرفها وأخذ صرفها في مجلس الصرف صح ذلك، وذلك كمن باع سيارته بعشرة آلاف دولار، ثم أخذ الثمن ريبالات بسعر الصرف، فقد روى أبو داود وغيره عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع^(٣) فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت النبي ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من

(١) أي: بذهب. فتح الباري (٤/٣٨٣).

(٢) صحيح البخاري، برقم [٣٧٢٤]، صحيح مسلم، برقم [١٥٨٩].

(٣) البقيع من الأرض: المكان المتسع، ولا يسمى بقيعاً إلا وفيه شجر أو أصولها. وبقيع العرقد: موضع بالمدينة فيه المقبرة المعروفة، كان به شجر العرقد. والعرقد: شجر له شوك كان ينبت هناك فذهب وبقي اسمه. النهاية في غريب الحديث (ج ١، ص ١٤٦)، لسان العرب (ج ٨، ص ١٨).

هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء»^(١).

وقال الترمذي بعد هذا الحديث: ((والعمل على هذا عند بعض أهل العلم أنه لا بأس أن يقتضي الذهب من الورق، والورق من الذهب، وهو قول أحمد وإسحاق، وقد كره بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ذلك)^(٢). ولو كان لأحدهما في ذمة الآخر ألف دولار، وللآخر في ذمته ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسون ريالاً، فاصطرفا صح الصرف مقاصة كما ذكر ذلك شيخ

(١) سنن أبي داود (٢٥٠/٣)، كتاب البيوع والإجازات، باب في اقتضاء الذهب من الورق، برقم [٣٣٥٤]. وهو في مسند الإمام أحمد (ج ٢، ص ١٣٩)، وفي سنن الترمذي، برقم [١٢٤٢]، وفي سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٥٨٢]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٢٦٢]، وفي سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٢٣)، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٥، ص ٢٨٤)، برقم [١٠٢٩٤]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٢٨٧)، برقم [٤٩٢٠]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن على شرط مسلم ورجاله ثقات غير سماك بن حرب وهو صدوق حسن الحديث، وفي المستدرک على الصحيحین (ج ٢، ص ٥٠)، برقم [٢٢٨٥]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي.

قال ابن حجر: أخرجه أصحاب السنن وصححه الدارقطني والحاكم وروي موقوفاً وهو أرجح. الدرابة في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ١٥٥).

قال ابن الملقن: رواه الأربعة واللفظ لأبي داود، وقال الترمذي والبيهقي: تفرد برفعه سماك وأكثر الرواة وقفوه على ابن عمر، ولك أن تقول: سماك من رجال مسلم استقلالاً والبخاري تعليقا ووثق أيضا فلم لا يكون من باب تعارض الرفع والوقف والأصح تقديم الرفع كما فعله ابن حبان. تحفة المحتاج (٢/٢٣٣)، برقم [١٢٣١].

وقال الخطابي: رجاله ثقات. معالم السنن المطبوع في حاشية سنن أبي داود (٣/٦٥١-٦٥٢).

(٢) سنن الترمذي، (ج ٣، ص ٥٤٤).

الإسلام ابن تيمية^(١)، والمذهب لا يصح ذلك^(٢)؛ لأنه من بيع الدين بالدين، وقد نهى عنه^(٣).

ولو اصطرفا ذهباً بفضة، فوجد أحدهما بما أخذه عيباً فرده، فإن قبض عوضه في مجلس الرد صح، وإلا بطل العقد.

ومن كان عليه دين بالدولار فوكل غريمه في بيع سيارته فباعها بالريالات، فليس له أن يقتضي دينه من ذلك؛ لأنه إنما وكله في البيع ولم يوكله في الصرف. ولا يجوز الصرف المؤجل، كأن يبيعه ألف دولار بأربعة آلاف ريال بعد سنة، فإن هذا من الربا المحرم، فقد سأل أبو المنهال البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف فقالا:

كنا تاجرين على عهد رسول الله ﷺ، فسألنا رسول الله ﷺ عن الصرف، فقال: «إن كان يداً بيد فلا بأس، وإن كان نساءً فلا يصلح» رواه البخاري^(٤).

وليس من الصرف الذي يشترط فيه التقابض أن يفك ورقة مائة ريال إلى فئة عشرة ريالات مثلاً، فيجوز أن يدفع إليه ما عنده ويؤخر الباقي؛ لأن الصرف عملية بيع يراد منها الربح، وهذا إنما يراد به الإحسان وقضاء الحاجات.

ومن كان معه ريالات ثم صرفها في البنك إلى دولارات وحولها شيكاً إلى بلد آخر واستلم الشيك صح ذلك؛ لأن قبض الشيك كقبض الدولارات.

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٤).

(٢) الفروع (ج ٤، ص ١٢٣)، المبدع (ج ٤، ص ١٥٦)، الإنصاف للمرداوي (ج ٥، ص ٥٠).

(٣) تقدم (ص ٤١).

(٤) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٢٦)، كتاب البيوع، باب التجارة في البر، برقم [١٩٥٥].

النقود

مرّت البشرية عبر التاريخ في تعاملها النقدي والمالي بعدة أساليب منها: النقود، ومنها الأوراق المالية، ومنها الأوراق التجارية. وسأتكلم في هذا المبحث على أحكام النقود. وأبتديء البحث بتعريفها، ثم نشأتها وتطورها، ثم حكم التعامل بها.

(أ) أمّا تعريفها من حيث اللغة فقد قال ابن فارس: النون والقاف والذال أصل صحيح يدل على إبراز شيء، وبروزه، ومن ذلك نَقْدُ الدرهم، وهو أن يُكشَفَ عن حاله في جودته، أو غير ذلك^(١). والناقد: هو الذي يعرف جيد الدراهم من زيفها (ردئها)^(٢).

قال ابن منظور: النقد خلاف النسيئة (المؤجل)، وقد نقده الدراهم نقدا: أعطاه إيّاها فانتقدها أي: قبضها معجلا^(٣).

وأما تعريفها اصطلاحاً فقد عُرِّفَتْ بعدة تعاريف منها:

[١] عرف النقد الشيخ عبدالله بن سليمان بن منيع بأنه: كل شيء يلقي قبولا عاما كوسيط للتبادل، مهما كان ذلك الشيء، وعلى أي حال يكون^(٤).

[٢] وعرفه الدكتور محمد قلعه جي بأنه: ما اتخذته الناس ثمنا من المعادن المضروبة، أو الأوراق المطبوعة ونحوها، الصادرة عن المؤسسة المالية صاحبة الاختصاص في الدولة^(٥).

(١) معجم مقاييس اللغة (ج ٥، ص ٤٦٧).

(٢) تاج العروس (ج ٩، ص ٢٣٠).

(٣) لسان العرب (ج ٣، ص ٤٢٥).

(٤) الورق النقدي (ص ١٩).

(٥) المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد قلعه جي (ص ٢٣، ٢٤)، معجم لغة الفقهاء (ص ٤٥٦).

[٢٣] وعرفها الدكتور محمد سليمان الأشقر حيث قال: النقود هي ما اتخذته الناس وسيطا للتبادل، ومخزنا للقيم، ومقياسا للأسعار^(١).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وأما الدرهم والدينار فما يعرف له حد طبيعي ولا شرعي، بل مرجعه إلى العادة والاصطلاح، وذلك؛ لأنه في الأصل لا يتعلق المقصود به، بل الغرض أن يكون معيارا لما يتعاملون به، والدرهم والدنانير لا تقصد لنفسها، بل هي وسيلة إلى التعامل بها، ولهذا كانت أثمانا - بخلاف سائر الأموال؛ فان المقصود الانتفاع بها نفسها فلهذا كانت مقدرة بالأموال الطبيعية، أو الشرعية - والوسيلة المحضة التي لا يتعلق بها غرض لا بمادتها ولا بصورتها يحصل بها المقصود كيف ما كانت^(٢).

قال ابن القيم: الأثمان لا تقصد لأعيانها بل يقصد التوصل بها إلى السلع، فإذا صارت في أنفسها سلعا تقصد لأعيانها فسد أمر الناس، وهذا معنى معقول يختص بالنقود لا يتعدى إلى سائر الموزونات^(٣).

نشأة النقود، وتطورها:

أولاً: النقود قبل الإسلام:

احتاج الناس للتبادل التجاري منذ فجر التاريخ حيث إن كل واحد منهم يحتاج إلى سلع ليست عنده ولا بد من وسيلة للوصول إليها وكان من أقدم هذه

(١) بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ٢٦٧/١، وانظر: استبدال النقود للدكتور علي السالوس (ص ٢١).

(٢) مجموع الفتاوى (ج ١٩، ص ٢٥١-٢٥٢).

(٣) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ١٥٧).

الوسائل المقايضة، ثم النقود السلعية، ثم النقود المعدنية، وسوف نتحدث بإيجاز عن هذه الوسائل.

(١) المقايضة: وهي مبادلة سلعةٍ بسلعةٍ، أو خدمةٍ بسلعةٍ، أو سلعةٍ بخدمةٍ، مباشرة دون أن تقوم النقود بدور الوسيط في هذا التبادل^(١). فمن ينتج القمح يحتاج إلى التمر، فيذهب بشيء من قمحه إلى صاحب التمر ليبادل به، ومن الناس من يهتم بتربية الماشية إلا أنه لا يعرف أن يخيط ثوباً، فيعطي شاة لمن يخيط له ثوباً لقاء الخدمة التي قام له بها.

غير أن هذه الطريقة التي تسمى المقايضة - وإن كانت سهلة في بادئ أمرها - إلا أن تطور المجتمع أدى إلى صعوبتها فظهرت عيوبها^(٢).

عيوب المقايضة:

[١] صعوبة توافق رغبات المتبادلين، أو صعوبة وجود اتفاق مزدوج.

فمثلاً من يعرف مهنة النجارة، واحتاج إلى حدّاد ليقدم له خدمة، فهنا يرغب هذا النجار أن يبادل خدمته بخدمة الحدّاد، فقد يتفق أن يجد حدّاداً ولكن هذا الحدّاد غير محتاج إلى خدمة النجار، فيضطر أن يذهب ويبحث عن حدّاد آخر محتاج إلى خدمة النجار، وهكذا يضيع الوقت ويتعب حتى يجد الحدّاد.

[٢] اختلاف مقادير السلع والخدمات، وعدم قابلية بعض السلع للتجزئة.

(١) النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ١٣٢)، تاج العروس (ج ١٩، ص ٣٩)، كتاب الكليات (ج ١، ص ٢٤٠)، المجلة (ج ١، ص ٣١)، مادة (١٢٢)، مقدمة في النقود والبنوك لمحمد زكي شافعي (ص ٩)، الموسوعة العربية الميسرة (ج ٤، ص ٢٤٧٢).

(٢) مقدمة في النقود والبنوك لمحمد زكي شافعي (ص ١٤)، المعاملات المالية المعاصرة (ص ١٤٠-١٤١).

كمن عنده شاة وهو محتاج إلى ثوب، والشاة تعادل أكثر من ثوب، ولا يمكن تجزئتها لأخذ الثوب عوضاً عن جزئها، فتصعب المبادلة.

[٣] صعوبة وجود مقياس مشترك لسائر السلع والخدمات: ففي ظل المقايضة يصعب معرفة قيمة كل سلعة بالنسبة إلى بقية السلع، وقيمة كل خدمة في مقابلة خدمة، أو سلعة أخرى.

[٤] صعوبة تخزين السلع والخوف عليها من التلف، مما يضطر المقايض إلى عرض سلعته بثمن زهيد للتخلص من التخزين وإنقاذها من التلف^(١). وقد أدى تطور المجتمعات إلى التفكير في حل تلك الصعوبات واستحداث البديل عن أسلوب المقايضة، فاهتدوا إلى النقود، فبدأ الناس بالنقود السلعية، ثم المعدنية.

(ب) النقود السلعية: تعد النقود السلعية من أقدم أنواع النقود، فمنذ أن أدرك الناس صعوبة المقايضة اتجهوا إلى اتخاذ سلعة من السلع تتصف بالقبول العام، وتكون كافية من حيث كميتها للقيام بدور وسيط التبادل ووحدة الحساب بالنسبة لبقية السلع والخدمات.

وكانت المجتمعات البدائية تختار سلعة من السلع المتوفرة للقيام بدور الوسيط في التبادل، وكان اختيارها يختلف من بيئة إلى أخرى تبعاً لاختلاف النواحي الاقتصادية والاجتماعية وعلى وفق عادات المجتمع، وكانت السلعة المتخذة

(١) مذكرات في النقود والبنوك لإسماعيل هاشم (ص ١٠)، المدخل إلى النظرية الاقتصادية في المنهج الإسلامي لأحمد النجار (ص ١٢٦)، مقدمة في النقود والبنوك لمحمد زكي شافعي (ص ١٤-١٦).

عامة المنفعة لديهم ويرغب أفراد المجتمع فيها، فكانت الماشية تُتخذ نقوداً في مجتمعات الرعي، والمحاصيل الزراعية في المجتمعات الزراعية. فالعرب في الجاهلية استخدموا الإبل والغنم، واستخدمت بعض القبائل الإفريقية البقر والماعز، وفي اليونان الثيران، وفي الهند السكر والصوف، وفي الحبشة الملح، والناس الذين يسكنون شواطئ البحار اتخذوا الأسماك نقوداً^(١).

عيوب النقود السلعية:

لاحظنا كيف أن النقود السلعية حلت مشكلات المقايضة في عدم توافق الرغبات بين أطراف التبادل، وصعوبة وجود مقياس مشترك تقدر به السلع والخدمات، ولكن مع ذلك تبقى هناك صعوبات في استخدام النقود السلعية يمكن تلخيصها بما يلي:

[١] تعرضها للتلف.

[٢] عدم قابليتها للتجزئة.

[٣] عدم تماثل وحداتها: فليست كل الدواب على صفة واحدة، سواء كانت إبلاً، أم غنماً، أم ثيراناً، فمنها السمين، ومنها الهزيل، فإذا باع رجل قطعة من الأرض مقابل عشرين رأساً من الغنم فإنه يعتبر نفسه مغبوناً إذا ما أعطي أعجف الرؤوس وأضعفها من بين قطع المشتري.

وكذلك الحال بالنسبة للمحاصيل الزراعية، فليس كل أنواع القمح والأرز متشابهة، فمنها الجيد، ومنها الرديء، وبذلك يتفاوت الطلب على نوع دون آخر.

(١) اقتصاديات النقود والبنوك (ص ٢٣)، مقدمة في النقود والبنوك (ص ٧٨)، موسوعة الاقتصاد الإسلامي (١/٤٧٤).

[٤] صعوبة الاحتفاظ بها وصعوبة حملها: فإذا كانت الماشية هي النقود، فإنها تستلزم أن يهتم بها صاحبها حتى لا تضل وتقع فريسة للحيوانات المفترسة، وتتطلب أن يخصص لها مكان للمحافظة عليها.

ثم إنها تكلف نفقات لحفظها وبقائها، أضف إلى ذلك صعوبة حملها إلى السوق، فإذا كان القمح وسيط التبادل وأراد شخص أن يشتري جملاً، فإنه يتكلف بحمل القمح إلى السوق ليبدله بالجمل^(١).

ومن هنا أدرك الناس أنه لا بد من اتخاذ نقود من نوع آخر تتلاشى فيها صعوبات النقود السلعية وعيوبها، فاتجهوا إلى المعادن ليتخذوها نقوداً^(٢).

(ج) النقود المعدنية:

تعدُّ النقود المعدنية مرحلة متطورة في تاريخ النقود، فقد عرفنا أن صعوبات كثيرة كانت تواجه الناس عند التعامل بالنقود السلعية.

ولكن تطور الحياة الاقتصادية، وازدياد العمليات التجارية، جعلاً من العسير الاستمرار في تداول النقود السلعية، ومن هنا فكروا في إيجاد أداة أخرى ميسرة تسهل عليهم عملية التبادل، وتنعدم فيها عيوب النقود السلعية، فاهتدوا إلى النقود المعدنية^(٣).

(١) الصرف في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة (ص ١٢٠)، الموجز في اقتصاديات النقود (ص ٥)، المعاملات المالية المعاصرة (ص ١٤١-١٤٢)، مدخل للفكر الاقتصادي في الإسلام (ص ١٩٣)، مقدمة في النقود والبنوك (ص ٧٩).

(٢) الموجز في اقتصاديات النقود (ص ٥)، مدخل للفكر الاقتصادي في الإسلام (ص ١٩٣)، مقدمة في النقود والبنوك (ص ٧٩).

(٣) الاقتصاد النقدي (ص ٢٦)، نقود العالم متى ظهرت ومتى اختفت (ص ٢٧-٢٨).

وكانت المعادن تلقى قبولاً عاماً عند الناس قبل أن تستخدم وسيطاً في التبادل، فالمعادن الثمينة كان يتخذ منها الحلبي والزينة، أما الحديد فكان يُصنع منه الفؤوس وأدوات الحراثة.

فلما اتجه الناس إلى المعادن لانتخاها أداة في التبادل، ووحدة في الحساب، استعملوا أولاً البرونز^(١)، ثم الحديد، ثم النحاس، وأخيراً المعدنين الثمينين الذهب والفضة.

فأول ما استخدم اليونانيون من المعادن الحديد، أما الرومان فاستخدموا النحاس، ولم يكن النحاس، والبرونز يستخدمان في عمليات التبادل الكبيرة. وعندما اتسع حجم التبادل التجاري، وتضخم شأن التجارة الخارجية ظهرت الفضة أولاً ثم الذهب؛ لأنهما معدنان يتميزان بالقيمة العالية مع صغر الحجم بالنظر إلى المعادن الأخرى^(٢).

مزايا النقود المعدنية:

[١] قابلية النقود المعدنية للسبك.

[٢] قابليتها لوضع النقوش عليها، وهو ما يطلق عليه السكة.

[٣] عدم قابليتها للفساد، ومن ثم فهي أقدر من غيرها على القيام بوظائف

النقود.

[٤] سهولة حملها، بالنسبة للنقود السلعية.

(١) البرونز: خليط من النحاس، والقصدير، أو من الأول وفلذات أخرى، وتضاف إليها

الفضة، أو الرصاص لزيادة بريقها أو صلابتها، والبرونز أصعب وأشد مقاومة من النحاس

الأصفر... الموسوعة العربية الميسرة (١/٥٠٦)، المعجم الوسيط (ج ١، ص ٥٢).

(٢) موسوعة الاقتصاد الإسلامي (١/٤٧٥-٤٧٦)، مشكلات النقود والأنظمة النقدية (ص ٢٢).

[٥] حسن المظهر.

[٦] القابلية لإعادة السبك بعد السك.

[٧] الذهب معدن نادر نسبياً، وهذا يؤدي إلى ارتفاع قوته الشرائية؛ إذ يمكن

مبادلة قطعة صغيرة منه بكمية كبيرة من السلع^(١).

ونظراً لارتفاع قيمة هذين المعدنين استحدث الناس نقوداً من معادن أقل ثمناً؛ للتعامل بها في السلع القليلة الثمن ومحقرات الأشياء، وهي الفلوس المضروبة من غير الذهب والفضة، واصطاح الناس على اعتبارها ثمناً للأشياء، وجرى تعاملهم بها، وتعتبر نقوداً ما دامت رائجة يتعامل الناس بها، أما إذا أبطل الناس التعامل بها عادت سلعا كما كانت، وفقدت صفة الثمنية، بخلاف النقود من الذهب والفضة فإنها تحتفظ بقيمتها ولو أبطل الناس التعامل بها^(٢).

ثانياً: النقود في الإسلام

ذكر أحمد البلاذري في نشأة النقود في الإسلام عن الحسن بن صالح قال: كانت الدراهم من ضرب الأعاجم مختلفة كباراً وصغاراً، فكانوا يضربون منها مثقالاً^(٣): وهو وزن عشرين قيراطاً^(٤)، ويضربون منها وزن اثني عشر قيراطاً،

(١) النقود العربية ماضيها وحاضرها للدكتور عبدالرحمن فهمي (ص ١٤)، الموجز في اقتصاديات النقود (ص ٥). مذكرات في النقود والبنوك (ص ٣١)، موسوعة الاقتصاد الإسلامي (٤٧٨/١).

(٢) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبيب (١٤٢-١٤٣).

(٣) ومقداره بالجرامات (٤,٥٢) جم. أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة، المنعقدة في الفترة من ١٠-١٣ من شهر محرم ١٤٢٠هـ. (ص ١٢٢).

(٤) ومقداره بالجرامات (٢١٢٥ جرام). المرجع السابق.

ويضربون وزن عشرة قراريط وهي أنصاف المثاقيل ، فلما جاء الله بالإسلام واحتيج في أداء الزكاة إلى الأمر الوسط أخذوا عشرين قيراطاً ، واثنى عشر قيراطاً ، وعشرة قراريط ، فوجدوا ذلك اثنين وأربعين قيراطاً ، فضربوا على وزن الثلث من ذلك وهو أربعة عشر قيراطاً ، فوزن الدرهم^(١) العربي أربعة عشر قيراطاً ... وذكر عن عبد الله بن ثعلبة بن صعير قال : كانت دنانير^(٢) هرقل ترد على أهل مكة في الجاهلية ، وترد عليهم دراهم الفرس البغلية^(٣) ، فكانوا لا يتبايعون إلا على أنه تبر^(٤) ، وكان المثقال عندهم معروف الوزن ، وزنه اثنان وعشرون قيراطاً ، ووزن العشرة الدراهم سبعة مثاقيل ، فكان الرطل^(٥) اثني عشر أوقية^(٦) وكل أوقية أربعين درهماً ، فأقر رسول الله ﷺ ذلك ، وأقره أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي ، ومعاوية ، حتى ضرب مصعب بن الزبير في أيام عبد الله بن الزبير دراهم قليلة ، فلما ولي عبد الملك بن مروان سأل وفحص عن أمر الدراهم والدنانير فكتب إلى الحجاج بن يوسف أن يضرب الدراهم على خمسة عشر قيراطاً من قراريط الدنانير ، وضرب هو الدنانير الدمشقية... وكانت قريش في الجاهلية تزن النقود بموازين اصطالحوا عليها ،

(١) ومقداره بالجرامات (٢,٩٧٥ جرام). المرجع السابق (ص ٧٠).

(٢) ومقدار الدينار بالجرامات (٤,٢٥ جرام). المرجع السابق (ص ١٣٧).

(٣) منسوبة إلى ملك يقال له : رأس البغل. المطلع على أبواب المقنع (ج ١ ، ص ١٣٤).

(٤) التبر: الذهب والفضة قبل أن يضرب أو يصاغ. المعجم الوسيط (١/٨١).

(٥) ومقداره بالجرامات (٤٠٨ جرام). أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ،

المنعقدة في الفترة من ١٠-١٣ من شهر محرم ١٤٢٠ هـ. (ص ١٢١).

(٦) ومقدارها بالجرامات ١٢٧ جرام. المرجع السابق (ص ١٢٢).

فأقرها الإسلام على ما كانت عليه، فكانت قريش تزن الفضة بوزن تسميه درهماً، وتزن الذهب بوزن تسميه دينارا فكل عشرة من أوزان الدراهم سبعة أوزان الدنانير، وكان لهم وزن الشعيرة^(١) وهو واحد من الستين من وزن الدرهم، وكانت لهم الأوقية وزن أربعين درهماً، والنش^(٢) وزن عشرين درهماً وكانت لهم النواة^(٣) وهي وزن خمسة دراهم فكانوا يتبايعون بالتبر على هذه الأوزان، فلما قدم رسول الله ﷺ مكة أقرهم على ذلك^(٤)

قال المقرزي: ولما بعث الله نبينا محمداً ﷺ أقر أهل مكة على ما هم عليه من النقود، وأرشد أهل المدينة إلى اعتماد وزن أهل مكة حيث كانوا يتعاملون بالدراهم عدداً^(٥) لا وزناً، فقال رسول الله ﷺ: «الوزن وزن أهل مكة، والمكيال مكيال أهل المدينة»^(٦).

وفرض رسول الله في كل خمس أواقٍ من الفضة خمسة دراهم، وفي كل عشرين دينارا نصف دينار^(٧).

(١) ومقدارها بالجرامات (٠,٠٥٨ جرام). المرجع السابق (ص ١٢٢).

(٢) ومقداره بالجرامات (٦٣,٤ جرام). المرجع السابق (ص ١٢٢).

(٣) ومقدارها بالجرامات (١٥,٨٥). المرجع السابق.

(٤) فتوح البلدان (ص ٤٥١-٤٥٣).

(٥) روى البخاري بسنده عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاءني بريدة فقالت: كاتبت أهلي على تسع أواقٍ في كل عامٍ أوقية، فأعينني فقلت: إن أحبُّ أهلك أن أعدّها لهم، ويكُونُ ولأولئك لي فعلت... صحيح البخاري برقم [٢٠٦٠].

(٦) سنن أبي داود، برقم [٣٣٤٠]، السنن الكبرى (ج ٢، ص ٢٩)، برقم [٢٢٩٩].

قال ابن الملقن: رواه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح. تحفة المحتاج (ج ٢، ص ٥٨)، برقم

[٩٢٧]. وصححه الألباني في الإرواء (١٩١/٥)، برقم [١٣٤٢].

(٧) شذور العقود في ذكر النقود (ص ١٠٨-١٠٩).

فالرسول ﷺ كان له دور في النقود وهو تحديد وزنها، ولم يغيّر شيئاً فيها؛ لانشغاله بما هو أهم وهو الدعوة إلى الله، وتبليغ الرسالة، ونشر الإسلام في الأرض.

ثالثاً: النقود في العصر الحديث:

(أ) النقود الورقية:

عندما اتسع نطاق التجارة وزاد حجم المعاملات المالية لجأ الناس إلى إيداع أموالهم المعدنية في خزائن لدى الصيارفة والصاغة؛ خوفاً عليها من السرقة والنهب، وكان المودعون يحصلون على صكوك بقيمة ودائعهم، ومع مرور الزمن استطاع التاجر أن يقوم بتظهير^(١) تلك الصكوك، ثم ظهرت الحاجة إلى إصدار صكوك بفئات صغيرة من الأموال؛ ليتمكن التاجر من نقلها إلى غيره عند الحاجة، وأصبحت البنوك تتعامل بهذه الأوراق وتصدرها لعملائها ولذلك سميت "البنكنوت"^(٢)، ثم رأت الدول إصدار تلك الأوراق على شكل نقود لتأخذ الصبغة الرسمية^(٣).

وتتنوع النقود الورقية إلى ثلاثة أنواع وهي:

[١] النقود الورقية النائبة:

وهي أوراق (صكوك) تمثل كمية النقود المعدنية - من ذهب أو فضة (المودعة في البنك) - تمثيلاً كاملاً، فلا تصدر الدولة أية كمية منها إلا بعد إيداع رصيد

(١) التظهير: هو نقل ملكية الصك من المظهر إلى المظهر إليه. الموسوعة الثقافية (ص ٢٩٠).

(٢) هو عبارة عن تعهد مصرفي بدفع مبلغ من النقود المعدنية لحامل الورقة عند الطلب. الموسوعة

الاقتصادية (ص ٩٦).

(٣) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير (١٨٥).

كامل لها من الذهب أو الفضة، وبإمكان من يحمل تلك الورقة أن يستبدلها بالذهب أو الفضة، وتعتبر تلك الأوراق صكوكاً بدين على الدولة... وقد كتبت على الورقة النقدية عبارة: "أتعهد بأن أدفع عند الطلب مبلغ كذا... لحامل هذا السند".

ويرجع السبب في إحداث هذا النوع من الأوراق إلى الحفاظ على النقود المعدنية من السرقة والضياع^(١).

[٢] النقود الورقية الوثيقة:

وهي النقود الورقية المغطاة من الذهب أو الفضة تغطية جزئية، وليست كاملة، ولكنها تستمد قوتها في الجزء غير المغطى من قوة الدولة التي أصدرتها؛ وثقة الناس في الجهة التي أصدرتها؛ لذلك سميت نقوداً وثيقة؛ لثقة الناس في الجهة التي أصدرتها^(٢).

[٣] النقود الورقية الإلزامية:

وهي التي ليس لها غطاء معدني مطلقاً، وهي تستمد قوتها وقيمتها من الدولة التي تفرضها عملة للتداول، وهي السائدة في هذا الزمن، فلو ألغى التعامل بها أصبحت عديمة الفائدة.

وسُميت إلزامية؛ لأن الدولة ألزمت الأفراد بقبول هذه الأوراق. وقوة هذه الأوراق الشرائية ترتفع وتنخفض حسب قوة الدولة الاقتصادية، أو ضعفها،

(١) مذكرات في النقود والبنوك (ص ١٧)، الإسلام والاقتصاد (ص ١٤٠ - ١٤١)، مقدمة في اقتصاديات النقود والبنوك (ص ٢٢).

(٢) مذكرات في النقود والبنوك (ص ١٨)، الإسلام والاقتصاد (ص ١٤١ - ١٤٢)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير (١٤٨ - ١٤٩).

أو على حسب الكميات التي تطبعها البنوك المركزية، وحسب مقابقتها لعناصر التغطية^(١).

من مزايا الأوراق النقدية:

- [١] سهولة حملها فهي أخف حملا من النقود المعدنية.
- [٢] إمكان إصدارها بفتات متفاوتة تتلاءم مع حجم المعاملات المختلفة.
- [٣] النفقات على طبعتها أقل تكلفة من النفقة على سك المعادن^(٢).

من عيوبها:

- [١] تخلي الدولة عن ضمان تغطية الأوراق النقدية بالذهب بنسبة تامة أعطاها حرية الإصدار، فتستطيع أي دولة طبع ما تشاء من الأوراق النقدية على وفق حاجتها من دون قيد يضبط عملية الإصدار... فيحصل فوضى في المعاملات المالية والدولية، فنظام الورق لا يضمن استقرار أسعار الصرف كما يضمها نظام النقود الذهبية؛ حيث تثبت أسعار الصرف.
- [٢] خطر الإفراط في إصدار النقود الورقية، وما يترتب عليه من تضخم^(٣) نقدي يؤدي إلى ارتفاع الأسعار واضطراب أحوال المجتمع^(٤).

(١) النقود والتوازن الاقتصادي (ص ٢٩٠)، السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام (ص ٧٠-٧١)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير (ص ١٤٩).

(٢) مقدمة في النقود والبنوك (ص ٥٨-٥٩)، فوزي عطوي الاقتصاد السياسي للنقود والنظم النقدية (ص ١٧٣).

(٣) التضخم في الاقتصاد: زيادة النقود، أو وسائل الدفع الأخرى على حاجة المعاملات. المعجم الوسيط (ج ١، ص ٥٣٦).

(٤) اقتصاديات النقود والبنوك (ص ٢٩)، قراءات في الاقتصاد الإسلامي (ص ٢١٨)، النقود والمصارف (ص ٦٧).

(ب) النقود المصرفية :

فكر الإنسان في إيجاد وسيلة تحافظ على النقود الورقية من السرقة والضياع من ناحية، ولتسهيل عمليات المبادلة من ناحية أخرى فأوجد النقود المصرفية، أو نقود الودائع.

والمراد بالنقود المصرفية: الأوراق التجارية التي تصدرها البنوك التجارية كالشيكات^(١)، فعندما يودع شخص مبلغاً من النقود الورقية في حسابه الجاري يُعطى دفتر شيكات يستطيع أن يدفع التزاماته عن طريق تلك الشيكات، وقد أصبح الناس يتعاملون بها بدلاً من النقود الورقية.

وتدخل أنواع الودائع الرئيسية في النقود المصرفية مثل: الودائع الجارية، والودائع لأجل، وودائع التوفير^(٢).

ومما ينبغي التنبيه عليه أن هذه الوسائل لا تعتبر في حد ذاتها نقوداً، وإنما هي مجرد أمر صادر من صاحب الوديعة في البنك لهذا البنك أن يدفع مبلغاً من النقود لشخص آخر، هو حامل الورقة الصادرة من البنك، ويحق لأي فرد أن يمتنع عن قبول تلك الأوراق^(٣).

وسُميت النقود المصرفية بهذه التسمية نسبة إلى المصرف، أو البنك الذي يقوم الأفراد بإيداع أوراقهم النقدية فيه^(٤).

(١) الشيك: ورقة تتضمن أمراً صادراً إلى مصرف من شخص له حساب فيه يكلفه دفع مبلغ من النقود عند الإطلاع لشخص معين، أو لأمر شخص معين، أو لحامله. الموسوعة العربية الميسرة (١١٠٧/٢)، المعجم الوسيط (١/٥٠٤).

(٢) مقدمة في النقود والبنوك لمحمد زكي شافعي (ص ٦٥).

(٣) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير (ص ١٤٩).

(٤) النقود والمصارف (ص ١٧).

حكم التعامل بالنقود من الأوراق النقدية التي هي محل الخلاف:
 قرر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي أن النقود الورقية نقد قائم بذاته، تجب
 زكاته، ويجري فيه الربا كما يجري في الذهب والفضة، وهو أجناس مختلفة،
 تتعدد بتعدد جهات الإصدار. وهذا هو نص القرار:

"الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، نبينا محمد وعلى
 آله وصحبه. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي قد اطلع على البحث المقدم إليه^(١)، في
 موضوع العملة الورقية، وأحكامها من الناحية الشرعية وبعد المناقشة والمداولة
 بين أعضائه قرر ما يلي:

أولاً: إنه بناء على أن الأصل في النقد هو: الذهب والفضة، وبناء على
 أن علة جريان الربا فيهما هي مطلق الثمنية في أصح الأقوال عند فقهاء
 الشريعة، وبما أن الثمنية لا تقتصر عند الفقهاء على الذهب والفضة وإن كان
 معدنهما هو الأصل، وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمناً، وقامت مقام
 الذهب والفضة في التعامل بها، وبها تُقَوَّمُ الأشياء في هذا العصر؛ لاختفاء
 التعامل بالذهب والفضة، وتطمئن النفوس بتمولها وادخارها، ويحصل
 الوفاء والإبراء العام بها، رغم أن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما في أمر خارج
 عنها، وهو حصول الثقة بها، كوسيط في التداول والتبادل، وذلك هو سر
 مناطها بالثمنية.

(١) الذي يظهر أن البحث المقدم هو بحث الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع بعنوان الورق
 النقدي انظر (ص ٦٠٥).

وحيث إن التحقيق في علة جريان الربا في الذهب والفضة هو مطلق الثمنية، وهي متحققة في العملة الورقية؛ لذلك كله، فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، يقرر:

أن العملة الورقية نقد قائم بذاته، له حكم النقدين من الذهب والفضة، فتجب الزكاة فيها، ويجرى الربا فيها بنوعيه، فضلاً ونسيئة، كما يجري ذلك في النقدين من الذهب والفضة تماماً، باعتبار الثمنية في العملة الورقية قياساً عليهما، وبذلك تأخذ العملة الورقية أحكام النقود في كل الالتزامات التي تفرضها الشريعة فيها.

ثانياً: يعتبر الورق النقدي نقداً قائماً بذاته، كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان، كما يعتبر الورق النقدي أجناساً مختلفة، تتعدد بتعدد جهات الإصدار في البلدان المختلفة، بمعنى أن الورق النقدي السعودي جنس، وأن الورق النقدي الأمريكي جنس. وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته، وبذلك يجري فيها الربا بنوعيه فضلاً ونسيئة كما يجري الربا بنوعيه في النقدين الذهب والفضة وفي غيرها من الأثمان.

وهذا كله يقتضي ما يلي:

(أ) لا يجوز بيع الورق النقدي بعضه ببعض، أو بغيره من الأجناس النقدية الأخرى، من ذهب أو فضة أو غيرهما نسيئة مطلقاً، فلا يجوز مثلاً بيع ريال سعودي بعملة أخرى متفاضلاً نسيئة بدون تقابض.

(ب) لا يجوز بيع الجنس الواحد من العملة الورقية بعضه ببعض متفاضلاً، سواء كان ذلك نسيئة أو يداً بيد، فلا يجوز مثلاً بيع عشرة ريالات سعودية ورقاً، بأحد عشر ريالاً سعودية ورقاً، نسيئة أو يداً بيد.

(ج) يجوز بيع بعضه ببعض من غير جنسه مطلقاً، إذا كان ذلك يداً بيد، فيجوز بيع الليرة السورية أو اللبنانية، بريال سعودي ورقاً كان أو فضة، أو أقل من ذلك أو أكثر، وبيع الدولار الأمريكي بثلاثة ريالات سعودية، أو أقل من ذلك أو أكثر إذا كان ذلك يداً بيد، ومثل ذلك في الجواز بيع الريال السعودي الفضة، بثلاثة ريالات سعودية ورق، أو أقل من ذلك أو أكثر، يداً بيد؛ لأن ذلك يعتبر بيع جنس بغير جنسه، لا أثر لمجرد الاشتراك في الاسم مع الاختلاف في الحقيقة.

ثالثاً: وجوب زكاة الأوراق النقدية، إذا بلغت قيمتها أدنى النصابين من ذهب أو فضة، أو كانت تكمل النصاب مع غيرها من الأثمان، والعروض المعدة للتجارة.

رابعاً: جواز جعل الأوراق النقدية رأس مال في بيع السلم، والشركات. والله أعلم، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه^(١).

(١) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة (ص ١٠١-٩٩).
قرار رقم (٦) الدورة الخامسة المنعقدة في شهر ربيع الثاني سنة ١٤٠٢ هـ.

الأوراق المالية

الأوراق المالية: هي الصكوك التي تصدرها الشركات، أو الدول من أسهم، أو سندات قابلة للتداول في سوق الأوراق المالية^(١) "البورصة" ولذا سأتكلم في هذا المبحث عن ثلاثة أمور هي: سوق الأوراق المالية (البورصة)، والأسهم، والسندات، فنقول:

أولاً: سوق الأوراق المالية "البورصة":

السوق في اللغة: قال ابن فارس: السين والواو والقاف أصل واحد، وهو حَدْوُ (سَوْق) الشيء، يقال: ساقه يسوقه سوقاً، والسوق مشتقة من هذا؛ لما يُسَاقُ (يُؤْتَى به) إليها من كل شيء، والجمع أسواق^(٢).

وفي المعجم الوسيط السوق: الموضع الذي يجلب إليه المتاع والسلع للبيع والابتياح، وقال ابن حجر: السوق اسم لكل مكان وقع فيه التبايع بين من يتعاطى البيع^(٣).

وفي الاصطلاح: السوق هي: المكان الذي تتجه إليه البضائع بمختلف أنواعها، حيث يتم مبادلتها، أو بيعها، أو استهلاكها، وهي المكان الذي يتم فيه نقل ملكية السلع، ولذلك وسائل يجب توافرها فيها، ومنها التخزين، والتمويل، والنقل، والفرز، والتوزيع^(٤).

-
- (١) الموسوعة العربية ٤/٢٦٠٤، الأوراق المالية وأسواق رأس المال للدكتور منير هندي (ص ٥)، بورصة الأوراق المالية للشيخ عبد الرزاق عفيفي (ص ١٨٦).
- (٢) معجم مقاييس اللغة (ج ٣، ص ١١٧).
- (٣) المعجم الوسيط (ج ١، ص ٤٦٤-٤٦٥)، فتح الباري (ج ٤، ص ٣٤٢).
- (٤) عمل شركات الاستثمار (ص ٧٧)، الأسواق المالية (ص ١٥).

السوق بالمعنى الاقتصادي: (هي منطقة يتصل فيها المشترون والبائعون، إما بطريق مباشر، أو عن طريق وسطاء (تجار) بعضهم ببعض بحيث إن الأسعار السائدة في جزء من السوق تؤثر في الأسعار التي تدفع في الأجزاء الأخرى، مما يترتب عليه وجود تجانس في أسعار السلعة الواحدة في السوق كلها، بغض النظر عما يحدث من انحرافات عن الثمن المتجانس ترجع إلى اعتبارات محلية أو أسباب طارئة ووقئية)^(١).

والمال في اللغة: هو كل ما يملكه الفرد، أو تملكه الجماعة، من متاع، أو عروض تجارة، أو عقار، أو نقود، أو حيوان، وجمعه أموال^(٢).
وفي الاصطلاح: هُوَ مَا يَمِيلُ إِلَيْهِ طَبَعُ الْإِنْسَانِ وَيُمْكِنُ ادِّخَارُهُ إِلَى وَقْتِ الْحَاجَةِ مَنقُولًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مَنقُولٍ^(٣).

وعُرِّفَ أيضًا بأنه: ما كان له قيمة مادية بين الناس، وجاز شرعا الانتفاع به في حال السعة والاختيار^(٤).

وأما (البورصة): فهي "سوق منظمة تقام في أماكن معينة، وفي أوقات محددة يغلب أن تكون يومية بين المتعاملين بيعاً وشراءً بمختلف الأوراق المالية، وبالمثلثيات التي تتعين مقاديرها بالكيل أو الوزن أو العدد، وذلك بموجب قوانين ونظم تحدد قواعد المعاملات والشروط الواجب توافرها في المتعاملين والسلعة، موضع التعامل"^(٥).

(١) الموسوعة الاقتصادية (ص ٣١٩).

(٢) المعجم الوسيط (ج ٢، ص ٨٩٢).

(٣) درر الأحكام شرح مجلة الأحكام (ج ١، ص ١٠٠)، المأذنة (١٢٦).

(٤) الملكية في الشريعة للعبادي (١/١٧٩).

(٥) الاقتصاد السياسي لزكي عبد المتعال (ص ١٢)، بورصات الأوراق المالية والقطن (ص ١٢).

وفي الموسوعة الثقافية: البورصة هي: سوق يلتقي فيه البائعون والمشترون للتعامل في الأوراق المالية أو سلع ذات وحدات متماثلة معروفة الأوصاف بحيث يتم البيع والشراء بدون حاجة إلى معاينة، ويتم التسليم حالاً أو مستقبلاً^(١).

وعرفت البورصة أيضاً بأنها: "سوق منظمة تقام في مكان ثابت، يتولى إدارتها والإشراف عليها هيئة لها نظامها الخاص، تحكمها لوائح وقوانين وأعراف وتقاليد، يؤمها المتعاملون في الأسهم والسندات من الراغبين في الاستثمار، والناشدون الاستفادة من تقلبات الأسعار، تنعقد جلساتها في مكان معين يومياً حيث يقوم الوسطاء الماليون بتنفيذ أوامر البائعين والمشتريين"^(٢).

وكلمة "بورصة" ليست عربية وإنما هي فرنسية تعني (كيس نقود)، وسبب إطلاق هذه اللفظة على السوق الذي تعقد فيه صفقات السلع، والأوراق المالية، يرجع إلى أن التجار كانوا يأتون إلى السوق المخصص لذلك وهم يحملون نقودهم في أكياس^(٣).

وقيل: إن منشأ هذه التسمية هو أن تجار مدينة بروج في بلجيكا كانوا يجتمعون

(١) (ص ٢٤٢).

(٢) أسواق الأوراق المالية لسмир رضوان (ص ٢٧). بورصة الأوراق المالية لعلي شلبي (ص ٣).

(٣) الموسوعة الاقتصادية (ص ١٢٨)، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبيب

(ص ٢٠٠).

في قصر تاجر غني يدعى (فان دير بورص) ^(١). وقيل: ينزلون في فندق لعائلة تحترف الصرافة تسمى بذلك الاسم وكانوا ينقشون على بيوتهم وفندقهم أكياس نقود ^(٢).

الفرق بين أسواق "البورصة" والأسواق التجارية العادية من عدة وجوه منها ^(٣):

الأول: في الأسواق العادية يجتمع التاجر مع المستهلك أو من يريد الشراء وجهاً لوجه، أما في البورصة فالذي يقوم بالعمليات التجارية هم الوسطاء والسماسرة.

الثاني: في الأسواق العادية توجد البضائع أمام المتعاملين في نفس السوق، أما في البورصة فتكون البضائع خارجها إما في مخازن أو بنوك خاصة.

الثالث: في السوق العادية يتم البيع وتسليم السلعة والتمن بعد أن يعاين المشتري ما يريد شراءه، وليس الأمر كذلك في البورصة.

الرابع: في السوق العادية يكون البيع والشراء حقيقيين، وفي البورصة تكثر

(١) أسواق الأوراق المالية لسمير رضوان (ص ٢٨)، أحكام الأسواق المالية للدكتور محمد هارون (ص ٢٤).

(٢) المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبير (ص ٢٠٠)، بورصة الأوراق المالية لعلي شلبي (ص ٣).

(٣) الاقتصاد السياسي (ص ١٣)، بورصات الأوراق المالية لإبراهيم أبي العلا (ص ١٣)، بورصة الأوراق المالية دراسة علمية وعملية لعلي شلبي (ص ٥٤)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة للدكتور محمد مصطفى الشنقيطي (٢/٦٢٦).

عقود الاختيارات التي تتم عن طريق المضاربة^(١) على فرق الأسعار دون دفع الثمن وتسليم المبيع.

ثانياً: الأسهم:

أولاً: تعريف السهم:

السهم في اللغة: قال الزبيدي: السهم النصيب، والحظ. والسَّهْمُ واحدُ النَّبْلِ، وهو مَرْكَبُ النَّصْلِ، وقال ابنُ شُمَيْلٍ: السَّهْمُ: نَفْسُ النَّصْلِ^(٢). وفي المعجم الوسيط: السهم: القدح يقارع به، أو يلعب به في الميسر، والحظ، والنصيب، وما يفوز به الظافر في الميسر، وفي علم الاقتصاد: صك يمثل جزءاً من رأس مال الشركة، يزيد وينقص تبعاً لرواجها، ووثيقة به مطبوعة على شكل خاص^(٣).

(١) المضاربة في الاقتصاد المعاصر: تعني التعامل في سلعة معينة على أساس ما يتوقع من أسعارها في المستقبل، فهناك المضاربة بالصعود الذي يتوقع ارتفاع الأسعار، ولذلك يشتري حالاً أملاً أن يبيع في المستقبل إذا تحقق توقعه في ارتفاع الأسعار، والمضاربة بالنزول الذي يتوقع انخفاض الأسعار، ولذلك يبيع حالاً بضاعة ليست لديه أملاً في أن يشتريها في المستقبل إذا تحقق توقعه في انخفاض الأسعار، وتتم حوالي تسعين في المائة من أعمال البورصة على أساس المضاربة أو المسابقة على البيع والشراء دون أن يكون المضارب مالكا للسلع، فالمضاربة عملية بيع وشراء صوريين حيث تباع السلع، أو الأوراق المالية وتنتقل من ذمة إلى ذمة من دون قبض وغاية المتبايعين ليس القبض بل الاستفادة من فروق الأسعار. وغير خاف أن المضاربة المقصودة هنا ليس فيها شيء من معنى المضاربة في اصطلاح الفقهاء، بل هي ترجمة خاطئة عن اصطلاح أجنبي، فسرى هذا الخطأ بين الناس وشاع.

الموسوعة العربية (٤/ ٢٢٨٨)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة للدكتور محمد مصطفى الشنقيطي (٢/ ٦٢٥).

(٢) تاج العروس (ج ٣٢/ ص ٤٣٩).

(٣) (ج ١، ص ٤٥٩).

وفي الاصطلاح: يطلق الاقتصاديون السهم تارة على الصك، وتارة على الحصة والنصيب، وبناء عليه فالسهم يطلق على أمرين:

الأول: الحصة التي يقدمها الشريك في رأس مال شركة مساهمة^(١).

الثاني: الصك الذي يعطى للمساهم إثباتا لحقه؛ لأن السهم يعطى للمساهم حقوقا تجاه الشركة كما يرتب عليه التزامات نحوها^(٢).

ثانياً: خصائص السهم في الشركات المساهمة:

تتمتع أسهم الشركات المساهمة بالخصائص التالية^(٣):

[١] المساواة في القيمة، فلا توجد لبعض الأسهم قيمة أعلى من قيمة البعض

الآخر؛ لأن رأس المال يقسم إلى أسهم متساوية القيمة.

[٢] عدم قبول السهم للتجزئة في مواجهة الشركة، فإن اشترك في السهم

الواحد أكثر من شخص جاز، ولكن يمثلهم أمام الشركة شخص واحد،

وكذلك إن اشتركوا في عدة أسهم.

(١) المراجع السابقة.

(٢) أسواق الأوراق المالية للدكتور أحمد محي الدين أحمد (ص ١٠٧-١٠٨)، بحوث في

الاقتصاد الإسلامي للدكتور علي القره داغي (ص ١٧١)، أسواق الأوراق المالية لسمير

رضوان (ص ٢٦٥)، المعاملات المالية للدكتور محمد شبير (ص ٢٠١)، أحكام الأسواق المالية

للدكتور صبري هارون (ص ٣٠).

(٣) الأسهم والسندات للخياط (ص ١٨)، قانون الشركات لحسن حوا (ص ٨٢-٨٣)،

المعاملات المالية المعاصرة لمحمد شبير (ص ٢٠٢)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي للدكتور علي

القره داغي (ص ١٧٣)، شركة المساهمة لصالح زابن (ص ٣٣٤)، الخدمات الاستثمارية في

المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي للدكتور يوسف الشيلي (٢/٢٢٣)، أسواق الأوراق

المالية لسمير رضوان (ص ٢٦٧).

[٣] الأسهم تقبل التداول والتصرف فيها بالبيع والشراء والرهن، وغير ذلك.

[٤] الأسهم لها قيمة اسمية محددة حددها القانون بحد أدنى وحد أعلى، ولا

يقف الأمر عند هذا النوع من القيمة وإنما توجد عدة أنواع هي:

(أ) القيمة الاسمية: وهي القيمة التي تُبينُ في الصك.

(ب) قيمة الإصدار: وهي القيمة التي يصدر بها السهم عند التأسيس أو

عند زيادة رأس المال^(١).

(ج) القيمة الحقيقية: وهي النصيب الذي يستحقه السهم في صافي أموال

الشركة بعد حسم ديونها، فإذا ربحت الشركة، وأصبحت لها أموال احتياطية

ارتفعت قيمة السهم الحقيقية، وأصبحت أعلى من القيمة الاسمية.

(د) القيمة السوقية: وهي قيمة السهم في السوق المالي بحسب العرض

والطلب، والمضاربات والظروف السياسية، والاقتصادية.

(١) قيمة الإصدار: إن بعض الشركات تلجأ إلى إصدار أسهم أقل من قيمتها الاسمية فمثلاً

تكون قيمة السهم الاسمية أربعة دولار فتصدر الشركة السهم بقيمة ثلاثة دولار بقصد زيادة

رأس المال خوفاً على الشركة من الانهيار أو الضعف، أو للتوسع في أعمالها فترغب

المساهمين بأن تعطيهم أسهما قيمتها الاسمية أربعة دولار ولكن يدفع المساهم أقل من قيمتها

بقيمة إصدارية ثلاثة دولار، وهذا السهم بقيمة الإصدار لا يجوز إصداره شرعاً إذا تساوى

مع السهم الاسمي في اقتسام الربح؛ لأن الربح إنما يستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان، ولا

مال ولا عمل ولا ضمان في مقابل الزيادة التي يتقاضاها صاحب السهم الإصداري وهي ربح

الدولار الذي لم يدفعه، ودفعه صاحب السهم الاسمي... وليس في هذا التساوي في اقتسام

الربح عدل، والعدل مطلوب قال الله تعالى: ﴿أَعِدُّوا لَهُ أَقْرَبُ لِلْقَوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ

بِمَا تَعْمَلُونَ﴾ سورة المائدة من الآية [٨]. الأسهم والسندات للخياط (ص ٣٣-٣٤).

ثالثاً: تقسيمات الأسهم في الشركات المساهمة^(١):

تنقسم الأسهم في الشركات المساهمة باعتبارات مختلفة إلى أنواع وهي:

التقسيم الأول: تنقسم الأسهم من حيث الحصة التي يدفعها الشريك إلى:

[١] أسهم عينية: وهي التي تدفع أموالاً من غير النقد.

[٢] أسهم نقدية: وهي التي تدفع نقداً.

التقسيم الثاني: تنقسم الأسهم من حيث الشكل إلى أنواع وهي:

[١] أسهم اسمية: وهي التي تحمل اسم المساهم وتثبت ملكيته لها.

[٢] أسهم لحاملها: وهي التي لا تحمل اسم حاملها، ويعتبر حامل السهم

هو المالك في نظر الشركة.

[٣] أسهم لأمر: وهي التي تتضمن لفظ (لأمر) فيكون السهم قابلاً

للتظهير.

التقسيم الثالث: وتنقسم الأسهم من حيث الحقوق التي تعطيها لصاحبها إلى:

[١] أسهم عادية: وهي التي تتساوى في قيمتها، وتعطي المساهمين حقوقاً

متساوية.

[٢] أسهم ممتازة: وهي التي تعطي صاحبها حقوقاً خاصة لا توجد في

الأسهم العادية لجذب الجمهور للاكتتاب بها.

(١) الأسهم والسندات للخياط (ص ٤٠)، المعاملات المالية المعاصرة لمحمد شبير (ص ٢٠٣)،

بحوث في الاقتصاد الإسلامي للدكتور علي القره داغي (ص ٢١٠)، الاستثمارية في المصارف

وأحكامها في الفقه الإسلامي للدكتور يوسف الشيلي (٢/٢٢٥)، أسواق الأوراق المالية

لسمير رضوان (ص ٢٦٩)، أسواق الأوراق المالية للدكتور أحمد محي الدين أحمد (ص ١١٨)،

الأسهم والسندات للدكتور أحمد الخليل (ص ١٧٦).

ومن هذه الحقوق :

- (أ) حق الحصول على الأرباح الثابتة سواء ربحت الشركة أم خسرت.
 (ب) حق استعادة قيمة السهم كاملة عند تصفية الشركة.
 (ج) حق منح صاحب السهم الممتاز أكثر من صوت في الجمعية العمومية.
 وهذا النوع من الأسهم لا يجوز إصداره في الشريعة الإسلامية ؛ لأنه يتضمن الربا، ويتنافى مع العدل الذي أمر به الإسلام^(١).

التقسيم الرابع : وتنقسم من حيث استرداد قيمتها الاسمية قبل انقضاء الشركة وعدم الاسترداد إلى :

[١] أسهم رأس المال : وهي التي لا يجوز لصاحبها استرداد قيمتها من الشركة ما دامت الشركة قائمة، وهذا هو الأصل بالنسبة لجميع الأسهم كما نص القانون ؛ لأن ذلك يؤدي إلى انخفاض رأس المال، وفيه إضعاف حقوق دائني الشركة.

[٢] أسهم تمتع : وهي التي تستهلكها الشركة، بأن ترد الشركة قيمتها إلى المساهم قبل انقضاء الشركة، ويبقى صاحبها شريكاً، له حق الحصول على الأرباح، والتصويت في الجمعية العمومية، ويطلق على هذه العملية " استهلاك الأسهم".

وتلجأ الشركات إلى استهلاك الأسهم قبل انقضاء الشركة في حالة ما إذا كانت الشركة مما تهلك تدريجياً كشركة التنقيب عن البترول فإن انتهاء عملياتها

(١) الأسهم والسندات للخياط (ص ٤٨)، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبير (ص ٢٠٤).

سيؤدي في نفس الوقت إلى استهلاك آلاتها ومعداتنا بحيث لا يمكن الحصول على المبالغ الكافية لسداد القيمة الاسمية للأسهم عند انقضاء الشركة، ولذا تعتمد هذه الشركة إلى رد القيمة الاسمية أثناء وجودها من الأرباح والاحتياطات في كل سنة بطريقة القرعة بحيث يحصل المساهم على قيمة سهمه الاسمية، ويمنح بدلاً منه سهم تمتع، وهذا النوع من الأسهم لا يجوز إصداره؛ لأن الشريك بعد أن يسترد قيمة أسهمه لا يعتبر شريكاً، ولا يستحق المشاركة في الأرباح؛ لأن الربح في الشركات يستحق بأحد أسباب ثلاثة: وهي المال، والعمل، والضمان، ولا يوجد أي سبب منها مع صاحب سهم التمتع^(١).

رابعاً: حقوق السهم في الشركات المساهمة^(٢):

السهم يعطي صاحبه حقوقاً أساسية وهي:

[١] حق المساهم في البقاء في الشركة، فلا يجوز فصله منها، ولا نزع ملكيته لأسهمه إلا برضاها.

[٢] حق التصويت في الجمعية العمومية للشركة بصوت واحد للسهم، ويجوز أن يحدد نظام الشركة حداً أقصى لعدد الأصوات التي يستحقها من يجوز عدة أسهم.

[٣] حق المساهم في الحصول على الأرباح والاحتياطات.

(١) الأسهم والسندات للخياط (ص ٤٨-٤٩)، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبيب (ص ٢٠٥).

(٢) الأسهم والسندات للخياط (ص ٢٥-٢٦)، الأسهم والسندات لأحمد خليل (ص ١٧٩)، الشركات التجارية (ص ١٩١).

[٤] حقه في التصرف بالأسهم بالتنازل عنها بالبيع أو الهبة أو غير ذلك؛ لأنها قابلة للتداول.

[٥] حقه في مراقبة أعمال الشركة بمراجعة ميزانيتها، وحساب أرباحها، وخسائرها وغير ذلك.

[٦] حقه في رفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة بسبب أخطائهم.

[٧] حقه في الأولوية في الاكتتاب، إذا قررت الشركة زيادة رأس مالها وطرح

أسهم جديدة.

[٨] حقه في الحصول على نصيبه من موجودات الشركة عند تصفيتها.

خامساً: حكم التعامل بالأسهم:

سأنقل قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن الأسهم في الأسواق المالية:

قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السابع بجدة من ٧-١٢/١١/١٤١٢هـ.

ما يلي:

أولاً: الإسهام في الشركات:

(أ) بما أن الأصل في المعاملات الحل، فإن تأسيس شركة مساهمة ذات

أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز.

(ب) لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم،

كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها.

(ج) الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، كالربا

ونحوه، بالرغم من أن أنشطتها الأساسية مشروعة.

ثانياً: ضمان الإصدار:

ضمان الإصدار هو: الاتفاق عند تأسيس شركة مع من يلتزم بضمان جميع

الإصدار من الأسهم أو جزء من ذلك الإصدار، وهو تعهد من الملتزم

بالاكتتاب في كل ما تبقى مما لم يكتب فيه غيره، وهذا لا مانع منه شرعاً إذا كان تعهد الملتزم بالاكتتاب بالقيمة الاسمية بدون مقابل لقاء التعهد، ويجوز أن يحصل الملتزم على مقابل من عمل يؤديه - غير الضمان - مثل إعداد الدراسات، أو تسويق الأسهم.

ثالثاً: تقسيط سداد قيمة السهم عند الاكتتاب:

لا مانع شرعاً من أداء قسط من قيمة السهم المكتتب فيه، وتأجيل سداد بقية الأقساط؛ لأن ذلك يعتبر من الاشتراك بما عجل دفعه، والتواعد على زيادة رأس المال، ولا يترتب على ذلك محذور؛ لأن هذا يشمل جميع الأسهم، وتظل مسؤولية الشركة بكامل رأس مالها المعلن بالنسبة للغير؛ لأنه هو القدر الذي حصل العلم والرضا به من المتعاملين مع الشركة.

رابعاً: السهم لحامله:

بما أن المبيع في (السهم لحامله) هو حصة شائعة في موجودات الشركة، وأن شهادة السهم هي وثيقة لإثبات هذا الاستحقاق في الحصة، فلا مانع شرعاً من إصدار أسهم في الشركة بهذه الطريقة وتداولها.

خامساً: محل العقد في بيع السهم:

إن المحل المتعاقد عليه في بيع السهم هو الحصة الشائعة من أصول الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في تلك الحصة.

سادساً: الأسهم الممتازة:

لا يجوز إصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية تؤدي إلى ضمان المال، أو ضمان قدر من الربح، أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح. ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص بالأمور الإجرائية، أو الإدارية.

سابعاً: التعامل في الأسهم بطرق ربوية:

(أ) لا يجوز شراء السهم بقرض ربوي يقدمه السمسار أو غيره للمشتري لقاء رهن السهم؛ لما في ذلك من المراباة وتوثيقها بالرهن، وهما من الأعمال المحرمة بالنص على لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه.

(ب) لا يجوز أيضاً بيع سهم لا يملكه البائع، وإنما يتلقى وعداً من السمسار بإقراضه السهم في موعد التسليم؛ لأنه من بيع ما لا يملك البائع، ويقوى المنع إذا اشترط إقباض الثمن للسمسار لينتفع به بإيداعه بفائدة للحصول على مقابل الإقراض.

ثامناً: بيع السهم أو رهنه:

يجوز بيع السهم أو رهنه مع مراعاة ما يقضي به نظام الشركة، كما لو تضمن النظام تسويغ البيع مطلقاً، أو مشروطاً بمراعاة أولوية المساهمين القدامى في الشراء، وكذلك يعتبر النص في النظام على أماكن الرهن من الشركاء برهن الحصة المشاعة.

تاسعاً: إصدار أسهم مع رسوم إصدار:

إن إضافة نسبة معينة تدفع مع قيمة السهم، لتغطية مصاريف الإصدار، لا مانع منها شرعاً ما دامت هذه النسبة مقدرة تقديراً مناسباً.

عاشراً: إصدار أسهم بعلاوة أو حسم (خصم) إصدار:

يجوز إصدار أسهم جديدة لزيادة رأس مال الشركة إذا أصدرت بالقيمة الحقيقية للأسهم القديمة - حسب تقويم الخبراء لأصول الشركة - أو بالقيمة السوقية^(١).

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة (ص ١٣٥-١٣٧).

ثالثاً: السندات:

أولاً: تعريف السندات:

السند في اللغة: قال ابن فارس: السين والنون والذال أصل واحد يدل على انضمام الشيء إلى الشيء، يقال: سندات إلى الشيء أسند سنودا، واستندت استنادا، وأسندت غيري إسنادا، وفلان سند: أي معتمد^(١).

السند بفتح السين ما استندت إليه من حائط أو غيره، والسند: مُعْتَمَدُ الْإِنْسَانِ^(٢). وفي المعجم الوسيط: السند: كل ما يستند إليه ويعتمد عليه من حائط وغيره، ومنه قيل: لصك الدين، وغيره سند، وفي الاقتصاد: السند: ورقة مالية مثبتة لقرض حاصل، وله فائدة ثابتة، وجمعه أسناد وسندات^(٣).

وفي اصطلاح الاقتصاديين: السند: صك قابل للتداول يمثل قرضا، يعقد عادة بوساطة الاككتاب العام، وتصدره الشركات، أو الحكومة وفروعها، يعتبر حامل السند دائنا للشركة، وليس شريكا فيها، له حق دائنية في مواجهتها، ويعطى حملة السندات فائدة ثابتة سنويا، ولهم الحق في استيفاء قيمتها عند حلول أجل معين^(٤).

(١) مقاييس اللغة (ج ٣، ص ١٠٥).

(٢) المغرب في ترتيب العرب (ج ١، ص ٤١٧)، تاج العروس (ج ٨، ص ٢١٥)، القاموس المحيط (ج ١، ص ٣٧٠).

(٣) (ج ١، ص ٤٥٤).

(٤) الموسوعة العربية الميسرة (٣/١٣٨٣). الموسوعة الثقافية (ص ٥٦٢).

وعرف نظام الشركات السعودي السندات بأنها: صكوك تمثل قروضا، تعقدها الشركة، متساوية القيمة، وقابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة^(١).
وعُرف أيضا بأنه: عبارة عن وثيقة بقيمة محددة، يتعهد مصدرها بدفع فائدة دورية في تاريخ محدد لحاملها^(٢).

والسندات كألسهم في خصائصها العامة، فهي متساوية القيمة، ولها قيمة اسمية، وقابلة للتداول، ولا تقبل التجزئة في مواجهة الشركة أو المؤسسة^(٣).
ثانياً: الفرق بين السندات والأسهم:

تختلف السندات عن الأسهم من عدة وجوه هي^(٤):

[١] السند يمثل ديناً على الشركة، ويعتبر صاحبه دائئاً للشركة، بينما السهم عبارة عن حصة من رأس المال، ويعتبر صاحبه شريكاً.
[٢] السند يعطي صاحبه حقاً في فائدة ثابتة، سواء ربحت الشركة أو خسرت، أما صاحب السهم فلا يحصل على الأرباح إلا إذا ربحت الشركة.

(١) شركة المساهمة د. صالح بن زابن المرزوقي (ص ٣٨٦).

(٢) بحوث في الاقتصاد الإسلامي للدكتور علي القرعة داغي (ص ٣١٦). شركة المساهمة (ج ٣٨٦، ١).

(٣) انظر (ص ١٣٢) من هذا البحث.

(٤) الموسوعة الاقتصادية للبراي (ص ٣١٤)، الشركات التجارية لحسين غنيم (ص ٢٠٧)، قانون الشركات لحسن حوا (ص ١٠٧)، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير (ص ٢١٦)، الأسهم والسندات د. أحمد الخليل (ص ١٠١ - ١٠٢)، أحكام الأسواق المالية للدكتور محمد صبري هارون (ص ٣٣ - ٣٤)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة د. محمد مصطفى الشنيطي (٢/٦٣٧)، الخدمات الاستثمارية في المصارف د. يوسف الشيلي (٢/٣٤٩ - ٣٥٠).

[٣] السند لا يعطي صاحبه حقاً في حضور الجمعية العمومية للشركة، ولا بالتصويت والاشتراك في الإدارة والرقابة وغير ذلك مما يستحقه صاحب السهم. [٤] عند تصفية الشركة يكون لصاحب السند الأولوية في الحصول على قيمة السند، أما صاحب السهم فلا يأخذ شيئاً إلا بعد تصفية السندات وقضاء الديون. ثالثاً: الألفاظ التي تطلق على السندات^(١):

يطلق على السندات عدة ألفاظ، وهي:

[١] شهادات الاستثمار:

يطلق على السندات التي تصدرها بعض البنوك الربوية شهادات استثمار، وهي على ثلاثة أنواع:

(أ) شهادات استثمار ذات طبيعة متزايدة: وهي الشهادة التي يبقى بموجبها المال لدى البنك لفترة طويلة قد تمتد إلى عشر سنوات، وتكون له زيادة تصاعدية (على المال والفائدة) وفي نهاية المدة يأخذ صاحب الشهادة ما دفعه والزيادة (الفائدة).

(ب) شهادات استثمار ذات عائد جارٍ أي بفائدة سنوية (ب): وهي الشهادة التي تستحق عائداً جارياً، وهي ذات الفوائد السنوية المحددة.

(ج) شهادات استثمار ذات قيمة متزايدة ويجرى عليها السحب (ج): وهي الشهادة التي تستحق فائدة متزايدة، ويجرى عليها السحب بإعطاء جوائز للشهادات الفائزة.

(١) الموسوعة الاقتصادية للبراوي (ص ٣٩)، قانون الشركات لحسن حوا (ص ١٠٧)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي لعلي القره (ص ٣٢١)، الأسهم والسندات لأحمد الخليل (ص ٨٦)، الأعمال المصرفية للمشمري (ص ١٥٢)، حكم الإسلام في شهادات الاستثمار لعبد الرحمن زعير (ص ٩٢)، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبير (ص ٢١٧-٢١٨).

[٢] أذونات الخزينة:

وهي عبارة عن سندات تصدرها الحكومة لأجل قصير، وهو في العادة ثلاثة أشهر، وتطرحها للاكتتاب فيها بطريقة العطاءات، وتتمتع هذه الأذون بدرجة بالغة من السيولة؛ لأنها قصيرة الأجل ومضمونة، فليس ثمة خطر من عدم الوفاء بقيمتها؛ ولأن البنك المركزي على استعداد دائم لتحويلها إلى نقود عن طريق إعادة خصمها، ولهذا الاعتبار تقبل عليها البنوك التجارية برغم ضآلة ما تدره من دخل.

[٣] إسناد قرض:

يطلق على السندات في قانون التجارة الأردني والسوري إسناد قرض وهي: وثائق ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة تعطى للمكتتبين مقابل المبالغ التي أقرضوها للشركة قرضاً طويل الأجل، ويتم هذا القرض عن طريق الدعوة للاكتتاب العام.

رابعاً: أنواع السندات التي تصدرها الشركات المساهمة^(١):

تنقسم السندات التي تصدرها الشركات المساهمة إلى عدة أنواع:

[١] السند العادي: وهو: عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وعند حلول أجل السند، يسترد ذلك المكتتب قيمة السند الاسمية، ويحصل على فائدة ثابتة عن هذه القيمة.

(١) الموسوعة العربية الميسرة (٣/١٣٨٣)، الأسهم والسندات د. عبد العزيز خياط (ص ٥٣-٥٥)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. علي القرة (ص ٣١٩)، دراسة شرعية لأهم العقود المستحدثة د. محمد الشنقيطي (ص ٦٣٥)، الأسهم والسندات د. أحمد الخليل (ص ٨٢-٩١)، أسواق الأوراق المالية د. أحمد محي الدين أحمد (ص ١٣٢)، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير (ص ٢١٨-٢١٩)، أسواق الأوراق المالية د. سمير رضوان (ص ٢٩٢-٢٩٤).

[٢] السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار: وهو عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية تتجاوز القيمة النقدية التي دفعها عند الاكتتاب كما لو كانت القيمة الاسمية للسند مائة ريال، ولكن تكتفي الشركة بقيام المكتتب بدفع تسعين ريالاً فالشركة تنازل عن الفرق بين القيمتين الذي يسمى بعلاوة الإصدار، وتقوم الشركة عند حلول الأجل برد القيمة الاسمية كاملة، فكانها اقترضت تسعين ريالاً إلى أجل على أن تدفعها مائة ريال، وعلى أساس القيمة الاسمية تحسب الفوائد السنوية.

[٣] السند ذو النصيب: وهو: السند الذي يصدر بقيمة اسمية هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب وهي ذاتها التي يستند إليها في احتساب فوائد السند عند حلول أجله، إلا أن حامله قد يحصل على جائزة معينة لدى دخول سنده في اليانصيب وإجراء السحب عن طريق القرعة.

[٤] السند المضمون: وهو عبارة عن سند عادي يصدر بقيمة اسمية، هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وعلى أساسها تحسب الفوائد، إلا أن هذا سند مصحوب بضمان شخصي مثل كفالة الحكومة أو أحد البنوك، أو بضمان عيني كرهن تقررته الشركة على عقاراتها لصالح حملة هذه السندات.

خامساً: حكم التعامل بالسندات:

سأنقل قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن السندات:

نظر مجمع الفقه الإسلامي في الدورة السادسة المنعقدة في جدة في الفترة ١٧-٢٣/٨/١٤١٠هـ في حكم التعامل بالسندات، وبعد الاطلاع على الأبحاث المقدمة في ندوة الأسواق المالية، وبعد الاطلاع على أن السند "شهادة يلتزم

المصدر بموجبها أن يدفع لحاملها القيمة الاسمية عند الاستحقاق مع دفع فائدة متفق عليها منسوبة إلى القيمة الاسمية للسند، أو ترتيب نفع مشروط، سواء أكان جوائز توزع بالقرعة، أم مبلغاً مقطوعاً، أم خصماً.

قرر ما يلي:

[١] إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه أو نفع مشروط، محرمة شرعاً من حيث الإصدار، أو الشراء، أو التداول؛ لأنها قروض ربوية، سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة، أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات، أو صكوكاً استثمارية، أو ادخارية، أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً، أو ريعاً، أو عمولة، أو عائداً.

[٢] تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصفري؛ باعتبارها قرضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها الاسمية، ويستفيد أصحابها من الفروق باعتبارها خصماً لهذه السندات.

[٣] كما تحرم أيضاً السندات ذات الجوائز؛ باعتبارها قروضاً اشترط فيها نفع أو زيادة بالنسبة لمجموع المقرضين، أو لبعضهم لا على التعيين فضلاً عن شبهة القمار.

[٤] من البدائل للسندات المحرمة؛ - إصداراً أو شراءً أو تداولاً - السندات أو الصكوك القائمة على أساس المضاربة لمشروع أو نشاط استثماري معين بحيث لا يكون لمالكيها فائدة، أو نفع مقطوع، وإنما تكون لهم نسبة من ربح هذا المشروع بقدر ما يملكون من هذه السندات أو الصكوك ولا ينالون هذا الربح إلا إذا تحقق فعلاً^(١).

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بمجدة (ص ١٢٦-١٢٧).

الأوراق التجارية

تعريف الأوراق التجارية:

الأوراق التجارية هي: صكوك محررة وفق أشكال معينة ثابتة ، قابلة للتداول بالطرق التجارية^(١) ، تمثل حقاً نقدياً ، وتُستحق الدفع بمجرد الاطلاع عليها أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء بدلاً من النقود^(٢).

وسميت الأوراق التجارية بهذا الاسم لحاجة التجار إليها في تسهيل معاملاتهم التجارية ، وقد أصبحت اليوم أداة للوفاء وأداة للائتمان يستخدمها التجار وغير التجار^(٣).

(١) الطرق التجارية يراد بها أحد أمرين : الأول: التظهير وهو نقل ملكية الورقة التجارية من الشخص المُظَهَّر بالكتابة على ظهر الورقة بما يفيد نقلها إلى المُظَهَّر إليه أو توكيله بالقبض ، والثاني: التسليم وهو المناولة إذا كانت الورقة لحاملها. انظر : الأوراق التجارية في النظام السعودي ، د. إلياس حداد ، معهد الإدارة العامة سنة ١٤٠٧هـ (ص ١٣٠-١٣١) ، أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي ، د. سعد بن تركي الخثلان ، دار ابن الجوزي (ط ١) ١٤٢٥هـ (ص ١٦٤).

(٢) انظر: الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص ٩) ، القانون التجاري ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مصطفى كمال طه ، مؤسسة الثقافة الجامعية سنة ١٩٨٢م (ص ٧) ، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها د. علاء الدين عتري ، دار الكلام الطيب دمشق (ط ١) سنة ١٤٢٢هـ (ص ٤٠٠).

(٣) انظر : دروس في السندات المصرفية والنشاط المصرفي ، د. حسين النورس ، مؤسسة دار التعاون (ص ٦) ، الأوراق التجارية ، محمد حسني عباس (ص ٢) ، الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص ٢٢).

وللأوراق التجارية وظائف هامة، فهي تقوم مقام النقود في أداء الالتزامات والوفاء بالديون، وتمثل حقاً مستحق الأداء بعد أجل قصير أو بمجرد الاطلاع وتكون قابلة للتداول بطرق ميسرة^(١).

أنواع الأوراق التجارية

تتنوع الأوراق التجارية ثلاثة أنواع هي :

أولاً: الكمبيالة:

الكمبيالة: هي صك مكتوب وفقاً لشكل حدده النظام، يتضمن أمراً من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغاً من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعين، أو بمجرد الاطلاع لأمر شخص ثالث هو المستفيد^(٢).

فيتضح من تعريف الكمبيالة أن أطرافها ثلاثة هم :

الطرف الأول: الساحب، وهو محرر الكمبيالة الذي يصدر أمراً لغيره بدفع مبلغ معين من النقود عند الاطلاع أو في تاريخ معين لشخص ثالث .

الطرف الثاني: المسحوب عليه، وهو من يوجه إليه الأمر بدفع المبلغ المعين

لحامل الكمبيالة.

(١) انظر: الأوراق التجارية، لمحمود بابلي (ط١) سنة ١٣٩٨هـ (ص١٢)، الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص٢٢-٢٩)، الأسهم والسندات وأحكامها، د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي (ط٢) سنة ١٤٢٦هـ (ص٢٩).

(٢) انظر: الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص٤٩-٥٠)، الأوراق التجارية، لمحمود حسني عباس (ص٦)، القانون التجاري لمصطفى طه (ص١٢).

الطرف الثالث: المستفيد، وهو الحامل للكمبيالة الذي يستحق الحصول على المبلغ المحدد فيها في الوقت المحدد^(١).

ثانياً: السند لأمر أو لإذن:

السند لأمر: هو صك مكتوب وفق شكل معين حدده النظام، يتضمن التزام شخص معين - يسمى المحرر - بدفع مبلغ معين في تاريخ معين أو قابل للتعين لإذن أو لأمر شخص آخر - يسمى المستفيد -^(٢).

أو هو تعهد كتابي من المدين بدفع مبلغ معين إلى شخص بالذات أو لحامله، وقد يتضمن السند الإذني ذكراً لسعر الريح المستحق على الدين^(٣).
فيتضح من تعريف السند لأمر أن أطرافه اثنان هما:

الطرف الأول: المدين الذي يحرم السند ويتعهد بدفع المبلغ المحدد فيه في تاريخ معين أو قابل للتعين.

الطرف الثاني: المستفيد وهو الدائن الذي يحمل هذا السند^(٤).

الفرق بين السند والكمبيالة يظهر في أمرين:

الأول: أن أطراف الكمبيالة ثلاثة: الساحب، والمسحوب عليه، والمستفيد حيث يتوقف اعتبارها على قبول المسحوب عليه بها.
بينما أطراف السند اثنان فقط هما: المدين والدائن.

(١) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، د. محمد عثمان شبير، دار النفائس،

الأردن (ط٤) سنة ١٤٢٢هـ (ص٢٤٤)، الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص٥٠-٥١).

(٢) انظر: الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص٣٨٣)، الأوراق التجارية، محمود حسني عباس (ص١٠).

(٣) انظر: الموسوعة الاقتصادية، راشد البرادي، دار النهضة العربية سنة ١٩٧١م (ص٣١٥).

(٤) انظر: الأوراق التجارية في النظام السعودي (ص٣٨٤).

الثاني: أن السند غالباً ما يكون في المعاملات التي تقع بين الأشخاص في داخل البلد ، بينما الكمبيالة تتعلق بالمعاملات التجارية الداخلية والخارجية^(١) .

ثالثاً: الشيك:

الشيك: هو صك محرر وفق شكل معين حدده النظام، يتضمن أمراً مكتوباً يطلب به الأمر - ويسمى الساحب - من المسحوب عليه - وهو في العادة يكون مصرفاً - أن يدفع بمجرد الاطلاع عليه مبلغاً معيناً من النقود لشخص معين أو لإذنه أو لحامله - وهو المستفيد -^(٢) .

فيتضح من تعريف الشيك أن أطرافه ثلاثة، هم :

الطرف الأول: الساحب وهو الذي يحجر الشيك ويوقعه .

الطرف الثاني: المسحوب عليه وهو "المصرف" الموجه إليه الشيك لصرفه .

الطرف الثالث: المستفيد وهو الذي كُتب الشيك باسمه - أو الذي ظهر له

الشيك - والذي يتقدم إلى المصرف لتسليم المبلغ المحدد في الشيك .

الفرق بين الشيك والكمبيالة :

يختلف الشيك عن الكمبيالة في الآتي :

[١] الشيك يذكر فيه تاريخ تحريره ولا يذكر فيه في العادة أجل الوفاء، حيث

إنه يكون واجب الدفع بمجرد الاطلاع، بينما الكمبيالة يذكر فيها أجل الوفاء .

(١) انظر: المعاملات المالية المعاصرة، د. محمد عثمان شبير (ص ٢٤٥)، الخدمات المصرفية

وموقف الشريعة الإسلامية منها (ص ٤٠٣-٤٠٤).

(٢) انظر: الموسوعة الاقتصادية، لراشد البراوي (ص ٣٣٨)، الأوراق التجارية في النظام

السعودي (ص ٤٠١).

[٢] الشيك يقوم بوظيفة الوفاء بالديون ونقل النقود، بينما تقوم الكمبيالة بوظيفة الائتمان والوفاء بالديون .

[٣] لا وجود للفائدة في الشيك، بينما ينص في الكمبيالة والسند الإذني على الفائدة^(١) .

[٤] يشترط لإصدار الشيك وجود رصيد في المصرف لمن أصدره، ولا يشترط ذلك في الكمبيالة .

حكم التعامل بالأوراق التجارية :

أولاً: حكم التعامل بالكمبيالة:

يعتبر التعامل بالكمبيالة صورة من صور عقد الحوالة، والحوالة هي نقل الدين من ذمة المحيل وتحويله إلى ذمة المحال عليه^(٢) .

حيث تكون الحوالة بين ثلاثة أطراف، هم:

[١] المحيل وهو: المدين، وفي الكمبيالة هو محرر الكمبيالة .

[٢] المحال وهو: الدائن .

[٣] المحال عليه وهو: الذي يلتزم للمحال بالدين الذي أحاله عليه المحيل .

ومحل عقد الحوالة الدين نفسه^(٣) .

(١) انظر: المعاملات المالية المعاصرة، د. محمد عثمان شبير (ص ٢٤٦-٢٤٧)، الأسهم

والسندات (ص ٣١)، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها (ص ٤٠٥-٤٠٦).

(٢) انظر: المبسوط، للسرخسي (١٤١/١٩)، شرح فتح القدير لابن الهمام (٢٢١/٧)، بداية

المجتهد ونهاية المقتصد (٢/٢٩٩)، المغني لابن قدامة، (٥٦/٧).

(٣) انظر: الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها (ص ٤١٢-٤١٣)، أحكام

الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي (ص ١١٩-١٢٠).

والحوالة مشروعة بالسنة والإجماع؛ فقد جاء في السنة قوله ﷺ: «مطلُ الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع»^(١). وفي لفظ آخر «مطلُ الغني ظلم وإذا أحلت على مليء فاتبعه»^(٢).

وانعقد الإجماع على جواز الحوالة ومشروعيتها^(٣).

ولذلك فإن التعامل بالكمبيالة جائز ومشروع إذا خلا من الفوائد الربوية ويكون حكم الكمبيالة كحكم الحوالة.

ثانياً: حكم التعامل بالسند لأمر.

السند يعتبر وثيقة تثبت دينا مؤجلا، ولا خلاف في مشروعية توثيق الدين؛ لقوله تعالى: «يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ»^(٤).

والمهم في توثيق الدين بكتابة السندات هو التفريق بين السندات التي يحررها الأفراد لتوثيق الديون فيما بينهم وبين السندات التي تصدرها المؤسسات

(١) متفق عليه، أخرجه الإمام البخاري في صحيحه، في كتاب الحوالات، باب: في الحوالة وهل يرجع في الحوالة (٧٩٩/٢) ح [٢١٦٦٦]، والإمام مسلم في صحيحه، في كتاب المساقاة، في باب: تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها، (١١٩٧/٣) ح [١٥٦٤]، واللفظ لمسلم.

(٢) أخرجه الترمذي في سننه، باب: ما جاء في مطل الغني وأنه ظلم، (٦٠٠/٣) ح [١٣٠٨]، والبيهقي في السنن الكبرى، في كتاب الحوالة، باب: من أحيل على مليء فليتبع (١١٦/٦)، ح [١١٣٨٩]، والإمام أحمد في مسنده (٤٢٣/١٢) ح [١٧٤٥٣].

(٣) انظر: روضة الطالبين، للنووي (٤٦١/٣)، إعانة الطالبين، لأبي بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي (٧٤/٣)، المغني، لابن قدامة (٥٦/٧)، المبدع، لابن مفلح (٢٧٠/٤).

(٤) سورة البقرة الآية [٢٨٢].

والشركات؛ حيث إن السند الذي يجره المدين لصالح الدائن والذي يثبت فيه قدر الدين وأجل الوفاء به يخلو من أي فائدة ربوية بينما السندات التي تصدرها أغلب الشركات في العصر الحاضر وفي ظل المصارف الربوية لا يخلو التعامل فيها من فوائد ربوية.

وذلك في صورة لا تخلو من تعامل ربوي - ولذلك فإن كل سند يتضمن ذكراً لفائدة ربوية مرتبطة بالزمن أياً كان اسمها ونوعها^(١)، أو يشتمل على حصول المستفيد على مبلغ أعلى من مبلغه؛ فإن هذه الزيادة تعتبرياً محرماً لأن الديون في الشريعة لا ترد إلا بمثلها^(٢).

والبديل الشرعي لهذه السندات الربوية هو سندات المضاربة التي تتضمن المشاركة في الأرباح والخسائر، بأن تصدر الشركات السندات على أساس مشاركة من يحمل السند للشركة في الأرباح أو الخسائر بقدر قيمة السند ويكون حكمها حكم المضاربة^(٣).

(١) انظر: سواء سميت بشهادات الاستثمار أو أذونات الخزنة، أو سندات قرض، وتتنوع السندات التي تصدرها الشركات المساهمة إلى سند عادي بفائدة ثابتة، وسند بعلاوة إصدار، وسند بعلاوة وفاء... الخ

(٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (ص ٢١٩-٢٢٠)، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة منها (ص ٤٠٧-٤٠٨)، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي (ص ٣١٤).

(٣) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (ص ٢٢٧-٢٣٩)، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة منها (ص ٤٠٩)، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي (ص ٣٢٨).

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن السندات والبديل الشرعي لها في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ إلى ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق (١٤ - ٢٠ آذار مارس) ١٩٩٠م .

حيث قرر ما يلي :

إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه ، أو نفع مشروط محرمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول ، لأنها قروض ربوية سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة ، ولا أثر لتسميتها شهادات ، أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية ، أو تسمية الفائدة الربوية الملتمزم بها ربحاً ، أو ريعاً ، أو عمولة ، أو عائداً .

تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصفري باعتبارها قروضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها الاسمية ، ويستفيد أصحابها من الفروق باعتبارها خصماً لهذه السندات .

كما تحرم أيضاً السندات ذات الجوائز ؛ باعتبارها قروضاً اشترط فيها نفع أو زيادة بالنسبة لمجموع المقرضين ، أو لبعضهم لا على التعيين ، فضلاً عن شبهة القمار .
إن من البدائل للسندات المحرمة - إصداراً أو شراءً أو تداولاً - السندات أو الصكوك القائمة على أساس المضاربة لمشروع أو نشاط استثماري معين ، بحيث لا يكون للمالكها فائدة أو نفع مقطوع ، وإنما تكون لهم نسبة من ربح هذا المشروع بقدر ما يملكون من هذه السندات أو الصكوك ، ولا ينالون هذا الربح إلا إذا تحقق فعلاً^(١) .

(١) انظر القرار رقم (٦/١١/٦٢) بشأن السندات في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد السادس سنة ١٤١٠هـ الجزء الثاني (ص ١٧٢٥-١٧٢٦).

ثالثاً : حكم التعامل بالشيك:

الشيك يمثل حوالة بدين أو توكيلاً بدفع دين فلا محذور شرعي في تحريره وكتابته إذا خلا التعامل به من الفائدة الربوية ، حيث إن الحوالة والوكالة جائزتان في الشرع^(١).

رابعاً : حكم تحصيل الأوراق التجارية:

من المعاملات المتعلقة بالأوراق التجارية تحصيلها ، وتحصيل الأوراق التجارية يتم عن طريق قيام الدائن صاحب الورقة التجارية بتظهيرها تظهيراً توكيلاً لمصرف ليقوم المصرف بمطالبة المدين في الورقة بالوفاء بما في الورقة ومن ثم تقييدها في حساب الدائن بعد حسم عمولة يتفق عليها الطرفان ، وقيام المصرف بتحصيل الأوراق التجارية نيابة عن أصحابها يعتبر وكالة بأجر، والوكالة جائزة في الشرع بأجر وبغير أجر^(٢).

خامساً : حكم خصم الأوراق التجارية:

ومعنى خصم الأوراق التجارية هو : قيام المصرف بدفع قيمة الورقة التجارية قبل موعد استحقاقها بعد خصم مبلغ معين يمثل فائدة من القيمة المذكورة بالورقة عن المدة الواقعة بين تاريخ الخصم وموعد الاستحقاق ، إضافة إلى عمولة التحصيل^(٣).

(١) انظر: الخدمات المصرفية وموقف الشريعة منها (ص ٤١٥-٤١٧)، أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي (ص ١٣٤-١٣٩).

(٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (ص ٢٤٧-٢٤٨)، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة منها (ص ٤٢٥)، أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي (ص ٢٢٠ و٢٢٤).

(٣) انظر: الخدمات المصرفية وموقف الشريعة منها (ص ٢٤٦).

فلو أن ورقة تجارية تُستحق الدفع بعد ثلاثة أشهر مثلاً، فقام العميل بتظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية للمصرف مقابل أن يدفع المصرف قيمتها حالاً محسوماً منها مبلغاً من قيمتها ليقوم المصرف بتحصيلها بعد ذلك في وقت استحقاقها ، فهذه العملية تسمى خصم الأوراق التجارية وهي غير جائزة شرعاً لأنها تعتبر قرضاً ربوياً^(١).

وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي موضوع الأوراق التجارية في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية وقرر بشأنها ما يلي :

[١] الأوراق التجارية (الشيكات - السندات لأمر - سندات السحب)، من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة .

[٢] إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً ؛ لأنه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم^(٢).

(١) انظر : المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (ص ٢٤٩). أحكام الأوراق التجارية في

الفقه الإسلامي (ص ٢٦٨-٢٧٠).

(٢) انظر القرار رقم (٧/٢/٦٦) بشأن الأوراق التجارية في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد

السابع ، الجزء الثاني (ص ٢١٧).

بيع الأصول والثمار

الأصول: جمع أصل، وأصل الشيء: أساسه، ومنه أصل الجدار، والأصل: الحسب، ومنه رجل أصيل، والأصيل: العشي، وهو آخر النهار^(١). والمراد بالأصول عند الفقهاء في البيوع: الأراضي، والدور، والبساتين^(٢) حيث يبحث في هذا الباب بيع ما يتبع هذه الأصول عند البيع، فإذا باع أرضاً شمل غرسها وبناءها، لكن إن كان فيها زرع لا يحصد إلا مرة واحدة، فهو للبائع إلا أن يشترطه المشتري، وإذا بقي للبائع فيبقى إلى وقت الحصاد، وإذا كان الزرع يجر مرة بعد أخرى كالبرسيم، والكراث والنعناع، أو يلقط مرة بعد أخرى كورد، وقثاء، فأصوله للمشتري؛ لأنها تراد للبقاء، والجزء واللقطة الظاهرتان عند البيع للبائع، وعليه قطعها عند صلاحها، وإذا اشترطها المشتري فهي له.

ومن اشترى أرضاً فوجد بها كنزاً^(٣)، فإن علم مالكة أو ورثته وجب رده إليهم، وإن لم يعلم مالكة وعليه علامة المسلمين فهو لقطه يعرفها سنة، ثم

(١) معجم مقاييس اللغة (١/١٠٩) (مادة أصل)، المصباح (١/٢١-٢٢)، المعجم الوسيط (١/٢٠).

(٢) كشاف القناع (٣/٢٧٣).

(٣) قال ابن عابدين: الكنز في الأصل اسم للمثبت في الأرض بفعل إنسان... والإنسان يشمل المؤمن أيضاً لكن خصه الشارح بالكافر؛ لأن كنزه هو الذي يخمس أما كنز المسلم فلقطة... حاشية ابن عابدين (٢/٣١٨).

قال ابن منظور الكنز: اسم للمال الكثير إذا أحرز في وعاء، وقيل: المال المدفون. لسان العرب (٥/٤٠١).

يجوز له أن يملكها بنية ضمانها لصاحبها متى جاءه، وإن لم يعلم مالكة وكان عليه علامة الجاهلية، فهو ركاز^(١) يدفع خمسه لولي الأمر وبقية لواجده، ولو كان من وجده أجيراً لغير طلبه^(٢)، وقد قال ﷺ: «وفي الركاز الخمس» متفق عليه^(٣).

وجاء رجل إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر أنه وجد ألف دينار مدفونة خارج المدينة، فأخذ منها عمر خمسمائة دينار، ودفع بقيتها إلى الرجل. رواه أبو عبيد^(٤).

وإذا باع داراً شمل العقد أرضها إن كانت مما يصح بيعها، وشمل بناءها وسقفها وما اعتبر في العادة تبعاً لها، مثل مصابيح الإضاءة المتصلة بها، والمرابح، والأبواب، ومغاسل الأيدي، والشجر المزروع في حديقة المنزل، ولا يشمل المكيفات، ولا غسالات الثياب، ولا الثلاجات؛ لعدم دخول ذلك عادة، لكن إن اشترط المشتري دخول ذلك، أو اشترط البائع أن له ما يدخل

(١) قال ابن الأثير: الركاز عند أهل الحجاز كُنوز الجاهلية المدفونة في الأرض، وعند أهل العراق المعادن، والقولان تحتلها اللغة؛ لأن كلاهما مَرَكُوز في الأرض أي: ثابت يقال: ركزه يركُزه ركزاً إذا دفنه، وأركز الرجل إذا وجد الركاز... وإنما كان فيه الخمس لكثرة نفعه وسهولة أخذه. النهاية في غريب الحديث (٢/٢٥٨). الكنز أعم من الركاز؛ لأن الركاز دفين الجاهلية فقط، والكنز دفين الجاهلية وأهل الإسلام مع اختلاف الحكم.

(٢) أي: أجيراً لغير طلب الكنز بل لشيء آخر كتقضى جدار، أو حفر بئر... أما إذا كان واجده أجيراً لطلب الركاز فهو للذي استأجره؛ لأن الواجد نائب عنه في استخراجها. حاشية الروض المربع لابن قاسم (٣/٢٣٩-٢٤٠).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٢٢٢٨]، صحيح مسلم، برقم [١٧١٠].

(٤) في الأموال (ص ٣٤٢). وضعفه الألباني في الإرواء (٣/٢٨٩)، برقم [٨١٢].

عادة، فله شرطه؛ لأن المسلمين على شروطهم^(١)، والعادة المتبعة والعرف المشهور مقضي به عند النزاع^(٢)، كما تدل عليه القاعدة الشرعية: العادة محكمة^(٣).
ومن باع نخلاً قد أُبرت^(٤) ثمرة فثمرته للبائع إلا أن يشترطها المشتري ويدل على ذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع» رواه الجماعة^(٥).
ومتى تشقق الطلع أو شقه الملقح للتأبير أخذ حكم التأبير قاله القاضي من الحنابلة^(٦) فجعل الحكم متعلقاً بالظهور من الغلاف دون نفس التلقيح، وظاهر

(١) تقدم (ص ٧٥).

(٢) المغني ١/١٨٩، الفروع (ج ٢، ص ٣٥٩)، المبدع (ج ٥، ص ٦٨)، شرح العمدة لابن تيمية (ج ١، ص ١٠٦)، الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٣٩٤)، الأشباه والنظائر (ج ١، ص ٩٨)، الفروق (ج ١، ص ١٦٧)، المسودة (ج ١، ص ١٥٥)، روضة الناظر (١/١٩٠)، المنثور (ج ٢، ص ٣٧٧)، أصول السرخسي (ج ١، ص ٤٤)، قواطع الأدلة في الأصول (١/٢٩)، إعلام الموقعين (٢/٤١٢)، القواعد والفوائد الأصولية (ج ١، ص ١٩٦).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) قال البعلي: أبر أبراً، والاسم الإبر فهو أبر والنخل مأبور وأبر بتشديد الباء تأبيراً فهو مؤبر وأصل الإبر: التلقيح وهو وضع الذكر في الأنثى وفسره المصنف رحمه الله بالتشقق وهو لا يكون حتى يتشقق الطلع وهو وعاء العنقود... المطلع (ص ٢٤٣). ويكون التأبير عندما يُشَقَّ أو يتشقق الطلع (كم النخل) وهو حين يؤبر النخل بالذكر فيؤتى بشماريخه فتنفض فيطير غبارها وهو طحين شماريخ الفحال إلى شماريخ الأنثى، وذلك هو التلقيح. المصباح (١/٢).

(٥) مسند الإمام أحمد (٢/٨٢)، صحيح البخاري، برقم [٢٢٥٠]، صحيح مسلم، برقم [١٥٤٣]، سنن أبي داود، برقم [٣٤٣٣]، سنن الترمذي، برقم [١٢٤٤]، سنن النسائي

(المجتبى)، برقم [٤٦٣٦]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٢١١].

(٦) المغني (ج ٤، ص ٦٣).

النص تعليق ذلك بالتأبير ، قاله أحمد^(١) واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢) .
 ومثل النخل شجر العنب ، والرمان ، والبرتقال ، والتفاح ، والليمون ونحوها
 من كل شجر لا قشر على ثمرته ، فإذا بيع بعد ظهور ثمرته فهي للبائع إلا أن
 يشترطها المشتري ، ومثلها ما خرج من أكمامه كالورد ، والبنفسج^(٣) .
 وإذا أبر بعض النخل وبعضها لم يؤبر فما أبر فهو للبائع ، وما لم يؤبر فهو
 للمشتري ، لكن إن كان ذلك في نخلة واحدة فالكل للبائع ، ولكل من البائع
 والمشتري ، السقي لمصلحته ، فإن اختلفوا رجعوا إلى أهل الخبرة .
 ومن اشترى شجرة أو نخلة فأكثر لم تتبعها أرضها ، فإن لم يشترط قطعها أبقاها
 في أرض البائع بلا أجر ، وله الدخول لمصلحتها ، ولا يغرس مكانها لو هلكت .
 ومن اشترى من فلان نخله الموجود في مكان كذا ، أو بستانه المسمى كذا ،
 شمل العقد : أرضه ، وبثره ، وما تتبعه عادة .
 ومن اشترى شجراً ليقطعه فله قلعه بعروقه إلا إذا كان ذلك يضر بالبائع ،
 كأن تكون العروق قريبة من الحائط أو البئر ونحوه مما تظهر مضرته .
 ولا يباع ثمر قبل بدو صلاحه ؛ لأنه ﷺ : نهى عن بيع الثمار حتى يبدو
 صلاحها ، نهى البائع والمبتاع . متفق عليه^(٤) .
 وبدو صلاح الثمرة بتغيير لون الثمرة إلى الحمرة ، أو الصفرة ، وقد أرشد
 النبي ﷺ الناس إلى هذا ؛ قطعاً لأسباب النزاع والخصام فعن زيد بن ثابت ؓ

(١) الإنصاف (٦٠/٥) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) البنفسج : نبات زهري يزرع للزينة ولزهوره رائحة عطرة . المعجم الوسيط (٧١/١) .

(٤) صحيح البخاري ، برقم [٢٠٨٢] ، صحيح مسلم ، برقم [١٥٣٤] .

قال: كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الثمار، فإذا جَذَّ^(١) الناس وحضر تقاضيتهم^(٢) قال المشتري: إنه أصاب الثمر الدُّمان^(٣) أصابه مُراض^(٤) أصابه قُشَام^(٥) عاهات يحتجون بها، فقال رسول الله ﷺ لما كثرت عنده الخصومة في ذلك: "فإما لا"^(٦) فلا تبايعوا حتى يبدو صلاح الثمرة" كالمشورة يشير بها لكثرة خصومتهم. رواه البخاري^(٧).

وما يتكرر قطفه من ثمار القثاء والبطيخ والبادنجان، يجوز بيعها بعد ظهور صلاح أولها، وهو مذهب المالكية^(٨) واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٩) وتلميذه ابن القيم^(١٠).

(١) الجذاز: صرام النخل وهو قطع ثمرتها وأخذها من الشجر. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٩٥).

(٢) أي: طلب ديونهم.

(٣) فسره أبو عبيد بأنه فساد الطلع وتعفنه وسواده... وقال القزاز: الدمان فساد النخل قبل إدراكه وإنما يقع ذلك في الطلع يخرج قلب النخلة أسود معفونا. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٩٥).

(٤) هو اسم لجميع الأمراض... وهو داء يقع في الثمرة فتهلك يقال: أمرض إذا وقع في ماله عاهة. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٩٥).

(٥) القُشَام مرض يصيب الثمر حتى لا يصير رطبا... وقيل: هو أكال يقع في الثمر. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٩٥).

(٦) فإما لا: أي فإن لا تتركوا هذه المبايعة...

(٧) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٦٥)، كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، برقم [٢٠٨١].

(٨) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٣٣).

(٩) الفتاوى الكبرى (ج ٣، ص ٤٢٢).

(١٠) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٤٠٢).

قال ابن عبد البر: وتباع المقائي وقصب السكر إذا بدا صلاح أولها وطابت وأكل منها فإن كانت المثناة كذلك جاز بيعها على آخر ما يخلق الله فيها عند مالك، وكذلك الورد والياسمين^(١).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: قياس أصول أحمد وغيره من فقهاء أهل الحديث جواز بيع المقائي باطنها وظاهرها، وإن اشتمل ذلك على بيع معدوم إذا بدا صلاحها، كما يجوز بالاتفاق إذا بدا صلاح بعض نخلة أو شجرة أن يبيع جميع ثمرها، وإن كان فيها ما لم يصلح بعد^(٢).

ويجوز بيع الثمرة المستترة في الأرض سواء قصد بالبيع أصلها وورقها، كالبصل والفجل، أو قصد أصلها فقط، كالجزر والبطاطس، وهذا مذهب المالكية^(٣)، وقول في مذهب الحنابلة^(٤) اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥) وقال: هذا القول هو الصواب؛ لوجوه منها:

أولاً: أن هذا ليس من الغرر، بل أهل الخبرة يستدلون بما يظهر من الورق على المغيب في الأرض.

ثانياً: أن العلم في جميع المبيع يشترط في كل شيء بحسبه، فما ظهر بعضه وخفي بعضه وكان في إظهار باطنه مشقة وخرج اكتفي بظاهره، كالعقار فإنه لا يشترط رؤية أساسه، ودواخل الحيطان.

(١) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٣٣).

(٢) الفتاوى الكبرى (ج ٣، ص ٤٢٢).

(٣) التاج والإكليل (ج ٤، ص ٢٩٤).

(٤) الإنصاف (٥/٥٨).

(٥) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٤٨٨).

ثالثاً: أن ما احتيج إلى بيعه فإنه يوسع فيه ما لا يوسع في غيره، فيبيحه الشارع للحاجة مع قيام السبب الخاص، كما أرخص في بيع العرايا^(١) بخرصها، وأقام الخرص^(٢) مقام الكيل عند الحاجة، ولم يجعل ذلك من المزبنة^(٣) التي نهي^(٤) عنها، والناس محتاجون إلى بيع هذه النباتات في الأرض، فيجوز لهم بيعها تقديراً لهذه الحاجة^(٥).

(١) العرايا: قال أبو عبيد: هي اسم لكل ما أفرد عن جملة سواء كان للهبة، أو للبيع، أو للأكل، وقيل: سميت به؛ لأنها معربة من البيع المحرم أي: مخرجة منه. وهي بيع الرطب في رؤوس النخل خرصاً بمثله من التمر كيلاً فيما دون خمسة أوسق لمن به حاجة إلى أكل الرطب ولا ثمن معه. النهاية في غريب الحديث (ج ٣، ص ٢٢٥)، المطلع (ص ٢٤١)، المبدع (١٤٠/٤-١٤١).

(٢) الخرص: خَرَصَ النخلة والكرمة يَخْرُصُها خَرْصاً إذا حَزَرَ ما عليه من الرُّطْبِ ثَمَراً، ومن العنب زيباً، فهو من الخَرْصِ بمعنى الظن؛ لأن الحَزْرَ إنما هو تقدير بظن. النهاية في غريب الحديث (ج ٢، ص ٢٢-٢٣).

(٣) المزبنة: مأخوذة من الزين وهو الدفع وذلك إن المتبايعين إذا ما وقفا فيما تبايعا على غبن أراد المغبون أن يفسخ البيع وأراد الغابن إمضاءه فتزبنا أي: تدافعا واختصما. وهي بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر. الإنصاف للمرداوي ٢٩/٥، الزاهر ص ٢٠٥.

(٤) روى البخاري ومسلم بسنديهما عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ: «نهى عن المزبنة»، والمزبنة بيع التمر بالتمر كيلاً، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً. صحيح البخاري، برقم [٢٠٦٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٤٢].

(٥) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٤٨٨-٤٨٩).

بيع السلم

السلم لغة: اسم من أسلم في الشيء بمعنى أسلف فيه بأن قدم إليه الثمن وطلب منه تسليم السلعة في وقت معلوم^(١).

والسلم في الاصطلاح: عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس العقد^(٢).

وهو مشروع بالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، فمن الكتاب عموم قول الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٣).

فقد روى الشافعي، والبيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابه، وأذن فيه، ثم قرأ قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٤) الآية.

ومن السنة ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون في التمر الستين والثلاث، فقال ﷺ:

(١) قال الأزهرى: السلم والسلف واحد في قول أهل اللغة إلا أن السلف يكون قرضاً، والسلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق...وسمي سلماً لتسليم رأس المال في مجلس العقد، وسلفاً لتقدم وسبق الثمن على الثمن. الزاهر (ص ٢١٧)، معجم مقاييس اللغة (٣/٩٥)، النهاية (٢/٣٩٦)، لسان العرب (١٢/٢٩٥).

(٢) المطلع (ص ٢٤٥)، كشف القناع (ج ٣، ص ٢٨٨ - ٢٨٩).

(٣) سورة البقرة الآية [٢٨٢].

(٤) مسند الشافعي (ج ١، ص ١٣٨)، الأم (ج ٣، ص ٩٣ - ٩٤)، سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٨ - ١٩)، وهو في مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٥)، برقم [١٤٠٦٤]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٨١)، برقم [٢٢٣١٩]، وفي المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٣١٤)، برقم [٣١٣٠]. وصححه الألباني في إرواء الغليل [٥/٢١٣]، برقم [١٣٦٩].

«من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»^(١).
 أما الإجماع فنقله ابن المنذر والنووي وابن قدامة وشيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).
 وأما القياس فإن المثمن أحد عوضي العقد، فجاز أن يثبت في الذمة
 كالمثمن^(٣)، وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم موافقة السلم
 للقياس، وردا على من زعم بأنه بيع معدوم ثبت على خلاف القياس^(٤).
 قال ابن القيم: وأما السلم فمن ظن أنه على خلاف القياس، وتوهم دخوله
 تحت قول النبي ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك» رواه أبو داود والنسائي
 والترمذي^(٥)، فقد أخطأ فإنه بيع مضمون في الذمة موصوف مقذور على
 تسليمه غالباً، وهو كالمعاوضة على المنافع في الإجارة... وهو كالإبتياح بثمان
 مؤجل، فأى فرق بين كون أحد العوضين مؤجلاً في الذمة وبين الآخر، فهذا
 محض القياس والمصلحة^(٦).

أمّا قول النبي ﷺ لحكيم بن حزام: «لا تبع ما ليس عندك» فيحمل على
 معنيين:

أحدهما: أن يبيع عيناً معينة، وهي ليست عنده بل ملك للغير، فيبيعها ثم
 يسعى في تحصيلها وتسليمها إلى المشتري.

(١) صحيح البخاري، برقم [٢١٢٥]، صحيح مسلم، برقم [١٦٠٤].

(٢) الإجماع لابن المنذر (ص ٩٣)، وشرح النووي على صحيح مسلم (ج ١١، ص ٤١)،
 والمغني (٣٨٥/٦)، ومجموع الفتاوى (٤٩٥/٢٩).

(٣) المغني (٣٨٥/٦). تحقيق التركي.

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥٢٩-٥٣٠)، إعلام الموقعين (ج ٢، ص ١٩-٢٠).

(٥) تقدم (ص ١٩).

(٦) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ١٩).

الثاني: أن يبيع ما لا يقدر على تسليمه، وإن كان في الذمة، وهذا أشبه، فليس عنده حساً ولا معنى، فيكون قد باعه شيئاً لا يدري هل يحصل له أم لا^(١).
ويشترط لصحة عقد السلم شروط تزيد على الشروط العامة التي تكون في كل بيع وهي سبعة:

[١] أن يكون الثمن والمثمن مما يجوز فيه النسيأ^(٢).

[٢] أن يكون المسلم فيه مما ينضبط بالصفة؛ لأن عقد السلم إنما يصح في موصوف في الذمة، فلا يصح السلم في شيء حال يستلم عند العقد، ولا في عين معينة؛ لاحتمال تلفها قبل التسليم.

[٣] وصف المسلم فيه بما ينضبط به.

[٤] أن يكون المسلم فيه عام الوجود في مجله غالباً؛ حتى يمكن تسليمه، فإن كان لا يوجد فيه، وليس من المتيسر استيراده، لم يصح العقد، ولا يشترط أن يكون المسلم فيه موجوداً من حين عقد السلم إلى حلول الأجل، فقد روى البخاري في صحيحه عن محمد بن أبي مجالد قال: بعثني عبد الله بن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنهم، فقالا: سله هل كان أصحاب النبي ﷺ في عهده يسلفون في الخنطة؟ فقال عبد الله: كنا نسلف نبيط أهل الشام في الخنطة والشعير والزيب في كيل معلوم إلى أجل معلوم، قلت:

(١) المرجع السابق، وانظر: مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥٢٩).

(٢) وعليه فيصح أن يُسلم ذهباً في بر، وفضة في تمر... لأنه يحل النسيأ (التأخير) بينهما وكل مالين حل النسيأ فيهما جاز أن يُسلم أحدهما في الآخر... وكل مالين حرم النسيأ فيهما لا يجوز أن يُسلم أحدهما في الآخر؛ لفوات التقابض في مجلس العقد فلا يصح أن يُسلم ذهباً بفضة، أو أن يُسلم برا في شعير... كشف القناع (٣/٢٩١).

إلى من كان أصله عنده^(١)؟ قال: ما كنا نسألهم عن ذلك^(٢)، ثم بعثاني إلى عبد الرحمن بن أبزى فسألته فقال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يسلفون على عهده ولم نسألهم ألهم حرث^(٣) أم لا^(٤).

[٥] أن يكون المسلم فيه معلوم القدر بالوزن^(٥)، أو الكيل^(٦)، أو العد^(٧)، أو الذرع^(٨)، أو نحوها^(٩) مما يحصل بعلمه قطع النزاع.

[٦] أن يكون الثمن مقبوضاً في مجلس العقد؛ لأن المسلم فيه دين، وإذا افترقا من دون قبض رأس المال كان بيع دين بدين، وهو منهي عنه^(١٠)، وإذا قبض بعضه ثم افترقا صح السلم فيما قبض فقط.

(١) قال ابن حجر فتح الباري (٤/٤٣١): قوله: قلتُ إلى من كان أصله عنده أي: عنده أصل الثمر المسلم فيه، وجاء من طريق سفيان بلفظ قلتُ: أكان لهم زرع أو لم يكن لهم زرع؟ قالا ما كنا نسألهم عن ذلك. صحيح البخاري، برقم [٢١٣٦].

(٢) قال ابن حجر: قوله: ما كنا نسألهم عن ذلك. كأنه استفاد الحكم من عدم الاستفصال وتقرير النبي ﷺ على ذلك. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٣١).

(٣) حرث: زرع.

(٤) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٨٢)، كتاب السلم، باب السلم إلى من ليس عنده أصل، برقم [٢١٢٨].

(٥) مثل: القطن والورق والحديد...

(٦) مثل: البر والتمر والأرز...

(٧) مثل: الحيوان والبرتقال والموز... مع الدقة في ضبط صفاته.

(٨) مثل: القماش والخیوط والحبال...

(٩) مثل: السفن والطائرات والسيارات... مع الدقة في ضبط صفاته.

(١٠) تقدم (ص ٤١).

[٧] أن يكون الأجل في السلم معلوماً، فلا يصح إلى أجل مجهول، كنزول الأمطار وظهور العشب، وقد ورد في حديث ابن عباس السابق: «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» متفق عليه^(١).

وأجاز الشافعية السلم في الحال^(٢)، وهو رواية في مذهب الحنابلة^(٣) اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤)، واستدلوا بأنه إذا جاز بيع الطعام بصفة إلى أجل، كان بيعه بصفة حالاً أولى بالجواز، وكونه مضموناً على صاحبه بالصفة فهو كذلك إذا عجل، بل الحال أخرج من معنى الغرر، واشتراط العلم بالأجل في حديث ابن عباس رضي الله عنهما لا يدل على اشتراط الأجل؛ لأن المقصود به نفي جهالة الأجل إذا وجد وهو غالب السلم، فإن الجهالة فيه من أسباب الخصومة بين العاقدين^(٥).

ويكون الوفاء بالسلم في موضع العقد، فإن شرطه في غيره صح، لكن إن كان موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كما لو أسلمه في الطائرة في الجو، أو في السفينة في البحر، أو في بر ليس محلاً للسكن اشترط ذكر مكان الوفاء في العقد.

(١) تقدم تخريجه (ص ١٦٤).

(٢) المهذب (ج ١، ص ٢٩٧)، الإقناع للماوردي (ج ١، ص ٩٥).

(٣) الإنصاف (٥/٩٨).

(٤) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٦).

(٥) الأم (ج ٣، ص ٩٥).

ومن أسلم في شيء فانقطع من السوق وتعذر تسليمه خَيْرَ المسلم بين أن يصبر حتى يوجد المسلم فيه، وبين أن يأخذ قيمته لو وجد في ذلك الوقت من أي شيء تراضيا عليه، لكن إن كان المسلم فيه مما يجري فيه الربا كالبر والشعير والتمر والملح ونحو ذلك فلا يجوز الاعتياض عنه من جنسه إلا متماثلاً.

وتجوز الإقالة^(١) في السلم كله أو بعضه، ويجوز أخذ الرهن والكفيل بالمسلم فيه كما سبق^(٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير الدين المضمون في آية الدين بأنه السلم.

(١) الإقالة في اللغة رفع ونقض وإسقاط، وفي الشرع عبارة عن رفع العقد الواقع بين المتعاقدين. أنيس الفقهاء (ص ٢١٢)، وانظر المطلاع (ص ٢٣٨ - ٢٣٩). قال البهوتي: الإقالة: فسخ للعقد لا بيع؛ لأنها عبارة عن الرفع والإزالة، يقال: أقال الله عثرتك أي: أزالها. كشف القناع (ج ٣، ص ٢٤٨)، وانظر النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ١٣٤).

(٢) في (ص ١٦٣).

الاستصناع

الاستصناع لغة: طلب الصنع^(١).

وفي الاصطلاح: عقد على مبيع في الذمة موصوف، تظهر فيه صناعة البائع على وجه مخصوص^(٢).

قال في مجلة الأحكام العدلية: فإذا قال شخص لأحد من أهل الصنائع: اصنع لي الشيء الفلاني بكذا ريالاً، وقبل الصانع ذلك انعقد البيع استصناعاً، مثلاً لو تقاول شخص مع نجار على أن يصنع له زورقاً أو سفينة وبين له الطول العرض والصفات اللازمة وقبل النجار انعقد الاستصناع^(٣). وهو عند الجمهور^(٤) من بيع السلم وتشرط فيه شروط السلم، وعند الحنفية^(٥)

(١) قال ابن منظور: واستصنع الشيء: دعا إلى صنعه، والصناعة: حرفة الصانع، وعمّله الصنعة، ويقال: اصطنع فلان خاتماً إذا سأل رجلاً أن يصنع له خاتماً. يقال للمشتري: مستصنع، وللبائع: صانع، وللشيء المتفق على صنعه: مصنوع. لسان العرب (٢٠٩/٨).

(٢) بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٢)، حاشية ابن عابدين (٢٢٣/٥).

قال علاء الدين السمرقندي الاستصناع: هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل على الصانع. تحفة الفقهاء (٣٦٢/٢).

(٣) المجلة (٧٥/١).

(٤) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٣٧)، التاج والإكليل (ج ٤، ص ٥١٤، ٥٣٧، ٥٣٩)، مواهب الجليل (ج ٤، ص ٥٤٠)، الشرح الكبير للدردير (ج ٣، ص ١٩٥)، الأم (ج ٣، ص ١٠١)، المهذب (ج ١، ص ٢٩٧)، روضة الطالبين (ج ٤، ص ٣)، الإقناع للماوردي (ج ١، ص ٩٥-٩٨)، السراج الوهاج (ج ١، ص ٢٠٥-٢٠٦)، مغني المحتاج (ج ٢، ص ١٠٢)، المقنع والشرح الكبير ومعهما الإنصاف (٢١٨/١٢).

(٥) بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٢)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٨٥)، المجلة (ج ١، ص ٧٦).

هو عقد مستقل. فلو أن رجلاً طلب من صانع أبواب أن يعمل له عشرين باباً صفتها كذا، تنتهي في يوم كذا، ثم سلم ثمنها في مجلس العقد صح ذلك عند جميع العلماء؛ لأنه سَلِمَ استوفى شروطه، لكن لو أنه لم يسلم الثمن في مجلس العقد بطل العقد عند الجمهور^(١)، وصح عند الحنفية^(٢)، فهو عند الجمهور سلم فاسد وعند الحنفية^(٣) عقد استصناع.

واستدل الحنفية على الاستصناع بما يأتي:

[١] عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: اصطنع^(٤) النبي ﷺ خاتماً من ذهب^(٥)، وجعل فصه في بطن كفه إذا لبس، فاصطنع الناس خواتيم من ذهب، فرَقِي المنبر فحمد الله وأثنى عليه، فقال: «إني كنت اصطنعته، وإني لا ألبسه»، فنبذ فنبذ الناس. رواه البخاري^(٦).

(١) روضة الطالبين (ج ٤، ص ٣)، الإقناع للماوردي (ج ١، ص ٩٥-٩٨)، السراج الوهاج (ج ١، ص ٢٠٥-٢٠٦)، مغني المحتاج (ج ٢، ص ١٠٢)، المقنع والشرح الكبير ومعهما الإنصاف (٢١٨/١٢).

(٢) فتح القدير (ج ٧، ص ١١٤)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٨٥)، المجلة (ج ١، ص ٧٦).
(٣) المراجع السابقة.

(٤) أي: طلب وأمر أن يُصنَعَ له. لسان العرب (ج ٨، ص ٢٠٩).

(٥) قال الحافظ: اتخذ رسول الله ﷺ خاتم الذهب للزينة فلما تتابع الناس فيه وافق وقوع تحريمه فطرحه ولذلك قال: «لا ألبسه أبداً» وطرح الناس خواتيمهم تبعاً له وصرح بالنهاي عن لبس خاتم الذهب.. ثم احتاج إلى الخاتم لأجل الختم به فاتخذ من فضة.. فتح الباري (ج ١٠، ص ٣٢٠).

(٦) صحيح البخاري ٥/٢٢٠٥، كتاب اللباس، باب من جعل فص الخاتم في بطن كفه، برقم ٥٥٣٨. وهو في صحيح مسلم، برقم ٢٠٩١، وفي لفظ للبخاري (برقم ٦٢٧٥) "فرمى به ثم قال: والله لا ألبسه أبداً".

[٢] وعن سهل بن سعد رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ بعث إلى امرأة سماها سهل "أن مُري غلامك النجار، يعمل لي أعواداً، أجلس عليهن إذا كلمت الناس"، فأمرته أن يعملها من طرفاء^(١) الغابة^(٢)، ثم جاء بها، فأرسلت إلى رسول الله ﷺ بها فأمر بها فوضعت فجلس عليه. رواه البخاري^(٣).

وقالوا: إن الناس يتعاملون بالاستصناع من لدن رسول الله ﷺ إلى اليوم بلا نكير، فهو إجماع عملي^(٤)، وذلك أصل يستند إليه، ويسنده قول ابن مسعود رضي الله عنه: (ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن) رواه أحمد^(٥) في المسند بسند حسن.

(١) الطرفاء: جماعة الطرفة نوع من الشجر يشبه الأثل، وقال سيبويه: الطرفاء واحد وجمع. انظر: لسان العرب (ج ٩، ص ٢٢٠).

(٢) سبق ذكرها في (ص ١٠٦).

(٣) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٣٨)، كتاب البيوع، باب النجار، برقم [١٩٨٨].

(٤) الجامع الصغير (ج ١، ص ٣٢٥)، المبسوط للسرخسي (ج ١٢، ص ١٣٨)، بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٣)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٨٥)، فتح القدير (ج ٧، ص ١١٥)، تبيين الحقائق (ج ٤، ص ١٢٣).

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٨٤)، برقم [٣٦٠٠]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن. وهو في فضائل الصحابة لابن حنبل (ج ١، ص ٣٦٧)، برقم [٥٤١]، وفي المستدرک على الصحيحين ج ٣/ص ٨٣، برقم ٤٤٦٥، عن عبد الله قال: ما رأى المسلمون حسناً فهو عند الله حسن وما رآه المسلمون سيئاً فهو عند الله سيء، وقد رأى الصحابة جميعاً أن يستخلفوا أبا بكر رضي الله عنه.

هذا حديث صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي، وفي المعجم الأوسط (ج ٤، ص ٥٨)، برقم [٣٦٠٢].

قال البيهقي في مجمع الزوائد (ج ١، ص ١٧٧-١٧٨): رجاله موثقون.

قال ابن حجر: لم أجده مرفوعاً وأخرجه أحمد موقوفاً على ابن مسعود بإسناد حسن.

الدراية في تخریج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ١٨٧)، برقم [٨٦٣].

قال الحافظ ابن كثير: هذا مأثور عن عبدالله بن مسعود بسند جيد. تحفة الطالب لابن كثير

(ج ١، ص ٤٥٥)، برقم [٣٤٤].

وحيث إن الأصل في العقود الإباحة، وأن إلحاق هذا العقد بعقد السلم، واشتراط تسليم الثمن فيه بمجلس العقد، فيه تمكين للصانع من الغش والاحتيال، وفيه دفع للمستصنع لأن يقبل ما جاء به الصانع ولو خالف المواصفات والشروط، أو إرغامه على اللجوء للمحامين لرفع الدعوى فيستهلك منه ذلك وقتاً طويلاً ومالاً كثيراً، ربما يكون أضعاف ما يربحه من تلك العملية، وفي ذلك حرج شديد ومشقة ظاهرة، وإن كان عقد الاستصناع في دولة أخرى، فالتاجر على خطر في حال تغير الدولة أو نظامها فيحول ذلك بينه وبين ما استصنعه، فإذا كان قد دفع ثمنه تحمل خسارته كاملة، وتمكنت تلك الدولة الظالمة من الإضرار بالمتعاملين معها الذين قدموا لها الثمن، ومنعت عنهم الثمن، حيث كان الأمر كما وصفت فإنني أرجح أن عقد الاستصناع مستقل عن السلم، وهذا الذي رجحت الآن هو عمل عامة المسلمين اليوم في مقاولات البناء وغيرها، سواء كان في تصنيع الأبواب، أو الشبائيك، أو المطابخ، أو غرف النوم، أو نحو ذلك.

شروط الاستصناع:

[١١] أن يكون المصنوع معلوماً جنسه ونوعه وقدره وصفته^(١)؛ لأنه لا يصير معلوماً إلا بذلك، فلو استصنع أبواباً لزم بيان جنسها، كأن يذكر أنها خشب، وبيان نوعها بأنه مثلاً سويدي، وقدرها بأن يكون مثلاً عشرين باباً، وصفتها يعني شكلها ظاهراً؛ إذ أن هذه مما تختلف فيها رغبات الناس، ولها تأثير في الثمن، فبيانها مما يمنع النزاع بين المتعاقدين عند التسليم.

(١) بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٣)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٨٥)، فتح القدير (ج ٧، ص ١١٤).

[٢] أن يكون المستصنع مما يجري فيه التعامل بين الناس^(١)؛ لأن هذا العقد ثبت جوازه بالاستحسان^(٢) لدفع حاجة الناس، وتعامل الناس فيما لا تردده النصوص نوع من العرف^(٣) الذي يقره الشارع ويحترم تغييره، كما في مسائل النفقة والحرز وغيرهما مما يحكم فيه بالعرف.

والاستصناع عقد غير لازم^(٤) عند أكثر الحنفية لا قبل الصنع ولا بعده، فلكل واحد منهما الفسخ قبل رؤية المستصنع للشيء المصنوع، فلو باع الصانع المصنوع قبل أن يراه المستصنع جاز. والصواب لزومه بالعمل في المصنوع^(٥)، فلو قطع

(١) بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٣)، تبيين الحقائق (ج ٤، ص ١٢٣).

(٢) قال البعلبي: الاستحسان: هو العدول بحكم المسألة عن نظائرها للدليل شرعى خاص.

قال ابن بدران: وهذا التعريف هو أجود ما قيل فيه، ومثاله: قول أبي الخطاب في مسألة العينة: وإذا اشترى ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن الأول لم يجز استحسانا وجاز قياسا، فالحكم في نظائر هذه المسألة من الربويات الجواز وهو القياس، لكن عدل بها عن نظائرها بطريق الاستحسان فمئنت. وحاصل هذا يرجع إلى تخصيص الدليل بدليل أقوى منه في نظر المجتهد.

وقال ابن المعمار البغدادي: ومثال الاستحسان ما قاله أحمد رحمه الله: أنه يتم لكل صلاة استحسانا، والقياس إنه بمنزلة الماء حتى يحدث... المختصر في أصول الفقه للبعلبي (١/١٦٢)، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد (١/٢٩١، ٢٩٢). وانظر: روضة الناظر (ج ١، ص ١٦٧)، المسودة (ج ١، ص ٤٠٢)، شرح مختصر الروضة (٣/١٩٧).

(٣) قال الشنقيطي: من القواعد الخمس التي بني عليها الفقه الإسلامي: تحكيم عرف الناس المتعارف عليه عندهم في صيغ عقودهم ومعاملاتهم، ونحو ذلك، واستدل لهذه بعضهم بقوله تعالى: ﴿وَأُمِّرَ بِالْعُرْفِ﴾ أضواء البيان (٥/٣٠١).

قال زكريا الأنصاري: العرف ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول وتلقته الطبائع بالقبول وهو حجة. والعادة ما استقرت الناس فيه على حكم العقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى. الحدود الأنيقة لزكريا الأنصاري (ج ١، ص ٧٢)، التعريفات (ص ١٩٣).

(٤) المبسوط للسرخسي (ج ١٢، ص ١٣٩)، بدائع الصنائع (ج ٥، ص ٣)، البحر الرائق (ج ٦، ص ١٨٦).

(٥) قال في المجلة: إذا انعقد الاستصناع فليس لأحد العاقدين الرجوع، وإذا لم يكن المصنوع على الأوصاف المطلوبة المبينة كان المستصنع مخيرا. المجلة (ج ١، ص ٧٦).

الصانع أخشاب الأبواب على المقاسات التي قدمها المستصنع، ثم قلنا للمستصنع الفسخ، لحق بالصانع ضرر بين في فساد تلك المادة المقطعة عليه، والقاعدة الفقهية تنص على أن الضرر يزال^(١)، والقول بلزومه لا يسقط ثبوت خيار العيب. فإذا أتى الصانع بالمبيع مخالفاً للمواصفات التي اشترطها المشتري، فله الخيار بين أن يفسخ العقد أو يمضيه، أما إذا أتى به مطابقاً للمواصفات، فلا خيار للمشتري دفعا للضرر عن الصانع، إذ قد لا يرغب في المصنوع غير المشتري الذي اختار مقاييسه وأملى مواصفاته على الصانع، فتركه في يد الصانع إضرار به، وقد قال ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(٢) (٣).

- (١) الموافقات (ج ٢، ص ٣٥٢)، و(ج ٣، ص ١٦)، الأشباه والنظائر (ج ١، ص ٨٣).
 (٢) قال أبو عمر: قوله "لا ضرر ولا ضرار" هما بمعنى القتل والقتال كأنه قال: لا يضر أحد أحدا ابتداء، ولا يضره إن ضره، وليصبر، وهي مفاعلة وإن انتصر فلا يعتدي...
 وقيل: الضرر الذي لك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرة، والضرار ما ليس لك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرة. الاستذكار (ج ٧، ص ١٩١)، التمهيد لابن عبد البر (ج ٢٠، ص ١٥٧).
 وانظر: النهاية في غريب الأثر (ج ٣، ص ٨٢)، لسان العرب (ج ٤، ص ٤٨٢).
 (٣) مستند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ٣١٣)، سنن ابن ماجه (ج ٢/ص ٧٨٤)، برقم [٢٣٤٠]، المستدرک على الصحيحین (ج ٢، ص ٦٦)، برقم [٢٣٤٥]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، سنن الدارقطني (ج ٣/ص ٧٧)، برقم [٢٢٨٨]، المعجم الأوسط (ج ١، ص ٩٠)، برقم [٢٦٨]. ورواه الإمام مالك مرسلا في الموطأ (ج ٢، ص ٧٤٥)، كتاب الأفضية، باب القضاء في المرفق، برقم [١٤٢٩]. قال ابن الملتن: حسنه ابن الصلاح: خلاصة البدر المنير (ج ٢، ص ٤٣٨). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٣/٤٠٨)، برقم [١٨٩٦].
 قال الإمام الشاطبي: قوله عليه الصلاة والسلام "لا ضرر ولا ضرار" هذا الحديث داخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى فإن الضرر والضرار ميثوث منعه في الشريعة كلها في وقائع جزئيات، وقواعد كلييات كقوله تعالى: ﴿وَلَا تُجْسِكُوهُمْ ضِرَارًا لَّتَعْتَدُوا﴾ سورة البقرة من الآية رقم [١٣١]. وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَارُّوهُمْ لِنَحْضِقُوا عَلَيْهِمْ﴾ سورة الطلاق من الآية [٦] الموافقات (١٦/٣).

وقد انتشر العمل بهذا العقد، وأصبح من أهم العقود التي تحرك الاقتصاد، فإن المصانع الكثيرة بحاجة ماسة إلى ضمان تسويق ما تنتجه، ومن أهم ما يضمن ذلك عقود الاستصناع وبعقود الاستصناع طويلة الأجل يسهل على المصانع تقدير ميزانياتها وإحكام مصروفاتها، والتعاقد المبكر مع تجار مواد التصنيع بثمن مؤجل، حتى يحين وقت الدفع، وفي ذلك تشغيل لكثير من الأيدي العاملة، وتخفيف مشكلة البطالة، ومن فوائد هذا العقد سهولة الحصول على السلع بالموصفات التي يرغبها المستصنع، فقد يحتاج الإنسان إلى سلعة بمواصفات معينة ولا يجدها في الأسواق بتلك المواصفات. ومع هذه الأهمية البالغة فإن هذا العقد الآن أصبح مندرجاً في عقود المقاولات المشهورة، وهي مصطلح معاصر، فأصبح يسمى مقالة، وهي عقد يلتزم بمقتضاه أحد الطرفين أن يؤدي عملاً للطرف الآخر مقابل عوض دون أن يكون تابعاً له أو نائباً عنه.

ويجوز أن يتفق الصانع مع صانع آخر يقوم بالعمل عنه بأقل من أجره، وهو ما يسمى بالمقولة من الباطن إذا لم يتضمن عقد الاستصناع ما يمنعه، فإن تضمن عقد الاستصناع شرطاً يمنع من ذلك لم يصح أن ينبى عنه عملاً بهذا الشرط.

الخيار في البيع

الخيار لغة: اسم مصدر من اختار: إذا طلب خير الأمرين^(١).

وهو في الاصطلاح: طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه^(٢).

وثبوت الخيار في البيع من محاسن الشريعة الإسلامية، فهو وسيلة للمحافظة

على شرط التراضي في المبيعات، وقد قال النبي ﷺ: «إنما البيع عن تراض»^(٣)

وهو وسيلة لقطع الطريق على أصحاب الغش والخداع، حيث يعيد إليهم

بضاعتهم التي غشوا فيها، أو غبنوا غيرهم في قيمتها، وهو وسيلة لرفع الخلاف

والشقاق بين المتبايعين إذا اختلفا في عين المبيع، أو ثمنه، أو صفته، أو أجله، وبه

تعود إلى كل واحد من المتبايعين المختلفين عين ماله، فلا ظلم ولا نزاع.

والخيار ثمانية أقسام:

الأول - خيار المجلس:

ويثبت في مكان العقد حتى يفارق أحدهما صاحبه فرقة أبدان، ودليله

حديث عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا تبايع

الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً، أو يخير أحدهما

(١) النهاية (ج ٢، ص ٩١)، لسان العرب (ج ٤، ص ٢٦٧)، المعجم الوسيط (١/٢٦٤).

(٢) المبدع (ج ٤، ص ٦٣)، المطلع (ص ٢٣٤)، كشف القناع (ج ٣، ص ١٩٨)، شرح منتهى

الإرادات (ج ٢، ص ٣٥).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٥٣٦)، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٣٧)، برقم

[٢١٨٥]، صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٣٤٠)، برقم [٤٩٦٧]، سنن البيهقي الكبرى

(ج ٦، ص ١٧)، برقم [١٠٨٥٨]. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٥/١٢٥)، برقم

الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك، فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع متفق عليه^(١).
قال نافع: وكان ابن عمر إذا اشترى شيئا فأعجبه مشى حتى يفارق صاحبه^(٢)، ويلزم البيع.

وقال ابن القيم: (أثبت الشارع خيار المجلس في البيع مصلحة للمتعاقدين؛ ليحصل تمام الرضا الذي شرطه الله تعالى فيه بقوله: ﴿عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٣) فإن العقد قد يقع بغتة من غير ترو ولا نظر في القيمة، فاقتضت محاسن هذه الشريعة الكاملة أن يجعل للعقد حريماً^(٤) يتروى فيه المتبايعان ويعيدان النظر، ويستدرك كل واحد منهما ما قد فات عليه عند العقد^(٥).

والمرجع في تحديد التفرق المُنهي لخيار المجلس إلى العرف^(٦).

(١) صحيح البخاري ٧٤٤/٢، كتاب البيوع، باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع، برقم [٢٠٠٦]. صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٦٣)، كتاب البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، برقم [١٥٣١].

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٤٢)، كتاب البيوع، باب كم يجوز الخيار، برقم [٢٠٠١].
(٣) سورة النساء، الآية [٢٩].

(٤) إن الشارع جعل خيار المجلس كأنه حريم للعقد أي: توسعة على العاقدين من ضيق لزوم العقد فهو من محاسن الشريعة، والحريم: فناء المسجد، وحريم الدار: ما أضيف إليها وكان من حقوقها ومرافقها، وحريم البئر: أربعون ذراعاً وهو الموضع المحيط بها... والحريم من كل شيء ما تبعه وحرم بجرمته من حقوق ومرافق... النهاية في غريب الأثر (٣٧٥/١)، المطلع (ص ٢٨١)، لسان العرب (١٢/١٢٥)، الوسيط (٣/٨٧)، المعجم الوسيط (١/١٦٩).

(٥) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ١٦٤).

(٦) سبق التعريف بالعرف في (ص ١٧٣).

قال الموفق ابن قدامة: (والمرجع في التفرق إلى عرف الناس وعاداتهم^(١)) فيما يعدونه تفرقاً ؛ لأن الشارع علق عليه حكماً ولم يبينه ، فدل ذلك على أنه أراد ما يعرفه الناس^(٢).

وإذا اتفق العاقدان على إنهائه في مجلس العقد قبل التفرق فلهما ذلك كما دل عليه قوله ﷺ: «فإذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع» رواه مسلم^(٣). ولا يحل للمسلم أن يفارق أخاه خشية فسخ البيع ؛ لأن النبي ﷺ قال: «ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله^(٤)» رواه الخمسة^(٥) إلا ابن ماجه. وما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان يفعل ذلك ، محمول على أنه لم يبلغه النهي^(٦).

(١) سبق التعريف بالعادة في (ص ١٧٣).

(٢) المغني ج ٦ / ص ١٢. تحقيق التركي.

(٣) صحيح مسلم (ج ٣ ، ص ١١٦٣) ، كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ، برقم [١٥٣١].

(٤) قال ابن حجر: خشية أن يستقبله... ومن المعلوم أن من له الخيار لا يحتاج إلى الاستقالة فتعين حملها على الفسخ ، وعلى ذلك حمله الترمذي وغيره من العلماء ، فقالوا: معناه لا يحل له أن يفارقه بعد البيع خشية أن يختار فسخ البيع ؛ لأن العرب تقول: استقلت ما فات عني إذا استدركته. فالمراد بالاستقالة فسخ النادم منهما للبيع... فتح الباري (ج ٤ ، ص ٣٣٢).

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢ ، ص ١٨٣) ، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤ ، ص ١٠) ، برقم [٦٠٧٥] ، سنن أبي داود ، برقم [٣٤٥٦] ، سنن النسائي (المجتبى) ، برقم [٤٤٨٣] ، سنن الترمذي ، برقم [١٢٤٧] ، وقال: هذا حديث حسن.

قال الإمام النووي: رواه أبو داود والترمذي وغيرهما بأسانيد صحيحة... المجموع (ج ٩ ، ص ١٧٥). وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي [٢٧/٢] ، برقم [١٢٤٧].

(٦) التلخيص الحبير (ج ٣ ، ص ٢٠) ، نيل الأوطار (ج ٥ ، ص ٢٩٥).

الثاني: خيار الشرط:

فإذا اشترط المشتري أو البائع أو كلاهما بأن له الخيار مدة معلومة ولو طويلة صح الشرط وثبت له الخيار، ودليله قوله ﷺ لحبان بن منقذ: «إذا بايعت فقل لا خلافة»^(١) ثم أنت بالخيار ثلاثاً» رواه الحميدي في مسنده^(٢)، ولقوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم» رواه أبو داود، وعلقه البخاري^(٣).

ولا يصح إلى أجل مجهول، ولا في عقد حيلة ليربح في قرض كما لو اشترى منه داراً بمليون ريال واشترط الخيار إلى شهر ليبيع في الثمن ويربح، ثم يرده قبل نهاية مدة الخيار فإن هذا من القرض الذي يجر نفعاً، فإن حقيقته قرض، وإن كان ظاهره البيع.

ويثبت خيار الشرط في عقود المعاوضات المالية، وينتهي إذا مضت المدة، أو أسقطه من اشترطه، أو تلف المبيع عند المشتري، أو مات من له الخيار، ويجوز لمن له الخيار فسخ العقد في المدة، ولو سخط الآخر، أو كان غائباً.

(١) قال ابن حجر: لا خلافة: بكسر المعجمة وتخفيف اللام أي: لا خديعة، ولا لنفي الجنس أي: لا خديعة في الدين؛ لأن الدين النصيحة. فتح الباري (ج ٤، ص ٣٣٧).

(٢) مسند الحميدي (ج ٢، ص ٢٩٢)، برقم [٦٦٢]، وهو في السنن المأثورة للإمام الشافعي

(ج ١، ص ٢٨٣)، برقم [٢٦٦]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٧، ص ٣٠٦)، برقم [٣٦٣٢٨]،

وفي المنتقى لابن الجارود (ج ١، ص ١٤٦)، برقم [٥٦٧]، وصححه ابن حزم في المحلى

(ج ٨، ص ٢٩٦-٢٩٥). ورواه ابن ماجه بلفظ: فقال له النبي ﷺ: «إذا أنت بايعت فقل: لا

خلافة، ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت،

فارددها على صاحبها». سنن ابن ماجه (ج ٢/ص ٧٨٩)، كتاب الأحكام، باب الحجر على من

يفسد ماله، برقم [٢٣٥٥]. وحسنه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٤٢-٤١/٢)، برقم [٢٣٥٥].

(٣) تقدم (ص ٧٥).

ويحرم ولا يصح تصرف العاقد في المعقود عليه مدة الخيار، إذا كان للآخر وحده فيه خيار إلا بإذنه، وإذا كان الخيار للمشتري وحده كان تصرفه دليلاً على رضاه بالمبيع وفسخاً لخياره فيه، لكن إن كان تصرفه فيه لتجربته كاستخدام السيارة لي تجربها لم يفسخ خياره؛ لأن هذا من مقصود الخيار. وتصرف البائع في المبيع إذا كان الخيار له وحده ليس فسخاً للمبيع حتى يرد الثمن إن كان قبضه منه، وينتقل الملك بالعقد إلى المشتري سواءً كان للبائع خيار أم لا؛ لقوله ﷺ: «من باع عبداً وله مال فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع» متفق عليه^(١). فدل على انتقال ملك رقبة العبد إلى المشتري بالعقد، أما ماله فلا ينتقل إلا بالشرط وللمشتري نماء المبيع المنفصل مدة الخيار كلبن الناقة؛ لقوله ﷺ: «الخراج بالضمان»^(٢) رواه أحمد والترمذي والنسائي والحاكم وصححه^(٣)، أما النماء المتصل كالسمن فيتبع العين؛ لتعذر انفصاله عند الفسخ.

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٢٥٠]، صحيح مسلم، برقم [١٥٤٣].

(٢) قال ابن الأثير: الخراج بالضمان يريد بالخراج ما يحصل من غلة العين المتباعة عبداً كان أو أمة، أو ملكاً، وذلك أن يشتريه فيستغله زماناً، ثم يعثر منه على عيب قديم لم يطلع البائع عليه، أو لم يعرفه، فله رد العين المبيعة وأخذ الثمن، ويكون للمشتري ما استغله؛ لأن المبيع لو كان تلف في يده لكان من ضمانه ولم يكن له على البائع شيء، والباء في الضمان متعلقة بمحذوف تقديره الخراج مستحق بالضمان أي: بسببه. النهاية (ج ٢، ص ١٩).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٤٩)، سنن الترمذي، برقم [١٢٨٥]، وقال: هذا حديث حسن صحيح... والعمل على هذا عند أهل العلم، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ١١)، برقم [٦٠٨١]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٤٩٠]، سنن أبي داود، برقم [٣٥٠٨]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٢٤٢]، المستدرک علی الصحیحین (ج ٢، ص ١٨)، برقم [٢١٧٦]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي.

وقال الحافظ ابن حجر: صححه ابن القطان. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٢٢)، برقم [١١٨٩]. وحسنه الألباني في صحيح سنن النسائي (٢/٣٠٩)، برقم [٤٥٠٢]، وحسنه أيضاً في الإرواء (١٥٨/٥)، برقم [١٣١٥].

ولا يورث خيار الشرط إلا بمطالبة الميت ؛ لأن معنى الخيار تخيره بين الفسخ والإمضاء، وهو صفة ذاتية كالاختيار فلم يورث.

الثالث - خيار الغبن^(١) :

الغبن الموجب للخيار ضرر يلحق المشتري بسبب زيادة في الثمن فوق ما تعارف الناس عليه، أو يلحق البائع بسبب نقص في الثمن، فيكون دون ما تعارف الناس عليه، فمرد معرفة الغبن الموجب للخيار هو العرف، فما عده الناس غبناً وخرج عن العادة التي تجري بينهم أوجب الخيار، وهو عند الحنفية يختلف باختلاف نوع المبيع، قال الزيلعي: حد الغبن الفاحش في العروض نصف عشر القيمة، وفي الحيوان عشر القيمة، وفي العقار خمس القيمة، وفي الدراهم ربع عشر القيمة؛ لأن الغبن يحصل لقلة الممارسة في التصرف، فكلما كانت الممارسة فيه أقل كان الغبن فيه أكثر^(٢).

وحده الإمام مالك بالثلث^(٣)، وقال غيره: الربع.

وقال المرادوي: يرجع الغبن إلى العرف والعادة على الصحيح من المذهب...

وقيل: يقدر الغبن بالثلث... وقيل: يقدر بالسدس، وقيل يقدر بالربع^(٤).

(١) الغبن في البيع النقص، وغبنه في البيع غبنا إذا خدعه... وغبنت في البيع غبنا إذا غفلت عنه يباعا كان أو شراء... لسان العرب (ج ١٣، ص ٣١٠)، المطلع (ص ٢٣٥).

(٢) تبين الحقائق (ج ٤، ص ٢٧٢).

(٣) التاج والإكليل (ج ٤، ص ٤٦٨)، شرح الزرقاني (ج ٣، ص ٤٣٣)، القوانين الفقهية

(ج ١/ص ١٧٧).

(٤) الإنصاف (٤/ص ٣٩٤ - ٣٩٥).

ودليل ثبوت الخيار بالغبن قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» رواه مالك في الموطأ^(١)، وعملاً بالقاعدة الشرعية: الضرر يزال^(٢).

وصور الغبن كثيرة منها:

(أ) غبن المسترسل^(٣):

وهو الذي يجهل السعر ولا يحسن المماكسة^(٤)، فإذا غبن غبناً يخرج عن العادة فله الخيار بين الرد والإمسك، ولا يجوز أن يربح على المسترسل أكثر من غيره؛ لقوله ﷺ: «غبن المسترسل حرام»^(٥)، ومن كان له خبرة بالسوق فليس بمسترسل.

(ب) الغبن بالنجش^(٦):

وهو ما يحصل بسبب الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها؛ ليخدع غيره بشرائها فإذا ثبت ذلك فللمخدوع الخيار.

(١) تقدم تخريجه في (ص ١٧٤).

(٢) تقدمت (ص ١٧٤).

(٣) المسترسل: هو اسم فاعل من استرسل، والاسترسال الاستئناس والطمأنينة إلى الإنسان والثقة به فيما يحدثه به وأصله السكون والثبات. النهاية في غريب الأثر (ج ٢، ص ٢٢٣)، المطلع (ص ٢٣٥).

(٤) قال ابن الأثير: المماكسة في البيع: هي المكاملة في انتقاص الثمن واستحطاطه. النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ٣٤٩).

(٥) المعجم الكبير للطبراني (ج ٨، ص ١٢٦)، برقم [٧٥٧٦].

قال البيهقي: رواه الطبراني في الكبير وفيه موسى بن عمير الأعمى وهو ضعيف جداً. مجمع الزوائد ج ٤ / ص ٧٦.

(٦) تقدم التعريف بالنجش (ص ٣٨).

والنجش حرام؛ لنهي النبي ﷺ عنه في الحديث المتفق عليه^(١)، وروى البخاري عن ابن أبي أوفى قال: «الناجش أكل رباً خائناً»^(٢).
(ج) غبن الجالين^(٣):

وذلك إذا تلقاهم من اشترى منهم قبل وصولهم إلى السوق؛ لأن الجالب إذا لم يعرف السعر جاهل بثمان المثل، فيكون المشتري غاراً له، ودليل ذلك قوله ﷺ: «لا تَلَقُّوا الجلب^(٤)»، فمن تلقاه فاشترى منه، فإذا أتى سيده^(٥) السوق فهو بالخيار» رواه مسلم^(٦).

قال ابن القيم: (نهى عن ذلك لما فيه من تغرير البائع، فإنه لا يعرف السعر فيشتري منه المشتري بدون القيمة، ولذلك أثبت له النبي ﷺ الخيار إذا دخل السوق)^(٧).

الرابع: خيار التدليس:

والتدليس مصدر دلس، والدُّلْسَةُ الظلمة، فإن البائع إذا دلس على المشتري أخفى عليه حقيقة المبيع، كما تخفي الظلمة حقيقة الأشياء المرئية فيظهر البائع السلعة بمظهر مرغوب فيه مغاير لحقيقتها^(٨).

(١) تقدم (ص ٣٨).

(٢) تقدم (ص ٣٨).

(٣) تقدم التعريف بالجلب (ص ٣٩).

(٤) انظر التعليق السابق.

(٥) أي: مالك المبيع.

(٦) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٥٧)، كتاب البيوع، باب تحريم تلقي الجلب، برقم [١٥١٩].

(٧) الطرق الحكيمة (ج ١، ص ٣٥٢).

(٨) النهاية في غريب الأثر (ج ٢، ص ١٣٠)، لسان العرب (ج ٦، ص ٨٦)، التعاريف

(ص ١٦٧)، القاموس المحيط (ج ١، ص ٧٠٣)، المطلع (ص ٢٣٦).

والتدليس في البيع حرام؛ لما فيه من الخداع والتغدير، وأكل المال بالباطل، وهو نوعان:

الأول: إخفاء العيب كتغيير لون المبيع، أو شكله ليخفى عيبه، ومثل وضع الزيت الثقيل في محرك السيارة ليخفي تهريبها الزيت.

والثاني: فعل ما يزيد به الثمن، مثل تصرية البهائم، حيث يجمع لبنها في ضرعها عدة أيام؛ حتى يظن المشتري أن ذلك عادتها^(١)، فيزيد في ثمنها، فإذا حلبها بعد ذلك وتبينت له التصرية ثبت له الخيار؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر» متفق عليه^(٢).

ولا يتعين صاع التمر بل اختار شيخ الإسلام ابن تيمية من غالب قوت البلد ولو لم يعدم التمر، وإنما ذكر التمر في الحديث لكونه أيسر أموال أهل المدينة إذ ذاك^(٣).

ويثبت بالتدليس الخيار إذا علم به المشتري بعد البيع، فإن علم به قبل البيع فلا خيار له؛ لدخوله على بصيرة^(٤).

الخامس: خيار العيب:

والعيب مصدر عاب يعيب، وهو لغة: الوصمة والرداءة في السلعة^(٥).

(١) النهاية في غريب الأثر (ج ٣، ص ٦٢)، التعاريف (ص ١٧٩)، لسان العرب (ج ١١، ص ١٥٧).

(٢) صحيح البخاري، برقم [٢٠٤٤]، صحيح مسلم، برقم [١٥٢٤].

(٣) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥٥٨)، وانظر الإنصاف (٤/٣٩٩).

(٤) كشاف القناع (٣/٢١٤).

(٥) لسان العرب (١/٦٣٣)، المطلع (ص ٢٣٦).

واصطلاحاً: ما تنقص به قيمة المبيع^(١)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: لا يُطَمَع في إحصاء العيوب، لكن يقرب من الضبط ما قيل: إن كل ما يوجد بالمبيع مما ينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح يثبت الرد إذا كان الغالب في جنس المبيع عدمه.

ويحرم كتمان العيب، وهو عدم بيانه، فإن عمل على إخفائه فهو التدليس والغش، وهو أشد حرمة من الكتمان، وقد حرم رسول الله ﷺ كتمان العيب بقوله في حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه: «المسلم أخو المسلم، لا يجل لمسلم باع من أخيه يبعاً وفيه عيب إلا بيئه» رواه أحمد، وابن ماجه، والدارقطني، والحاكم والطبراني^(٢).

وحرم رسول الله ﷺ الغش بقوله: «من غشنا فليس منا» رواه مسلم^(٣).

(١) الفروع (ج ٤، ص ٧٦)، الإنصاف للمرداوي (ج ٤، ص ٤٠٥).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ١٥٨)، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٥٥)، برقم [٢٢٤٦٦]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٧٧)، برقم [٢٢٨٩]، المعجم الكبير (ج ١٧، ص ٣١٧)، برقم [٨٧٧]، المستدرک علی الصحیحین (ج ٢، ص ١٢)، برقم [٢١٥٧]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، وواقفه الذهبي. وحسنه البيهقي في مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٨٠). ورواه البخاري معلقاً بصيغة الجزم ولفظه "وقال عقبة بن عامر: لا يجل لامرئ يبيع سلعة، يعلم أن بها داء، إلا أخبره". صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٣١)، كتاب البيوع، باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا، رقم الباب [١٩].

قال الحافظ: هذا الحديث وصله أحمد وابن ماجه والحاكم... وإسناده حسن. فتح الباري (ج ٤، ص ٣١١). وصححه الألباني في الإرواء (١٦٥/٥)، برقم [١٣٢١].

(٣) صحيح مسلم (ج ١، ص ٩٩)، كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ: «من غشنا فليس منا»، برقم [١٠١].

والعيب الذي يثبت الخيار هو ما كان قبل العقد ولم يعلم به المشتري، أو كان بعد العقد وقبل القبض فيما ضمانه على البائع^(١)، فإن علم به المشتري قبل العقد فلا خيار لدخوله على بصيرة.

ويخير المشتري بين رد الميعب، وبين إمساكه والمطالبة بأرش العيب، أي: قسطه من الثمن، ويعرف ذلك بأن يقوم أهل الخبرة المبيع سليماً من العيب، ثم يقوم معيماً، وتُعرف نسبة العيب من جملة القيمة، ثم يؤخذ ما يعادلها من الثمن، فإن قُوم المبيع سليماً بعشرة آلاف، ثم قُوم معيماً بثمانية آلاف تبين أن نسبة العيب خمس القيمة، فيرجع بخمس الثمن قليلاً كان أو كثيراً. ولا يجوز المطالبة بأرش ما يؤول إلى ربا، كما لو كان المبيع ذهباً بيع بوزنه دنائير ذهبية^(٢)، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية أنه ليس للمشتري إلا الإمساك بلا أرش أو الرد^(٣)، وهو رواية عن أحمد^(٤) ومذهب أبي حنيفة^(٥) والشافعي^(٦)، ويستثنى من ذلك ما لو تعذر رد المبيع، فإن تعذر الرد كما لو أتلّف المشتري المبيع أو تصرف فيه ثم علم عيبه تعين الأرش.

-
- (١) قال المرادوي: حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض، كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع كالمكيل والموزون والمعدود... الإنصاف للمرادوي (ج ٤، ص ٤١٥).
- (٢) وكشراء حلي فضة بزنته دراهم، ثم وجد الحلي معيماً، فله الرد أو الإمساك مجاناً، أي من غير أرش؛ لأن أخذ الأرش لنقص الثمن يصير الباقي منه مقابلاً بأكثر منه وذلك يؤدي إلى الفضل. كشاف القناع (ج ٣، ص ٢١٨).
- (٣) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٣٤٠).
- (٤) الإنصاف للمرادوي (ج ٤، ص ٤١٠).
- (٥) المبسوط للشيباني (ج ٥، ص ١٠٩)، حاشية ابن عابدين (ج ٥، ص ١٦).
- (٦) المهذب (ج ١، ص ٢٨٤)، الإقناع للشرييني (ج ٢، ص ٢٨٧).

وإن اشترى شيئاً لا يظهر عيبه إلا بكسره فكسره فوجده فاسداً كالبطيخ ونحوه، خير بين أن يمسكه بأرشه، أو يرده ويرد معه أرش كسره إن كان له قيمة وهو معيب، فإن لم يكن له قيمة، كبيض الدجاج الفاسد إذا كسره، فإنه يرجع بكل الثمن، حيث تبين فساد العقد من أصله؛ لكونه وقع على ما لا نفع فيه. ويثبت خيار العيب على التراخي، ما لم يرض به المشتري صراحة^(١)، أو ضمناً: كما لو تصرف فيه بعد العلم بالعيب بإجارة، أو إعارة، أو استعماله لغير التجربة والرد، وإن فعل ذلك مع قصد إمساكه والمطالبة بالأرش لم يسقط خياره. وإن اشترى رجلان غنماً فاقتهما، فوجد أحدهما بنصيبه معيباً فله رده بخيار العيب.

ولا يفتقر الفسخ بخيار العيب إلى رضا البائع، ولا حضوره، ولا إذن القاضي؛ لأنه رفع عقد جعل إليه، فلم يشترط فيه ذلك. وإذا اختلف البائع والمشتري عند من حدث العيب ولا بينة، فالقول قول من يدل الحال على صدقه^(٢)، وإن احتمل صدقهما كالخرق في الثوب ونحوه، فالقول

(١) كأن يقول: اشتريت من فلان شيئاً فوجدتُ به عيباً، ونظراً لرغبتني في البيع، ومراعاة لحق البائع عليّ، فأنا راض به ولن أطلبه بالرد. الشرح الممتع ٣٢٢/٨.

(٢) فمثال ما لا يحتمل قول البائع: الإصبع الزائد، والشجة المندملة التي لا يمكن حدوث مثلها في وقت يسير، فإذا اشترى عبداً فوجد فيه إصبعا زائداً، أو شجة قديمة فأراد رده، فقال البائع: حدث هذا العيب عندك، وقال المشتري: أبداً لم يحدث عندي، فالقول قول المشتري بغير يمين.

ومثال ما لا يحتمل قول المشتري: الجرح الطري، فإذا اشترى زيد بهيمة من خالد ثم ردها بعيب، وهو جرح ادعاه المشتري فنظرنا إلى الجرح وإذا هو طري يثعب دماً، والبيع له مدة أسبوع، فالقول قول البائع بلا يمين. الشرح الكبير (١١/٤٢٤)، الشرح الممتع (٨/٣٢٤).

قول البائع مع يمينه ؛ لأنه منكر ، وقد قضى بهذا عثمان رضي الله عنه ^(١) .

وإذا انفسخ العقد وقد استفاد المشتري من المبيع فائدة ، كما لو أجر السيارة فذلك له مقابل ضمانه لها لو تلفت ؛ لحديث عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «الخراج بالضمان» رواه أحمد ، وأصحاب السنن ، وصححه الترمذي ^(٢) .

والخراج لغة : الغلة ، قال أبو عبيد وغيره : الخراج في هذا الحديث غلة العبد يشتره الرجل فيستغله زماناً ، ثم يعثر منه على عيب دلّسه البائع ولم يطلعه عليه ، فله رد العبد على البائع والرجوع عليه بجميع الثمن ، والغلة التي استغلها المشتري من العبد طيبة له ؛ لأنه كان في ضمانه ، ولو هلك هلك من ماله ^(٣) .

(١) روى الإمام مالك بسنده عن سالم بن عبد الله أن عبد الله بن عمر باع غلاماً له بشماتة درهم ، وباعه بالبراءة (من العيوب) ، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر : بالغلام داء لم تسمه لي ، فاخصمنا إلى عثمان بن عفان ، فقال الرجل : باعني عبداً وبه داء لم يسمه ، وقال عبد الله : بعته بالبراءة ، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر أن يحلف له ، لقد باعه العبد وما به داء يعلمه ، فأبى عبد الله أن يحلف ، وارتجع العبد ، فصح عنده فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم . موطأ مالك (ج ٢ ، ص ٦١٣) ، كتاب البيوع ، باب العيب في الرقيق ، برقم ١٢٩٤ .

هذا الأثر رواه أيضاً الإمام أحمد : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (ج ٢ ، ص ٣٩ - ٤٠) ، برقم [٥٨٢] ، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه (ج ٤ ، ص ٣٦٥) ، برقم [٢١١٠٠] ، والبيهقي سننه الكبرى (ج ٥ ، ص ٣٢٨) ، برقم [١٠٥٦٨] . درجة هذا الأثر : صححه البيهقي . المرجع السابق ، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٢٦٣/٨) ، برقم [٢٦٤٠] .

(٢) تقدم (ص ١٨٠) .

(٣) لسان العرب (ج ٢ ، ص ٢٥١) .

وبهذا فسره ابن الأثير في النهاية حيث قال: يريد بالخراج ما يحصل من غلة العين المتاعاة^(١).

السادس - الخيار بتخبير الثمن:

ويثبت الخيار للمشتري إذا أخبره البائع بالثمن الذي اشترى به فبان بخلافه، أو كان على غير الصفة التي أخبر بها البائع، بأن يشتري بثمن مؤجل ولا يذكر الأجل. ويثبت هذا الخيار في بيوع الأمانة الأربعة وهي:

(أ) بيع التولية:

وهي البيع برأس المال، كأن يقول البائع للمشتري: بعتك هذه السيارة برأس مالها أو بثمنها الذي اشتريتها به، ثم يقبل المشتري بذلك.

(ب) بيع الشركة:

وهو بيع بعض المبيع بقسطه من الثمن، كأن يقول البائع للمشتري: أشركك في المبيع بنفس الثمن الذي اشتريته به.

(ج) بيع المواضعة:

وهو البيع بالثمن الذي اشتراه به وخسارة معلومة، كأن يقول البائع للمشتري: خذه مني بخسارة مائة ريال، أو يقول: خذه مني بخسارة خمس الثمن.

(د) بيع المراجعة:

وهو البيع بالثمن الذي اشتراه به وبيع معلوم، كأن يقول: خذه بثمنه الذي اشترته به وبيع مائة ريال، أو يقول: خذه بثمنه وبيع [١٠٪].

(١) النهاية (ج ٢، ص ١٩).

وهذه البيوع جائزة؛ فقد روى البخاري: أن أبا بكر رضي الله عنه قال للنبي صلى الله عليه وسلم: خذ بأبي أنت إحدى راحلتي هاتين، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «بالثمن»^(١)، وهذا هو حقيقة بيع التولية. ونقل في المجموع شرح المذهب الاتفاق على جواز بيع المراجعة^(٢).

ويجب في هذه البيوع الأربعة معرفة الثمن، فإن تعذرت معرفته لم يصح البيع، ومتى تبين أن الثمن أقل مما أخبر به البائع، فللمشتري الخيار في رواية عن الإمام أحمد^(٣) نقلها حنبل.

والصحيح من المذهب أنه متى بان رأس المال أقل حط الزائد ولا خيار، ويحط في المراجعة قسطها، وينقصه في الوضعية^(٤)، فلو قال: اشتريت هذه السلعة بمائة وأبيعها لك بريح [١٠٪] ثم تبين أنه كاذب وأنه إنما اشتراها بتسعين حط عن المشتري العشرة الزائدة ونسبتها من الربح، فتصبح قيمة السلعة بتسعة وتسعين وقد كانت قبل بمائة وعشرة.

وإذا اشترى شيئاً وعمل فيه صنعة، أو دفع على نقله أجرة أخبر المشتري بالحال، فيقول مثلاً: اشتريت السيارة بعشرة آلاف، وأصلحتها بألفين، وذلك خير من قوله: تحصلت علي بكذا وكذا.

السابع - الخيار بسبب اختلاف المتبايعين ولا بينة ترفع الخلاف:

فلو اختلف البائع والمشتري في قدر الثمن، فقال البائع: بعتك السيارة بعشرين ألفاً، وقال المشتري بل بخمسة عشر ألفاً ولا بينة لهما، تحالفاً وفُسخ البيع إن كانت

(١) صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢١٨٧. ٢١٨٨)، باب التمتع، برقم [٥٤٧٠].

(٢) تكملة المجموع شرح المذهب للسبكي (٤/١٣).

(٣) الفروع (٩٠/٤).

(٤) الإنصاف (٤٣٩/٤).

السلعة قائمة؛ لقوله ﷺ: «إذا اختلف البيعان، وليس بينهما بينة، فالقول قول البائع، أو يترادان البيع» رواه مالك وأحمد وأبو داود والنسائي والترمذي^(١).
 فإن كانت السلعة تالفة رجعا إلى قيمة مثلها إن كانت مثلية، وإلا فألى قيمتها؛ لتعذر رد العين، ويُقبل في ذلك قول المشتري؛ لأنه غارم.
 فإن اختلفا في صفة السلعة التالفة^(٢) ولا بينة لهما ترفع الخلاف، فقول مشتري مع يمينه؛ لأنه غارم، ولأن الأصل براءة ذمته.
 وإن اختلفا في أجل ذكره المشتري وأنكره البائع^(٣)، أو اختلفا في شرط^(٤)،

(١) موطأ مالك (ج ٢، ص ٦٧١)، برقم [١٣٥٠]، مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ٤٦٦)، سنن أبي داود، برقم [٣٥١١]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٤٦٤٨]، سنن الترمذي، برقم [١٢٧٠]. هو في سنن ابن ماجه، برقم [٢١٨٦]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٢٠)، المعجم الكبير للطبراني (ج ١٠، ص ١٧٤)، برقم [١٠٣٦٥]، المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٥٢)، برقم [٢٢٩٣]، وقال: هذا حديث صحيح، ووافقه الذهبي، السنن الكبرى للبيهقي (ج ٥، ص ٣٣٢)، برقم [١٠٥٨٦]، وقال: رواه أبو داود في كتاب السنن عن محمد بن يحيى عن عمر بن حفص... وهذا إسناد حسن موصول وقد روي من أوجه بأسانيد مراسيل إذا جمع بينها صار الحديث بذلك قويا.

قال ابن الملقن: رواه الطبراني في أكبر معاجمه بإسناد لا أعلم به بأسا. تحفة المحتاج (ج ٢/ص ٢٤٢-٢٤٣). وصححه الألباني في الإرواء (١٦٦/٥)، برقم [١٣٢٢].

(٢) مثال الاختلاف في صفة المبيع كأن يقول البائع: إن العبد الذي هلك كان كاتباً، ويقول المشتري: بل كان غير كاتب فهنا إذا رجعنا إلى القيمة فيبينهما فرق كبير... كشاف القناع (٢٣٧/٣)، الشرح الممتع (٣٥١/٨).

(٣) كأن يقول البائع: بعتك هذا الشيء نقدا غير مؤجل، ويقول المشتري: بل بعته مؤجلا فالقول قول البائع: أي قول من ينفيه فيلزم المشتري بدفعه نقدا... الشرح الممتع (٣٥٣/٨).

(٤) كأن يبيع رجل بيته على آخر بثمن، ثم يدعي البائع أنه قد اشترط سكنها لمدة سنة، وأنكر المشتري الشرط، فالقول قول المشتري؛ لأن الأصل عدم الشرط وهو ينفيه. الشرح الممتع (٣٥٥/٨).

فقول من ينفيه ؛ لأن الأصل عدمه ، وإن اتفقا على اشتراط أجل واختلفا في مقداره^(١) ، فقول من ينكر الزائد ما لم يشهد له الحال^(٢) .

وإن اختلف في عين المبيع ، كأن يقول : بعتك السيارة الداتسون ، فيقول المشتري : بل بعني التايوتا ، أو اختلفا في قدر المبيع ، كأن يقول البائع : بعتك عشراً من الضأن ، فيقول المشتري : بل بعني عشرين شاة ، فقول البائع مع يمينه ؛ لاتفاقهما على البيع ، واختلافهما في التعيين أو القدر ، فيقدم قوله ؛ لأنه غارم .
وإن اختلفا فيمن يسلم ما بيده أولاً ، وكان الثمن حالاً ، فقال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن ، وقال المشتري : لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع ، وسّطا رجلا عدلاً يقبض منهما ثم يسلم كل حق لصاحبه ، أو ترافعا للقاضي لينصب عدلاً يقوم بذلك .

وإن كان الثمن مؤجلاً أجبر البائع على التسليم ؛ لأن الأجل حق للمشتري ، وقد أخذ البائع مقابله زيادة في الثمن .

قال ابن القيم : للبائع حبس سلعته على ثمنها - يعني الحال - لأنه عقد يقتضي استواءهما في التسلم والتسليم ، ففي إجبار البائع على التسليم قبل حضور الثمن وتمكينه من قبضه إضرار به^(٣) ، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية : أن للبائع

(١) يعني اتفقا على أن الثمن مؤجل لكن قال البائع : مؤجل إلى ستة أشهر ، وقال المشتري :

مؤجل إلى سنة فالقول قول البائع ؛ لأن الأصل عدم الزيادة . الشرح الممتع (٣٥٣/٨) .

(٢) مثاله : هذه السلعة قيمتها في السوق مائة ريال نقدا ، وإذا كان الثمن مؤجلا فسوف يكون

مائتين ، والثمن مائتان ، فالبائع يقول : إن الثمن نقد ، والمشتري يقول : إنه مؤجل ، فالقرينة

مع المشتري... الشرح الممتع (٣٥٤/٨) .

(٣) إغائة اللهفان (ج ٢ ، ص ٥٣) .

الفسخ إذا كان المشتري ماطلاً^(١).

الثامن - الخيار لاختلاف الصفة:

واختلاف الصفة له صور منها:

(أ) أن يشترط صفة تزيد بها قيمة المبيع، ثم لا توجد، فله الخيار.

(ب) أن تتغير صفة الشيء الذي تقدمت رؤيته، كأن يرى السيارة سليمة،

ثم إذا قبضها وجدها مصدومة، فله هنا الخيار كما تقدم في خيار العيب.

(ج) أن يشترط صفة دنيا، ثم تظهر السلعة بصفة أعلى، كما لو اشترط قطع

الغيار تجارية فبانت أصلية، فلا خيار له على الأشهر؛ لأنه زاده خيراً.

(١) الفتاوى الكبرى (ج، ٤ ص ٤٧٣)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية

للبلعي (ص ١١١).

القرض

القرض لغة: القطع، مصدر قرض يقرض بكسر الراء في المضارع، وقرضت الشيء قرضاً: قطعته بالمقراض (المقص) ^(١).

وفي الاصطلاح: دفع المال إلى الغير لينتفع به ويرد بدله ^(٢). وهو نوع من المعاملات قصد به الإرفاق، وقد فعله النبي ﷺ، فقد استلف من رجل بكرأ ^(٣) ففضى خياراً رباعياً ^(٤)، وقال: «خير الناس أحسنهم قضاءً» رواه الجماعة ^(٥).

وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ما من مسلم يقرض مسلماً

(١) النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ٤١)، لسان العرب (ج ٧، ص ٢١٧)، الزاهر (ص ٢٤٧)، المطلع (ص ٢٤٦)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ١٩٣)، المصباح (٦٨٢/٢).

(٢) المبدع (ج ٤، ص ٢٠٤)، الإنصاف للمرداوي (ج ٥، ص ١٢٣)، كشاف القناع (ج ٣، ص ٣١٢).

(٣) البكر من الإبل: الفتى الصغير كالغلام الصغير من الآدميين. التمهيد لابن عبد البر (ج ٤، ص ٥٨)، شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١١، ص ٣٧).

(٤) الخيار: الجيد... والرباعي من الإبل: ما استكمل ست سنين ودخل في السابعة وألقى رباعيته بتخفيف الياء فهو رباع والأثني رباعية، والرباعية: السن التي بين الثنية والثالث. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١١، ص ٣٧)، فتح الباري (ج ٥، ص ٥٧).

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٤٣١)، صحيح البخاري، برقم [٢٢٦٢]، صحيح مسلم، برقم [١٦٠٠]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ٤٠)، برقم [٦٢١٠]، سنن أبي داود، برقم [٣٣٤٦]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٢٨٥]، سنن الترمذي (ج ٣، ص ٦٠٩)، برقم [١٣١٨]، صحيح ابن خزيمة (ج ٤ ص ٥٠)، برقم [٢٣٣٢].

قرضا مرتين إلا كان كصدقها مرة» رواه ابن ماجه وابن حبان^(١).

وهو داخل في عموم قوله ﷺ: «من نَفَسَ عن مؤمن كربة من كرب الدنيا، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة» رواه مسلم^(٢).

وقال أبو الدرداء: (لأن أقرض دينارين مرتين، أحب إلي من أن أتصدق بهما؛ لأنني أقرضهما، فيرجعان إلي فأتصدق بهما، فيكون لي أجرهما مرتين)^(٣).

وقال ابن قدامة: أجمع المسلمون على جواز القرض، ولا خلاف بين المسلمين في مشروعيته^(٤).

(١) سنن ابن ماجه برقم [٢٤٣٠]، قال البوصيري في مصباح الزجاجة (ج ٣، ص ٦٩): هذا إسناد ضعيف. وصحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٤١٨)، برقم [٥٠٤٠]، قال محققه شعيب الأرنؤوط حديث حسن. ورواه الدليمي في الفردوس بمأثور الخطاب (ج ٤، ص ٢٣) برقم [٦٠٦٦]. وهو في مسند الإمام أحمد (١/٤١٢)، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٢٥) برقم [١٣٨٩]. وقال المنذري في الترغيب والترهيب (ج ٢، ص ١٩): رواه ابن ماجه وابن حبان في صحيحه والبيهقي مرفوعا وموقوفاً. قال الإمام الدارقطني في العلل (٥/١٥٧) [٧٨٩]: يرويه قيس بن رومي كوفي عن علقمة عن عبد الله رفعه ورواه سليم بن أذنان عن علقمة واختلف عنه فرفعه عطاء بن السائب عنه ووقفه غيره والموقوف أصح، ولا يعرف قيس بن رومي إلا في هذا.

(٢) صحيح مسلم ج ٤/ص ٢٠٧٤، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، برقم [٢٦٩٩].

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٤/٤٧٣)، برقم [٢٢٢٤٣]، السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٥٣)، برقم [١٠٧٣٣].

(٤) المغني (٦/٤٢٩). تحقيق التركي، ونقل ابن المنذر الإجماع على جواز القرض. الإجماع (ج ١، ص ٩٤).

وقال ابن رسلان: (ولا خلاف في جوازه عند الحاجة، ولا نقص على طالبه، ولو كان فيه شيء من ذلك لما استسلف النبي ﷺ)^(١).

والقرض مندوب إليه في حق المقرض إذا ظن حاجة المقرض، فإن علم أنه من الذين يأخذون أموال الناس ولا يردونها لم يشرع إقراضه، بل يكره ذلك؛ لأنه من الإعانة على الإثم والعدوان.

والقرض عقد لازم في حق المقرض بالقبض؛ لكونه أزال ملكه عنه بعوض من غير خيار، فأشبهه البيع، وهو جائز في حق المقرض في الجملة؛ لأن الحق له فيه، فلو أراد أن يرد ما اقترضه فله ذلك إذا كان على صفته لم ينقص ولم يحدث به عيب.

والفرق بين القرض والعارية: أن القرض تمليك للعين على أن يرد بدلها أو قيمتها، أما العارية فتتمليك لمنفعة العين المستعارة مجاناً.

أما محل القرض فقد نقل ابن المنذر الإجماع على أن استقراض ما له مثل من المكيل والموزون والأطعمة جائز^(٢).

ومثل ذلك ما ينضبط وصفه ويثبت في الذمة سلكاً كالحیوان، فقد استسلف النبي ﷺ بكرةً وقضى خياراً رباعياً. رواه الجماعة^(٣).

وأجاز شيخ الإسلام ابن تيمية قرض المنافع، كما لو أقرضه منفعة حصاد زرع، أو جذاذ نخل، أو حفر بئر، على أن يوفيه الآخر مثلها عند الطلب^(٤).

(١) نيل الأوطار (ج ٥، ص ٣٤٧).

(٢) الإجماع (ج ١، ص ٩٤).

(٣) تقدم (ص ١٩٤).

(٤) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٦).

ويجوز قرض الماء، كما لو أقرضه سقي يوم من بثره، على أن يوفيه الآخر من بثره مثله عند الطلب.

ولا يثبت في القرض خيار؛ لأن المقرض دخل على بصيرة أن الحظ لغيره، فأشبهه الهبة والمقرض متى شاء رده، فيستغني بذلك عن ثبوت الخيار له.

ويجوز فيه اشتراط الرهن، والكفالة، ويصح الأجل في القرض ويلزم، فلو أقرضه ألف ريال إلى سنة ثبت الأجل، ولا يلزم المقرض الرد إلا بعد مضيه.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (والدين الحال يتأجل بتأجله، سواء كان الدين قرضاً أو غيره، وهو قول مالك ووجه في مذهب أحمد، ويتخرج رواية عن أحمد من إحدى الروايتين في تأجيل العارية، ومن إحدى الروايتين في صحة إلحاق الأجل والخيار بعد لزوم العقد)^(١).

وإذا تبين أن المقرض مفلس ووجد المقرض عين ماله، فله الرجوع بعين ماله بلا ريب. وقد اتفق الفقهاء على أن المقرض إذا اشترط نفعاً على المقرض فهو حرام^(٢)؛ لأن فيه وجهاً من وجوه

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٦)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص ١١٥).

(٢) الدر المختار (ج ٥، ص ١٦٦)، فتح القدير لابن الهمام (ج ٧، ص ٢٥١)، حاشية ابن عابدين (ج ٥، ص ١٦٦)، التاج والإكليل (ج ٤، ص ٥٤٦)، الشرح الكبير للدردير (ج ٣، ص ٢٢٤)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٥٨)، القوانين الفقهية (ج ١، ص ١٩٠)، الذخيرة (ج ٥، ص ٢٣١)، المهذب (ج ١، ص ٣٠٤)، روضة الطالبين (ج ٤، ص ٣٤)، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (ج ١، ص ٣٢٠)، الكافي في فقه ابن حنبل (ج ٢، ص ١٢٥).

الربا^(١)، وقد ثبت عن جمع من الصحابة منهم ابن مسعود^(٢) وابن عباس^(٣) وأبي بن كعب^(٤) وعبدالله بن سلام^(٥) رضي الله عنهم أن كل قرض جر نفعاً فهو رباً. وذلك مثل أن يقرضه مائة ألف، ويشترط عليه أن يحمل أولاده إلى المدرسة على سيارته سنة دراسية.

(١) مثال ذلك أن يقول زيد لخالد: أقرضني مائة ألف، فقال: لا مانع، لكن أسكن في دارك لمدة سنة، فهنا القرض جرّ نفعاً للمقرض فهذا حرام؛ لأن النتيجة كأنه باعه مائة ألف بمائة ألف وزيادة سكنى الدار سنة، وهذا ربا نسيئة؛ لأن فيه زيادة وتأخيراً في تسليم العوض. الشرح الممتع (١٠٨/٩).

قال القرافي: قاعدة: شرع الله تعالى السلف للمعروف والإحسان، ولذلك استثناه من الربا المحرم فيجوز دفع أحد التقدين فيه ليأخذ مثله نسيئة وهو محرم في غير القرض، لكن رجحت مصلحة الإحسان على مصلحة الربا فقدمها الشرع عليها على عادته في تقديم أعظم المصلحتين على أدناهما عند التعارض، فإذا وقع القرض ليجر نفعاً للمقرض بطلت مصلحة الإحسان فيبقى الربا سالماً عن المعارض فيما يحرم فيه الربا، فيحرم للربا، ولكونهما خالفاً مقصود الشرع... الذخيرة (ج ٥، ص ٢٣١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٣٥٠/٥)، كتاب البيوع، باب كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا، وقال: منقطع.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٣٤٩/٥)، كتاب البيوع، باب كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا. وصححه الألباني في الإرواء (٢٣٤/٥)، برقم [١٣٩٧].

(٤) المرجع السابق. وضعفه الألباني في الإرواء (٢٣٤/٥)، برقم [١٣٩٧].

(٥) روى البخاري بسنده عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه، أتيت المدينة، فلقيت عبد الله بن سلام رضي الله عنه فقال: ألا تجيء فأطعمك سويقاً وتمراً... ثم قال: إنك بأرض الربا بها فاش، إذا كان لك على رجل حق، فأهدى إليك حمل تبن، أو حمل شعير، أو حمل قت (علف للدواب)، فلا تأخذه فإنه ربا. صحيح البخاري (ج ٣، ص ١٣٨٨)، كتاب فضائل الصحابة، باب مناقب عبد الله بن سلام رضي الله عنه، برقم [٣٦٠٣].

ولا تجوز الهدية قبل الوفاء إذا كانت لأجل التنفيس في أجل القرض؛
 لحديث أنس رضي الله عنه أنه سئل عن الرجل يقرض أخاه المال فيهدي إليه، فقال: قال
 رسول الله ﷺ: «إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدى إليه، أو حملة على الدابة،
 فلا يركبها ولا يقبله، إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك» رواه ابن ماجه ^(١).
 وتجوز السُّفْتَجَةُ ^(٢)، وهي أن يقرض شخص آخر مالاً مع اشتراط القضاء في بلد
 آخر ^(٣)، وقد استدل شيخ الإسلام ابن تيمية ^(٤)، وتلميذه ابن القيم ^(٥) على جوازها
 بما روي عن عطاء بن أبي رباح أنه قال: كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم،
 ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق، فيأخذونها منه، فسئل عن ذلك
 ابن عباس فلم يره بأساً ^(٦)؛ ولأن المقرض حصل له النفع بأمن خطر الطريق في
 نقل دراهمه إلى ذلك البلد، ومؤونة الحمل وقد انتفع المقرض بالمال المقرض
 وأيضاً بالوفاء في ذلك البلد وأمن خطر الطريق، فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض
 والشارع لا ينهى عما ينفعهم، وإنما ينهى عما يضرهم ^(٧).

(١) سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨١٣)، كتاب الصدقات، باب القرض، برقم [٢٤٣٢].
 وهو في السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٥٠). وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٣٦)،
 برقم [١٤٠٠].

(٢) السفتجة: تعريب سفته وجمعها سفاتج وهو الشيء المحكم. تاج العروس (٦/٣٩).

(٣) المطلع (ص ٢٦١)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ١٩٣).

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٤٥٥ - ٤٥٦، ٥٣٤).

(٥) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ١١).

(٦) مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ١٤٠)، برقم [١٤٦٤٢]، السنن الكبرى للبيهقي

(ج ٥، ص ٣٥٢)، كتاب البيوع، باب ما جاء في السفاتج، برقم [١٠٧٢٩]. هذا الأثر وضعفه

الألباني في الإرواء (٥/٢٣٨)، برقم [١٤٠٢].

(٧) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٤٥٥ - ٤٥٦، ٥٣٤).

ويجب في القرض رد المثل، فإن تعذر فعليه قيمته يوم القرض؛ لأن القيمة ثبتت في ذمته يوم القرض، لكن إن أقرضه عملة فألغيت وجب رد قيمتها؛ لأن المقبوض كان ثمناً وقد بطلت الثمنية بالكساد^(١) فعجز عن رد المثل، فيلزمه القيمة.

وإن كان لوفاء القرض مؤنة حمل، فلا يلزم المستقرض دفع القرض في غير محله، كما لا يلزم المقرض الأخذ؛ لأن عليه مؤونة في حمله حتى يوصله إلى بلد القرض، ولا يلزمه ذلك.

أمّا إذا لم يكن لحمله مؤنة كالنقود فإنه يلزم المستقرض دفعه متى طلبه المقرض، كما يلزم المقرض قبوله إذا دفعه إليه المستقرض ما لم يلحقه بذلك مضرة، فإن الضرر يزال، وقد قال ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني، ورواه مالك مرسلأ، وقال الشاطبي: (هذا الحديث رغم كونه من الأدلة الظنية، فهو داخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى)، وصححه الألباني في إرواء الغليل^(٢).

(١) الكساد: البوار، وعدم النفاق، وسلعة كاسدة غير نافقة، ولما كان شدة الكساد يؤدي إلى الفساد، قيل: كسد حتى فسد. لسان العرب (ج ٣، ص ٣٨٠)، التعاريف (ص ١٤٧).
وقال الفيومي: كسد الشيء يكسد أي: لم يَنْفُقْ لقلّة الراغبين له. المصباح (٢/٧٣١).
(٢) تقدم الكلام على هذا الحديث في (ص ١٧٤).

الرهن

الرهن لغة: الاحتباس^(١)، ومنه قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾^(٢)

أي: محبوسة.

وفي الاصطلاح: توثيق دين بعين أو دين^(٣)؛ للوفاء منها عند امتناع المدين من السداد أو تعذره^(٤)، وهو من عقود التوثيق.

ومستنده: الكتاب، والسنة، والإجماع، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَ مَقْبُوضَةً﴾^(٥).

ومن السنة ما روت عائشة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً من حديد» متفق عليه^(٦).

(١) قال ابن فارس: الرء والهاء والنون أصل يدل على ثبات شيء يُمسك بحق أو غيره، من ذلك: الرهن، والشيء الراهن: الدائم الثابت. ورهن لك الشيء: أقامه عندك. معجم مقاييس اللغة (٤٥٢/٢).

وانظر: لسان العرب (ج ١٣، ص ١٨٩)، المصباح (٣٣٠/١)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ١٩٣).

(٢) سورة المدثر، الآية [٣٨].

(٣) مثال توثيق الدين بالدين كأن أطلب فلانا ألف ريال، فقلت له أعطني الألف فقال: ما عندي، قلت له: أنت تطلب فلانا ألف ريال، اجعل دينه الذي لك عليه رهناً لي، فقال: نعم أجعله، فقال المدين الثاني: نعم أنا مستعد أن أوفيك ما في ذمتي لفلان إذا لم يوفك. فهذا جائز على الصحيح... الشرح الممتع (١١٩/٩).

(٤) المغني (ج ٤، ص ٢١٥)، المبدع (ج ٤، ص ٢١٣)، الإنصاف للمرداوي (ج ٥، ص ١٣٧)، المطلع (ص ٢٤٧)، أنيس الفقهاء (ص ٢٨٩)، التعريفات (ص ١٥٠)، الزاهر (ص ٢٢١).

(٥) سورة البقرة، الآية [٢٨٣].

(٦) صحيح البخاري، برقم [١٩٦٢]، صحيح مسلم، برقم [١٦٠٣].

وقد أجمع العلماء على جواز الرهن في السفر^(١). أما في الحضر فذهب الجمهور إلى جوازه^(٢) واستدلوا بالحديث السابق. وذهب الظاهرية إلى المنع^(٣) منه؛ عملاً بظاهر الآية^(٤)، وهي قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَيْنَ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٥).

وأركان عقد الرهن خمسة:

العين المرهونة وتسمى رهناً، والمدين الذي يملك هذه العين ويسمى رهنياً، وصاحب الدين ويسمى مرتهناً، والدين الذي يرهن بسببه ويسمى المرهون به، وصيغة الرهن وهي الإيجاب والقبول.

(١) الإجماع (ج ١، ص ٩٦)، المغني (ج ٤، ص ٢١٥)، تكملة المجموع (١٣/١٧٧-١٧٨).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المحلى (ج ٨، ص ٨٧).

(٤) قال الشيخ محمد الأمين الشنقيطي: أخذ بعض العلماء من قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾ الآية، أن الرهن لا يكون مشروعاً إلا في السفر كما قاله: مجاهد والضحاك وداود. والتحقيق جوازه في الحضر. وقد ثبت في البخاري وغيره عن عائشة أنه ﷺ توفي ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير، وهي درع من حديد. (صحيح البخاري، برقم ٢٧٥٩).

وروى البخاري وغيره عن أنس أنه ﷺ رهن درعاً عند يهودي بالمدينة، وأخذ منه شعيراً لأهله... صحيح البخاري، برقم [١٩٦٣] فدل الحديث الصحيح على أن قوله: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾ لا مفهوم مخالفة له؛ لأنه جرى على الأمر الغالب إذ الغالب أن الكاتب لا يتعذر في الحضر وإنما يتعذر غالباً في السفر، والجري على الغالب من موانع اعتبار مفهوم المخالفة.

أضواء البيان (ج ١، ص ١٨٥).

(٥) سورة البقرة من الآية [٢٨٣].

ويصح الرهن في صلب العقد^(١) وبعده بالإجماع^(٢)، وقبله على الصحيح^(٣).
ويشترط لصحة الرهن ما يأتي:

[١] أن يكون الراهن جائز التصرف، فلا يصح رهن الصغير، والمجنون، ولا المحجور عليه لسفه، أو فلس.

[٢] أن يكون الرهن معلوماً قدره، وجنسه، وصفته.

[٣] أن يكون الراهن مالكا للمرهون، أو مأذونا له فيه.

[٤] أن يكون الرهن مما يمكن الاستيفاء منه عند تعذر الوفاء من المدين.

ويلزم الرهن بالقبض في حق الراهن فقط، سواء كان القبض حسيًا، أو حكميًا، كما لو سجل الرهن في صك البيت، أو استمارة السيارة، ويجوز رهن المبيع قبل قبضه على ثمنه، وغيره عند بائعه، أو غيره.

ولا ينفذ تصرف الراهن، أو المرتهن في الرهن بغير إذن الآخر، أما المرتهن؛ فلأن الرهن أمانة عنده، وأما الراهن؛ فلأن تصرفه يبطل حق المرتهن في الاستيثاق لدينه.

ومنافع الرهن للراهن، ونماؤه المتصل والمنفصل ملحق به، ومؤنة الرهن وأجرة حفظه ورده على مالكة؛ وذلك لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:

(١) تحفة الفقهاء (ج ٣، ص ٣٨)، بدائع الصنائع (ج ٦، ص ١٣٥)، البحر الرائق (ج ٨، ص ٢٦٣)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٤١٠)، الشرح الكبير للدردير (ج ٣، ص ٢٣٢)، تكملة المجموع (١٨٢/١٣)، المغني (٤٤٥/٦) تحقيق التركي، الإنصاف للمرداوي (١٣٩/٥)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥٥/٥).

(٢) المغني (٤٤٤/٦)، تحقيق التركي، القوانين الفقهية (٢١٣).

(٣) الفروع (ج ٤، ص ١٥٧) الإنصاف للمرداوي (١٣٩/٥)، الشرح الممتع (١٢٦/٩).

«لا يغلق الرهن^(١) من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه» رواه الشافعي والدارقطني^(٢)، وقال: هذا إسناد حسن متصل.

وغلق الرهن عادة جاهلية، كان المدين إذا عجز عن السداد خرج الرهن من ملكه واستولى عليه المرتهن، وقد أبطل ذلك النبي صلى الله عليه وسلم كما ورد في سبب هذا الحديث، فقد روى معاوية بن عبد الله بن جعفر: (أن رجلاً رهن داراً بالمدينة في دين إلى أجل، فمضى الأجل، فقال الذي ارتهن: منزلي، فقال النبي ﷺ: «لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه» رواه البيهقي مرسلًا^(٣).

(١) قال أبو عمر ابن عبد البر: لا يغلق الرهن برفع القاف على الخبر أي: ليس يغلق الرهن ومعناه: لا يذهب ويتلف باطلا، والأصل في ذلك الهلاك، والنحويون يقولون: غلق الرهن إذا لم يوجد له مخلص. التمهيد (ج ٦، ص ٤٣٠-٤٣١).

(٢) الأم (ج ٣، ص ١٨٦)، مسند الشافعي (ج ١، ص ١٤٨)، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٣٢)، برقم [١٢٦]، وقال: هذا إسناد حسن متصل.

وهو في المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٥٨)، برقم [٢٣١٥]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي، وفي صحيح ابن حبان (ج ١٣، ص ٢٥٨)، برقم [٥٩٣٤]، وفي سنن ابن ماجه، [٢٤٤١]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٣٩)، برقم [١٠٩٩٢].

قال الحافظ ابن حجر: أخرجه الدارقطني من طريق متصل وقال هذا إسناد حسن متصل، وصححه عبدالحق، وقبله ابن عبد البر. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ٢٥٧).

(٣) سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٤٤)، كتاب التفليس، باب ما روي في غلق الرهن، برقم [١١٠٢٠]، وقال: هذا مرسل. وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٥٢٥)، برقم

ومتى حل الدين، لزم الراهن الوفاء على الفور، كما قال تعالى: ﴿فَلْيُؤَدِّ
الَّذِي آوْتُمِنَ أَمْنَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ﴾^(١)، وإن امتنع عن وفاء الدين فلا يخلو الحال
مما يأتي:

[١] أن يكون الراهن أذن للمرتهن أو للعدل الذي جعل عنده الرهن في بيعه
إذا حلَّ الأجل ولم يوف الدين، فيبيعه حينئذ ويسدد دينه، وهذا مقتضى
الإذن، فإن رجع عن إذنه ذلك ومنع المرتهن أو العدل من بيع الرهن لم يصح
رجوعه؛ لأن وكالته صارت من حقوق الرهن، وهذا مذهب مالك^(٢) رحمه
الله ومقتضى قول أحمد^(٣)، فإنه منع الحيلة في غير موضع، وهذا يفتح باب
الحيلة للراهن.

قال الشيخ عبد الرحمن بن قاسم في حاشيته على الروض المربع: (وهذا
الذي ذهب إليه مالك وغيره هو الذي ينبغي المصير إليه، خصوصاً لما كثر الغش
والخداع وانفتح باب الحيل)^(٤).

[٢] إذا لم يكن أذن لهما في بيع الرهن رفع الأمر للحاكم، فيجبره على وفاء
دينه أو بيع الرهن، فإن امتنع من ذلك حبسه الحاكم وعزره، فإن أصر باعه
الحاكم عليه وسدد دينه.

(١) سورة البقرة، [٢٨٣].

(٢) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٤١٦)، الشرح الكبير للدردير (ج ٣، ص ٢٥١)، التلقين
(ج ٢، ص ٤١٨).

(٣) الإنصاف للمرداوي (١٦٦/٥)، حاشية الروض المربع لابن قاسم (٧٧/٥).

(٤) حاشية الروض المربع لابن قاسم (٧٧/٥).

ولا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة ولو أذن له الراهن؛ لشبهه بالقرض الذي يجزى نفعاً، ويستثنى من ذلك الدابة التي تركب أو تحلب، فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة» رواه الجماعة^(١) إلا مسلماً والنسائي، ولا يشترط لذلك غيبة الراهن ولا امتناعه من النفقة.

والرهن أمانة في يد المرتهن، إن تلف عنده من غير تعد ولا تفريط لم يضمن، فإن تعدى أو فرط ضمن كالوديعة حكاه ابن قدامة إجماعاً لأهل العلم^(٢). ولا يسقط بهلاك الرهن شيء من الدين، ولا يلزم الراهن أن يرهن مكانه رهناً آخر، وإن تلف بعضه فبإقيه رهن بجميع الدين، ولا ينفك بعضه مع بقاء بعض الدين، وإن ادعى مرتهن تلف الرهن بأمر ظاهر كحريق ونحوه كُلف بينة تشهد به؛ لعدم خفائه، ولا يكلف بينة تشهد بتلف الرهن بذلك الحريق، بل يُقبل قوله فيه؛ لأنه أمين.

والشروط في عقد الرهن قسمان: صحيح، وفساد، فالصحيح: ما فيه مصلحة جائزة شرعاً لأحد العاقدين، ولا يخالف مقتضى العقد، كما لو اشترط الراهن أن يكون الرهن بيد عدل، أو اشترط المرتهن أن يبيع العدل الرهن عند عدم السداد.

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٤٧٢)، صحيح البخاري، برقم [٢٣٧٦]، سنن أبي داود، برقم [٣٥٢٦]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٤٤٠]، سنن الترمذي، برقم [١٢٥٤]، وقال: هذا حديث حسن صحيح، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٣٤).

(٢) المغني (٦/٥٢٢)، رقم المسألة (٧٩٧). تحقيق التركي.

أما الفاسد: فما يخالف مقتضى العقد، كاشتراط الراهن أن لا يبيع الرهن عند حلول الحق وعدم الوفاء، وما تضمن ممنوعاً شرعاً، كاشتراط المحرم^(١) والمجهول^(٢)، وما لا يقدر على تسليمه^(٣) ونحوه.

-
- (١) كأن يقول الراهن للمرتهن: أقرضني ألف ريال، فيقول المرتهن للراهن: نعم، ولكن بشرط أن ترهنني خمراً... لم يصح الرهن لأنه محرم. كشاف القناع (٣/٣٥٠).
- (٢) كأن يشترط الراهن على المرتهن أن يرهنه إحدى سياراته وعنده سيارات كثيرة مختلفة لم يصح الرهن للجهالة.
- (٣) كأن يشترط الراهن على المرتهن أن يرهنه جملة الشارد، لم يصح الرهن؛ لعدم قدرته على تسليمه. كشاف القناع (٣/٣٢٧).

ضمان الإتلاف

الضمان لغة: الالتزام^(١).

وشرعاً: الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من ضرر بتلف مال، أو ضياع منفعة^(٢).

وقد ثبت التضمنين بالكتاب والسنة والإجماع، فمن أدلة الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾^(٣).

ومن السنة ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم عند بعض نساءه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين مع خادم لها بقصعة^(٤) فيها طعام، فضربت بيدها - يعني التي هو عندها - فكسرت القصعة فضمنها وجعل فيها الطعام وقال: «كلوا»، ودفع القصعة الصحيحة للرسول وحبس المكسورة) رواه البخاري^(٥) والترمذي وزاد فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «طعام بطعام وإناء بإناء».

وعن سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «على اليد ما أخذت

(١) المصباح (٤٩٧/٢)، التعاريف (ص ٤٧٤).

(٢) معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٤١٤/٢).

(٣) سورة النحل، الآية [١٢٦].

(٤) قصعة بفتح القاف: إناء من خشب. فتح الباري (ج ٥، ص ١٢٥).

(٥) صحيح البخاري، برقم [٢٣٤٩]، سنن الترمذي، برقم [١٣٥٩]، وقال: هذا حديث حسن

حتى تؤديه» رواه أحمد وأصحاب السنن والحاكم وصححه^(١).
وقد انعقد الإجماع على ضمان المتلفات^(٢)، ودلت عليه القواعد الفقهية،
كقاعدة الضرر يزال، وقاعدة لا ضرر ولا ضرار.
ولا يجب ضمان المال إلا بتوفر ركني الضمان، وهما: الاعتداء، والضرر.
والاعتداء هو: العمل الضار بالغير بدون حق، أو جواز شرعي، ويشمل
ذلك نوعي الاعتداء الإيجابي والسلبى.
والإيجابي: ما كان عملاً مباشراً، أو تسبباً من المعتدي، كأعمال الإتلاف
المباشر بالحرق، أو التكسير ونحوها، والتسبب كما لو ترك السموم في طريق
ماشية الغير فأكلتها وماتت بذلك.
أما السلبى: فكما لو ترك حفظ الوديعة مع قدرته على ذلك فسُرقَت، فإنه
يضمن؛ لتفريطه في حفظها.

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٥، ص ٨)، السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤١١)،
برقم [٥٧٨٣]، سنن أبي داود، برقم [٣٥٦١]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٤٠٠]، سنن
الترمذي، برقم [١٢٦٦]، وقال: هذا حديث حسن صحيح، المستدرک على الصحيحين
(ج ٢، ص ٥٥)، برقم [٢٣٠٢]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط
البخاري، ووافقه الذهبي.

وقال الإمام الشوكاني: هذا الحديث من رواية الحسن عن سمرة، وقد اختلف في صحة
سماع الحسن من سمرة. فقال شعبة: لم يسمع منه شيئاً، وقيل: سمع منه حديث العقيقة،
وقال البخاري: قال علي بن المديني: سماع الحسن من سمرة صحيح، ومن أثبت مقدم على
من نفى. نيل الأوطار (ج ١، ص ٣٩٧).

(٢) الإجماع لابن المنذر (ج ١، ص ١٠٣).

أما إذا كان الاعتداء مأذوناً به من صاحب الحق، أو كان نتيجة استعمال مشروع بدون تعسف، أو كان مأذوناً به شرعاً، كما في حالة الدفاع الشرعي، فلا ضمان عملاً بالقاعدة الشرعية: الجواز الشرعي ينافي الضمان^(١).

والضرر هو المفسدة اللاحقة بالآخرين بسبب الاعتداء، كتلف المال وضياع المنفعة، سواء كان قليلاً أو كثيراً، إيجابياً أو سلبياً.

ويشترط لوجوب الضمان ما يأتي:

[١] أن يكون الشيء المتلف مالاً، فلا ضمان بإتلاف الميتة، والدم النجس

ونحو ذلك؛ لأنه ليس بمال يملك ويورث.

[٢] أن يكون متقوماً يباح الانتفاع به شرعاً في غير حال الاضطرار، فلا

يضمن الخمر والخنزير وآلات الطرب المحرمة.

[٣] أن يكون التلف أو الضرر محققاً بشكل دائم، فإذا أعيد الشيء المكسور

لحالته الأولى التي كان عليها فلا ضمان.

[٤] أن يكون المتلف أهلاً للضمان، فلا يضمن صاحب البهيمة

ما أتلفته من الزروع نهاراً؛ لقضاء النبي ﷺ بذلك^(٢)، ولقوله ﷺ:

(١) الدر المختار (ج ٥، ص ٥٢٣)، حاشية ابن عابدين (ج ٧، ص ٣٣٨)، قواعد الفقه للبركتي

(ج ١، ص ٧٥)، رقم القاعدة [١٠٥]، المجلة (ج ١، ص ٢٧)، رقم المادة [٩١].

(٢) ونصه ما رواه النسائي بسنده عن البراء بن عازب قال: كانت لي ناقة ضارية فدخلت حائطا

فأفسدت فيه، فكلم رسول الله ﷺ فيها، ف قضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن

حفظ الماشية بالليل على أهلها، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل. السنن

الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤١١)، كتاب العارية، باب تضمين أهل الماشية ما أفسدت

مواشيهم بالليل، برقم [٥٧٨٥]. وهو في سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٩٨)، برقم [٣٥٦٩]، وفي

سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٨١)، برقم [٢٣٣٢]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ١٥٥)، برقم

[٢١٩]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٨، ص ٣٤١)، برقم [١٧٤٥٤]، الحديث صححه

الألباني في الإرواء (٥/٣٦٢)، برقم [١٥٢٧].

«العجماء جبار»^(١) رواه الجماعة^(٢).

ولا يشترط في الضامن كونه بالغاً عاقلاً، فإن الصبي والمجنون يضمنان ما يتلفانه من أموال، وليس من شروط الضمان العلم بكون المال المتلف مالاً للغير، فمن أتلف مالاً يظنه ملكه ثم تبين أنه مملوك للغير ضمنه، ولا تكون حالة الضرورة سبباً للإعفاء من الضمان، فمن أوجأته الضرورة لتناول طعام الغير أبيع ذلك له شرعاً ولزمه ضمانه.

(١) قال ابن الأثير: "العجماء جبار": العجماء: البهيمة، سُميت عجماء؛ لأنها لا تتكلم، وكلُّ ما لا يقدر على الكلام فهو أعجم ومُستعجم، الجبار: الهدر. النهاية (ج ١، ص ٢٣٦)، (ج ٣، ص ١٨٧).

قال ابن حجر: استدل بهذا الحديث على أنه لا فرق في إتلاف البهيمة للزروع وغيرها في الليل والنهار، وهو قول الحنفية، والظاهرية، وقال الجمهور إنما يسقط الضمان إذا كان ذلك نهاراً، وأما بالليل فإن عليه حفظها، فإذا أتلفت بتقصير منه، وجب عليه ضمان ما أتلفت، ودليل هذا التخصيص ما أخرجه الشافعي، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه كلهم من رواية الأوزاعي... عن البراء بن عازب قال: كانت له ناقة ضارية، فدخلت حائطاً، فأفسدت فيه، فقضى رسول الله ﷺ أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن حفظ الماشية بالليل على أهلها، وأن على أهل المواشي ما أصابت ماشيتهم بالليل... وقال الشافعي: أخذنا بحديث البراء لثبوته ومعرفة رجاله، ولا يخالفه حديث "العجماء جبار"؛ لأنه من العام والمراد به الخاص فلما قال: "العجماء جبار"، وقضى فيما أفسدت العجماء بشيء في حال دون حال، دل ذلك على أن ما أصابت العجماء من جرح وغيره في حال جبار وفي حال غير جبار... فتح الباري (١٢/٢٥٨).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٢٣٩)، صحيح البخاري، برقم [١٤٢٨]، صحيح مسلم، برقم [١٧١٠]، سنن أبي داود برقم [٤٥٩٣]، سنن ابن ماجه برقم [٢٦٧٣]، سنن الترمذي برقم [٦٤٢]، وقال: هذا حديث حسن صحيح، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٢٤٩٥]، مسند الشافعي (ج ١، ص ١٩٥).

وأَسباب الضمان ثلاثة: العقد، واليد، والإتلاف. والفرق بين ضمان العقد وغيره: أن ضمان العقد مرده ما اتفق عليه المتعاقدان، أو بدله، أما غيره فمردّه المثل أو القيمة^(١).

والأصل العام في ضمان المال المتلف: أنه يجب مثله إن كان مما يوجد له مثل في الأسواق، فإن تعذر وجود مثله وجبت قيمته عملاً بالقاعدة الشرعية: إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل^(٢)، وتقدر قيمة المال المتلف يوم التلف بمكانه. أما المغصوب فيجب ضمانه بمثله مطلقاً، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣)، واحتج بقوله تعالى: ﴿فَاتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا﴾^(٤)، ومحدث القصة السابق^(٥)، فإن تعذر وجود المثل ضمنه بقيمته يوم غصبه.

وتضمن المنافع المباحة المتقومة عند جمهور الفقهاء في العقود الفاسدة

(١) الفروق للقرافي (٢/٢٠٦، و٤/٢٧)، وفي المنشور للقواعد للزركشي (٢/٣٢٢)، وفي الأشباه للسيوطي (ص٢٦٢)، وفي القواعد لابن رجب (ص٢٠٤).

(٢) البحر الرائق (ج٢، ص٢٦١)، تبين الحقائق (ج٥، ص١٢٣)، حاشية ابن عابدين (ج١، ص١٠٢)، شرح مختصر خليل (ج١، ص٣٠٢)، إعانة الطالبين (ج٤، ص٣٠٤)، شرح العمدة لابن تيمية (ج٢، ص١٦٥)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ج٢٢، ص٣٣٣).

(٣) الفتاوى الكبرى (ج٤، ص٥٠١)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص١٤١).

(٤) سورة المتحنة، الآية [١١].

(٥) (ص٢٠٨).

والصحيحة، والأيدي المعتدية بالغصب والإلتلاف^(١)؛ لأن الشرع قد قوّمها ونزلها منزلة الأموال، بل إن المنافع هي الغرض الأظهر المقصود من المال؛ ولأن الشارع اعتبر المنفعة مالاً؛ حيث أجازها مهراً في عقد النكاح، كما في قصة موسى عليه السلام مع الرجل الصالح^(٢)، وشملها عموم قوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾^(٣).

والضمان من محاسن الشريعة الإسلامية؛ لما فيه من المحافظة على أموال الناس، وقمع المعتدين وإزالة الضرر عن المتضررين، وهو واجب بطلب المتضرر، ويندب له العفو إذا رأى فيه مصلحة، ومن ترك شيئاً لله عوضه الله خيراً منه^(٤)، والله تعالى يقول لرسوله ﷺ: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾^(٥)، ويقول: ﴿وَلَمَنْ صَبَرَ وَغَفَرَ إِنَّ ذَلِكَ لَمِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ﴾^(٦)، ويقول جل شأنه: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾^(٧).

(١) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٤٢٩)، المهذب (ج ١، ص ٣٧٠)، المغني (ج ٥، ص ١٤٠)، وهو رأي محمد وزفر حيث يقولان بضمان المنافع وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول. تبيين الحقائق (ج ٥، ص ٢٢٤).

(٢) ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّجٍ﴾ سورة القصص الآية [٢٧]. أي: طلب هذا الرجل الشيخ الكبير من موسى عليه السلام أن يرعى غنمه ويزوجه إحدى ابنتيه هاتين... وقوله: "على أن تأجرني ثماني حجج" أي: على أن ترعى غنمي ثماني سنين... تفسير ابن كثير (ج ٣، ص ٣٨٦).

(٣) سورة النساء، الآية [٢٤].

(٤) قال ابن كثير: إن المهاجرين تركوا مساكنهم وأموالهم فعوضهم الله خيراً منها في الدنيا، فإن من ترك شيئاً لله عوضه الله بما هو خير له منه. تفسير ابن كثير (ج ٢، ص ٥٧١).

(٥) سورة الأعراف الآية [١٩٩].

(٦) سورة الشورى الآية [٤٣].

(٧) سورة الشورى الآية [٤٠].

التأمين

إن التأمين في العصر الحاضر أصبح من المعاملات السائرة في جميع مجالات الحياة الإنسانية، فقد دخل عالم التجارة والصناعة والزراعة ومعظم وجوه النشاط الاقتصادي دخولا اختياريا أو إجباريا بحكم القانون، ولم يقتصر على النشاط الاقتصادي، وإنما شمل كثيرا من الوسائل التي يستخدمها الإنسان كالسيارة التي يركبها، والمنزل الذي يسكنه، والأمتعة التي يكتنيها، ولم يقف التأمين عند حياة الإنسان، وإنما امتد إلى ما بعد موته؛ ليستفيد منه مَنْ تشمله ثمراته من أولاده وورثته^(١).

وسأتكلم إن شاء الله على التأمين من خلال الفقرات التالية:

(أ) تعريفه.

(ب) أقسامه.

(ج) حكمه في الشريعة الإسلامية مع الأدلة.

فأما تعريفه من حيث اللغة فهو: مصدر أَمَّنَ يؤمِّنُ تأمينًا: جعله في مأمن مما يخاف، والأمن ضد الخوف، وأصله من أَمِنَ أَمْنًا، وأمانًا، وأمانة، وأمنة أي: اطمأن ولم يخف فهو آمن، وأمن البلدُ: اطمأن فيه أهله، وأمن على الشيء: دفع مالا منجما؛ لينال هو أو ورثته قدرًا من المال متفقًا عليه، أو تعويضًا عما فقد^(٢).

وأما تعريف التأمين في الاصطلاح: فهو الاتفاق بين طرفين أو أكثر على تفتيت المخاطر وتوزيع آثارها على أكثر من واحد، سواء أكان الاتفاق عن طريق المعاوضة، أو عن طرق التبرع^(٣).

(١) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي (ص ٩١).

(٢) لسان العرب (ج ١٣، ص ٢١)، المعجم الوسيط (٢٨/١).

(٣) التأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي (ص ١٨).

أقسام التأمين:

ينقسم التأمين إلى ما يأتي:

القسم الأول: التأمين التعاوني، وقد يسمى أحياناً بالتأمين التبادلي.

القسم الثاني: التأمين التجاري.

القسم الأول: التأمين التعاوني:

التأمين التعاوني (التبادلي) بشكل عام يقوم على فكرة مؤداها توزيع النتائج الضارة لحادثة معينة على مجموعة من الأفراد بدلا من أن يترك من حلت به الكارثة يتحمل نتائجها وحده، والوسيلة لتحقيق ذلك هي إيجاد رصيد مالي مشترك يساهم فيه كل من قد يتعرض لخطر معين بحيث يتم تعويض من يتعرض للخطر من ذلك الرصيد، فالعضو المستأمن في مثل هذا النوع من التأمين يطلب الضمان من مجموعة الأعضاء المشتركين معه في التأمين وفي نفس الوقت يضمن معهم لغيره من أعضاء المجموعة أخطارها، فالأفراد المشتركون فيه يتبادلون التأمين على أخطار بعضهم بعضاً^(١).

والأمن الحقيقي من المخاطر ليس في استطاع الناس؛ لأنهم لا يملكونه ولكن على الإنسان أن يحرص على ما ينفعه عند وقوع الابتلاء بالعمل بكل سبب مشروع على رفع آثاره أو التخفيف منها قدر المستطاع^(٢).

أقسام التأمين التعاوني:

ينقسم التأمين التعاوني إلى قسمين:

الأول: التأمين التعاوني البسيط.

الثاني: التأمين التعاوني المركب.

(١) التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ٥٨).

(٢) عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي للدكتور محمد بلتاجي (ص ١٨٤).

فأما التأمين التعاوني البسيط فهو:

عقد تأمين جماعي يلتزم بموجبه كل مشترك بدفع مبلغ من المال على سبيل التبرع لتعويض الأضرار التي قد تصيب أيا منهم عند تحقق الخطر المؤمن منه^(١). وعماده التكافل بين جماعة من أصحاب التجارة، أو الصناعة، أو إحدى المهن؛ لرفع الضرر عن كاهل من وقع عليه بأن يسهم في حمله مع آخرون لهم من المصالح مثل الذي أصابه الضرر.

وشرط هذا التأمين: أنه لا يحقق ربحاً لجماعة مختصة ببيع الأمن بل هو نظام مقفل على من أسهم فيه من أصحاب مصلحة معينة تتشابه فيها مراكز المستأمنين كما تتشابه فيه أيضاً صنوف الأخطار والخسائر التي قد تلحق بأموال كل منهم كأصحاب معارض بيع الذهب أو أصحاب معارض بيع قطع السيارات^(٢)، ويقوم كل عضو من المشتركين في التأمين بدفع قسط التأمين مقدماً عند الانضمام؛ لأن دفع القسط مقدماً يسهل على المشتركين دفع التعويض للأعضاء المتضررين بمجرد حدوث الحادث وتحقيق الخسارة، وفي نهاية مدة التعاقد تقفل حسابات المشتركين ويرد إلى كل عضو ما تبقى له من القسط المدفوع مقدماً إذا كان أكثر من نصيبه في الخسارة أو يُطلب منه مبلغ إضافي إذا ثبت أن القسط المدفوع مقدماً كان غير كاف لتغطية التعويضات المستحقة للمتضررين... ويتم إدارة العمليات التأمينية لأعضاء هذا التأمين الجماعي من قبل مجلس أمناء خاص يتم انتخابه من بين الأعضاء المشتركين في التأمين بحيث

(١) التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد سالم ملحم (ص ٦١).

(٢) التأمين بين الحل والتحرير للدكتور عيسى عبده (ص ٨)، التأمين التعاوني الإسلامي

للدكتور أحمد ملحم (ص ٦٣).

يكون لهذا المجلس مدة معينة تتراوح بين سنة وثلاث سنوات حسب الاتفاق المعمول به بين الأعضاء^(١).

شواهد خاصة من النصوص ومن الفقه الإسلامي للتعاون على هذا النحو:
من أبرز هذه الشواهد:

[١] قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾^(٢) قال الإمام القرطبي: هذا

أمر من الله تعالى لجميع الخلق بالتعاون على البر والتقوى، أي: ليعن بعضكم بعضا، وتحاثوا على ما أمر الله تعالى، واعملوا به^(٣).

[٢] ما روى البخاري ومسلم بسنديهما عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال:

قال: النبي صلى الله عليه وسلم: «إن الأشعريين إذا أرملوا^(٤) في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية؛ فهم مني وأنا منهم»^(٥).

ففيه صورة للتكافل والتعاون؛ حيث يجمعون في وقت الحاجة ما عند كل منهم ثم يكونون في مجموع ذلك سواء.

(١) التأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق لعبد السميع المصري (ص ٥٤)، التأمين بين الحل والتحريم للدكتور عيسى عبده (ص ٧٢)، التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ٦٣).

(٢) سورة المائدة، الآية [٢٢].

(٣) تفسير القرطبي (ج ٦، ص ٤٦).

(٤) قال ابن حجر: قوله: إذا أرملوا. أي: فني زادهم، وأصله من الرمل كأنهم لصقوا بالرمل من القلة. فتح الباري (ج ٥، ص ١٣٠).

(٥) صحيح البخاري، برقم [٢٣٥٤]، صحيح مسلم، برقم [٢٥٠٠].

قال ابن حجر: فيه جواز هبة المجهول، وفضيلة الإيثار والمواساة، واستحباب خلط الزاد في السفر وفي الإقامة، وفيه فضيلة عظيمة للأشعرين قبيلة أبي موسى^(١).

[٢] روى البخاري بسنده عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: بعث رسول الله ﷺ بعثا قبل الساحل فأمر عليهم أبا عبيدة بن الجراح، وهم ثلاثمائة وأنا فيهم، فخرجنا حتى إذا كنا ببعض الطريق فني الزاد^(٢)، فأمر أبو عبيدة بأزواد ذلك الجيش، فجمع ذلك كله فكان مزودي تمر، فكان يقوتنا كل يوم قليلا حتى فني، فلم يكن يصيبنا إلا تمرة تمر، فقلت: وما تغني تمرة؟ فقال: لقد وجدنا فقدناها حين فني، قال: ثم انتهينا إلى البحر فإذا حوت مثل الطرب^(٣) فأكل منه ذلك الجيش ثماني عشرة ليلة، ثم أمر أبو عبيدة بضلعين من أضلاعه فنصبا، ثم أمر براحلة فرحلت، ثم مرت تحتها فلم تصبهما^(٤).

يؤخذ من مجموع ما تقدم أن المقصود من هذا الفعل هو: التكافل والبر والتعاون على المرور بسلام من الخطر والجوع، وليس الربح، ولذلك لم يذكر عن أحد منهم كلام عن الغرر مع أنه مقطوع به؛ إذ أن بعضهم يقدم القليل ويحصل على الكثير بالنسبة لما قدمه، فدل ذلك على أنه متى قصد التعاون والبر فإنه يغتفر معه ما لا يغتفر في المعاوضات.

(١) فتح الباري (ج ٥، ص ١٣٠).

(٢) أشرف على الفناء. عمدة القاري (ج ١٣، ص ٤٢).

(٣) الجبل الصغير. فتح الباري (ج ٨، ص ٧٩).

(٤) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٧٩)، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام، برقم [٢٣٥١].

والتأمين التعاوني ينشأ التجمع فيه أيضا بقصد التكافل في جبر ما يصيب الأفراد بما يحقق لهم دفع ما يضر بهم عن طريق إسهام الجميع بأسهم معينة يؤديها كل منهم، فليس فيه تسوية بين ما يعطي وما يأخذ كل منهم؛ إذ قصد التعاون واضح في هذا النوع من التأمين كما هو واضح في حديث الأشعرين، وحديث أبي عبيدة^(١).

[٤] نظام العاقلة الثابت بالسنة الصحيحة^(٢)، وخلاصته: أنه إذا جنى أحد جناية قتل غير عمد بحيث يكون موجبها الأصلي الدية وليس القصاص، فإن دية النفس توزع على أفراد عاقلته (عشيرته) الذين يحصل بينه وبينهم التناصر عادة، وهم الرجال البالغون من أهله وعشيرته، ويعتبر هو واحدا منهم فتقسط الدية عليهم في ثلاث سنين^(٣).

وجه الاستدلال: أن أفراد العاقلة يتعاونون فيما بينهم بإلزام الشرع لهم على ترميم آثار الضرر الناتج عن جناية القتل الخطأ، وبأقساط متساوية، ولكل منهم صفة المؤمن والمستامن، فهم بحكم الشرع متعاونون فيما بينهم ضد خطر القتل الخطأ، فالفكرة التي يقوم عليها نظام العاقلة هي توزيع الالتزام المالي في كارثة القتل الخطأ عن طريق التبرع الملزم، وهو عين فكرة التأمين التعاوني التي

(١) عقود التأمين للدكتور محمد بلتاجي (ص ١٨٨).

(٢) روى البخاري بسنده عن هريرة رضي الله عنه قال: اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاخصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقضى أن دية جنيها غرة عبد أو وليدة، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها (عصبتها). صحيح البخاري (ج ٦، ص ٢٥٣٢)، كتاب الديات، باب جنين المرأة، وأن العقل على الوالد، وعصبة الوالد لا على الولد، برقم [٦٥١٢].

(٣) المبدع (ج ٩، ص ٢٥)، فتح الباري (ج ١٢، ص ٢٤٦).

تقوم على أساس التعاون على ترميم آثار الكوارث عن طريق التبرع الملزم^(١).

النوع الثاني: التأمين التعاوني المركب:

وهو ما كثر فيه عدد المؤمنين وتعددت الأخطار المؤمن عليها حتى احتاج المؤمنون إلى جهة أخرى تدير العمليات التأمينية على أساس الوكالة بأجر معلوم، وهذه الجهة هي شركات التأمين، أو المنظمات التعاونية، ونظرا لتعدد العقود التي يتكون منها التأمين التعاوني بهذه الصورة وتداخلها استحق أن يسمى بالتأمين التعاوني المركب...

وبناء عليه فيمكن تعريف التأمين التعاوني المركب بأنه: "عقد تأمين جماعي يلتزم بموجبه كل مشترك فيه بدفع مبلغ معين من المال على سبيل التبرع لتعويض المتضررين منهم على أساس التكافل والتضامن عند تحقق الخطر المؤمن منه، تدار فيه العمليات التأمينية من قبل شركة متخصصة على أساس الوكالة بأجر معلوم"^(٢).

من أنواع التأمين التعاوني المركب:

أولاً: التأمين من الأضرار:

ويقسم إلى نوعين:

النوع الأول: التأمين على الممتلكات، ويراد منه: التأمين من الأخطار التي قد تلحق الأضرار بشيء من الممتلكات كالتأمين من أخطار الحريق والسرقة، والتأمين المنزلي الشامل، وتأمين الواجبات الزجاجية، وتأمين المركبات تأميناً تكميلياً (لتغطية هياكل المركبات ذاتها).

(١) حكم الإسلام في التأمين (ص ١٢)، التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ٥٧)،

(٢) التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم ص ٧٨، التأمين الإسلامي للدكتور علي القرعة داغي ص ١٩٧، ٢٠٣، التأمين الإسلامي لعبد السميع المصري ٤٥.

النوع الثاني: التأمين على المسؤولية، ويراد منه: تأمين الشخص نفسه من الضرر الذي قد يصيبه في ماله في حالة تحقق مسؤوليته قبل المتضرر، ورجوع المتضرر عليه، فتقوم شركة التأمين بدفع التعويض للمستأمن.

ويقسم التأمين عن المسؤولية إلى نوعين:

الأول: تأمين على المسؤولية المدنية، ومنه تأمين مسؤولية مالكي المركبات تجاه الغير، وتأمين مسؤولية أصحاب المصانع، والمؤسسات، والشركات مما قد يتعرضون له من مسؤولية تجاه الغير أثناء وجودهم في ممتلكاتهم، وتأمين مسؤولية المقاولين تجاه ما يصيب الغير من أضرار أثناء تنفيذهم لالتزاماتهم.

الثاني: تأمين على المسؤولية المهنية، ومنه تأمين مسؤولية أصحاب المهن كالأطباء، والصيدالة مما قد يصيبهم من مسؤولية تجاه الغير نتيجة مزاولتهم لمهنتهم.

ثانياً: تأمين أخطار النقل:

ويقسم إلى ثلاثة أنواع هي:

الأول: التأمين البحري: ويقصد به التأمين من أخطار النقل بطريق البحر أو النهر سواء أكان تأميناً على البضائع أم على السفن.

الثاني: التأمين البري: ويقصد به التأمين على البضائع من أخطار النقل بطريق البر.

الثالث: التأمين الجوي: ويقصد به التأمين على البضائع من أخطار النقل بطريق الجو.

ثالثاً: التأمينات الهندسية:

ومنها تأمين أخطار مقاولي الإنشاءات والتركيب، وتأمين معدات وآليات المقاولين^(١)...

(١) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان (ص ٣٣-٣٧)، التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ١٠٠-١٠١).

والأدلة على مشروعية التأمين التعاوني المركب هي نفس أدلة التأمين التعاوني البسيط كما سبق بيانها^(١).

وهذا ما أكده المجمع الفقهي الإسلامي؛ حيث أقرّ في دورته الأولى المنعقدة في مكة المكرمة في ١٠/٨/١٣٩٨هـ جواز التأمين التعاوني بصورتيه البسيطة والمركبة وذكر الأدلة على ذلك، فقد جاء في القرار ما نصه: "قرر مجلس المجمع بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (٥١) وتاريخ ٤/٤/١٣٩٧هـ من جواز التأمين التعاوني بدلاً عن التأمين التجاري المحرم للأدلة الآتية:

الأول: أن التأمين التعاوني من عقود التبرع التي يقصد بها -أصالة- التعاون على تفتيت الأخطار، والاشتراك في تحمل المسؤولية، عند نزول الكوارث، وذلك عن طريق إسهام أشخاص بمبالغ نقدية، تخصص لتعويض من يصيبه الضرر، فجماعة التأمين التعاوني، لا يستهدفون تجارة، ولا ربحاً من أموال غيرهم، وإنما يقصدون توزيع الأخطار بينهم، والتعاون على تحمل الضرر.

الثاني: خلو التأمين التعاوني من الربا بنوعيه، ربا الفضل، وriba النساء، فليست عقود المساهمين ربوية، ولا يستغلون ما جمع من الأقساط في معاملات ربوية.

الثالث: أنه لا يضر جهل المساهمين في التأمين التعاوني بتحديد ما يعود عليهم من النفع؛ لأنهم متبرعون، فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة، بخلاف التأمين التجاري فإنه عقد معاوضة مالية تجارية.

الرابع: قيام جماعة من المساهمين أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذي من أجله أنشئ هذا التعاون، سواء كان القيام بذلك تبرعاً، أو مقابل أجر معين.

(١) في (ص ٢١٧).

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاوني على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة^(١)...

القسم الثاني: التأمين التجاري:

يتعلق بالتأمين التجاري مصطلحان تتحدد من خلالهما معالهما وهما: نظام التأمين، وعقد التأمين.

أما نظام التأمين التجاري فقد عرفه الأستاذ السنهوري بأنه: "تعاون منظم تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس مُعرّضين جميعاً لخطر واحد حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم تعاون الجميع في مواجهته بتضحية قليلة يبذلها كل منهم حتى يتلافوا بها أضراراً جسيمة تحيق بمن نزل به الخطر منهم"^(٢).

وأما عقد التأمين التجاري فقد عُرف بأنه: اتفاق بين طرفين الأول: المؤمن (شركة التأمين) والثاني: المُستأمن يلتزم بموجبه المُستأمن بدفع مبلغ مالي معيّن للمؤمن مقابل التزام المؤمن بدفع التعويض المتفق عليه للمستأمن أو لمن يعينه عند تحقق الخطر الاحتمالي المؤمن منه وفق أسس خاصة بذلك^(٣).

وعرفه الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي بقوله: التأمين هو: أن يلتزم المؤمن له بدفع قسط محدد إلى المؤمن وهو شركة التأمين المكونة من أفراد مساهمين، ويتعهد بمقتضاه المؤمن بدفع أداءٍ معيّن عند تحقق خطر معيّن^(٤).

(١) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة (ص ٣٧. ٣٨).

(٢) الوسيط للسنهوري (٧/١٠٨٠).

(٣) التأمين الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ٢٣).

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته (٤/٤٤٢).

أنواع التأمين التجاري:

يقسم التأمين التجاري من حيث موضوعه إلى ثلاثة أنواع، هي:

[١] التأمين على الممتلكات: كالتأمين على السيارات، والمتاجر، والمنازل

ونحو ذلك ضد خطر الهلاك الكلي أو الجزئي أو أي ضرر يصيبها.

وصورته: أن يعقد المستأمن مع شركة التأمين عقداً، يحقق له بموجبه التخفيف

من خسارته عند تعرض بيته، أو سيارته، أو بضاعته إلى أخطار الحريق، أو

الدمار، أو الضياع، أو السرقة، أو تعرض بضاعته إلى مثل تلك الأخطار أثناء

النقل البري، أو البحري، أو الجوي، ويلتزم المستأمن بموجبه أيضاً بدفع مبلغ

معين من المال (قسط التأمين) يكون ملكاً لشركة التأمين ولا يعاد للمستأمن منه

شيء مطلقاً، وتلتزم الشركة عند وقوع الخطر المؤمن منه بدفع التعويض المتفق

عليه، ويكون عادة بنسبة ما لحق المال المؤمن عليه من أضرار.

[٢] التأمين على المسؤولية تجاه الغير: كتأمين صاحب السيارة على مسؤوليته

تجاه الغير عما تحدثه سيارته من أذى لأنفس، أو لأموال الآخرين حيث تقوم

الشركة في هذه الحالة بدفع مبلغ مالي معين وفق المعايير المعمول بها إلى صاحب

السيارة، كتعويض قانوني عما أداه من الأموال نتيجة الأضرار التي أحدثتها

سيارته لحياة الآخرين، أو أموالهم موتاً أو إتلافاً^(١).

[٣] التأمين على الحياة: حيث تلتزم بموجبه شركة التأمين بتقديم مبلغ مالي

متفق عليه إلى أسرة الشخص المؤمن على حياته إذا توفّي خلال مدة محددة

(١) انظر: نظام التأمين للأستاذ الزرقاء (ص ١٢٤)، التأمين وأحكامه للدكتور سليمان بن ثنيان

(ص ٧١ - ٧٣)، التأمين بين الحل والتحريم للدكتور عيسى عبده (ص ٢٩)، التأمين

الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ٣٩).

مقابل قسط مُحدد يدفعه ذلك الشخص في تلك المدّة لشركة التأمين^(١)...

مشروعية التأمين التجاري

إن التأمين التجاري من العقود المستحدثة، ولم يكن معروفاً في عصور فقهاء الشريعة الأولين؛ ولذلك لا يوجد في مصادر الشريعة الإسلامية نص في حكمه^(٢).

وأول من تطرق إليه من فقهاء المذاهب المتأخرين: العلامة ابن عابدين من فقهاء الحنفية؛ حيث قال: مطلب مهم فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى سوكرة (تأمين) وتضمنين الحربي ما هلك في المركب... وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركباً من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضاً مالا معلوماً لرجل حربي مقيم في بلاده يسمى ذلك المال سوكرة (تأمين) على أنه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق، أو غرق، أو نهب، أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستأمن للتجار بدله تماماً. والذي يظهر لي أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأن هذا التزام ما لا يلزم، فإن قلت إن المودع إذا أخذ أجره على الوديعة يضمنها إذا هلكت، قلت ليست مسألتنا من هذا القبيل؛ لأن المال ليس في يد صاحب السوكرة بل في يد صاحب المركب... هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتمه فإنه لا تجده في غير هذا الكتاب^(٣).

(١) نظام التأمين وموقف الشريعة منه للشيخ فيصل مولوي (ص ٩١).

(٢) انظر: التأمين الإسلامي للدكتور علي القرّة داغي (ص ١٤٣).

(٣) حاشية ابن عابدين (ج ٤، ص ١٧٠-١٧١).

ولما توسعت دائرة العمل بالتأمين التجاري في بلاد المسلمين حصل حوله نزاع بين الفقهاء المعاصرين فيما يتعلق بمشروعيته، فقد ذهب كثير من العلماء إلى القول بجرمته^(١). وذهب بعضهم إلى جوازه^(٢). وقد درس مجمع الفقه الإسلامي هذا الموضوع، وبعد استعراض الأبحاث المقدمة ومناقشتها أصدر قراره التالي:

(١) عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي ص ٤٧، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان (ص ٥٣)، التأمين وأحكامه للدكتور سليمان بن شيان (ص ٢١٢)، التأمين الإسلامي للدكتور علي القرة داغي (ص ١٤٣) وما بعدها.

(٢) المرجع الأخير، وانظر: نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقاء (ص ٢٩-٣٠).

وقد استدل بعض من أجاز التأمين التجاري بما ورد في المدونة عن ابن جريج، قال ابن شهاب: كان عثمان، وعبدالرحمن بن عوف من أجد (من أعظم) أصحاب رسول الله ﷺ في البيع فكان الناس يقولون: ليتهما قد تبايعا حتى ننظر أيهما أجد، فابتاع عبد الرحمن من عثمان فرسا باثني عشر ألفا إن كانت هذا اليوم صحيحة فهي مني (من ضماني) ولا إخال عبد الرحمن إلا قد كان عرفها ثم إن عبد الرحمن قال لعثمان: هل لك أن أزيدك أربعة آلاف وهي منك (من ضمانك) حتى يقبضها رسولي؟ قال: نعم، فزاده عبدالرحمن أربعة آلاف على ذلك فماتت، وقدم رسول عبد الرحمن فعلم الناس أن عبدالرحمن أجد (أعظم) من عثمان... قال: وإنه وجد الفرس حين خلع رسنها (الحبل الذي يربط به الفرس) قد هلكت فكانت من (ضمان) البائع. المدونة الكبرى (ج ١٠، ص ٢٠٩-٢١٠، ٣٠٦-٣٠٧).

وجه الدلالة من هذا الأثر: حيث إن عبد الرحمن زاد عثمان أربعة آلاف مقابل التأمين من التلف. وهذا دليل لمن يرى المعين من ضمان المشتري قبل القبض، ويرى جمهور العلماء أن المبيع من ضمان البائع حتى يقبضه المبتاع. وَقَالَ أَبُو حَيْفَةَ: كُلُّ مَبِيعٍ تَلَفَ قَبْلَ قَبْضِهِ فَمِنْ ضَمَانِ الْبَائِعِ، إِلَّا الْعَقَارَ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: كُلُّ مَبِيعٍ فَمِنْ ضَمَانِ الْبَائِعِ حَتَّى يَقْبِضَهُ الْمُشْتَرِي، وَحَكَى أَبُو الْخَطَّابِ عَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةَ أُخْرَى كَقَوْلِهِ؛ لِأَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ قَالَ: أَرَى كُلَّ شَيْءٍ يَمْتَزِلُ الطَّعَامَ، وَلِأَنَّ التَّسْلِيمَ وَاجِبٌ عَلَى الْبَائِعِ؛ لِأَنَّهُ فِي يَدِهِ، فَإِذَا تَعَدَّرَ يَتَلَفُهُ، انْفَسَخَ الْعَقْدُ، كَالْمَكِيلِ، وَالْمَوْزُونِ، وَالْمَعْدُودِ... بدائع الصنائع (٥/٢٣٨)، المغني (ج ٤/ص ٨٩).

"إن المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة في ١٠ شعبان ١٣٩٨هـ بمكة المكرمة بمقرر رابطة العالم الإسلامي نظر في موضوع التأمين بأنواعه، بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء في ذلك، وبعد ما اطلع أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في دورته العاشرة بمدينة الرياض بتاريخ ٤/٤/١٣٩٧هـ بقرار رقم (٥٥) من التحريم للتأمين التجاري بأنواعه.

وبعد الدراسة الوافية، وتداول الرأي في ذلك، قرر مجلس المجمع الفقهي بالإجماع - عدا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقاء^(١) - تحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه، سواء كان على النفس، أو البضائع التجارية، أو غير ذلك للأدلة الآتية:

الأول: عقد التأمين التجاري من عقود المعاوضات المالية الاحتمالية، المشتملة على الغرر الفاحش؛ لأن المستأمن لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطي، أو يأخذ، فقد يدفع قسطاً أو قسطين، ثم تقع الكارثة، فيستحق ما التزم به المؤمن، وقد لا تقع الكارثة أصلاً، فيدفع جميع الأقساط، ولا يأخذ شيئاً، وكذلك المؤمن، لا يستطيع أن يحدد ما يعطي ويأخذ، بالنسبة لكل عقد بمفرده، وقد ورد في الحديث الصحيح عن النبي ﷺ النهي عن بيع الغرر^(٢).

الثاني: عقد التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة؛ لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية، ومن الغرم بلا جناية أو تسبب فيها، ومن الغنم بلا مقابل أو مقابل غير مكافئ، فإن المستأمن قد يدفع قسطاً من التأمين ثم يقع

(١) حيث ذهب إلى أن التأمين التجاري جائز. نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقاء (ص ٣٦)،

قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة (ص ٤١).

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٥٣)، برقم [٢٠٣٦]، صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٥٣)،

الحادث فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين، وقد لا يقع الخطر ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل، وإذا استحكمت فيه الجهالة، كان قماراً ودخل في عموم النهي عن الميسر في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيَا الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنَّمَا أَخَذُوا مِنَ الْمُعْتَرِ وَالْمَيْسِرِ وَالْأَنْصَابِ وَالْأَزْلَمِ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٠٧﴾﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقَعَ بَيْنَكُمْ أَعْدَاؤَهُ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَبْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴿١١﴾﴾.

الثالث: عقد التأمين التجاري يشتمل على ربا الفضل والنسأ؛ فإن الشركة إذا دفعت للمستأمن أو لورثته أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها، فهو ربا فضل والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة فيكون رباً نسأ، وإذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها يكون ربا نسأ فقط، وكلاهما محرم بالنص^(٢) والإجماع^(٣).

الرابع: عقد التأمين التجاري من الرهان المحرم؛ لأن كلا منهما فيه جهالة وغرر ومقامرة، ولم يبح الشرع من الرهان، إلا ما فيه نصرة للإسلام، وظهور لأعلامه بالحجة والسنان، وقد حصر النبي ﷺ رخصة الرهان بعوض في ثلاثة

(١) سورة المائدة، الآيات [٩٠ - ٩١].

(٢) وهو ما رواه مسلم بسنده عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد.

صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٢١١)، برقم [١٥٨٧].

(٣) الإجماع لابن المنذر (ص ١١١).

بقوله ﷺ: «لا سبق إلا في خوف، أو حافر، أو نصل»^(١) وليس التأمين من ذلك ولا شبيهاً به فكان محرماً.

الخامس: عقد التأمين التجاري فيه أخذ مال الغير بلا مقابل، وأخذ المال بلا مقابل في عقود المعاوضات التجارية محرم لدخوله في عموم النهي في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

السادس: في عقد التأمين التجاري: الإلزام بما لا يلزم شرعاً؛ فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه، ولم يتسبب في حدوثه، وإنما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له، والمؤمن لم يبذل عملاً للمستأمن فكان حراماً^(٣).

الفرق بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري:

يختلف التأمين التعاوني عن التأمين التجاري في الجوانب التالية:

(١) هو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٢٥٦)، وفي سنن أبي داود، برقم [٢٥٧٤]، وفي السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤١)، برقم [٤٤٢٧]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٨٧٨]، وفي سنن الترمذي، برقم [١٧٠٠].

قال أبو عيسى هذا حديث حسن، وفي صحيح ابن حبان (ج ١٠، ص ٥٤٣)، برقم [٤٦٨٩]. قال ابن حجر: صححه ابن القطان وابن دقيق العيد. التلخيص الحبير (ج ٤، ص ١٦١). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٣٣٣/٥)، برقم [١٥٠٦].

(٢) سورة النساء، الآية [٢٩].

(٣) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة (ص ٣٢-٣٣).

أولاً: من حيث الشكل:

ففي التأمين التجاري يكون عقد التأمين بين طرفين أحدهما المستأمن بوصفه الطرف المستأمن والثاني شركة التأمين بوصفها الطرف المؤمن، وتكون أقساط التأمين التي يلتزم بدفعها ملكا للشركة تتصرف بها كما تشاء وتستغلها لحسابها. أما في التأمين التعاوني فإن طرفي العقد فيه هم المستأمنون أنفسهم، فكل مستأمن له صفتان في آن واحد صفة المؤمن لغيره، والمؤمن له، ودور شركة التأمين فيه هو: إدارة العمليات التأمينية وأموال التأمين بأسلوب شرعي على أساس الوكالة بأجر معلوم، والأقساط التي تستوفى من المستأمنين تكون ملكيتها لهم وليست للشركة ويتم استثمار المتوفر منها لصالح المستأمنين أنفسهم.

ثانياً: من حيث الغاية والهدف:

في التأمين التجاري الهدف الأساس لشركة التأمين هو تحقيق أكبر قدر من الربح على حساب المستأمنين، وتحقيق الأمان إن كان مقصوداً فإنه يقصد تبعاً واستثناء لا أصالة.

أما في التأمين التعاوني فإن المقصد الأساس منه هو تحقيق الأمان، من خلال التعاون بين المستأمنين على ترميم آثار المخاطر التي تصيب أياً منهم على أساس التبرع، فما يدفعه كل مستأمن إنما يريد به التعاون مع إخوانه المستأمنين في تخفيف الضرر أو رفعه عن أحدهم إذا ما نزل به بحدوث الكارثة المؤمن منها، وكل ما يأخذه أحد المستأمنين إنما يأخذه مما خصصه أصحابه لذلك تبرعاً منهم له، وإرصاداً لهذا الغرض وهو غرض التعويض عما لحقه من ضرر، والغاية الربحية مقصودة تبعاً لا أصالة.

ثالثاً: من حيث مقدار قسط التأمين:

في التأمين التجاري يكون قسط التأمين مرتفعاً دائماً؛ لتحقيق أكبر قدر من الربح؛ لأن فائض الأقساط التأمينية بعد دفع التعويضات للمتضررين يكون ربحاً للشركة.

أما في التأمين التعاوني فالأصل في قسط التأمين أن يكون منخفضاً، وفي مقدور ذوي الدخل المحدودة لإتاحة فرصة الاشتراك فيه لأكثر عدد من المواطنين والإفادة من خدماته، وفي حالة كون قسط التأمين مرتفعاً تكون فائدة الزيادة فيه للمستأمين أنفسهم؛ حيث يستثمر المتوفر من أقساط التأمين بأسلوب شرعي يعود بالربح عليهم.

رابعاً: من حيث الاحتكار:

في التأمين التجاري الاحتكار متحقق؛ حيث تسيطر على التأمين فئة خاصة من خلال شركات التأمين تتخذ من التأمين وسيلة لتحقيق أكبر قدر من الأرباح على حساب المستأمين، فتفرض شروطاً تعسفية، وتأخذ أقساطاً مبالغاً فيها، وتقوم باستغلال واستثمار تلك الأقساط بأسلوب احتكاري يهدف لتحقيق مصالح خاصة لأصحاب شركات التأمين، ن فهي تأخذ الكثير ولا تعطي إلا القليل.

أما في التأمين التعاوني فالاحتكار غير محقق غالباً؛ لأن الغاية منه تحقيق المصلحة العامة لأكثر قدر من المواطنين، وذلك من خلال فتح باب التأمين لهم بأسلوب تعاوني يتيح الفرصة لهم للإفادة من خدماته، وبأقساط تأمينية ضمن مقدورهم، فكل مستأمين يأخذ ويعطي، فهو تأمين يقوم على أساس تبادل المنافع بين أفراد المجتمع دون أن يكون هناك استغلال شخص لآخر.

خامساً: من حيث المشروعية:

إن التأمين التجاري محرم بجميع أنواعه عند أكثر الباحثين في التأمين. أما التأمين التعاوني فذهب أكثر الباحثين في التأمين إلى القول بجوازه وحلّه.

سادساً: من حيث طبيعة العقد:

إن عقد التأمين التجاري من عقود المعاوضات، بينما عقد التأمين التعاوني يدخل في مُسمى عقود التبرعات ففي الوقت الذي يوجد الربا والغرر والجهالة في التأمين التجاري لا يوجد شيء من ذلك في التأمين التعاوني، وعلى فرض وجود الغرر والجهالة، فلا يؤثر فيه؛ لأن عقود التبرعات تجوز حتى مع الجهالة والغرر^(١).

(١) التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور أحمد ملحم (ص ١١٠).

الضمان

الضمان^(١) لغة: مصدر ضمن الشيء بمعنى كفل به، وضمنت الشيء جعلته في وعائه، والضمان التزام ما في ذمة الغير^(٢).

أما تعريفه في الاصطلاح: فهو التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار عين مضمونة، أو بدن من يستحق حضوره^(٣).

وهو ثلاثة أقسام:

(أ) ضمان الدين الثابت في ذمة الغير، حيث يضم الضامن ذمته إلى ذمة المضمون في سداد الدين الذي في ذمته.

(ب) ضمان العين التي تحت يد المضمون حتى يردها إلى من ضمنته له.

(ج) ضمان البدن حيث يلتزم الضامن بإحضار بدن المضمون، فلو كان مثلاً لمحمد عند سعيد دين، فإنه يصح لزيد أن يضمّن إحضار بدن المدين وهو سعيد، ويسمى هذا النوع من الضمان كفالة.

(١) قال المرادوي: فائدة: اختلفوا في اشتقاق الضمان.

فقيل: هو مشتق من الانضمام؛ لأن ذمة الضامن تنضم إلى ذمة المضمون عنه... قدمه في المغنى والشرح... قال الزركشي: ورد بأن لام الكلمة في الضم ميم وفي الضمان نون، وشرط صحة الاشتقاق وجود حروف الأصل في الفرع، ويجاب بأنه: من الاشتقاق الأكبر، وهو المشاركة في أكثر الأصول مع ملاحظة المعنى.

وقيل: مشتق من التضمن، قاله القاضي وصوبه في المطلع؛ لأن ذمة الضامن تتضمن الحق... وقيل: هو مشتق من الضمن، قال في الفائق: وهو أرجح، قال ابن عقيل: والذي يظهر لي أنه مأخوذ من الضمن فتصير ذمة الضامن في ضمن ذمة المضمون عنه، فهو زيادة وثيقة... الإنصاف للمرادوي (ج ٥، ص ١٨٨-١٨٩).

(٢) المطلع (ص ٢٤٨)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٣)، المصباح (٢/٤٩٨)، التعاريف (ص ٤٧٤).

(٣) مغني المحتاج (ج ٢، ص ١٩٨)، الإنصاف للمرادوي (ج ٥/ص ١٨٩).

والضمان ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع، أما الكتاب فعموم قوله تعالى: ﴿وَأَنَابِهِ زَعِيمٌ﴾^(١).

وأما السنة، فعن جابر رضي الله عنه قال: مات رجل فغسلناه، وكفناه، وحنطناه ووضعناه لرسول الله صلى الله عليه وسلم حيث توضع الجناز، ثم أذننا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالصلاة عليه، فجاء معنا خُطى، ثم قال: «لعل على صاحبكم ديناً؟» قالوا: نعم ديناران، فتخلف فقال له رجل منا يقال له أبو قتادة: يا رسول الله هما علي فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «هما عليك، وفي مالك، والميت منهما بريء» فقال: نعم، فصلى عليه^(٢).

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٢٩٦)، سنن الترمذي، برقم [١٠٦٩]، وقال: حديث أبي قتادة حديث حسن صحيح، المستدرک علی الصحیحین (ج ٢، ص ٦٦)، برقم [٢٣٤٦]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي، المتقى لابن الجارود (ج ١، ص ٢٨٠)، برقم [١١١١]، صحيح ابن حبان (ج ٧، ص ٣٢٩)، برقم [٣٠٥٩]، وحسنه شعيب الأرنؤوط محقق الكتاب، السنن الكبرى للنسائي (ج ١، ص ٦٣٧)، برقم [٢٠٨٩]، سنن أبي داود، برقم [٢٣٤٣]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٧٩)، برقم [٢٩٣]، سنن النسائي (المجتبى) (ج ٤، ص ٦٥)، برقم [١٩٦٢]، مصنف ابن أبي شيبة (ج ٣، ص ٤٩)، برقم [١٢٠١٦]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٢٨٩)، برقم [١٥٢٥٧].

وحسنه الحافظ المنذري في الترغيب والترهيب (ج ٢، ص ٣٧٧)، برقم [٢٧٩١]. وحسنه البيهقي في مجمع الزوائد (ج ٣، ص ٣٩)، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٢٤٨/٥)، برقم [١٤١٦]. وروى البخاري بسنده عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: كنا جلوساً عند النبي صلى الله عليه وسلم إذ أتني بجنزة، فقالوا: صل عليها، فقال: «هل عليه دين؟» قالوا: لا، قال: «فهل ترك شيئاً؟» قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أتني بجنزة أخرى، فقالوا: يا رسول الله صل عليها، قال: «هل عليه دين؟» قيل: نعم، قال: «فهل ترك شيئاً؟» قالوا: ثلاثة دنانير، فصلى عليها، ثم أتني بالثالثة، فقالوا: صل عليها قال: «هل ترك شيئاً؟» قالوا: لا، قال: «فهل عليه دين؟» قالوا: ثلاثة دنانير، قال: «صلوا على صاحبكم» قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله، وعلي دينه فصلى عليه. صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٩٩)، كتاب الحولات، باب إن أحال دين الميت على رجل جاز، برقم [٢١٦٨].

فقد أقرَّ النبي ﷺ ضمان أبي قتادة ؓ.

وأما الإجماع، فقد أجمع الفقهاء على جواز الضمان، وقد عمل بذلك المسلمون في كل عصر بدون نكير^(١).

من حكمة مشروعية الضمان: أنه من وسائل حفظ الحقوق، وتوثيق العقود، وفيه اطمئنان صاحب الحق على حقه مما يشجعه على الدخول في المعاملات التجارية، وفيه تمكين لمن لم يكن معروفاً بالتعامل مع الآخرين والاستدانة منهم؛ حيث يضمنه من يعرفونه.

شروط الضمان:

تتكون شروط عقد الضمان من الشروط التي يجب وجودها في أركانها، وهي: الضامن، والمضمون، والمضمون له، والمضمون به، والصيغة. ويشترط في الضامن والمضمون له التكليف، فلا بد أن يكون كل من الضامن والمضمون له بالغاً عاقلاً، فلا ينعقد ضمان المجنون ولا الصبي ولا الضمان له. وإن كان الضامن مريضاً بمرض مخوف صح الضمان من ثلثه، ولا يصح ضمان العبد؛ لأنه لا يصح تبرعه، ولا بد أن يكون المضمون له والمضمون عنه معلومين للضامن، فلا يصح لمجهول ولا عنه، ولا يشترط ذلك في المذهب^(٢)، ولا يشترط رضاهما.

ويشترط رضا الضامن بالضمان؛ لأنه التزام حق فاعتبر رضاه به كسائر الحقوق، فلا يصح ضمان المكره لعدم رضاه به.

(١) المغني (٧/٧١)، الوسيط (ج٣، ص٢٣١)، روضة الطالبين (ج٤، ص٢٤٠)، تكملة المجموع (٣/١٤).

(٢) المغني (٧/٧٢)، الإنصاف للمرداوي (ج٥، ص١٩٥).

ويشترط في الدين المضمون به أن يكون صحيحاً لازماً للمدين.

ويشترط في الصيغة أن تكون مفيدة للالتزام بالضمان عرفاً.

ويترتب على صحة الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون في المسؤولية عن الدين، وللمضمون له مطالبة من شاء منهما بالدين؛ لانشغال ذمتهما به، فإذا أدى أحدهما برئت ذمة الآخر، فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض.

وقال ابن قدامة في المغني: (إن المضمون عنه لا يبرأ بنفس الضمان، كما يبرأ المحيل بنفس الحوالة قبل القبض، بل يثبت الحق في ذمة الضامن مع بقائه في ذمة المضمون عنه، ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة وبعد الموت^(١)).

ويصح ضمان دين الضامن، فيثبت الحق في ذمة الثلاثة أيهم قضاه برئت ذمهم، ويصح ضمان دين الميت المفلس، فإن النبي ﷺ قبل ضمان أبي قتادة دين الميت^(٢).

ويصح ضمان عهدة المبيع عن البائع والمشتري، وهو أن يضمن شخص عن البائع الثمن إذا خرج المبيع مستحقاً للغير أو رد بالعيب، ويضمن عن المشتري للبائع الثمن الواجب بالبيع قبل تسليمه أو إن ظهر به عيب أو استحق.

ولا يصح ضمان الأمانات كالوديعة، والعين المؤجرة، والشركة؛ لأنها غير مضمونة على صاحب اليد، فكذا ضامنه، لكنه إن ضمنها في حال التعدي عليها أو التفريط صح ذلك؛ لأنها مضمونة حينئذ.

(١) المغني (٧/٨٤)، رقم المسألة [٨٢٣].

(٢) تقدم (ص ٢٣٤).

وأجاز شيخ الإسلام ابن تيمية ضمان السوق، وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين وما يقبضه من عين مضمونة، وتجاوز كتابته والشهادة به لمن يرى جوازه؛ لأنه محل اجتهاد^(١).

وقال رحمه الله: ضمان السوق ضمان صحيح، وهو ضمان ما لم يجب، وضمان المجهول، وذلك جائز عند جمهور العلماء، كمالك وأبي حنيفة وأحمد بن حنبل، وقد دل عليه الكتاب كقوله تعالى: ﴿وَلَمَن جَاءَ بِهِ جَمَلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾^(٢) والشافعي رحمه الله يطله^(٣).

ويصح ضمان الأعيان المضمونة كالعين المغصوبة، والعين المعارة، والمقبوضة على السوم ونحوها.

وإذا قضى الضامن الدين متبرعاً لم يرجع بشيء؛ لأنه متطوع بذلك، وإن نوى الرجوع أو قضاه بإذن المضمون عنه رجع؛ لأن ذلك مقتضى الضمان عادة، والعادة محكمة، ولو تغيب مضمون قادر أو هرب وغرم الضامن بسبب ذلك أموالاً فله الرجوع عليه بما أنفقه بسبب ضمانه إذا كان إنفاقه بالمعروف قاله شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤) رحمه الله.

وإذا أدى عن غيره ديناً واجباً بنية الرجوع فله ذلك، إلا في دين يفتقر إلى نية، كدين الزكاة والكفارة.

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٧).

(٢) سورة يوسف، الآية [٧٢].

(٣) مجموع الفتاوى (ج ٢٩، ص ٥٤٩).

(٤) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٧).

الكفالة

الكفالة لغة: مصدر كفل يكفل بالرجل يعني ضمنه، وكفلت عنه بالمال لغريمه ضمنته، والكافل والكفيل: الضامن، وقيل في تفسير قوله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾^(١): يعني ضمنها إياه حتى تكفل بحضانتها^(٢). وقال الزجاج في تفسير قوله تعالى: ﴿فَقَالَ أَكْفَلْنِيهَا وَعَزَّنِي فِي الْخِطَابِ﴾^(٣): اجعلني أنا أكفلها وانزل أنت عنها^(٤). وتطلق الكفالة على النفقة على الشخص والقيام بأمره. ومنه كافل اليتيم، وبه تفسر كفالة زكريا لمريم عليهما السلام (٥). والكفالة في الاصطلاح: التزام رشيد إحضار من عليه حق مالي لصاحبه^(٦).

(١) سورة آل عمران، الآية [٣٧].

(٢) معجم مقاييس اللغة (٥/١٨٧)، لسان العرب (١١/٥٩٠).

قال الجصاص: وكفلها زكريا: إذا قرئ بالتخفيف، كان معناه أنه تضمن مؤنتها... وإذا قرئ بالثقل، كان معناه أن الله تعالى كفله إياها وضمنه مؤنتها، وأمره بالقيام بها، والقراءتان صحيحتان، بأن يكون الله تعالى كفله إياها فتكفل بها. أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٩٢). وانظر: تفسير الطبري (٣/٢٤١)، وفتح القدير للشوكاني (ج ١، ص ٣٣٥).

(٣) سورة ص، الآية [٢٣].

(٤) زاد المسير (ج ٧، ص ١٢٠).

(٥) أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٩٢). وروى البخاري بسنده عن سهل قال: قال رسول الله ﷺ: «أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا»، وأشار بالسبابة والوسطى وفرج بينهما شيئا. صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢٠٣٢)، كتاب الطلاق، باب اللعان، برقم [٤٩٩٨].

(٦) كشاف القناع (ج ٣، ص ٣٧٥)، مطالب أولي النهى (ج ٣، ص ٣١٣)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ١٣٠).

وهي هنا: خاصة بالكفالة الحضورية؛ لأن كفالة الغرم هي عقد الضمان السابق.

وينبغي للعاقل أن يحذر من الكفالة بقسميها إلا لمن يثق به تمام الثقة، فقد يراها الإنسان من صنائع المعروف فيسارع إلى كفالة من لا يعرفه بالوفاء وحسن المعاملة، فتتحول ديونه إليه ويقاد إلى المحكمة في السداد، وقد قال أحد الحكماء في الكفالة: أولها شهامة وأوسطها ندامة وآخرها غرامة^(١).

وذهب جمهور العلماء إلى جواز الكفالة^(٢). وقد روى أبو داود بسنده عن ابن عباس، أن رجلاً لزم غريمًا له بعشرة دنانير، فقال: والله لا أفارقك حتى تقضييني،

(١) قال السرخسي: إن التجار يتحرزون عن الكفالة غاية التحرز؛ ولهذا قيل: الكفالة أولها ملامة، وأوسطها ندامة، وآخرها غرامة. المبسوط للسرخسي (ج ٣٠، ص ١٤٨).

(٢) قال ابن رشد: وأما الحمالة بالنفس وهي التي تعرف بضمان الوجه، فجمهور فقهاء الأمصار على جواز وقوعها شرعاً إذا كانت بسبب المال، وحكي عن الشافعي في الجديد أنها لا تجوز، وبه قال داود. بداية المجتهد (ج ٢، ص ٢٢١).

قال ابن قدامة: الكفالة بالنفس صحيحة في قول أكثر أهل العلم... وقال الشافعي في بعض أقواله الكفالة بالبدن ضعيفة... المغني (ج ٤، ص ٣٥٧).

قال ابن جزي: وأما ضمان الوجه فهو جائز خلافاً للشافعي وللظاهرية. القوانين الفقهية (١/٢١٤). قال أبو إسحاق الشيرازي: تجوز كفالة البدن على المنصوص في الكتب، وقال في الدعاوى والبيانات: إن كفالة البدن ضعيفة فمن أصحابنا من قال: تصح قولاً واحداً. وقوله ضعيفة: أراد من جهة القياس، ومن أصحابنا من قال: فيه قولان أحدهما: أنها لا تصح؛ لأنه ضمان عين في الذمة بعقد فلم يصح كالسلم في ثمرة نخلة بعينها، والثاني: يصح وهو الأظهر... المهذب (ج ١، ص ٣٤٢).

قال ابن حزم: ولا يجوز ضمان الوجه أصلاً... المحلى (ج ٨، ص ١١٩).

أو تأتيني بحميل، فتحمل بها النبي ﷺ^(١).

وتنعد الكفالة بكل لفظ يدل عليها، نحو أنا كفيل بإحضاره، أو زعيم به، أو ضمين، أو ألتزم إحضاره، أو نحو ذلك مما يدل على التزام الكفيل بإحضار بدن المكفول.

وتفارق الكفالة الحضورية الضمان بأن الضامن لا يبرأ في الضمان إلا بالأداء أو الإبراء، أما في الكفالة فيبرأ بموت المكفول، ويتلف العين بفعل الله تعالى قبل المطالبة. وضمان المعرفة كفالة حضورية، فلو جاء إنسان ليستدين من شخص فقال: لا أعرفك فلا أعطيك، فجاء برجل فقال: ضمنت لك معرفته، كان ذلك كفالة حضورية.

قال ابن عقيل: جعل أحمد ضمان المعرفة توثقة لمن له المال^(٢)، فكأنه قال: ضمنت لك حضوره متى أردت؛ لأنك لا تعرفه فأحضره لك متى أردت، فصار كقوله تكفلت ببدنه^(٣).

وتصح الكفالة ببدن كل من يلزمه الحضور لمجلس الحكم بدين لازم، أو يؤول إلى اللزوم، ويدخل في ذلك الصبي والمجنون لتوجه الدعوى عليهما بالإتلاف، وتكون ببدن من عنده عين مضمونة يلزمه ردها أو بدلها كالعارية ونحوها.

(١) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٤٣)، كتاب البيوع، باب في استخراج المعادن، برقم [٣٣٢٨]. وهو في سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨٠٤)، برقم [٢٤٠٦]، ولفظه فقال رسول الله ﷺ: «فأنا أحمل له»، وفي المعجم الكبير (ج ١١، ص ٢١٨)، برقم [١١٥٤٧]، وفي المستدرک للحاكم (ج ٢، ص ١٣)، برقم [٢١٦١]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، وواقفه الذهبي، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٣٣)، برقم [٣٣٢٨].

(٢) كشف القناع (ج ٣، ص ٣٧٥).

(٣) المرجع السابق.

ولا تصح الكفالة ببدن من لزمه حد الله تعالى كالزنا والسرقه والحراية ، أو حد لآدمي كالقذف والقصاص ؛ لأنه لا يمكن استيفاء الحق فيها من غير الجاني ، وفي رواية لأحمد: تجوز الكفالة بمن عليه حق أو حد^(١) ، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).

ويشترط للكفالة أن يكون الكفيل بالغاً عاقلاً مختاراً ، فلا تصح من صغير ولا مجنون ولا مكره ، وأن يكون المكفول معلوماً ، فلا تصح كفالة مجهول ؛ لعدم القدرة على تسليمه ، ويشترط رضا المكفول حتى يلزمه الحضور مع الكفيل ، فإن مقصود الكفالة إحضاره وإذا لم يرض لم يحضر.

وتصح الكفالة مؤقتة كما لو قال: أكفله إلى موسم الحصاد ، أو نهاية السنة المالية ونحو ذلك ، وتصح معلقة بشرط نحو إن أعطيت زيدا وغاب أبوه ، فأنا كفيل بإحضاره. ومتى انعقدت الكفالة ، كانت تابعة للدين في الحلول والتقسيط والتأجيل ، لكن إن كان الدين مؤجلاً ، واشترط الكفيل التأجيل إلى أجل معلوم فقبل صاحب الدين ، صحت الكفالة ولزمت ؛ لما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ تحمل عشرة دنائير عن رجل قد لزمه غريمه إلى شهر وقضاها عنه. رواه ابن ماجه^(٣).

وإذا تعذر إحضار المكفول مع حياته أو غاب ، وأمهل الكفيل لإحضاره فلم يحضره ، ضمن ما عليه ؛ لحديث أبي أمامة ؓ قال: سمعت رسول الله

(١) المغني (ج ٤ ، ص ٣٥٨).

(٢) الإنصاف (٥/٢١٠).

(٣) سنن ابن ماجه (ج ٢ ، ص ٨٠٤) ، كتاب الصدقات ، باب الكفالة ، برقم [٢٤٠٦]. وصححه

الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٢٦) ، برقم [١٤١٣]. وانظر (ص ٢٣٩-٢٤٠).

ﷺ في خطبته في حجة الوداع يقول: «العارية مؤداة، والمنحة مردودة»^(١)، والدين مقضي، والزعيم^(٢) غارم» رواه أحمد وأبو داود والبيهقي^(٣)، لكن إن اشترط الكفيل البراءة من الضمان عند تعذر إحضار المكفول نفعه ذلك.

(١) قوله: «والمنحة مردودة»: المنحة في الأصل بمعنى العطية، والهبة وأكثر ما يطلق على الناقة يعطيها الرجل لآخر ليشرب لبنها، وتطلق في غير الناقة أيضا كما قال الطيبي: المنحة ما يمنحه الرجل صاحبه من ذات لبن ليشرب لبنها، أو شجرة ليأكل ثمرها، أو أرضا ليزرعها وعلى كل التقادير فإن في المنحة تمليك المنفعة لا تمليك الأصل فوجب ردها. شرح سنن ابن ماجه (ج ١، ص ١٧٣).

(٢) قال الزيلعي: الزعيم لغة أهل المدينة، والحميل لغة أهل العراق، والكفيل لغة أهل مصر. نصب الراية (ج ٤، ص ٥٨).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٥، ص ٢٩٣)، سنن أبي داود برقم [٣٥٦٥]، سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٨٨)، برقم [١١٢٥٤]، وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣١٦)، برقم [٢٠٥٦٢]، مصنف عبد الرزاق (ج ٤، ص ١٤٨)، [برقم ٧٢٧٧]، المعجم الكبير (ج ٨، ص ١٣٥)، برقم [٧٦١٥]، [٢٢٣٤٨]، المنتقى لابن الجارود (ج ١، ص ٢٥٥)، برقم [١٠٢٣]، سنن الترمذي (ج ٣، ص ٥٦٥)، برقم [١٢٦٥]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٤٠)، برقم [١٦٦٦]، سنن سعيد بن منصور (ج ١، ص ١٤٩-١٥٠)، برقم [٤٢٧]، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨٠٤)، كتاب الصدقات، باب الكفالة، برقم [٢٤٠٥].

قال ابن حزم: فيه إسماعيل بن عياش وهو ضعيف. المحلى (ج ٩، ص ١٧٢).

قال الهيثمي: رواه أحمد ورجاله ثقات. مجمع الزوائد (ج ٤، ص ١٤٥).

قال ابن الملقن: حسنه الترمذي وصححه ابن حبان وخالف ابن حزم، فوهم في توهينه. تحفة المحتاج (ج ٢، ص ٢٦٧-٢٦٨)، خلاصة البدر المنير (ج ٢، ص ٩٠)، برقم [١٥٩٥].

قال ابن حجر: ضعفه ابن حزم بإسماعيل بن عياش ولم يصب. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٤٧)، برقم [١٢٥١].

قال الزيلعي: قال صاحب التنقيح: رواية إسماعيل بن عياش عن الشاميين جيدة، وشرحيب من ثقات الشاميين قاله: الإمام أحمد ووثقه أيضا العجلي وابن حبان، وضعفه ابن معين. نصب الراية (ج ٤، ص ٥٧).

قال الضياء المقدسي: إسناده صحيح. الأحاديث المختارة (ج ٦، ص ١٤٩-١٥٠)، برقم [٢١٤٤]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٨٨-٣٨٩)، برقم [٣٥٦٥].

وينتهي عقد الكفالة بما يأتي :

[١] إذا أحضر الكفيل المكفول عند الطلب.

[٢] إذا سلم المكفول نفسه.

[٣] إذا انتهى وقت الكفالة المؤقتة.

[٤] إذا مات المكفول.

[٥] إذا تلفت العين المضمونة التي تكفل ببدن من هي عليه بفعل الله تعالى

قبل المطالبة.

[٦] إذا فسخ المكفول له عقد الكفالة.

وإذا أحضر الكفيل المكفول عند حلول الأجل بمحل العقد، ولا مانع يمنع

المكفول له من طلب حقه منه برئ الكفيل، وإن كان المكفول في السجن فدل

الكفيل الغارم عليه برئت ذمته، ولا يلزمه إحضاره إليه، ويمكنه الحاكم من

مخاصمته عند القاضي، ويرده بعد ذلك للسجن.

الحوالة

الحوالة لغة: اسم مشتق من التحول؛ لأنها تنقل الحق وتحوله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه^(١)، قال في لسان العرب: أحال الغريم: زجاه (نقله) إلى غريم آخر، والاسم الحوالة^(٢).

وفي الاصطلاح: نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى^(٣).

وهي ثابتة بالسنة والإجماع، أما السنة فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع»^(٤) رواه الجماعة^(٥)، وفي لفظ لأحمد: «ومن أحيل على مليء فليحتل»^(٦).

(١) لسان العرب (١١/١٨٩)، المطلع (ص ٢٤٩)، المصباح المنير (١/٢١٦)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٣).

(٢) لسان العرب (ج ١١، ص ١٩٠).

(٣) المغني (ج ٤، ص ٣٣٦)، الكافي في فقه ابن حنبل (ج ٢، ص ٢١٨)، المبدع (ج ٤، ص ٢٧٠).

(٤) المطل: المدافعة، والمراد هنا: تأخير ما استحق أداءه بغير عذر. والغني: من قدر على الأداء فأخره. ومطل الغني هو من إضافة المصدر للفاعل... والمعنى أنه يجرم على الغني القادر أن يمتل بالدين بعد استحقاقه عليه... ومعنى قوله: أتبع فليتبع: أي: أحيل فليحتل. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٦٥).

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٣٨٠)، صحيح البخاري، برقم [٢١٦٦]، صحيح مسلم، برقم [١٥٦٤]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ٥٩)، برقم [٦٢٩٠]، سنن أبي داود، برقم [٣٣٤٥]، سنن الترمذي، برقم [١٣٠٨]، سنن النسائي (المجتبى) (ج ٧، ص ٣١٦)، برقم [٤٦٨٨]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٤٠٣].

(٦) المليء: هو الغني القادر على الوفاء.

(٧) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٤٦٣)، برقم [٩٩٧٤]. وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٨٩)، برقم [٢٢٤٠٣]. الحديث صححه الحافظ في التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٤٦)، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٤٩-٢٥٠)، برقم [١٤١٨].

وحكى الإجماع الموفق^(١) وغيره^(٢)، وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣)، وتلميذه ابن القيم^(٤) أنها على وفق القياس، حيث إنها من جنس إيفاء الحق لا من جنس البيع.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (إن الحوالة من جنس إيفاء الحق لا من جنس البيع، فإن صاحب الحق إذا استوفى من المدين ماله كان هذا استيفاء، فإذا أحاله على غيره كان قد استوفى ذلك الدين عن الدين الذي له في ذمة المحيل، ولهذا ذكر النبي ﷺ الحوالة في معرض الوفاء فقال في الحديث الصحيح: «مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع»^(٥) فأمر المدين بالوفاء، ونهاه عن المطل، وأمر الغريم بقبول الوفاء إذا أحيل على مليء)^(٦).

وهي عقد إرفاق منفرد بنفسه، ليس محمولاً على غيره، وتفارق البيع بأنه لا يكون فيها خيار، ويجوز التفرق فيها قبل القبض، ولو كان ربوياً بجنسه، ولا تكون بين جنسين كالبيع.

ويشترط لصحة الحوالة ما يأتي:

[١] أن تكون صيغة عقد الحوالة مؤدية لمعنى الحوالة عرفاً، كأحلتك وأتبعتك

بدينك على فلان، وخذ دينك من فلان مما لي عنده من الدين ونحو ذلك.

(١) في المغني (٥٦/٧). تحقيق التركي.

(٢) المبدع (ج ٤، ص ٢٧٠)، الذخيرة (ج ٩، ص ٢٤١).

(٣) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥١٢).

(٤) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ١٠).

(٥) تقدم في الصفحة السابقة.

(٦) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥١٣).

[٢] أن يكون المحيل جائز التصرف، يعني بالغاً عاقلاً مختاراً، فلا تصح من صغير ولا مجنون ولا سكران ولا مكره.

[٣] أن تكون على دين مستقر في ذمة المحال عليه، كئتمن المبيع وبدل القرض، وتصح على دين ضمنه شخص ووجب في ذمته، لا بما يؤول إلى الوجوب قبل وجوبه، فلا يصح على صداق قبل الدخول؛ لعدم استقراره، وتصح بعده. ولا تصح الحوالة على ثمن في زمن خيار؛ لعدم استقراره، ولا يجوز أن يحيل الابن على دين في ذمة أبيه إلا برضاه، وإن أحاله على من لا دين له عنده لم يلزمه قبولها، وتسمى عند الحنفية: الحوالة المطلقة^(١)، وعند الحنابلة: وكالة اقتراض^(٢)، وعند المالكية: كفالة^(٣)، وعند الشافعية: قضاء لدين الغير تطوع المحال عليه بالأداء^(٤).

ولا يشترط في الدين المحال به الاستقرار، فلو أحال الزوج زوجته بصداقها قبل الدخول صح ذلك؛ لأنه يجوز تسليم الدين قبل استقراره، فيجوز تسليم الصداق قبل الدخول، بل قبل العقد، فإن سقط الدين قبل القبض بطلت الحوالة، وإن سقط بعد القبض رجع المحيل بدينه على المحتال.

[٤] ويشترط اتفاق الدينين في الحوالة جنساً ووصفاً وقدرًا، فلو كان الدين المحال به ريبالات فلا يجوز أن يحيل به على دولارات، ولا يجوز أن يحيل بألف على ألف وخمسمائة؛ لما فيه من الفضل المحرم.

(١) المبسوط للسرخسي (ج ٢٠، ص ٨٦)، تحفة الفقهاء (ج ٣، ص ٢٤٨)، بدائع الصنائع (ج ٦، ص ١٦).

(٢) المغني (ج ٤، ص ٣٣٧)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ١٣٨).

(٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (ج ٣، ص ٣٢٥).

(٤) روضة الطالبين (ج ٤، ص ٢٢٨).

ويجوز أن يحيله بألف على من عنده ألف وخمسمائة ليعطيه منها ألفاً، والفاضل باق في ذمته للمحيل، وإن أحاله بدينٍ حالٍ على دين مؤجل فقبل المحال التأجيل صحت الحوالة.

[٥] رضا المحيل، فإن الحق عليه فلا يلزمه أداءه بالحوالة، بل بأي طريق يختار. ولا يشترط رضا المحال عليه؛ لأن الحوالة كالتوكيل في القبض، وقد أقام المحيل المحتال مقام نفسه في القبض فلزم المحال عليه الدفع إليه. ولا يشترط رضا المحتال إن كانت الحوالة على مليء^(١) غير مماطل، هذا مذهب الحنابلة^(٢)، ودليله الأمر في حديث الحوالة: (وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبّع) رواه الجماعة^(٣).

ولا تلزم الحوالة على غير مليء، أو مماطل، فإن جهل المحتال حال المحال عليه فقبل الحوالة فبان مفلساً^(٤) أو مماطلاً فله الرجوع؛ لأن كلا من الفليس والمطل عيب ولم يرض به، فاستحق الرجوع كالبيع.

(١) قال ابن قدامة: المليء: هو القادر على الوفاء.... والظاهر أن الخرقى أراد بالمليء هاهنا القادر على الوفاء غير الجاحد، ولا المماطل، قال أحمد: في تفسير المليء هو: أن يكون مليئاً بماله ويدنه (يمكن حضوره لمجلس الحكم) غير مماطل. المغني (ج ٧، ص ٦٢-٦٣). تحقيق التركي.

(٢) المرجع السابق.

(٣) تقدم (ص ٢٤٤).

(٤) المفلس: هو الذي لا مال له، ولا ما يدفع به حاجته، وإنما سمي مفلساً؛ لأنه لا مال له إلا الفلوس وهي أدنى أنواع المال. والمفلس في عرف الفقهاء: من دينه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله، ويجوز أن يكون سمي بذلك لما يؤول إليه من عدم ماله بعد وفاء دينه، ويجوز أن يكون سمي بذلك؛ لأنه يمنع من التصرف في ماله إلا الشيء التافه كالفلوس ونحوها. المغني (ج ٤، ص ٢٦٥)، المطلع (ص ٢٥٤).

والحوالة على ماله عند الدولة إذن في الاستيفاء فقط ، قاله شيخ الإسلام ابن تيمية ، وليست من الحوالة اللازمة بل للمحال الرجوع^(١).

[٦] العلم بالمال المحال به وعليه ، فإن الجهالة تمنع التسليم.

وإذا صحت الحوالة برئت ذمة المحيل ، فإذا أفلس المحال عليه أو جحد الحوالة أو مات لم يرجع المحال على المحيل بشيء هذا مذهب الجمهور^(٢) ، وقال أبو حنيفة^(٣) وشريح^(٤) والنخعي^(٥) : يرجع صاحب الدين إذا مات المحال عليه مفلساً أو جحد الحوالة.

ويجوز في الحوالة أن يحيل المحال عليه المحتال إلى آخر ، فلو أن محمداً أحال خالداً بدينه على سعد فأحال سعد خالداً على زيد جاز ذلك إذا توفرت شروط الحوالة ، وإذا اختلفا فقال : أحلتك ، قال : بل وكلتني في القبض ، فإن كان لأحدهما بينة حكم بها ، وإن كان لكل منهما بينة وأمكن الترجيح قدمت البينة الراجحة ، فإن لم يمكن الترجيح ، أو لم يكن لأحدهما بينة ، قدم قول

(١) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص ١١٦).

(٢) الذخيرة (ج ٩ ، ص ٢٤١) ، الشرح الكبير للدردير (ج ٣ ، ص ٣٢٦) ، روضة الطالبين (ج ٤ ، ص ٢٣٢) ، الإقناع للخطيب الشربيني (ج ٢ ، ص ٣١١) ، الفروع (ج ٤ ، ص ١٩٥) ، الإنصاف (٢٢٧/٥).

(٣) تحفة الفقهاء (ج ٣ ، ص ٢٤٧) ، بدائع الصنائع (ج ٦ ، ص ١٨) ، فتح القدير (ج ٧ ، ص ٢٤٣-٢٤٤).

(٤) المغني (٦١/٧) . تحقيق التركي.

(٥) المرجع السابق.

مدعي الوكالة في القبض ؛ لأنه يدعي بقاء الحق على ما كان وينكر انتقاله ،
فالأصل معه.

وإذا طالب الدائن المدين فقال : قد أَحَلَّتْ عَلَيَّ فَلاناً الغائبَ فَأَوْفَيْتُهُ ، وأنكر
الدائن ، فإن كان للمدين بينة أخذ بها ، وإلا حلف الدائن واستحق دينه^(١).

(١) الشرح الكبير على المقنع (١٣/١١٩). تحقيق التركي.

الصلح

الصلح لغة: اسم مصدر من الإصلاح والمصالحة بمعنى التوفيق بين المتنازعين^(١).

وفي الاصطلاح: عقد يتوصل به إلى إنهاء خصومة^(٢).

وهو ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع، أما الكتاب فمنه قول الله تعالى: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾^(٣) وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَافَتَا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ أَقْتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾^(٤).

وأما السنة فقوله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً» رواه أبو داود، والترمذي وصححه، وابن ماجه^(٥)، وقوله ﷺ في

(١) لسان العرب (ج ٢، ص ٥١٦)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠١)، المعجم الوسيط (١/٥٢٠).

(٢) المغني (ج ٤، ص ٣٠٨)، المطلع (ص ٢٥٠)، كشاف القناع (ج ٣، ص ٣٩٠)، أنيس الفقهاء (ص ٢٤٥)، روضة الطالبين (ج ٤، ص ١٩٣).

(٣) سورة النساء، الآية [١٢٨].

(٤) سورة الحجرات، الآية [٩].

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٣٦٦)، سنن أبي داود، برقم [٣٥٩٤]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٣٥٣]، سنن الترمذي، برقم [١٣٥٢]، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٤٨٨)، برقم [٥٠٩١]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن، وكثير بن زيد هو الأسلمي مختلف فيه، وهو حسن الحديث لا بأس به، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٥٠-٢٥١)، برقم [١٤٢٠]، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٢٧)، كتاب البيوع، برقم [٩٧].

قال ابن القيم: وقد روى الدارقطني في سننه حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «الصلح جائز بين المسلمين» من طريق عفان حدثنا حماد بن زيد عن ثابت عن أبي رافع عن أبي هريرة، وقال هذا صحيح الإسناد. حاشية ابن القيم (ج ٩، ص ٣٧٤).

القتل العمد: «من قتل مؤمناً متعمداً؛ دفع إلى أولياء المقتول؛ فإن شاؤوا قتلوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة^(١)، وثلاثون جذعة^(٢)، وأربعون خلفة^(٣)، وذلك عقل العمد، وما صالحوا عليه فهو لهم؛ وذلك تشديد العقل^(٤). رواه أحمد والترمذي وابن ماجه^(٥).

وأما الإجماع فقد نقله ابن قدامة في المغني^(٦).

والصلح المشروع هو: الصلح العادل الذي تحفظ به الحقوق، ويدراً به الظلم، وتصفى به قلوب الخصوم، وهو من أفضل الأعمال، ودرجة القائم

(١) الحققة من الإبل: هي التي لها ثلاث سنين ودخلت في الرابعة، سميت بذلك؛ لأنها استحقت أن تتركب ويحمل عليها ويطرقها الفحل. النهاية في غريب الأثر (١/٤١٥)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ١٠٤)، كشاف القناع (٢/١٨٦).

(٢) الجذعة من الإبل: هي التي لها أربع سنين ودخلت في الخامسة، سميت بذلك لإسقاط سنها فتجذع عند ذلك. القاموس المحيط (ج ١، ص ٩١٥)، كشاف القناع (ج ٢، ص ١٨٦).

(٣) الخلفة بفتح الخاء وكسر اللام: الحامل من النوق، وتجمع على خلفات وخلائف، وقد خلفت إذا حملت، وأخلفت إذا حالت.. المطلع (ص ٣٦٤)، النهاية في غريب الأثر (ج ٢، ص ٦٨).

(٤) العقل: الدية؛ لأن مؤديها يعقلها بفناء أولياء المقتول يقال: عقلت فلانا إذا أعطيت دية وعقلت عن فلان إذا غرمت عنه دية جنائية، ويقال لدافع الدية: عاقل؛ لعقله الإبل بالعقل وهي الحبال التي يثنى بها أيدي الإبل إلى ركبها فتشد بها. تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٣١١)، المطلع (ص ٣٦٨)، النهاية (ج ٤، ص ٦٢).

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ١٨٣)، والترمذي وحسنه برقم [١٣٨٧]، وابن ماجه في سننه، برقم [٢٦٢٦]، وهو في سنن الدارقطني (ج ٣، ص ١٧٧)، وفي السنن الكبرى للبيهقي (٨/٥٣).

الحديث: حسنه الألباني في إرواء الغليل ٢٥٩/٧، برقم ٢١٩٩.

(٦) المغني لابن قدامة (٥/٧). تحقيق التركي.

به أفضل من درجة القائم^(١)، وفيه يقول الله تعالى: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾^(٢).

وليس من الصلح المشروع ما يضيع به حق واضح، ويظلم به أحد الخصمين، كمن يصلح بين ظالم متسلط وضعيف مظلوم بما يرضي به الظالم المتسلط، وتحصل له به الشرعية الظاهرة في تملك حق المظلوم.

(١) روى الترمذي بسنده عن أبي الدرداء قال: قال رسول الله ﷺ: «ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام، والصلاة، والصدقة؟» قالوا: بلى، قال: «صلاح ذات البين؛ فإن فساد ذات البين هي الحالقة».

قال أبو عيسى هذا حديث صحيح. سنن الترمذي (ج ٤، ص ٦٦٣)، كتاب صفة القيامة، باب رقم [٥٦٦]، رقم الحديث [٢٥٠٩]. وأخرجه أبو داود في سننه برقم [٤٩١٩].

قال الحافظ ابن حجر: قال البزار: إسناده صحيح. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ٢٧٠). وصححه المحدث الألباني في صحيح سنن الترمذي (٦٠٧/٢)، برقم [٢٥٠٩]. ورواه ابن حبان بسنده عن أبي الدرداء عن رسول الله ﷺ قال: «ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والقيام؟» قالوا: بلى يا رسول الله، قال: «إصلاح ذات البين وفساد ذات البين هي الحالقة». صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٤٨٩)، برقم [٥٠٩٢]. قال محققه المحدث شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح.

قوله: هي الحالقة: يعني العداوة والبغضاء والحسد والظلم وقطيعة الرحم من شأنها أن تخلق أي: تهلك وتستأصل الدين كما يستأصل موسى الشعر... قال الباجي: أي: أنها لا تبقى شيئاً من الحسنات حتى تذهب بها كما يذهب الحلق بشعر الرأس ويتركه عارياً. شرح الزرقاني (٣٢١/٤)، النهاية (ج ١، ص ٤٢٨).

(٢) سورة النساء، الآية [١١٤].

قال الإمام ابن القيم: (وحقوق الأدميين هي التي تقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة عليها، والصلح العادل هو الذي أمر الله به ورسول الله ﷺ، كما قال الله تعالى: ﴿فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ﴾^(١) والصلح الجائر هو الظلم بعينه، وكثير من الناس لا يعتمد العدل في الصلح، بل يصلح صلحاً ظالماً جائراً، فيصلح بين الغريمين على دون الطفيف^(٢) من حق أحدهما والنبي ﷺ صلح بين كعب وغريمه، وصالح أعدل الصلح، فأمره أن يأخذ الشرط ويدع الشرط^(٣)، وكذلك لما عزم على طلاق سودة رضيت بأن تهب له ليلتها وتبقى على حقها من النفقة والكسوة^(٤)، وهذا أعدل الصلح؛ فإن الله سبحانه أباح للرجل أن يطلق زوجته ويستبدل بها غيرها، فإن رضيت بترك بعض حقها وأخذ بعضه وأن يمسكها، كان هذا من الصلح العادل، وكذلك أرشد الخصمين اللذين كانت بينهما الموارث بأن يتوخيا^(٥) الحق بحسب الإمكان،

(١) سورة الحجرات، الآية [٩].

(٢) القليل. مختار الصحاح (ص ٣٩٤).

(٣) رواه البخاري في صحيحه (ج ١، ص ١٧٩)، أبواب المساجد، باب رفع الصوت في المسجد، برقم [٤٥٩].

(٤) رواه أبو داود في سننه (ج ٢، ص ٢٤٢)، كتاب النكاح، باب في القسم بين النساء، برقم [٢١٣٥]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/٥٩٣-٥٩٤)، برقم [٢١٣٥].

(٥) يتوخيا: توخيت الحق إذا قصدت إليه وتعمدت فعله وتحريت فيه، فكأنه قد أمر الخصمين الآن بالصلح. غريب الحديث لابن سلام (ج ٢، ص ٢٣٤)، النهاية في غريب الأثر (ج ٥، ص ١٦٤).

ثم يحلل كل منهما صاحبه^(١)... وكثير من الظلمة المصلحين يصلح بين القادر الظالم والخصم الضعيف المظلوم بما يرضي به القادر صاحب الجاه، ويكون له فيه الحظ، ويكون الإغماض^(٢) والحيف^(٣) فيه على الضعيف، ويظن أنه قد أصلح، ولا يُمكن المظلوم من أخذ حقه وهذا ظلم، بل الواجب أن يمكن المظلوم من استيفاء حقه، ثم يطلب إليه برضاه أن يترك بعض حقه بغير محاباة لصاحب الجاه، ولا يشتهه بالإكراه للآخر بالمحاباة^(٤) ونحوها^(٥).

والصلح أنواع، فمنه: ما يكون بين متقاتلين، ومنه: ما يكون بين متشاحنين، ومنه: ما يكون بين الزوجين، ومنه: ما يكون في المال، وهو مرادنا هنا، وهو قسمان:

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٦/٣٢٠)، سنن أبي داود، برقم [٣٥٨٤]، سنن الدارقطني (ج٤/ص٢٣٨).

قال ابن عبد الهادي: فيه أسامة بن زيد البتي وهو حسن الحديث قال: شيخنا لكن تكلم فيه أحمد وغيره، ووثقه ابن معين، وغيره، وقال: ابن عدي ليس بحديثه بأس. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج٣، ص٥٤٠).

وقال ابن الملقن: رواه أبو داود بإسناد على شرط الصحيح لا جرم. تحفة المحتاج (ج٢، ص٥٧٦). وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص٢٨٦)، برقم [٣٥٨٤].

(٢) الإغماض: النقص، والإغماض: التجاوز والتغافل وغض الطرف والتساهل في الأمر، يقال: سَمِعَ الأمرَ فَأَغْمَضَ عنه: تغافل عنه، ويقال: أغمضَ في البيع يُغمضُ إذا استزاده من المبيع، واستحطه من الثمن فوافق عليه... لسان العرب (ج٧، ص١٩٩).

(٣) الحيف: الجور والظلم. لسان العرب (ج٩، ص٦٠).

(٤) المحاباة: المساحة والمساهلة وعدم استقصاء الحق. المغني (ج٦، ص١١٤)، عون المعبود (ج٩، ص٢٩٢)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤١).

(٥) إعلام الموقعين (ج١، ص١٠٨-١٠٩).

الأول: الصلح مع الإقرار:

وهو أن يدعي شخص على غيره ديناً، أو عيناً، أو منفعة، فيقر المدعى عليه بالدعوى ثم يتصالحان على أن يأخذ المدعي من المدعى عليه شيئاً، ودليله ما رواه البخاري ومسلم عن كعب بن مالك رضي الله عنه: أنه تقاضى ابن أبي حردد ديناً كان له عليه في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما وكشف سَجْفٌ^(١) حجرته، فنادى «يا كعب بن مالك، يا كعب»، قال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده أن ضع الشطر من دينك، قال كعب: قد فعلت يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: «قم فاقضه»^(٢)؛ ولأن الإنسان لا يُمنعُ من إسقاط حقه أو بعضه.

ويشترط لصحة هذا النوع ما يلي:

- [١] أن يكون ممن يصح تبرعه، فلا يصح من وكيل في استيفاء الحقوق، ولا ناظر وقف، ولا ولي صغير ومجنون إلا إن خيف الفوات من التأخير، فإن ما لا يدرك كله لا يترك جله.
- [٢] أن يكون العوض في الصلح، مالا متقوما مقدور التسليم أو منفعة مباحة.
- [٣] أن يكون معلوماً علماً نافياً للجهالة الفاحشة المؤدية إلى النزاع، إن كان يحتاج إلى تسليم وتسليم.

(١) قال ابن الأثير: السَجْفُ: السُّتْرُ، وأسَجَفَهُ إذا أَرْسَلَهُ وأَسْبَلَهُ، وقيل: لا يُسَمَّى سَجْفًا إلا أن يكون مشقوق الوَسَطِ. النهاية (ج ٢، ص ٣٤٣).

(٢) صحيح البخاري (ج ١، ص ١٧٩)، أبواب المساجد، باب رفع الصوت في المسجد، برقم [٤٥٩]، صحيح مسلم (٣/١١٩٢)، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، برقم

[٤] أن لا يمنع من عليه الحق ما عليه إلا بالإسقاط، فإنه إن شرط المصالحة بالإسقاط لأداء الحق بطل الصلح؛ لأنه أكل لمال الغير بالباطل وذلك حرام لا يجوز.

ويصح أن يصالح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً، فلو كان له على آخر مائة ألف مؤجلة فصالحه على سبعين ألفاً حالة صح ذلك وهي المسألة المسماة ضع وتعجل.

قال ابن القيم: (وهو قول ابن عباس^(١) رضي الله عنهما، وإحدى الروايتين عن أحمد واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، فإن هذا عكس الربا، فإن الربا يتضمن الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل، وهذا يتضمن براءة ذمته من بعض العوض في مقابل سقوط بعض الأجل، فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل، فانتفع به كل واحد منهما، ولم يكن هنا ربا لا حقيقة ولا لغة ولا عرفاً)^(٢).

وإن صالح عن الحال ببعضه مؤجلاً صح ذلك، وهو إسقاط وتأجيل.
قال ابن القيم: (وهو الصواب بناءً على تأجيل القرض والعارية، وهو مذهب أهل المدينة^(٣)، واختيار شيخنا)^(٤) يعني: شيخ الإسلام ابن تيمية.

(١) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٩٦٤)، كتاب الصلح، باب الصلح بين الغرماء وأصحاب الميراث والمجازفة في ذلك، رقم الباب [١٣]، ووصله ابن أبي شيبة في مصنفه (ج ٤، ص ٣٣٦)، برقم [٢٠٧٨٨]، ورواه البيهقي في سننه الكبرى (ج ٦، ص ٦٥)، برقم [١١١٣٦].

(٢) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٥٩).

(٣) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٤٥٢).

(٤) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٥٨).

الثاني: الصلح مع الإنكار:

تعريفه: هو أن يدعي شخص على شخص آخر عيناً أو ديناً أو منفعة، فينكر ما ادعاه ثم يتصالحا^(١). ويجوازه قال جمهور العلماء^(٢)، واستدلوا بالأدلة السابقة على جواز الصلح^(٣)، كقوله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» رواه أحمد، وأبو داود والترمذي وصححه^(٤).

وصورته: أن يدعي شخص على آخر أن له عليه مالاً، فينكر المدعى عليه، وكل منهما يعلم صدق نفسه، ثم يصطلحان على مال تنتهي به تلك الخصومة، ومثله إذا ادعى حقاً يعتقد ثبوته فأنكر المدعى عليه معتقداً أنه لا حق له قبله ثم تصالحا.

وقد منع من هذا الصلح الشافعية^(٥)؛ لأنه يتضمن المعاوضة عما لا تصح المعاوضة عليه^(٦)، وقد رد ذلك الجمهور بأن فيه افتداء لنفسه من الدعوى

(١) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (١٣/١٤٩).

(٢) تحفة الفقهاء (ج ٣، ص ٢٤٩)، بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٤٠)، الهداية شرح البداية (ج ٣، ص ١٩٢)، البحر الرائق (ج ٧، ص ٢٦٠)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٤٥١)، القوانين الفقهية (ص ٢٢٢)، المغني (ج ٤، ص ٣٠٨)، المبدع (ج ٤، ص ٢٨٥)، الإنصاف للمرداوي (ج ٥، ص ٢٣٤).

(٣) (ص ٢٥٠-٢٥١).

(٤) تقدم تخريجه (ص ٢٥٠).

(٥) قال الإمام الشافعي: إذا كان المدعى عليه ينكر فالصلح باطل... الأم (ج ٣، ص ٢٢١).

قال الإمام الماوردي: يجوز الصلح مع الإقرار دون الإنكار على الأموال أو ما أفضى إليها... الإقناع للماوردي (ج ١، ص ١٠٦). وانظر: المهذب (ج ١، ص ٣٣٣)، والتنبيه (ص ١٠٤).

(٦) المهذب (ج ١، ص ٣٣٣).

واليمين، وتكليف إقامة البيعة، وليس هذا مخالفاً لقواعد الشرع، بل حكمة الشرع وأصوله وقواعده ومصالح المكلفين تقتضيه^(١).

ويكون هذا الصلح بيعاً في حق المدعي لاعتقاده أن الذي يأخذه عوض ماله، حتى إنه لو وجد بما أخذه عيباً فله رده، وإن كان شقفاً ثبتت فيه الشفعة، إلا أن يكون المأخوذ بعض العين المدعاة، فلا رد له ولا شفعة فيه؛ لأنه يزعم أنه أخذ بعض حقه وترك بعضه، ويكون إبراء في حق المدعى عليه، فلا يرد ما صالح عنه بعيب، ولا يؤخذ منه بشفعة؛ لاعتقاده أنه لم يزل ملكه عنه، وأن الذي دفعه إنما هو فدية ليمينه وقطع للخصومة.

وإن كذب أحد العاقدین بطل الصلح في حقه باطناً، وما أخذه به حرام لا يحل؛ لأنه أكل لأموال الناس بالباطل؛ ولأن الصلح وقضاء القاضي لا يحل حراماً؛ لحديث أم سلمة زوج النبي ﷺ أن رسول الله ﷺ سمع خصومة بيباب حجرته، فخرج إليهم فقال: «إنما أنا بشر، وإنه يأتيني الخصم، فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأحسب أنه صادق، فأقضي له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم، فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها أو ليركها»^(٢).

قال ابن عبد البر: فيه بيان واضح بأن قضاء القاضي بالظاهر الذي يعتد به لا يحل حراماً في الباطن على من علمه، وأجمع العلماء على أن ذلك في الأموال صحيح، ولقول الله عز وجل: «وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» الآية سورة

(١) إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٣٥٨).

(٢) صحيح البخاري (ج ٦، ص ٢٦٢٦)، كتاب الأحكام، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، برقم [٦٧٥٩].

البقرة من الآية [١٨٨] (١) فإذا كان هذا في قضاء القاضي بأنه لا يحل الحرام ففي الصلح من باب أولى.

وإن صالح عن المنكر أجنبي بغير إذنه صح الصلح، وكان كقضاء الدين، ولا يرجع عليه بشيء؛ حيث أدى عنه ما لم يلزمه متبرعاً، لكن إن كان قد أذن له رجوع بذلك إن كان قد نوى الرجوع.

ويصح الصلح عن مجهول تعذر علمه عليهما، أو على المدين، كمن بينهما حساب فنسياه، فيتصالحان عنه بمال معلوم، ودليل ذلك حديث أم سلمة رضي الله عنها: أن رجلين اختصما في مواريث درست إلى رسول الله ﷺ فقال ﷺ: «استهما وتوخيا، وليحلل كل واحد منكما صاحبه» رواه أحمد وأبو داود (٢)، وفيه دليل على أن البراءة من المجهول جائزة؛ ولأنه إسقاط حق فصح من المجهول كالطلاق والعتق؛ ولأنه إذا صح الصلح مع العلم وإمكان أداء الحق بعينه فصحته مع الجهل أولى.

ولا يصح الصلح عن مجهول يمكن معرفته، أو يعلمه الذي هو عنده ويجهله الآخر. قال أحمد: إن صولحت امرأة عن ثمنها لم يصح (٣)، واحتج بقول شريح: أيما امرأة صولحت من ثمنها لم يتبين لها ما ترك زوجها فهي الربية كلها (٤).

(١) الاستذكار (ج ٧، ص ٩٦).

(٢) تقدم (ص ٢٥٣-٢٥٤)

(٣) المغني (ج ٤، ص ٣١٨).

(٤) مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٢٨٩)، برقم [١٥٢٥٥]، مصنف ابن أبي شيبة

(ج ٤، ص ٥٣٤)، برقم [٢٢٨٩٢]، المحلى (ج ٨، ص ١٦١)، سنن البيهقي الكبرى

(ج ٦، ص ٦٥)، برقم [١١١٣٧].

ولأن الصلح إنما جاز مع الجهالة للحاجة إليه لإبراء الذمم وقطع الخصومة، ومع إمكان العلم لا حاجة للصلح مع الجهالة، فلزم العلم بالمعقود عليه كالبيع.

ويصح الصلح عما ليس بمال من حقوق الآدميين، مع الإقرار، أو الإنكار، ومن أمثلة ذلك:

[١] الصلح عن القصاص بمال أكثر من الدية أو مثلها أو أقل، وقد روي أن الحسن والحسين وسعيد بن العاص رضي الله عنهم بذلوا للذي وجب له القصاص على هذبة بن خشرم سبع ديات فأبى أن يقبلها^(١).

ويصح الصلح على مال في الشجاج^(٢) والجروح^(٣)، سواء كان عمداً أو خطأ؛ حيث وقع الصلح في حق ثابت للمجني عليه، وقد أسقطه بعوض رضيه فيصح.

ولا يصح الصلح عن دية الخطأ بأكثر من المقدر من جنسه، فلا يصح مثلاً بمائتي ألف ريال عن دية الخطأ؛ لأن ذلك يفضي إلى الربا.

[٢] الصلح عن عيب في المبيع بقليل أو كثير مؤجل أو حال، حيث تقطع به الخصومة.

(١) المغني (ج ٨، ص ٢٨٦).

(٢) الشَّجَّةُ: الجَرْحُ يكون في الوجه والرأس فلا يكون في غيرهما من الجسم، وجمعها شجاج. لسان العرب (ج ٢، ص ٣٠٣).

(٣) الجَرْحُ: الفعل؛ جَرَّحَهُ يَجْرَحُهُ جَرْحاً: أَرَّ فِيهِ بِالسَّلَاحِ؛ وَجَرَّحَهُ: أَكْثَرَ ذَلِكَ فِيهِ. لسان العرب (ج ٢، ص ٤٢٢).

[٣] الصلح عن حق للبائع في المبيع ، كما لو اشترط سكنى الدار التي باعها سنة ، فإنه يجوز المصالحة عن ذلك .

ولا يصح الصلح عن حقوق الله تعالى ، كحد السرقة والزنا ونحوها .
ولا يصح الصلح عن حد القذف ؛ لأنه إن كان لله تعالى لم يكن له أن يأخذ عنه عوضاً ، وإن كان حقاً له لم يجز الاعتياض عنه ؛ لكونه حقاً ليس بمالي ، فإنه إنما شرع لحفظ العرض .

ولا يصح الصلح أيضاً عن الحقوق التي لم تشرع ليستفاد بها المال ، كحق الخيار والشفعة ، فإن الخيار شرع لينظر العاقد في الأخط له من إمضاء العقد أو فسخه ، والشفعة شرعت لإزالة الضرر بالشراكة ، ولو صالح عن الشفعة سقط حقه فيها ؛ لرضاه بتركها ، ويلزمه رد العوض .

ولا يصح الصلح عن المغصوب المتلف بأكثر من قيمته بما لا يتغابن الناس بمثله .

ولا يصح الصلح من مكرهه ؛ لأن إرادته معيبة .

ولا يصح الصلح على ما لا يجوز أخذ العوض عنه ، مثل ما لو صالحت زوجها وهي تدعي أنه طلقها ثلاثاً على مال يدفعه لها لتسقط دعوها ؛ لأنه لا يجوز لها بذل نفسها لمطلقها بعوض ولا بغيره .

إن من أهداف الصلح المشروع : قطع الخصومة ، ورفع الظلم ، وتطبيب القلوب ، والتحلل من حقوق الناس في الدنيا قبل الآخرة ، كما ثبت عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من كانت عنده مظلمة لأخيه من عرضه

أو شيء منه فليتحلله^(١) منه اليوم، من قبل أن لا يكون دينار ولا درهم، إن كان له عمل صالح أخذ منه بقدر مظلمته، وإن لم يكن له حسنات أخذ من سيئات صاحبه فحُمِلَ عليه» رواه البخاري^(٢).

(١) أي: يجب على الظالم أن يتحلل من صاحب المال أي: يطلب منه الصفح والعفو والسماح، فإن حله فلا بأس به وإن أبى أن يحلله ويسامحه ويبرأه، فعليه أن يعطيه، أو يكافئه بقدر ما ظلمه إن كان ذلك شيئاً له مكافأة... شرح الزرقاني (ج ٣، ص ٤٥٠).

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٦، ٥)، كتاب المظالم، باب من كانت له مظلمة عند الرجل فحلها له، هل يبين مظلمته؟، برقم [٢٣١٧].

الجوار

الجوار لغة: بكسر الجيم وضمها، والكسر أفصح مصدر جاور فلاناً بمعنى ساكنه، والجار هو المجاور في السكن^(١)، ويطلق على الملاصق، ومنه قوله ﷺ: «لا يمنع جار جاره أن يغرز^(٢) خشبه في جداره» رواه البخاري^(٣).
ويطلق على غير الملاصق، ومنه قوله ﷺ: «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد»^(٤).

وقد اختلف العلماء في حد الجوار، فرأى طائفة منهم أن من يجمعك به المسجد، أو المجلس، أو التنور فهو جار، ورأت طائفة أن من صلى معك

(١) لسان العرب (ج ٤، ص ١٥٣)، مختار الصحاح (ج ١، ص ٤٩).

(٢) أي: يضع.

(٣) صحيح البخاري (٢/٨٦٩)، كتاب المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره، برقم [٢٣٣١].

(٤) المستدرک علی الصحیحین مرفوعاً (ج ١، ص ٣٧٣)، برقم [٨٩٨]، سنن الدار قطنی مرفوعاً (ج ١، ص ٤٢٠)، مصنف ابن أبي شيبة موقوفاً عن علي ﷺ (ج ١، ص ٣٠٣)، برقم [٣٤٦٩]، مصنف عبد الرزاق موقوفاً عن علي ﷺ (ج ١، ص ٤٩٧)، برقم [١٩١٥]، سنن البيهقي الكبرى موقوفاً عن علي ﷺ (ج ٣، ص ٥٧)، برقم [٤٧٢٢].

قال ابن عبد البر: قوله: (لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد) لا يثبت مرفوعاً، ولو صح كان معناه الكمال، أي: لا صلاة له كاملة. الاستذكار (ج ٢، ص ١٣٨).

قال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢/ص ٢٩٣): حديث لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد... قال ابن حزم: هذا الحديث ضعيف، وقد صح من قول علي ﷺ. انتهى. وهو عند الشافعي من طريق أبي حيان التيمي عن أبيه عن علي وزاد قيل: ومن جار المسجد قال: من أسمعه المنادي، ورجاله ثقات.

الصباح فهو جار لك، ورأت طائفة أن من ساكنك في محلة فهو جار لك، ورأت طائفة أن مرجع ذلك إلى العرف فما عده العرف جواراً فهو جوار^(١).

وللجوار صور تختلف بها الحقوق الثابتة للجار ومنها:

[١] الجار الملاصق ذو الرحم المسلم، فله ثلاثة حقوق: حق الجوار، وحق

القربة، وحق الإسلام.

[٢] الجار الملاصق المسلم، فله حقان: حق الجوار، وحق الإسلام.

[٣] الجار الملاصق القريب الكافر، فله حقان: حق الجوار، وحق القربة.

[٤] الجار الملاصق الكافر غير القريب، فله حق الجوار^(٢).

والجار الملاصق مقدم في حق الجوار على الجار البعيد، والبعيد له حق

بالجوار يفضل به على من ليس بجار.

وقد حث الرسول ﷺ على الإحسان إلى الجار وإكرامه؛ فعن أبي هريرة رضي الله عنه

قال: قال رسول الله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره» رواه

البخاري ومسلم^(٣).

(١) أحكام القرآن للجصاص (ج ٣، ص ١٥٧)، تفسير القرطبي (ج ٥، ص ١٨٥)، فتح

الباري (ج ١٠، ص ٤٤٧)، شرح الزرقاني (ج ٤، ص ٣٨٥).

(٢) تفسير القرطبي (ج ٥، ص ١٨٤)، تفسير ابن كثير (١/٤٩٦).

(٣) صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢٢٤٠)، كتاب الأدب، باب من كان يؤمن بالله واليوم

الآخر فلا يؤذ جاره، برقم [٥٦٧٢]، صحيح مسلم (ج ١، ص ٦٨)، كتاب الإيمان، باب

الحث على إكرام الجار والضيف ولزوم الصمت إلا عن الخير وكون ذلك كله من الإيمان،

برقم [٤٧].

وروى مسلم نحوه بلفظ: «فليحسن إلى جاره»^(١)، بل إن النبي ﷺ جعل علاقة الرجل مع جيرانه وذكرهم له بالثناء أو الذم علامة إحسانه أو إساءته في عمله كله، فعن عبد الله بن مسعود ؓ قال: قال رجل لرسول الله ﷺ: كيف لي أن أعلم إذا أحسنت وإذا أسأت؟ فقال النبي ﷺ: «إذا سمعت جيرانك يقولون: قد أحسنت فقد أحسنت، وإذا سمعتهم يقولون: قد أسأت فقد أسأت» رواه أحمد وابن ماجه والطبراني وصححه ابن حبان^(٢).

ومن أحكام الجوار:

[١] يمنع الإنسان من التصرف في ملكه بما يضر جاره ضرراً بيناً؛ كفتح النوافذ الكاشفة، وحفر بئر بجوار بئر؛ ليسحب منه الماء، ونحو ذلك، ودليل ذلك قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» رواه أحمد، وحسنه النووي وغيره بمجموع طرقه^(٣)، وهذا مذهب المالكية^(٤)، والمشهور في المذهب

(١) صحيح مسلم (ج ١، ص ٦٩)، كتاب الإيمان، باب الحث على إكرام الجار والضيف ولزوم الصمت إلا عن الخير وكون ذلك كله من الإيمان، برقم [٤٨].

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ٤٠٢)، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ١٤١١)، برقم [٤٢٢٢]، المعجم الكبير للطبراني (ج ١٠، ص ١٩٣)، برقم [١٠٤٣٣]، صحيح ابن حبان (ج ٢، ص ٢٨٥)، برقم [٥٢٦]، قال محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح. وهو في مصنف عبد الرزاق (١١/٨)، برقم [١٩٧٤٩]، وفي السنن الكبرى للبيهقي (١٠/١٢٥)، برقم [٢٠١٨٣].

قال البيهقي: رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح. مجمع الزوائد (ج ١٠، ص ٢٧١).

وقال صاحب البيان والتعريف (ج ١، ص ٦٨): قال العراقي: إسناده جيد.

وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٢/٤١٢)، برقم [٤٢٢٢].

(٣) تقدم في (ص ١٧٤).

(٤) مواهب الجليل (ج ٥، ص ١٦٦)، الذخيرة (ج ١١، ص ١٣).

الحنبلي^(١)، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).

قال في تبصرة الحكام: (يمنع الرجل من إحداث إصطبل للدواب ملاصقاً لدار جاره؛ بسبب بولها وزيلها وحركتها ليلاً ونهاراً، ومنعها الناس من النوم، وكذلك الطاحون، وكير الحداد وشبهه)^(٣)، ومثله في هذا العصر: الآلات والمعدات التي تنبعث منها أصوات مزعجة، فإذا أحدث الإنسان في ملكه ما يضر بجاره لزمه إزالته.

[٢] يجوز للإنسان أن يضع أطراف بنائه أو خشبه على جدار جاره، إذا اضطر لذلك ولم يضر بالجار، ويستأذن جاره في ذلك، فإن امتنع من ذلك أجبره الحاكم، ودليل ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره» متفق عليه^(٤).

[٣] إذا تعدى في التصرف فحجر السيل في مزرعته، ثم انفجرت وألحقت أضراراً بجيرانه، فتقدم إليه جيرانه بالسد والإحكام وتنظيم سقياه ولم يفعل ضمن، كما يضمن أصحاب الحائط المائل إذا أشهد عليه.

[٤] إذا تهدم جدارهما، وطلب أحدهما أن يعمر معه الآخر أجبر عليه، ومثله أن يجبر على نقضه إذا خاف سقوطه.

(١) المحرر في الفقه (٣٤٣/١)، المبدع (٢٩٣/٤)، شرح منتهى الإرادات (١٤٨/٢)،

الإنصاف للمرداوي (٢٦٠/٥).

(٢) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٨).

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون (ج ٢، ص ٢٦١).

(٤) صحيح البخاري (٨٦٩/٢)، كتاب المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره،

برقم [٢٣٣١]. صحيح مسلم (١٢٣٠/٣)، كتاب المساقاة، باب غرز الخشب، برقم [١٦٠٩].

[٥] يلزم الأعلى بناء ستره تمنع مشاركة^(١) الأسفل، ومن أراد الاستفادة من سطحه وهو يكشف جيرانه ألزم ستره تمنع المشاركة.

[٦] ومن كان له ملك لا يتوصل إليه إلا بأذى يلحق جيرانه منع من المضارة، واجتهد الحاكم في تسوية النزاع بما يمنع الضرر عن الكل، وقد روى أبو داود أن سمرة بن جندب كانت له نخلة في حائط رجل من الأنصار، وكان مع الرجل أهله، وكان سمرة يدخل إلى نخلته فيتأذى منه الأنصاري ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى صاحب الحائط إلى رسول الله ﷺ فذكر ذلك له، فطلب إليه رسول الله ﷺ أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، فقال ﷺ: «هبه له ولك كذا وكذا أجراً رغبة فيه»، فأبى فقال ﷺ: «أنت مضار»، وقال للأنصاري «اذهب فاقنع نخله»^(٢).

وقد ذكر ابن رجب في القواعد الفقهية أن الإمام أحمد قال بعد أن ذكر هذا الحديث: (كلما كان على هذه الجهة وفيه ضرر يمنع من ذلك، فإن أجاب وإلا أجبره السلطان، ولا يضر بأخيه إذا كان ذلك فيه مرفق له)^(٣).

(١) أشرفت الشيء أي: علوته وأشرفت عليه أطلعت عليه من فوق. النهاية (ج ٢، ص ٤٦٢).
(٢) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٣١٥)، كتاب الأفضية، أبواب من القضاء، برقم [٣٦٣٦]، السنن الكبرى للبيهقي (ج ٦، ص ١٥٧)، برقم [١١٦٦٣].

قال أبو محمد هذا منقطع؛ لأن محمد بن علي الباقر لا سماع له من سمرة. المحلى (ج ٩، ص ٢٩).

قال الشوكاني: في سماع الباقر من سمرة بن جندب نظر فقد نقل من مولده ووفاة سمرة ما يتعذر معه سماعه. نيل الأوطار (ج ٦، ص ٦٧). وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص ٢٩٢)، برقم [٣٦٣٦].

(٣) القواعد الفقهية لابن رجب (ص ١٤٩).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: الضرر محرم بالكتاب والسنة، ومعلوم أن المشاققة والمضارة مبناها على القصد والإرادة، أو على فعل ضرر لا يحتاج إليه، فمتى قصد الإضرار ولو بالمناخ^(١)، أو فعل الإضرار من غير استحقاق، فهو مضار، وأما إذا فعل الضرر المستحق للحاجة إليه والانتفاع به، لا لقصد الإضرار فليس بمضار، ومن ذلك قوله ﷺ في حديث النخلة التي كانت تضر صاحب الحديقة، لما طلب من صاحبه المعاوضة عنها بعدة طرق، فلم يفعل، فقال ﷺ: «إنما أنت مضار»^(٢) ثم أمر بقلعها، فدل ذلك على أن الضرر محرم لا يجوز تمكين صاحبه منه^(٣). والله أعلم.

(١) المُنَاخ: الموضوع الذي تُنَاخ فيه الإبل. لسان العرب (ج ٣، ص ٦٥).

(٢) تقدم في الصفحة السابقة.

(٣) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٧٩).

الحجر

الحَجْرُ لغة: مصدر حجر بمعنى منعه وضيق عليه^(١)، ومنه في الحديث: «لقد تحجرت واسعاً»^(٢) أي: ضيقت ما وسَّعه الله، وحَجَّرَ الإنسان وحجَّره: حَضَنه، والحَجْرُ العقل^(٣)، ومنه قوله تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾^(٤).

والحجر في الاصطلاح: منع الإنسان من التصرف في ماله^(٥).

وهو قسمان:

الأول: حجر لمصلحة الغير، وهو الحجر على المفلس:

والمفلس في الاصطلاح: من دينه أكثر من ماله^(٦)، وهو غير المعسر الذي ليس له مال يفضل عن نفقته^(٧)، فقد أوجب الله إنظاره إلى ميسرة، حيث قال: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٨)، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول

(١) قال ابن فارس: الحاء والجيم والراء أصل واحد مطرد يدل على المنع والإحاطة على الشيء. معجم مقاييس اللغة (١٣٨/٢).

(٢) صحيح البخاري، برقم [٥٦٦٤]، صحيح ابن خزيمة (ج ٢، ص ٣٩)، برقم [٨٦٤]،

صحيح ابن حبان (ج ٣، ص ٢٦٧)، برقم [٩٨٧]، السنن الكبرى للنسائي (ج ١، ص ١٩٧)،

برقم [٥٥٤]، سنن أبي داود (ج ١، ص ١٠٣)، برقم [٣٨٠]، سنن الترمذي

(ج ١، ص ٢٧٥)، برقم [١٤٧]، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٣) معجم مقاييس اللغة (١٣٨/٢)، لسان العرب (ج ٤، ص ١٦٧).

(٤) سورة الفجر، الآية رقم [٥].

(٥) المغني (٤/٢٩٥)، المبدع (٤/٣٠٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/١٥٥)، كشاف القناع

(٣/٤١٦).

(٦) الفروع (ج ٤، ص ٢٢١)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ١٥٥).

(٧) المغني (ج ٤، ص ٢٦٥)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ١٥٥).

(٨) سورة البقرة، الآية [٢٨٠].

الله ﷺ: «كان تاجر يداين الناس، فإذا رأى معسراً قال لفتيانه: تجاوزوا عنه، لعل الله يتجاوز عنا، فتجاوز الله عنه» رواه البخاري^(١).

ومن ركبته الديون فأحاطت بماله، وقصر ما عنده عن أن يفي بسداد دينه، ورفع غرماؤه أمره إلى القاضي، جاز الحجر عليه في ماله، حتى يباع ويُسدد غرماؤه بالخصص، وقد روى الحاكم عن كعب بن مالك ﷺ: (أن معاذ بن جبل كان رجلاً كريماً، فأحاطت به الديون، فحجر عليه رسول الله ﷺ وبيع ماله في دينه)^(٢).

- (١) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٧٣١)، كتاب البيوع، باب من أنظر معسراً، برقم [١٩٧٢].
- (٢) المستدرک علی الصحیحین (ج ٢، ص ٦٧)، برقم [٢٣٤٨]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، وافقه الذهبي. وهو في مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٢٦٨)، رقم [١٥١٧٧]، وفي سنن الدار قطني (ج ٤، ص ٢٣٠)، وفي المعجم الأوسط (ج ٦، ص ١٠٥)، [٥٩٣٩]، وسنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٤٨)، برقم [١١٠٤١].
- قال الهيثمي: رواه الطبراني في الأوسط وفيه إبراهيم بن معاوية الزياتي وهو ضعيف. مجمع الزوائد (ج ٤، ص ١٤٣).
- قال ابن عبد الهادي: المشهور في الحديث الإرسال. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٣، ص ٢٦).
- قال ابن حجر: قال عبد الحق: المرسل أصح من المتصل، وقال ابن الطلاع في الأحكام: هو حديث ثابت. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٣٧، [١٢٣٣]).
- ويشهد له ما رواه مسلم بسنده عن أبي سعيد الخدري قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: «تصدقوا عليه» فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: «خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك». صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٩١)، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، برقم [١٥٥٦].

ومن لزمه دين وعنده مال يكفي لسداده لم يحجر عليه، بل يأمره الحاكم بالقضاء، فإن أبي حبسه وعزره؛ لحديث عمرو بن الشريد عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: «ليّ الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته»^(١) رواه أحمد وأبو داود^(٢).

قال أحمد: قال وكيع: عرضه: شكايته، وعقوبته: حبسه^(٣)، فإن أصر على عدم الوفاء كرر الحاكم تعزيره وحبسه، حتى يقضيه.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: لا أعلم فيه نزاعاً بين العلماء، وإذا مطل القادر غريمه وأحوجه إلى الشكاية وغرم بسبب ذلك نفقات مالية، فله الحق بمطالبته بها لتسببه في ذلك^(٤).

(١) قال السندي: قوله: «ليّ الواجد» بفتح اللام وتشديد الياء أي: مطله، والواجد بالجيم: القادر على الأداء أي: الذي يجد ما يؤدي، يحل عرضه: أي للدائن بأن يقول: ظلمي ومطلني، وعقوبته: بالحبس والتعزير. حاشية السندي (ج ٧، ص ٣١٧).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ٢٢٢)، سنن أبي داود (ج ٣، ص ٣١٣)، كتاب الأفضية، باب في الحبس في الدين وغيره، برقم [٣٦٢٨]. ورواه البخاري تعليقا. صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٤٥)، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب لصاحب الحق مقال.

قال الحافظ: الحديث وصله أحمد في مسنده وأبو داود والنسائي من حديث عمرو بن الشريد بن أوس الثقفي عن أبيه بلفظه، وإسناده حسن. فتح الباري (ج ٥، ص ٦٢). المستدرک على الصحيحين (ج ٤، ص ١١٥)، برقم [٧٠٦٥]، وقال: هذا حديث صحيح، ووافقه الذهبي، صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٤٨٦)، برقم [٥٠٨٩]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ٥٩)، برقم [٦٢٨٨]، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨١١)، برقم [٢٤٢٧].

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ٢٢٢).

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٣٠، ص ٢٤-٢٥)، الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٨٠).

وقال: (ومن مظل صاحب الحق حقه حتى أحوجه إلى الشكاية، فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المبطل، إذا كان غرمه على الوجه المعتاد)^(١).
ويستحب إشهار الحجر حتى يعلم به الناس، فلا يتعاملون معه إلا على بصيرة^(٢).

وإذا حجر الحاكم على المفلس تعلق بالحجر أربعة أحكام هي:

الأول: تعلق حق الغرماء بماله؛ حيث يباع في ديونهم، فلا يصح تصرفه فيه، ولا يقبل إقراره عليه لكن إن تصرف في ذمته بعد الحجر، كما لو اشترى في الذمة، أو ضمن صح ذلك في ذمته، ولا يتعلق بماله المحجور عليه، بل يتبع به بعد فك الحجر عنه، وإن جنى المحجور عليه جنابة توجب مالاً شارك المجني عليه الغرماء؛ حيث ثبت حق المجني عليه بدون اختياره.

الثاني: أن من وجد عند المفلس المحجور عليه عين ماله فهو أحق به من بقية الغرماء؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أدرك ماله بعينه عند رجل، أو إنسان قد أفلس، فهو أحق به من غيره» متفق عليه^(٣).

ويشترط لجواز الرجوع شروط خمسة هي:

[١] حياة المفلس.

[٢] أن تكون السلعة بحالها لم تتغير صفتها ولم تزد زيادة متصلة.

[٣] أن لا يكون المفلس قد نقد من ثمنها شيئاً.

[٤] أن لا يزول ملكه عن بعضها.

[٥] أن لا يتعلق بها حق لأحد، كشفعة أو رهن.

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٨٠).

(٢) الشرح الكبير على المقنع (٢٤٦/١٣). تحقيق التركي.

(٣) صحيح البخاري، برقم [٢٢٧٢]، صحيح مسلم، برقم [١٥٥٩].

الثالث: بيع الحاكم مال المفلس، وقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص، فقد روى البيهقي: أن عمر رضي الله عنه قسم مال أسيفع جهينة حين أفلس بين غرمائه بالحصص^(١).

فلو كان - مثلاً - دينه مائة ألف ريال، وباع الحاكم ماله بخمسين ألف ريال، فإنه يقسمها بين الغرماء، ويعطي كلاً منهم نصف حقه، وإن ظهر غريم بعد قسم المال رجع على الغرماء بقسطه.

ويحضر بيع المال المفلس والغرماء؛ لما في ذلك من المصلحة لهم، فهم أهل الحق، ويبيع كل مال في سوقه؛ لأنه أرغب له، ويترك له من ماله مسكنه وسيارته ونفقته ومن يعولهم بالمعروف.

الرابع: انقطاع المطالبة عن المفلس، فمتى حجر عليه ثم بيع ماله وقسم بين غرمائه بالحصص انقطعت عنه المطالبة، حيث أصبح بذلك معسراً لا مال له، يجب إنظاره بقوله تعالى: ﴿فَنظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٢)، وقال النبي صلى الله عليه وسلم للغرماء: «خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك» رواه مسلم^(٣).

(١) السنن الكبرى للبيهقي (ج ٦، ص ٤٩)، برقم [١١٠٤٦، ١١٠٤٧].

وهو موطأ مالك (ج ٢، ص ٧٧٠)، برقم [١٤٦٠]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٥٣٦)، برقم [٢٢٩١٥].

قال ابن حجر: أخرجه مالك في الموطأ بسند منقطع. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٤٠). وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢٦٢)، برقم [١٤٣٦].

(٢) سورة البقرة، الآية [٢٨٠].

(٣) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٩١)، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، برقم [١٥٥٦].

وإذا تعلق الدين بمرتبه الشهري، وكان هو مصدر معاشه الوحيد، وجب أن يترك له نفقته ونفقة من يلزمه مؤنته بالمعروف، وإن كانت ديونه مما يظهر فيها السفه، كمن يشتري ناقة تساوي ألفين بعشرين ألفاً مؤجلة بعد سنة كالمقاضي غرماءه بعد ثبوتها لإسقاط بعضها عنه.

ولا يحمل الدين المؤجل بفلس إذا وثق برهن أو كفيل مليء، ومثله دين الميت المؤجل إذا وثق الورثة؛ لأن الأجل حق للميت يرثونه عنه.

ولا يلزم الوارث سداد دين والده المتوفى إذا لم يكن له تركة، بل يستحب له ذلك، وهو من البر؛ لقوله ﷺ: «أنا أولى بكل مؤمن من نفسه، فمن ترك ديناً أو ضيعة^(١) فإليّ، ومن ترك مالاً فلورثته» رواه أبو داود^(٢).

القسم الثاني: الحجر لمصلحة المحجور عليه:

ويشمل الحجر على الصغير، والحجر على المجنون، والحجر على السفیه، وهو حجر عام، حيث يُمنعون من التصرف في أموالهم وذمهم؛ لأن عدم الحجر عليهم يفضي إلى ضياع أموالهم أو تراكم الديون في ذمهم. وسوف نتحدث عن كل واحد منهم على حدة.

(١) الضيعة: العيال، من ضاعَ يَضِيعُ ضِيعاً فسمي العيال بالمصدر. لسان العرب (ج ٨، ص ٢٣١).
قال الترمذي: معنى ضياعاً: ضائعاً ليس له شيء فأنا أعوله وأنفق عليه. سنن الترمذي (ج ٤، ص ٤١٣)، برقم [٢٠٩٠]. لأن اللفظ عند البخاري ومسلم والترمذي "ضياعاً".
(٢) سنن أبي داود (ج ٣، ص ١٢٣)، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، برقم [٢٩٠٠]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٢١٩)، برقم [٢٩٠٠]. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ١٣٣)، وفي صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٤٥)، برقم [٢٢٦٩]، وفي صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٢٣٧)، برقم [١٦١٩]، وفي سنن النسائي (المجتبى) (ج ٤، ص ٦٦)، برقم [١٩٦٣].

الأول: الصبي:

وهو من لم يبلغ من الرجال والنساء، ويكون البلوغ بتمام عمره خمس عشرة سنة، أو باحتلامه وهو خروج المنى من قبله، أو نبات الشعر الخشن حول قبله.

ودليل البلوغ بالسن: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أنه عرض على النبي ﷺ يوم أحد وهو ابن أربع عشرة سنة، فلم يجزه في الجهاد، ثم عرض عليه في الخندق وهو ابن خمس عشرة سنة فأجازه) متفق عليه^(١).

ودليل الاحتلام: حديث علي بن أبي طالب ؓ قال: قال رسول الله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون المغلوب على عقله، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم» رواه أبو داود^(٢).

ودليل البلوغ بنبات الشعر حول القبل: حديث عطية القرظي قال: لما حكم سعد بن معاذ ؓ في بني قريظة، عرضنا على رسول الله ﷺ، فمن كان محتلماً

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٥٢١]، صحيح مسلم، برقم [١١٦٨].
 (٢) سنن أبي داود (ج ٤، ص ١٤٠)، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، برقم [٤٤٠١]. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ١١٨)، وفي سنن الترمذي، برقم [١٤٢٣]، وفي سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٣٤٣٢]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٠٤١]، وفي الأحاديث المختارة (ج ٢، ص ٢٢٩)، برقم [٦٠٨]، وقال: إسناده صحيح، وفي المستدرک على الصحيحين (ج ١، ص ٣٨٩)، برقم [٩٤٩]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي، صحيح ابن خزيمة (ج ٢، ص ١٠٢)، برقم [١٠٠٣]، صحيح ابن حبان (ج ١، ص ٣٥٥)، برقم [١٤٢]، وحسنه محقق الكتاب الشيخ شعيب الأرنؤوط. وصححه الإمام النووي في شرحه على صحيح مسلم (ج ٨، ص ١٤). وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٥٦/٣)، برقم [٤٤٠١].

أو أنبت عانته قُتل، ومن لا تُرك) رواه أحمد والنسائي^(١).

وتزيد المرأة بعلامتي الحيض والحمل، والحمل إنما يكون غالباً بعد حيض^(٢)، ودليل الحيض قوله ﷺ: «لا يقبل الله صلاة حائض^(٣) إلا بنحمار^(٤)»

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ٣١٠)، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٣٤٢٩]. وهو في سنن أبي داود، برقم [٤٤٠٤]، وفي مصنف عبد الرزاق (ج ١٠، ص ١٧٩)، برقم [١٨٧٤٢]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٥٤١]، وفي سنن الترمذي، برقم [١٥٨٤]، وقال: هذا حديث حسن صحيح. وفي المستدرک على الصحيحين (ج ٣، ص ٣٧)، برقم [٤٣٣٣]، وقال: هذا حديث صحيح، ووافقه الذهبي، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ١٠٤)، برقم [٤٧٨١]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح، وصححه الألباني في صحيح سنن النسائي (٤٧٧/٢)، برقم [٣٤٢٩].

(٢) قال المرادوي: قال في المحرر، والفروع: وحمل الجارية دليل إنزالها ... وكذا قال الزركشي وغيرهم، وعنه لا يحصل بلوغها بغير الحيض نقلها جماعة قال أبو بكر: هذا قول أول الإنصاف للمرادوي (٣٢٠/٥ - ٣٢١).

قال الشيخ محمد بن صالح العثيمين: جارية لها اثنتا عشرة سنة تزوجت وليس لها عانة ثم ولدت، فهل حصل البلوغ بالحمل، أو حكم ببلوغها بالحمل؟ قال العلماء يحكم ببلوغها بالحمل عن طريق اللزوم؛ لأنه لا حمل بلا إنزال ... والحكم بالبلوغ هل هو بالحمل، أو بالإنزال السابق للحمل؟ الجواب: الثاني، وعلى هذا فإذا ولدت امرأة ولها اثنتا عشرة سنة، ولم تر الحيض، ولم تر إنباتاً، تقول: إنها بالغة بالإنزال السابق للحمل. الشرح الممتع (٣٠١/٩ - ٣٠٢). والإنزال هنا المراد به: نزول البويضة إلى موضعها من الرحم كما يقول أهل الخبرة من الأطباء.

(٣) المراد بالحائض هنا المرأة البالغة وسميت بذلك؛ لأنها بلغت سن الحيض. خلاصة البدر المنير (ج ١، ص ١٥٢).

قال الشوكاني: والحائض من بلغت سن الحيض لا من هي ملابسة للحيض فإنها ممنوعة من الصلاة وهو مبين في رواية ابن خزيمة في صحيحه بلفظ: "لا يقبل الله صلاة امرأة قد حاضت إلا بنحمار. نيل الأوطار (ج ٢، ص ٥٥)، وانظر: النهاية في غريب الأثر (ج ١، ص ٤٦٩).

(٤) الخمار: ما تغطي به المرأة رأسها، وقد اختمرت وتخمّرت: إذا لبست الخمار. النهاية (ج ٢، ص ٧٨)، لسان العرب (ج ٤، ص ٢٥٨).

رواه أحمد وأبو داود والترمذي والحاكم^(١) وصححه ووافقه الذهبي.

وبعد البلوغ لا يدفع إليه ماله حتى يؤنس منه الرشد؛ لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(٢). قال في المبدع: "فعلق سبحانه الدفع على الاختبار والبلوغ وإيناس الرشد، فوجب اختباره بتفويض التصرف إليه، وهو يختلف، فإن كان من أولاد التجار، فبأن يتكرر منه البيع والشراء فلا يُغبن غالباً غبناً فاحشاً، وإن كان من أولاد الرؤساء والكتاب، فبأن يستوفي على وكيله فيما وكله فيه، ويشترط أن يحفظ ما في يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه كالغناء والقمار وشراء المحرمات والخمر وآلات اللهو؛ لأن من صرف ماله في ذلك عدّ سفيهاً مبذراً عرفاً، فكذا شرعاً، ولأن الشخص قد يحكم بسفهه بصرف ماله في المباح، فلأن يحكم بسفهه في صرف ماله في المحرم بطريق الأولى"^(٣).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ١٥٠)، سنن أبي داود، برقم [٦٤١]، سنن الترمذي، برقم [٣٧٧]، وقال: هذا حديث حسن، المستدرک علی الصحیحین (ج ١، ص ٣٨٠)، برقم [٩١٧]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي. وهو في سنن ابن ماجه (ج ١، ص ٢١٥)، برقم [٦٥٥]، وفي صحيح ابن خزيمة (١/٣٨٠)، برقم [٧٧٥]، ولفظه: "لا يقبل الله صلاة امرأة قد حاضت إلا بخمار"، وفي صحيح ابن حبان (ج ٤، ص ٦١٢)، برقم [١٧١١]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (١/٢١٩)، برقم [٣٧٧].

(٢) سورة النساء، الآية [٦].

(٣) المبدع (ج ٤، ص ٣٣٤).

وسئل ابن عباس رضي الله عنهما: متى ينقض يتم اليتيم؟ فقال: لعمرى إن الرجل لتنت لحيته وإنه لضعيف الأخذ لنفسه، ضعيف العطاء منها، فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم^(١).

الثاني: الحجر على المجنون.

ويحجر عليه لمصلحته، فإنه لا عقل له يعرف به مصالحه، ودليله: إجماع الأمة على ذلك^(٢)، ولا ينفك عنه الحجر حتى يعقل، وقد روى الجوزجاني أن القاسم بن محمد بن أبي بكر كان يلي أمر شيخ كبير من قريش ذي أهل ومال؛ لضعف عقله^(٣).

والولاية على الصغير والمجنون تكون للأب الرشيد، ثم وصيه؛ لأنه نائبه، فأشبهه وكيله في الحياة، ثم الجد ثم الأقرب فالأقرب من سائر القرابة، وتلي الأم الرشيدة مال أولادها، وقد سأل الأثرم الإمام أحمد عن رجل مات وله ورثة صغار كيف يصنع بهم؟ فقال: إن لم يكن لهم وصي، ولهم أم مشفقة يدفع إليها^(٤)، والعمل في المحاكم الشرعية الآن بالمشهور من المذهب الحنبلي، وهو أن ولي المجنون حال الحجر عليه هو أبوه، ثم وصيه، ثم الحاكم^(٥)؛ لقوله ﷺ:

(١) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٤٤٤)، كتاب الجهاد والسير، باب النساء الغازيات يرضخ لهن

ولا يسهم والنهي عن قتل صبيان أهل الحرب، برقم [١٨١٢].

(٢) بداية المجتهد (ج ٢، ص ٢١٠).

(٣) المغني (ج ٤، ص ٢٩٦).

(٤) الفروع (ج ٤، ص ٢٤١)، المبدع (ج ٤، ص ٣٣٧).

(٥) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف ٣٦٨/١٣، الشرح المتع ٣٠٥/٩.

«السلطان ولي من لا ولي له»^(١).

ولا يولى على اليتيم إلا من كان قوياً خبيراً بما ولي عليه، أميناً عليه، والواجب إذا لم يكن الولي بهذه الصفة أن يستبدل بغيره.

وولاية اليتيم والمجنون من أعمال القرب لمن قدر عليها وقام بحقها، ومن خاف على نفسه سن له التنزه عنها، فعن أبي ذر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «يا أبا ذر إنني أراك ضعيفاً، وإنني أحب لك ما أحب لنفسي، فلا تأمرنَّ على اثنين، ولا تؤكِّن مال يتيماً»^(٢).

ولولي اليتيم والمجنون أن يأكل من مال اليتيم بمقدار أجره إذا احتاج إلى ذلك، ولا يجوز أن يتصرف في مالهما إلا على وجه الحظ لهما؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا

(١) رواه الإمام أحمد بن حنبل في مسنده ج٦/ص٦٦، ونصه: عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أبما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل، فان أصابها، فلها مهرها بما أصاب من فرجها، وإن اشتجروا، فالسلطان ولي من لا ولي له». وهو في سنن أبي داود، برقم [٢٠٨٣]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [١٨٧٩]، وفي سنن الترمذي، برقم [١١٠]، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن، وفي صحيح ابن حبان (ج٩، ص٣٨٦)، برقم [٤٠٧٥]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده حسن، وفي سنن الدارقطني (ج٣، ص٢٢١)، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج٣، ص٤٥٤)، برقم [١٥٩١٩]، وفي مصنف عبد الرزاق (ج٦، ص١٩٥)، برقم [١٠٤٧٢].

قال ابن عبد الهادي: هذا الحديث صحيح ورجاله رجال الصحيح. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق لابن عبد الهادي (ج٣، ص١٤٣)، برقم [١٧٥٤].

قال ابن الجوزي: هذا الحديث صحيح ورجاله رجال الصحيح. التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزي (ج٢، ص٢٥٥)، برقم [١٦٥٤].

قال ابن الملقن: قال ابن معين: إنه أصح حديث في الباب. خلاصة البدر المنير (ج٢، ص١٨٧)، برقم [١٩٣٧]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/٥٨٤)، برقم [٢٠٨٣].

(٢) صحيح مسلم (ج٣، ص١٤٥٧)، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة، برقم [١٨٢٦].

مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ^(١)، فإن تبرع من مالهما أو حابى أو أسرف حتى في الإنفاق عليهما ضمن القدر الزائد؛ لأنه متعد في ذلك، ومن ذلك ما لو تأخر بتسليم مال الصغير إليه بعد بلوغه وإيناسه الرشد منه بغير عذر فهلك المال، فإنه يضمنه؛ عملاً بقول الرسول ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»^(٢)، ولئلا يتساهل الأولياء في أعمال الولاية التي ائتمنوا عليها، وجبراً للضرر الحاصل على المولى عليه، والذي يحدد التفريط والتعدي هو القاضي عند الاختلاف، ولولي اليتيم تأديبه مما يؤدب منه ولده، فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رجلاً قال يا رسول الله، مما أضرب يتيماً؟ فقال ﷺ: «مما كنت ضارباً منه ولدك، غير واق مالك بماله، ولا متائل^(٣) منه مالاً» رواه ابن حبان في صحيحه^(٤).

(١) سورة الأنعام، الآية [١٥٢]، وسورة الإسراء، الآية [٣٤].

(٢) تقدم في (ص ٢٠٨-٢٠٩).

(٣) تأئل: تأصل وأئل ماله تأئيلاً: زكاه وأصله وملكه. القاموس المحيط (ج ١، ص ١٢٤٠).

قال الخطابي: أي غير متخذ منه أصل مال، وأئلة الشيء: أصله، ووجه إباحته الأكل من مال اليتيم: أن يكون ذلك على معنى ما يستحقه من العمل فيه، والاستصلاح له وأن يأخذ منه بالمعروف على قدر مثل عمله. معالم السنن للخطابي المطبوع في حاشية سنن أبي داود (٢٩٣/٣)، برقم [٢٨٧٢].

(٤) صحيح ابن حبان (ج ١٠، ص ٥٤)، برقم [٤٢٤٤]. وهو في مصنف ابن أبي شيبة ٣٩١/٤،

برقم [٢١٣٧٧]، وفي المعجم الصغير (١/١٥٧)، برقم [٢٤٤].

قال البيهقي: فيه معلى بن مهدي، وثقه ابن حبان، وغيره، وفيه ضعف. مجمع الزوائد (ج ٨، ص ١٦٣). سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٤)، برقم [١٠٧٧٥]، وقال: كذا رواه، والمحفوظ (مرسل)، وساقه بسنده إلى الحسن العرنى أن رجلاً قال يا رسول الله مم أضرب منه يتيماً؟ قال: «مما كنت منه ضارباً ولدك» قال: أفأصيب من ماله؟ قال: «غير متائل مالا ولا واق مالك بماله». هذا مرسل.

وبهذا نعلم خطأ الذين يتركون تأديب اليتيم وزجره عن الوقوع في المعصية، وعمل ما لا يليق به بحجة أنه يتيم، ولا يريد الولي أن يغضبه ولا ينهره.

الثالث: الحجر على السفية:

السفه لغة: ضد الحلم، وأصله: الخفة في الحركة^(١)، ومنه قول العرب:

زام سفية، أي: كثير الاضطراب^(٢)، ويطلق على المعاني التالية:

[١] نقصان العقل، ومنه قول قوم هود لنيهم: ﴿إِنَّا لَنَرُّكَ فِي سَفَاهَةٍ﴾^(٣).

[٢] الجهل، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَأَنَّهُ كَانَ يَقُولُ سَفِيهُنَا عَلَى اللَّهِ شَطَطًا﴾^(٤).

[٣] الخسران، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَرْغَبُ عَنْ مِلَّةِ إِبْرَاهِيمَ إِلَّا مَنْ سَفِهَ نَفْسَهُ﴾^(٥).

أما في الاصطلاح: فالسفيه من يُغبن في بيعه وشرائه غبناً فاحشاً غالباً، أو يضيع ما في يده بصرفه فيما لا يحل، كالغناء والقمار وآلات اللهو^(٦) والمخدرات.

والسفه نوعان:

الأول: سفه أصلي: يستمر مع الإنسان بعد بلوغه إلى أن يكبر، وربما إلى

أن يهرم.

والثاني: السفه الطارئ: وهو الذي يوجد بعد البلوغ والرشد، وهو مما

يرجى زواله إلا في مراحل عمر الإنسان الأخيرة، وقد قال زهير بن أبي سلمى:

(١) لسان العرب (ج ١٣، ص ٤٩٧)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٠).

(٢) معجم مفردات ألفاظ القرآن (ص ٢٤٠).

(٣) سورة الأعراف، الآية [٦٦]. تفسير القرطبي (ج ٧، ص ٢٣٦).

(٤) سورة الجن، الآية [٤]. تفسير الجلالين (ص ٧٧٠)، تفسير السمرقندي (ج ٣، ص ٤٨١).

(٥) سورة البقرة، الآية [١٣٠]. تفسير البغوي (ج ١، ص ١١٧).

(٦) البحر الرائق (٩١/٨)، كشاف القناع (٤٤٥/٣)، شرح منتهى الإرادات (١٧٤/٢)،

القوانين الفقهية (ص ٢١١)، الإقناع للشرييني (٣٠٠/٢).

وإنَّ سَفَاهَ الشَّيْخِ لَا جِلْمَ بَعْدَهُ وَإِنَّ الْفَتَى بَعْدَ السَّفَاهَةِ يَحْلُمُ^(١) ومن بلغ سفياً واستمر به السفه الأصلي استمر عليه الحجر، فلا يُسلم إليه ماله، ولا يصح له تصرف فيه سواء كان عقد معاوضة، أم عقد تبرع، حتى يرشد، ولو بلغ ثمانين سنة، هذا مذهب جمهور العلماء^(٢)، وأدلة ذلك ما يأتي:

[١] قال تعالى: ﴿فَلْيَكْتُمِبْ وَلِيَمَلِّ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلِيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْتَخِنُ مِنْهُ شَيْئاً فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُعِلَّ هُوَ فَلْيَمَلِّ وَلِيَّهُ بِالْعَدْلِ﴾^(٣) وقد فسر السفه في الآية بأنه المبذر لماله^(٤).

[٢] قال تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾^(٥) والسفه في الآية سيئ التصرف في ماله، كبيراً كان أو صغيراً، ذكراً كان أو أنثى، وهذا اختيار إمام المفسرين أبي جعفر الطبري^(٦).

(١) ديوان زهير بن أبي سلمى (ص ٨٩). "حرف الميم".

(٢) تفسير القرطبي (ج ٥، ص ٣٠)، القوانين الفقهية (ص ٢١١)، الكافي في فقه ابن حنبل (ج ٢، ص ١٩٦)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ١٧٣)، كشف القناع (ج ٣، ص ٤٤٣)، المهذب (ج ١، ص ٣٣١)، قال الإمام الكاساني: وأما الصبي العاقل فيمنع عنه ماله إلى أن يؤنس منه رشده... وإن لم يأنس منه رشداً منع منه إلى أن يبلغ، فإن بلغ رشيداً دفع إليه، وإن بلغ سفياً مفسداً مبذراً، فإنه يمنع عنه ماله إلى خمس وعشرين سنة بالإجماع، فإذا بلغ هذا المبلغ ولم يؤنس رشده دفع إليه عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما (أبي يوسف ومحمد) لا يدفع إليه ما دام سفياً... بدائع الصنائع (ج ٧، ص ١٧٠).

(٣) سورة البقرة، الآية [٢٨٢].

(٤) أحكام القرآن لابن العربي (١/٣٣٠)، زاد المسير لابن الجوزي (١/٣٣٧)، أحكام القرآن للجصاص (٢/٢١٣).

(٥) سورة النساء، الآية [٥].

(٦) تفسير الطبري (ج ٤، ص ٢٤٧).

[٣] قال تعالى: ﴿وَأَبْتَلُوا الْيَتِيمَ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنَّ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١) والسفيه ليس برشيد، فلا يدفع إليه ماله، بل يحجر عليه حتى يؤنس منه الرشد^(٢).

[٤] أنه روي الحجر على السفيه عن عثمان، وعلي، والزيبر، وعائشة^(٣)، وابن عباس^(٤) رضي الله عنهم، فقد روى الشافعي في مسنده عن عبدالله بن جعفر رضي الله عنهما: (أنه أتى الزيبر بن العوام رضي الله عنه، فقال: إني

(١) سورة النساء، الآية [٦].

(٢) تفسير الطبري (ج ٤، ص ٢٤٨)، تفسير البغوي (ج ١، ص ٣٩٥).

(٣) وهو ما رواه البخاري بسنده عن الزهري قال حدثني عوف بن مالك بن الطفيل هو ابن الحارث وهو ابن أخي عائشة زوج النبي ﷺ لأنها أن عائشة حُدَّتْ أن عبدالله بن الزبير قال في بيع أو عطاء أعطته عائشة: والله لتنتهين عائشة أو لأحجرن عليها، فقالت: أهو قال هذا؟ قالوا: نعم قالت: هو لله علي نذر، أن لا أكلم ابن الزبير أبدا... صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢٢٥٥)، كتاب الأدب، باب الهجرة، برقم [٥٧٢٥].

ورواه البيهقي في سننه الكبرى (ج ٦، ص ٦١)، برقم [١١١١٩]، وقال: فهذه عائشة رضي الله عنها لا تنكر الحجر، وابن الزبير يراه وقد كان الحجر معروفًا على عهد رسول الله ﷺ من غير أن يروى عنه إنكاره...

(٤) وهو ما رواه ابن حزم بسنده عن ابن عباس أنه سئل عن الشيخ الكبير ينكر عقله أم يحجر عليه؟ قال: نعم. وروى بسنده أيضا عن ابن عباس أنه كتب إلى نجدة بن عويمر وكتبت تسألني عن اليتيم متى ينقضي يتمه؟ فلعمري إن الرجل لتنت لحيته وإنه لضعيف الأخذ لنفسه ضعيف العطاء منها وإذا أخذ لنفسه من مصالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم، وإنه لا ينقطع عن اليتيم اليتيم حتى يبلغ ويؤنس منه رشد... قال أبو محمد: جمعنا هذه الألفاظ كلها؛ لأنها مما رويناها من طرق كلها راجع إلى يزيد بن هرمز عن ابن عباس فاقصرنا على ذكر من روى جميعها عنه فقط وكلها صحيح السند. المحلى (ج ٨، ص ٢٨٥).

اشترت أرضاً سبخة بثلاثين ألفاً^(١) وإن علياً يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله أن يحجر عليّ، فقال الزبير: أنا شريكك فيها، وأتى علي عثمان فذكر له ذلك، فقال عثمان: كيف أحجر على رجل في بيع شريكه فيه الزبير) رواه البيهقي^(٢)، وصححه الألباني في إرواء الغليل^(٣).

أما السفه الطارئ الذي يكون بعد الرشد، فمذهب الجمهور الحجر عليه^(٤)، كما لو بلغ سفيهاً، ولا بد للحجر عليه من حكم حاكم به، كما في قصة عبد الله بن جعفر حين رفع أمره علي ﷺ إلى أمير المؤمنين عثمان ﷺ.

(١) قال الحافظ: تنبيه: قوله: "ثلاثين ألفاً" لعله من النسخ، والصواب ستين ألفاً. التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٤٤).

(٢) مسند الشافعي (ج ١، ص ٣٨٤)، سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٦١)، برقم [١١١١٨]. وهو في سنن الدارقطني (ج ٤، ص ٢٣١)، وفي المحلى لابن حزم (ج ٨، ص ٢٨٤-٢٨٥)، وقال: صحيح السند، وفي مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٢٦٧)، برقم [١٥١٧٦]، وفي الأم للإمام الشافعي (ج ٣، ص ٢٢٠)، وقال: فعلي ﷺ لا يطلب الحجر إلا وهو يراه، والزبير لو كان الحجر باطلا لقال: لا يحجر على حر بالغ، وكذلك عثمان بل كلهم يعرف الحجر... قال ابن الملقن: رواه الشافعي والبيهقي بإسناد حسن.

(٣) إرواء الغليل (٥/٢٧٣)، برقم [١٤٤٩].

(٤) تفسير القرطبي (٥/٣٩)، الذخيرة (ج ٨، ص ٢٤٥)، الشرح الكبير على المقنع (١٣/٣٨٨-٣٨٩)، الإقناع (٢/٤١١)، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد. المبسوط للسرخسي (ج ٢٤، ص ١٥٨)، حاشية ابن عابدين (ج ٦، ص ١٥٠).

قال النووي: لو عاد إلى التبذير بعدما بلغ رشيداً فوجهان:

أحدهما: يعود الحجر عليه بنفس التبذير كما لو جن. وأصحهما: لا يعود لكن يعيده القاضي ولا يعيده غيره على الصحيح. روضة الطالبين (ج ٤، ص ١٨٢).

أما تصرفاته قبل الحجر فصحيحة نافذة إلا إذا أتت على جميع ماله أو أكثره فإنها تُرد فقد روى البخاري رحمه الله عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: (أن رجلاً أعتق عبداً له ليس له مال غيره، فرده رسول الله ﷺ فاشتراه منه نعيم بن النحام)^(١) فقد رد رسول الله ﷺ تصرفه بجميع ماله.

ويثبت السفه لدى القاضي بشهادة عدلين، وتظهر نتيجته فيما يأتي:

[١] يصدر القاضي أمره بإبطال كل تصرف يتصرفه السفه مما له تعلق بماله من قريب أو بعيد، ولا يشمل ذلك تصرفه في المال القليل، ك شراء الخبز، وغسيل الثياب، ونحو ذلك مما يحتاج إليه في بيته ويظهر نفعه له، فإنه إنما حجر عليه حتى لا يضيع ماله، وليس ذلك من تضييعه.

ولا يصح نكاح السفه إلا بإذن وليه، فإن نكح بغير إذنه فنكاحه باطل، واختار الموفق رحمه الله صحة نكاحه بدون إذن وليه؛ لأنه عقد غير مالي فصح منه كخلعه وطلاقه، وإن لزم منه المال فحصوله بطريق الضمن، فلا يمنع من العقد، كما لو لزم ذلك من الطلاق^(٢).

[٢] إن كان في يد السفه شيء من ماله، فإن الحاكم يأخذه منه ويحفظه، أو يدفعه إلى من ينميه.

[٣] إن كان له دين في ذمة أحد منعه من تسليمه إليه، بل يسلمه للقاضي أو من ينيبه في ذلك.

(١) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٥١)، كتاب الخصومات، باب من رد أمر السفه والضعيف

العقل، وإن لم يكن حجر عليه الإمام، برقم [٢٢٨٤].

(٢) المغني (ج ٤، ص ٣٠٥).

ويستحب أن يُشهر الحجر؛ حتى يعرفه الناس فيجتنبوا معاملته، ويمكن إعلان ذلك في الصحافة المحلية وفي الأسواق العامة، فإذا حجر عليه القاضي فباع بعد ذلك وقع باطلاً، واسترجع وليه ما باعه من ماله ورد الثمن إن كان باقياً، وإن أتلّفه السفية أو تلف في يده فهو من ضمان المشتري، ولا شيء على السفية.

وإن اشترى السفية شيئاً رده وليه إن كان باقياً، فإن تلف فمن ضمان صاحبه، ومن عامله بعد ذلك كان مضيعاً لماله علم بالحجر أو لم يعلم؛ لأنه إن كان علم فقد فرط، وإن لم يكن علم فقد فرط أيضاً، حيث لم يتثبت ممن يعامله وقد اشتهر حجره وعلم سفهه.

وإذا أقر السفية على نفسه بما يوجب عقوبة بدنية، كقصاص أو زنا أو شرب، صح إقراره، وإن أقر بما يثبت به المال في ذمته، كجناية خطأ أو إتلاف أو دين، فلا يصح إقراره ما دام محجوراً عليه؛ لأنه محجور عليه في ماله لحظه كالصبي، فلا يقبل إقراره فيه؛ ولأنه قد يكون كاذباً متواطئاً مع من أقر له لإفساد ماله.

الوكالة

الوكالة في اللغة: بفتح الواو وكسرها اسم مصدر بمعنى التوكيل^(١)، وهي لغة: التفويض والاعتماد والحفظ والإجابة^(٢).

وفي الاصطلاح: استنابة جائز التصرف مثله فيما له فعله حال الحياة^(٣). وهي جائزة بالكتاب، والسنة، والإجماع، أما الكتاب فمنه قوله تعالى: ﴿فَاتَّبَعُوا أَحَدَكُمْ يَوْمَ بَرَزْتُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّكُمْ أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾^(٤). وأما السنة فقد وكل النبي ﷺ عروة بن الجعد البارقي في شراء شاة. رواه البخاري^(٥)، ووكل أبا رافع في قبول زواج ميمونة بنت الحارث^(٦)، ووكل أنيس

(١) قال ابن فارس: الواو والكاف واللام: أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك. معجم مقاييس اللغة (١٣٦/٦).

(٢) القاموس المحيط (ج ١، ص ١٣٨١)، النهاية (ج ٥، ص ٢٢٠)، لسان العرب (ج ١١، ص ٧٣٤)، المصباح (٩٢٤/٢)، المطلع (ص ٢٥٨)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٦).

(٣) المبدع (ج ٤، ص ٣٥٥)، شرح منتهى الإيرادات (ج ٢، ص ١٨٤)، الإنصاف (٣٥٣/٥)، كشف القناع (ج ٣، ص ٤٦١).

(٤) سورة الكهف، الآية [١٩]. قال القرطبي: قال ابن خويزمنداد: تضمنت هذه الآية جواز الشركة؛ لأن الورق كان لجميعهم، وتضمنت جواز الوكالة؛ لأنهم بعثوا من وكلوه بالشراء... تفسير القرطبي (ج ١٠، ص ٣٧٧).

(٥) صحيح البخاري (ج ٣، ص ١٣٣٢)، كتاب المناقب، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية فأراهم انشقاق القمر، برقم [٣٤٤٣].

(٦) موطأ مالك (ج ١، ص ٣٤٨)، برقم [٧٧١]، مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٣٩٢)، سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٢٦٢)، صحيح ابن حبان (ج ٩، ص ٤٤٢)، برقم [٤١٣٥]، المعجم الكبير (ج ١، ص ٣١٠)، برقم [٩١٥].

قال أبو عمر: في رواية مالك لهذا الحديث دليل على جواز الوكالة في النكاح وهو أمر لا أعلم فيه خلافاً والرواية أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال متواترة عن ميمونة بعينها وعن أبي رافع مولى النبي ﷺ... التمهيد لابن عبد البر (ج ٣، ص ١٥٢).

الأسلمي في إقامة الحد على المرأة إذا اعترفت بالزنا. رواه البخاري^(١).
 وحكى الموفق ابن قدامة^(٢) وغيره^(٣) الإجماع على جوازها.
 وتنعقد بالإيجاب والقبول، ويصح الإيجاب في الوكالة بكل قول يدل على
 الإذن، سواء كان ملفوظاً أم مكتوباً. ويصح القبول بالقول أو الفعل الدال عليه.
 وتصح الوكالة مؤقتة بمدة، كأنت وكيلي سنة، وتصح مطلقة من غير تقييد
 بوقت أو عمل، وتصح معلقة على شرط، كما لو قال: إذا سافرت فأنت
 وكيلي، أو إذا انتهى رمضان فأخرج عني زكاة الفطر، ونحو ذلك.
 ويصح القبول ولو تراخى عن الإيجاب، ما لم يبلغ الموكل إيجابه.
 ويصح التوكيل فيما تدخله النيابة من حقوق الأدميين، كالبيع، والشراء،
 والنكاح والطلاق، والخلع، والرجعة، والصلح ونحوها.
 ويجوز في الفسوخ، وفي قبض الديون، وإيفائها.
 ولا يصح في الأفعال المحرمة، كالظهار والغصب والجنابة، ولا فيما لا
 تدخله النيابة، كاللعان، والأيمان والنذور، والشهادة.
 وتصح الوكالة في كل حق لله تدخله النيابة، كتفرقة الزكاة، وإخراج كفارة
 اليمين والنذر، وفي الحج والعمرة من غير قادر ببدنه، وفي إثبات الحدود
 واستيفائها، كما في حديث أنيس السابق.

(١) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨١٣)، كتاب الوكالة، باب الوكالة في الحدود، برقم [٢١٩٠].
 وهو في صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٣٢٤)، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه
 بالزنى، برقم [١٦٩٧].

(٢) المغني (١٩٦/٧). تحقيق التركي.

(٣) الإجماع لابن المنذر (ج ١، ص ١٢٨)، تكملة المجموع شرح المهذب (٩٤/١٤).

وليس للوكيل أن يوكل فيما وكل فيه إلا أن يدل على ذلك إذن لفظي أو عرفي، كما لو كان مثله لا يقوم بمثله.

ويشترط في الموكل أن يكون مالكا بنفسه فعل ما وكل فيه، وأن يكون عاقلاً مختاراً فلا يصح توكيل المرأة شخصاً أجنبياً يزوجها؛ لأنها لا تتولاه بنفسها، ولا يصح توكيل المجنون والسكران والصبي، ولا توكيل المكره بغير حق.

ويشترط في الوكيل أن يكون عاقلاً مختاراً معيناً يصح تصرفه في مباشرة التصرف، فلا يصح للأب أن يوكل ابنته في تزويج أختها.

ويشترط في محل الوكالة أن يكون مملوكاً للموكل حال التوكيل، ويستثنى من ذلك من ثبت له على المحل ولاية، كالولي والحاكم، وأن يكون قابلاً للنيابة كما سبق.

ويصح التوكيل بالخصومة في حقوق الأدميين، وقد أخرج البيهقي عن عبدالله بن جعفر رضي الله عنهما قال: (كان علي يكره الخصومة، وكان إذا كانت له خصومة وكل فيها عقيل بن أبي طالب، فلما كبر عقيل وكلني)^(١). وسوف نبحث أحكام هذا تحت عنوان المحاماة.

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/٨١)، كتاب الوكالة، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبة، برقم [١١٢١٩]. وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٥، ص ٥)، برقم [٢٣١٧٧]. قال في الهداية: وقد صح أن علياً عليه السلام وكل في الخصومة عقيلاً وبعد ما أسن وكل عبدالله بن جعفر عليه السلام. الهداية شرح البداية (ج ٣، ص ١٣٦). وأورده الزيلعي في نصب الراية (ج ٤/ص ٩٤) تخريج أحاديث الهداية وسكت عنه. وأورده الحافظ ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ١٧٤) وسكت عنه. قال ابن حجر: جهم بن أبي الجهم مولى الحارث بن حاطب... مجهول، وذكره ابن حبان في الثقات. تعجيل المنفعة لابن حجر (ج ١، ص ٧٤). وأورده الألباني في الإرواء (٥/٢٨٧) وقال: فيه محمد بن إسحاق، وجهم بن أبي الجهم. أما محمد بن إسحاق فمدلس وقد عنعن، وأما جهم بن أبي الجهم فمجهول.

والوكالة عقد جائز باتفاق العلماء^(١)، لكل واحد من الوكيل والموكل أن يفسخ متى شاء، لكن إن اقترن عقد الوكالة بعقد الإجارة، مثل أن يوكله في تسليم شيء معين بأجرة معينة، لم يجوز فسخه إلا أن يتدارك الضرر على الآخر بتعويض ملائم^(٢).

(١) المبسوط للسرخسي (ج ١٤، ص ١٧)، البحر الرائق (ج ٧، ص ١٨٧)، الدر المختار (ج ٥، ص ٥٣٦)، وقال: الوكالة من العقود التي لا تلزم... فللموكل العزل متى شاء ما لم يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم. روضة الطالبين (ج ٤، ص ٣٠٠)، الإقناع للشرييني (ج ٢، ص ٣٢١)، السراج الوهاج (ج ١، ص ٢٥٢).
قال النووي: متى قلنا: الوكالة جائزة أردنا الخالية عن الجعل، فأما إذا شرط فيها جعل معلوم واجتمعت شرائط الإجارة وعقد بلفظ الإجارة فهي لازمة. روضة الطالبين (ج ٤، ص ٣٣٢).
المغني (٢٣٤/٧)، المبدع (ج ٤، ص ٣٦٢)، الإنصاف للمرادوي (ج ٥، ص ٣٦٨).
قال ابن رشد: عقد الوكالة عقد غير لازم، للوكيل أن يدع الوكالة متى شاء... وللموكل أن يعزله متى شاء، قالوا: إلا أن تكون وكالة في خصومة. وقال أصبغ: له ذلك ما لم يشرف على تمام الحكم، وليس للوكيل أن يعزل نفسه في الموضوع الذي لا يجوز أن يعزله الموكل. بداية المجتهد (ج ٢، ص ٢٢٧).

(٢) قال ابن رجب: التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد، لم يجوز ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان... فيجوز. فمن ذلك: أنه يجوز فسخ عقد الجعالة لكن يستحق العامل أجرة المثل لبطلان المسمى بالفسخ... ومنها: إذا فسخ المالك عقد المساقاة، وقلنا: هي جائزة فإن كان بعد ظهور الثمرة فنصيب العامل فيها ثابت؛ لأنه يملكه بالظهور رواية واحدة... وكذلك لو فسخ العامل بعد الظهور، أما إذا كان الفسخ قبل الظهور، فإن كان من العامل فلا شيء له لإعراضه، وإن كان من المالك، فعليه أجرة المثل للعامل؛ لأنه منعه من تمام عقد يفضي إلى حصول المسمى له غالباً فلزمه ضمانه... القواعد لابن رجب (ص ١١٠)، القاعدة رقم [٦٠].
قال الشيخ محمد بن صالح العثيمين: إذا تضمن الفسخ ضرراً على أحد العاقدين فإن العقود الجائزة تنقلب لا زمة درء للضرر... الشرح الممتع (٣٥٤/٩).

وينفسخ عقد الوكالة بعزل الوكيل، وبموت الوكيل، أو الموكل، أو إصابة أحدهما بجنون مطبق، وبفوات محل الوكالة^(١)، وبنهاية الوقت في الوكالة المؤقتة.

ومن وكل في بيع أو شراء لم يفعل ذلك مع نفسه، ولا مع من لا تقبل شهادته له؛ لحصول تهمة المحاباة.

ولا يصح بيع الدلال إذا كان وكيلاً من شريكه؛ لأنه يجب أن لا يزيد عليه أحد، فإن فعل ذلك استحق التعزير بمنعه من المناذاة في السوق.

ويصح البيع مع مخالفة شرط الموكل، فلو أمره أن يبيع السيارة بعشرين ألف ريال، فباعها بأقل من ذلك صح البيع وضمن النقص.

وإن حدد له الثمن في الشراء، فاشتري السلعة بأكثر ضمن الزيادة؛ لأنه مفرط، لكن إذا لم يخالف شرط الموكل واحتاط في البيع والشراء، ثم ظهر غبن فهو معذور، ومثل ذلك كل من يتصرف لغيره بولاية، فيجتهد، ثم يتبين بعد ذلك فوات المصلحة، أو حصول المفسدة، فلا لوم عليه فيهما؛ لأنه مجتهد مأمور بعمل هو محل اجتهاد فاجتهد فيه على الوجه الصحيح.

وإن وكله في بيع شيء أو شرائه فاشتري أو باع بأحظ مما نص عليه الموكل صح؛ لانتهاء الضرر، فقد وكل النبي ﷺ عروة البارقي أن يشتري له شاة بدينار، فاشتري له شاتين بدينار، ثم باع إحداهما بدينار، وأتاه بشاة ودينار، فدعا له رسول الله ﷺ في بيعه بالبركة، فكان لو اشتري تراباً

(١) كان تتلف العين التي وكل في التصرف فيها. الشرح الكبير (١٣/٤٧٤). تحقيق التركي.

لربح فيه^(١). رواه البخاري^(٢).

ويجب النص عند كتابة وثيقة الوكالة على محلها، فإن كانت في بيع نص على قبض الثمن واستلام العين والإفراغ أو عدمه، فإن من وكل في بيع لا يقبض الثمن إلا بصريح إذن أو قرينة، ومن وكل في نكاح لا يقبض المهر إلا بصريح إذن أو قرينة عليه، وكذا من وكل في خصومة.

وإن اختلف الوكيل والموكل في أصل الوكالة ولا بينة، فالقول قول الموكل؛ لأنه منكر والأصل معه، فيقبل قوله بيمينه.

وإن اختلفا في رد العين أو ثمنها إلى الموكل، فقول وكيل متطوع، وإن كان بأجرة فقول الموكل؛ لأنه منكر، ولقوله ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر» رواه البيهقي^(٣)، وقال ابن حجر في البلوغ: إسناده صحيح^(٤).

(١) وفي الترمذي فقال له: "بارك الله لك في صفقة يمينك" فكان يخرج بعد ذلك إلى كناسة الكوفة فيريح الريح العظيم فكان من أكثر أهل الكوفة مالا.. سنن الترمذي، برقم [١٢٥٨]. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي برقم [١٢٥٨]. قال صاحب التحفة: قوله: فقال: "بارك الله لك في صفقة يمينك" المعنى بارك الله في بيعك وتجارتك (فكان بعد ذلك يخرج إلى كناسة الكوفة) بضم الكاف وتخفيف النون موضع بالكوفة فيريح الريح العظيم، وكان يشتري الجوارى ويبيع. تحفة الأحوزي (ج ٤، ص ٣٩٣). وفي عون المعبود (ج ٩، ص ١٧٢): فكان لو اشترى أي عروة ترابا لربح فيه، هذا مبالغة في ربحه، أو حقيقة فإن بعض أنواع التراب يباع.

(٢) تقدم (ص ٢٨٧).

(٣) السن الكبرى للبيهقي (ج ١٠، ص ٢٥٢)، كتاب الدعوى والبيئات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، برقم [٢٠٩٩٠].

(٤) بلوغ المرام (١/٢)، برقم [١٤٦٣]، وصححه الألباني في الإرواء (٦/٣٥٧)، برقم

ويقبل قول الوكيل في نفي التفريط والتعدي مع يمينه ؛ لأن الأصل براءة ذمته وهو أمين في عمله ، لكن إن كان التلف بأمر ظاهر تعرفه الجهة المختصة في الدولة ، كحريق ، أو غرق سفينة ، أو تعدي لصوص ، كلف البينة عليه ثم يقبل قوله فيه ^(١) .

(١) الروض المربع (ج ٢ ، ص ٢٥٦).

المحاماة

المحاماة في اللغة: من حمى فلان فلانا يحميه حِمَايةً منعه ودفع عنه، وحامى عنه مُحَامَاةً وحِمَاءً: دافع عنه، والمحامي في القضاء: المدافع عن أحد الخصمين^(١).

المحاماة في الاصطلاح: هي النيابة عن الخصوم في إجراءات التقاضي بالحضور والدفاع عنهم مشافهة، أو كتابة، بتقديم المذكرات؛ لشرح وجهة نظرهم، وتقديم ما يؤيدها من أوراق ومستندات^(٢).

وفي النظام السعودي: هي الترافع عن الغير أمام المحاكم، وديوان المظالم، واللجان المشكلة بموجب الأنظمة، والأوامر، والقرارات؛ لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها، ومزاولة الاستشارات الشرعية، والنظامية^(٣).

مشروعية المحاماة:

المحاماة تشمل الوكالة بالخصومة، والاستشارات الشرعية، والنظامية، وصياغة العقود وإعدادها ومراجعتها، وإعداد لوائح الدعوى، واللوائح الاعتراضية وغير ذلك من أعمال المحاماة.

والدليل على مشروعيتها: الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ قَالَ رَبِّ إِنِّي قَتَلْتُ مِنْهُمْ نَفْسًا فَأَخَافُ أَنْ يَقْتُلُونِ ﴾^(٤) وَأَخِي هَارُونَ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسَلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ ﴿ قَالَ سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ ﴾^(٤). في هذه الآية دليل على جواز استعانة صاحب

(١) المعجم الوسيط (١/ ٢٠٠-٢٠١)، مختار الصحاح (ج ١، ص ٦٦).

(٢) قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام. (ص ١٤٧).

(٣) المادة الأولى من نظام المحاماة السعودي الصادر عام ١٤٢٢هـ.

(٤) سورة القصص، الآيات (٣٣-٣٥).

الحق بمن هو أفدر منه وأفصح في إظهار حجته لكي يصل إلى حقه.
 وقوله تعالى: ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرْنَاكَ اللَّهُ وَلَا
 تَكُنَ لِلْخَائِبِينَ خَصِيمًا ﴿٥٦﴾ وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا ﴿٥٧﴾ وَلَا تَجِدُ لِكُلِّ
 الَّذِينَ سَخَطُونَا أَنْفُسَهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ خَوَّانًا أَثِيمًا ﴿٥٨﴾ (١).

قال الإمام القرطبي في تفسير ذلك: "وفي هذا دليل على أن النيابة عن المبطل
 والمتهم في الخصومة لا تجوز، فلا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلا بعد أن
 يعلم أنه محق (٢).

يؤخذ من هذه الآيات جواز التوكل والمخاصمة عن المحق والدفاع عنه، وأما
 غير المحق فلا يجوز التوكل والمخاصمة عنه.

وأما السنة فما رواه البخاري عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «انصر
 أخاك ظلماً أو مظلوماً» فقال رجل: يا رسول الله: أنصره إذا كان مظلوماً أفرأيت
 إذا كان ظلماً كيف أنصره؟ قال: «تحمزه أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره» (٣).

قال الحافظ ابن حجر: نصر المظلوم فرض كفاية، وهو عام في المظلومين،
 وكذلك في الناصرين بناء على أن فرض الكفاية مخاطب به الجميع، وهو
 الراجح، ويتعين أحيانا على من له القدرة عليه وحده إذا لم يترتب على إنكاره
 مفسدة أشد من مفسدة المنكر، فلو علم أو غلب على ظنه أنه لا يفيد سقط
 الوجوب وبقي أصل الاستحباب بالشرط المذكور... وشرط الناصر أن يكون عالماً

(١) سورة النساء، الآيات [١٠٥-١٠٧].

(٢) تفسير القرطبي (٥/٣٧٧).

(٣) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٦٣)، كتاب المظالم، باب أعن أخاك ظلماً أو مظلوماً، برقم

بكون الفعل ظلماً ويقع النصر مع وقوع الظلم وهو حينئذ حقيقة وقد يقع قبل وقوعه كمن أنقذ إنساناً من يد إنسان طالبه بمال ظلماً وهدده إن لم يبذله، وقد يقع بعد وهو كثير^(١). والمحاماة تدخل في عموم نصرة المظلوم بالوسائل المشروعة. وما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني قالا: جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال: أنشدك الله إلا قضيت بيننا بكتاب الله، فقام خصمه، وكان أفقه منه، فقال: صدق، اقض بيننا بكتاب الله، وأذن لي يا رسول الله، فقال النبي ﷺ: «قل» فقال: إن ابني كان عسيفاً في أهل هذا، فزني بامرأته، فافتديت منه بمائة شاة وخادم، وإنني سألت رجلاً من أهل العلم، فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال: «والذي نفسي بيده، لأقضين بينكما بكتاب الله، المائة والخادم رد عليك، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغديا أنيس على امرأة هذا فسلها، فإن اعترفت فارجمها» فاعترفت فرجمها^(٢).

وجه الدلالة من هذا الحديث: هو قيام الأب بالمخاصمة نيابة عن ابنه أمام رسول الله ﷺ، ولم ينكر عليه رسول الله ﷺ، وإقراره على ذلك دليل على جواز الوكالة في الخصومة...

قال الحافظ: احتمال أن يكون الأب وكيل الابن؛ لأنه بالغ، أو لأن التداعي لم يقع إلا بسبب المال الذي وقع به الفداء، فكأن والد العسيف ادعى على زوج المرأة بما أخذه منه، إما لنفسه وإما لامرأته بسبب ذلك حين أعلمه

(١) فتح الباري (ج ٥، ص ٩٩).

(٢) صحيح البخاري (ج ٦، ص ٢٥١٥)، كتاب المحاربن، باب هل يأمر الإمام رجلاً فيضرب الحد غائباً عنه، برقم [٦٤٦٧]. وصحيح مسلم، برقم [١٦٩٧].

أهل العلم بأن ذلك الصلح فاسد؛ ليستعيده منه سواء أكان من ماله، أو من مال ولده، فأمره النبي ﷺ برد ذلك إليه^(١)...

ومن الأثر ما ورد عن علي ﷺ أنه كان يوكل أخاه عقيلاً في الخصومة، فلما كبر عقيل وكل عبد الله بن جعفر^(٢)، وعن علي ﷺ أنه وكل عبد الله بن جعفر بالخصومة، وقال: (إن للخصومة قحماً^(٣)) رواه البيهقي^(٤).

(١) فتح الباري (ج ١٢، ص ١٤٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٨١/٦)، كتاب الوكالة، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبة، برقم [١١٢١٩]. وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٥، ص ٥)، برقم [٢٣١٧٧].

قال في الهداية: وقد صح أن علياً ﷺ وكل في الخصومة عقيلاً وبعد ما أسن وكل عبد الله بن جعفر ﷺ. الهداية شرح البداية (ج ٣، ص ١٣٦).

وأورده الزيلعي في نصب الراية (ج ٤، ص ٩٤)، وسكت عنه.

وأورده الحافظ ابن حجر في الدرية في تخريج أحاديث الهداية (ج ٢/ص ١٧٤) وسكت عنه.

وأورده الألباني في الإرواء (٢٨٧/٥) وقال: فيه محمد بن إسحاق، وجهم بن أبي الجهم.

أما محمد بن إسحاق فمدلس وقد عنعن، وأما جهم بن أبي الجهم فمجهول.

قال ابن حجر: جهم بن أبي الجهم مولى الحارث بن حاطب... مجهول، وذكره ابن حبان في

الثقات. تعجيل المنفعة لابن حجر (ج ١، ص ٧٤).

قال الشوكاني: محمد بن إسحاق ضعيف إذا عنعن لكونه مدلساً. نيل الأوطار (ج ١، ص ٦٣).

(٣) قال: القاسم بن سلام أبو عبيد: قال أبو زياد الكلابي: القحمة: المهالك.

قال أبو عبيد: ولا أرى أصل هذا إلا من التقحم؛ لأنه يتقحم المهالك، ومنه قحمة

الأعراب وهو أن تصيهم السنة فتهلكهم... غريب الحديث لابن سلام (ج ٣، ص ٤٥١).

قال ابن منظور: يقال للخصومة قحمة: أي أنها تقحم (تدخل) صاحبها فيما لا يريد.

لسان العرب (ج ١٢، ص ٤٦٣).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٨١/٦)، كتاب الوكالة، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور

والغيبة، برقم [١١٢٢٠]. وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٢٨٧/٥).

وأما الدليل من الإجماع: فقد قال ابن قدامة: أجمعت الأمة على جواز الوكالة في الجملة^(١).

وأما من المعقول: فقد يكون الرجل ممن لا يحسن الخصومة؛ لأن الرجال يتفاوتون من حيث الإدلاء بالحجة، ووضوح العبارة، والخبرة...

أو قد يكون بعض الرجال يكره الخصومة والمشاجرات والتراشق في العبارات.

أو قد يكون مشغولاً في أمور أخرى.

أو قد يكون صاحب الخصومة امرأة يصعب عليها حضور مجالس القضاء

لكونها تستحي.

قال ابن قدامة: الحاجة داعية إلى الوكالة، فإنه لا يمكن لكل واحد فعل ما

يحتاج إليه بنفسه فدعت الحاجة إليها^(٢) تيسيراً على الناس وسداً لحاجاتهم.

حكم المحاماة:

قال الإمام الكاساني: لا خلاف أنه يجوز التوكيل بالخصومة في إثبات الدين

والعين وسائر الحقوق برضا الخصم حتى يلزم الخصم جواب التوكيل. واختلف

في جوازه بغير رضا الخصم قال أبو حنيفة عليه الرحمة: لا يجوز من غير عذر

المرض والسفر. وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز في الأحوال كلها^(٣).

وذهب المالكية، والشافعية والحنابلة إلى جواز الوكالة بالخصومة (المحاماة)

ولم يشترطوا رضا الخصم^(٤).

(١) المغني (ج ٥، ص ٥١).

(٢) المغني (ج ٥، ص ٥١)، وانظر: المهذب (ج ١، ص ٣٤٨).

(٣) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٢٢).

(٤) التاج والإكليل (٥/١٨١)، مواهب الجليل (٥/١٨٢)، المهذب (١/٣٤٨)، كشف القناع

وقد أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بجواز العمل في المحاماة حيث جاء فيها:

إذا كان في الاشتغال بالمحاماة... إحقاق للحق، وإبطال للباطل شرعا، وردّ الحقوق إلى أربابها، ونصر للمظلوم، فهو مشروع؛ لما في ذلك من التعاون على البر والتقوى، وأخذ الأجر عليها جائز، وإلا فلا يجوز؛ لما فيه من التعاون على الإثم والعدوان قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالتَّعَدُّونَ﴾^(١). وأخذ الأجر عليه حرام. رقم الفتوى [٣٥٣٢] بتاريخ ١٨/٣/١٤٠١هـ^(٢).

ولهذه المهنة آداب شرعية ينبغي التزام المحامي بها:

أولاً: أن يدور مع الحق حيث دار، فلا يجوز أن يدافع عن موكله بظلم، ولا أن يدعي له ما ليس له، فإن ذلك من الظلم المحرم، فعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعان على خصومة بظلم لم يزل في سخط الله حتى ينزع» رواه ابن ماجه^(٣)، ورواه الحاكم بلفظ: «من أعان على خصومة بغير حق كان في سخط الله حتى ينزع»^(٤) بل ينبغي أن يقصد نصرة المظلوم وإظهار الحق وردع الظالم.

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

(٢) وانظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (١٤/٢٧٨ - ٢٧٩)، رقم الفتوى [١٧٨٩٩].

(٣) سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٧٧٨)، كتاب الأحكام، باب من ادعى ما ليس له وخاصم فيه، برقم [٢٣٢٠]. وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٢/٣٥)، برقم [٢٣٢٠].

(٤) المستدرک على الصحيحين (٤/١١١)، برقم [٧٠٥١]، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي.

قال الشيخ الشنقيطي: (إن كان الموكل عُرف بالظلم والجبروت والادعاء بالباطل فلا يجوز التوكل عنه^(١))؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكُنْ لِلْخَاطِبِينَ حَاصِمًا﴾^(٢).

ثانياً: أن يكون من أهل الستر والعفاف، مأموناً على الحرم، فإنه يطلع على الأسرار ويتوكل عن النساء والضعفة، فينبغي أن يكون ممن لا يتهم بريبة.

ثالثاً: أن يكون ناصحاً لموكله، حيث حاز ثقته فأنابه عن نفسه وهو مستشاره، والنبي ﷺ يقول: «المستشار مؤتمن» رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه^(٣)، وحسنه الترمذي.

ولا يجوز أن يفشي أسرار موكله، ولا يواطئ عليه^(٤) في الباطن، كما يفعل بعض من لا خلاق له، حيث يأخذ مالاً من الخصم؛ ليسهل له إجراءات كسب القضية على موكله أمام القضاء.

(١) أضواء البيان (ج ٣، ص ٢٣١).

(٢) سورة النساء، الآية [١٠٥].

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٥، ص ٢٧٤)، سنن أبي داود، برقم [٥١٢٨]، سنن ابن ماجه برقم [٣٧٤٥]، سنن الترمذي برقم [٢٨٢٢]، وقال: هذا حديث حسن. وهو في سنن الدارمي (ج ٢، ص ٢٨٨)، برقم [٢٤٤٩]، وفي موارد الظمآن (ج ١، ص ٤٨٨)، برقم [١٩٩١]، وفي المعجم الكبير (ج ٢، ص ٢١٤)، برقم [١٨٧٩]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ١٠، ص ١١٢)، برقم [٢٠١٠٩]. قال في مصباح الزجاجة (٤/١٢٠)، برقم [١٣١٦]، وساق سند المسند: هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٣/١٢٥)، برقم [٢٨٢٢].

(٤) واطأ فلان فلانا على الأمر أي: وافقه عليه، وتواطأ الرجلان: توافقا... والمواطأة: الموافقة. المعجم الوسيط (٢/١٠٤١).

رابعاً: أن لا يظهر لدداً وتشغيلاً في مجلس القضاء، فقد روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «إن أبغض الرجال إلى الله الألد^(١) الخصم» متفق عليه^(٢).

ويشترط في المعقود عليه المحاماة ثلاثة شروط:

[١] أن يكون مملوكاً للموكل.

[٢] أن يكون معلوماً.

[٣] أن يكون قابلاً للنيابة شرعاً.

وتصح الوكالة في الخصومة عامة، حيث ينبىء الموكل محاميه إنابة في جميع شؤونه، كأن يقول: وكلتك في كل محاصمة لي وعلي، أو في كل ما يستدعي حضوري، أو يستلزم مأذونيتي لدى جميع الدوائر الحكومية، والمؤسسات الخاصة، والأفراد.

ويخصص المالكية الوكالة العامة بالعرف^(٣)، والأصل في الوكالة في الخصومة أن تكون خاصة، وأن تكون مقيدة.

(١) قال النووي: الألد الخصم: هو بفتح الحاء وكسر الصاد، والألد: شديد الخصومة، مأخوذ من لذيدي الوادي: وهما جانباه؛ لأنه كلما احتج عليه بحجة أخذ في جانب آخر، وأما الخصم: فهو الحاذق بالخصومة. والمذموم هو: الخصومة بالباطل في رفع حق، أو إثبات باطل. شرح النووي على صحيح مسلم (٢١٩/١٦).

(٢) صحيح البخاري (٢٦٢٨/٦)، كتاب الأحكام، باب الألد الخصم، وهو الدائم في الخصومة، برقم [٦٧٦٥]. صحيح مسلم (ج ٤، ص ٢٠٥٤)، كتاب العلم، باب في الألد الخصم، برقم [٢٦٦٨].

(٣) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٩٤)، مواهب الجليل (ج ٥، ص ١٨٦).

وإذا كانت الوكالة في الخصومة بأجرة، وجب أن تكون الأجرة معلومة المقدار، أو معلومة نسبتها، مثل: أن يخاصم له بعشر ما يتحصل عليه. ولو أن المحامي قَبِلَ الوكالة، ونفذ ما يريده الموكل من غير اشتراط أجرة معينة رجع بأجرة المثل، إلا أن يثبت تبرعه، ويستحق الوكيل الأجرة بتمام عمله إلا أن يشترط غير ذلك فله شرطه. وما أنفق الوكيل بالخصومة في سبيل تنفيذ الوكالة يرجع به على الموكل بثلاثة شروط:

الأول: أن تكون هذه النفقات من متطلبات تنفيذ الوكالة حقيقة.

الثاني: أن لا تكون هذه النفقات داخلة عرفاً ضمن عمل المحامي فإنه أجبر مشترك.

الثالث: أن تكون هذه النفقات مما يجيزها الشرع، فلو دفع الوكيل رشوة لتنفيذ الوكالة، لم يلزم الموكل بدفعها؛ لعدم مشروعيتها. وليس للوكيل في الخصومة أن يصالح أو يبرئ من الحق أو بعضه إلا أن يفوض إليه موكله ذلك، وليس له أن يقبض الحق الذي يخاصم فيه إذا حكم به لموكله إلا أن يفوضه الموكل في ذلك؛ لعدم تناول الوكالة لذلك نطقاً أو عرفاً؛ ولأن الإنسان قد يرضى شخصاً للوكالة في الخصومة ولا يرضاه للقبض؛ حيث تعجبه حاجته ولا يرضى أمانته.

والوكالة في الخصومة فرع من عقد الوكالة العام، وهو عقد جائز غير لازم، يجوز لكل واحد من المتعاقدين فسخه متى شاء، لكن مع مراعاة ما ذكره ابن رجب في قواعده؛ حيث قال في القاعدة الستين: (التفاسخ في العقود الجائزة، متى

تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد، لم يجز ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه، فيجوز على ذلك الوجه^(١).

الفرق بين المحاماة والوكالة بالخصومة:

مهنة المحاماة لم تكن معروفة في البلاد الإسلامية بهذا الاسم، بل كانت معروفة في الفقه الإسلامي والقضاء باسم الوكالة في الخصومة، وقد عُرفت المحاماة في البلاد الإسلامية في العهد العثماني سنة ١٨٧٦م، ولم تكن معروفة من قبل.

وقد أصبحت مهنة مرموقة عالية الدخل، يتخصص فيها كبار رجال القانون المتميزين بالقدرات العقلية الفائقة، وتشرف على تنظيم هذه المهنة في كثير من الدول نقابة من المحامين تراقبهم؛ لترى حسن قيامهم بواجباتهم.

ويعتبر نظام المحاماة المحامي أحد أعوان القاضي، ويعامله معاملة أعضاء هيئة المحاكم، وقد ألزمت القوانين الوضعية الناس أن يكون الوكيل في الخصومة محامياً، فلا يجوز توكيل من لم يحصل على ترخيص بمزاولة هذه المهنة.

وتختص وظيفة المحامي في تمثيل الفرد في الدعوى القضائية والدفاع عنه خلال المحاكمة، وتقديم الاستشارات القانونية، وتنظيم العقود، والقيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك.

ومن أهم الفروق ما يأتي:

أولاً: المحاماة أعم من الوكالة بالخصومة، ويظهر ذلك من خلال تعريفي المحاماة والوكالة بالخصومة حيث عرف النظام السعودي المحاماة بأنها: الترافع

(١) الفواعد لابن رجب (ص ١١٠)، القاعدة رقم [٦٠].

عن الغير أمام المحاكم، وديوان المظالم، واللجان المشكلة بموجب الأنظمة، والأوامر، والقرارات؛ لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها، ومزاولة الاستشارات الشرعية، والنظامية^(١).

وأما الوكالة بالخصومة فقد عُرِّفت بأنها: إنبابة ذي حق غيره في التداعي لدى القاضي لإثبات حق، أو نفيه، وما يترتب على ذلك^(٢).

فقد ظهر من خلال التعريفين أن المحاماة أعم من الوكالة بالخصومة حيث إن المحاماة تشمل الوكالة بالخصومة، ومزاولة الاستشارات الشرعية، والنظامية. فبينهما عموم وخصوص مطلق حيث إن كل وكالة في الخصومة محاماة، وليس كل محاماة وكالة بالخصومة.

ثانياً: أن المحاماة لا يحق لأحد أن يتولاها إلا إذا كان اسمه مقيداً في قائمة المحامين، ولديه تصريح بذلك، وقد نص نظام المحاماة السعودي على أنه: "يشترط فيمن يزاول مهنة المحاماة أن يكون اسمه مقيداً في جدول المحامين الممارسين"^(٣).

وأما الوكالة بالخصومة فلا يشترط لها إلا شروط الوكالة الشرعية^(٤).

ثالثاً: يشترط فيمن يتولى المحاماة أن يكون حاصلًا على شهادة علمية في التخصص لا تقل عن الدرجة الجامعية^(٥).

(١) المادة الأولى من نظام المحاماة السعودي الصادر عام ١٤٢٢هـ.

(٢) انظر: الوكالة على الخصومة في الفقه الإسلامي (ص ٤٦).

(٣) نظام المحاماة السعودي: المادة الثالثة.

(٤) تقدمت هذه الشروط في (ص ٢٨٨-٢٨٩).

(٥) نظام المحاماة السعودي: المادة الثالثة من الفقرة (ب).

وأما الوكيل بالخصومة فلا يشترط له إلا شروط الوكيل في الوكالة الشرعية^(١).

رابعاً: يشترط فيمن يتولى المحاماة أن يكون لديه خبرة في طبيعة العمل، والوكيل في الخصومة لا يشترط عليه ذلك^(٢).

خامساً: يشترط في المحامي: "أن يتخذ مقراً، أو أكثر لمباشرة القضايا الموكل عليها"^(٣). أما الوكيل في الخصومة فلا يلزمه ذلك.

سادساً: المحامي غير مقيد بعدد من الموكلين، أما الوكيل بالخصومة فمقيد في النظام بالترافع عن ثلاثة، بحيث لا تتعدى القضايا التي تجري مباشرته لها ثلاثاً^(٤).

(١) تقدمت (ص ٢٨٩).

(٢) نظام المحاماة السعودي: المادة الثالثة من الفقرة (ج).

(٣) نظام المحاماة السعودي: المادة الحادية والعشرون.

(٤) نظام المحاماة السعودي: المادة الثامنة عشرة فقرة (أ).

العارية

العارية لغة: بتخفيف الياء وتشديدها مشتقة: من عار إذا ذهب وجاء، أو من التعاور وهو التناوب^(١).

والعارية: ما تداوله الناس بينهم^(٢)، وليست مشتقة من العار، كما زعمه بعض أهل اللغة^(٣)؛ لأن العاريائي، والعارية واوي جمعها عواري^(٤)، ولأن النبي ﷺ استعار^(٥)، وكذا أشرف صحابته^(٦)، وهم أبعد الناس عن العار^(٧).

(١) المطلع (ص ٢٧٢).

(٢) لسان العرب (ج ٤، ص ٦١٩)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٩).

(٣) مختار الصحاح (ج ١، ص ١٩٣).

(٤) النهاية في غريب الأثر ٣/٣٢٠، المبدع (٥/١٣٧)، فتح الباري (٥/٢٤١)، مغني المحتاج:

(٢/٢٦٣)، تكملة المجموع (١٤/١٩٩).

(٥) سيأتي في الصفحة التالية.

(٦) من ذلك ما رواه البخاري بسنده عن كعب بن مالك رضي الله عنه في حديثه الطويل حين تخلف في

غزوة تبوك - وفيه: "واستعرت ثوبين فلبستهما، وانطلقت إلى رسول الله ﷺ". صحيح

البخاري (ج ٤، ص ١٦٠٧)، كتاب المغازي، باب حديث كعب بن مالك، برقم [٤١٥٦].

وهو في صحيح مسلم (٤/٢١٢٦)، كتاب التوبة، باب حديث توبة كعب بن مالك

وصاحبيه، برقم [٢٧٦٩]. وأيضا ما رواه البخاري بسنده عن عائشة - رضي الله عنها - أنها

استعارت من أسماء - رضي الله عنها - قلادة فهلكت (ضاعت)... صحيح البخاري

(ج ١، ص ١٢٨)، كتاب التيمم، باب إذا لم يجد ماء ولا ترابا، برقم [٣٢٩]. وهو في صحيح

مسلم (ج ١، ص ٢٧٩)، كتاب الحيض، باب التيمم، برقم [٣٦٧].

(٧) فتح الباري (ج ٥، ص ٢٤١).

والعارية في الاصطلاح: إباحة الانتفاع بعين نفعها حلال تبقى بعد الانتفاع بها؛ ليردها على صاحبها، وذلك بغير عوض^(١).

وهي ثابتة بالكتاب، والسنة، والإجماع، فأما الدليل من الكتاب فعموم قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿وَيَمْتَعُونَ الْمَاعُونَ﴾^(٣) فقد روي عن ابن مسعود رضي الله عنه: أن ذلك فيما يتعاوره الناس بينهم من الفأس والقدر والدلو وأشباه ذلك^(٤).

ومن السنة ما روى أنس رضي الله عنه قال: كان بالمدينة فزع^(٥)، فاستعار النبي صلى الله عليه وسلم فرساً من أبي طلحة - يقال له: المندوب - فركبه، فلما رجع قال: «ما رأينا من شيء»^(٦)

(١) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم (٣٥٨/٥)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٩)، مغني المحتاج (ج ٢، ص ٢٦٣).

(٢) سورة المائدة، الآية رقم [٢]. وانظر: تفسير القرطبي (ج ٦، ص ٤٦)، أضواء البيان (ج ٩، ص ١٢١).

(٣) سورة الماعون، الآية [٧].

(٤) تفسير الطبري (٣٠، ص ٣١٧)، مصنف ابن أبي شيبة (ج ٢، ص ٤٢٠)، برقم [١٠٦١٧]، سنن أبي داود، برقم [١٦٥٧]، المعجم الأوسط (ج ٥، ص ٣١)، برقم [٤٥٨٩]، مسند البزار (ج ٥، ص ١٣٢)، برقم [١٧١٩]، سنن البيهقي الكبرى (ج ٤، ص ١٨٣)، برقم [٧٥٨١]، تفسير ابن كثير (ج ٤، ص ٥٥٦).

قال البيهقي: رواه البزار والطبراني في الأوسط ورجال الطبراني رجال الصحيح. وحسن الألباني رواية أبي داود ولفظها: عن عبد الله قال: "كنا نعد الماعون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عارية الدلو والقدر". صحيح سنن أبي داود (١/٤٦١)، برقم [١٦٥٧].

(٥) أي: خوف من عدو. فتح الباري ج ٥/ص ٢٤١.

(٦) أي: يوجب الفزع، وإن الذي سُمع صوت واختفى.

وإن وجدناه لبحراً^(١) أخرجه البخاري^(٢).

واستعار النبي ﷺ أدرع صفوان بن أمية لمعركة حنين. رواه أحمد وأبو داود والنسائي^(٣)، وصححه ابن حبان.

وقد أجمع المسلمون على جواز العارية وأنها مستحبة^(٤)، ورأى بعض العلماء أنها واجبة للمحتاج^(٥)، واستدل بالتهديد السوارى في قول تعالى: ﴿وَيَمْتَعُونَ الْمَاعُونَ﴾^(٦)، والسوارى في من لا يؤدي حق الإبل والبقر والغنم بأنها تأتي يوم القيامة تطؤه^(٧) وتنطحه^(٨) في قاع قرقر^(٩)، وفيه: فقال رجل يا رسول الله ما حق

(١) قال الحافظ: قال الأصمعي: يقال للفرس بحر إذا كان واسع الجري، أو لأن جريه لا ينفد كما لا ينفد البحر. فتح الباري (ج ٥، ص ٢٤١).

(٢) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٩٢٦)، كتاب الهبة، باب من استعار من الناس الفرس، برقم [٢٤٨٤]. وهو في صحيح مسلم (ج ٤، ص ١٨٠٢)، كتاب الفضائل، باب في شجاعة النبي عليه السلام وتقدمه للحرب، برقم [٢٣٠٧].

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٤٦٥)، سنن أبي داود، برقم [٣٥٦٢]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤١٠)، برقم [٥٧٧٩]، صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٢٢)، برقم [٤٧٢٠]، وصححه محققه الشيخ/شعيب الأرنؤوط. وهو في المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ٥٤)، برقم [٢٣٠١]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، وفي الأحاديث المختارة (ج ٨، ص ٢٤-٢٥)، وقال: إسناده حسن. وصححه الألباني في الإرواء (٥/٣٤٤)، برقم [١٥١٣].

(٤) المغني (ج ٥، ص ١٢٨)، المبدع (ج ٥، ص ١٣٧)، تكملة المجموع (١٤/٢٠٠).

(٥) المغني (ج ٥، ص ١٢٨)، المبدع (ج ٥، ص ١٣٧)، أحكام القرآن للجصاص (ج ٥، ص ٣٧٥).

(٦) سورة الماعون، الآية [٧].

(٧) ذات الظلف بظلفها، كالبقر والغنم. الديباج على مسلم (ج ٣، ص ٦٠).

(٨) ذات القرن بقرنها، والقرن للثور وغيره. لسان العرب (ج ١٣، ص ٣٣١).

(٩) قال النووي: القاع: المستوى الواسع من الأرض... والقرقر: المستوى أيضا من الأرض

الواسع. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ٧، ص ٦٤).

الإبل؟ قال: «حلبها على الماء، وإعارة دلوها، وإعارة فحلها ومنيحتها»^(١)، وحمل عليها في سبيل الله» رواه مسلم^(٢).

وتكره إعارة المال لمن يضيعه ولا يحفظه؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن إضاعة المال^(٣).

وتحرم إعارته لمن يستعمله في حرام؛ لأنه إعانة على المعصية، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٤).

وينعقد عقد العارية بكل قول أو فعل دل عليه، نحو قوله: أعرتك، أو أبحث لك منفعتي، أو خذه مدة كذا، أو يدفعه له، ويكفي في القبول ما دل على الرضا من قول أو فعل.

وأركان عقد العارية أربعة هي:

المعير: وهو من يعطي العارية. والمستعير: وهو من يأخذها. والمعار: وهي العين المباحة النفع بعقد العارية. والصيغة التي يتم بها العقد من الإيجاب والقبول، أو المعاوضة التي تقوم مقامهما.

(١) قال ابن منظور: قال أبو عبيد: المُنْحَةُ عند العرب على معنيين: أحدهما: أن يعطي الرجل صاحبه المال هبة، أو صلة فيكون له، وأما المُنْحَةُ الأخرى فأن يَمْتَح الرجل أخاه ناقة أو شاة يَحْلُبها زماناً وأياماً ثم يردّها. لسان العرب ج ٢ ص ٦٠٧.

(٢) صحيح مسلم (ج ٢، ص ٦٨٤)، كتاب الزكاة، باب إثم مانع الزكاة، برقم ١٩٨٨.

(٣) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٤٧)، كتاب الاستقراض، باب ما ينهى عن إضاعة المال، برقم [٢٢٢٧٧]. وصحيح مسلم (ج ٣، ص ١٣٤٠)، كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، والنهي عن منع وهات وهو الامتناع من أداء حق لزمه أو طلب ما لا يستحقه، برقم [١٧١٥].

(٤) سورة المائدة، الآية [٢].

ويشترط لتمام العقد الشروط التالية:

[١١] أن يكون المعير أهلاً للتبرع شرعاً، فلا تصح ممن لا يصح تبرعه، كالصغير، والمجنون، والسفيه، والفلس، وناظر الوقف، وولي اليتيم.

[٢] أن يكون المعير مالكاً لما يعيره، فلا تصح إعاره المستعير غيره العين المعارة.

[٣] أن يكون المستعير أهلاً للتبرع له بتلك العين المعارة، فلا تصح إعاره المصحف لكافر ولا السلاح لمن يقطع به الطريق أو يقتل به مسلماً، ولا السيارة لمن ويؤذي بها.

[٤] أن تكون العين المعارة مباحة النفع، فلا تصح إعاره آلات الغناء، ولا الشيثة لمن يشرب بها الجراك المحرم.

[٥] أن تبقى العين بعد استيفاء منفعتها، كالسيارة، والدابة، والفأس، ونحوها، أما ما لا ينتفع به إلا بذهاب عينه كالطعام والشراب فلا يكون إباحته إعاره، بل تبرع محض، فإن وقع بلفظ العارية فهو قرض يجب رد بدله.

وتنقسم العارية باعتبار مدتها إلى قسمين:

[١] العارية المطلقة:

وهي التي أطلق المعير مدتها، فلم يقيدتها بزمن، مثل أن يعيره بيته للسكنى ولا يحدد زمن ذلك.

وحكمها أنه يجوز للمستعير الانتفاع بها فيما هو من وظائفها، ما لم يرجع المعير.

[٢] العارية المقيدة بوقت أو عمل:

ومثال المقيدة بالوقت: أن يعيره السيارة أسبوعاً، ومثال المقيدة بعمل: أن يعيره السيارة لیسافر عليها عمرة إلى مكة ويعود.

وحكم هذه الإعارة أن للمستعير أن ينتفع بالعين المعارة بمقتضى القيد المذكور في العقد إلا أن يرجع المعير، فإن له أن يرجع في أي وقت شاء، ما لم يأذن في شغل العين بشيء يتضرر المستعير برجوعه قبل انتهائه^(١)، فإذا انتهت مدة الإعارة المقيدة حرم الانتفاع بالعين المعارة إلا بإذن جديد.

والعارية مضمونة بقيمتها يوم التلف، سواء تعدى فيها المستعير أم لم يتعد؛ لأن النبي ﷺ قال عندما استعار أدرع صفوان بن أمية: «بل عارية مضمونة» رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي^(٢).

وعن الحسن عن سمرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» رواه أبو داود^(٣).

على الصحيح من مذهب الحنابلة أنها إذا تلفت أو بعض أجزائها بالاستعمال المعروف فإنها غير مضمونة^(٤)؛ لكونها مأذوناً في إتلافها، فلا يجوز تقويمها.

(١) مثل: أن يعيره سفينة حمل متاعه، أو يعيره لوحاً يرقع به سفينة فرقعها به ولجج في البحر، فليس للمعير الرجوع في العارية، ولا المطالبة بالسفينة، واللوح ما دامت السفينة في اللجة (أي: معظم البحر، وتردد أمواجه) حتى ترسي؛ لما فيه من الضرر، فإذا رست، جاز له الرجوع لاتفاء الضرر... كشف القناع (ج ٤، ص ٦٥).

(٢) وتام الحديث عند أحمد بسنده عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه أن رسول الله ﷺ، استعار منه يوم حنين أدراعاً، فقال: أغصبا يا محمد؟ قال: «بل عارية مضمونة» قال: فضاع بعضها، فعرض عليه رسول الله ﷺ، أن يضمها له قال: أنا اليوم يا رسول الله في الإسلام أرغب. مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٤٦٥).

(٣) تقدم تخريجه في (ص ٢٠٨-٢٠٩).

(٤) قال المرادوي: وإن تلفت العارية، أو أجزاؤها بالاستعمال كخمل المنشفة فعلى وجهين:

أحدهما: لا يضمن إذا كان استعمالها بالمعروف، وهو الصحيح من المذهب...

الوجه الثاني: يضمن... الإنصاف (ج ٦، ص ١١٣-١١٤). وانظر: الفروع (٧/٢٠٥)،

والمبدع (ج ٥، ص ١٤٥).

ونفقة العين المعارة على المالك^(١)، ويرى الحنفية أن نفقتها على المستعير ما دامت في يده^(٢)، وعليه مؤنة ردها^(٣)، ويدل له قوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» رواه أبو داود^(٤).

وتبرأ ذمة المستعير برد العين المعارة إلى المعير، أو وكيله، أو إلى من جرت عادته بجرىان ذلك على يده، كالزوجة والحازن وسائس الدواب ونحوهم^(٥).

(١) المقنع مع الشرح الكبير (٩٩/١٥)، كشف القناع (٧٣/٤).

(٢) البحر الرائق (ج ٧، ص ٢٨٠)، الدر المختار (ج ٥، ص ٦٧٧)، حاشية ابن عابدين (ج ٥، ص ٦٨٢).

(٣) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (٩٩/١٥)، الإقناع (٥٦٣/٢). تحقيق التركي.

(٤) تقدم تخريجه في (ص ٢٠٨-٢٠٩).

(٥) الشرح الكبير مع المقنع (١٠٠/١٥)، الفروع (٢٠٨/٧). تحقيق التركي.

الشركات

الشركات في اللغة: جمع شركة على وزن سرقة (شركة)، وتأتي على وزن نعمة (شركة)، وتمرة (شركة)، وهي الاشتراك بين اثنين فأكثر، ويفيد معناها الاختلاط^(١).

وهي في الاصطلاح: اجتماع في استحقاق أو تصرف^(٢).

والأصل في جواز الشركة: الكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلْثِ﴾^(٣) وهذا اجتماع في

استحقاق ويسمي شركة أملاك^(٤).

وقوله تعالى: ﴿فَاتَّبَعُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرُوا أَيُّكُمْ أَزْكَىٰ طَعَامًا

فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾^(٥). قال القرطبي: قال ابن خويز منداد: تضمنت هذه الآية

جواز الشركة؛ لأن الورق كان لجميعهم^(٦).

وقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾^(٧). قال ابن قدامة:

والخُلَطَاءُ هم الشركاء^(٨).

(١) معجم مقاييس اللغة (٢/٢٦٥)، لسان العرب (ج ١٠، ص ٤٤٨)، النهاية في غريب الأثر

(ج ٢، ص ٤٦٦)، المعجم البسيط (١/٤٨٠)، المطلع (ص ٢٦٠)، أنيس الفقهاء (ص ١٩٣).

(٢) المغني (ج ٥، ص ٣)، المبدع (ج ٥، ص ٣)، الإقناع (٢/٤٤٥)، الإنصاف (٥/٤٠٧).

(٣) سورة النساء، الآية [١١٢].

(٤) الشرح الممتع (٩/٣٩٩).

(٥) سورة الكهف، الآية [١٩].

(٦) تفسير القرطبي (ج ١٠، ص ٣٧٧).

(٧) سورة ص، الآية [٢٤].

(٨) المغني (ج ٥، ص ٣).

وأما السنة فقد روى الإمام أحمد بسنده عن أبي المنهال أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب رضي الله عنهم كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسيئة فبلغ ذلك النبي ﷺ، فأمرهما: «أن ما كان بنقد فأجيزوه، وما كان بنسيئة فردوه»^(١). وما رواه البخاري عن سلمة بن الأكوع ﷺ قال: خفت أزواد القوم وأملقوا، فأتوا النبي ﷺ في نحر إبلهم فأذن لهم، فلقيهم عمر فأخبروه فقال: ما بقاؤكم بعد إيلكم؟ فدخل على النبي ﷺ، فقال يا رسول الله، ما بقاؤهم بعد إيلهم؟ فقال رسول الله ﷺ: «ناد في الناس فيأتون بفضل أزوادهم»، فبسط لذلك نطع (جلود) وجعلوه على النطع فقام رسول الله ﷺ فدعا وبرك عليه، ثم دعاهم بأوعيتهم فاحتسى الناس حتى فرغوا، ثم قال رسول الله ﷺ: «أشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله»^(٢).

فيه جواز الشركة في الطعام حيث خلط الصحابة أزوادهم بأمر من النبي ﷺ، ودعا لهم بالبركة^(٣).

وأما الإجماع فقد قال ابن قدامة: أجمع المسلمون على جواز الشركة في الجملة^(٤).

والمأمل في تعريف الشركة يجد أن التعريف يشمل قسمي الشركة عند الفقهاء، وهما:

(١) رواه الإمام أحمد بن حنبل في مسنده (ج ٤، ص ٣٧١). قال الألباني إسناده صحيح. إرواء الغليل (٢٩٠/٥)، برقم [١٤٦٩].

(٢) صحيح البخاري (٢/٨٧٩)، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، برقم [٢٣٥٢].

(٣) عمدة القاري (ج ١٣، ص ٤٣)، نيل الأوطار (٥/٣١٧).

(٤) المغني (٥/٣). وانظر تكملة المجموع (١٤/٦٣).

أولاً : شركة أملاك:

وهي : الاجتماع في استحقاق مالي ، وهي ثلاثة أنواع :
 (أ) الاشتراك في العين والمنفعة ، كمن اشتركوا في بيت ورثوه.
 (ب) الاشتراك في المنفعة فقط ، كمن اشتركوا في منفعة بيت وقف عليهم.
 (ج) الاشتراك في الإباحة ، وهي كون العامة مشتركين في صلاحية التملك
 بالأخذ والإحراز للأشياء المباحة ، التي ليست في الأصل ملكاً لأحد^(١).

ثانياً . شركة العقود:

وهي الاجتماع في تصرف مالي^(٢) ، وهي خمسة أنواع :
 (أ) شركة عنان^(٣) :

وهي : أن يشترك شخصان فأكثر بمالهما المعلومين متساوياً أو متفاوتاً ؛
 ليعملا فيه أو أحدهما ، ويكون الربح في هذه الشركة على ما شرطاه ، وينفذ
 تصرف كل واحد منهما في الشركة ، ما لم يشترطاً غيره ، فينفذ الشرط ، كما لو
 جعلاً للشركة مديراً ، وجعلاً إليه أو إلى مجلس الإدارة تسيير أمور الشركة.

(١) تكملة المجموع (٦٣/١٤).

(٢) الإقناع (٤٤٥/٢) ، منتهى الإرادات (٥/٣) . تحقيق التركي.

(٣) العنان : بكسر العين . وفي تسميتها بذلك ثلاثة أوجه :

أحدها : أنها من عن الشيء يعن بكسر العين في المضارع وضمها إذا عرض ، كأنه عن لهما
 هذا المال أي : عرض فاشتركا فيه ...

الثاني : أن العنان مصدر عانه عنا ومعانة إذا عارضه ، فكل واحد منهما عارض الآخر بمثل
 ماله وعمله .

الثالث : أنها شبعت في تساويهما في المال والبدن بالفارسين إذا سويا بين فرسيهما وتساويا في
 السير ، فإن عنانيهما يكونان سواء . لسان العرب (ج ١٣ ، ص ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣) ، المطلع
 (ص ٢٦٠) ، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٥) .

(ب) شركة المضاربة^(١) :

وتسمى القراض والمعاملة^(٢)، وهي دفع مال معلوم لمن يتجر به ببعض ربحه مشاعاً، ولا يجوز أن يشترط جزءاً مقدراً من الربح، كما لو دفع مائة ألف ريال لمن يضارب بها واشترط ربح عشرة آلاف، فإن ذلك لا يصح.

قال ابن المنذر: (أجمع أهل العلم على أن للعامل أن يشترط على رب المال ثلث الربح، أو نصفه، أو ما يُجْمَعَانِ عليه، بعد أن يكون ذلك معلوماً جزءاً من أجزاء)^(٣)، فلو سمي له كل الربح أو دراهم معلومة، أو جزءاً مجهولاً ونحوه فسدت^(٤).

(١) المضاربة: مصدر ضارب وهي تسمية أهل العراق... وفي اشتقاقها وجهان أصحهما: أنها مشتقة من الضرب في الأرض وهو السفر فيها للتجارة، قال الله تعالى: ﴿وَأَخْرُوجُونَ فِي الْأَرْضِ يَتَّبِعُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ سورة المزمل، [٢٠].

والثاني: من ضرب كل منهما بسهم من الزبح النهاية في غريب الأثر (٧٩/٣)، المطلع (ص ٢٦١)، غريب الحديث لابن قتيبة (٢٠٠/١)، لسان العرب (٥٤٤/١).

(٢) القراض وهي تسمية أهل الحجاز. وفي اشتقاقها قولان: أحدهما: من القرض؛ لأن صاحب المال اقتطع من ماله قطعة وسلمها إلى العامل واقتطع له قطعة من الربح. والثاني: من المقارضة بمعنى المساواة والموازنة يقال: تقارض الشاعران إذا وزن كل واحد صاحبه وهاهنا من العامل العمل ومن الآخر المال فتوازننا. وأما المعاملة: فمن العمل وهو الاتجار بالمال؛ لأجل الربح والعامل مضارب. المطلع (ص ٢٦١)، كشاف القناع (٥٠٧/٥)، حاشية الروض لابن قاسم (٢٥٣/٥).

(٣) الإجماع لابن المنذر (ج ١، ص ٩٨). وانظر المغني (١٣٨/٧). تحقيق التركي.

(٤) الشرح الكبير على المقنع (٥٨/١٤)، الإقناع (٤٤٧/٢). تحقيق التركي.

(ج) شركة الوجوه^(١) :

وهي : أن يشترك شخصان فأكثر فيما يشتريانه في ذمتهما بجاههما ، ويكون الربح فيها على مقتضى شرطهما.

ومبنى هذه الشركة على الوكالة والكفالة ، فكل واحد من الشريكين وكيل عن صاحبه وكفيل عنه بالثمن ، والملك في هذه الشركة على ما شرطاه ؛ لقوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم»^(٢).

والخسارة في هذه الشركة على قدر ملكيها.

(د) شركة الأبدان^(٣) :

وهي : أن يشترك شخصان فأكثر فيما يكتسبان بأبدانهما ، كاشتراك الخياطين والدلالين والسباكين ونحوهم ، فما تقبله أحدهما من عمل لزمهما فعله ويطالبان به.

وتصح مع اختلاف الصنائع ، كما لو اشترك سباك وكهربائي منازل.

(١) سميت هذه شركة الوجوه ؛ لأن الشريكين يشتركان فيما يشتريان بجاههما ، والجاه والوجه واحد يقال : فلان وجيه إذا كان ذا جاه وقدر. المغني (ج ٥ ، ص ١٠). والمراد بالوجه هنا : الجاه ، وجاه الإنسان يعني شرفه وقيمته عند الناس ومنزلته وثقته بينهم. الشرح المتع (٤٢٩/٩).

(٢) تقدم تحريجه في (ص ٧٥).

(٣) سميت بذلك لاشتراك الشريكين في العمل بأبدانهما في تحصيل المكاسب. وهي نوعان أحدهما : أن يشتركا فيما يملكان بأبدانهما من مباح كالاحتشاش ، والاصطياد ، والاحتطاب...

الثاني : أن يشتركا فيما يتقبلان في ذمهما من عمل كحدادة ، ونجارة ، وخياطة... شرح منتهى الإيرادات (ج ٢ ، ص ٢٢٩).

قال الإمام أحمد: لا بأس أن يشترك القوم بأبدانهم، وليس لهم مال مثل الصيادين والحمالين والنخالين^(١)، واحتج بحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: (اشتركت أنا وسعد ابن أبي وقاص وعمار بن ياسر يوم بدر، فلم أجد أنا وعمار بشيء، وجاء سعد بأسيرين) رواه أبو داود، والنسائي، وابن ماجه^(٢). قال أحمد: قد أشرك بينهم النبي صلى الله عليه وسلم^(٣).

وإن ترك أحد الشركاء العمل لعذر كمرض ونحوه استحق نصيبه من الكسب، وإن طالبه الآخر ليقم مقامه لزمه ذلك.

(هـ) شركة المفاوضة:

وهي مشتقة من التفويض، ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَفْوِضْ أَمْرِي إِلَى اللَّهِ﴾^(٤) أي: أرده إليه^(٥)، وذلك أن كل واحد من الشركاء يفوض إلى صاحبه كل

(١) المغني (ج ٥، ص ٤).

(٢) سنن أبي داود، برقم [٣٣٨٨]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٣٩٣٧]، سنن ابن ماجه، برقم [٢٢٨٨].

قال الإمام الشوكاني: الحديث منقطع؛ لأن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه عبد الله بن مسعود. نيل الأوطار (٣٩٣/٥). وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٢٩٥/٥)، برقم [١٤٧٤]. لانقطاعه بين أبي عبيدة وأبيه عبد الله بن مسعود.

(٣) المغني (١١١/٧). رقم المسألة (٨٢٧). تحقيق التركي.

(٤) سورة غافرة، الآية [٤٤].

(٥) قال ابن فارس: فوض: الفاء والواو والضاد أصل صحيح يدل على اتكال في الأمر على آخر وردّه إليه... من ذلك فوض أمره إليه إذا ردّه إليه... ومن ذلك قولهم: باتوا فوضى أي: مختلطين، ومعناه أن كلا فوض أمره إلى الآخر... معجم مقاييس اللغة (٤٦٠/٤).

وسميت مفاوضة؛ لأن الشريكين يعملان، ويشرعان في الأخذ والإعطاء، ويستويان في الريح. ومنه يقال: تفاوض الرجلان في الحديث: إذا شرعا فيه جميعا. غريب الحديث لابن قتيبة (٢٠٠/١). وقيل: من قولهم: قوم فوضى أي: مستون. تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٥).

تصرف مالي ويدني من أنواع الشركة، أو يشتركان في كل ما يثبت لهما وعليهما^(١).
وموجب العقد المطلق التساوي في العمل والأجر، وإن عمل واحد أكثر من
غيره ولم يتبرع، طالبهم إما بما زاد في العمل، وإما بإعطائه زيادة في الأجر بقدر
عمله، لكن إن اشترطا في تقسيم الربح شيئاً لزم، والخسارة بقدر المال.
وتفسد شركة المفاوضات إذا أدخلها فيها الكسب النادر، مثل: الميراث،
والركاز^(٢)، واللقطة، وأرش الجناية^(٣)، أو أدخلها فيها الغرامة النادرة، مثل: ما
يلزم أحدهما من ضمان غصب أو عارية؛ لما في هذا من الغرر.
وإذا فسدت الشركة فلكل منهما ربح ماله وأجرة عمله، وما يستفيده له،
وما أتلفه فعليهما ضمانه.

(١) شركة المفاوضات... قسمان: أحدهما: صحيح وهو نوعان:

الأول: تفويض كل من اثنين فأكثر إلى صاحبه شراء وبيعاً في الذمة، ومضارية، وتوكيلاً،
ومسافرة بالمال، وارتهاناً، وضمناً، أي: تقبل ما يرى من الأعمال.
والنوع الثاني: يشتركان في كل ما يثبت لهما وعليهما إن لم يدخلوا في ذلك كسبا نادراً، أو
غرامة؛ لأنها لا تخرج عن أضرب الشركة التي تقدمت.
القسم الثاني: فاسد، وهو أن يدخلوا في الشركة كسباً نادراً كوجدان لقطة، أو ركازاً، أو
يدخلوا فيها ما يحصل لهما من ميراث، أو يدخلوا فيها ما يلزم أحدهما من ضمان غصب، أو
أرش جنائية، أو ضمان عارية، فهذه شركة فاسدة؛ لكثرة ما فيها من الغرر؛ ولأنه قد يلزم
فيها ما لا يقدر الشريك عليه... شرح منتهى الإيرادات (ج ٢، ص ٢٣٢).

(٢) تقدم التعريف بالركاز (ص ١٥٧).

(٣) الأرش بوزن العرش: دية الجراحات، وأصله: الفساد، ثم استعمل في نقصان الأعيان؛ لأنه
فساد فيها. لسان العرب (٦/٢٦٣)، المصباح (١/١٦)، مختار الصحاح (١/٦). والأرش:
هو مقدار النقص والتفاوت بين كون الشيء صحيحاً، ومعيباً. فتح الباري (١٢/٣٢٢).

وهذه الأقسام الخمسة لشركة العقود استقرها الفقهاء من واقع معاملات المسلمين، ولم يثبت دليل بحصر الشركات فيها، وأنه لا يجوز لأحد أن يشترك مع غيره بغير هذه الصور الموجودة في فقه السلف، وقد قال الشوكاني في السيل الجرار: (وهذه الأنواع التي ذكرها أهل الفروع، وقالوا: مفاوضة، وعنان، وأبدان، ووجوه، ليست إلا أسامي اصطلاحوا عليها، وجعلوا لكل واحدة منها ماهية، وقيدوها بقيود، وليس هذا العلم علم مواضعة ولا علم اصطلاح، بل هو علم يبين فيه ما شرعه الله لعباده من العبادات والمعاملات، والشركة الشرعية توجد بوجود التراضي بين اثنين أو أكثر، على أن يدفع كل واحد منهم من ماله مقدارا معلوما، ثم يطلبون به المكاسب والأرباح على أن لكل واحد منهم بقدر ما دفعه من ماله مما حصل لهم من الربح، وعلى كل واحد منهم بقدر ذلك مما لزم من المؤن التي تخرج من مال الشركة، فإذا حصل التراضي الذي هو المناط في كل المعاملات، فليس من شرط هذه الشركة تساوي المالين ولا خلطهما^(١).

وقد ورد ما يدل على أنه كان يقع بين الصحابة في زمن النبي ﷺ مشاركات، كما حدث لعبد الله بن مسعود، وسعد بن أبي وقاص، وعمار بن ياسر، حين اشتركوا فيما يصيبونه من المغانم يوم بدر. رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه^(٢)، وعن رويغ بن ثابت قال: (إن كان أحدنا في زمن رسول الله ﷺ ليأخذ نضوا أخيه^(٣) على أن له

(١) السيل الجرار (٣/٢٤٦). وانظر: نيل الأوطار (٥/٣١٧). ط: دار الحديث.

(٢) تقدم تخريجه (ص ٣١٨).

(٣) نضوا أخيه: النضو بكسر النون وسكون المعجمة فواو: البعير المهزول، يقال: بعير نضو،

وناقة نضو، ونضوة، وهو الذي أنضاه العمل وأهزله الكد والجهد. عون المعبود (ج ١، ص ٣٨)،

المصباح (٢/٨٣٨)، المعجم الوسيط (٢/٩٢٩).

النصف مما يغنم^(١)، ولنا النصف، وإن كان أحدنا ليطير^(٢) له النصل^(٣) والریش^(٤) وللآخر القِدْح^(٥) رواه أحمد، وأبو داود^(٦).

- (١) قال السندي: قوله: "على أن له النصف مما يغنم". أي: إذا أراد أحد الصحابة الغزو وليس عنده ما يركبه يأخذ الجمل من غيره ليركب عليه، ويجعل له النصف مما يغنم، حتى إذا لم يغنم إلا سهما واحدا يقسمه بينه وبين صاحب الجمل بأن يأخذ القِدْح مثلا، ويجعل لصاحبه النصل والریش، أو بالعكس. حاشية المسند (٢٨/٢٠٤).
- (٢) ليطير له: أي: ليقع له في القسمة، يقال: طار لفلان النصف ولفلان الثلث: إذا وقع له ذلك في القسمة. عون المعبود (١/٣٨).
- (٣) النصل: حديدة السهم والرمح والسكين. المعجم الوسيط (٢/٩٢٧)، عون المعبود (ج١، ص٣٨).
- (٤) الریش: هو ریش الطائر وهو الذي يكون على السهم. نيل الأوطار (٥/٣١٧)، المصباح (١/٣٣٨).
- (٥) القِدْح: اسم للسهم قبل أن يراش (يجعل عليه الریش) ويركب فيه النصل. المصباح (٢/٦٧٤).
- (٦) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج٤، ص١٠٨)، سنن أبي داود (ج١، ص٩)، كتاب الطهارة، باب ما ينهى عنه أن يستنجى به، برقم [٣٦].
- الحديث صححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/٢٠ - ٢١)، برقم [٣٦].
- وقال الشوكاني: في إسناده شيبان بن أمية القتباني مجهول وبقية رجاله ثقات. نيل الأوطار (٥/٣١٧).

المساقاة^(١)

تعريفها لغة: مفاعلة من السقي بالماء^(٢).

واصطلاحاً: دفع شجر مغروس لمن يقوم بأمره، بجزء مشاع منه أو من ثمره^(٣).
ودليل جوازها: ما رواه مسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال:
دفع رسول الله ﷺ إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها، على أن يعملوها من
أموالهم، ولهم شطر ثمرها^(٤).

وعن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال:
(عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشطر، ثم أبو بكر، ثم عمر، وعثمان،
وعلي، ثم أهلوههم إلى اليوم، يعطون الثلث والرابع)^(٥) ذكره الموفق في
المغني^(٦)، ورواه أبو يوسف في الخراج^(٧)، وابن حزم في المحلى^(٨).

(١) سميت مساقاة؛ لأن أهل الحجاز أكثر حاجة شجرهم إلى السقي؛ لكونهم يسقون من
الآبار فسميت بذلك. الشرح الكبير على المقنع (١٤/١٨١). وتسمى مساقاة في كلام
الحجازيين، ومعاملة في كلام أهل العراق. لسان العرب (ج ١١، ص ٤٧٧).

(٢) قال ابن فارس: سقى: السين والقاف والحرف المعتل، أصل واحد وهو إشراب الشيء الماء وما
أشبهه.. معجم مقاييس اللغة (٣/٨٤). وانظر: المطلع (ص ٢٦٢)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢١٦).

(٣) المبدع ج ٥/ص ٤٥، الإقناع ٢/٤٧٥، منتهى الإرادات ٣/٤٨.

(٤) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٨٧)، كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر
والزرع، برقم [١٥٥١]. وهو في صحيح البخاري، برقم [٢٢٠٦].

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٧٧)، برقم [٢١٢٣١]، انظر: صحيح البخاري

(٢/٨٢٠)، كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشطر ونحوه، رقم الباب [١٧].

(٦) المغني (٧/٥٢٧). تحقيق التركي، وانظر: الاستذكار (ج ٧، ص ٤١).

(٧) الخراج (ج ١، ص ٣٨).

(٨) المحلى (ج ٨، ص ٢١٤).

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز المساقاة في جميع الشجر المثمر^(١).
وقال أبو حنيفة: لا تجوز بحال؛ لأنها إجارة بثمرة لم تخلق، أو إجارة بثمرة
مجهولة؛ ولأنها استئجار للعامل ببعض ما يخرج من عمله^(٢).
ورد ذلك الموفق ابن قدامة في المغني: بأن المساقاة عقد مستقل، فليست
إجارة، بل هي عقد على العمل في المال ببعض ثمائه، فهي كالمضاربة^(٣).
وقد انتصر لذلك شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤) رحمه الله وتلميذه ابن القيم.

(١) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (١٤/١٨٢)، المبدع (ج ٥، ص ٤٥)، شرح منتهى
الإرادات (ج ٢، ص ٢٣٢)، كشف القناع (ج ٣، ص ٥٣٢)، الأم (ج ٤، ص ١١)، الإقناع
للماوردي (ج ١، ص ١١٠)، المهذب (ج ١، ص ٣٩٠)، التنبية (ص ١٢١)، الوسيط
(ج ٤، ص ١٣٥)، روضة الطالبين (ج ٥، ص ١٥٠).
قال الماوردي: المساقاة جائزة لا خلاف بين الصحابة والتابعين في جوازها، وهو قول كافة
الفقهاء إلا أبا حنيفة وحده دون أصحابه... الحاوي الكبير (٧/٣٥٧). الكافي لابن عبد البر
(ج ١، ص ٣٨١)، بداية المجتهد (ج ٢، ص ١٨٤)، الذخيرة للقرافي (ج ٦، ص ٩٣)، حاشية
الدسوقي (ج ٣، ص ٥٣٩)، حاشية العدوي (ج ٢، ص ٢٧١).
قال ابن عبد البر: اختلف الفقهاء في المساقاة فممن أجازها من فقهاء الأمصار: مالك،
والشافعي وأصحابهما، وجماعة أهل الحديث، والثوري، والأوزاعي، والليث بن سعد،
والحسن بن حي، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وكرها أبو حنيفة،
وزفر، والحجة عليهما ثابتة بسنة رسول الله ﷺ... والأحاديث في المساقاة متواترة... التمهيد
لابن عبد البر (ج ٦، ص ٤٧٢-٤٧٣).

(٢) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ١٧٥)، الهداية شرح البداية (ج ٤، ص ٥٤).

(٣) المغني (٧/٥٣٠). تحقيق التركي.

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٢٢٩، وص ٣٥٥).

قال ابن القيم: (وفي قصة خبير دليل على جواز المساقاة والمزارعة بجزء من الغلة من ثمر أو زرع؛ فإنه ﷺ عامل أهل خيبر^(١) واستمر على ذلك إلى حين وفاته ولم ينسخ البتة، واستمر عمل الخلفاء الراشدين عليه^(٢)، وليس من باب المؤاجرة، بل من باب المشاركة، وهو نظير المضاربة سواء)^(٣).

ومثل المساقاة: المغارسة، وهي دفع شجر لم يغرس مع أرض لمن يغرسه، ويقوم عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم منه أو من ثمره^(٤)، وقد أفتى الإمام أحمد في رجل قال لآخر: اغرس في أرضي هذه شجراً أو نخلاً، فما كان من غلة فلك بعملك كذا وكذا، بأن ذلك جائز^(٥)، واحتج بحديث خبير.

ولا تجوز المساقاة على ثمرة هذه الناحية من النخل، ولا ثمرة النوع الفلاني من الثمر؛ فعن رافع بن خديج ﷺ قال: (كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ بما على الماذيانات^(٦)، وأقبال الجداول^(٧) وأشياء من الزرع،

(١) تقدم (ص ٣٢٢).

(٢) تقدم (ص ٣٢٢).

(٣) زاد المعاد (ج ٣، ص ٣٤٥).

(٤) شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ٢٣٣)، كشف القناع (ج ٣، ص ٥٣٤)، مطالب أولي النهى (ج ٣، ص ٥٥٧).

(٥) المغني (ج ٥، ص ٢٣٩)، المبدع (ج ٥، ص ٤٨).

(٦) الماذيانات بذال معجمة مكسورة، ثم ياء مثناة تحت، ثم ألف، ثم نون، ثم ألف، ثم مثناة فوق، هذا هو المشهور... وهي مسايل المياه، وقيل: ما ينبت على حافتى مسيل الماء، وقيل: ما ينبت حول السواقي، وهي لفظة معربة ليست عربية. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠، ص ١٩٨).

(٧) أقبال بفتح الهمزة أي: أوائلها، ورؤوسها، والجداول جمع جدول، وهو: النهر الصغير كالساقية. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠، ص ١٩٨).

فيهلك هذا ويسلم هذا، ويسلم هذا ويهلك هذا، ولم يكن للناس كراء إلا هذا، فلذلك زجر عنه، فأما شيء معلوم مضمون فلا بأس به) رواه مسلم^(١).
ولا يجوز أن يساقيه على جزء معلوم مشاع من الثمرة ومعه دراهم معلومة، كما لو قال: أساقيك على ثلث ثمرة النخل وخمسة آلاف ريال.

قال الموفق في المغني: (لا يجوز ذلك بغير خلاف نعلمه؛ لأنه ربما لم يحدث من النماء ما يساوي تلك الدراهم، فيتضرر رب المال)^(٢).

والمساقاة عقد لازم، قال الشيخ عبدالرحمن بن حسن: (الصحيح في عقد المساقاة اللزوم، وهو الذي عليه الفتوى من شيخنا شيخ الإسلام، ومن أخذ عنه لا يختلف فيه اثنان منهم، واستمر العمل على ذلك إلى الآن، وهو الصواب، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣) وهو قول بعض متقدمي الأصحاب^(٤)؛ لأنه عقد معاوضة، فكان لازماً كالإجارة، فيفتقر إلى ضرب مدة^(٥)، وإن مات العامل أتم وارثه عمله، فإن أبى استأجر الحاكم من تركته من يتم العمل، فإن تعذر أتمه رب المال وأشهد، ورجع بما أنفق، ومثله إذا هرب العامل ولم يوجد له ما ينفق عليها منه.

(١) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٨٣)، كتاب البيوع، باب كراء الأرض بالذهب الورق، برقم [١٥٤٧].

(٢) المغني (ج ٥، ص ٢٣٨).

(٣) مجموع الفتاوى (ج ٣٠، ص ١١٥)، الفتاوى الكبرى (ج ٢، ص ٢٤٥).

(٤) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (١٤/٢٠١-٢٠٢).

(٥) الدرر السنية في الأجوبة النجدية (٦/٣٢٤-٣٢٥).

ويجوز للعامل أن يعامل مساقياً آخر من الباطن إذا لم يضر ذلك بالأصل والثمرة، وإذا شرط العامل في المساقاة أن أجرة تلقيح النخل، وجذاذه من الثمرة، يعني عليهما جميعاً لم يصح ذلك؛ لأن العمل عليه، فلا يصح شرطه في المال المشترك.

ويلزم العامل في المساقاة بإطلاق العقد ما فيه صلاح الثمرة وزيادتها من الحرث والسقي والتلقيح^(١) والجذاذ^(٢) ونحو ذلك، وعلى رب المال ما فيه حفظ الأصل؛ كحفر البئر، وإصلاح ما انهدم من السور، وسماد النخل، ونحو ذلك. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (تسميد الأرض على المالك إذا احتاجت إليه، لكن تفريقه في الأرض على العامل)^(٣).

ولو شرط على أحدهما ما يلزم الآخر صح الشرط ولزم؛ لقوله ﷺ: «المؤمنون على شروطهم»^(٤).

ولا يجوز في المساقاة أن يضيف على العامل عمل شيء ليس له فيه مكسب كما لو ساقاه على نخل، واشترط عليه أن يتعاهد ماشيته بالسقي والرعي والمتابعة. قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى: (فإن العامل لحاجته قد يشترط عليه المالك نفعه في قالب آخر، فيضاربه ويبضعه بضاعة، أو يعامله على شجر وأرض، ويستعمله في أرض أخرى، أو في إعانة ماشية له، أو يشترط استعارة دوابه، أو غير ذلك، فإن هذا لا يجوز شرطه بلا نزاع أعلمه بين العلماء فإنه في

(١) تقدم (ص ١٥٨).

(٢) جَدَّ النَّخْلَ يَجِدُّهُ جَدًّا وَجَذَاذًا: قطعته وصرمه. لسان العرب (ج ٣، ص ٤٨٠).

(٣) الإنصاف للمرداوي (ج ٥، ص ٤٧٨).

(٤) تقدم (ص ٧٥).

معنى اشتراط معين أو قدر من الربح ؛ لأنه إذا اشترط منفعته أو منفعة ماله
اختص أحدهما باستيفاء هذه المنفعة، وقد لا يحصل نماء أو يحصل دون ما ظنه
الآخر (العامل)، فيكون الآخر (المالك) قد أخذ منفعته بالباطل وقامره،
وراباه، فإن فيه رباً وميسراً^(١).

(١) مجموع الفتاوى (ج ٣٠، ص ١٠٥).

المزراعة

المزراعة لغة: مفاعلة مشتقة من الزرع، وهو إلقاء البذر في الأرض للزراعة، وحقيقة الزرع: الإنبات^(١)، وفي القرآن الكريم: ﴿أَفَرَأَيْتُمْ مَا تَحْرُثُونَ﴾^(٢)، وَأَنْتُمْ تَزْرَعُونَهُ أَمْ نَحْنُ الزَّارِعُونَ﴾^(٣)، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يقولن أحدكم زرعت، ولكن ليقل حرثت» رواه الطبراني في الأوسط، والبزار^(٤)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد^(٥): فيه مسلم بن أبي مسلم الجرمي ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله ثقات.

(١) قال ابن فارس: الزاء والراء والعين أصل يدل على تنمية الشيء، فالزرع معروف، ومكانه المَزْدَرَع... وكان بعضهم يقول: الزرع: طرح البذر في الأرض، والزرع: اسم لما ينبت. معجم مقاييس اللغة (٣/٥٠-٥١)، وانظر: لسان العرب (ج٨، ص١٤١)، مختار الصحاح (ج١، ص١١٤)، المصباح (١/٣٤٣).

(٢) سورة الواقعة، الآيات (٦٣، ٦٤). قال الإمام ابن كثير: يقول تعالى: ﴿أَفَرَأَيْتُمْ مَا تَحْرُثُونَ﴾؟ وهو شق الأرض وإثارتها، والبذر فيها. ﴿أَنْتُمْ تَزْرَعُونَهُ﴾؟ أي: تبتونه في الأرض.. تفسير ابن كثير (٤/٢٩٧).

(٣) المعجم الأوسط (٨/٨٠)، برقم [٨٠٢٤]، مسند البزار، برقم [١٢٨٩]. وهو في سنن البيهقي الكبرى (ج٦، ص١٣٨)، برقم [١١٥٣١]، وفي صحيح ابن حبان (ج١٣، ص٣٠)، برقم [٥٧٢٣]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح، وفي معجم أبي يعلى (ج١، ص٢٣٨)، برقم [٢٩٢]. قال الحفاظ: ورجاله ثقات إلا أن مسلم بن أبي مسلم الجرمي قال فيه ابن حبان: ربما أخطأ. فتح الباري (ج٥، ص٤).

قال الزيلعي بعد ذكره للحديث: قلت: رواه ابن حبان في صحيحه... ورواه كذلك أبو يعلى الموصلي، والبزار في مسنديهما... وذكره عبد الحق في أحكامه... من جهة البزار، وسكت عنه فهو صحيح عنده، وأقره ابن القطان على ذلك. تخريج الأحاديث والآثار للزيلعي (ج٣، ص٤٠٩). وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة (٦/٧١٥)، برقم [٢٨٠١].

(٤) مجمع الزوائد (ج٤، ص١٢٠).

والمزارة في الاصطلاح: دفع الأرض لمن يزرعها بجزء معلوم مشاع مما يخرج منها^(١).

والمزارة مشروعة بالسنة، وعمل الصحابة، فمن السنة: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من زرع أو ثمر، فكان يعطي أزواجه كل سنة مائة وسق^(٢) ثمانين وسقا من تمر وعشرين وسقا من شعير) متفق عليه^(٣).

فقوله ﷺ في هذا الحديث: (بشطر ما يخرج منها من زرع) دليل على جواز المزارة، وأيضاً: في هذا الحديث إعطاء كل واحدة من زوجاته ﷺ عشرين وسقاً من شعير، دليل على المزارة.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: (أن رسول الله ﷺ لم يحرم المزارة، ولكن أمر أن يرفق بعضهم ببعض) رواه الترمذي^(٤).

وعن عمر بن عبد العزيز: (أن عمر بن الخطاب ﷺ بعث يعلى بن منية إلى اليمن، فأمره أن يعطيهم الأرض البيضاء على أنه إن كان البقر والبذر والحديد من عمر فله الثلثان، وإن كان البقر والحديد والبذر منهم، فله الشطر ولهم

(١) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (٢٣٠/١٤)، الإقناع (٤٨٣/٢)، الروض المربع مع حاشية بن قاسم (٢٨٧/٥).

(٢) وسق بفتح الواو وجمعه أوسق، ويجوز كسرهما، وجمعه حينئذ أوساق، وهو ستون صاعاً بالإتفاق. فتح الباري (ج ٣، ص ٣١١).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٢٢٠٣]، صحيح مسلم، برقم [١٥٥١].

(٤) سنن الترمذي، برقم [١٣٨٥]، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، وهو في صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٨٤)، برقم [١٥٥٠]، وفي المعجم الكبير (١٣/١١)، برقم [١٠٨٧٩]، وفي سنن البيهقي الكبرى (١٣٤/٦)، برقم [١١٥١٦]. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٩٨/٢)، برقم [١٣٨٥].

الشرط) رواه الطحاوي^(١).

وقد قال بجواز المزارعة الخلفاء الأربعة^(٢)، وسعد بن أبي وقاص، وابن مسعود^(٣)، وعمر بن عبدالعزيز^(٤)، والقاسم بن محمد، وابن سيرين^(٥)، وسعيد بن المسيب^(٦)، وهو مذهب المالكية^(٧).

(١) شرح معاني الآثار (ج ٤، ص ١١٤).

ورواه البخاري معلقاً بصيغة الجزم في صحيحه (ج ٢، ص ٨٢٠)، كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشرط ونحوه، رقم الباب [٧]، وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٧، ص ٤٢٦)، برقم [١٦١٣٧٠]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٣٥)، برقم [١١٥٢٠]، وقال الحافظ ابن حجر بعد ذكره لأثر عمر رضي الله عنه في الكتابين: وهذان خبران مرسلان يتقوى أحدهما بالآخر. تغليق التعليق (ج ٣، ص ٣٠٤)، فتح الباري (ج ٥، ص ١٢).

وقال ابن حزم: وهذا عن عمر في غاية الصحة. المحلى (ج ٨، ص ٢١٥). وضعفه الألباني في الإرواء (٣٠٤/٥)، برقم [١٤٨١].

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٧٧)، برقم [٢١٢٣١]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٩٩)، برقم [١٤٤٧١]، المحلى (ج ٨، ص ٢١٤-٢١٥)، شرح معاني الآثار (ج ٤، ص ١١٤).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٧٧)، برقم [٢١٢٢٨]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ٩٩)، برقم [١٤٤٧٠]، المحلى (ج ٨، ص ٢١٦).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٧٨)، برقم [٢١٢٤٠، ٢١٢٤١]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ١٠٢)، برقم [١٤٤٨٢]، المحلى (ج ٨، ص ٢١٦).

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٧٨)، برقم [٢١٢٤٢]، مصنف عبد الرزاق (ج ٨، ص ١٠٠)، برقم [١٤٤٧٤]، سنن النسائي (المجتبى)، برقم [٣٩٣٨]، المحلى (ج ٨، ص ٢١٦).

(٦) المرجع الأخير.

(٧) قال ابن عبد البر: قد اختلف العلماء قديماً في جواز المزارعة والمساقاة:

فقال مالك: المساقاة جائزة، والمزارعة لا تجوز، وهو قول الليث بن سعد في رواية... إلا أن مالكا أجاز من المزارعة في الأرض البيضاء ما كان من النخل، والشجر إذا كان تبعاً لثمن الشجر وذلك أن تكون الأرض بين النخل الثلث، والنخل الثلثين ويكون ما تُخْرِجُ الأرضُ للعامل، أو بينهما. الاستذكار (ج ٧، ص ٤٢).

والحنابلة^(١)، وبه أخذ صاحباً أبي حنيفة^(٢).

ومنع أبو حنيفة^(٣) والشافعي^(٤) المزارعة، واستدلوا بأدلة، منها: ما رواه ثابت بن الضحاك: (أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة) رواه مسلم^(٥)، وما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من لم يذر المخابرة فليأذن

(١) المغني (ج ٥، ص ٢٤١)، الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (١٤/٢٣٠)، المبدع (ج ٥، ص ٥٥).

(٢) المبسوط للسرخسي (ج ٢٣، ص ٢)، الهداية شرح البداية (ج ٤، ص ٥٣)، بدائع الصنائع (ج ٦، ص ١٧٥)، البحر الرائق (ج ٨، ص ١٨١)، الدر المختار (ج ٦، ص ٢٧٥).
(٣) المراجع السابقة.

(٤) الأم (ج ٧، ص ١١٢)، المهذب (ج ١، ص ٣٩٣).

قال الإمام النووي: المخابرة هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر من العامل، والمزارعة مثلها إلا أن البذر من المالك... والمخابرة، والمزارعة باطلتان، وقال ابن سريج تجوز المزارعة.

قلت: قد قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضاً: ابن خزيمة، وابن المنذر، والخطابي، وصنف فيها ابن خزيمة جزءاً وبين فيه علل الأحاديث الواردة بالنهي عنها، وجمع بين أحاديث الباب، ثم تابعه الخطابي وقال: ضعف أحمد بن حنبل حديث النهي وقال: هو مضطرب كثير الألوان.

قال الخطابي: وأبطلها مالك، وأبو حنيفة، والشافعي رضي الله عنهم؛ لأنهم لم يقفوا على علته، قال: فالمزارعة جائزة، وهي عمل المسلمين في جميع الأمصار، لا يبطل العمل بها أحد. هذا كلام الخطابي. والمختار: جواز المزارعة والمخابرة، وتأويل الأحاديث على ما إذا شرط أحدهما زرع قطعة معينة والآخر أخرى، والمعروف في المذهب يبطلهما. روضة الطالبين (ج ٥، ص ١٦٨-١٦٩).

(٥) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١١٨٣)، كتاب البيوع، باب في المزارعة والمؤاجرة، برقم

بجرب من الله ورسوله» رواه أبو داود^(١).

وقد أجاب الذين أجازوا المزارعة على هذه الأحاديث: بأن المراد بها المزارعة الفاسدة كما ورد في بعض رواياتها؛ حيث كانوا يزارعون بما على الماذيانات^(٢)، وأقبال الجداول^(٣) ونحوها، حيث يحدد نصيب معين مما تخرجه الأرض، فإن رافع بن خديج وهو راوي حديث النهي ذكر أن الناس كانوا يكرون المزارع في زمان النبي ﷺ بما على الماذيانات، وما يسقي الربيع^(٤)، وشيء من التبن^(٥)، فكره رسول الله ﷺ كراء المزارع بهذا

(١) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٦٢)، كتاب البيوع، باب في المخابرة، برقم [٣٤٠٦].

وهو في المستدرک على الصحيحین (ج ٢، ص ٣١٤)، برقم [٣١٢٩]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٦١١)، برقم [٥٢٠٠]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٢٨)، برقم [١١٤٧٧]، وفي شرح معاني الآثار (ج ٤، ص ١٠٧)، وفي مسند أبي يعلى (ج ٤، ص ٢٧)، برقم [٢٠٣٠].

قال الترمذي: سألت محمداً (البخاري) عن هذا الحديث، قلت له: روى هذا الحديث عن ابن خثيم غير يحيى بن سليم، قال: نعم رواه مسلم بن خالد، وداود بن عبد الرحمن العطار، قلت له: ما معنى هذا الحديث؟ قال: إنما نهى رسول الله ﷺ عن تلك الشروط الفاسدة التي كانوا يشترطونها، فقال: من لم ينته عن الذي نهيت عنه، فليؤذن بجرب من الله ورسوله. علل الترمذي (١/١٩٥-١٩٦). وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص ٢٧٦)، برقم [٣٤٠٦].

(٢) تقدم معناها (ص ٣٢٤).

(٣) تقدم معناها (ص ٣٢٤).

(٤) الربيع: النهر الصغير، والأربعاء جمع. النهاية (ج ٢، ص ١٨٨).

(٥) التبن: ما تهشم من سيقان القمح والشعير بعد درسه تعلقه بالماشية. المعجم الوسيط ١/٨٢.

قال ابن منظور: التبن: عَصِيفَة (فتات) الزرع من البر ونحوه معروف... والتبن، بالفتح: مصدر تَبَنَ الدابة يَتَبَنُها تَبْنًا عَلَفَها التبن، ورجل تَبَانٌ: يَبِيعُ التبن... لسان العرب (ج ١٣، ص ٧١). والمقصود: إن العقد يفسد إذا شرط أحد العاقدين لنفسه التبن، أو بقعة بعينها، ونحوه... نيل الأوطار (١١/٦).

ونهى عنه. رواه أحمد^(١).

وتنعقد المزارعة بالإيجاب والقبول، وتكون بلفظ المزارعة ونحوها، وتصح بلفظ الإجارة مع قرينة دالة على المزارعة، كأن يقول: آجرتك أرضي بثلاث ما يخرج منها من الزرع.

ويشترط في الأرض التي يزارع عليها أن تكون معلومة للعاقدين، وأن تكون صالحة للزراعة، وخالية من كل ما يمنع زراعتها.

ويشترط في نصيب العامل أن يكون معلوماً، وأن يكون مشاعاً، وأن يكون مما يخرج من الأرض.

ولا يشترط تحديد ما يزرعه العامل، بل يجوز أن يقول له: ازرع ما شئت، لكن تحديد ذلك أحسن، وأرفع للنزاع.

وإذا اقترن عقد المزارعة بمدة لزم، وإن لم يقترن بمدة فلا تلزم، لكن لا يجوز لأحدهما الفسخ إذا تضمن ذلك ضرراً على الآخر إلا أن يمكن استدراك الضرر، كما نبه على ذلك ابن رجب في القاعدة الستين^(٢).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١١٨/٢٥)، برقم [١٥٨٠٩]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح. وهو في صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٦٠٥)، برقم [٥١٩٧]. وصححه الألباني في كتابه التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان (٤٢٨/٧)، برقم [٥١٧٤]. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: إن الذي نهى عنه النبي ﷺ من كراء المزارعة في حديث رافع بن خديج، وغيره متفق عليه، كما ذكره الليث وغيره، فإنه نهى أن يكرى بما تنبت الماذيانات، والجداول، وشيء من التبن فرما غل هذا ولم يغل هذا فنهى أن يعين المالك زرع بقعة بعينها كما نهى في المضاربة أن يعين العامل مقداراً من الريح، وريح ثوب بعينه؛ لأن ذلك يطل العدل في المشاركة. مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٣٥٥-٣٥٦).

(٢) القواعد لابن رجب (ص ١١٠)، وراجع ما تقدم (ص ٣٠٣).

ويجوز في المزارعة أن يكون البذر من العامل أو من رب الأرض ، ويجوز أن تكون المزارعة بين ثلاثة : من رجلٍ أرضٌ ، ومن آخر بذر ، ومن آخر عمل . قال شيخ الإسلام ابن تيمية : (الصواب : أنها تصح في ذلك كله)^(١) . ويلزم بتمام عقد المزارعة تسليم الأرض إلى العامل ، وأن يخلي بينه وبين زراعتها ، وأن يهيء المالك ما يلزمه من وسائل الزراعة ، كإصلاح البئر ، ومكائن السقي ، ونحو ذلك . ويلتزم العامل بكل ما يحتاجه الزرع من العمل ؛ كالحرث ، والسقي ، والمحافظة على الزرع ، والحصاد ، والدياس^(٢) ونحوها ؛ لأن هذه أعمال يتم بها نجاح الزرع . وإن اشترط بعض أعمال العامل على المالك ، أو العكس صح الشرط ولزم ، فإن الأصل في الشروط الصحة ؛ عملاً بقوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً» رواه الترمذي^(٣) .

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٢ ، ص ٢٤٢) .

(٢) الدِّيَّاسُ ، والدَّوْسُ : شِدَّةٌ وَطْءُ الشَّيْءِ بِالْأَقْدَامِ ... وَدَاسَ الطَّعَامَ يَدُوْسُهُ دِيَّاسًا فَانْدَاسَ ، والموضع مَدَاسَةٌ ، ودَاسَ النَّاسُ الحَبَّ وَأَدَاسُوهُ : دَرَسُوهُ ، والدَّائِسُ : الَّذِي يَدُوْسُ الطَّعَامَ وَيَدُقُّهُ لِيُخْرَجَ الحَبُّ مِنْهُ ، وَهُوَ الدِّيَّاسُ ، والدَّوَائِسُ : البقر العوامل في الدَّوْسِ ؛ يقال : قد أَلْقُوا الدَّوَائِسَ فِي بَيْدَرِهِمْ ... لسان العرب (٦/٩٠) .

(٣) تقدم (ص ٧٥) .

الإجارة

الإجارة لغة: مصدر أجر يأجر، وأجره يؤجره: إذا عقد معه عقد الإجارة، وإذا أعطاه الأجرة وهي عوض الكراء^(١).

وهي في الاصطلاح: عقد على منفعة مباحة معلومة^(٢).

وهي مشروعة بالكتاب، والسنة، والإجماع، فمن أدلة الكتاب قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَكَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^(٣).

وروى البخاري في حديث الهجرة عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا عبد الله بن أريقط، وكان كافراً من بني الدليل، هادياً خريتا^(٤) ليصحبهما إلى المدينة^(٥).

ونقل ابن المنذر وغيره الإجماع على جوازها^(٦)، ولا عبرة بخلاف ابن الأصم؛ لشذوذه وبدعته^(٧).

(١) انظر: لسان العرب (٤/١٠)، والمصباح المنير (ص ٩) [مادة أجزا].

(٢) كشف القناع (ج ٣، ص ٥٤٦)، الروض المربع مع حاشيته لابن قاسم (ج ٥، ص ٢٩٣).

(٣) سورة الطلاق، الآية رقم [٦].

(٤) الخريت: الدليل الحاذق الذي يهتدي لأخوات المفازة، وهي طرقها الخفية، ومضايقتها، وقيل:

إنه يهتدي لمثل خرت الإبرة من الطريق. النهاية في غريب الأثر (٢/١٩)، لسان العرب (٢/٣٠).

(٥) صحيح البخاري (ج ٣، ص ١٤١٥)، كتاب فضائل الصحابة، (٧٤) باب هجرة النبي ﷺ وأصحابه إلى المدينة، برقم [٣٦٩٢].

(٦) الإجماع لابن المنذر (ج ١، ص ١٠١).

(٧) قال الكاساني في بدائع الصنائع (ج ٤، ص ١٧٤): وأما الإجماع فإن الأمة أجمعت على جواز الإجارة قبل وجود الأصم؛ حيث يعقدون عقد الإجارة من زمن الصحابة رضي الله عنهم إلى يومنا هذا من غير تكبير، فلا يعبا بخلافه؛ إذ هو خلاف الإجماع.

وقال ابن قدامة في المغني (ج ٥، ص ٢٥٠): وأجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة إلا ما يحكى عن عبد الرحمن بن الأصم أنه قال: لا يجوز ذلك؛ لأنه غرر يعني: أنه يعقد على منافع لم تخلق. وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار وسار في الأمصار.

وليس عقد الإجارة معدولاً به عن القياس، كما يراه بعض الفقهاء^(١)، بل صحيح القياس يدل على جوازها، فإن العقد على المنافع المعدومة التي يغلب على الظن وجودها وقت الاستيفاء مما أصل الشارع جوازه^(٢).

وتنعقد الإجارة بلفظ الإجارة، والكراء ونحوها، وتصح بلفظ بيع المنفعة ونحو ذلك مما يعرف المتعاقدان دلالة على عقد الإجارة، كما ذكر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣) وتلميذه ابن القيم^(٤).

ويشترط أن يكون العاقد في الإجارة جائز التصرف؛ فلا تصح الإجارة من المجنون والصبي غير المميز، والمكره بغير حق، وأن يكون مالكا للمنفعة، أو وكيلاً عن المالك، أو ولياً عليه، وفي إجارة الفضولي الخلاف السابق في بيعه^(٥). ويشترط في المنفعة المعقود عليها أن تكون معلومة علماً يقطع النزاع؛ فيجب تحديدها، كمن يستأجر أجيراً للحراسة، أو للزراعة، أو لتدريس أولاده، فإن جهالة ذلك يفضي إلى النزاع.

ويشترط أن يكون محل المنفعة معلوماً؛ فلا تصح إجارة المجهول، مثل أن يستأجر منه سيارة، وعنده عدد من السيارات يختلف نوعها وأجرتها. ويشترط أن تكون مدة الإجارة معلومة؛ كشهر، أو سنة، أو عشر سنوات ونحوها.

(١) بدائع الصنائع (ج ٤، ص ١٧٣).

(٢) المغني (٦/٨)، تكملة المجموع (١٦/١٩١)، زاد المعاد (ج ٥، ص ٨٢٦).

(٣) مجموع الفتاوى (ج ٢٠، ص ٥٣٣).

(٤) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ٢٣).

(٥) تقدم (ص ١٩).

ويشترط أن تكون المنفعة مقدوراً على استيفائها؛ فلا يجوز إجارة السيارة الفاسدة التي لا يقدر على الاستفادة منها.

ويشترط أن تكون المنفعة مباحة شرعاً؛ ، فلا يجوز الاستئجار على المعاصي، كالغناء والزنا ووسائله.

ويشترط في الأجرة أن تكون معلومة، وقد روى أحمد عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ نهى عن استئجار الأجير حتى يبين له أجره»^(١).

فإن كان هناك عرف تعلم به الأجرة أغنى عن بيانها، وذلك كأجرة الحلاقين والغسالين، ونحوهم.

ويرى ابن القيم وغيره أن عقد الإجارة يصح مع عدم العلم بالإجرة، وإن حصل في ذلك نزاع فترد إلى أجرة المثل^(٢).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٥٩، ٦٨، ٧١).

وهو في سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٢٠)، برقم [١١٤٣٢]، من طريق حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن أبي سعيد الخدري، وقال: وهو مرسل بين إبراهيم وأبي سعيد...

ورواه النسائي موقوفاً في سننه الكبرى (ج ٣، ص ١١٠)، برقم [٤٦٧٥].

قال البيهقي: رواه أحمد، وقد رواه النسائي موقوفاً ورجال أحمد رجال الصحيح إلا أن إبراهيم النخعي لم يسمع من أبي سعيد فيما أحسب. مجمع الزوائد (ج ٤، ص ٩٧).

قال المناوي: قال أبو زرعة: الموقوف هو الصحيح، قال ابن حجر: وإبراهيم النخعي لم يدرك أبا سعيد أي: فهو منقطع... فيض القدير (ج ٦، ص ٣٢٧). وضعفه الألباني في الإرواء

(٣١١/٥)، برقم [١٤٩٠].

(٢) زاد المعاد (١١٨/٥)، الطب النبوي (ص ٤٨)، مجموع الفتاوى (١٦٦/٣٠)، الإنصاف

للمرداوي (١٢-١١/٦).

ويجوز أن تكون الأجرة معلومة نسبتها مما ينتجه المستأجر، كمن استأجر شخصاً يجمد نخله بعُشْرِهِ، أو يبيع بيته بربع عشر ثمنه، ويُغْلَبُ في هذا النوع جانب المشاركة.

وتجب الأجرة بتمام العقد مع الإطلاق، فإن قيده بأجل معلوم صح إلى أجله، أو كان هناك عرف بتأخير الأجرة، عُملَ به، فإن مات المستأجر لم يلزم ورثته تعجيل الأجرة؛ لأن الأجل حق لهم، لكن عليهم أن يوثقوا ذلك برهن، أو كفيل مليء.

ويملك المؤجر المطالبة بالأجرة ببذل العين الحاضرة، أو تسليم العمل الذي في الذمة، ولا يجب تسليمها قبل ذلك؛ لأنها عوض، فلا يستحق إلا مع تسليم المعوض، لكن إن اشترط في العقد تعجيلها، لزم الوفاء به.

وتستقر الأجرة في ذمة المستأجر بما يأتي:

[١] استيفاء المستأجر المنفعة المعقود عليها.

[٢] تسليم المؤجر العين للمستأجر، ومضي المدة مع عدم المانع من الاستيفاء؛ لتلف المعقود عليه تحت يده.

[٣] فراغ الأجير من العمل المعقود عليه، ودفعه للمستأجر.

وإن عمل الأجير بعض العمل، وترك باقيه لعذر شرعي استحق من الأجرة بقدر ما عمل، فإن ترك لغير عذر مقبول فلا شيء له قبل تمامه.

ومتى تبين فساد عقد الإجارة^(١) وقد استوفى المستأجر المنفعة المباحة لزمه أجرة المثل، وإن تسلم عيناً بإجارة فاسدة وفرغت المدة لزمه الأجرة المسماة؛

(١) الإجارة الفاسدة: هي التي فاتها شرط من شروط الصحة، فحكمها الأصلي هو ثبوت استحقاق المؤجر أجر المثل. بدائع الصنائع (ج ٤، ص ٢١٨).

لأن المنفعة تلفت تحت يده فاستحق عوضها وهو الأجرة المسماة بالعقد، وإن لم يتسلم العين بالإجارة الفاسدة لم تلزمه الأجرة؛ لأن المنافع لم تتلف تحت يده. والإجارة عقد لازم، ويصح فيها خيار الشرط، وتنفسخ بالفسخ بخيار العيب إن لم يزل العيب بلا ضرر يلحقه، وإذا فسخ بخيار العيب لزمه من الأجرة بمقدار ما مضى، فإن اختار إمضاء العقد ملك المطالبة بأرش العيب^(١) كالبيع. وتنفسخ الإجارة بتلف العين المؤجرة؛ لأن المنفعة زالت بالكلية، وتنفسخ بعذر يمنع استيفاء المنفعة المعقود عليها، مثل براء السن إذا استأجر من يقلعه، وكسرة مال من استأجر حانوتاً ليتجر فيه، وتنفسخ بهلاك المؤجر لأجله، كموت الرضيع، وسرقة الغنم المستأجر لرعيها.

والأجير في عقد الإجارة نوعان:

(أ) أجير خاص:

وهو الشخص الذي يستأجر مدة معلومة ليعمل فيها، مثل: السائق، والطباخ، والحارس، ونحوهم.

ومن خصائص هذا النوع أنه لا يستتبع غيره، ولا يعمل عند غيره مدة العقد، ولا يضمن ما جنت يده خطأً بغير تعد ولا تفريط، كما لو فسدت السيارة، أو انكسرت أنية الطبخ، وقد سئل الإمام أحمد عن رجل أمر غلامه أن يكيل لرجل بزراً^(٢)، فسقط الرطل^(٣) من يده، فانكسر، فقال: لا ضمان

(١) أرش العيب: هو أن يُقَوِّم الشيء المعقود عليه سليماً من العيوب، ثم يقوم معيياً، فيؤخذ قسط (قدر) ما بينهما من الثمن... المغني (ج ٤، ص ١١٠)، كشف القناع (ج ٣، ص ٣٩٥).
 (٢) البزْرُ، والبزْرُ: كل حَبٍّ يُبْزَرُ للنبات، ويقال: بَزْرَتْه وبيدْرَتْه، و البزورُ: الحبوبُ الصغار مثل: بزور البقول وما أشبهها، وقيل: البزْرُ الحَبُّ عامَّةً. لسان العرب (ج ٤، ص ٥٦).
 (٣) الرُّطْلُ، والرُّطْلُ: معيار يوزن به أو يكال يختلف باختلاف البلدان. لسان العرب (ج ١١، ص ٢٨٥).

عليه، فقيل للإمام: أليس هو بمنزلة القصار؟^(١)، قال: لا، القصار مشترك. قيل له: رجل اكرتري رجلاً يحرث على بقرة، فكسر آلة الحرث، قال: لا ضمان عليه^(٢)، وهذا مذهب أبي حنيفة^(٣) ومالك^(٤) وظاهر مذهب الشافعي^(٥). فإن تعمد الأجير الخاص الإتلاف، كما لو سار على السيارة بدون ماء، أو زيت، أو فرط، كما إذا تهاون الحارس في حفظ ما استعمل عليه فعرضه للسرقة، أو الضياع، فإنه يضمن.

(ب) أجير مشترك:

وهو الذي يتقبل الأعمال من الناس فيشتركون في نفعه، مثل الغسال، والخياط، والسباك، والبناء، ونحوهم، ولا يستحق الأجرة إلا بالعمل ما لم يكن قد اشترط تقديمها، ويضمن ما تلف بفعله نص على ذلك الإمام أحمد^(٦). وهو قول مالك^(٧)

(١) القَصَّارُ والمُقَصِّرُ: المُحَوَّرُ (المبيض) للثياب؛ لأنه يَدُقُّهَا بالقَصْرَةِ التي هي القِطْعَةُ من

الخشب، وحرفته القِصَارَةُ، والقِصْرَةُ: خشبة القِصَّارِ. لسان العرب (ج ٥، ص ١٠٤).

(٢) المغني (١٠٦/٨). تحقيق التركي.

(٣) المبسوط للسرخسي (ج ١٦، ص ١٠)، الهداية شرح البداية (ج ٣، ص ٢٤٦)، الدر المختار

(ج ٦، ص ٧٠)، المجلة (ج ١، ص ١١٤)، فتاوى السغدري (ج ٢، ص ٥٦١).

(٤) مواهب الجليل (ج ٥، ص ٤٣١)، الشرح الكبير للدردير (ج ٤، ص ٢٨).

(٥) روضة الطالبين (ج ٥، ص ٢٢٨)، تكملة المجموع (٤٠٦/١٦).

(٦) الشرح الكبير على المنع ومعه الإنصاف (٤٧٥/١٤)، المبدع (١٠٨/٥ - ١٠٩).

(٧) قال العبدري: قال مالك: إن الصنَّاعَ ضامنون لما غابوا عليه، وادعوا تلفه، ولم يعلم ذلك إلا

بقولهم، ولا ضمان عليهم فيما ثبت ضياعه بالينة من غير تضييع، وتابعه على ذلك جميع

أصحابه إلا أشهب فإنه ضمنهم وإن قامت البينة على التلف. التاج والإكليل (ج ٥، ص ٤٣٠).

وانظر: الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٣٧٥، ٣٧٦)، القوانين الفقهية (ج ١، ص ٢٢٠).

وأحد قولي الشافعي^(١).

(وقد روى جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يضمن الغسّال، والصبّاغ^(٢)، وقال: لا يصلح الناس إلا ذلك) رواه البيهقي^(٣).

(١) قال أبو إسحاق الشيرازي: إن كان الأجير مشتركا... ففيه قولان:

أحدهما: يجب عليه الضمان... كالمستعير.

الثاني: لا ضمان عليه، وهو قول المزني، وهو الصحيح، قال الربيع: كان الشافعي - رحمه الله - يذهب إلى أنه لا ضمان على الأجير، ولكنه لا يفتى به؛ لفساد الناس. المهذب (ج ١، ص ٤٠٨).

وانظر: روضة الطالبين (ج ٥، ص ٢٢٨)، تكملة المجموع (١٦/٤٠٣-٤٠٤).

(٢) أصل الصَّبْغُ التلوين، تلوين الشيء بلون ما، والصَّبْغُ والصَّبَّاغُ والصَّبْغَةُ: ما يُصْبَغُ به وتُلوَّنُ به الثياب، وليست ثوبا صَبِيغاً، أي مَصْبُوغاً غير أبيض، والصَّبَّاغُ: من عمله تلوين الثياب، وحِرْفَتُهُ الصَّبَّاغَةُ. معجم مقاييس اللغة (ص ٥٦١)، لسان العرب (ج ٨، ص ٤٣٧)، المعجم الوسيط (١/٥٠٦).

(٣) السنن الكبرى البيهقي (ج ٦، ص ١٢٢)، برقم [١١٤٤٤]. وهو مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٣٦٠)، برقم [٢١٠٥١]. وفي الأم للشافعي (ج ٧، ص ٩٦)، وقال: يروى من وجه لا يثبت أهل الحديث مثله... قال ابن حجر: أثر علي عليه السلام أخرجه الشافعي من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصبّاغ ويقول: لا يصلح الناس إلا ذلك، ومن طريق خلاص عن علي أنه كان يضمن الأجير، قال البيهقي: وله طريق أخرى عن جابر الجعفي عن الشعبي عن علي وهذه الطرق يقوي بعضها بعضا... الدراية في تحريج أحاديث الهداية (ج ٢، ص ١٩٠). وقال في التلخيص: أثر علي رواه البيهقي من طريق الشافعي عن علي بسند ضعيف، قال الشافعي هذا لا يثبت أهل الحديث مثله... التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٦١).

قال ابن حزم: وصح من طريق ابن أبي شيبة حدثنا حاتم بن إسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً كان يضمن القصار والصواغ وقال لا يصلح الناس إلا ذلك... المحلى (ج ٨، ص ٢٠٢). وضعفه الألباني في الإرواء (٥/٣١٩)، برقم [١٤٩٦].

وما تلف بغير تعدد منه ولا تفريط ، وكان بأمر ظاهر كالحريق واللصوص ، فلا ضمان عليه فيه ، وما كان بأمر خفي فعليه الضمان .
وما كانت يد مالكة عليه فلا يضمنه الأجير المشترك إلا إذا تعدى بإتلافه ، ولا أجره له فيما عمل إذا تلف ، إلا لما عمله في بيت صاحبه وهلك بغير تعديه .
ولا يضمن الطيب ، سواء كان أجيراً خاصاً أو مشتركاً ، إذا عُرف منه حذق الصنعة ولم تجن يده ، فإن جنت يده خطأ ضمن ، وكذا إذا لم يكن حاذقاً بل يتخبط في أبدان الناس ، فإنه يضمن ويجب على إمام المسلمين منعه والأخذ على يده .
ويجوز مشاركة الطيب والراقي على البرء ، فإن برئ فله كذا ، وإلا فلا شيء له ، ودليله : حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه حين شارط القوم على البرء ، فرقى سيدهم بفاتحة الكتاب ، وأخذ القطيع من الغنم^(١) ، لكن قال الموفق وغيره : إن هذا من باب الجعالة ، وليس من باب الإجارة ؛ لأنه يشترط في الإجارة أن تكون على عمل معلوم أو مدة معلومة بخلاف الجعالة فإنها تجوز على المجهول ، كرد اللقطة ونحوها^(٢) .

ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المؤجرة عليه لمن يقوم مقامه في استيفاء المنفعة بمثل الأجرة ، أو بزيادة عليها أو نقص ، ويشترط أن لا يكون في ذلك ضرر على العين المؤجرة أو مالكةا ، فلا يجوز أن يستأجر بيتاً ليسكنه وهو ذو أسرة صغيرة ، ثم يؤجره بعد ذلك لأسرة كبيرة إلا برضا المالك ، فإن شرط المؤجر على المستأجر أن لا يؤجر العين المؤجرة لأحد صح الشرط ولزم ، لكن إن تعذر على المستأجر الاستيفاء بنفسه لمرض أو تلف مال فينبغي أن يثبت له الفسخ كما سبق .

(١) صحيح البخاري (٧٩٥/٢) ، كتاب الإجارة ، باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب ، برقم [٢١٥٦] . صحيح مسلم (ج ٤ ، ص ١٧٢٧) ، كتاب السلام ، باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار ، برقم [٢٢٠١] .

(٢) المغني (١٢٠/٨) ، الإنصاف للمرداوي (ج ٦ ، ص ٧٥) .

وتصح إجارة الوقف، فإن مات الموقوف عليه وانتقل الوقف إلى من بعده لم تنفسخ الإجارة، وللثاني حصته من الأجرة من حين الانتقال، كما لو وقف بيته على المطلقة من بناته ثم الفقير من أولاده فأجرت البنت البيت لمدة سنة وأخذت أجرته مقدماً، ثم تزوجت في بداية السنة، فإنها ترد على المحتاج من إخوانها الموقوف عليه بقية أجرة العام.

ولا يجوز للموقوف عليه إجارة الوقف مدة طويلة ليضر بها من بعده، ومتى تبين ذلك للحاكم فسخ الإجارة عملاً بالقاعد الفقهية: الضرر يزال. وليس للوكيل المطلق أن يؤجر العين مدة طويلة عرفاً، إلا أن يرى في ذلك مصلحة للمالك ويُعرف ذلك بالقرائن عند النزاع.

ويجوز بيع العين المؤجرة وهبتها، وللمشتري والموهوب له الأجرة من وقت انتقال الملك له، إلا أن يشترط البائع أو الواهب غير ذلك، وإن اشترط المشتري الأجرة الباقية في ذمة المستأجر عن المدة السابقة على العقد فلا بأس. ولا تنفسخ الإجارة ببيع العين المؤجرة، وإن لم يعلم المشتري بالإجارة فهو عيب في العين يثبت له به خيار الرد بالعيب، أو الإمضاء مع الأرش، قاله الإمام أحمد^(١).

ويجوز أخذ الأجرة على عمل يتقرب به إلى الله، ويتعدى نفعه، كالحج وتعليم القرآن والعلوم الشرعية، ويدل لذلك حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله» رواه البخاري^(٢).

(١) الفروع (ج ٤، ص ٣٣١)، الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ٦٨).

(٢) صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢١٦٦)، كتاب الطب، باب الشرط في الرقية بقطع من الغنم،

ويجوز أخذ الأجرة على الرقية الشرعية، وفيها حديث أبي سعيد السابق؛ فإن أصله أنه رقى سيد القوم الذين نزلوا عندهم فلم يضيفوهم، وقد اشترط عليه أبو سعيد قطيعاً من الغنم إن برأ بالرقية، فلما رقاه برأ فأعطوهم الشرط، فتخرج بعض الصحابة من ذلك، ثم سألوا النبي ﷺ فقال: «إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله»^(١).

ويجوز عند جميع الفقهاء أن يؤخذ الرزق من بيت المال على القرب التي يتعدى نفعها، كالإمامة في الصلاة والأذان والقضاء والفتيا ونحو ذلك^(٢).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: الفقهاء متفقون على الفرق بين الاستئجار على القرب، وبين رزق أهلها من بيت المال، فرزق المقاتلة والقضاة والمؤذنين والأئمة جائز، وأما الاستئجار فلا يجوز عند أكثرهم^(٣).

ولا يجوز للمسلم أن يؤجر داره لمن يجعلها محلاً للمعصية، كأن يتخذها مقهى تتعاطى فيها الشيعة والجرار، أو يجعل الدكان محلاً لنسخ الأفلام

(١) صحيح البخاري (ج ٥، ص ٢١٦٦)، كتاب الطب، باب الشرط في الرقية بقطع من الغنم، برقم [٥٤٠٥].

(٢) المبسوط للسرخسي (ج ١٥، ص ٤)، البحر الرائق (ج ٨، ص ٢٣٧)، حاشية ابن عابدين (ج ٤، ص ٢٢١)، مواهب الجليل (ج ٦، ص ١٢٠)، الذخيرة (ج ١٠، ص ٧٩)، التنبيه (ص ٢٥٢)، المنشور للزركشي (ج ٣، ص ٣١)، المغني (ج ٥، ص ٣٢٤)، المحرر في الفقه (ج ٢، ص ٢٠٣)، الفروع (ج ٢، ص ٢٤٥)، الإنصاف للمرداوي (ج ١١، ص ٢١٢)، كشاف القناع (ج ٦، ص ٢٩٠)، إعلام الموقعين (ج ٤، ص ٢٣٢)، وقال: وأما أخذ الرزق من بيت المال فإن كان محتاجاً إليه جاز له ذلك، وإن كان غنياً عنه، ففيه وجهان، وهذا فرع متردد بين عامل الزكاة، وعامل اليتيم فمن أحقه بعامل الزكاة، قال: النفع فيه عام، فله الأخذ، ومن أحقه بعامل اليتيم منعه.

(٣) مجموع الفتاوى (٢٠٦/٣٠)، الفتاوى الكبرى (٢٠٣/٤)، الإختيارات الفقهية (١٥٣-١٥٢).

الفاصلة وبيع أشرطة الغناء المحرم^(١)؛ لأن ذلك كله من التعاون على الإثم

(١) قال الشيخ محمد بن عثيمين: أما الغناء المباح فمثل حداء الإبل، أو الغناء على الأعمال المباحة يستعان به على التعب وقد كان النبي ﷺ وهو يبني المسجد مع الصحابة رضي الله عنهم يشدون على العمل ويقرهم على ذلك. الشرح الممتع [١٠/١١٨].

روى البخاري بسنده عن حميد قال: سمعت أنسا ؓ يقول: خرج رسول الله ﷺ إلى الخندق، فإذا المهاجرون والأنصار يحفرون في غداة باردة فلم يكن لهم عييد يعملون ذلك لهم، فلما رأى ما بهم من النصب والجوع قال:

اللهم إن العيش عيش الآخرة فاغفر للأنصار والمهاجرة فقالوا مجيبين له:

نحن الذين بايعوا محمداً على الجهاد ما بقينا أبداً صحيح البخاري، برقم [٢٦٧٩].

وروى بسنده عن البراء ؓ قال: رأيت رسول الله ﷺ يوم الأحزاب ينقل التراب وقد وارى التراب بياض بطنه وهو يقول:

والله لولا أنت ما اهتدينا
فأنزلن سكينه علينا
إن الألى قد بغوا علينا
صحيح البخاري، برقم [٢٦٨٢].

وروى البخاري بسنده عن أنس ؓ أن النبي ﷺ كان في سفر، وكان غلام يحدو بهن يقال له: أنجشة فقال النبي ﷺ: «رويدك يا أنجشة سوقك بالقوارير» قال أبو قلابة: يعني النساء، حدثنا إسحاق، أخبرنا حبان، حدثنا همام، حدثنا قتادة، حدثنا أنس بن مالك قال: كان للنبي ﷺ حاد يقال له: أنجشة وكان حسن الصوت فقال له النبي ﷺ: «رويدك يا أنجشة لا تكسر القوارير».

قال قتادة: يعني: ضعفة النساء. صحيح البخاري، برقم [٥٨٥٧].

قال ابن حجر: وفي الحديث جواز قول الشعر وأنواعه خصوصاً الرجز في الحرب والتعاون على سائر الأعمال الشاقة؛ لما فيه من تحريك الهمم وتشجيع النفوس وتقويتها على معالجة الأمور الصعبة. فتح الباري (ج٧، ص٢٤٧).

والعدوان، وتسهيل أمر المعصية في المجتمع الإسلامي، وذلك كله منهي عنه،
 كما قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا
 اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^(١).

(١) سورة المائدة، الآية [٢٢].

الجعالة

الجعالة لغة: مثلثة الجيم، وتسمى أيضاً جُعْلاً وجَعَّالاً وجعيلة، بمعنى الأجر على الشيء^(١)، ومن معاني الجعل: الإيجاب، والتسمية^(٢)، وجعل له كذا على كذا يعني: شارطه به عليه^(٣).

والجعالة اصطلاحاً: عقد على منفعة مباحة^(٤).

ولا يشترط في الجعالة أن يكون المعقود معه معيناً، بل يجوز أن يقول: من رد جملي الشارد فله ألف ريال، فمن رده استحق الجُعْلَ، ويقوم رده مقام القبول في العقد، كما لا يشترط أن يكون الجُعْلُ معلوماً، بل يجوز على مجهول، كأن يقول: من رد جملي الشارد فله نصيبي من ربح المضاربة الفلانية.

ولا يشترط أن يكون العمل معلوماً، فلو قال: من أرضى زوجتي عني حتى ترضى فله ألف ريال، صح ذلك مع أنه عمل مجهول لا يدري متى يحصل ولا بما يحصل.

كما لا يشترط أن تكون المدة معلومة، نحو أن يقول: من رافق مريض في المستشفى حتى يشفى أو يتوفى فله كذا وكذا.

(١) معجم مقاييس اللغة (٢٠٠/١)، لسان العرب (ج ١١، ص ١١٠-١١١)، المطلع (ص ٣٤٠).
 (٢) الجعالة مشتقة من الجُعْلُ بمعنى التسمية؛ لأن الجاعل يسمى الجُعْلَ لمن يعمل له العمل، أو من الجُعْلُ، بمعنى الإيجاب، يقال: جعلت له كذا أي: أوجبت... المصباح (١/٥٧)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ٣٧٢).

(٣) لسان العرب (ج ١١، ص ١١١).

(٤) كشف القناع (ج ٤، ص ٢٠٣)، منار السبيل (ج ١، ص ٤٢٤).

والجعالة جائزة بالكتاب، والسنة، فأما دليل الكتاب فقوله تعالى في قصة يوسف مع إخوته في شأن الصاع: ﴿وَلَمَن جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾^(١).

وأما الدليل من السنة فحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: انطلق نفر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في سفرة سافروها، حتى نزلوا على حي من أحياء العرب، فاستضافوهم فأبوا أن يضيفوهم، فلُدغ سيد ذلك الحي، فسعوا له بكل شيء لا ينفعه شيء، فقال بعضهم: لو أتيتم هؤلاء الرهط^(٢) الذين نزلوا؛ لعلهم أن يكون عندهم بعض الشيء، فأتوهم فقالوا: يا أيها الرهط إن سيدنا لُدغ^(٣)، وسعينا له بكل شيء لا ينفعه، فهل عند أحد منكم من شيء؟ قال بعضهم: إني والله لأرقي، ولكن والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا، فما أنا براق لكم

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

قال الإمام ابن كثير: صواع الملك: أي صاعه الذي يكيل به ﴿وَلَمَن جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ﴾ هذا من باب الجعالة. ﴿وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ وهذا من باب الضمان والكفالة. تفسير ابن كثير (ج ٢، ص ٤٨٦).

(٢) قال ابن منظور: الرَّهْطُ: عدد يجمع من ثلاثة إلى عشرة، وبعض يقول: من سبعة إلى عشرة، وما دون السبعة إلى الثلاثة نَفْرٌ، وقيل: الرَّهْطُ ما دون العشرة من الرجال لا يكون فيهم امرأة. لسان العرب (٧/٣٠٥).

قال الفيومي: ويقال: الرهط: ما فوق العشرة إلى الأربعين قاله الأصمعي. المصباح (١/١٢٦). قال ابن حجر: وفي رواية الأعمش عند غير الترمذي بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثين رجلا ... فتح الباري (ج ٤، ص ٤٥٥).

(٣) لدغت الحية زيدا لدغا: لسعته، وعضته بناها، ويقال: اللدغة جامعة لكل هامة. المصباح (ص ٢٨٤).

حتى تجعلوا لنا جُعلاً، فصالحوهم على قطع من غنم^(١)، فانطلق يُتْفَلُ عليه^(٢) ويقرأ الحمد لله رب العالمين فكأنما نُشِط من عقال^(٣)، فانطلق يمشي وما به قَلْبَةٌ^(٤)، قال: فأوفوهم جعلهم الذي صالحوهم عليه، فقال بعضهم: اقتسموا، فقال الذي رقى: لا تفعلوا حتى نأتي النبي ﷺ فنذكر له الذي كان، فنظر الذي يأمرنا، فقدموا على النبي ﷺ فذكروا له ذلك، فقال: «وما يدريك أنها رقية؟ ثم قال: قد أصبتم اقتسموا، واضربوا لي معكم سهماً» وضحك النبي ﷺ. رواه البخاري^(٥).

قال ابن قدامة: الجعالة في رد الضالة والآبق وغيرهما جائزة وهذا قول أبي حنيفة ومالك والشافعي ولا نعلم فيه مخالفا... ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك؛ فإن العمل قد يكون مجهولاً كرد الآبق والضالة ونحو ذلك، ولا تتعقد الإجارة فيه،

(١) قال ابن حجر: الغالب استعمال القطيع فيما بين العشرة والأربعين ووقع في رواية الأعمش، فقالوا: إنا نعطيكم ثلاثين شاة... وثبت ذكر عدد الشياه في رواية معبد بن سيرين وهو مناسب لعدد السرية كما تقدم وكأنهم اعتبروا عددهم فجعلوا الجعل بإزائه. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٥٦).

(٢) يتفل بضم الفاء ويكسرهما وهو نفخ معه قليل بزاق. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٥٦).

(٣) معنى نشط أقيم بسرعة، ومنه قولهم: رجل نشيط، ويحتمل أن يكون معنى نشط: فزع، ولو قرئ بالتشديد لكان له وجه أي: حل شيئاً فشيئاً... من عقال بكسر المهملة بعدها قاف، هو الحبل الذي يشد به ذراع البهيمة. فتح الباري (٤/٤٥٦).

(٤) قَلْبَةٌ بحركات أي: علة، وقيل: للعلة قلبية؛ لأن الذي تصييه يقلب من جنب إلى جنب ليعلم موضع الداء. فتح الباري (ج ٤، ص ٤٥٦).

(٥) صحيح البخاري (٧٩٥/٢)، كتاب الإجارة، باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب، برقم [٢١٥٦].

والحاجة داعية إلى ردهما، وقد لا يجد من يتبرع به فدعت الحاجة إلى إباحة بذل الجعل فيه مع جهالة العمل^(١)...

والجعالة عقد جائز، لكل واحد من المتعاقدين فسخه، ما لم يترتب على فسخ الجاعل ضرر بالمجعول له، كما لو جعل له جعلاً على أن يرد جملة الشارد، فاستعان المجعول له بأجراء يبحثون عن الجمل، وبعد مدة فسخ الجاعل العقد؛ فإن ذلك يحصل به ضرر على المجعول له، ولهذا فإن الجاعل يخير بين الاستمرار في عقد الجعالة، أو يلتزم للمجعول له بأجرة مثل عمله؛ لأنه عمل بعوض لم يسلم له.

وإن كان الفسخ من العامل، فلا يستحق شيئاً؛ لأنه لم يأت بما شرط عليه، ولو فسخ الجاعل قبل أن يشرع المجعول له في العمل فلا شيء له ولو عمل بعد ذلك؛ لأن عمله غير مأذون فيه.

ومن عمل لغيره عملاً بغير جعل ولا إذن، لم يستحق على عمله ذلك أجرة، كما لو رد لقطته، أو أصلح سيارته، أو مكنته، لكن إن استنقذ متاع غيره مما يهلكه، كغرق أو حريق فله أجرة المثل؛ ترغيباً في عمل الخير.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (من استنقذ مال غيره من الهلكة ورده، استحق أجرة المثل، ولو بغير شرط في أصح القولين، وهو منصوص أحمد وغيره)^(٢).

(١) المغني (٢٠/٦).

(٢) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٥٠٤)، مجموع الفتاوى (ج ٣٠، ص ٣٥٤).

وقال أيضاً: (ولو كان المال حيواناً فخلصه من مهلكة ملكه، كما ورد به الأثر لأن الحيوان له حرمة في نفسه بخلاف المتاع، فإن حرمة حرمة صاحبه، فهناك تخليصه لحق الحيوان، وهو بالمهلكة قد يئأس منه صاحبه بخلاف المتاع)^(١). والأثر الذي أشار إليه الشيخ هو ما رواه الشعبي مرسلًا عن النبي ﷺ قال: «من ترك دابة بمهلك فأحياها رجل، فهي لمن أحياها» أخرجه أبو داود^(٢). ومن استنقذ مال غيره من هلكة ثم أنفق عليه مالا لحفظه من التلف، رجع بذلك على صاحبه.

قال ابن القيم: ومتى كان العمل في مال الغير إنقاذاً له من التلف، كان جائزاً، كذبح الحيوان المأكول إذا خيف موته، ولا يضمن ما نقص بذبحه، ولهذا جاز ضم اللقطة ورد الآبق، وحفظ الضالة، حتى إنه يحسب ما ينفقه على الضالة والآبق واللقطة، وينزل إنفاقه عليها منزلة إنفاقه لحاجة نفسه؛ لما كان حفظاً لمال أخيه، وإحساناً إليه، فلو علم المتصرف لحفظ مال أخيه أن نفقته تضيع، وأن إحسانه يذهب باطلاً في حكم الشرع، لما أقدم على ذلك،

(١) مجموع الفتاوى (ج ٣٠، ص ٤١٥-٤١٦)، الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤١).

(٢) سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٨٨)، كتاب البيوع، باب فيمن أحيا حسيراً، برقم [٣٥٢٥].

وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٨٧)، برقم [٢٢٣٨٨]، وفي سنن الدارقطني (ج ٣/ص ٦٨)، برقم ٢٥٩، وفي تهذيب الآثار للطبري (ج ٣، ص ٢٥٢)، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٩٨)، برقم [١١٨٩٤]، وقد سئل الشعبي عن هذا الحديث؟ فقال للسائل: إن شئت عددت لك كذا وكذا من أصحاب رسول الله ﷺ...

قال الشوكاني: جهالة الصحابة الذين أبهمهم الشعبي غير قادحة في الحديث؛ لأن مجهولهم مقبول على ما هو الحق. نيل الأوطار (ج ٦، ص ٦١). وحسنه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٣٧٨)، برقم [٣٥٢٥]. وحسنه أيضاً في الإرواء (٦/١٦٦)، برقم [١٥٦٢].

ولضاعت مصالح الناس ورغبوا عن حفظ أموال بعضهم بعضاً وتعطلت حقوق كثيرة، وفسدت أموال عظيمة، ومعلوم أن الشريعة تأبى ذلك كل الإباء^(١). وللجعالة في هذا العصر صور منها: ما يعلن عنه في الصحف من فقد أحد الأشخاص متاعاً له، فمن وجده فليدفعه لفلان وله جعل على ذلك مقدراه كذا وكذا.

ومنها: ما تعلنه إحدى الشركات من طلب رسم علامة فارقة، أو شعار لها يتوفر فيه صفات معينة، فمن استطاع ذلك فعليه أن يتقدم به للشركة، وله من الأجرة كذا وكذا.

(١) إعلام الموقعين (ج ٢، ص ٤١٤).

السَّبْقُ

السَّبْقُ لغة: اسم مصدر من سَابَقَ، وهو بمعنى المسابقة، والسَّبْقُ بفتح الباء: اسم للعرض في المسابقة^(١).

واصطلاحاً: عقد على مال يستحقه فائز في مغالبة مشروعة.

والمسابقة نوعان:

الأول: المسابقة بلا عوض، وهي جائزة في الأعمال المباحة، مثل حمل الأثقال، والركض على الأقدام، والسباق بين وسائل المواصلات، وفي الرمي، والمصارعة المباحة، وإجابات الذكاء، ومسائل العلم، ونحو ذلك.

ولا يجوز المسابقة في الأعمال الضارة المحرمة، كما يحدث في المصارعة الآن والملاكمة؛ حيث يقصد كل واحد منهما إلحاق الضرر البالغ بقرينه، وكما في سباق السيارات الآن حيث يفضي إلى التهور والوقوع في الضرر.

وإن الضابط الذي يتميز به الجائز من الممنوع هو: أن كل ما أفضى إلى محرم كإتلاف نفس أو عضو فهو ممنوع، وما كان لمصلحة ظاهرة مثل تقوية البدن والتدريب على الجهاد ونحو ذلك فهو جائز مشروع.

وأدلة المسابقة النافعة ثابتة بالكتاب، والسنة، أما في الكتاب فقوله تعالى عن

(١) قال ابن فارس: السين والباء والقاف أصل واحد صحيح يدل على التقديم، يقال: سَبَقَ يَسْبِقُ سَبْقًا (إذا تقدم)، فأما السَّبْقُ فهو الخطر (العوض) الذي يأخذه السابق. معجم مقاييس اللغة (٣/١٢٩).

قال ابن منظور: السَّبْقُ: المقدمة في الجَرْيِ، وفي كل شيء، تقول: له في كل أمر سُبُقَةٌ... لسان العرب (ج ١٠، ص ١٥١).

إخوة يوسف: ﴿ إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِنْدَ مَتَاعِنَا ﴾^(١)، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد في شرعنا ما يخالفه^(٢)، ويدل لذلك أيضاً عموم قوله تعالى: ﴿ وَأَعِدُوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ ﴾^(٣)، وقد سبق رسول الله ﷺ عائشة. رواه

(١) سورة يوسف من الآية [١٧].

قال الشوكاني: "إنا ذهبنا نستبق" أي: تتسابق في العدو، أو في الرمي، وقيل: نتنצל... قال الزجاج: المناضلة: نوع من المسابقة، وقال الأزهري: النضال في السهام، والرهان في الخيل، والمسابقة تجمعهما.

قال القشيري: نستبق أي: في الرمي، أو على الفرس، أو على الأقدام، والغرض من المسابقة، هو التدريب على القتال "وتركنا يوسف عند متاعنا" أي: عند ثيابنا؛ ليحرسها. فتح القدير (ج ٣، ص ١١). (٢) البحر الرائق (ج ٧، ص ١٤١)، فتح القدير (ج ٧، ص ١٨٢)، حاشية ابن عابدين (ج ٧، ص ٢٦٩)، الموافقات (ج ٢، ص ٢٦٩)، أحكام القرآن لابن العربي (ج ١، ص ٣٨)، تفسير القرطبي (ج ١٨، ص ٥٦)، التبصرة لأبي إسحاق الشيرازي (ج ١، ص ٢٨٥)، تفسير ابن كثير (ج ٢، ص ٦٣)، المسودة (ج ١، ص ١٧٤)، إعلام الموقعين (ج ٣، ص ٢١٠)، إرشاد الفحول (ج ١، ص ٤٠١).

قال الشيخ الشنقيطي: حاصل تحرير المقام في مسألة (شرع من قبلنا) أن لها واسطة وطرفين: طرف يكون فيه شرعاً لنا إجماعاً، وهو ما ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لمن قبلنا، ثم بين لنا في شرعنا أنه شرع لنا؛ كالقصاص فإنه ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لمن قبلنا في قوله تعالى ﴿ وَكُنَّا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ أَنْفَسَ بِالْأَنْفُسِ ﴾ وبين لنا في شرعنا أنه مشروع لنا في قوله: ﴿ كُيِّبَ عَلَيْكُمْ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾. وطرف يكون فيه غير شرع لنا إجماعاً وهو أمران: أحدهما: ما لم يثبت بشرعنا أصلاً أنه كان شرعاً لمن قبلنا كالماتقى من الإسرائيليات؛ لأن النبي ﷺ نهانا عن تصديقهم وتكذيبهم فيها وما نهانا ﷺ عن تصديقه لا يكون مشروعاً لنا إجماعاً. والثاني: ما ثبت في شرعنا أنه كان شرعاً لمن قبلنا وبين لنا في شرعنا أنه غير مشروع لنا كالأصبار والأغلال التي كانت على من قبلنا؛ لأن الله وضعها عنا كما قال تعالى: ﴿ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ ﴾ وقد ثبت في صحيح مسلم أن النبي ﷺ لما قرأ ﴿ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ﴾ أن الله قال: نعم قد فعلت... والواسطة: هي محل الخلاف بين العلماء، وهي ما ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لمن قبلنا، ولم يبين لنا في شرعنا أنه مشروع لنا ولا غير مشروع لنا، وهو الذي قدمنا أن التحقيق كونه شرعاً لنا، وهو مذهب الجمهور... أضواء البيان (ج ١، ص ٣٧٩-٣٨٠).

(٣) سورة الأنفال، الآية [٦٠].

أحمد، وأبو داود^(١)، وسابق سلمة بن الأكوع رجلاً من الأنصار بين يدي رسول الله ﷺ. رواه مسلم^(٢)، وصارع رسول الله ﷺ ركانة بن عبد يزيد فصرعه رسول الله ﷺ. رواه أبو داود^(٣).

وقد حكى ابن قدامة الإجماع على جواز المسابقة في الجملة^(٤).

- (١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٢٦٤)، سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٩)، برقم [٢٥٧٨]. وهو في السنن الكبرى للنسائي (ج ٥، ص ٣٠٤)، برقم [٨٩٤٤]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [١٩٧٩]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٦، ص ٥٣١)، برقم [٣٣٥٨٨]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١٠، ص ٥٤٥)، برقم [٤٦٩١]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح، وفي المعجم الكبير (ج ٢٣، ص ٤٧)، برقم [١٢٤]. وصححه الألباني في الإرواء (٣٢٧/٥)، برقم [١٥٠٢]. ومن ألفاظه ما رواه أبو داود بسنده عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت مع النبي ﷺ في سفر قالت: فسابقته فسبقته على رجلي، فلما حملت اللحم سابقته فسبقني، فقال: "هذه بتلك السبقة".
- (٢) صحيح مسلم ١٤٣٩/٣، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة ذي قرد وغيرها، برقم ١٨٠٧.
- (٣) سنن أبي داود (٥٥/٤)، كتاب اللباس، باب في العمائم، برقم [٤٠٧٨]. وحسنه الألباني في الإرواء (٣٢٩/٥)، برقم [١٥٠٣]. وهو في سنن الترمذي، برقم [١٧٨٤]، وفي مصنف عبد الرزاق (ج ١١، ص ٤٢٧)، برقم [٢٠٩٠٩]، وفي المستدرک على الصحيحين (ج ٣، ص ٥١١)، برقم [٥٩٠٣]، وفي المعجم الكبير (ج ٥، ص ٧١)، برقم [٤٦١٤]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ١٠، ص ١٨)، برقم [١٩٥٤٦]، وقال: ورواه أبو داود في المراسيل عن موسى بن إسماعيل عن حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار عن سعيد بن جبیر أن رسول الله ﷺ كان بالبطحاء، فأتى عليه يزيد بن ركانة، أو ركانة بن يزيد ومعه أعنز له فقال له: يا محمد هل لك أن تصارعني؟ فقال: «ما تسبقني؟» قال: شاة من غنمي، فصارعه فصرعه فأخذ شاة، قال ركانة: هل لك في العود؟ قال: «ما تسبقني؟» قال: أخرى ذكر ذلك مرارا، فقال: يا محمد والله ما وضع أحد جنبي إلى الأرض، وما أنت الذي تصرعني يعني: فأسلم، ورد عليه رسول الله ﷺ غنمه. وهو مرسل جيد، وقد روي بإسناد آخر موصولا إلا أنه ضعيف. المراسيل لأبي داود (٢٣٥/١)، برقم [٣٠٨]. قال ابن القيم بعد سياقه للأثر السابق: وقال أبو الشيخ حدثنا إبراهيم بن علي المقرئ عن حماد بن عمرو بن دينار عن سعيد بن جبیر عن ابن عباس وذكره. هذا إسناد جيد متصل. الفروسية (ص ٣٣-٣٤).
- (٤) المغني (٣٦٨/٩)، وانظر: الفروسية (ص ١٦٠).

الثاني: المسابقة على عوض وقد تسمى المراهنة وهي جائزة على وسائل الجهاد، ويدل لذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا سَبَقَ إلا في نصل، أو خف، أو حافر»^(١) فقوله: «لا سَبَقَ» يعني: لا عوض، وقوله: «نصل» يشمل السهام في الرمي وما يماثلها الآن في وسائل الرمي المعاصرة، وقوله: «خف» يعني: الهجن وغيرها من الإبل، وقوله: «الحافر» يعني: الخيل، ومثل ذلك المركبات، والآليات، والطائرات ونحوها.

وقد ذهب بعض العلماء إلى أنه لا تجوز المسابقة بعوض إلا في هذه الثلاثة المنصوص عليها في الحديث قائلين: إنَّ (لا) لنفي جنس المسابقة في غير الثلاثة^(٢)، وذهب آخرون إلى أن معنى الحديث: لا سَبَقَ نافعاً وكاملاً إلا في هذه الثلاثة؛ وذلك لكمال نفعها وعموم مصلحتها، وقيل: بل معنى الحديث إن أحق ما بُذِل فيه العوض في المسابقة هذه الثلاثة؛ لعموم نفعها وظهوره^(٣).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٤٧٤)، السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤١)، برقم [٤٤٢٦]، سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٩)، برقم [٢٥٧٤]، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٩٦٠)، برقم ٢٨٧٨، سنن النسائي (المجتبى) (ج ٦، ص ٢٢٦)، برقم [٣٥٨٦]، سنن الترمذي (ج ٤، ص ٢٠٥)، برقم [١٧٠٠]، وقال: هذا حديث حسن، مصنف ابن أبي شيبة (٥٢٨/٦)، برقم [٣٣٥٦٢]، صحيح ابن حبان (١٠/٥٤٤)، برقم [٤٦٩٠]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح، المعجم الأوسط (ج ٨، ص ٥١)، برقم [٧٩٣٦]. قال ابن حجر: صححه ابن القطان وابن دقيق العيد... التلخيص الحبير (٤/١٦١)، برقم [٢٠٢٠]. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٥/٣٣٣)، برقم [١٥٠٦].

(٢) قال ابن قدامة: لا سبق... حيث نفى سبق في غير هذه الثلاثة، ويحتمل أن يراد به نفي الجعل أي: لا يجوز الجعل إلا في هذه الثلاثة، ويحتمل أن يراد به نفي المسابقة بعوض، فإنه يتعين حمل الخبر على أحد الأمرين للإجماع على جواز المسابقة بغير عوض في غير هذه الثلاثة... المغني (ج ٩، ص ٣٦٩)، الاستذكار (ج ٥، ص ١٤١).

(٣) حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/٣٥٠).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: المغالبة الجائزة تحل بالعوض إذا كانت مما يعين على الدين كما في مراهنه أبي بكر رضي الله عنه للكفار في انتصار الروم على الفرس بعوض^(١)(٢).

وقال في الفروع: والصراع والسَّبْقُ بالأقدام ونحوهما طاعة إذا قصد به نصر الإسلام، وأخذ السَّبْقِ عليه أخذ بالحق، فالمغالبة الجائزة تحل بالعوض إذا كانت مما ينفع في الدين، كما في مراهنه أبي بكر... وظاهره جواز الرهان في العلم وفاقاً للحنفية^(٣)؛ لقيام الدين بالجهاد والعلم^(٤).

وفي المذهب يحرم العوض منهما إلا بمحلل لا يخرج شيئاً، يكافئهما مركوباً ورمياً بينهما، فإن سبقهما أحرزهما، وإن سبقه فلا شيء له، أو سبق أحدهما يحرزهما، ويكفي محلل واحد^(٥)، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٦)، وتلميذه ابن القيم^(٧) أنه لا يشترط المحلل، وبيّن أنه أولى بالعدل من كون السبق من أحدهما، وأبلغ في تحصيل مقصود كل منهما، وهو بيان عجز الآخر، ولا يجوز قياسه على القمار^(٨)

(١) سنن الترمذي (ج ٥، ص ٣٤٣)، كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة الروم، برقم [٣١٩٣].

وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ٢٧٦)، وفي المستدرک على الصحيحين

(ج ٢، ص ٤٤٥)، برقم [٣٥٤٠]، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ووافقه

الذهبي. وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي (٣/٣٠٠)، برقم [٣١٩٣].

(٢) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٩٧-٤٩٨).

(٣) تبين الحقائق (ج ٦، ص ٣٢)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (ج ٦، ص ٤٠٣).

(٤) الفروع (٧/١٩٠). تحقيق التركي.

(٥) الفروع (٧/١٩٣).

(٦) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٤٩٨)، مجموع الفتاوى (ج ٢٨، ص ٢٢).

(٧) الفروسية (ص ١٩٢-١٩٤).

(٨) القمار: مأخوذ من قامر يقامر مقامرة إذا لعب إنسان مع آخر على مال يأخذه الغالب. المطلع

(ص ٢٥٦)، التعريفات (ص ٢٢٩).

والميسر^(١)؛ فإن ذلك لم يحرم لمجرد المخاطرة، بل لأنه أكل للمال بالباطل، أو حرم للمخاطرة المتضمنة لأكل المال بالباطل، وحديث أبي هريرة في اشتراط المحلل^(٢) لا يصح؛ فإنه من رواية سفيان بن حسين، وسعيد بن بشير عن الزهري

(١) الميسر: اللُّعْبُ بِالْقِدَاحِ (السهام)، وكان الرجل في الجاهلية يخاطر على أهله وماله... وكل شيء فيه قمارٌ فهو من الميسر حتى لعب الصبيان بالجَوْزِ. لسان العرب (ج ٥، ص ٢٩٨-٢٩٩).

(٢) ونصه: ما رواه الإمام أحمد بسنده عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: «من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن أن يسبق فلا بأس به، ومن أدخل فرسا بين فرسين قد آمن أن يسبق، فهو قمار». مسند الإمام أحمد بن حنبل (٥٠٥/٢). وهو في سنن أبي داود، برقم [٢٥٧٩]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٨٧٦]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٦، ص ٥٢٧)، برقم [٣٣٥٥٢]، وفي المعجم الصغير (ج ١، ص ٢٨٥)، برقم [٤٧٠]، وفي المستدرک على الصحيحين (١٢٥/٢)، برقم [٢٥٣٦]، وفي سنن البيهقي الكبرى (٢٠/١٠)، برقم [١٩٥٥٥]، المحلى (٣٥٤/٧).

قال ابن حجر: حديث من أدخل فرسا بين فرسين... أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، والحاكم، والبيهقي، وابن حزم، وصححه من حديث أبي هريرة، قال الطبراني في الصغير: تفرد به سعيد بن بشير عن قتادة عن سعيد بن المسيب... قلت: رواه أبو داود عن محمود بن خالد عن الوليد، لكنه أبدل قتادة بالزهري، ورواه أبو داود وباقي من ذكر قبل من طريق سفيان بن حسين عن الزهري، وسفيان هذا ضعيف في الزهري.

وقال أبو حاتم: أحسن أحواله أن يكون موقوفا على سعيد بن المسيب... التلخيص الحبير (ج ٤، ص ١٦٣)، وضعفه الألباني في الإرواء (٣٤٠/٥).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: حديث محلل السباق إذا أدخل فرس بين فرسين، فإنه معروف عن سعيد بن المسيب من قوله، هكذا رواه الثقات من أصحاب الزهري عن الزهري عن سعيد، وغلط سفيان بن حسين فرواه عن الزهري عن سعيد عن أبي هريرة مرفوعا، وأهل العلم بالحديث يعرفون أن هذا ليس من قول النبي ﷺ، وهم متفقون على أن سفيان بن حسين هذا يغلط فيما يرويه عن الزهري، وأنه لا يحتج بما ينفرد به، ومحلل السباق لا أصل له في الشريعة ولم يأمر النبي أمته بمحلل السباق... مجموع الفتاوى (ج ١٨، ص ٦٣-٦٤)، وانظر الفروسية (ص ٢٢٩) وما بعد.

وهما ضعيفان فيه بل رواه أئمة أصحابه عنه عن ابن المسيب من قوله وجوازه من غير محلل هو مقتضى المنقول عن أبي عبيدة بن الجراح^(١)، وقال رجل عند جابر بن زيد إن أصحاب محمد ﷺ لا يرون بالدخيل^(٢) بأساً، فقال: هم كانوا أعف من ذلك^(٣).

وقال مالك: لا نأخذ بقول سعيد في المحلل^(٤).

وقال ابن القيم: وأما اشتراط الدخيل الذي هو شريك في الربح برئ من الخسران فكالمحلل في النكاح، والخبر^(٥) يدل على جواز حل السبق من كل باذل،

(١) ونصه: ما رواه ابن أبي شيبة عن عياض الأشعري قال: شهدت اليرموك، قال: فقال أبو عبيدة بن الجراح: من يراهنني؟ قال: فقال شاب: أنا إن لم تغضب: قال: فسبقه، قال: فرأيت عقيصتي (أي: ضفيري شعره، وعَقَصُ الشعرُ ضفره، وليه على الرأس) أبي عبيدة تنقزان، (أي: تنقزان، ونخرجان من مكانهما من شدة السرعة) وهو خلفه على فرس عربي. مصنف ابن أبي شيبة (٥٢٧/٦)، برقم [٣٣٥٤٧].

وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ١، ص ٤٩)، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٨٣)، برقم [٤٧٦٦]، المعجم الكبير (ج ١، ص ١٥٥)، برقم [٣٦٢]، الأحاديث المختارة (ج ١، ص ٣٧٨)، وقال الحافظ الضياء المقدسي: إسناده صحيح، وصححه الحافظ ابن كثير في تفسيره (٤٠٢/١)، وقال البيهقي: رواه الطبراني ورجاله ثقات. مجمع الزوائد (ج ٥، ص ٢٦٤). (٢) أي: المحلل.

(٣) سنن سعيد بن منصور، (ج ٢، ص ٣٩٤)، برقم [٢٩٥٩].

قال ابن القيم: قوله: كانوا أعف من ذلك. أي: كانوا أعف من أن يدخلوا بينهم في الرهان دخيلاً كالمستعار، ولهذا قال جابر بن زيد راوي هذه القصة: إنه لا يحتاج المتراهنان إلى المحلل.. الفروسية (ص ١٦٣).

(٤) الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، الاستذكار (ج ٥، ص ١٤٠).

(٥) هو: ما رواه أبو داود بسنده عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا سَبْقَ إلا في خف، أو في حافر، أو نصل». سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٩)، كتاب الجهاد، باب في السبق، برقم [٢٥٧٤]. صححه الألباني في إرواء الغليل (٣٣٣/٥)، برقم [١٥٠٦].

وإذا كان كل منهما لم يختص ببذل ماله لمن يغلبه، بل كل منهما باذل مبذول له باختيار منهما، فهما سواء في البذل والعمل، ويسعد الله بسبقه من شاء من خلقه، والعقد المشتمل على الإخراج منهما أحل من العقد الذي انفرد أحدهما فيه بالإخراج^(١).

وقد أجاز عامة الفقهاء هاتين الصورتين:

الأولى: أن يكون العوض من بيت المال^(٢)، أو من أحد الأشخاص الذين ليسوا طرفاً في المسابقة^(٣).

الثانية: أن يكون العوض من المتسابقين، ولكن معهم في المسابقة محلل لم يدفع شيئاً ويأخذ العوض إن سبق^(٤).

(١) الفروسية (ص ١٦٥، ١٦٨، ٢٨٧، ٣٢٧).

(٢) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٢٠٦)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، المهذب (ج ١، ص ٤١٣)، مغني المحتاج (ج ٤، ص ٣١٣)، كشاف القناع (ج ٤، ص ٥٠).
قال شيخ الإسلام ابن تيمية: إذا أخرج ولي الأمر مالا من بيت المال للمتسابقين بالنشأب (السهام) والخيول والابل كان ذلك جائزا باتفاق الأئمة... مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (٢٢/٢٨).

(٣) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٢٠٦)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، المهذب (ج ١، ص ٤١٣)، مغني المحتاج (ج ٤، ص ٣١٣)، كشاف القناع (ج ٤، ص ٥٠).
قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ولو تبرع رجل مسلم ببذل الجعل في ذلك كان مأجورا على ذلك... مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (٢٢/٢٨).

(٤) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٢٠٦)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، مغني المحتاج (ج ٤، ص ٣١٤)، كشاف القناع (٤/٥٠).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وإن أخرج جميعا العوض وكان معهما آخر محللا يكافئهما كان ذلك جائزا. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (٢٢/٢٨).

ويشترط للمسابقة ما يأتي:

أولاً: العلم بأداة السباق، فلا بد من تعيين الخيل - مثلاً - فيقال: فلانة، وفلانة ونحو ذلك في سائر الدواب، والسيارات ونحوها.

ثانياً: تحديد المسافة، بأن يقال - مثلاً - : في الميدان الفلاني، أو خمسة كيلومترات، ونحو ذلك، وفي المسابقة بالرمي لا بد من تعيين الرماة؛ لأن القصد معرفة حذقهم ومهارتهم فيه، ولا بد من تحديد مدى الرمي وعدده وغرضه.

ثالثاً: أن يكون العوض في المسابقة معلوماً يصح تملكه، فلا يجوز على عوض محرم، ويكره لمن حضر المسابقة أن يشجع أحدهما دون الآخر، أو يمدحه ويذم غيره؛ لما في ذلك من إثارة أسباب الشحناء والحسد. ويمنع كل واحد من المتسابقين من الكلام الذي يغيظ صاحبه.

من أنواع المسابقات:

أولاً: المسابقات الثقافية:

تجوز المسابقات الثقافية إذا كانت في علوم نافعة وثقافة مفيدة، ولم يصاحبها محرم كالغناء، والموسيقى ونحو ذلك.

وقد اختلف الفقهاء في بذل العوض فيها من المتسابقين وأخذه على قولين:

الأول: عدم جواز ذلك، وهو رأي الجمهور من المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣)، مستدلين بحديث أبي هريرة: «لا سبق إلا في خف أو حافر أو

(١) مواهب الجليل (ج ٣، ص ٣٩٠)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، الاستذكار (ج ٥، ص ١٤١).

(٢) الأم (ج ٤، ص ٢٣٠)، روضة الطالبين (ج ١٠، ص ٣٥١).

(٣) المغني (ج ٩، ص ٣٦٨)، المبدع (ج ٥، ص ١٢١)، كشف القناع (ج ٤، ص ٤٩).

نصل، رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي، وصححه ابن القطان، وابن حبان، وابن دقيق العيد، والألباني في إرواء الغليل^(١).

قال الشافعي: نفت السنة أن يكون العوض إلا في خوف، أو حافر، أو نصل، وإن العوض في غير هذه الثلاثة يكون أكلاً للمال بالباطل^(٢).

الثاني: جواز بذل العوض وأخذه في ذلك، وهو مذهب الحنفية^(٣). وقال به شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤)، وتلميذه ابن القيم^(٥) واستدلوا برهان أبي بكر رضي الله عنه مع قريش في حرب فارس والروم^(٦) قال ابن القيم: وأما الرهان على ما فيه ظهور الإسلام وأدلتة وبراهينه فهو أحق الحق، وهو أولى بالجواز من الرهان على النضال وسباق الخيل والإبل، وأثر هذا في الدين أقوى؛ لأن الدين قام بالحجج والبرهان وبالسيف والسنان، والمقصد الأول إقامة الحججة^(٧).

وأما بذل العوض من طرف خارج عن المسابقة فجائز بالاتفاق بين المذاهب الأربعة^(٨).

(١) تقدم في (ص ٣٥٦).

(٢) الأم (ج ٤، ص ٢٣٠).

(٣) تبين الحقائق (ج ٦، ص ٣٢)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (ج ٦، ص ٤٠٣).

(٤) مجموع الفتاوى (ج ٣٢، ص ٢٢٧).

(٥) الفروسية (ص ٩٧).

(٦) تقدم (ص ٣٥٧).

(٧) الفروسية (ص ٩٧).

(٨) راجع (ص ٣٦٠).

وأما بذل العوض من جميع المتسابقين فالجمهور على منعه^(١)، وأجازه شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢) وتلميذه ابن القيم^(٣)، واستدلا بمراهنة أبي بكر لكفار قريش في حرب فارس مع الروم^(٤).

ثانياً: المسابقات التجارية:

وتجريها بعض الشركات والمؤسسات التجارية، وهي أنواع. منها:

[١] مسابقات علمية وثقافية وحكمها كما قد سبق^(٥).

[٢] مسابقات تجارية؛ كمن اشترى من المحل وخرج رقمه عند السحب يحصل على سيارة ونحو ذلك، ونحو من جمع صورة كاملة من مقطعات مبعثرة في منتجات متعددة فله كذا، ومثل هذه المسابقات ممنوعة؛ لأنه لا فائدة فيها لعموم الأمة؛ ولأنها قد تحمل كثيراً من الناس على شراء ما لا يحتاجه؛ ولأن فيها نوع مقامرة.

[٣] وقد تكون المسابقة عن طريق الشراء بمبلغ معين، ثم يوضع اسم المشتري في الصندوق، ويجري بعد ذلك السحب، فمن خرج اسمه أولاً كانت له الجائزة الأولى، ومن خرج اسمه ثانياً نال الجائزة الثانية، وهذا فيه - كسابقه - حمل للناس على شراء ما لا يحتاجون وأكل للمال بالباطل، وتنافس بين المحلات التجارية يتضرر منه المبتدؤون وصغار التجار.

(١) بدائع الصنائع (ج ٦، ص ٢٠٦)، الكافي لابن عبد البر (ج ١، ص ٢٢٤)، مغني المحتاج (ج ٤، ص ٣١٤)، كشاف القناع (٥٠/).

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (٢٢/٢٨).

(٣) الفروسية (ص ١٦٩).

(٤) تقدم (ص ٣٥٧).

(٥) (ص ٣٦١).

قال الشيخ عبدالعزيز بن باز - رحمه الله - في تعليل تحريم ذلك: "وحيث إن هذا نوع من القمار المحرم شرعاً، والمؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل؛ ولما فيه من الإغراء والتسبب في ترويح سلعته وإكساد سلع الآخرين المماثلة ممن لم يقامر مثل مقامرته؛ لذا أحييت تنبيه القراء على أن هذا العمل محرم، والجائزة التي تحصل من طريقه محرمة؛ لكونها من الميسر المحرم شرعاً"^(١).

ويرى بعض العلماء أن المسابقات التجارية جائزة إذا كانت وسيلة تسويق للسلعة بسعرها الأصلي دون زيادة، وقصد من حصلت له الجائزة شراء السلعة لحاجته إليها.

ثالثاً: المسابقات في لعب الورق البلوت^(٢)، والأونو^(٣)،

(١) فتاوى إسلامية (٤/٤٤٣-٤٤٤).

(٢) لعب الورق: المقصود بالورق هنا: عدّة أوراق خاصة، عددها أربع وخمسون ورقة، وتنقسم إلى أربعة أقسام، اثنان منهما أحمران، وآخران أسودان، وكل قسم منها يحوي أعداداً من واحد إلى عشرة، وورقة عليها صورة ابن، وأخرى بنت، وثالثة عليها صورة رجل كبير السن. ويلعب بها عدة لعبات منها:

البلوت: وتتلخص هذه اللعبة بتوزيع الأوراق على أربعة من اللاعبين لكل لاعب أربع، ويلعب بها اللاعبون بإنزالها واحدة واحدة، كل لاعب ينزل واحدة، وعند اكتمال الأربع ينظر أيهما أكبر عدداً، فمن أنزل الورقة الأكبر عدداً، يستحق جميع هذه الأوراق، ثم ينزلون أربع أوراق أخرى، وهكذا، وعند انتهاء الورق يحسب ما بجوزة كل واحد منهم، والفائز من كان حائزاً على أكبر عدد منها.

المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية. (ص ٢٢٩).

(٣) هي نوع من أنواع اللعب بالورق تشبه بما يسمى الباصرة. ينظر فتاوى اللجنة الدائمة (٢٣٨/١٥).

والمونوبولي^(١)، والنرد(الطاولة)^(٢)، والشطرنج^(٣) :

(١) لعبة المونوبولي :

هي عبارة عن لوحة من الورق ٥٠×٥٠سم، ومقسمة إلى مربعات صغيرة، كل مربع يأخذ اسما معينا، وله قيمة محدودة، وهي عبارة عن قطع أراضي، أو محطات سكك حديد. وتقوم فكرة اللعبة أساسا على شراء الأراضي، أو المحطات واستثمارها بدفع رسوم لصاحبها من بقية المتسابقين عند المرور بها، وعدد المتسابقين من ٢-٦ أشخاص، وشخص آخر يمثل دور المسئول عن البنك، يقوم بدفع مبلغ معين لكل متسابق كهبة في البداية، ثم يبدأ اللعب بواسطة مكعبات صغيرة (نرد الزهر)، بحيث يقذف كل متسابق هذا الزهر ليحصل على رقم معين بواسطة ينتقل من البداية إلى المنطقة التي حصل عليها بواسطة تلك المكعبات، والمتسابق مخير بين شرائها، أو تجاوزها، وهكذا بقية المتسابقين. ويقوم المتسابق بشراء أشكال من البنك تمثل فنادق، أو منازل، ووضعها في أرضه التي اشتراها ليرتفع قيمة إيجارها. ويحق للمتسابق الاقتراض من البنك وذلك برهن أملاكه لديه، وكذلك بعض المناطق عبارة عن منطقة (حظ)، بواسطة كروت مكتوب عليها: (خذ مبلغا معينا من البنك)، (ادفع مبلغا معينا للبنك)... وهكذا. ينظر فتاوى اللجنة الدائمة (١٥/٢٢٣-٢٢٤).

(٢) النرد(الطاولة): عبارة عن لعبة ذات صندوق وحجارة وفصين، تعتمد على الحظ وتُنقل فيها الحجارة على حسب ما يأتي به الفص (الزهر) وتعرف عند العامة(بالطاولة). المعجم الوسيط (٢/٩١٢). ويقال: النردشير، إضافة إلى واضعه أردشير بن بابك من ملوك الفرس، وشيرين: حلو. تاج العروس (٩/٢١٩).

(٣) الشطرنج: عبارة عن لعبة تلعب على رقعة ذات أربعة وستين مربعا، تمثل دولتين متحاربتين باثنتين وثلاثين قطعة تمثل الملكين والوزيرين والخيالة والقلاع والفيلة والجنود. المعجم الوسيط (١/٤٨٢).

مكونات الشطرنج: الرقعة: وفيها أربعة وستين مربعا. والأحجار: وهي اثنان وثلاثون قطعة: ملكان، ووزيران، وأربعة خيالة، وأربعة فيلة، وأربع قلاع، وستة عشر جنديا، وهي بالمنافسة، كل نصف منها فريق لوحدة. وطريقة اللعب بها على تصفية كل واحد من الفريقين الآخر، والفائز من يستطيع قتل ملك الفريق الآخر. المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية. (ص ٢٢٥).

وقد أجمع الفقهاء على أنه لا يجوز بذل العوض في هذه الألعاب ولا أخذه، وأنه من الميسر المحرم.

واختلفوا في جوازها بدون عوض، فحرمها جمهور العلماء؛ لما فيها من مضيعة الوقت، ولكونها تصد عن ذكر الله^(١).

وقد كرهها بعضهم^(٢)، وأباحها آخرون^(٣)، وقد رويت إباحة النرد عن

(١) قال شيخ الإسلام: إذا كان اللعب بعوض، أو يتضمن ترك واجب مثل: تأخير الصلاة عن وقتها، أو تضييع واجباتها، أو ترك ما يجب من مصالح العيال، وغير ذلك مما أوجب على المسلمين، فإنه حرام بإجماع المسلمين، وكذلك إذا تضمن كذبا، أو ظلما وغير ذلك من المحرمات، فإنه حرام بالإجماع. وإذا خلا عن ذلك فجمهور العلماء كمالك وأصحابه، وأبي حنيفة وأصحابه، وأحمد بن حنبل وأصحابه، وكثير من أصحاب الشافعي أنه حرام، وقال هؤلاء إن الشافعي لم يقطع بأنه حلال بل كرهه... والبيهقي أعلم أصحاب الشافعي بالحديث، وأنصرهم للشافعي ذكر إجماع الصحابة على المنع منه عن علي بن أبي طالب، وأبي سعيد، وابن عمر، وابن عباس، وأبي موسى، وعائشة رضي الله عنهم ولم يحك عن الصحابة في ذلك نزاعا، ومن نقل عن أحد من الصحابة أنه رخص فيه فهو غلط، والبيهقي وغيره من أهل الحديث أعلم بأقوال الصحابة ممن ينقل أقوالا بلا إسناد. مجموع الفتاوى (ج ٣٢، ص ٢٤٠).

وانظر: البحر الرائق (٢٣٥/٨)، تبين الحقائق (٣١/٦)، فتح القدير (٤١٣/٧)، حاشية ابن عابدين (٤٠٤/٦)، موطأ مالك (٩٥٨/٢)، الاستذكار (٤٦٢/٨)، الذخيرة (٢٨٤/١٣)، القوانين الفقهية (ج ١، ص ٢٧٨)، التاج والإكليل (١٥٢/٦)، المغني (١٧١/١٠) المبدع (٢٣١/١٠)، الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ٢٤٩).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (ج ١٠، ص ٢١٢)، المغني (ج ١٠، ص ١٧١).

(٣) المرجعان السابقان.

عبدالله ابن المغفل رضي الله عنه، وعن سعيد بن المسيب رضي الله عنه ^(١)، ورويت إباحة الشطرنج عن أبي هريرة رضي الله عنه ^(٢)، وسعيد ابن المسيب رضي الله عنه ^(٣)، وسعيد بن

(١) قال ابن عبد البر: لم يختلف العلماء أن القمار من الميسر المحرم، وأكثرهم على كراهة اللعب بالنرد على كل حال قمارا أو غير قمار للخبر الوارد فيها (وهو ما رواه مسلم بسنده عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم خنزير ودمه» صحيح مسلم، برقم [٢٢٦٠]. وما أعلم أحدا أرخص في اللعب بها إلا ما جاء عن عبد الله بن مغفل... وسعيد بن المسيب فإن شعبة روى عن يزيد بن أبي خالد قال: دخلت على عبدالله بن المغفل وهو يلعب امرأته الخضيراء بالقصاب يعني: النردشير... وذكر ابن قتيبة عن إسحاق بن راهويه عن النضر بن شميل عن شعبة عن عبد ربه قال: سمعت سعيد بن المسيب وسئل عن اللعب بالنرد فقال: إذا لم يكن قمارا فلا بأس به، قال: إسحاق إذا لعبه على غير معنى القمار يريد به التعليم والمكايذة فهو مكروه ولا يبلغ ذلك إسقاط شهادته. قال أبو عمر: ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن اللعب بالنرد فأخبر أن فاعل ذلك عاص لله ورسوله فلا معنى لما خالف ذلك، وكل من خالف السنة فمحجوج بها، والحق في اتباعها والضلال فيما خالفها إلا أنه يحتمل اللعب بالنرد المنهي عنه على وجه القمار، وحمل ذلك على العموم قمارا أو غير قمار أولى وأحوط إن شاء الله. التمهيد لابن عبد البر (ج ١٣، ص ١٨٠-١٨١).

(٢) قال ابن حجر: رواه أبو بكر الصولي في كتابه في الشطرنج بسنده إليه. التلخيص الحبير (٤/ ٢٠٦).

(٣) قال ابن عبد البر: أجاز اللعب بالشطرنج ما لم يكن قمارا سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير.. التمهيد لابن عبد البر (١٣/ ١٨١). وروى البيهقي بسنده عن صالح بن أبي يزيد قال: سألت ابن المسيب عن الشطرنج، فقال: هي باطل، ولا يجب الله الباطل. السنن الكبرى (ج ١٠، ص ٢١٢)، برقم [٢٠٧٢٦]. قال ابن عبد البر: وروي عن سعيد بن المسيب في الشطرنج أنها ميسر وهذا محمول عندنا على القمار؛ لثلاث تعارض الروايات. وتحصيل مذهب مالك وجمهور الفقهاء في الشطرنج أن من لم يقامر بها، ولعب مع أهله في بيته مستترا به مرة في الشهر، أو العام لا يطلع عليه، ولا يعلم به، أنه معفو عنه غير محرم عليه، ولا مكروه له، وأنه إن استهتر فيه سقطت مروءته وعدالته، وردت شهادته، وهو بذلك على أنه ليس بمحرم لنفسه وعينه؛ لأنه لو كان كذلك لاستوى قلبه وكثيره في تحريمه، وليس بمضطر إليه ولا مما لا ينفك عنه فيعفي عن اليسير منه. التمهيد لابن عبد البر (ج ١٣، ص ١٨٢-١٨٣).

جبير رضي الله عنه ^(١)، وكرهه الشافعي ^(٢)، قال النووي: (وأما الشطرنج فمذهبنا: أنه مكروه ليس بحرام، وهو مروى عن جماعة من التابعين، وقال مالك وأحمد: حرام، قال مالك: هو شر من النرد وألهي عن الخير) ^(٣).

-
- (١) روى البيهقي بسنده عن محمد بن يعقوب يقول: سمعت الربيع بن سليمان يقول: سمعت الشافعي يقول: لعب سعيد بن جبيرة بالشطرنج من وراء ظهره، فيقول: بأيش دفع كذا؟ قال: بكذا قال: ادفع بكذا. السنن الكبرى (ج ١٠، ص ٢١١)، برقم [٢٠٧١١].
- (٢) الأم (ج ٧، ص ٥٤)، المهذب (ج ٢، ص ٣٢٥)، مغني المحتاج (ج ٤، ص ٤٢٨).
- (٣) شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٥، ص ١٥).

الغضب

الغضب لغة: مصدر غضب يغضب، من باب ضرب يضرب، وهو انتزاع الشيء من صاحبه قهراً وظلماً^(١).

وفي الاصطلاح: الاستيلاء على حق غيره قهراً بغير حق^(٢).

وقد أجمع المسلمون على تحريمه^(٣)، ومستند ذلك قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ﴾^(٤)، وقوله ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم» متفق عليه^(٥)، وقال ﷺ: «من اقتطع شبراً من الأرض ظلماً، طوقه الله إياه يوم القيامة من سبع أرضين» متفق عليه^(٦).

ويلزم الغاصب رد المغصوب إن كان باقياً وقدر على رده؛ لما روى أبو داود أن رسول الله ﷺ قال: «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لا لعباً ولا جاداً»، وفي لفظ: «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لعباً ولا جِداً، ومن أخذ عصا أخيه

(١) النهاية (٤/٣٧٠)، لسان العرب (١/٦٤٨)، المصباح (٢/٦١٣)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢١٠).

(٢) الفروع (٤/٣٦٩)، كشاف القناع (٤/٧٦)، مطالب أولي النهى (ج ٤، ص ٣)، الشرح الممتع (١٠/١٤٠).

(٣) المغني (ج ٥، ص ١٣٩)، تكملة المجموع (١٤/٢٣٢).

(٤) سورة النساء، الآية [٢٩].

(٥) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٦١٩)، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، برقم [١٦٥٢]، صحيح مسلم (ج ٢، ص ٨٨٩)، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، برقم

[١٢١٨].

(٦) صحيح البخاري، برقم [٣٠٢٦]، صحيح مسلم، برقم [١٦١٠].

فليردها»^(١).

وما عجز عن رده لزمه ضمانه بمثله إن كان مثلياً، وإن لم يكن له مثل ضمنه بقيمته يوم الغصب.

ومثل ذلك إذا كان مثلياً وتعذر وجود المثل، فإنه يضمن بقيمته يوم الغصب. ويضمن الغاصب منفعة المصوب، وعليه أجره المثل سواء استوفى المنافع أم تركها، وسواء كان المصوب عقاراً^(٢) أم منقولاً^(٣)؛ لأن المنفعة مال متقوم فات على المصوب منه بفعل الغاصب، فلزمه ضمانه.

وإذا غصب شيئاً فزاد عنده زيادة متصلة كالسَّمَن، أو منفصلة كنتاج الماشية لزمه رده وزيادته، وإن نقله إلى منطقة بعيدة، لزمه رده إلى موضع غصبه.

(١) سنن أبي داود (ج ٤، ص ٣٠١)، كتاب الأدب، باب من يأخذ الشيء على المزاح، برقم [٥٠٠٣]. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ٢٢١)، وفي سنن الترمذي، برقم [٢١٦٠]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١٣، ص ٣١٦)، برقم [٥٩٧٨]، وفي المعجم الكبير (ج ٢٢، ص ٢٤١)، برقم [٦٣٠]، وفي مسند البزار (ج ٩، ص ١٦٧)، برقم [٣٧١٧]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٩٢)، برقم [١١٢٧٩].

قال البيهقي في مجمع الزوائد (ج ٤، ص ١٧١): رواه أحمد، والبزار ورجال الجميع رجال الصحيح. وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/٣٥٠)، برقم [١٥١٨].

(٢) العقار بالفتح: الأرض والضياع (مال الرجل من النخل والكرم والأرض)، والنخيل، والدور، والبساتين... النهاية في غريب الأثر (ج ٤، ص ٥٦)، المطلع (ص ٢٥٦)، الزاهر (ج ١، ص ٣٥٤)، لسان العرب (ج ٨، ص ٢٣٠).

(٣) المنقول: هو الشيء الذي يمكن نقله من محل إلى آخر، فيشمل: النقود، والحيوانات، والمكيلات، والموزونات، والعروض التجارية من أمتعة، وسلع، وأدوات، وكتب، وسفن، وطائرات، وسيارات... معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/٣٦٧).

وإن غصب أرضاً فبنى فيها بيتاً، أو غرس فيها نخلاً ونحوه، وطالبه مالها بإزالته لزمه أربعة أشياء:

[١] قلعه، حكى الإجماع على ذلك ابن رشد^(١) والموفق ابن قدامة^(٢).

[٢] تسوية الأرض بعد القلع؛ لتعود كما كانت عند الغصب.

[٣] أرش نقص الأرض إن نقصت بذلك؛ لأنه حصل بسبب جنايته.

[٤] أجره مثلها إلى وقت التسليم.

وإن بذل المالك قيمة ذلك ليملكه لم يلزم الغاصب قبوله.

وفي رواية عند الإمام أحمد^(٣) أنه لا يستحق قلعه بل يملكها بالقيمة، ولا ينبغي العمل بهذه الرواية إذا كان الغاصب يمتدح بعمله وينال المغصوب منه أذى في عرضه.

وإن بنى شخص في أرض تشبه موقع أرضه عن طريق الخطأ، فليس ذلك بغصب بل هو خطأ، فإن اتفقا على التعويض جاز ذلك، وإلا قدرت قيمة الأرض وقيمة البناء، فإن أرادها المالك أخذها ودفع قيمة البناء، وإلا أخذ منه قيمة الأرض، ويقدر ذلك أهل الخبرة الذين يستعين بهم القاضي كهيئة النظر أو غيرهم.

وإن زرع الغاصب الأرض وردها بعد أن حصد الزرع، لزمته أجره الأرض والزرع له؛ لأنه نماء ماله، وإن ردها والزرع لا يزال قائماً خيراً المالك بين أخذه بنفقتة التي أنفقها الغاصب، وبين تركه إلى الحصاد بأجره مثله، ويدل لذلك

(١) في بداية المجتهد (٢/٢٤١). ط: دار الفكر.

(٢) المغني (ج ٥، ص ١٤١).

(٣) الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ١٣٤).

قوله ﷺ: «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم، فليس له من الزرع شيء وله نفقته» رواه الترمذي وصححه^(١).

وإن زرع في أرض مشاعة من غير إذن شريكه وعندهم عرف أن من زرع فيها له نصيب معلوم، ولما لكها نصيب معلوم قسم ما زرعه في نصيب شريكه بناء على العرف، ولو طلب أحدهما من الآخر أن يزرع معه فأبى فله أن يزرع في قدر حقه بلا أجره، ذكر ذلك صاحب الفروع^(٢) عن شيخه شيخ الإسلام ابن تيمية.

(١) سنن الترمذي (٦٤٨/٣)، كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن زرع في أرض قوم بغير إذنهم، برقم [١٣٦٦].

قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب... والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم، وهو قول أحمد، وإسحاق، وسألت محمد بن إسماعيل (البخاري) عن هذا الحديث فقال هو حديث حسن... وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٤٦٥)، وفي سنن أبي داود، برقم [٣٤٠٣]، وفي سنن ابن ماجه، برقم [٢٤٦٦]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٣٦)، برقم [١١٥٢٢]، وفي مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٩٢)، برقم [٢٢٤٤٣]، وفي المعجم الكبير (ج ٤، ص ٢٨٤)، برقم [٤٤٣٧].

قال الشوكاني: حديث رافع ضعفه الخطابي، ونقل عن البخاري تضعيفه، وهو خلاف ما نقله الترمذي عن البخاري من تحسينه، وضعفه أيضا البيهقي... نيل الأوطار (ج ٦، ص ٦٦).

قال ابن القيم: هذا الحديث حسن، وله شاهد من السنة على مثله. حاشية ابن القيم (ج ٩، ص ١٩١). وقال رحمه الله: ليس مع من ضعف الحديث حجة؛ فإن رواه محتج بهم في الصحيح وهم أشهر من أن يسأل عن توثيقهم، وقد حسنه إمام المحدثين أبو عبدالله البخاري، والترمذي بعده، وذكره أبو داود ولم يضعفه فهو حسن عنده، واحتج به الإمام أحمد، وأبو عبيد، وقد تقدم شاهده من حديث رافع بن خديج في قصة الذي زرع في أرض ظهير بن رافع فأمر النبي ﷺ أصحاب الأرض أن يأخذوا الزرع ويردوا عليه نفقته... حاشية ابن القيم (ج ٩، ص ١٩١). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٣٥١/٥)، برقم [١٥١٩].

(٢) الفروع (ج ٤، ص ٣٧٥)، الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٥٠١).

ويلزم الغاصب ضمان نقص المصوب بعد غصبه، فلو غصب سيارة فنقصت قيمتها بالاستعمال أو بحادث وقع عليها، وأصلحه الغاصب ضمن النقص، ولا يضمن الغاصب النقص الحاصل بتغير الأسعار، واختار شيخ الإسلام^(١) أنه يضمن؛ لأنه منع مالكة من التصرف فيه حتى وقع عليه هذا الضرر.

ولو غصب جماعة مشاعاً فرد واحد منهم سهم واحد إليه، لم يحل له حتى يعطي شركاءه، وكذا لو صالحوه عنه بمال.

ولا قصاص في المال، كما لو شق ثوبه ونقل عن أحمد^(٢) يخير صاحب الثوب بين تضمين الشاق نقصه، وبين شق ثوبه، واختاره شيخ الإسلام^(٣)، وينبغي العمل به إذا رفع العار حتى لا تكبر هذه الجناية وتدخلها الثارات.

وإن خلط المصوب بغيره فلا يخلو من:

[١] أن يخلطه بما يتميز، مثل خلط الأغنام، وخلط التمر بالزبيب، فيلزم الغاصب تخليصه ورده.

[٢] أن يخلطه بما لا يتميز، كما لو خلط زيتاً بمثله، أو حنطة بمثلها، فيلزمه مثله.

[٣] أن يخلطه بما دونه، أو بخير منه، أو بغير جنسه ولا يمكن تمييزه، فهما شريكان بقدر ملكيهما في المخلوط فيباع ويعطى كل واحد قدر حصته.

(١) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٥٠١).

(٢) الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ١٩٦).

(٣) الفتاوى الكبرى (ج ٤، ص ٥٠١).

ومتى اشتبه ملك بعضهم ببعض فعرف قدر المال تحقيقاً، قسم الموجود عليهم على قدره وإن لم يعرف كل واحد منهم عين ماله، وإنما عرف عدده، فيقسم الموجود بينهم بمقدار عدد ما لكل واحد منهم؛ لأن الاختلاط جعلهم شركاء قال ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية^(١)، فسواء اختلطت غنم أحدهما بالآخر عمداً، أو خطأ يقسم المالان على العدد إذا لم يعرف الرجحان، وإن عرف وجهل قدره أثبت منه القدر المتيقن وأسقط الزائد المشكوك فيه؛ لأن الأصل عدمه.

(١) الفتاوى الكبرى (٤/٤٩٩)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي (ص١٣٩-١٤٠).

الشفعة

الشفعة لغة: بضم الشين وإسكان الفاء اسم مصدر من الشفع وهو الضم، أو التقوية، أو خلاف الوتر؛ لأن الشافع يضم ملك شريكه بالشفعة إلى ملكه، فيصير شفعا بعد أن كان وترًا^(١).

والشفعة اصطلاحاً: استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بما قامت عليه من ثمن وتكاليف^(٢).

وهي ثابتة بالسنة والإجماع.

أما السنة: فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود^(٣)، وصرفت الطرق^(٤)، فلا شفعة. رواه البخاري^(٥).

(١) معجم مقاييس اللغة (٣/ ٢٠١)، القاموس المحيط (ج ١، ص ٩٤٨)، الزاهر (ص ٢٤٣)، المطلع (٢٧٨)، مجمل اللغة (٢/ ٥٠٨)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢١٢)، لسان العرب (ج ٨، ص ١٨٤)، المبدع (٥/ ٢٠٣).

(٢) المغني (٥/ ١٧٨)، المبدع (٥/ ٢٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٤)، كشف القناع (٤/ ١٣٤)، مطالب أولي النهى (ج ٤، ص ١٠٠).

(٣) الحدود: جمع حد وهو هنا: ما تتميز به الأملاك بعد القسمة، وأصل الحد: المنع فتحديد الشيء يمنع خروج شيء منه، ويمنع دخوله فيه. شرح الزرقاني (ج ٣، ص ٤٧٦).

(٤) وصرفت الطرق: بضم الصاد المهملة وكسر الراء مخففة ومثقلة أي: بينت مصارفها وشوارعها (وبينت معاملها بجدار أو نحوه) بين الشركاء. شرح الزرقاني (ج ٣، ص ٤٧٦).

وقال القاري: أي بينت الطرق، بأن تعددت وحصل لكل نصيب طريق مخصوص. عون المعبود (ج ٩، ص ٣١٠).

(٥) صحيح البخاري (٢/ ٧٨٧)، كتاب الشفعة، باب الشفعة في ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، برقم [٢١٣٨].

وقد أجمعت الأمة على الأخذ بالشفعة فيما انتقل بعقد البيع^(١).

ومشروعية عقد الشفعة من محاسن الشريعة الإسلامية؛ لما فيه من إزالة الضرر الواقع بالشراكة؛ حيث يزول بها الضرر عن الشافع، ولا يتضرر البائع؛ حيث وصل إليه حقه من الثمن، وما قد يحصل للمشتري من الضرر هو أخف من ضرر الشريك القديم بالشراكة الجديدة، وإذا اجتمع ضرران فإن أشدهما يدفع بارتكاب أخفهما^(٢).

وتثبت الشفعة بملك الرقبة إذا انتقل بعوض مالي كما في البيع، والصلح، وهبة الثواب، ومثله ما أخذ ثمناً في سلم، أو أجرة في عقد إجارة، فإن انتقل بغير عوض كما في الإرث، والصدقة، والوصية، والهبة لغير ثواب فلا شفعة فيه، وإذا انتقل بعوض غير مالي كما لو جعله صداقاً، أو عوض خلع، أو صلحاً عن دم عمد، ففيه في مذهب الحنابلة روايتان^(٣).

وتثبت الشفعة في عقار لم يقسم، من أرض، أو بيت، أو مزرعة، فإن قسم وصرفت طرقة، وانقطع الاشتراك بالقسمة فلا شفعة بعد ذلك؛ لما ورد في حديث جابر رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. رواه البخاري^(٤).

فإن اشتركا في طريق سد، أو في مسيل خاص، فالشفعة باقية؛ لبقاء الشراكة فيه، ولحديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ:

(١) الإجماع لابن المنذر (ص ١١٥)، المغني لابن قدامة (ج ٥، ص ١٧٨).

(٢) المغني (ج ٥، ص ١٧٨)، المبدع (ج ٥، ص ٢٠٤).

(٣) الفروع (ج ٤، ص ٤٠٣)، المبدع (ج ٥، ص ٢٠٤).

(٤) تقدم في الصفحة السابقة.

«الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً». رواه أحمد وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه^(١).

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/٣٠٣)، سنن أبي داود، برقم (٣٥١٨)، سنن الترمذي، برقم [١٣٦٩]، سنن ابن ماجه برقم [٢٤٩٤]. وقال الألباني: الحديث صحيح. صحيح أبي داود (٣٧٧/٢) برقم [٣٥١٨].

قال الترمذي: حديث حسن غريب، ولا نعلم أحداً روى هذا الحديث غير عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر، وقد تكلم شعبة في عبد الملك من أجل هذا الحديث، وعبد الملك ثقة مأمون عند أهل الحديث لا نعلم أحداً تكلم فيه غير شعبة من أجل هذا الحديث. وقال ابن عبد الهادي: اعلم أن حديث عبد الملك حديث صحيح ولا منافاة بينه وبين رواية جابر المشهورة فإن في حديث عبد الملك "إذا كان طريقهما واحداً"، وحديث جابر المشهور لم ينف فيه استحقاق الشفعة إلا بشرط تصرف الطرق قاله الحنابلة فنقول: إذا اشترك الجاران في المنافع كالبئر، أو السطح، أو الطريق فالجار أحق بشفعة جاره لحديث عبد الملك، وإذا لم يشتركا في شيء من المنافع فلا شفعة؛ لحديث جابر المشهور وهو أحد الأوجه الثلاثة في مذهب أحمد وغيره، وطعن شعبة في عبد الملك بسبب هذا الحديث لا يقدر في عبد الملك؛ فإن عبد الملك ثقة مأمون، وشعبة لم يكن من الحذاق في الفقه ليجمع بين الأحاديث إذا ظهر تعارضها، وإنما كان إماماً في الحفظ وطعن من طعن فيه وإنما هو اتباعاً لشعبة، وقد احتج مسلم في صحيحه بعبد الملك، وخرّج له أحاديث، واستشهد به البخاري، وكان سفيان يقول: حدثني الميزان عبد الملك بن أبي سليمان، وقد وثقه الإمام أحمد، ويحيى بن معين والنسائي، وغيرهم... تنقيح تحقيق أحاديث التعليق ج ٣/ص ٥٨.

وقال ابن القيم: لا مطعن على عبد الملك في رواية حديث قد رواه عن النبي ﷺ جماعة من الصحابة، والذين ردوا حديثه ظنوا أنه معارض لحديث جابر الذي رواه أبو سلمة عنه "الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة..". وفي الحقيقة لا تعارض بينهما؛ فإن منطوق حديث أبي سلمة انتفاء الشفعة عند تميز الحدود وتصريف الطرق واختصاص كل ذي ملك بطريق، ومنطوق حديث عبد الملك إثبات الشفعة بالجوهر عند الاشتراك في الطريق، ومفهومه انتفاء الشفعة عند تصريف الطرق، فمفهومه موافق لمنطوق حديث أبي سلمة ومنطوقه غير معارض له، وهذا بيّن وهو أعدل الأقوال في المسألة... حاشية ابن القيم [٩/٣٠٩].

قال الألباني: الحديث صحيح. صحيح سنن أبي داود (٣٧٧/٢)، برقم [٣٥١٨].

وتثبت الشفعة في المنقول كالسيارة، والسفينة، والجمل ونحوها، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(١)، وهو رواية عن أحمد^(٢)، ومذهب المالكية^(٣) وهو الصحيح؛ لوجود الضرر فيما لا ينقسم منها بصورة بينة، ومتى كان المشتري شريكاً فشفع عليه شاركهم وقسمت على قدر أنصبتهم، ومثله شفعة الشركاء تكون على قدر أنصبتهم؛ لأن سببها الملك فيقسم على نسبه.

والمطالبة بالشفعة على الفور متى علم، ويعذر في اليوم واليومين لمعرفة قدرته على جمع الثمن، فإن أخرها بلا عذر سقطت شفעתه، وإذا كان الشفيع غائباً فله الشفعة إذا علم أو قدم، والصبي على شفעתه حتى يدرك، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، وإن كان له ولي عمل بالأحظ له، فإن تركها لعدم الحظ سقطت الشفعة، وليس للصبي المطالبة بها إذا بلغ، ولا بد أن يأخذ في الشفعة جميع المبيع حتى لا يتضرر المشتري؛ لأن الضرر لا يزال بمثله، ويجب على الشريك إذا أراد البيع أن يعرض على شريكه حتى لا يجوجه إلى الشفعة، فقد روى جابر بن عبد الله رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك، فإن باعه ولم يؤذنه فهو

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٠/٣٨٣)، وانظر: الإنصاف للمرداوي (ج٦، ص٢٥٧).

(٢) المغني (ج٥، ص١٨٠)، المبدع (ج٥، ص٢٠٨).

(٣) الشرح الكبير للدردير (ج٣، ص٤٧٦)، الذخيرة (ج٧، ص٢٨١).

أحق به» رواه مسلم وأبو داود والنسائي^(١).

ومن عرض عليه شريكه البيع فلم يقبل، ثم باع الشريك نصيبه من غيره فله حق الشفعة، ويحرم التحيل لإسقاط الشفعة، قال الإمام أحمد: لا يجوز شيء من الحيل في إبطال الشفعة ولا إبطال حق مسلم^(٢).

وقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ: «لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود، فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل» رواه ابن بطة وجود إسناده ابن كثير في تفسيره^(٣).

ومن الحيل المحرمة أن يظهر المتبايعان ثمناً كثيراً فيترك الشفيع الشفعة؛ لكثرتهم، أو ينقله إليه بالهبة، أو يشتريه بثمن كثير ثم يبرؤه من بعضه، وما فعله من التصرفات حيلة لإسقاط الشفعة فهو باطل لا يسقطها، ومتى ظهر ذلك للقاضي أبطله وعزّر فاعله.

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٣١٢)، صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٢٢٩)، برقم [١٦٠٨]، السنن الكبرى للنسائي (ج ٤، ص ٤٧)، برقم [٦٢٤٢]، سنن أبي داود (ج ٣، ص ٢٨٥)، برقم [٣٥١٣]، سنن الدارمي (ج ٢، ص ٣٥٤)، برقم [٢٦٢٨]، سنن النسائي (المجتبى) (ج ٧، ص ٣٠١)، برقم [٤٦٤٦]، المعجم الأوسط (ج ٢/ص ٣٥٧)، برقم [٢٢٢٠].

(٢) المغني (ج ٥، ص ٢٠٣).

(٣) قال ابن كثير: وهذا إسناد جيد وأحمد بن محمد بن مسلم وثقه الحافظ أبو بكر الخطيب البغدادي وباقى رجاله مشهورون على شرط الصحيح. تفسير ابن كثير (ج ١، ص ١٠٨). وصححه ابن عبد الهادي في كتابه تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٣، ص ٤٢٦). وحسنه ابن القيم. انظر: حاشية ابن القيم على مختصر سنن أبي داود (ج ٩، ص ٢٤٤).

وإن باع المشتري الشقص بعد إعلان الشافع شفيعته، فللشافع الخيار بين أخذه بالبيع الأول، أو بالبيع الثاني، وإذا أخذه بالبيع الأول فسخ البيع الثاني على من باعه بما دفعه، وإن أجره المشتري استحقه بالشفعة، ثم هو بالخيار بين إمضاء عقد الإجارة أو فسخه، وتصرف المشتري بعد طلب الشفيع مردود؛ لأن طلب الشفيع يمنع المشتري من التصرف في الشقص.

ويستقط حق الشفعة بما يأتي:

[١] إسقاطه بعد العلم بالبيع.

[٢] زوال السبب الذي يستحق به الشفعة، كما لو باع الشفيع نصيبه قبل الطلب أو قبل الحكم.

[٣] مضي وقت كافٍ بعد علمه بالبيع دون طلب الشفعة.

[٤] موت الشفيع بعد العلم بالبيع وقبل الطلب، فإن مات بعد الطلب ثبتت لوارثه.

[٥] عجز الشفيع عن الثمن أو بعضه.

[٦] تصرف المشتري في المبيع قبل طلب الشفعة بالوقف، أو الصدقة، أو الهبة، وهذا مذهب الحنابلة^(١)، ويرى الجمهور أن طلب الشفيع ينقض هذه التصرفات، وينقل الملك فيها إلى الشفيع^(٢).

(١) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (٤٤٧/١٥)، الإقناع (٦٢٠/٢).

(٢) المبسوط للسرخسي (ج ١٠، ص ٥٧)، (ج ١٤، ص ١٨٠)، تبيين الحقائق (ج ٣، ص ٢٦٣)،

المهذب (ج ١، ص ٣٨٢)، روضة الطالبين (ج ٥، ص ٧٧)، المدونة الكبرى (ج ١٤، ص ٤١٠)،

الذخيرة (ج ٧/ص ٣٢٤).

وإذا كان الثمن مؤجلاً أو بعضه أخذه المشتري به إن كان مليئاً باذلاً، وإن كان معسراً، أو مماطلاً ألزم بكفيل مليء دفعاً للضرر، وعهدة الشفيع على المشتري، كما لو ظهر الشقص مستحقاً للغير، أو معيباً، وعهدة المشتري على البائع ما لم يقبضه الشفيع من البائع مباشرة.

الوديعة

الوديعة لغة: فعيلة بمعنى مفعولة أي: مودعة، من أودعه كذا: ائتمنه عليه^(١).

واصطلاحاً: مال محترم يدفع لمن يحفظه بلا عوض. والإيداع: توكيل شخص لغيره في حفظ ماله المحترم بلا عوض^(٢).

وتأخذ أحكام الوكالة في صفة المودع والمودع^(٣)، وهي من العقود المشروعة لحاجة الناس إليها في حفظ أموالهم.

والأصل فيها: الكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾^(٤).

وأما السنة فقول رسول الله ﷺ: «أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك»^(٥).

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة (٩٦/٦)، المجمل (٩٢٠/٣) (ودع)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٧)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ٣٥٢)، لسان العرب (ج ٨، ص ٣٨٢)، المطلع (ص ٢٧٩)، النهاية في غريب الأثر (ج ٥، ص ١٦٥).

(٢) الإقناع (٥/٣)، شرح منتهى الإرادات (٣٥٢/٢)، مطالب أولي النهى (١٤٧/٤)، الإنصاف (٣١٦/٦).

(٣) قال الشيخ منصور البهوتي: ويعتبر لعقد الوديعة أركان وكالة أي: ما يعتبر فيها من كون كل منهما جائز التصرف، وتعيين وديع ونحوه؛ لأنها نوع منها فتبطل بما يبطلها إلا إذا عزل ولم يعلم بعزله، وإن عزل نفسه فهي أمانة بيده كثوب أطارته الريح إلى داره يجب رده إلى مالكة... شرح منتهى الإرادات (٣٥٢/٢).

(٤) سورة النساء، الآية [٥٨].

(٥) رواه أبو داود، برقم [٣٥٣٥]، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود، برقم [٣٥٣٤].

وأما الإجماع فأجمع علماء كل عصر على جواز الإيداع والاستيداع،
والعبرة تقتضيها؛ فإن بالناس إليها حاجة، فإنه يتعذر على جميعهم حفظ
أموالهم بأنفسهم ويحتاجون إلى من يحفظها لهم^(١).

ومن عرف من نفسه القدرة على نفع أخيه في حفظ ماله استحب له قبولها، يدل
لذلك قوله ﷺ: «المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يحقره» رواه مسلم^(٢)،
وقوله ﷺ: «والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه» رواه مسلم^(٣).

وهي من الأمانات التي أثنى الله على رعاتها في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ
لَأْمَنَّتْهُمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾^(٤).

وإذا علم الإنسان من نفسه أنه غير قادر على حفظ الوديعة حرم عليه
قبولها، شأنها في ذلك شأن الأمانات الأخرى كالوظائف العامة والخاصة، وإذا
قبل الوديعة لزمه حفظها في حرز^(٥) مثلها عرفاً، فإن تلفت بدون تفريط منه ولا
تعذر لم يضمن، حتى ولو اشترط المودع عليه الضمان؛ لأنها أمانة محضة وهو
محسن بتحملها، وما على المحسنين من سبيل^(٦)، وقد روى عمرو بن شعيب عن

(١) انظر: المغني (٦/٣٠٠).

(٢) صحيح مسلم (ج ٤، ص ١٩٨٦)، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم
وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، برقم [٢٥٦٤].

(٣) صحيح مسلم (ج ٤، ص ٢٠٧٤)، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل
الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، برقم [٢٦٩٩].

(٤) سورة المؤمنون، الآية [٨]، وسورة المعارج، الآية [٣٢].

(٥) الحرز بالكسر: الموضع الحصين. القاموس المحيط (ج ١، ص ٦٥٣)، تحرير ألفاظ التنبيه
(ص ٢٠٧)، المطلع (ص ٢٧٩).

(٦) قال الله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ سورة التوبة، الآية [٩١].

أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «من أودع ودیعة فليس علیه ضمان» رواه ابن ماجه^(١). قال ابن حجر في بلوغ المرام: في إسناده ضعف^(٢)، ولكن حكى الوزير ابن هبيرة في الإفصاح اتفاق الأئمة الأربعة على أن الوديعة أمانة محضة غير مضمونة إلا بالتعدي^(٣).

وإذا حفظها فيما ليس حرزاً لها، كما لو استودعه ثلاثة فتركها عند الباب، فسرقت، ضمن؛ لتفريطه.

وإن تعدى^(٤) فاستعمل الوديعة في منفعه الخاصة، كما لو أودعه سيارة فسافر عليها، ضمنها؛ لتعديه.

(١) سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨٠٢)، كتاب الصدقات، باب الوديعة، برقم [١٢٤٠١]. وهو في السنن الكبرى للبيهقي (ج ٦، ص ٢٨٩)، برقم [١٢٤٨٠].
قال ابن الملقن: رواه ابن ماجه والبيهقي من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بإسناد ضعيف. خلاصة البدر المنير (ج ٢، ص ١٥٠)، برقم [١٨٠١].
قال الحافظ: فيه المثني بن الصباح وهو متروك وتابعه ابن لهيعة فيما ذكره البيهقي.
التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٩٧)، برقم [١٣٨٣]. وحسنه الألباني في الإرواء (٣٨٥/٥)، برقم [١٥٤٧]، وذكر له متابعات، وقال: فهذه ثلاث طرق عن ابن شعيب، وهي وإن كانت ضعيفة فمجموعها مما يجعل القلب يشهد بأن الحديث قد حدث به عمرو بن شعيب وهو حسن الحديث لاسيما وقد روي معناه عن جماعة من الصحابة ساق البيهقي أسانيداً إليهم.
انظر: سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ٢٨٩)، كتاب الوديعة، باب لا ضمان على مؤتمن، برقم [١٢٤٧٨]. وما بعده.

(٢) بلوغ المرام من أدلة الأحكام (٢/٦٦٩)، برقم [١٠٠١]. ط. دار الصمعي.

(٣) الإفصاح (٢/٢٣). ط. المؤسسة السعيدية.

(٤) التعدي والاعتداء: هو الظلم، ومجاوزة الحق إلى الباطل، ومجاوزة الحد المشروع، والتصرف في ملك الغير بدون إذنه.. معجم مفردات القرآن (ص ٣٣٨). التعريفات (ص ١٨٦)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٢/٤٨٤)، المعجم الوسيط (٢/٥٨٩).

ومن أودعه صبي وديعة لم يبرأ إلا بردها على وليه في المال، كما لو كان له عليه دين.

ومن دفع ماله وديعة إلى صبي فهلك لم يضمن الصبي شيئاً، إلا إن تعدى الصبي بالإتلاف فيضمن، كما لو أتلف غير الوديعة.

والمودع أمين يُقبل قوله بيمينه في الرد والتلف وعدم التفريط، قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه أن المستودع إذا أحرز الوديعة ثم ذكر أنها ضاعت قبل قوله بيمينه^(١). وقيد ابن القيم ذلك بما إذا لم يكذبه شاهد الحال؛ لأن الأصل قبول قول الأمانة إلا حيث يكذبهم الظاهر^(٢).

وإن حبس المودع المال عنده، أو مطله بلا عذر ثم ادعى بعد ذلك رداً، أو تلفاً لم يقبل قوله إلا بينة؛ لخروجه عن الأمانة به.

وإن ادعى تلف الوديعة بأمر ظاهر كحريق أو سطو مسلح مشهور كلف أن يثبت ذلك بالبينة.

وفي هذا العصر اشتهر بين الناس مسمى الوديعة البنكية، ويقصد بها النقود التي يعهد بها المودع إلى البنك، على أن يتعهد الأخير بردها، أو برد مبلغ مساوٍ لها عند الطلب إلى المودع، أو حسب الشروط المتفق عليها بين العاقدين.

ومع أن هذه تسمى وديعة بنكية، إلا أنها تخالف الوديعة في الفقه الإسلامي بما يأتي:

(١) الإجماع (ص ١٣٠ - ١٣١).

(٢) الطرق الحكمية (ص ٣٠).

[١١] يخول عقد الوديعة البنكية البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق مع نشاطه المهني. وليس ذلك في الوديعة العادية، بل هي في الفقه أمانة عنده يحفظها في حرزها حتى يطلبها صاحبها، فإن أراد المودع التصرف فيها طلب من صاحبها أن تكون قرضاً عليه، كما ذكر ذلك عن الزبير بن العوام رضي الله عنه (١).

[١٢] تلجأ كثير من البنوك إلى إعلان فوائد ربوية على الودائع المصرفية بغرض جذب عدد أكبر من رؤوس الأموال. وذلك مما يجرمه الشرع الإسلامي ويسميه ربا، ويجعله من كبائر الذنوب.

[١٣] يجوز بالشرط أن يرد البنك المبلغ المودع لديه بعملة أخرى. فيودعه مثلاً بالريال، ويشترط عليه الرد بالدولار، ولا يجوز ذلك في الفقه الإسلامي؛ لأن الوديعة يردها ذاتها، وإذا أراد صرفها بعملة أخرى، فلا بد أن يتوفر فيها شرطا الصرف: التقابض، والحلول.

وتنقسم الودائع في البنك إلى قسمين: ودائع تحت الطلب، وهي الحساب الجاري، وودائع إلى أجل.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في تكييف عقد الوديعة تحت الطلب - الحساب الجاري - هل هو عقد جديد، أو عقد وديعة، أو عقد قرض؟ والأخير منها هو الراجح، فإن المودع عندما يدفع ماله للبنك ليودعه فيه يعلم أنه يتصرف فيها ويستفيد منها، وقد دفعها إليه راضياً بذلك، وهو مقر ببقائها لديه، مع علمه التام بتصرفه فيها، وذلك شأن القرض، وقد ورد في صحيح البخاري عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما قال: لما وقف الزبير يوم

(١) سيأتي تخريجه في الصفحة التالية.

الجميل^(١) دعاني فقمتم إلى جنبه، فقال: يا بني لا يقتل اليوم إلا ظالم أو مظلوم، وإنني لا أراني إلا سأقتل مظلوماً، وإن همي لديني... بع ما لنا فاقض ديني... قال عبد الله: وإنما كان دينه الذي عليه أن الرجل كان يأتيه بالمال فيستودعه إياه، فيقول الزبير: لا، ولكنه سلف، فإني أخشى عليه الضيعة (التلف)^(٢).

أما الودائع إلى أجل - وتسمى: ودائع التوفير، وتستثمر بفائدة محددة في العقد - فهي في حقيقتها عقد إقراض ربوي، وهي إحدى صور الربا الجاهلي الذي حرّمته نصوص الكتاب والسنة، قال الجصاص: (ولم يكن تعامل عرب الجاهلية بالربا إلا على الوجه الذي ذكرنا من قرض دراهم أو دنائير إلى أجل، مع شرط الزيادة)^(٣).

(١) أضيف اليوم إلى الجميل الذي كانت تركبه أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها في أثناء الواقعة؛ لأن معظم الاقتتال كان حوله.

(٢) صحيح البخاري (ج ٣، ص ١١٣٧)، أبواب الخمس، باب بركة الغازي في ماله حيا وميتا مع النبي ﷺ، وولاية الأمر، برقم [٢٩٦١].

(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/٤٦٥).

إحياء الموات

الإحياء لغة: جعل الشيء حياً أي: ذا قوة نامية أو حساسة^(١).

والمَوَاتُ لغة: على وزن سحاب، ومثلها مَوَاتَانُ بفتح الميم والواو: الأرض الدائرة (القديمة) التي ليس لها مالك وليست من مرافق البلد، وهي مشتقة من الموت وهو ضد الحياة^(٢).

وإصطلاحاً: الأرض المنفكة عن اختصاص، أو ملك^(٣).

والموات مباح لمن قصد تملكه بالوسائل التي يعتبرها الشرع.

وإحياءه أن يعمل فيه أحد أسباب العمارة، من حفر بئر، أو غرس شجر، أو زرع، أو بناء بيت ونحو ذلك مما يعده العرف وسيلة إحياء^(٤).

ومما يدل على اعتبار الإحياء لتملك الموات: السنة، والإجماع. أما السنة فعن جابر ابن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» رواه أحمد^(٥) والترمذي^(٦)، وعن عروة بن الزبير أن عائشة

(١) النهاية (ج ٤، ص ٣٦٩)، وأنیس الفقهاء (ص ٢٨٣).

(٢) المبدع (ج ٥، ص ٢٤٨).

(٣) الإقناع (١٧/٣)، شرح منتهى الإرادات (ج ٢، ص ٣٦٢).

(٤) المبدع (ج ٥، ص ٢٤٨)، كشف القناع (ج ٤، ص ١٨٥)، المطلع (ص ٢٨٠)، فتح الباري (١٨/٥).

(٥) قال: حدثنا عباد بن عباد المهلبی، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان، عن جابر بن عبد الله... مسند الإمام أحمد (١٧٠/٢٢)، برقم [١٤٢٧١]. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح.

(٦) قال: حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عبد الوهاب، حدثنا أيوب، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان، عن جابر بن عبد الله ﷺ... سنن الترمذي (ج ٣، ص ٦٦٣)، كتاب اللباس، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، برقم [١٣٧٩]. قال أبو عيسى هذا حديث صحيح. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٤/٦)، برقم [١٥٥٠].

رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «من أعمار أرضاً ليست لأحد فهو أحق بها» قال عروة: قضى به عمر في خلافته. رواه البخاري^(١).

وقد أجمعت الأمة على أن من أحيأ أرضاً مواتاً ليست لأحد فهو أحق بها، ويملكها بالإحياء المعتبر شرعاً^(٢)، قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن ما عرف ملكاً لملك غير منقطع، أنه لا يجوز إحياءه ولا ملكه لأحد غير أربابه^(٣).

ولا يملك بالإحياء ما تعلق به مصالح المدن والقرى مما جاورها من الموات، كمرعى الماشية، والمحتطب، والمسيل، والطرق، قال ابن قدامة: لا نعلم في ذلك خلافاً بين أهل العلم^(٤)، وكذلك حريم البئر والنهر والعين والبيت لا يجوز إحياء ما تعلق بمصالحها.

ولا يجوز تملك الأفراد ما تعلق به مصالح المسلمين العامة، مثل البترول، والمعادن ونحوها؛ لما روى أبو داود وغيره أن أبيض بن حمّال استقطع النبي ﷺ الملح الذي بمأرب، فلما ولى قيل: يا رسول الله: إنما أقطعت الماء العِدَّ^(٥)، قال:

(١) صحيح البخاري (ج ٢، ص ٨٢٣)، كتاب المزارعة، باب من أحيأ أرضاً مواتاً، برقم [٢٢١٠].

(٢) المغني (١٤٦/٨). تحقيق التركي.

(٣) التمهيد لابن عبد البرج (٢٢، ص ٢٨٥).

(٤) المغني (١٤٩/٨). تحقيق التركي.

(٥) الماء العِد: بكسر العين وتشديد الدال المهملتين أي: الدائم الذي لا ينقطع، وجمعه أعداد. والمقصود: أن الملح الذي قطعت له هو كالماء العِدّ في حصوله من غير عمل وكذ... عون المعبود (٢١٩/٨)، والنهية في غريب الأثر (١٨٩/٣).

«فانتزع منه»^(١).

ويحصل الإحياء بما يأتي:

[١] أن يحفر في الموات بئراً حتى يصل إلى الماء ثم يُجْرِي الماء في الأرض فما أحياءه الماء ملكه.

[٢] أن يُجْرِي الماء إلى الأرض الموات من عين، أو نهر، أو بئر في ملكه، فيملك ما جرى عليه الماء من الموات.

[٣] أو يُحِيطُ الموات بحائط منيع بما جرت عادة أهل البلد البناء به من لبن، أو بلك، أو قصب، أو جريد أو نحوه، وقد روى سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحاط حائطاً على أرض فهي له» رواه أبو داود وصححه ابن الجارود^(٢).

(١) سنن أبي داود (ج ٣، ص ١٧٤)، كتاب الخراج، باب في إقطاع الأرضين برقم [٣٠٦٤]. وهو في السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤٠٦)، برقم [٥٧٦٧]، وفي سنن ابن ماجه (ج ٢/ص ٨٢٧)، برقم [٢٤٧٥]، وفي سنن الترمذي (ج ٣، ص ٦٦٤)، برقم [١٣٨٠]، وفي سنن الدارقطني (ج ٣، ص ٧٦)، برقم [٢٨٦]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١٠، ص ٣٥١)، برقم [٤٤٩٩]، وفي الأحاديث المختارة (ج ٤، ص ٥٧)، وقال: إسناده حسن، وحسنه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٢٦٥)، برقم [٣٠٦٤].

(٢) سنن أبي داود (ج ٣، ص ١٧٩)، كتاب الخراج، باب في إحياء الموات، برقم [٣٠٧٧]، المنتقى لابن الجارود (ج ١، ص ٢٥٤)، برقم [١٠١٥]. وهو في مصنف ابن أبي شيبة (ج ٤، ص ٤٨٧)، برقم [٢٢٣٩٠]، وفي السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٤٠٥)، برقم [٥٧٦٣]، وفي المعجم الكبير (ج ٧، ص ٢٠٩)، برقم [٦٨٦٦]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٤٨)، برقم [١١٥٩٨]، وفي مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣٣/٣٨٣)، برقم [٢٠٢٣٨]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط في درجة الحديث إنه: حسن لغيره. وانظر: التلخيص الحبير (ج ٣، ص ٦٢)، برقم [١٢٩٢].

وقد روى الإمام أحمد بسنده عن جابر بن عبد الله الأنصاري أن رسول الله ﷺ قال: «من حاط حائطاً على أرض فهي له». مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٣، ص ٣٨١). قال الألباني إسناده صحيح. إرواء الغليل (١٠/٦)، برقم [١٥٥٤].

ويرجع في الإحياء إلى عرف أهل البلد، قال الإمام أحمد: إحياء الأرض ما عُدَّ إحياء عرفاً^(١). ومرجع ذلك إلى القاعدة الفقهية: العادة محكمة^(٢)، وذلك يختلف باختلاف غرض الإحياء، فمنه ما يحیی داراً للسكنى، أو حظيرة للماشية، أو مزرعة أو نحو ذلك.

ومن تحجر مواتاً بأن أقام حولها حاجزاً من التراب، أو الحجارة، أو حفر بئراً ولم يصل الماء، فلا يملكها بذلك، لكن هو أحق بها من غيره إن أراد إحياءها؛ لقوله ﷺ: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق» رواه أبو داود^(٣).

ولا عبرة بإحياء مَنَعَ منه ولي الأمر.

(١) الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ٣٦٨).

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (ج ١، ص ٧)، المدخل لابن بدران (ج ١، ص ٢٩٨)، قواعد الفقه للبركتي (ج ١، ص ٩٠)، الدر المختار (ج ٤، ص ٣٧٢)، المجلة (ج ١، ص ٢٠)، مادة [٣٦٦] العادة، حاشية ابن عابدين (ج ٤، ص ٤١٩)، حاشية الدسوقي (ج ٤، ص ٢)، المغني (ج ٤، ص ١١٣)، الفروع (ج ٦، ص ٣٣٦)، الإنصاف للمرداوي (ج ٦، ص ٣٧٢).

(٣) سنن أبي داود (ج ٣، ص ١٧٧)، كتاب الخراج، باب في إقطاع الأرضين، برقم [٣٠٧١]. وهو في المعجم الكبير (١/٢٨٠)، برقم [٨١٤]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٤٢)، برقم [١١٥٥٩]، وفي الأحاديث المختارة (ج ٤، ص ٢٢٧)، برقم [١٤٣٤]. الحديث سكت عنه أبو داود ولم يضعفه، وحسنه الحافظ ابن حجر في الإصابة (١/٦٧)، برقم [١٤٥].

وقال الإمام الشوكاني: رواه أبو داود، وصححه الضياء المقدسي في المختارة. نيل الأوطار (٤٥/٦).

وضعه الألباني في الإرواء (٦/٩)، برقم [١٥٥٣].

الإقطاع: منح الإمام من يراه أهلاً أرضاً ليحييها، أو يملكها، أو معدناً ليستغله. وللإمام أن يقطع من الموات من يرى انتفاعه به، فإذا أقطعه ليحييه فهو كالمتحجر إن أحياه ملكه، وإلا جاز لولي الأمر أخذه منه ودفعه لمن يحييه، وقد أقطع النبي ﷺ وائل بن حجر أرضاً بمحضر موت. رواه أبو داود، والترمذي، وصححه ابن حبان^(١). وأقطع الزبير بن العوام أرضاً بناحية المدينة^(٢).

والإقطاع للتمليك يفيد الملك حالاً، كما في إقطاع أراضي المخططات السكنية، فيجوز له عمارتها أو بيعها قبل عمارتها. ويجوز للإمام أن يحمي من الموات أرضاً لمصالح المسلمين العامة، وقد حمى^(٣)

(١) سنن أبي داود، برقم [٣٠٥٨]، سنن الترمذي، برقم [١٣٨١]، وقال: هذا حديث حسن، صحيح ابن حبان (١٨٢/١٦)، برقم [٧٢٠٥]، وقال محققه الشيخ شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ٣٩٩)، وفي المعجم الكبير (ج ٢٢، ص ٩)، برقم [٤]، وفي سنن البيهقي الكبرى (ج ٦، ص ١٤٤)، برقم [١١٥٦٨]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٢٦٤)، برقم [٣٠٥٨].

(٢) صحيح البخاري (ج ٣، ص ١١٤٩)، أبواب الخمس، باب ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفه قلوبهم، وغيرهم من الخمس ونحوه، برقم [٢٩٨٢].

ولفظه ما رواه البخاري بسنده عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما قالت: كنت أنقل النوى من أرض الزبير التي أقطعه رسول الله ﷺ على رأسي...

(٣) حَمَى الشَّيْءَ حَمِيًّا وَحَمِيًّا: منعه ودفع عنه، وأحمى المكان: جعله حمىً محظوراً لا يُقَرَّب، والحمى: منع الرعي في أرض فيها كلاً وعشب كانت مباحة؛ فيحميها الإمام ويجعلها مخصوصة لرعي خيل المجاهدين، وتعم الفياء والزكاة، وإبل الجهاد، وضوال الناس التي يقوم الإمام بحفظها، ونحو ذلك. لسان العرب (١٤/١٩٨، ١٩٩، ٢٠٠)، النهاية في غريب الأثر (ج ٣، ص ٣٥٨)، المغني (ج ٥، ص ٣٣٨).

النبي ﷺ النقيع^(١) لحليل المسلمين. رواه ابن حبان في صحيحه^(٢)، وحمى عمر الريدة^(٣)

(١) قال ابن حجر: النقيع: موضع على عشرين فرسخا من المدينة، وقدره ميل في ثمانية أميال. وأصل النقيع: كل موضع يستنقع (يجتمع) فيه الماء، فَيَكْتُمُ فِيهِ الْخِصْبُ. فتح الباري (٤٥/٥). قال عاتق البلادي: النقيع: وادٍ فحل من أودية الحجاز، يقع جنوب المدينة، وهو الذي حماه رسول الله ﷺ، يسمى الوادي: النقيع إلى أن يقبل على بئر الماشي على بعد [٣٨] كيلوا جنوب المدينة... معجم المعالم الجغرافيا في السيرة النبوية (ص ٣٢٠).

(٢) صحيح ابن حبان (ج ١٠، ص ٥٣٨)، برقم [٤٦٨٣]، وقال محققه الشيخ/شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٢، ص ٩١)، وفي سنن أبي داود (ج ٣، ص ١٨٠)، برقم [٣٠٨٤]، وفي المعجم الأوسط (٥١/٨)، برقم [٧٩٣٧]، وفي سنن البيهقي الكبرى (١٤٦/٦)، برقم [١١٥٨٨]، وفي الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام (ج ١، ص ٣٧٨)، برقم [٧٤٣]. وحسنه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٢/٢٦٩)، برقم [٣٠٨٤].

(٣) قال القاضي عياض: الريدة: بفتح الراء والباء والذال المعجمة موضع خارج المدينة بينها وبين المدينة ثلاث مراحل وهي قريب من ذات عرق. مشارق الأنوار ج ١/ص ٣٠٥.

قال الحموي: الريدة: قرية من قرى المدينة على ثلاثة أيام قريبة من ذات عرق على طريق الحجاز إذا رحلت من فيد تريد مكة، وبهذا الموضع قبر أبي ذر الغفاري ؓ... خربت الريدة باتصال الحروب بين أهلها وبين ضرية ثم استأمن أهل ضرية إلى القرامطة فاستجدوهم عليهم فارتحل عن الريدة أهلها فخربت وكانت من أحسن المنازل في طريق مكة، وقال الأصمعي يذكر نجدًا والشرف كبد نجد وفي الشرف الريدة وهي الحمى الأيمن... وهي من منازل الحاج بين السليية، وماوان. معجم البلدان (ج ٣، ص ٢٤، ٢٥).

قال عاتق البلادي: كانت الريدة فلاة بأطراف الحجاز مما يلي نجد وهناك من عدها من (شرف نجد) ولما كانت ولاية عمر حماها لإبل الصدقة ثم قامت فيها محطة صارت على طريق حاج البصرة... فالريدة تقع بين السليية، وماوان، وكلاهما شمال العمق على طريق الحاج المعروف بدرب زبيدة وهي اليوم خراب... وقد تغير اسم الريدة فالأهالي لا يعرفون الريدة ولكن يعرفون بركة أبي سليم، فالاسم قد تغير من زمن بعيد. معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية (ص ١٣٥ - ١٣٦).

لإبل الصدقة^(١).

ومن أحياناً بئراً قديمة في موات غير مملوكة لأحد فأعاد حفرها حتى أخرج الماء ملكها، وملك حريمها^(٢) خمسين ذراعاً من كل ناحية، وإن كانت البئر بدياً (جديدة) غير قديمة فحماها خمسة وعشرون ذراعاً من كل ناحية^(٣)، ويرى المالكية^(٤)، والشافعية^(٥)، وبعض الحنابلة^(٦) أن حريم البئر العادية (القديمة)، والبدي (الحديثة) قدر الحاجة، وهو مقدار ما لا يضر بمائها ولا يضيق على مناخ^(٧) إبلها ومرابض^(٨) مواشيها عند الورود.

- (١) مصنف ابن أبي شيبة (ج ٥، ص ٦)، برقم [٢٣١٩٣]، الأموال (ج ١، ص ٣٧٦)، برقم [٧٤١].
قال ابن حجر: رواه ابن أبي شيبة بإسناد صحيح عن نافع عن ابن عمر أن عمر حمى الريدة لنعم الصدقة. فتح الباري (ج ٥، ص ٤٥).
- (٢) الحریم من كل شيء: ما تبعه فحرم بحرمته من مرافق وحقوق، فحریم الدار: ما أضيف إليها من حقوقها ومرافقها، وما دخل في الدار مما يغلق عليه بابها ... وحریم البئر: الموضع المحيط بها. المعجم الوسيط (١/١٦٩).
- (٣) المغني (٥/٣٤٥)، الكافي في فقه ابن حنبل (٢/٤٣٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣٦٦)، مطالب أولي النهى (٤/١٨٨).
- (٤) الذخيرة (ج ٦، ص ١٥١)، الشرح الكبير (ج ٤، ص ٦٧).
- (٥) روضة الطالبين (ج ٥، ص ٢٨٣)، مغني المحتاج (ج ٢، ص ٣٦٣).
- (٦) المحرر في الفقه (ج ١، ص ٣٦٨)، الفروع (ج ٤، ص ٤٢٠)، المبدع (ج ٥، ص ٢٥٥).
- (٧) المُنَاخ: الموضع الذي تبرك فيه الإبل. لسان العرب (٣/٦٥).
- (٨) رِيضَتُ الغنم: طوت قوائمها ولصقت بالأرض وأقامت. المعجم الوسيط (١/٣٢٣).
- والمَرَابِضُ للغنم: كالمعاطن للإبل، واحدها مَرَبِضٌ مثال مَجْلِسٍ. لسان العرب (٧/١٥٢).
- والمعاطن: مبارك الإبل حول الماء، ومرابض الغنم أيضاً. النهاية (٣/٢٥٨)، مختار الصحاح (١/١٨٥). والرئيس: الغنم برعاتها مجتمعة في مَرَبِضِها، يقال: هذا رِيضُ بني فلان. لسان العرب (٧/١٤٩). وكل شيء يبرك على أربعة، فقد رِيضَ رِيوضاً، يقال: رِيضَتِ الغنم، وبركت الإبل، وجَمَّتِ الطير. لسان العرب (٧/١٥٢).

ومسايل الأملاك المختصة بها لا تملك بذلك، بل يتعلق بها حق الاختصاص، فلا يجوز التصرف فيها تصرفاً يمنع صاحب الحق ماء المسيل أو يقلله عليه، وذلك لا يخرجها عن كونها مواتاً يجوز إحياءه بالطرق الشرعية.

ومتى جرى الوادي بالمسيل سقى من هو في أعلى الوادي وحبس الماء حتى يصل إلى الكعب، ثم أرسله إلى من يليه، وهكذا حتى آخر المسيل، فإن لم يفضل للآخر شيء صبر حتى يرزقه الله، وقد اختصم الزبير بن العوام وجاره الأنصاري في شراج الحرة^(١) التي يسقون بها النخل إذا سالت من ماء المطر وكان يمر بالزبير أولاً فيحبسه حتى يكمل سقي أرضه، فاشتكاها الأنصاري إلى رسول الله ﷺ، فقال النبي ﷺ: «اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك» فغضب الأنصاري وقال للرسول ﷺ: أن كان ابن عمك؟! فقال ﷺ: «اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ إلى الجدر^(٢)» متفق عليه^(٣).

(١) الشراج: مَجَارِي المَاء من الجرار إلى السَّهْل، والشَّرْج بالتسكين: مَسِيل المَاء من الجرار إلى السَّهْلَة، والجمع أشراج وشُرُج وشُرُوج. لسان العرب (٢/٣٠٧).
شراج الحرة: مسيل الماء، جمع شرج وهو النهر الصغير، والحرة: أرض ملتبسة بحجارة سود. المبدع (٥/٢٦٣).

(٢) قال النووي: الجدر: بفتح الجيم وكسرها وبالذال المهملة هو الجدار وجمع الجدار جدر... ومعنى يرجع إلى الجدر أي: يصير إليه، والمراد بالجدر: أصل الحائط، وقيل: أصول الشجر والصحيح الأول، وقدره العلماء أن يرتفع الماء في الأرض كلها حتى يبتل كعب رجل الإنسان، فلصاحب الأرض الأولى التي تلي الماء أن يحبس الماء في الأرض إلى هذا الحد ثم يرسله إلى جاره الذي وراءه... شرح النووي على صحيح مسلم (١٥/١٠٨).

(٣) صحيح البخاري، برقم [٢٥٦١]، صحيح مسلم، برقم [٢٣٥٧].

ويحرم على المسلم أن يجبس ماء السيل في مزرعته فوق حقه الشرعي، مما يضر بشركائه في المسيل وجيرانه في القرية، وذلك داخل في عموم الكسب الحرام؛ لأنه إنما أحل له رسول الله ﷺ حبسه إلى الكعب^(١)، وما زاد فقد أمره النبي ﷺ أن يرسله لجيرانه، فهو حقهم بقسمة النبي ﷺ، فإذا حبسه فقد ظلمهم حقهم.

(١) لما روى ابن ماجه بسنده عن ثعلبة بن أبي مالك قال: قضى رسول الله ﷺ في سيل مهزور الأعلى فوق الأسفل يسقي الأعلى إلى الكعبين ثم يرسل إلى من هو أسفل منه. سنن ابن ماجه (٨٢٩/٢)، كتاب الهبات، باب الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء، برقم [٢٤٨١]. وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٦٦/٢)، برقم [٢٤٨١]. مهزور: وادي يسيل بالمطر بالمدينة يتنافس أهل البساتين في سيله. شرح الزرقاني (٣٧/٤). قال ابن حجر: المشهور أن الكعب هو العظم الناشئ عند ملتقى الساق والقدم. فتح الباري (٢٩٣/١). وقال ابن الأثير: الكعبان: هما العظمان الناتان عند مفصل الساق والقدم من الجنبين. النهاية في غريب الأثر (١٧٨/٤).

اللُّقْطَة

اللُّقْطَة لغة: بضم اللام وفتح القاف اسم لما يلتقط من مال وغيره^(١). ويجوز فيها أن تنطق على وزن شجرة، وعلى وزن رُكَّانَة^(٢).

قال ابن فارس: اللام والقاف والطاء أصل صحيح يدل على أخذ شيء من الأرض قد رأيتَه بغتة ولم ترده^(٣).

أما في الاصطلاح: فهي مال أو مختص^(٤) معرض للضياع^(٥) تتبعه همة أوساط الناس. فلا يدخل في التعريف ضالة الإبل؛ لأنها لا تضيع ولا تهلك؛ إذ معها حذاؤها^(٦) وسقاؤها^(٧)، ترد الماء وتأكل الكلاً^(٨) حتى يجدها صاحبها. ولا يدخل في التعريف ما لا تتبعه همة أوساط الناس، مثل السوط العادي، والقلم العادي، ونحوهما.

قال الموفق ابن قدامة: لا نعلم خلافاً بين أهل العلم في إباحة أخذ اليسير والانتفاع به^(٩) ومستند ذلك حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: رخص

(١) لسان العرب (ج ٧، ص ٣٩٢)، المطلع (ص ٢٨٢)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٣٥).

(٢) المطلع (ص ٢٨٢).

(٣) معجم مقاييس اللغة (٥/٢٦٢).

(٤) وهو كل ما يختص به الإنسان بدون ملك، فلا يصح تملكه ولا أخذ العوض عنه، وذلك مثل كلب الصيد، انظر: الشرح الممتع (١٠/٣٩٥).

(٥) شرح منتهى الإرادات (٢/٣٧٦)، كشاف القناع (ج ٤، ص ٢٠٩)، مطالب أولي النهى (ج ٤، ص ٢١٦).

(٦) حذاؤها: الحذاء بكسر المهملة بعدها معجمة مع المد أي: خفها. فتح الباري (ج ٥، ص ٨٣).

(٧) سقاؤها أي: جوفها، وقيل عنقها. فتح الباري (ج ٥، ص ٨٣).

(٨) الكلاً: يطلق على النبت الرطب، واليابس معاً، والعشب للرطب فقط. فتح الباري (١/١٧٦).

(٩) المغني ٨/٢٩٦. تحقيق التركي.

رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل يلتقطه الرجل ينتفع به. رواه أبو داود^(١).

فإن جاء صاحبه فوجده أخذه وإن لم يجده لم يلزم رد بدله.

ودليل الالتقاط من السنة حديث عياض بن حمار رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ:

«من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل، وليحفظ عفاصها^(٢) ووكاءها^(٣)، ثم لا

يكنم، ولا يغيب، فإن جاء ربها فهو أحق بها، وإلا فهو مال الله يؤتاه من يشاء»

رواه أحمد والأربعة إلا الترمذي وصححه ابن خزيمة وابن الجارود وابن حبان^(٤).

(١) سنن أبي داود (ج ٢، ص ١٣٨)، كتاب اللقطة، باب [١١]، برقم [١٧١٧].

وهو في المعجم الأوسط (١٠٧/٩)، برقم [٩٢٦٢]، سنن البيهقي الكبرى (١٩٥/٦)، برقم

[١١٨٧٨]، وقال: في رفع هذا الحديث شك وفي إسناده ضعف.

قال الحافظ ابن حجر: في إسناده ضعف، واختلف في رفعه ووقفه. فتح الباري (ج ٥، ص ٨٥).

وضعه الألباني في ضعيف سنن أبي داود (ص ١٣٥)، برقم [١٧١٧]. ولكن قد روى البخاري

ومسلم بسنديهما عن أنس رضي الله عنه قال: مر النبي ﷺ بتمر في الطريق قال: «لولا أنني أخاف أن تكون

من الصدقة لأكلتها». صحيح البخاري، برقم [٢٢٩٩]، صحيح مسلم، برقم [١٠٧١].

قال الإمام النووي: وفيه أن التمرة ونحوها من محقرات الأموال لا يجب تعريفها، بل يباح

أكلها، والتصرف فيها في الحال؛ لأنه رضي الله عنه إنما تركها خشية أن تكون من الصدقة لا لكونها

لقطة، وهذا الحكم متفق عليه. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ٧، ص ١٧٧).

(٢) العفاص: الوعاء. تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٣٥).

(٣) الوكاء الخيط الذي يشد به الصرة وغيرها. تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٣٥).

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ١٦١)، سنن أبي داود (ج ٢، ص ١٣٦)، برقم

[١٧٠٩]، سنن ابن ماجه (ج ٢، ص ٨٣٧)، برقم [٢٥٠٥]، السنن الكبرى للنسائي

(ج ٣، ص ٤١٨)، برقم [٥٨٠٨]، المنتقى لابن الجارود (ج ١، ص ١٦٩)، صحيح ابن حبان

(ج ١١، ص ٢٥٦)، برقم [٤٨٩٤]، بلوغ المرام (٢/٦٥١)، حيث نقل تصحيح ابن خزيمة.

قال ابن عبد الهادي: حديث صحيح. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (ج ٣، ص ١٠٨)

وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/٤٧٧)، برقم [١٧٠٩].

وعن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال: «اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها»، قال فضالة الغنم؟ فقال صلى الله عليه وسلم: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»، فقال الرجل: فضالة الإبل؟ فقال صلى الله عليه وسلم: «مالك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها» متفق عليه^(١).

ولا يسمى لقطة ما عرف صاحبه ولا يأخذ أحكام اللقطة، كما لو وجد مالا في محفظة معه بطاقة صاحبه أو رخصته، حيث يسهل الوصول إليه. ولا يجوز التقاط الحيوان الذي يحمي نفسه من السباع الصغيرة، كالجمل والثور والبغل والحمار والطيور، وتسمى هذه ضوالم، وقد روى زيد بن خالد الجهني عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «من آوى ضالة فهو ضالم، ما لم يعرفها»^(٢) رواه مسلم^(٣).

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٢٩٥]، صحيح مسلم، برقم [١٧٢٢].

(٢) قال النووي - رحمه الله - : قوله: "من آوى ضالة فهو ضالم لم يعرفها" هذا دليل للمذهب المختار أنه يلزمه تعريف اللقطة مطلقا سواء أراد تملكها أو حفظها على صاحبها، وهذا هو الصحيح... ويجوز أن يكون المراد بالضالة هنا: ضالة الإبل ونحوها مما لا يجوز التقاطها للتملك، بل إنها تلتقط للحفظ على صاحبها، فيكون معناه: من آوى ضالة فهو ضالم يعرفها أبدا ولا يملكها، والمراد بالضال: المفارق للصواب. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٢، ص ٢٨).

قال الشيخ ابن عثيمين - رحمه الله - : إذا رجعنا إلى أصول الشريعة قلنا: إنه إذا كان يخشى عليها من قطاع الطرق ففي هذه الحال له أن يأخذها... ويؤخذ هذا من الحديث وهو قوله: «حتى يجدها ربها» فإن هذا التعليل يشير إلى أنها إن كانت في مكان يخشى أن يأخذها قطاع الطرق فإنه يلتقطها؛ لأنه في هذه الحال يغلب على الظن أن صاحبها لا يجدها... الشرح المتمع (١٠/٣٦٥-٣٦٦).

(٣) صحيح مسلم (٣/١٣٥١)، كتاب اللقطة، باب في لقطة الحاج، برقم [١٧٢٥].

ومتى وجد اللقطة بمضيعة، أو خاف عليها اللصوص، وأمن نفسه عليها وقوي على تعريفها أو إيصالها لمن يعرفها استحب له أخذها؛ لما في ذلك من حفظ مال أخيه المسلم ومحبة الخير له، وهي أمانة عنده لا يضمن تلفها ولا نقصها بغير تعدٍ ولا تفريط، قبل الحول ولا بعده إلا إذا تملكها.

ويقسم المال الملتقط الذي تتبعه همة أوساط الناس إلى الأنواع التالية:

الأول: ما يحتاج حفظه إلى مؤنة، ويحتاج هو إلى نفقة، كالحيوان مثل الشاة فيعمل الملتقط الأصلح لصاحبه من أكله بقيمته، أو بيعه وحفظ ثمنه، أو حفظه والإنفاق عليه من ماله بنية الرجوع على صاحبه.

الثاني: ما يخشى فساده بمرور الزمن، مثل الفواكه والخضار ونحوها، فيعمل ما يحفظه به من بيعه، أو تجفيفه، أو أكله بقيمته، فإن تركه حتى فسد ضمنه؛ لأنه وديعة عنده فرط في حفظه حتى فسد، ويرى بعض العلماء أن له أن يتصدق به لصاحبه^(١).

الثالث: بقية المال غير الصنفين السابقين، ويلزم الملتقط حفظه وتعريفه في مجامع الناس حولاً كاملاً، بأن يعلن من ضاع منه مال فليراجعنا لإمكان وجوده عندنا مثلاً، ولا يصفه ولا يذكر موضع وجوده ولا قدره، بل يترك ذلك كله لصاحبه، ويرى بعض العلماء أنه يذكر جنس الضائعة، فيقول: مثلاً، من ضاع له ذهب أو فضة؟^(٢)، وينبغي أن يكون نبيهاً، فإن بعض الحرامية يتناوبون عليه حتى يجمعوا صفات تقرب من صفات الضائعة، ثم يدعي أحدهم أنها له.

(١) الشرح الكبير (١٦/٢٣٥)، الإنصاف للمرداوي (ج٦، ص٤١٠).

(٢) الشرح الكبير (١٦/٢٣١)، الشرح الممتع (١٠/٣٦٩).

وما أنفقه الملتقط في الحفظ والتعريف رجع به على مالكة إذا كان ذلك بالمعروف؛ لأنه لمصلحة ماله، فإن لم تعرف بعد الحول جاز له تملكها، ويدل لذلك قوله ﷺ في الحديث المتفق عليه: «ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها»^(١) ولأنه يتملكها بعوض هو قيمتها، فلو جاء صاحبها بعد استهلاكها ضمنها بقيمتها، وإن تصدق بها برأت ذمته منها إن لم يأت صاحبها، فإن جاء وطلبها ضمنها له وصار للملتقط أجر الصدقة والالتقاط، ويدل لذلك قوله ﷺ: «فإن جاء صاحبها يوماً من الدهر فأدها إليه»^(٢).

ولا يجوز التصرف في اللقطة حتى يعرف علاماتها التي تعرف بها، وهي وعاؤها ووكاؤها، وقدرها، وجنسها، وصفتها. ويستحب له كتابتها، أو الإشهاد عليها؛ فإنه أعون له أن لا ينسى، وقد قال ﷺ: «من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل». رواه أبو داود^(٣).

فمتى جاء صاحبها فوصفها بعلاماتها لزم دفعها إليه ولا يطلب منه بينة ولا شهود، ولا يحل التقاط لقطة الحاج إلا لمنشد يحفظها، ويعرفها حتى يأتي

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٢٩٥]، صحيح مسلم، برقم [١٧٢٢].

(٢) صحيح مسلم (ج ٣، ص ١٣٤٩)، كتاب اللقطة، رقم الحديث [١٧٢٢].

(٣) سنن أبي داود (ج ٢، ص ١٣٦)، كتاب اللقطة، باب التعريف باللقطة، برقم

[١٧٠٩]. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٤، ص ١٦١)، وفي سنن ابن ماجه

(ج ٢، ص ٨٣٧)، برقم [٢٥٠٥]، وفي صحيح ابن حبان (ج ١١، ص ٢٥٦)، برقم

[٤٨٩٤]، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح، وفي سنن البيهقي الكبرى

(ج ٦، ص ١٩٣)، برقم [١١٨٦٩]. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود

(٤٧٧/١)، برقم [١٧٠٩].

صاحبها، فلا يجوز تملكها بحال؛ لقوله ﷺ في شأن مكة: «ولا تحل لقطتها إلا لمنشد متفق عليه»^(١).

وإذا جعل ولي الأمر جهة خاصة تستقبل الأموال الضائعة وتحفظها لأهلها ولم تعرف عنها خيانة، وجب التعاون معها حيث يسهل على من فقد ضاعته مراجعتها.

(١) صحيح البخاري، برقم [٢٣٠١]، صحيح مسلم، برقم [١٣٥٥].

اللقيط

اللقيط لغة: فعيل بمعنى مفعول أي: ملقوط وهو الطفل المنبوذ^(١).
 واصطلاحاً: طفل لا يُعرف نسبه ولا رقه نبذ في شارع، أو مسجد أو
 نحوهما، أو ضل فلم يُعرف أهله^(٢).
 والتقاطه فرض كفاية إن قام به أحد المسلمين وإلا أمثوا^(٣).
 وإذا أوجد ولي الأمر جهة حكومية مسؤولة عن اللقطاء زال الإثم عن
 الناس، وتعاونوا معها في إصلاح حال هؤلاء، ودليل وجوب التقاطه: ميسر
 حاجته إليه؛ إذ فيه إحياء نفسه من الهلاك، فكان كإنجائه من الغرق والحريق،
 ولقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٤) ويسن أن يشهد غيره على
 الالتقاط قياساً على اللقطة، وحماية لنفسه من الظلم؛ لثلاث تراوده نفسه
 باسترقاقه أو تربيته.

واللقيط حر، نقل ابن المنذر إجماع عامة أهل العلم على ذلك^(٥). وما وجد
 معه من المال فهو له، ويسن الإشهاد عليه وينفق عليه منه، فإذا نفذ فمن بيت
 مال المسلمين، فقد روى مالك في الموطأ عن ابن شهاب عن سُنَيْن أبي جميلة

(١) لسان العرب (ج ٧، ص ٣٩٢-٣٩٣)، المطلع (ص ٢٨٤)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٣٦).

(٢) كشف القناع (ج ٤، ص ٢٢٦)، مطالب أولي النهى (ج ٤، ص ٢٤٣)، شرح منتهى

الإرادات (ج ٢، ص ٣٨٧)، الروض المربع (ج ٢، ص ٤٤٥).

(٣) الشرح الكبير (١٦/٢٦٩)، المبدع (ج ٥، ص ٢٩٣).

(٤) سورة المائدة، الآية [٢].

(٥) الإجماع لابن المنذر (ص ١٣٤).

أنه وجد لقيطاً فجاء به إلى عمر، فقال عمر رضي الله عنه: هو حر، ولك ولاؤه، وعلينا نفقته^(١).

فإن تعذر الإنفاق من بيت المال، فعلى من علم حاله من المسلمين، فإن تركوه أثموا؛ لأن النفقة عليه فرض كفاية مواساة له كقرى الضيف، وإذا أنفق الملتقط أو غيره عليه نفقة المثل بنية الرجوع إذا أسر لزمه، وإن أذن له حاكم بذلك فمن بيت المال.

ويحكم بإسلام اللقيط إذا وجد في دار المسلمين، ولو كان فيها أهل ذمة؛ لقوله ﷺ: «كل مولود يولد على الفطرة»^(٢) الحديث. قال ابن عبد البر: الفطرة عند عامة السلف الإسلام^(٣). وقال ابن حجر: أشهر الأقوال أن المراد بالفطرة الإسلام^(٤). وقال الوزير ابن هبيرة: (اتفق الأئمة الأربعة على أنه إذا وجد لقيط في دار الإسلام فهو مسلم، إلا أبا حنيفة، قال: إن وجد في كنيسة أو بيعة، أو قرية من قرى أهل الذمة فهو ذمي)^(٥).

(١) موطأ الإمام مالك (ج ٢، ص ٧٣٨)، كتاب الأفضية، باب القضاء في المنبذ، برقم [١٤١٧].
ورواه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم (ج ٢، ص ٩٤٦)، في كتاب الشهادات، باب إذا زكى رجل رجلاً كفاه، رقم الباب [١٦٦]، ووصله الحافظ ابن حجر في كتابه تغليق التعليق (ج ٣، ص ٣٩١)، وقال: إسناده صحيح، وهو في مسند الشافعي (١/٢٢٥)، وفي سنن البيهقي الكبرى (٢٠١/٦)، برقم [١١٩١]. وصححه الألباني في الإرواء (٦/٢٣)، برقم [١٥٧٣].

(٢) صحيح البخاري، برقم [١٣١٩]، صحيح مسلم، برقم [٢٦٥٨].

(٣) التمهيد (٧١/١٨).

(٤) فتح الباري (٣/٢٤٨-٢٤٩).

(٥) الإفصاح لابن هبيرة (٦٧/٢).

وحضانة اللقيط الملتقطه العدل الرشيد، فقد أقرَّ عمر رضي الله عنه اللقيط في يد أبي جميلة حين زكاه عريفه فقال: إنه رجل صالح.
 فإن كان فاسقاً أو كافراً أو غير رشيد لم يُقر بيده، ولا يرث الملتقط اللقيط بل ميراثه وديته إن لم يكن له وارث لبيت المال، ووليه حينئذ في القتل العمد العدوان الإمام، يخير بين القصاص والدية لبيت المال؛ لأنه ولي من لا ولي له^(١). وإن أقرَّ رجل أنه ولده لحق به؛ لأن الإقرار به محض مصلحة للطفل لاتصال نسبه، ولا مضرة على غيره فيه.

وإن ادعى نسبه اثنان فأكثر قدم من له بينة، فإن لم يكن لواحد منهم بينة، أو تعارضت بيناتهم وجب العمل بالقرائن المعاصرة التي تثبت النسب أو تنفيه،

(١) الدليل ما رواه الإمام الترمذي بسنده عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «أبما امرأة تكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحلت من فرجها، فإن اشتجروا، فالسلطان ولي من لا ولي له». قال أبو عيسى: هذا حديث حسن. سنن الترمذي (٤٠٧/٣ - ٤٠٨)، كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، برقم [١١٠٢]. وهو في مسند الإمام أحمد بن حنبل (ج ٦، ص ١٦٥)، وفي مسند أبي عوانة (ج ٣، ص ٧٧)، برقم [٤٢٥٩]، وفي المستدرک على الصحيحين (ج ٢، ص ١٨٢)، برقم [٢٧٠٦]، وقال: حديث صحيح، وفي صحيح ابن حبان (ج ٩، ص ٣٨٤)، برقم [٤٠٧٤]، وفي السنن الكبرى للنسائي (ج ٣، ص ٢٨٥)، برقم [٥٣٩٤]، وفي سنن أبي داود (ج ٢، ص ٢٢٩)، برقم [٢٠٨٣].

قال الحافظ: أخرجه أبو داود، والترمذي وحسنه، وصححه أبو عوانة، وابن خزيمة، وابن حبان. وهو حديث صحيح. فتح الباري (ج ٩، ص ١٩١، ١٩٤).

قال ابن الملقن: قال ابن الجوزي: رجاله رجال الصحيح، وقال ابن معين: إنه أصح حديث في الباب. خلاصة البدر المنير (١٨٧/٢). وصححه الألباني في الإرواء (٦/٢٤٣)، برقم

وهي أقوى من القافة الذين يعرفون الشبه، وقد أخذ النبي ﷺ بقول القائف^(١) مجزراً^(٢) المدلجي وفرح به^(٣) حين شهد بالشبه بين أسامة وأبيه زيد بن حارثة، فعن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ دخل عليها مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال: «ألم تري أن مجزراً المدلجي نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض» متفق عليه^(٤)، قال أبو داود: وكان أسامة أسود وكان زيد أبيض^(٥).

وإن من أقوى القرائن في إثبات النسب، أو نفيه في هذا العصر بصمة الحمض النووي التي تسمى البصمة الوراثية، وتعمل للقيط ولكل من ادعاه ولزوجته، فإنه بعمل البصمة يتضح موافقته لبصمة المدعى وزوجته أو مخالفتها، فمن ظهر شبهه به فهو له. وقد دل البحث في هذه البصمات أن الصفات الوراثية تؤخذ من

(١) هو الذي يعرف الشبه، ويميز الأثر، سمي بذلك؛ لأنه يقفو الأشياء أي: يتبعها. فتح الباري (٥٦/١٢).

(٢) مجزراً بضم الميم وكسر الزاي الثقيلة وبعدها زاي أخرى هذا هو المشهور... وهو ابن الأعور بن جعدة المدلجي نسبة إلى مدلج بن مرة بن عبد مناف بن كنانة وكانت القيافة فيهم وفي بني أسد، والعرب تعترف لهم بذلك وليس ذلك خاصاً بهم على الصحيح. فتح الباري (ج ١٢، ص ٥٧).

(٣) قال النووي: قال المازري: كان بعض الناس يقدر في نسب أسامة؛ لكونه أسود شديد السواد وكان زيداً أبيض، كذا قاله أبو داود عن أحمد بن صالح، فلما قضى هذا القائف بإلحاق نسبه مع اختلاف اللون وكانت الجاهلية تعتمد قول القائف فرح النبي ﷺ؛ لكونه زاجراً لهم عن الطعن في النسب. شرح النووي على صحيح مسلم (ج ١٠، ص ٤١).

(٤) صحيح البخاري، برقم [٦٣٨٨]، صحيح مسلم، برقم [١٤٥٩].

(٥) سنن أبي داود (ج ٢، ص ٢٨٠، كتاب الطلاق، باب القافة، برقم [٢٢٦٧].

وقال الألباني: صحيح. صحيح سنن أبي داود (٢٨/٢)، برقم [٢٢٦٧].

الأب عن طريق الحيوان المنوي، ومن الأم عن طريق البويضة، فإذا ظهر التشابه فهو منهما، ومن لم يظهر التشابه معه فليس له علاقة بنسب اللقيط^(١).

وإن ادعت امرأة أن اللقيط ابنها قبل ذلك منها، لكنه لا يلحق بالزوج، إلا أن يدعيه أو تقوم البينة لولادته على فراشه، وعن الإمام أحمد رواية أخرى أنه لا يثبت بدعواها نسبه إليها؛ لإفضائه إلى إلحاق النسب بزوجها، وفيه ضرر عليه^(٢).

قال الموفق ابن قدامة: ويحتمل أن لا يثبت النسب بدعواها بحال^(٣).

وقال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن النسب لا يثبت بدعوى المرأة؛ لأنها يمكنها إقامة البينة على الولادة، فلا يقبل قولها بمجرد^(٤).

وإن التقطه اثنان وتشاحا في حضائته ولا بينة لأحدهما قدم المسلم على الكافر، والأمين على غيره، والعدل على الفاسق، والموسر على المعسر، والمقيم على المسافر؛ لأن ذلك أحظ للطفل اللقيط وأرفق به، فإن تساويا

(١) وقد أقر المجمع الفقهي الإسلامي البصمة الوراثية بخصوص هذه المسألة التي نحن بصددنا.

في الدورة السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة في المدة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢هـ.

قرارات المجمع الفقهي الإسلامي (ص ٣٤٣-٣٤٤).

(٢) المغني (ج ٦، ص ٤٤).

(٣) المغني (ج ٦، ص ٤٥).

(٤) الإجماع لابن المنذر (ص ١٣٤)، وانظر المرجع السابق.

وتشاحا أقرع بينهما ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾^(١) ؛ ولأن القرعة طريق لفض النزاع عند التساوي^(٢).

وإن اختلفا في الملتقط منهما ولأحدهما بينة عمل بها، وإن كان لكل واحد منهما بينة ولم يمكن الجمع رجحت إحداهما بالمرجحات المعتبرة شرعاً، فإن لم يمكن الترجيح تعارضتا وتساقطتا وصارا كمن لا بينة لهما، فيقدم صاحب اليد ويحلف أنه التقطه^(٣).

(١) سورة آل عمران، الآية [٤٤].

(٢) الشرح الكبير على المقنع ومعه الإنصاف (١٦/٣٠٠-٣٠٣).

(٣) الإقناع (٣/٥٦). تحقيق. التركي.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٥	مشروعية الاكتساب
١٣	البيع
١٣	تعريف البيع لغة واصطلاحاً
١٦	شروط صحة البيع
١٦	شروط العاقد
٢٠	شروط الصيغة
٢٠	شروط العقود عليه
٣٠	من بيوع الغرر التي كانت في الجاهلية وحرمها الإسلام
٣٧	البيوع المنهي عنها
٤٨	ما ينهى عنه في البيع
٤٨	[١] الغش
٥١	[٢] الاحتيال
٥٣	[٣] تعمد ترك التوثيق في البيع المؤجل
٥٥	الربا
٥٦	أقسام الربا
٥٦	الأول: ربا النسيئة
٦٢	الثاني: ربا الفضل
٦٤	الشروط في البيع

الصفحة	الموضوع
٦٤	الشروط الصحية اللازمة
٦٥	الشروط الباطلة
٧١	بيع المزاد
٧٥	الدلال
٧٧	بيع الحقوق المعنوية
٧٧	أولاً: تعريف الحق
٨٠	ثانياً: مصدر الحق ومنشأه
٨٠	ثالثاً: غاية الحق
٨١	رابعاً: أركان الحق
٨٢	خامساً: تقسيمات الحق
٨٢	القسم الأول: باعتبار صاحب الحق
٨٥	القسم الثاني: باعتبار تعلقه بالمال
٨٦	بدل الخلو
٩٢	القسم الثالث: باعتبار قابليته للتوارث
٩٣	سادساً: حدود استخدام الحق
١٠٥	الصرف
١١٠	النقود
١١١	النقود قبل الإسلام
١١٧	النقود في الإسلام

الصفحة	الموضوع
١٢٠	النقود في العصر الحديث
١٢٤	حكم التعامل بالنقود من الأوراق النقدية التي هي محل الخلاف ...
١٢٧	الأوراق المالية
١٢٧	أولاً: سوق الأوراق المالية "البورصة"
١٣١	ثانياً: الأسهم
١٣٧	حكم التعامل بالأسهم
١٤٠	ثالثاً: السندات
١٤٤	حكم التعامل بالسندات
١٤٦	الأوراق التجارية
١٤٧	أولاً: الكمبيالة
١٤٨	ثانياً: السند لأمر أو لإذن
١٤٩	ثالثاً: الشيك
١٥٠	حكم التعامل بالأوراق التجارية
١٥٦	بيع الأصول والثمار
١٦٣	بيع السلم
١٦٩	الاستصناع
١٧٦	الخيار في البيع
١٩٤	القرض
٢٠١	الرهن

الصفحة	الموضوع
٢٠٨	ضمان الإلتلاف
٢١٤	التأمين
٢١٥	أقسام التأمين
٢١٥	القسم الأول: التأمين التعاوني
٢٢٣	القسم الثاني: التأمين التجاري
٢٣٣	الضمان
٢٣٨	الكفالة
٢٤٤	الحوالة
٢٥٠	الصلح
٢٥٥	أقسام الصلح
٢٥٥	الأول: الصلح مع الإقرار
٢٥٧	الثاني: الصلح مع الإنكار
٢٦٣	الجوار
٢٦٩	الحجر
٢٨٧	الوكالة
٢٩٤	المحاماة
٢٠٣	الفرق بين المحاماة والوكالة بالخصومة
٣٠٦	العارية
٣١٣	الشركات

الصفحة	الموضوع
	أقسام الشركات
٣١٥	أولاً: شركة أملاك
٣١٥	ثانياً: شركة عقود
٣١٥	(أ) شركة العنان
٣١٦	(ب) شركة المضاربة
٣١٧	(ج) شركة الوجوه
٣١٧	(د) شركة الأبدان
٣١٨	(هـ) شركة المفاوضة
٣٢٢	المساقاة
٣٢٨	المزارعة
٣٣٥	الإجارة
٣٣٩	الأجير الخاص
٣٤٠	الأجير المشترك
٣٤٧	الجعالة
٣٥٣	السبب
٣٦١	من أنواع المسابقات
٣٦٣	المسابقات التجارية
٣٦٩	الغصب
٣٧٥	الشفعة

الصفحة	الموضوع
٣٨٢	الوديعة
٣٨٨	إحياء الموات
٣٩٧	اللقطة
٤٠٣	اللقيط
٤٠٩	فهرس الموضوعات