

مَجْمُوعَةُ فَتَاوَاهِ

شَيْخِ الْإِسْلَامِ أَحْمَدَ بْنِ تَيْمِيَّةَ

« قَدَّسَ اللَّهُ رُوحَهُ »

جَمَعَ وَتَرْتِيبُ

عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ قَاسِمٍ « رَحِمَهُ اللَّهُ »

وَسَاعَدَهُ ابْنُهُ مُحَمَّدٌ « وَقَفَّهُ اللَّهُ »

المجلد التاسع والعشرون

طُبِعَ بِأَمْرِ

خَادِمِ الْحَرَمَيْنِ الشَّيْخَيْنِ الْمَلِكِ فَهْدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ أَسْعَدِ بْنِ

أَجَزَلَ اللَّهُ مَثُوبَتَهُ

طبعت هذه الفتاوى في

مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف

في المدينة المنورة

تحت إشراف

وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد

بالمملكة العربية السعودية

عام ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م

③ مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، ١٤١٥ هـ .

لهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية

ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم

فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية .

٥٩٢ ص : ١٧ × ٢٤ سم

ردمك ٦-٢٠-٧٧-٩٩٦ (مجموعة)

٤-٤٩-٧٧-٩٩٦ (ج ٢٩)

١- الفتاوى الإسلامية ٢- الفقه الحنبلي ١- العنوان

١٥/٢٠٠٩

ديوي ٢٥٨،٤

رقم الإيداع : ١٥/٢٠٠٩

ردمك : ٦-٢٠-٧٧-٩٩٦ (مجموعة)

٤-٤٩-٧٧-٩٩٦ (ج ٢٩)

كتب
الفقه المبرهنة

الجزء التاسع

البيع

قال شيخ الإسلام أحمد بن تيمية قدس الله روحه

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وأما العقود من المعاملات المالية ، والنكاحية ، وغيرها ، فنذكر فيها قواعد جامعة عظيمة المنفعة؛ فإن القول فيها كالقول في العبادات .

فمن ذلك « صفة العقود » فالفهاء فيها على ثلاثة أقوال :

(أحدها) أن الأصل في العقود أنها لا تصح إلا بالصيغة ، وهي العبارات التي قد ينحصر بها بعض الفقهاء باسم الإيجاب والقبول ، سواء في ذلك البيع ، والإجارة ، والهبة ، والنكاح ، والعق ، والوقف ، وغير ذلك . وهذا ظاهر قول الشافعي ، وهو قول في مذهب أحمد — يكون تارة رواية منصوطة في بعض المسائل . كالبيع ، والوقف ، ويكون تارة رواية مخرجة . كالهبة ، والإجارة .

ثم هؤلاء يقيمون الإشارة مقام العبارة عند العجز عنها ، كما في إشارة الأخرس ، و يقيمون أيضا الكتابة في مقام العبارة عند الحاجة ،

وقد يستثنون مواضع دلت النصوص على جوازها إذا مست الحاجة إليها ، كما في الهدى إذا عطب دون محله ، فإنه ينحر ، ثم يضح نعله المعلق في عنقه بدمه علامة للناس . ومن أخذه ملكه ، وكذلك الهدية ، ونحو ذلك .

لكن الأصل عندهم هو اللفظ ؛ لأن الأصل في العقود هو التراضي المذكور في قوله : (إِيَّانَ تَكُونُ تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) وقوله : (فَإِن طِبَنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا) والمعاني التي في النفس لا تتضبط إلا بالألفاظ التي قد جعلت لإبانة ما في القلب ، إذ الأفعال من المعاطاة ونحوها تحتمل وجوها كثيرة ؛ ولأن العقود من جنس الأقوال ، فهي في المعاملات كالذكر والدعاء في العبادات .

القول الثاني : إنها تصح بالأفعال فيما كثر عقده بالأفعال ، كالمبيعات بالمعاطاة ، وكالوقوف في مثل من بنى مسجداً ، وأذن للناس في الصلاة فيه ، أو سبل أرضاً للدفن فيها أو بنى مطهرة وسبلها للناس ، وبعض أنواع الإجارة : كمن دفع ثوبه إلى غسل ، أو خياط يعمل بالأجرة ، أو ركب سفينة ملاح ، وكالهدية ونحو ذلك فإن هذه العقود لو لم تتعد بالأفعال الدالة عليها لفسدت أمور الناس ؛ ولأن الناس من لدن النبي صلى الله عليه وسلم ، وإلى يومنا ما زالوا يتعاقدون في مثل هذه الأشياء بلا لفظ ؛ بل بالفعل الدال على المقصود ، وهذا هو الغالب على أصول

أبي حنيفة ، وهو قول في مذهب أحمد ، ووجه في مذهب الشافعي ، بخلاف المعاطاة في الأموال الجليلة فإنه لا حاجة إليه ، ولم يجر به العرف .

القول الثالث : إنها تتعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل . فكل ما عده الناس بيعا وإجارة فهو بيع وإجارة ؛ وإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال ، انعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم ، من الصيغ والأفعال ، وليس لذلك حد مستمر ؛ لا في شرع ، ولا في لغة . بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس ، كما تتنوع لغاتهم .

فإن لفظ البيع والإجارة في لغة العرب ، ليس هو اللفظ الذي في لغة الفرس ، أو الروم ، أو الترك ، أو البربر ، أو الحبشة ؛ بل قد تختلف أنواع اللغة الواحدة ، ولا يجب على الناس التزام نوع معين من الاصطلاحات في المعاملات ، ولا يحرم عليهم التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم ؛ إذا كان ما تعاقدوا به دالا على مقصودهم ، وإن كان قد يستحب بعض الصفات ، وهذا هو الغالب على أصول مالك . وظاهر مذهب أحمد .

ولهذا يصح في ظاهر مذهبه بيع المعاطاة مطلقا ؛ وإن كان قد

وجد اللفظ من أحدهما ، والفعل من الآخر ؛ بأن يقول : خذ هذا لله ،
فياخذه . أو يقول : أعطني خبزا بدرهم فيعطيه . أو لم يوجد لفظ من
أحدهما ؛ بأن يضع الثمن ، ويقبض جرزة البقل ، أو الحلواء ، أو غير
ذلك . كما يتعامل به غالب الناس . أو يضع المتاع ليوضع له بدله ،
فإذا وضع البديل الذي يرضى به أخذه ، كما يجلبه التجار على عادة
بعض أهل المشرق .

فكل ما عده الناس يباع فهو يبيع . وكذلك في الهبة مثل الهدية .
ومثل تجهيز الزوجة بمال يحمل معها إلى بيت زوجها ، إذا كانت العادة
جارية بأنه عطية لا عارية . وكذلك الإجازات : مثل ركوب سفينة
الملاح المكاري ، وركوب دابة الجمال ؛ أو الحمار ، أو البغال المكاري
على الوجه المعتاد أنه إجارة ، ومثل الدخول إلى حمام الحمامي : بدخلها
الناس بالأجرة ، ومثل دفع الثوب إلى غسل ، أو خياط ، يعمل
بالأجر ، أو دفع الطعام إلى طبخ ، أو شواى يطبخ أو يشوي للآخر ،
سواء شوى اللحم مشروحاً أو غير مشروح .

حتى اختلف أصحابه هل يقع الخلع بالمعاطاة مثل أن تقول اخلعني بهذه
الألف ، أو بهذا الثوب ، فيقبض العوض على الوجه المعتاد أنه رضي
منه بالمعاطاة ، فذهب العكبريون : كأبي حفص ، وأبي علي بن شهاب ،
إلى أن ذلك خلع صحيح ، وذكروا من كلام أحمد ، ومن كلام غيره

من السلف من الصحابة والتابعين ما يوافق قولهم . ولعله هو الغالب على نصوصه ؛ بل قد نص على أن الطلاق يقع بالفعل والقول . واحتج على أنه يقع بالكتاب بقول النبي صلى الله عليه وسلم : « إن الله تجاوز لأمتي عما حدثت به أنفسها ما لم تتكلم به أو تعمل به » قال : وإذا كتب فقد عمل . وذهب البغداديون الذين كانوا في ذلك الوقت ، كأبي عبد الله بن حامد ، ومن اتبعهم ، كالقاضي أبي يعلى ومن سلك سبيله : أنه لا تقع الفرقة إلا بالكلام ، وذكروا من كلام أحمد ما اعتمدوه في ذلك ؛ بناء على أن الفرقة فسخ النكاح ، والنكاح يفقر إلى لفظ . فكذلك فسخته .

وأما النكاح : فقال هؤلاء كابن حامد والقاضي وأصحابه ، مثل أبي الخطاب وعامة المتأخرين : إنه لا ينعقد إلا بلفظ الإنكاح والتزويج ، كما قاله الشافعي ، بناء على أنه لا ينعقد بالكناية ، لأن الكناية تفقر إلى نية ، والشهادة شرط في صحة النكاح ، والشهادة على النية غير ممكنة . ومنعوا من انعقاد النكاح بلفظ الهبة أو العطية أو غيرها من ألفاظ التملك .

وقال أكثر هؤلاء — كابن حامد والقاضي والمتأخرين — إنه لا ينعقد إلا بلفظ العريية لمن يحسنها ، فإن لم يقدر على تعلمها انعقد بمعناها الخاص بكل لسان . وإن قدر على تعلمها ففيه وجهان ؛

بناء على أنه مختص بهذين اللفظين ، وأن فيه شوب التعبد .

وهذا — مع أنه ليس منصوصاً عن أحمد — فهو مخالف لأصوله ، ولم ينص أحمد على ذلك ، ولا نقلوا عنه نصاً في ذلك ، وإنما نقلوا قوله في رواية أبي الحارث : إذا وهبت نفسها لرجل فليس بنكاح ؛ فإن الله تعالى قال : (خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ) وهذا إنما هو نص على منع ما كان من خصائص النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو النكاح بغير مهر ؛ بل قد نص أحمد في المشهور عنه على أن النكاح ينعقد بقوله لأتمته : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك . وبقوله : جعلت عتقك صداقك ، أو صداقك عتقك . ذكر ذلك في غير موضع من جواباته .

فاختلف أصحابه ، فأما أبو عبد الله بن حامد : فطرد قياسه وقال : لا بد مع ذلك من أن يقول : تزوجتها ، أو نكحتها ، لأن النكاح لا ينعقد قط بالعريية إلا بهاتين الصيغتين . وأما القاضي أبو يعلى وغيره : فجعلوا هذه الصورة مستثناة من القياس الذي وافقوا عليه ابن حامد ، وأن ذلك من صور الاستحسان . وذكر ابن عقيل قولاً في المذهب : أنه ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج ؛ لنص أحمد بهذا . وهذا أشبه بنصوص أحمد وأصوله . ومذهب مالك في ذلك شبيه بمذهبه . فإن أصحاب مالك اختلفوا : هل ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج ؟ على

قولين . والمنصوص عنه إنما هو منع ما اختص به النبي صلى الله عليه وسلم من هبة البضع بغير مهر . قال ابن القاسم : وإن وهب ابنته وهو يريد إنكاحها فلا أحفظه عن مالك . فهو عندى جائز . وما ذكره بعض أصحاب مالك وأحمد من أنه لا ينعقد إلا بهذين اللفظين بعيد عن أصولهما ؛ فإن الحكم مبنى على مقدمتين :

إحداها : أن ما سوى ذلك كناية ، وأن الكناية تفتقر إلى النية . ومذهبها المشهور : أن دلالة الحال في الكنایات تجعلها صريحة ، وتقوم مقام إظهار النية ؛ ولهذا جعلنا الكنایات في الطلاق والقذف ونحوهما مع دلالة الحال كالصريح .

ومعلوم أن دلالات الأحوال في النكاح معروفة : من اجتماع الناس لذلك ، والتحدث بما اجتمعوا له . فإذا قال بعد ذلك : ملكتكها بألف درهم . علم الحاضرون بالاضطرار أن المراد به الإنكاح . وقد شاع هذا اللفظ في عرف الناس حتى سمو عقده : إملاكا ، وملاكا . ولهذا روى الناس قول النبي صلى الله عليه وسلم لحاطب الواهبة - الذي التمس فلم يجد خاتماً من حديد - روه تارة : « أنكحتكها بما معك من القرآن » وتارة : « ملكتكها » وإن كان النبي صلى الله عليه وسلم لم يثبت عنه أنه اقتصر على « ملكتكها » ؛ بل إما أنه قالها جميعاً ، أو قال أحدهما ؛ لكن لما كان اللفظان عندهم في مثل هذا الموضع سواء

رووا الحديث تارة هكذا ، وتارة هكذا .

ثم تعيين اللفظ العربي في مثل هذا في غاية البعد عن أصول أحمد ونصوصه ، وعن أصول الأدلة الشرعية ؛ إذ النكاح يصح من الكافر والمسلم ، وهو وإن كان قرينة فإنما هو كالعتق والصدقة . ومعلوم أن العتق لا يتعين له لفظ ؛ لا عربي ولا عجمي . وكذلك الصدقة والوقف والهبة لا يتعين لها لفظ عربي بالإجماع ، ثم العجمي إذا تعلم العربية في الحال قد لا يفهم المقصود من ذلك اللفظ كما يفهمه من اللغة التي اعتادها .

نعم ! لو قيل : نكحه العتود بغير العربية لغير حاجة كما يكره سائر أنواع الخطاب بغير العربية لغير حاجة : لكان متوجهاً ، كما قد روى عن مالك وأحمد والشافعي ما يدل على كراهة اعتياد المخاطبة بغير العربية لغير حاجة . وقد ذكرنا هذه المسألة في غير هذا الموضع .

وقد ذكر أصحاب مالك والشافعي وأصحاب أحمد ؛ كالقاضي أبي يعلى ، وابن عقيل ، والمتأخرين : أنه يرجع في نكاح الكفار إلى عاداتهم . فما اعتقدوه نكاحاً بينهم جاز إقرارهم عليه إذا أسلموا وتحاكموا إلينا ، إذا لم يكن حينئذ مشتملاً على مانع ، وإن كانوا يعتقدون أنه ليس بنكاح لم يجز الإقرار عليه ، حتى قالوا : لو قهر حربى حرية فوطئها ،

أو طاعته واعتقاده نكاحاً أقرأ عليه ، وإلا فلا .

ومعلوم أن كون القول أو الفعل يدل على مقصود العقد لا يختص به المسلم دون الكافر ، وإنما اختص المسلم بأن الله أمر في النكاح بأن يميز عن السفاح . كما قال تعالى : (مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَفِّحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ) وقال : (مُحْصِنَاتٍ غَيْرَ مُسَفِّحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ) فأمر بالولي والشهود ونحو ذلك ، مبالغة في تمييزه عن السفاح ، وصيانة للنساء عن التشبه بالغايا ، حتى شرع فيه الضرب بالدف والوليمة الموجبة لشهرته . ولهذا جاء في الأثر : « المرأة لا تزوج نفسها » فإن البغي هي التي تزوج نفسها . وأمر فيه بالإشهاد ، أو بالإعلان ، أو بهما جميعاً : ثلاثة أقوال ، هي ثلاث روايات في مذهب أحمد . ومن اقتصر على الإشهاد عله بأن به يحصل الإعلان المميز له عن السفاح ، وبأنه يحفظ النسب عند التجاحد .

فهذه الأمور التي اعتبرها الشارع في الكتاب والسنة والآثار حكمتها يينة . فأما التزام لفظ مخصوص فليس فيه أثر ولا نظر .

وهذه القاعدة الجامعة التي ذكرناها من أن العقود تصح بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل ، هي التي تدل عليها أصول الشريعة . وهي التي تعرفها القلوب . وذلك أن الله سبحانه وتعالى قال :

(فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ) وقال : (وَأَنكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنكُمْ)

وقال : (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ) وقال : (فَإِن طِبَنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ

هَيْئَةً مِّمَّا) وقال : (إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ)

وقال : (فَإِن أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآوَيْنَهُنَّ أَجُورَهُنَّ) وقال :

(إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكْتُبُوهُ — إِلَى قَوْلِهِ — إِلَّا أَن تَكُونَ

تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا

تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِن تَفَعَّلُوا فإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ

وَيَعْلَمْكُمْ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ * وَإِن كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا

فَرِهَنَّ مَّقْبُوضَةٌ) وقال : (مَن ذَا الَّذِي يَفْرِضُ اللَّهُ قَرْضًا حَسَنًا) وقال :

(مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ)

وقال : (يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ) .

وقال : (إِنَّ الْمُصَّدِّقِينَ وَالْمُصَّدِّقَاتِ وَأَقْرَضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَعَّفُ لَهُمْ) .

وقال : (فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ) . وقال : (فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ) .

وقال : (فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) . إلى غير ذلك

من الآيات المشروعة فيها هذه العقود : إما أحرأ ، وإما إباحة ، والنهي

فيها عن بعضها ، كالربا ؛ فإن الدلالة فيها من وجوه :

أحدها : أنه اكتفى بالتراضي في البيع في قوله : (إِلَّا أَن تَكُونَ

تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) وبطيب النفس في التبرع في قوله (فَإِن طِبَنَ

لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا) فتلك الآية في جنس
المعاوضات . وهذه الآية في جنس التبرعات ، ولم يشترط لفظاً معيناً ،
ولا فعلاً معيناً يدل على التراضي ، وعلى طيب النفس ، ونحن نعلم
بالاضطرار من عادات الناس في أقوالهم وأفعالهم أنهم يعلمون التراضي
وطيب النفس بطرق متعددة .

والعلم به ضروري في غالب ما يعتاد من العقود ، وهو ظاهر في
بعضها ، وإذا وجد تعلق الحكم بها بدلالة القرآن . وبعض الناس قد
يحمله اللدد في نصره لقول معين على أن يجحد ما يعلمه الناس من
التراضي وطيب النفس . فلا عبرة يجحد مثل هذا ؛ فإن جحد
الضروريات قد يقع كثيراً عن مواطأة ، وتلقين في الأخبار والمذاهب .
فالعبرة بالفطرة السليمة التي لم يعارضها ما يغيرها ؛ ولهذا قلنا : إن
الأخبار المتواترة يحصل بها العلم حيث لا تواطؤ على الكذب ؛ لأن
الفطر السليمة لا تتفق على الكذب . فأما مع التواطؤ والانفاق فقد
يتفق جماعات على الكذب .

الوجه الثاني : أن هذه الأسماء جاءت في كتاب الله وسنة رسوله
معلقاً بها أحكام شرعية ، وكل اسم فلا بد له من حد . فنه ما يعلم
حده باللغة ، كالشمس ، والقمر ، والبر ، والبحر ، والسماء ، والأرض .
ومنه ما يعلم بالشرع ، كالؤمن والكافر والمنافق ، وكالصلاة ، والزكاة ،

والصيام ، والحج . وما لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع : فالمرجع فيه إلى عرف الناس كالقبض المذكور في قوله صلى الله عليه وسلم : « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه » .

ومعلوم أن البيع والإجارة والهبة ونحوها لم يحد الشارع لها حداً ؛ لا في كتاب الله ولا سنة رسوله ، ولا نقل عن أحد من الصحابة والتابعين أنه عين للعقود صفة معينة من الألفاظ أو غيرها ، أو قال ما يدل على ذلك : من أنها لا تتعقد إلا بالصيغ الخاصة ؛ بل قد قيل : إن هذا القول مما يخالف الإجماع القديم ، وإنه من البدع . وليس لذلك حد في لغة العرب ، بحيث يقال : إن أهل اللغة يسمون هذا بيعاً ولا يسمون هذا بيعاً ، حتى يدخل أحدهما في خطاب الله ولا يدخل الآخر ؛ بل تسمية أهل العرف من العرب هذه المعاقبات بيعاً : دليل على أنها في لغتهم تسمى بيعاً . والأصل بقاء اللغة وتقريرها ؛ لانقلها وتغييرها . فإذا لم يكن له حد في الشرع ولا في اللغة كان المرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم . فما سموه بيعاً فهو بيع وما سموه هبة فهو هبة .

الوجه الثالث : أن تصرفات العباد من الأقوال والأفعال نوعان : عبادات يصلح بها دينهم ، وعادات يحتاجون إليها في دنياهم . فباستقراء أصول الشريعة نعلم أن العبادات التي أوجبها الله أو أحبها لا يثبت الأمر بها إلا بالشرع . وأما العادات فهي ما اعتاده الناس في دنياهم مما

يحتاجون إليه ، والأصل فيه عدم الحظر ، فلا يحظر منه إلا ما حظه الله سبحانه وتعالى . وذلك لأن الأمر والنهي هما شرع الله ، والعبادة لا بد أن تكون مأمورا بها . فما لم يثبت أنه مأمور به كيف يحكم عليه بأنه عبادة؟! وما لم يثبت من العبادات أنه منهي عنه كيف يحكم على أنه محظور؟! ولهذا كان أحمد وغيره من فقهاء أهل الحديث يقولون : إن الأصل في العبادات التوقيف ، فلا يشرع منها إلا ما شرعه الله تعالى . وإلا دخلنا في معنى قوله : (أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ) .

والعبادات الأصل فيها العفو ، فلا يحظر منها إلا ما حرمه ، وإلا دخلنا في معنى قوله : (قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا) ولهذا ذم الله المشركين الذين شرعوا من الدين ما لم يأذن به الله ، وحرموا ما لم يحرمه في سورة الأنعام من قوله تعالى : (وَجَعَلُوا لِلَّهِ مِمَّا ذَرَأَ مِنَ الْحَرْثِ وَالْأَنْعَامِ نَصِيبًا فَقَالُوا هَذَا لِلَّهِ بِرِزْقِهِمْ وَهَذَا لِشُرَكَائِنَا فَمَا كَانَ لِشُرَكَائِهِمْ فَلَا يَصِلُ إِلَى اللَّهِ وَمَا كَانَ لِلَّهِ فَهُوَ يَصِلُ إِلَى شُرَكَائِهِمْ سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ * وَكَذَلِكَ زَيَّنَ لِكَثِيرٍ مِنَ الْمُشْرِكِينَ قَتْلَ أَوْلَادِهِمْ شُرَكَائِهِمْ لِيُرْدُوهُمْ وَيَلْبِسُوا عَلَيْهِمْ دِينَهُمْ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ مَا فَعَلُوهُ فَذَرَّهُمْ وَمَا يُفْتَرُونَ * وَقَالُوا هَذِهِ أَنْعَامٌ وَحَرْثٌ حَجَرٌ لَا يَطْعَمُهَا إِلَّا مَنْ نَشَاءُ بِرِزْقِهِمْ وَأَنْعُمٌ حُرِّمَتْ ظُهُورُهَا

وَأَنعَمُوا لَا يَذْكُرُونَ أَسْمَاءَ اللَّهِ عَلَيْهَا افْتِرَاءً عَلَيْهِ سَيَجْزِيهِمْ بِمَا كَانُوا يَفْتَرُونَ)

فذكر ما ابتدعوه من العبادات ، ومن التحريمات . وفي صحيح مسلم عن عياض بن حمار رضي الله عنه ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « قال الله تعالى : إني خلقت عبادي حنفاء ، فاجتالهم الشياطين ، وحرمت عليهم ما أحللت لهم ، وأمرتهم أن يشركوا بي ما لم أنزل به سلطانا » .

وهذه « قاعدة عظيمة نافعة » . وإذا كان كذلك . فنقول :

البيع والهبة والإجارة وغيرها هي من العادات التي يحتاج الناس إليها في معاشهم — كالأكل والشرب واللباس — فإن الشريعة قد جاءت في هذه العادات بالآداب الحسنة ، فحرمت منها ما فيه فساد ، وأوجبت ما لا بد منه ، وكرهت ما لا ينبغي ، واستحبت ما فيه مصلحة راجحة في أنواع هذه العادات ومقاديرها وصفاتها .

وإذا كان كذلك : فالناس يتبايعون ويستأجرون كيف شاءوا ، ما لم تحرم الشريعة . كما يأكلون ويشربون كيف شاءوا ما لم تحرم الشريعة . وإن كان بعض ذلك قد يستحب ، أو يكون مكروها ، وما لم تحم الشريعة في ذلك حداً ، فيبقون فيه على الإطلاق الأصلي .

وأما السنة والإجماع : فمن تتبع ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين من أنواع المبايعات والمؤاجرات والتبرعات :

علم ضرورة أنهم لم يكونوا يلتزمون الصيغة من الطرفين . والآثار في ذلك كثيرة ليس هذا موضعها . إذ الغرض التنبيه على القواعد . وإلا فالكلام في أعيان المسائل له موضع غير هذا .

فمن ذلك : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى مسجده ، والمسلمون بنوا المساجد على عهده وبعد موته ، ولم يأمر أحداً أن يقول : وقفت هذا المسجد ، ولا ما يشبه هذا اللفظ ؛ بل قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من بنى لله مسجداً بنى الله له بيتاً في الجنة » فعلق الحكم بنفس بنائه . وفي الصحيحين : أنه لما اشترى الجمل من عبد الله بن عمر بن الخطاب قال : « هو لك يا عبد الله بن عمر » ولم يصدر من ابن عمر لفظ قبول . وكان يهدي ويهدى له . فيكون قبض الهدية قبولها . ولما نحر البدنات قال : « من شاء اقتطع » مع إمكان قسمتها . فكان هذا إيجاباً وكان الاقتطاع هو القبول . وكان يُسأل فيعطي ، أو يعطي من غير سؤال فيقبض المعطى . ويكون الإعطاء هو الإيجاب ، والأخذ هو القبول : في قضايا كثيرة جداً ؛ ولم يكن يأمر الآخذين بلفظ ، ولا يلتزم أن يتلفظ لهم بصيغة ، كما في إعطائه للمؤلفة قلوبهم ، وللعباس ، وغيرهم .

وجعل إظهار الصفات في الميسع بمنزلة اشتراطها باللفظ في مثل المصراة ونحوها من المدلسات .

وأبضاً : فإن التصرفات جنسان : عقود ، وقبوض . كما جمعها النبي صلى الله عليه وسلم في قوله : « رحم الله عبداً سمحا إذا باع ، سمحا إذا اشترى ، سمحا إذا قضى ، سمحا إذا اقتضى » ويقول الناس : البيع والشراء ، والأخذ والعطاء .

والمقصود من العقود : إنما هو القبض والاستيفاء ؛ فإن المعاهدات تنفيذ وجوب القبض أو جوازه ؛ بمنزلة إيجاب الشارع . ثم التقابض ونحوه وفاء بالعقود ، بمنزلة فعل المأمور به في الشرعيات .

والقبض ينقسم إلى صحيح وفساد ، كالعقد . وتعلق به أحكام شرعية ، كما تعلق بالقبض . فإذا كان المرجع في القبض إلى عرف الناس وعاداتهم من غير حد يستوى فيه جميع الناس في جميع الأحوال والأوقات : فكذلك العقود . وإن حررت عبارته . قلت : أحد نوعي التصرفات . فكان المرجع فيه إلى عادة الناس كالنوع الآخر .

ومما يلتحق بهذا : أن الإذن العرفي في الإباحة أو التملك أو التصرف بطريق الوكالة : كالإذن اللفظي . فكل واحد من الوكالة والإباحة ينقصد بما يدل عليها من قول وفعل ، والعلم برضا المستحق يقوم مقام إظهاره للرضا . وعلى هذا يخرج مبايعة النبي صلى الله

عليه وسلم عن عثمان بن عفان بيعة الرضوان ، وكان غائباً ، وإدخاله أهل الخندق إلى منزل أبي طلحة ومنزل جابر بدون استئذانها ؛ لعلمه أنها راضيان بذلك . ولما دعاه صلى الله عليه وسلم للحم سادس ستة : اتبعهم رجل ، فلم يدخله حتى استأذن اللحم الداعي . وكذلك ما يؤثر عن الحسن البصرى : أن أصحابه لما دخلوا منزله وأكلوا طعامه ، قال : ذكروني أخلاق قوم قد مضوا . وكذلك معنى قول أبي جعفر : إن الإخوان من يدخل أحدهم يده في جيب صاحبه . فيأخذ منه ما شاء .

ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لمن استوهبه كبة شعر « أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب : فقد وهبته لك » . وكذلك إعطاؤه المؤلفقة قلوبهم عند من يقول : إنه أعطاهم من أربعة الأحماس . وعلى هذا خرج الإمام أحمد يبيع حكيم بن حزام وعمرو بن الجعد لما وكله النبي صلى الله عليه وسلم في شراء شاة بدينار ، فاشتري شاتين وباع إحداهما بدينار ؛ فإن التصرف بغير استئذان خاص : نارة بالمعاوضة ، ونارة بالتبرع ، ونارة بالاتفَاع ، مأخذه : إما إذن عرفي عام ، أو خاص .

فصل

القاعدة الثانية في العقود حلالها وحرامها

والأصل في ذلك : أن الله حرم في كتابه أكل أموالنا بيننا بالباطل . وضم الأجر والرهبان الذين يأكلون أموال الناس بالباطل ، وضم اليهود على أخذهم الربا وقد نهوا عنه ، وأكلهم أموال الناس بالباطل . وهذا يعم كل ما يؤكل بالباطل في المعاوضات والتبرعات ، وما يؤخذ بغير رضا المستحق والاستحقاق . وأكل المال بالباطل في المعاوضة نوعان ، ذكرها الله في كتابه هما : الربا ، والميسر . فذكر تحريم الربا الذي هو ضد الصدقة في آخر « سورة البقرة » « وسورة آل عمران » « والروم » « والمدثر » . وضم اليهود عليه في « سورة النساء » وذكر تحريم الميسر في « سورة المائدة » .

ثم إن رسول الله صلى الله عليه وسلم فصل ما جمعه الله في كتابه . ففيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر . كما رواه مسلم وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه . والغرر : هو الجهول العاقبة . فإن يبعه من الميسر الذي هو القمار . وذلك : أن العبد إذا أبق ،

أو الفرس أو البعير إذا شرد ؛ فإن صاحبه إذا باعه فإنما يبيعه مخاطرة ، فيشتره المشتري بدون ثمنه بكثير . فإن حصل له قال البائع : قمرتى ، وأخذت مالى بثن قليل ، وإن لم يحصل قال المشتري : قمرتى وأخذت الثمن منى بلا هوض ، فيفضى إلى مفسدة الميسر : التى هي إيقاع العداوة والبغضاء ، مع ما فيه من أكل المال بالباطل ، الذى هو نوع من الظلم . ففى بيع الغرر ظلم ، وعداوة ، وبغضاء .

ومن نوع الغرر ما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من بيع جبل الحبلية ، والملاقيح ، والمضامين ، ومن بيع السنين ، وبيع الثمر قبل بدو صلاحه ، وبيع الملامسة والمنابذة ونحو ذلك : كله من نوع الغرر .

وأما الربا : فتحريمه فى القرآن أشد ، ولهذا قال تعالى : (يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ)
وذكره النبي صلى الله عليه وسلم فى الكبائر ، كما خرجاه فى الصحيحين عن أبي هريرة رضى الله عنه . وذكر الله أنه حرم على الذين هادوا طيبات أحلت لهم بظلمهم ، وصدىم عن سبيل الله ، وأخذم الربا ، وأكلهم أموال الناس بالباطل . وأخبر سبحانه أنه يحق الربا ، كما يربى الصدقات . وكلاهما أمر مجرب عند الناس .

وذلك : أن الربا أصله إنما يتعامل به المحتاج ، وإلا فالموسر لا يأخذ ألفاً حالة بألف ومائتين مؤجلة إذا لم يكن له حاجة لتلك الألف . وإنما يأخذ المال بمثله وزيادة إلى أجل من هو محتاج إليه ، فتقع تلك الزيادة ظلماً للمحتاج ، بخلاف الميسر . فإن المظلوم فيه غير مقتدر ، ولا هو محتاج إلى العقد . وقد تخلو بعض صورته عن الظلم إذا وجد في المستقبل المبيع على الصفة التي ظناها ، والربا فيه ظلم محقق للمحتاج . ولهذا كان ضد الصدقة . فإن الله لم يدع الأغنياء حتى أوجب عليهم إعطاء الفقراء ؛ فإن مصلحة الغنى والفقير في الدين والدنيا لا تتم إلا بذلك . فإذا أربى معه ، فهو بمنزلة من له على رجل دين فمنعه دينه وظلمه زيادة أخرى ، والغريم محتاج إلى دينه . فهذا من أشد أنواع الظلم . ولعظمته : لعن النبي صلى الله عليه وسلم آكله ، وهو الآخذ ، وموكله ، وهو المحتاج المعطى للزيادة ، وشاهديه وكتابه ، لإعاتهم عليه .

ثم إن النبي صلى الله عليه وسلم حرم أشياء مما يخفى فيها الفساد لإفراطها إلى الفساد المحقق — كما حرم قليل الخمر ؛ لأنه يدعو إلى كثيرها — مثل ربا الفضل ؛ فإن الحكمة فيه قد تخفى ، إذ العاقل لا يبيع درهما بدرهمين ؛ إلا لاختلاف الصفات . مثل : كون الدرهم صحيحاً . والدرهمين مكسورين ، أو كون الدرهم مصوغاً ، أو من نقد نافق ونحو ذلك ؛ ولذلك خفيت حكمة تحريمه على ابن عباس ومعاوية

وغيرها ، فلم يروا به بأساً ، حتى أخبرهم الصحابة الأكبر — كعبادة ابن الصامت ، وأبي سعيد ، وغيرها — بتحريم النبي صلى الله عليه وسلم لربا الفضل .

وأما الغرر : فإنه ثلاثة أنواع . إما المعلوم ، كجبل الجبل ، وبيع السنين . وإما المعجوز عن تسليمه ، كالعبد الآبق . وإما المجهول المطلق ، أو المعين المجهول جنسه أو قدره . كقوله : بعتك عبداً ، أو بعتك ما في بيتي ، أو بعتك عبيدي .

فأما المعين المعلوم جنسه وقدره ، المجهول نوعه أو صفته — كقوله : بعتك الثوب الذي في كمي ، أو العبد الذي أملكه ونحو ذلك — ففيه خلاف مشهور . وتغلب (١) مسألة بيع الأعيان الغائبة ، وعن أحمد فيه ثلاث روايات ، إحداهن : لا يصح بيعه بحال ، كقول الشافعي في الجديد . والثانية : يصح وإن لم يوصف ، وللمشتري الخيار إذا رآه ، كقول أبي حنيفة . وقد روي عن أحمد : لا خيار له . والثالثة — وهي المشهورة — أنه يصح بالصفة ، ولا يصح بدون الصفة ، كالمطلق الذي في النمة . وهو قول مالك .

ومفسدة الغرر أقل من الربا ؛ فلذلك رخص فيما تدعو إليه

(١) نسخة: وبلغت إلى مسألة

الحاجة منه ؛ فإن تحريمه أشد ضرراً من ضرر كونه غرراً مثل بيع العقار جملة ، وإن لم يعلم دواخل الحيطان والأساس . ومثل بيع الحيوان الحامل أو المرضع ، وإن لم يعلم مقدار الحمل أو اللبن ، وإن كان قد نهى عن بيع الحمل مفرداً . وكذلك اللبن عند الأكثرين . وكذلك بيع الثمرة بعد بدو صلاحها ؛ فإنه يصح ، مستحق الإبقاء ، كما دلت عليه السنة ، وذهب إليه الجمهور . كمالك والشافعي وأحمد . وإن كانت الأجزاء التي يكمل الصلاح بها لم تخلق بعد .

وجوز النبي صلى الله عليه وسلم إذا باع نخلاً قد أبرت : أن يشترط المتاع ثمرتها . فيكون قد اشترى ثمرة قبل بدو صلاحها ؛ لكن على وجه البيع للأصل .

فظهر أنه يجوز من الغرر اليسير ضمناً وتبعاً ما لا يجوز من غيره .

ولما احتاج الناس إلى العرايا أرخص في بيعها بالحرص . ولم يجوز المفاضلة المتينة ؛ بل سوغ المساواة بالحرص في القليل الذي تدعو إليه الحاجة ، وهو قدر النصاب خمسة أوسق ، أو مادون النصاب . على اختلاف القولين للشافعي ، وأحمد ، وإن كان المشهور عن أحمد مادون النصاب .

إذا تبين ذلك . فأصول مالك في البيوع أجود من أصول غيره ؛

فإنه أخذ ذلك عن سعيد بن المسيب الذي كان يقال : هو أفقه الناس في اليوع . كما كان يقال : عطاء أفقه الناس في المناسك ، وإبراهيم أفقهم في الصلاة ، والحسن أجمعهم لذلك كله . ولهذا وافق أحمد كل واحد من التابعين في أغلب ما فضل فيه لمن استقرأ ذلك من أجوبته . والإمام أحمد موافق لمالك في ذلك في الأغلب ؛ فإنهما يحرمان الربا ويشددان فيه حق التشديد ؛ لما تقدم من شدة تحريمه وعظم مفسدته ، ويمنعان الاحتيال عليه بكل طريق ، حتى يمنعنا الذريعة المفضية إليه ، وإن لم تكن حيلة ، وإن كان مالك يبالغ في سد الذرائع مالا يختلف قول أحمد فيه ؛ أو لا يقوله ؛ لكنه يوافقه بلا خلاف عنه على منع الحيل كلها .

وجماع الحيل نوعان : إما أن يضموا إلى أحد العوضين ما ليس بمقصود ، أو يضموا إلى العقد عقداً ليس بمقصود .

فالأول مسألة « مد عجوة » وضابطها : أن يبيع ربواً بجنسه ، ومعها أو مع أحدها ما ليس من جنسه ، مثل أن يكون غرضها بيع فضة بفضة متفاضلا ونحو ذلك فيضم إلى الفضة القليلة عوضاً آخر ، حتى يبيع ألف دينار في مندبل بألفي دينار . فمتى كان المقصود بيع الربوي بجنسه متفاضلا حرمت مسألة « مد عجوة » بلا خلاف عند مالك وأحمد وغيرها ، وإنما يسوغ مثل هذا من جوز الحيل من الكوفيين ، وإن

كان قدما الكوفيين يحرمون هذا .

وأما إن كان كلاهما مقصوداً كمد عجوة ودرم بمد عجوة ودرم ، أو مدين أو درهمين . ففيه روايتان عن أحمد . والمنع قول مالك والشافعي . والجواز : قول أبي حنيفة . وهي مسألة اجتهاد .

وأما إن كان المقصود من أحد الطرفين غير الجنس الربوي ، كبيع شاة ذات صوف أو لبن ، بصوف أو لبن : فأشهر الروايتين عن أحمد الجواز .

والنوع الثاني من الحيل : أن يضا إلى العقد المحرم عقداً غير مقصود ، مثل أن يتواطأ على أن يبيعه الذهب بخزفه ، ثم يبتاع الخرز منه بأكثر من ذلك الذهب ، أو يواطئ ثالثاً على أن يبيع أحدهما عرضاً ، ثم يبيعه المبتاع لمعامله المرابي ثم يبيعه المرابي لصاحبه . وهي الحيلة الثالثة ، أو يقرن بالقرض محابة : في بيع ، أو إجارة ، أو مساقاة ، ونحو ذلك ؛ مثل أن يقرض ألفاً ويبيعه سلعة تساوي عشرة بمائتين ، أو يكرهه داراً تساوي ثلاثين بخمسة ونحو ذلك .

فهذا ونحوه من الحيل لا تزول به المفسدة التي حرم الله من أجلها الربا . وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم من حديث عبد الله بن عمرو أنه قال : « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا

ربح مالم بضمن ، ولا بيع ما ليس عندك ، قال الترمذي : حديث حسن صحيح . وهو من جنس حيل اليهود . فإنهم إنما استحلوا الربا بالحيل ، ويسمونه المشكند (١) وقد لعنهم الله على ذلك .

وقد روى ابن بطة بإسناد حسن عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تتركبوا ما ارتكبت اليهود ، فتستحلوا محارم الله بأذى الحيل » وفي الصحيحين عنه أنه قال : « لعن الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فحملوها فباعوها وأكلوا ثمنها » وفي السنن عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من أدخل فرساً بين فرسين — وهو لا يأمن أن يسبق — فليس قماراً ، ومن أدخل فرساً بين فرسين — وقد أمن أن يسبق — فهو قمار » وقال صلى الله عليه وسلم فيما رواه أهل السنن من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « البيعان بالخيار مالم يتفرقا ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله » .

ودلائل تحريم الحيل من الكتاب والسنة والإجماع والاعتبار كثيرة ، ذكرنا منها نحواً من ثلاثين دليلاً فيما كتبناه في ذلك ، وذكرنا ما يحتاج به من يجوزها ، كيمين أيوب ، وحديث تمر خبير ، ومعاريض

(١) نسخة : المشكل .

السلف . وذكرنا جواب ذلك .

ومن ذرائع ذلك : « 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 صلى الله عليه وسلم « إذا تبايعتم بالعينة ، وانبعتم أذئاب البقر ، وتركتم الجهاد في سبيل الله : أرسل الله عليكم ذلا لا يرفعه عنكم حتى تراجعوا دينكم » . وإن لم يتواطأ فإنها يبطلان البيع الثاني سداً للذريعة . ولو كانت عكس مسألة العينة من غير تطاؤ : ففيه روايتان عن أحمد ، وهو أن يبيعه حالا ، ثم يبتاع منه بأكثر مؤجلا . وأما مع التواطؤ فربا محتمل عليه .

ولو كان مقصود المشتري الدرهم وابتاع السلعة إلى أجل ليبيها ويأخذ ثمنها . فهذا يسمى : « التورق » . ففي كراهته عن أحمد روايتان . والكراهة قول عمر بن عبد العزيز ومالك ، فيما أظن ؛ بخلاف المشتري الذي غرضه التجارة ، أو غرضه الانتفاع أو القنية ، فهذا يجوز شراؤه إلى أجل بالاتفاق .

ففي الجملة : أهل المدينة وفقهاء الحديث مانعون من أنواع الربا معنا محكما ، مراعين لمقصود الشريعة وأصولها . وقولهم في ذلك هو

الذي يؤثر مثله عن الصحابة ، وتدل عليه معاني الكتاب والسنة .

وأما الغرر : فأشد الناس فيه قولاً أبو حنيفة والشافعي رضي الله عنها . أما الشافعي : فإنه يدخل في هذا الاسم من الأنواع ما لا يدخله غيره من الفقهاء ؛ مثل الحب والتمر في قشره الذي ليس بصوان : كالباقلاء ، والجوز ، واللوز في قشره الأخضر ، والحب في سنبله ، فإن القول الجديد عنده : أن ذلك لا يجوز ، مع أنه قد اشترى في مرض موته باقلاء أخضر ، فخرج ذلك له قولاً ، واختاره طائفة من أصحابه ، كأبي سعيد الاصطخري . وروى عنه أنه ذكر له : أن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الحب حتى يشتد ، فدل على جواز بيعه بعد اشتداده ، وإن كان في سنبله . فقال : إن صح هذا أخرجته من العام ، أو كلاماً قريباً من هذا . وكذلك ذكر أنه رجع عن القول بالمنع .

قال ابن المنذر : جواز ذلك هو قول مالك وأهل المدينة ، وعبيد الله ابن الحسن وأهل البصرة وأصحاب الحديث وأصحاب الرأي . وقال الشافعي مرة لا يجوز ، ثم بلغه حديث ابن عمر ، فرجع عنه وقال به . قال ابن المنذر : ولا أعلم أحداً يعدل عن القول به .

وذكر بعض أصحابه له قولين ، وإن الجواز هو القديم . حتى منع

من بيع الأعيان الغائبة بصفة وغير صفة ، متأولاً أن بيع الغائب غرر وإن وصف ، حتى اشترط فيها في الذمة — كدين السلم — من الصفات وضبطها مالم يشترطه غيره . ولهذا يتعذر أو يتعسر على الناس المعاملة في العين والدين بمثل هذا القول . وقاس على بيع الغرر جميع العقود ؛ من التبرعات والمعاوضات ، فاشترط في أجره الأجير وفدية الخلع والكتابة ، وصلاح أهل الهدنة ، وجزية أهل الذمة : ما اشترطه في البيع عينا وديناً ؛ ولم يجوز في ذلك جنساً وقدرًا وصفة إلا ما يجوز مثله في البيع ، وإن كانت هذه العقود لا تبطل بفساد إعواضها ، أو يشترط لها شروط آخر .

وأما أبو حنيفة : فإنه يجوز بيع الباقلاء ونحوه في القشرين ، ويجوز إجارة الأجير بطعامه وكسوته ، ويجوز أن تكون جهالة المهر كجهالة مهر المثل . ويجوز بيع الأعيان الغائبة بلا صفة ، مع الخيار ؛ لأنه يرى وقف العقود ؛ لكنه يحرم المساقاة والمزارعة ونحوها من المعاملات مطلقاً . والشافعي يجوز بيع بعض ذلك ، ويحرم أيضاً كثيراً من الشروط في البيع والإجارة والنكاح وغير ذلك مما يخالف مطلق العقد .

وأبو حنيفة يجوز بعض ذلك ، ويجوز من الوكالات والشركات مالا يجوز الشافعي ، حتى جوز شركة المفاوضة والوكالة بالمجهول المطلق .

وقال الشافعي : إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة فما أعلم شيئاً باطلاً .

فإنها في هذا الباب عموم وخصوص ، لكن أصول الشافعي المحرمة أكثر من أصول أبي حنيفة في ذلك .

وأما مالك : فذهب أحسن المذاهب في هذا . فيجوز بيع هذه الأشياء وجميع ما تدعو إليه الحاجة ، أو يقل غرره ، بحيث يحتل في العقود ، حتى يجوز بيع المقاتي جملة ، وبيع المغيبات في الأرض ، كالجزر والفجل ونحو ذلك .

وأحمد قريب منه في ذلك ، فإنه يجوز هذه الأشياء ، ويجوز — على المنصوص عنه — أن يكون المهر عبداً مطلقاً ، أو عبداً من عبيده ونحو ذلك مما لا تزيد جهالته على مهر المثل . وإن كان من أصحابه من يجوز المهر دون المطلق ، كأبي الخطاب . ومنهم من يوافق الشافعي . فلا يجوز في المهر وفدية الخلع ونحوها إلا ما يجوز في المبيع ، كأبي بكر عبد العزيز : ويجوز — على المنصوص عنه — في فدية الخلع أكثر من ذلك ، حتى ما يجوز في الوصية وإن لم يجز في المهر ، كقول مالك ، مع اختلاف في مذهبه ، ليس هذا موضعه ؛ لكن المنصوص عنه : أنه لا يجوز بيع المغيب في الأرض ، كالجزر ونحوه إلا إذا قلع . وقال :

هذا الفرر ، شيء ليس يراه ، كيف يشتريه ؟ والمنصوص عنه : أنه لا يجوز بيع القثاء والحيار والباذنجان ونحوه إلا لقطعة لقطعة ، ولا يباع من المقاني والمباطخ إلا ما ظهر دون ما بطن ، ولا تباع الرطبة إلا جزء جزء ، كقول أبي حنيفة والشافعي ؛ لأن ذلك غرر . وهو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها .

ثم اختلف أصحابه فأكثرتم أطلقوا ذلك في كل مغيب ، كالجزر والفجل ، والبصل وما أشبه ذلك . كقول الشافعي وأبي حنيفة .

وقال الشيخ أبو محمد : إذا كان مما يقصد فروعه وأصوله ، كالبصل المبيع أخضر ، والكراث والفجل ، أو كان المقصود فروعه . فالأولى جواز بيعه ؛ لأن المقصود منه ظاهر . فأشبه الشجر والحيطان ويدخل مالم يظهر في المبيع تبعا . وإن كان معظم المقصود منه أصوله لم يجوز بيعه في الأرض ؛ لأن الحكم للأغلب ، وإن تساويا لم يجوز أيضا ؛ لأن الأصل اعتبار الشرط ، وإنما سقط في الأقل التابع .

وكلام أحمد يحتمل وجهين . فإن أبا داود قال : قلت لأحمد : بيع الجزر في الأرض ؟ قال : لا يجوز بيعه إلا ما قلع منه . هذا الفرر ، شيء ليس يراه . كيف يشتريه ؟ فعلل بعدم الرؤية . فقد يقال : إن لم ير كله لم يبيع . وقد يقال : رؤية بعض المبيع تكفي إذا دلت على الباقي ،

كروية وجه البعد .

وكذلك اختلفوا في المقائي إذا بيعت بأصولها . كما هو العادة غالبا .
فقال قوم من المتأخرين : يجوز ذلك ؛ لأن بيع أصول الخضروات .
كبيع الشجر ، وإذا باع الشجرة وعليها الثمر لم يبد صلاحه جاز .
فكذلك هذا . وذكر أن هذا مذهب أبي حنيفة والشافعي .

وقال المتقدمون : لا يجوز بحال ، وهو معنى كلامه ومنصوصه .
وهو إنما نهى عما يعتاده الناس ، وليست العادة جارية في البطيخ والقناه
والخيار : أن يباع دون عروقه . والأصل الذي قاسوا عليه ممنوع
عنده ؛ فإن النصوص عنه في رواية الأثرم ، وإبراهيم بن الحارث في
الشجر الذي عليه ثمر لم يبد صلاحه : أنه إن كان الأصل هو مقصوده
الأعظم جاز . وأما إن كان مقصوده الثمرة ، فاشترى الأصل معها حيلة :
لم يجز . وكذلك إذا اشترى أرضا وفيها زرع أو شجر مشر لم يبد
صلاحه ، فإن كانت الأرض هي المقصود : جاز دخول الثمر والزرع
معها تبعا . وإن كان المقصود هو الثمر والزرع ، فاشترى الأرض
لذلك : لم يجز . وإذا كان هذا قوله في ثمرة الشجر ، فعلوم أن المقصود
من المقائي والمباطنح : إنما هو الخضروات : دون الأصول التي ليس لها
إلا قيمة بسيرة بالنسبة إلى الخضر .

وقد خرج ابن عقيل وغيره فيها وجهين :

أحدهما : كما في جواز بيع المغيبات ، بناء على إحدى الروايتين منه في بيع ما لم يره . ولا شك أنه ظاهر فإن المنع إنما يكون على قولنا : لا يصح بيع ما لم يره . فإذا صححنا بيع الغائب فهذا من الغائب .

والثاني : أنه يجوز بيعها مطلقا ، كمنهه مالك ، إلحاقا لها بلب الجوز . وهذا القول هو قياس أصول أحمد وغيره لوجهين :

أحدهما : أن أهل الخبرة يستدلون برؤية ورق هذه المدفونات على حقيقتها ويعلمون ذلك أجود مما يعلمون العبد برؤية وجهه . والمرجع في كل شي إلى الصالحين من أهل الخبرة به ، وعم يقرون بأنهم يعرفون هذه الأشياء كما يعرف غيرها مما اتفق المسلمون على جواز بيعه وأولى .

الثاني : أن هذا مما تمس حاجة الناس إلى بيعه ؛ فإنه إذا لم يبع حتى يقطع ، حصل على أصحابه ضرر عظيم ؛ فإنه قد يتعذر عليهم مباشرة القلع والاستنابة فيه . وإن قلعوه جملة فسد بالقلع . فبقاؤه في الأرض كبقاء الجوز واللوز ونحوها في قشره الأخضر .

وأحمد وغيره من فقهاء الحديث يجوزون العرايا مع ما فيها من المزابنة لحاجة المشتري إلى أكل الرطب ، أو البائع إلى أكل التمر . فحاجة البائع هنا أوكد بكثير . وسنقرر ذلك إن شاء الله تعالى .

وكذلك قياس أصول أحمد وغيره من فقهاء 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 يباع جميع ثمرها . وإن كان فيها ما لم يصلح بعد .

وغاية ما اعتدروا به عن خروج هذا من القياس أن قالوا : إنه لا يمكن إفراد البيع لذلك من نخلة واحدة ؛ لأنه لو أفرد البسرة بالعقد اختلطت بغيرها في يوم واحد ، لأن البسرة تصفر في يومها . وهذا بعينه موجود في المقناة .

وقد اعتذر بعض أصحاب الشافعي وأحمد عن بيع المعدوم تبعا بأن ما يحدث من الزيادة في الثمرة بعد العقد ليس بتابع للموجود ؛ وإنما يكون ذلك للمشتري ؛ لأنه موجود في ملكه .

والجمهور من الطائفتين يعلمون فساد هذا العذر ؛ لأنه يجب على البائع سقي الثمرة ، ويستحق إبقائها على الشجر بمطلق العقد ، ولو لم يستحق الزيادة بالعقد لما وجب على البائع ما به يوجد ؛ فإن الواجب على البائع بحكم البيع توفية المبيع الذي أوجبه العقد ؛ لا ما كان من موجبات الملك .

وأبضا : فإن الرواية اختلفت عن أحمد إذا بدا الصلاح في

حديقة من الحدائق هل يجوز بيع جميعها ، أم لا يباع إلا ما صلح
منها ؟ على روايتين :

أشهرها عنه : أنه لا يباع إلا ما بدا صلاحه . وهي اختيار قدماء
أصحابه . كأبي بكر وابن شاذان .

والرواية الثانية : يكون بدو الصلاح في البعض صلاحا للجميع ،
وهي اختيار أكثر أصحابه . كابن حامد والقاضي ومن تبعها .

ثم المنصوص عنه في هذه الرواية أنه قال : إذا كان في بستان
بعضه بالغ ، وبعضه غير بالغ : يباع إذا كان الأغلب عليه البلوغ .
فمنهم من فرق بين صلاح القليل والكثير ، كالقاضي أخيراً ، وأبي
حكيم النهرواني ، وأبي البركات وغيرهم ممن قصر الحكم بما إذا غلب
الصلاح . ومنهم من سوى بين الصلاح القليل والكثير ، كأبي الخطاب
وجماعات . وهو قول مالك والشافعي والليث . وزاد مالك فقال :
يكون صلاحا لما جاوره من الأقرحة . وحكوا ذلك رواية عن أحمد .

واختلف هؤلاء : هل يكون صلاح النوع — كالبرني من الرطب —
صلاحا لسائر أنواع الرطب ؟ على وجهين في مذهب الشافعي وأحمد .
(أحدهما) المنع ، وهو قول القاضي وابن عقيل وأبي محمد . (والثاني)
الجواز ، وهو قول أبي الخطاب . وزاد الليث على هؤلاء فقال :

صلاح الجنس — كالتفاح واللوز — يكون صلاحا لسائر أجناس الثمار .
وماخذ من جوز شيئا من ذلك : أن الحاجة تدعو إلى ذلك ؛
فإن يبع بعض ذلك دون بعض يفضى إلى سوء المشاركة ، واختلاف
الأبدى . وهذه علة من فرق بين البستان الواحد والبساتين . ومن
سوى بينها ، قال : المقصود الأمن من العاهة . وذلك يحصل بشروع
التمر في الصلاح .

وماخذ من منع ذلك : أن قول النبي صلى الله عليه وسلم
« حتى يبدو صلاحها » يقتضى بدو صلاح الجميع .

والغرض من هذه المذاهب : أن من جوز بيع البستان من الجنس
الواحد لبسو الصلاح في بعضه ، فقياس قوله : جواز بيع المقناة إذا
بدا صلاح بعضها . والمعدوم هنا فيها كالمعدوم من أجزاء الثمرة ؛
فإن الحاجة تدعو إلى ذلك أكثر ؛ إذ تفريق الأشجار في البيع
أيسر من تفريق البطيخات والقنات والحيارات ، وتميز اللقطة عن اللقطة
لو لم يشق ، فإنه أمر لا ينضب ؛ فإن اجتهاد الناس في ذلك متفاوت .

والغرض من هذا : أن أصول أحمد تقتضى موافقة مالك في
هذه المسائل ، كما قد روى عنه في بعض الجوابات ، أو قد خرج
أصحابه على أصوله .

وكما أن العالم من الصحابة والتابعين والأئمة كثيرا ما يكون له في المسألة الواحدة قولان في وقتين ، فكذلك يكون له في النوع الواحد من المسائل قولان في وقتين . فيجيب في بعض أفرادها بجواب في وقت ، ويجيب في بعض الأفراد بجواب آخر في وقت آخر . وإذا كانت الأفراد مستوية وكان له فيها قولان . فإن لم يكن بينها فرق يذهب إليه مجتهد فقوله فيها واحد بلا خلاف ، وإن كان مما قد يذهب إليه مجتهد ، فقالت طائفة ، منهم أبو الخطاب : لا يخرج . وقال الجمهور — كالقاضي أبي يعلى — يخرج الجواب ، إذا لم يكن هو ممن يذهب إلى الفرق ، كما اقتضته أصوله . ومن هؤلاء من يخرج الجواب إذا رأها مستويين ، وإن لم يعلم هل هو ممن يفرق أم لا . وإن فرق بين بعض الأفراد وبعض مستحضرا لهما ، فإن كان سبب الفرق مأخذا شرعيا : كان الفرق قولاً له . وإن كان سبب الفرق مأخذاً عادياً أو حسياً ونحو ذلك مما قد يكون أهل الخبرة به أعلم من الفقهاء الذين لم يباشروا ذلك ، فهذا في الحقيقة لا يفرق بينها شرعاً ، وإنما هو أمر من أمر الدنيا لم يعلمه العالم ؛ فإن العلماء ورثة الأنبياء . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « أتم أعلم بأمر دنياكم . فأما ما كان من أمر دينكم فإلي » .

وهذا الاختلاف في عين المسألة أو نوعها من العلم قد يسمى تناقضا

أيضا ؛ لأن التناقض اختلاف مقالتين بالنفي والإثبات . فإذا كان في وقت قد قال : إن هذا حرام . وقال في وقت آخر فيه أو في مثله : إنه ليس بحرام ، أو قال ما يستلزم أنه ليس بحرام — فقد تناقض قولاه ، وهو مصيب في كليهما عند من يقول : إن كل مجتهد مصيب ، وإنه ليس لله في الباطن حكم على المجتهد غير ما اعتقده .

وأما الجمهور الذين يقولون : إن لله حكما في الباطن ، علمه العالم في إحدى المقالتين ولم يعلمه في المقالة التي تناقضها ، وعدم علمه به مع اجتهاده مغفور له ، مع ما يثاب عليه من قصده للحق واجتهاده في طلبه . ولهذا يشبه بعضهم تعارض الاجتهادات من العلماء بالناسخ والمنسوخ في شرائع الأنبياء ، مع الفرق بينها بأن كل واحد من الناسخ والمنسوخ ثابت بخطاب حكم الله : باطنا ، وظاهرا ؛ بخلاف أحد قولي العالم المتناقضين .

هذا فيمن يتقي الله فيما يقوله ، مع علمه بتقواه ، وسلوكه الطريق الراشد .

وأما أهل الأهواء والمحسومات : فهم مذمومون في مناقضاتهم ؛ لأنهم يتكلمون بغير علم ، ولا حسن قصد لما يجب قصده .

وعلى هذا فلازم قول الإنسان نوعان :

أحدهما : لازم قوله الحق . فهذا مما يجب عليه أن يلتزمه ؛ فإن لازم الحق حق ، ويجوز أن يضاف إليه إذا علم من حاله أنه لا يتمتع من التزامه بعد ظهوره . وكثير مما يضيفه الناس إلى مذهب الأئمة : من هذا الباب .

والثاني : لازم قوله الذي ليس بحق . فهذا لا يجب التزامه ؛ إذ أكثر ما فيه أنه قد تناقض . وقد ثبت أن التناقض واقع من كل عالم غير النبيين . ثم إن عرف من حاله : أنه يلتزمه بعد ظهوره له فقد يضاف إليه ؛ وإلا فلا يجوز أن يضاف إليه قول لو ظهر له فساد لم يلتزمه ؛ لكونه قد قال ما يلزمه ، وهو لا يشعر بفساد ذلك القول ولا يلزمه .

وهذا التفصيل في اختلاف الناس في لازم المذهب : هل هو مذهب أو ليس بمذهب ؟ هو أجود من إطلاق أحدهما ، فما كان من اللوازم يرضاه القائل بعد وضوحه له فهو قوله . وما لا يرضاه فليس قوله . وإن كان متناقضا . وهو الفرق بين اللازم الذي يجب التزامه مع ملزوم اللازم الذي يجب ترك الملزوم للزومه . فإذا عرف هذا عرف الفرق بين الواجب من المقالات والواقع منها . وهذا متوجه في اللوازم التي لم يصرح هو بعدم لزومها .

فأما إذا نفى هو اللزوم لم يجز أن يضاف إليه اللازم بحال ؛ وإلا

لأضيف إلى كل عالم ما اعتقدنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله ؛
لكونه ملتزماً لرسالته ، فلما لم يصف إليه ما نفاه عن الرسول ؛ وإن
كان لازماً له : ظهر الفرق بين اللازم الذي لم ينفه واللازم الذي
نفاه . ولا يلزم من كونه نص على الحكم نفيه للزوم ما يلزمه ، لأنه
قد يكون عن اجتهادين في وقتين .

وسبب الفرق بين أهل العلم وأهل الأهواء — مع وجود الاختلاف
في قول كل منها : — أن العالم قد فعل ما أمر به من حسن القصد
والاجتهاد ، وهو مأمور في الظاهر باعتقاد ما قام عنده دليله ، وإن لم
يكن مطابقاً ؛ لكن اعتقاداً ليس يقيني ، كما يؤمر الحاكم بتصديق
الشاهدين ذوي العدل ، وإن كانا في الباطن قد أخطأ أو كذبا ، وكما
يؤمر المفتي بتصديق الخبر العدل الضابط ، أو باتباع الظاهر . فيعتقد ما دل
عليه ذلك ، وإن لم يكن ذلك الاعتقاد مطابقاً . فالاعتقاد المطلوب هو الذي
يغلب على الظن مما يؤمر به العباد ، وإن كان قد يكون غير مطابق ، وإن
لم يكونوا مأمورين في الباطن باعتقاد غير مطابق قط .

فإذا اعتقد العالم اعتقادين متناقضين في قضية أو قضيتين ، مع
قصد للحق ، واتباعه لما أمر باتباعه من الكتاب والحكمة : عذر بما لم
يعلمه وهو الخطأ المرفوع عنا ؛ بخلاف أصحاب الأهواء ؛ فإنهم (إن
يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ) ويجزمون بما يقولونه بالظن والهوى

جزما لا يقبل التقيض ، مع عدم العلم بجزمه . فيعتقدون مالم يؤمروا
باعقاده ، لا باطنا ولا ظاهرا . ويقصدون مالم يؤمروا بقصده ، ويجتهدون
اجتهادا لم يؤمروا به . فلم يصدر عنهم من الاجتهاد والقصد ما يقتضي
مغفرة مالم يعلوه ، فكانوا ظالمين ، شديها بالمغضوب عليهم ، أو
جاهلين ، شديها بالضالين .

فالمجتهد الاجتهاد العلمي المحض ليس له غرض سوى الحق .
وقد سلك طريقه . وأما متبع الهوى المحض : فهو من يعلم الحق
ويعاند عنه .

وتم قسم آخر — وهو غالب الناس — وهو أن يكون
له هوى فيه شبهة ، فتجتمع الشهوة والشبهة ؛ ولهذا جاء في حديث
مرسل عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن الله
يحب البصر النافذ عند ورود الشبهات ، ويحب العقل الكامل عند
حلول الشهوات » .

فالمجتهد المحض مغفور له ، ومأجور . وصاحب الهوى المحض
مستوجب للعذاب . وأما المجتهد الاجتهاد المركب من شبهة وهوى :
فهو مسيء . ومم في ذلك على درجات بحسب ما يغلب ، وبحسب
الحسنات الماحية .

وأكثر المتأخرين - من المنتسبين إلى فقه أو تصوف - مبتلون بذلك .

وهذا القول الذي دلت عليه أصول مالك ، وأصول أحمد ، وبعض أصول غيرها : هو أصح الأقوال . وعليه يدل غالب معاملات السلف . ولا يستقيم أمر الناس في معاشهم إلا به وكل من توسع في تحريم ما يعتقد غرراً : فإنه لا بد أن يضطر إلى إجازة ما حرمه الله . فإما أن يخرج عن مذهبه الذي يقلده في هذه المسألة ، وإما أن يحتال . وقد رأينا الناس وبلغتنا أخبارهم ، فما رأينا أحداً التزم مذهبه في تحريم هذه المسائل ، ولا يمكنه ذلك . ونحن نعلم قطعاً أن مفسدة التحريم لا تزول بالحيلة التي يذكرونها . فمن المحال : أن يحرم الشارع علينا أمراً نحن محتاجون إليه ، ثم لا يبيحه إلا بحيلة لا فائدة فيها . وإنما هي من جنس اللعب .

ولقد تأملت أغلب ما أوقع الناس في الحيل ، فوجدته أحد شيئين : إما ذنوب جوزوا عليها بتضييق في أمورهم ، فلم يستطيعوا دفع هذا الضيق إلا بالحيل ، فلم تزد الحيل إلا بلاء ، كما جرى لأصحاب السبت من اليهود ، كما قال تعالى : (فَيُظَلِّمُونَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَمًا عَلَيْهِمْ طَبِئَتْ أُحِلَّتْ لَهُمْ) وهذا الذنب ذنب عملي . وإما مبالغة في التشديد لما اعتقدوه من تحريم الشارع ، فاضطرم هذا الاعتقاد إلى الاستحلال بالحيل . وهذا من خطأ الاجتهاد ؛ وإلا فمن اتقى الله وأخذ ما أحل

له ، وأدى ماوجب عليه ؛ فإن الله لا يحوجه إلى الحيل المتدعة أبدا .
 فإنه سبحانه لم يجعل علينا في الدين من حرج ، وإنما بعث نبينا
 صلى الله عليه وسلم بالحنيفية السمحة . فالسبب الأول : هو الظلم .
 والسبب الثاني : هو عدم العلم . والظلم والجهل هما وصف للإنسان
 المذكور في قوله : (وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا) .

وأصل هذا : أن الله سبحانه إنما حرم علينا المحرمات من الأعيان :
 كالدم ، والميتة ، ولحم الخنزير ؛ أو من التصرفات : كاليسر ، والربا ،
 وما يدخل فيها من بيع الغرر وغيره ؛ لما في ذلك من المفسد التي
 نه الله عليها ورسوله بقوله سبحانه :

(إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ
 وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ) فأخبر سبحانه : أن الميسر يوقع العداوة
 والبغضاء ، سواء كان ميسرا بالمال أو باللعب ؛ فإن المغالبة بلا فائدة
 وأخذ المال بلا حق يوقع في النفوس ذلك . وكذلك روى فقيه المدينة
 من الصحابة زيد بن ثابت رضي الله عنه قال : « كان الناس على عهد
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبايعون الثمار . فإذا جد الناس
 وحضر تقاضيمهم قال المتبايع : إنه أصاب الثمر دمان . أصابه مرض أصابه
 قشام : عاهات يحتاجون بها . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم — لما
 كثرت عنده الخصومة في ذلك — : فأما لا ، فلا تبايعوا حتى يبدو

صلاح الثمر ، كالمشورة لهم يشير بها ، لكثرة خصومتهم واختلافهم «
وذكر خارجة بن زيد : « أن زيدا لم يكن يبيع ثمار أرضه حتى تطلع
الثرثيا ، فيتبين الأحمر من الأصفر » رواه البخاري تعليقا ، وأبو داود
إلى قوله : « خصومتهم » . وروى أحمد في المسند عنه قال : « قدم
رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ، ونحن نتبايع الثمار قبل
أن يبدو صلاحها . فسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم خصومة .
فقال : ما هذا ؟ ف قيل له : إن هؤلاء ابتاعوا الثمار ، يقولون : أصابها
الدمان ، والقشام . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « فلا تبايعوها
حتى يبدو صلاحها » .

فقد أخبر أن سبب نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك :
ما أفضت إليه من الحصام . وهكذا يبيع الغرر . وقد ثبت نهيه عن
بيع الثمار حتى يبدو صلاحها في الصحيحين ، من حديث ابن عمر ، وابن
عباس ، وجابر ، وأنس . وفي مسلم من حديث أبي هريرة ، وفي حديث
أنس تعليقه ، ففي الصحيحين عن أنس : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الثمار حتى تزهي ، قيل : وما تزهي ؟ قال : حتى تحمر أو تصفر ،
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أرأيت إذا منع الله الثمرة ،
بم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » وفي رواية « أن النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الثمر حتى يزهو ، فقلنا لأنس : ما زهوها ؟ قال : تحمر

أو نصفر ، أرأيت إن منع الله الثمرة ، بم تستحل مال أخيك ؟ »
قال أبو مسعود الدمشقي : جعل مالك والدراوردي قول أنس : « أرأيت
إن منع الله الثمرة » من حديث النبي صلى الله عليه وسلم ، أدرجاه
فيه : ويرون أنه غلط .

فهذا التعليل — سواء كان من كلام النبي صلى الله عليه وسلم ،
أو كلام أنس — فيه بيان أن في ذلك أكلا للمال بالباطل ، حيث أخذه
في عقد معاوضة بلا عوض مضمون .

وإذا كانت مفسدة بيع الغرر هي كونه مظنة العداوة والبغضاء
وأكل الأموال بالباطل : فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة
الراجعة قدمت عليها ، كما أن السباق بالحيل والسهام والإبل ، لما كان
فيه مصلحة شرعية جاز بالعوض ؛ وإن لم يجز غيره بعوض . وكما أن
اللهم الذي يلهو به الرجل إذا لم يكن فيه منفعة ، فهو باطل ، وإن
كان فيه منفعة — وهو ما ذكره النبي صلى الله عليه وسلم بقوله
« كل لهو يلهو به الرجل فهو باطل ، إلا رمية بقوسه ، وتأديبه فرسه ،
وملاعبته امرأته ، فإنهن من الحق » — صار هذا اللهم حقاً .

ومعلوم أن الضرر على الناس بتحريم هذه المعاملات أشد عليهم
مما قد يتخوف فيها من تباعض ، وأكل مال بالباطل ؛ لأن الغرر فيها

يسير كما تقدم . والحاجة إليها ماسة . والحاجة الشديدة بئدفع بها يسير
الغرر . والشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا
عارضتها حاجة راجحة أبيع المحرم ؛ فكيف إذا كانت المفسدة منتفية ؟ !
ولهذا لما كانت الحاجة داعية إلى بقاء الثمر بعد البيع على الشجر إلى
كمال الصلاح ، أباح الشرع ذلك ، وقاله جمهور العلماء . كما سنقرر قاعدته
إن شاء الله تعالى .

ولهذا كان مذهب أهل المدينة وفقهاء الحديث : أنها إذا تلفت بعد
البيع بجائحة كانت من ضمان البائع . كما رواه مسلم في صحيحه عن جابر
ابن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لو بت
من أخيك تمرا فأصابته جائحة . فلا يحمل لك أن تأخذ منه شيئاً . بم
تأخذ مال أخيك بغير حق ؟ » . وفي رواية لمسلم عنه : « أمر رسول
الله صلى الله عليه وسلم بوضع الجوائح » .

والشافعي رضي الله عنه لما لم يبلغه هذا الحديث — وإنما بلغه
حديث لسفيان بن عيينة فيه اضطراب — أخذ في ذلك بقول الكوفيين :
إنها تكون من ضمان المشتري ؛ لأنه مبيع قد تلف بعد القبض ؛ لأن
التخلية بين المشتري وبينه قبض . وهذا على أصل الكوفيين أمشى ؛
لأن المشتري لا يملك إبقائه على الشجر ، وإنما موجب العقد عندهم :
القبض التاجز بكل حال . وهو طرد لقياس سنذكر أصله وضعفه ، مع

أن مصلحة بني آدم لا تقوم على ذلك . مع أني لا أعلم عن النبي صلى الله عليه وسلم سنة صريحة بأن المبيع التالف قبل التمكّن من القبض يكون من مال البائع ، وينفسخ العقد بتلفه إلا حديث الجوائح هذا . ولو لم يكن فيه سنة لكان الاعتبار الصحيح يوافقه وهو ما نبه عليه النبي صلى الله عليه وسلم بقوله : « بم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق ؟ » فإن المشتري للثمرة إنما يتمكن من جذاذها عند كمالها ونضجها ، لا عند العقد ، كما أن المستأجر إنما يتمكن من استيفاء المنفعة شيئاً فشيئاً . فتلّف الثمرة قبل التمكّن من الجذاذ كتلف العين المؤجرة قبل التمكّن من استيفاء المنفعة ، وفي الإجارة يتلف من ضمان المؤجر بالانفاق . فكذلك في البيع .

وأبو حنيفة يفرق بينها بأن المستأجر لم يملك المنفعة ، وأن المشتري لم يملك الإبقاء . وهذا الفرق لا يقول به الشافعي ، وسنذكر أصله .

فلما كان النبي صلى الله عليه وسلم قد نهى عن بيعها حتى يبدو صلاحها . وفي لفظ لمسلم عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحه وتذهب عنه الآفة » وفي لفظ لمسلم عنه : « نهى عن بيع النخل حتى تزهر » وعن السنبلي حتى يبيض ويأمن العاهة : نهى البائع والمشتري ، وفي سنن أبي داود عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل حتى يحرز من كل عارض » .

فعلوم أن العلة ليست كونه كان معدوما . فإنه بعد بدو صلاحه وأمنه العاهة يزيد أجزاء لم تكن موجودة وقت العقد ، وليس المقصود الأمن من العاهات النادرة . فإن هذا لاسبيل إليه ؛ إذ قد يصيها ما ذكره الله عن أهل الجنة الذين (أَقْسَمُوا لِيَصِرْتُمْهَا مُصَيِّحِينَ * وَلَا يَسْتَنْوُونَ) وما ذكره في « سورة يونس » في قوله :

(حَتَّى إِذَا أَخَذَتِ الْأَرْضُ زُخْرُفَهَا وَأُزْيِنَتْ وَظَنَّ أَهْلُهَا أَنَّهُمْ قَدِرُونَ عَلَيْهَا أَتَاهَا أَمْرًا نَائِلًا فَأَنْهَارًا فَجَعَلْنَاهَا حَصِيدًا كَأَن لَّمْ تَغْنَبْ بِالْأَمْسِ) وإنما المقصود ذهاب العاهة التي يتكرر وجودها ، وهذه إنما تصيب الزرع قبل اشتداد الحب ، وقبل ظهور النضج في الثمر ؛ إذ العاهة بعد ذلك نادرة بالنسبة إلى ما قبله ، ولأنه لو منع بيعه بعد هذه الغاية لم يكن له وقت يجوز بيعه إلى حين كمال الصلاح . ويبيع الثمر على الشجر بعد كمال صلاحه متعذر ؛ لأنه لا يكمل جملة واحدة . وإيجاب قطعه على مالكة فيه ضرر حرب على ضرر الفرر .

فتبين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم مصلحة جواز البيع الذي يحتاج إليه على مفسدة الفرر اليسير ، كما تقتضيه أصول الحكمة التي بعث بها صلى الله عليه وسلم وعلما أمته .

ومن طرد القياس الذي انعقد في نفسه ، غير ناظر إلى ما يعارض عقله من المانع الراجع : أفسد كثيراً من أمر الدين ، وضاق عليه عقله ودينه .

وأبضا : ففي صحيح مسلم عن أبي رافع : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من رجل بكرا ، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة ، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكراه ، فرجع إليه أبو رافع ، فقال : لم أجد فيها إلا خيارا رابعيا ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أعطه إياه ، فإن خيار الناس أحسنهم قضاء . » . ففي هذا دليل على جواز الاستسلاف فيما سوى المكيل والموزون من الحيوان ونحوه ، كما عليه فقهاء الحجاز والحديث ، خلافا لمن قال من الكوفيين لا يجوز ذلك ، لأن القرض موجه رد المثل ، والحيوان ليس بمثلي ، وبناء على أن ماسوى المكيل والموزون لا يثبت في الذمة عوضا عن مال . وفيه دليل على أنه يثبت مثل الحيوان تقريبا في الذمة ، كما هو المشهور من مذاههم ؛ خلافا للكوفيين ووجه في مذهب أحمد أنه يثبت بالقيمة .

وهذا دليل على أن المعتبر في معرفة المعقود عليه : هو التقريب ، وإلا فيعز وجود حيوان مثل ذلك الحيوان ؛ لاسيما عند القائلين بأن الحيوان ليس بمثلي ، وأنه مضمون في الغصب والإتلاف بالقيمة .

وأبضا : فقد اختلف الفقهاء في تأجيل الديون إلى الحصاد والجذاذ ، وفيه روايتان عن أحمد . إحداهما : يجوز كقول مالك . وحديث جابر الذي في الصحيح يدل عليه .

وأبضا : فقد دل الكتاب في قوله تعالى : (لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ
الْنِسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً)
والسنة في حديث
بروع بنت واشق ، وإجماع العلماء : على جواز عقد النكاح بدون
فرض الصداق . وتستحق مهر المثل إذا دخل بها بإجماعهم ، وإذا مات
عند فقهاء الحديث ، وأهل الكوفة التابعين لحديث بروع بنت واشق ،
وهو أحد قولي الشافعي . ومعلوم أن مهر المثل متقارب لا محدود ،
فلو كان التحديد معتبراً في المهر ما جاز النكاح بدونه ، وكما رواه أحمد
في المسند عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه : « أن النبي صلى الله
عليه وسلم نهى عن استئجار الأجير حتى يبين له أجره ، وعن يبيع
اللمس ، والنجش ، وإلقاء الحجر » فضت الشريعة بجواز النكاح قبل
فرض المهر ، وأن الإجارة لا تجوز إلا مع تعيين الأجر ، فدل على
الفرق بينها .

وسببه : أن المعقود عليه في النكاح — وهو منافع البضع — غير
محدودة ؛ بل المرجع فيها إلى العرف ؛ فكذلك عوضه الآخر ، لأن المهر
ليس هو المقصود ، وإنما هو نحلة تابعة . فأشبه الثمر التابع للشجر في
البيع قبل بدو صلاحه . وكذلك لما قدم وفد هوازن على النبي صلى
الله عليه وسلم ، وخيرم بين السبي وبين المال ، فاختاروا السبي ، وقال
لهم : « إني قائم فخطب الناس ، فقولوا : إنا نستشفع برسول الله صلى

الله عليه وسلم على المسلمين ، ونستشفع بالمسلمين على رسول الله .
وقام فخطب الناس ، فقال : إني قد رددت على هؤلاء سييهم ، فمن
شاء طيب ذلك ، ومن شاء فإننا نعطيه عن كل رأس عشر قلائص
من أول ما يفىء الله علينا ، فهذا معاوضة عن الإعتاق ، كعوض
الكتابة بإبل مطلقة في النمة ، إلى أجل متفاوت غير محدود .

وقد روى البخاري عن ابن عمر في حديث خبير « أن النبي صلى
الله عليه وسلم قاتلهم حتى أجمأ إلى قصرم ، وغلبهم على الأرض
والزرع والتخل ، فصالحوه على أن يجلوأ منها ، ولهم ما حملت ركبهم ،
ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء والحلقة وهي
السلح ، ويخرجون منها . واشترط عليهم أن لا يكتموا ، ولا يغيبوا
شيئاً . فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد » فهذا مصالحة على مال متميز
غير معلوم .

وعن ابن عباس قال : « صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم
أهل نجران على ألفي حلة : النصف في صفر ، والبقية في رجب ،
يؤدونها إلى المسلمين ، وعارية ثلاثين درعا ، وثلاثين فرساً ، وثلاثين
بعيراً ، وثلاثين من كل صنف من أصناف السلح يغرزون بها ،
والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم ، إن كان باليمن كيد أو
غارة » رواه أبو داود . فهذا مصالحة على ثياب مطلقة معلومة

الجنس ، غير موصوفة بصفات السلم . وكذلك كل عارية خيل وإبل وأنواع من السلاح مطلقة غير موصوفة عند شرط ، قد يكون وقد لا يكون .

فظهر بهذه النصوص أن العوض عما ليس بمال — كالصداق والكتابة والفدية في الخلع والصلح عن القصاص والحزبية والصلح مع أهل الحرب — ليس بواجب أن يعلم الثمن والأجرة . ولا يقاس على بيع الغرر كل عقد على غرر ؛ لأن الأموال إما أنها لا تجب في هذه العقود ، أو ليست هي المقصود الأعظم منها ، وما ليس هو المقصود إذا وقع فيه غرر لم يفض إلى المفسدة المذكورة في البيع ، بل يكون إيجاب التحديد في ذلك فيه من العسر والحرج المنفى شرعا ما يزيد على ضرر ترك تحديده .

فصل

ومما تمس الحاجة إليه من فروع هذه القاعدة ، ومن مسائل بيع الثمر قبل بدو صلاحه : ما قد عمت به البلوى في كثير من بلاد الإسلام أو أكثرها ، لاسيا دمشق . وذلك أن الأرض تكون مشتملة على غراس ، وأرض تصلح للزرع ، وربما اشتملت مع ذلك على مساكن ،

فيريد صاحبها أن يؤجرها لمن يسقيها ويزرعها ، أو يسكنها مع ذلك .
فهذا — إذا كان فيها أرض وغراس — مما اختلف الفقهاء فيه على
ثلاثة أقوال :

أحدها : أن ذلك لا يجوز بحال ، وهو قول الكوفيين والشافعي ،
وهو المشهور من مذهب أحمد عند أكثر أصحابه .

والقول الثاني : يجوز إذا كان الشجر قليلاً وكان البياض الثلثين
أو أكثر ؛ وكذلك إذا استكرى داراً فيها نخلات قليلة ، أو شجرات
عنب ونحو ذلك . وهذا قول مالك ، وعن أحمد كالقولين . قال
الكرماني : قيل لأحمد : الرجل يستأجر الأرض فيها نخلات ؟ قال :
أخاف أن يكون استأجر شجراً لم يثمر ، وكأنه لم يعجبه ، أظنه : إذا
أراد الشجر ، فلم أفهم عن أحمد أكثر من هذا .

وقد تقدم عنه فيما إذا باع ربوياً بجنسه معه من غير جنسه إذا
كان المقصود الأكبر هو غير الجنس ، كشاة ذات صوف أو لبن
بصوف أو لبن ، روايتان . وأكثر أصوله على الجواز ، كقول مالك : فإنه
يقول : إذا ابتاع عبداً وله مال ، وكان مقصوده العبد : جاز ؛ وإن
كان المال مجهولاً ، أو من جنس الثمن . ولأنه يقول : إذا ابتاع
أرضاً أو شجراً فيها ثمر ، أو زرع لم يدرك : يجوز إذا كان مقصوده

الأرض والشجر .

وهذا في البيع نظير مسألتنا في الإجارة ، فإن ابتياع الأرض بمنزلة اشترائها . واشتراء النخل ، ودخول الثمرة التي لم تأمن العاهة في البيع تبعا للأصل : بمنزلة دخول ثمر النخلات والضب في الإجارة تبعا .

وحجة الفريقين في المنع : ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم من نهيه عن بيع السنين . وبيع الثمر حتى يبدو صلاحه . كما أخرجه في الصحيحين عن ابن عمر : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، نهى البائع والمبتاع » . وفيها عن جابر بن عبد الله رضي الله عنها قال : « نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن تباع الثمرة حتى تشقق . قيل : وما تشقق ؟ قال : تحمار أو تصفار ، ويؤكل منها » . وفي رواية لمسلم : أن هذا التفسير من كلام سعيد بن المنثى المحدث عن جابر .

وفي الصحيحين عن جابر قال : « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة والمعاومة والمخاربة » . وفي رواية لها : « وعن بيع السنين » بدل « المعاومة » وفيها أيضا عن زيد بن أبي أنيسة ، عن عطاء ، عن جابر : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة ، والمزابنة ، والمخاربة ، وأن يشتري النخل حتى يشقه ، والإشقاء :

أن يحمر أو يصفر أو يؤكل منه شيء . والمحافلة : أن يباع الحقل بكيل من الطعام معلوم . والمزابنة : أن يباع النخل بأوساق من التمر . والحجارة : الثلث أو الربع ، وأشبه ذلك . قال زيد : قلت لطاء : أسمعت جابرا يذكر هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قال : نعم ، وفيها عن أبي البخري . قال : سألت ابن عباس عن بيع النخل . فقال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل حتى يأكل منه ، أو يؤكل ، وحتى يوزن . فقلت : ما يوزن ؟ فقال رجل عنده : حتى يحمرز » وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ولا تتابعوا الثمار حتى يبدو صلاحها ، ولا تتابعوا التمر بالتمر » (١) .

وقال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن يبيع ثمر النخل سنين لا يجوز . قالوا : فإذا أكرام الأرض والشجر فقد باعه الثمر قبل أن يخلق . وباعه سنة أو سنتين . وهذا هو الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم من منع منه مطلقا طرد العموم والقياس . ومن جوزه إذا كان قليلا قال : الغرر اليسير يحتمل في العقود ، كما لو ابتاع النخل وعليها ثمر لم يؤبر ، أو أبر ولم يبد صلاحه . فإنه يجوز ، وإن لم يجز إفراده بالعقد .

وهذا متوجه جداً على أصل الشافعي وأحمد وغيرها من فقهاء

(١) الحديث في صحيح مسلم مجلد ٣ ص ١١٦٨ بلفظ مختلف .

الحديث ، ولكن لا يتوجه على أصل أبي حنيفة ؛ لأنه لا يجوز ابتياع
الشر بشرط البقاء ، ويجوز ابتياعه قبل بدو صلاحه . وموجب العقد :
القطع في الحال ، فإذا ابتاعه مع الأصل . فإنما استحق إبقائه ؛ لأن
الأصل ملكه . وسنتكلم إن شاء الله على هذا الأصل .

وذكر أبو عبيد : إن المنع من إجارة الأرض التي فيها شجر
كثير : إجماع .

والقول الثالث : أنه يجوز استئجار الأرض التي فيها شجر ،
ودخول الشجر في الإجارة مطلقا . وهذا قول ابن عقيل ، وإليه مال
حرب الكرماني ، وهذا القول كالإجماع من السلف ، وإن كان المشهور
عن الأئمة المتبوعين خلافه . فقد روى سعيد بن منصور — ورواه عنه
حرب الكرماني في مسأله — قال حدثنا عباد بن عباد ، عن
هشام بن عمرو ، عن أبيه : « أن أسيد بن حضير توفي وعليه ستة
آلاف درهم فدعا عمر غرماءه ، فقبلهم أرضه سنين ، وفيها
النخل والشجر » .

وأیضا : فإن عمر بن الخطاب ضرب الخراج على أرض السواد
وغيرها . فأقر الأرض التي فيها النخل والغنم في أيدي أهل الأرض ،
وجعل على كل جريب من أجربة الأرض السوداء والبيضاء خراجا

مقدراً . والمشهور : أنه جعل على جريب العنب : عشرة درام ،
وعلى جريب النخل : ثمانية درام ، وعلى جريب الرطبة : ستة درام ،
وعلى جريب الزرع : درهما وقفيذا من طعام .

والمشهور عند مالك والشافعي وأحمد : أن هذه الخارجة تجرى
مجرى المؤاجرة . وإنما لم يؤقته لعموم المصلحة . وأن الخراج أجرة
الأرض . فهذا بعينه إجارة الأرض السوداء التي فيها شجر ، وهو مما
أجمع عليه عمر والمسلمون في زمانه وبعده ، ولهذا تعجب أبو عبيد
في « كتاب الأموال » من هذا . فرأى أن هذه المعاملة تخالف ما
علمه من مذاهب الفقهاء .

وحجة ابن عقيل : أن إجارة الأرض جائزة . والحاجة إليها داعية ،
ولا يمكن إجارتها إذا كان فيها شجر إلا بإجارة الشجر ، وما لا يتم
الجائز إلا به فهو جائز . لأن المستأجر لا يتبرع بسقى الشجر ، وقد
لا يساقى عليها .

وهذا كما أن مالكا والشافعي كان القياس عندهما أنه لا تجوز
المزارعة . فإذا ساقى العامل على شجر فيها بياض جوزا المزارعة في ذلك
البياض ، تبعاً للمساقاة فيجوز مالكا إذا كان دون الثلث ، كما قال في
بيع الشجر تبعاً للأرض ، وكذلك الشافعي يجوزها إذا كان البياض قليلا

لا يمكن سقي النخل إلا بسقيه ، وإن كان كثيراً والنخل قليلاً ففيه لأصحابه وجهان .

هذا إذا جمع بينها في عقد واحد ، وسوى بينها في الجزء المشروط ، كالثلث أو الربع ، فأما إن فاضل بين الجزئين . ففيه وجهان لأصحابه . وكذلك إن فرق بينها في عقدين وقدم المساقاة ، ففيه وجهان . فأما إن قدم المزارعة لم تصح المزارعة وجهاً واحداً .

فقد جوز المزارعة التي لا تجوز عندها تبعاً للمساقاة . فكذلك يجوز إجارة الشجر تبعاً لإجارة الأرض .

وقول ابن عقيل هو قياس أحد وجهي أصحاب الشافعي بلا شك ؛ ولأن المانعين من هذا : هم بين محتمل على جوازه ، أو مرتكب لما بظن أنه حرام ، أو ضار ومتضرر . فإن الكوفيين احتلوا على الجواز : تارة بأن يؤجر الأرض فقط ويبيعه ثمر الشجر ، كما يقولون في بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، يبيعه إياها مطلقاً ، أو بشرط القطع بجميع الأجرة ويبيعه إبقاها . وهذه الحيلة منقولة عن أبي حنيفة والثوري وغيرها . وتارة بأن يكره الأرض بجميع الأجرة ويساقيه على الشجر بالحابة ؛ مثل أن يساقيه على جزء من ألف جزء من الثمرة للمالك .

وهذه الحيلة إنما يجوزها من يجوز المساقاة ، كأبي يوسف ، ومحمد ،

والشافعي في القديم . فأما أبو حنيفة فلا يجوزها بحال وكذلك الشافعي إنما يجوزها في الجديد في النخل والعنب . فقد اضطروا في هذه المعاملة إلى أن تسمى الأجرة في مقابلة منفعة الأرض ، ويتبرع له إما بإعراء الشجر ، وإما بالمحابة في مساقاتها .

ولفرط الحاجة إلى هذه المعاملة ذكر بعض من صنف في إبطال الحيل من أصحاب الإمام أحمد هذه الحيلة فيما يجوز من الحيل — أعنى حيلة المحابة في المساقاة — والمنصوص عن أحمد وأكثر أصحابه : إبطال هذه الحيلة بعينها ، كذهب مالك وغيره .

والمنع من هذه الحيل هو الصحيح قطعاً : لما روى عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » رواه الأئمة الخمسة : أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، والترمذي ، وابن ماجه . وقال الترمذي : حديث حسن صحيح . فنهى صلى الله عليه وسلم عن أن يجمع بين سلف وبيع . فإذا جمع بين سلف وإجارة فهو جمع بين سلف وبيع أو مثله . وكل تبرع يجمعه إلى البيع والإجارة ، مثل : الهبة ، والعارية ، ، والعرية ، والمحابة في المساقاة ، والمزارعة ، وغير ذلك : هي مثل القرض .

فجاء معنى الحديث : أن لا يجمع بين معاوضة وتبرع ؛ لأن ذلك

التبرع إنما كان لأجل المعاوضة ؛ لا تبرعا مطلقا . فيصير جزءا من العوض ، فإذا اتفقا على أنه ليس بعوض جمعا بين أمرين متنافيين ؛ فإن من أقرض رجلا ألف درم ، وباعه سلعة تساوى خمسمائة بألف ؛ لم يرض بالإقراض إلا بالثمن الزائد للسلعة ، والمشتري لم يرض ببذل ذلك الثمن الزائد إلا لأجل الألف التى اقترضها . فلا هذا باع يبعأ بألف ، ولا هذا أقرض قرضا محضا ؛ بل الحقيقة ؛ أنه أعطاه الألف والسلعة بألفين ، فهي مسألة « مد عجوة » فإذا كان المقصود أخذ ألف بأكثر من ألف ؛ حرم بلا تردد ، وإلا خرج على الخلاف المعروف . وهكذا من اكرت الأرض التى تساوى مائة بألف وأعرأه الشجر ، أو رضى من ثمرها بجزء من ألف جزء . فمعلوم بالاضطرار ؛ أنه إنما تبرع بالثمرة لأجل الألف التى أخذها ، وأن المستأجر إنما بذل الألف لأجل الثمرة ، فالثمرة هي جل المقصود المعقود عليه أو بعضه فليست الحيلة إلا ضربا من اللب والإفساد؛ وإلا فالمقصود المعقود عليه ظاهر .

والذين لا يحتالون ، أو يحتالون وقد ظهر لهم فساد هذه الحيلة ، هم بين أمرين ؛ إما أن يفعلوا ذلك للحاجة ، ويعتقدوا أنهم فاعلون للمحرم ، كما رأينا عليه أكثر الناس . وإما أن يتركوا ذلك ويتركوا تناول الثمار الداخلة فى هذه المعاملة فيدخل عليهم من الضرر

والاضطرار ما لا يعلمه إلا الله . وإن أمكن أن يلتزم ذلك واحد أو اثنان ، فما يمكن المسلمين التزام ذلك إلا بفساد الأموال التي لا تأتي به شريعة قط ، فضلا عن شريعة قال الله فيها : (وَمَجَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ) وقال تعالى : (يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ) وقال تعالى : (يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ) وفي الصحيحين « إنما بعثتم مبشرين ، يسروا ولا تعسروا » « ليعلم اليهود أن في ديننا سعة » فكل ما لا يتم المعاش إلا به فتحريمه حرج . وهو منتف شرعا .

والغرض من هذا : أن تحريم مثل هذا مما لا يمكن الأمة التزامه قط ؛ لما فيه من الفساد الذي لا يطاق . فعمل أنه ليس بجرام ؛ بل هو أشد من الأغلال والآصار التي كانت على بني إسرائيل ووضعها الله عنا على لسان محمد صلى الله عليه وسلم . ومن استقرأ الشريعة في مواردها ومصادرها وجدها مبنية على قوله تعالى : (فَمَنْ أَضْطَرَّغَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ) وقوله : (فَمَنْ أَضْطَرَّ فِي مَخْصَصَةٍ غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) فكل ما احتاج الناس إليه في معاشهم ، ولم يكن سببه معصية — هي ترك واجب ، أو فعل محرم — لم يحرم عليهم ؛ لأنهم في معنى المضطر الذي ليس بباغ ولا عاد ، وإن كان سببه معصية . كالسافر سفر معصية اضطر فيه إلى الميتة ، والمنفق للسالم

في المعاصي حتى لزمته الديون . فإنه يؤمر بالتوبة ، ويباح له ما يزيل ضرورته . فتباح له الميتة ويقضى عنه دينه من الزكاة . وإن لم يتب فهو الظالم لنفسه المحتال ، وحاله كحال الذين قال الله فيهم : (إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَكَتْنَاهُمْ شُرَعًا وَيَوْمَ لَا يَسْتَوُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ) وقوله (فِظْلَمٍ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ) الآية . وهذه قاعدة عظيمة ربما ننبه إن شاء الله عليها .

وهذا القول المأثور عن السلف الذي اختاره ابن عقيل : هو قياس أصول أحمد ، وبعض أصول الشافعي ، وهو الصحيح إن شاء الله تعالى ؛ لوجوه متعددة ؛ بعد الأدلة الدالة على نفي التحريم شرعا وعقلا ؛ فإن دلالة هذه إنما تتم بعد الجواب عما استدلل به أصحاب القول الأول .

الوجه الأول : ما ذكرناه من فعل عمر في قصة أسيد بن الحضير . فإنه قبل الأرض والشجر الذي فيها بالمال الذي كان للغرماء . وهذا عين مسألتنا ، ولا يحمل ذلك على أن النخل والشجر كان قليلا . فإنه من المعلوم أن حيطان أهل المدينة كان الغالب عليها الشجر ، وأسيد بن الحضير كان من سادات الأنصار ومياسيرهم . فبعيد أن يكون الغالب على حائطه الأرض البيضاء . ثم هذه القصة لا بد أن تشتهر ، ولم يبلغنا أن أحدا أنكرها . فيكون إجماعا . وكذلك ما ضرب به من الحجاج على

السواد ؛ فإن تسميته خراجا يدل على أنه عوض عما ينتفعون به من منفعة الأرض والشجر ، كما يسمى الناس اليوم كراء الأرض لمن يفرسها خراجا ، إذا كان على كل شجرة شيء معلوم ، ومنه قوله : (أَمَتَّسَلُهُمْ خَرَجًا فَخَرَجَ رَيْكَ خَيْرٌ) . ومنه خراج العبد ؛ فإنه عبارة عن ضريبة يخرجها لسيده من ماله . فمن اعتقد أنه أجرة وجب عليه أن يعتقد جواز مثل هذا ؛ لأنه ثابت بإجماع الصحابة . ومن اعتقد أنه ثمن أو عوض مستقل بنفسه فمعلوم أنه لا يشبه غيره . وإنما جوزوه الصحابة — ولا نظير له — لأجل الحاجة الداعية إليه ، والحاجة إلى ذلك موجودة في كل أرض فيها شجر كالأرض المفتوحة سواء .

فإنه إن قيل : يمكن المساقاة أو المزارعة . قيل : وقد كان يمكن عمر المساقاة أو المزارعة ، كما فعل في أثناء الدولة العباسية ؛ إما في خلافة المنصور ، وإما بعده ؛ فإنهم نقلوا أرض السواد من الخراج إلى المقاسمة ، التي هي المساقاة والمزارعة .

وإن قيل : إنه يمكن جعل الكراء بإزاء الأرض ، والتبرع بمنفعة الشجر ، أو المحاباة فيها . قيل : وقد كان يمكن عمر ذلك . فالقدر المشترك بينها ظاهر .

وأبضا : فإننا نعلم قطعا أن المسلمين ما زالت لهم أرضون فيها شجر

تكرى ؛ بل هذا غالب على أموال أهل الأمصار . ونعلم أن السلف لم يكونوا كلهم يعمرون أرضهم بأنفسهم ولا غالبهم ، ونعلم أن المساقاة والمزارعة قد لا تيسر في كل وقت ؛ لأنها تفتقر إلى عامل أمين ، وما كل أحد يرضى بالمساقاة ، ولا كل من أخذ الأرض يرضى بالمشاركة . فلا بد أن يكونوا قد كانوا يكرون الأرض السوداء ذات الشجر . ومعلوم أن الاحتيال بالتبرع أمر نادر لم يكن السلف من الصحابة والتابعين يفعلونه . فلم يبق إلا أنهم كانوا يفعلون كما فعل عمر رضي الله عنه بمال أسيد بن الحضير ، وكما يفعله غالب المسلمين من تلك الأزمنة وإلى اليوم .

فإذا لم ينقل عن السلف أنهم حرّموا هذه الإجارة ، ولا أنهم أمرّوا بحيلة التبرع — مع قيام المقتضى لفعل هذه المعاملة — علم قطعاً أن المسلمين كانوا يفعلونها من غير نكير من الصحابة والتابعين . فيكون فعلها كان إجماعاً منهم .

ولعل الذين اختلفوا في كراه الأرض البيضاء والمزارعة عليها لم يختلفوا في كراه الأرض السوداء ، ولا في المساقاة ؛ لأن منفعة الأرض ليس فيها طائل بالنسبة إلى منفعة الشجر .

فإن قيل : فقد قال حرب الكرماني : سئل أحمد عن تفسير

حديث ابن عمر : « القبالات ربا » قال : هو أن يتقبل القرية فيها النخل والعلوج . قيل له : فإن لم يكن فيها نخل ، وهي أرض بيضاء ؟ قال : لا بأس ؛ إنما هو الآن مستأجر : قيل : فإن فيها علوجاً ؟ قال : فهذا هو القبالة المكروهة . قال حرب : حدثنا عبيد الله (١) بن معاذ ، حدثنا أبي ، حدثنا سعيد ، عن جبلة سمع ابن عمر يقول : « القبالات ربا » .

قيل : الربا فيما يجوز تأجيله إنما يكون في الجنس الواحد . لأجل الفضل . فإذا قيل في الأجرة أو الثمن أو نحوها : أنه ربا ، مع جواز تأجيله . فلأنه معاوضة بجنسه متفاضلا ، لأن الربا إما ربا النساء ، وذلك لا يكون إلا فيما يجوز تأجيله ، وإما ربا الفضل ، وذلك لا يكون إلا في الجنس الواحد . فإذا اتفق ربا النساء الذي هو التأخير لم يبق إلا ربا الفضل ، الذي هو الزيادة في الجنس الواحد . وهذا يكون إذا كان التقبل بجنس مغل الأرض ، مثل : أن يقبل الأرض التي فيها نخل يثمر . فيكون مثل المزابنة . وهذا مثل اكتراء الأرض بجنس الخارج منها إذا كان مضمونا في الذمة . مثل : أن يكثرها ليزرع فيها حنطة بحنطة معلومة . ففيه روايتان عن أحمد . إحداهما : أنه ربا ، كقول مالك . وهذا مثل القبالة التي كرهها ابن عمر ؛ لأنه ضمن الأرض للحنطة بحنطة معلومة ، فكأنه ابتاع حنطة بحنطة تكون أكثر أو أقل ، فيظهر الربا .

(١) نسخة : عبد الله

فالقبات التي ذكر ابن عمر أنها ربا : أن يضمن الأرض التي فيها النخل والفلاحون بقدر معين من جنس مغلها ، مثل أن يكون لرجل قرية فيها شجر وأرض ، وفيها فلاحون يعملون له تغل له ما تغل من الحنطة والتمر بعد أجرة الفلاحين أو نصيبهم ، فيضمنها رجل منه بمقدار معلوم من الحنطة والتمر ونحو ذلك . فهذا مظهر تسميته بالربا . فأما ضمان الأرض بالدراهم والدنانير فليس من باب الربا بسبيل . ومن حرمه فهو عنده من باب الغرر .

ثم إن أحمد لم يكره ذلك إذا كانت أرضا بيضاء ، لأن الإجارة عنده جائزة ، وإن كانت الأجرة من جنس الخراج على إحدى الروايتين ؛ لأن المستأجر يعمل في الأرض بمنفعته وماله ، فيكون المغل بكسبه ؛ بخلاف ما إذا كان فيها العلوج ، وهم الذين يعالجون العمل . فإنه لا يعمل فيها شيئا لا بمنفعته ولا بماله ، بل العلوج يعملونها . وهو يؤدي القبالة ويأخذ بدلها . فهو طلب الربح في مبادلة المال من غير صناعة ولا تجارة ، وهذا هو الربا . ونظير هذا ما جاء عن ابن عمر أنه ربا . وهو اكتراء الحمام والطاحون والفسادق ، ونحو ذلك مما لا ينتفع المستأجر به ، فلا يتجر فيه ولا يصطنع فيه . وإنما يكتريه ليكرهه فقط . فقد قيل : هو ربا .

والحاصل أنها لم تكن ربا لأجل النخل ، ولا لأجل الأرض إذا

كانت بغير جنس الغل ، وإنما كانت ربا لأجل العلوج . وهذه الصورة لا حاجة إليها ؛ فإن العلوج يقومون بها . فتقيلها لآخر مراباة له ؛ ولهذا كرهها أحمد ، وإن كانت بيضاء إذا كان فيها العلوج .

وقد استدل حرب الكرماني على المسألة بمعاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع ، على أن يعمروها من أموالهم . وذلك أن هذا في المعنى إكراه للأرض منهم ببعض ما يخرج منها ، مع إكراه الشجر بنصف ثمره . فيقاس عليه إكراه الأرض والشجر بشيء مضمون ؛ لأن إعطاء الثمر لو كان بمنزلة بيعه لكان إعطاء بعضه بمنزلة بيعه . وذلك لا يجوز . وهذه المسألة لها أصلان :

الأصل الأول : أنه متى كان بين الشجر أرض أو مساكن دعت الحاجة إلى كرائها جميعا ، فيجوز لأجل الحاجة . وإن كان في ذلك غرر يسير ؛ لاسيما إن كان البستان وقفاً ، أو مال يتيم ؛ فإن تعطيل منفعته لا يجوز ، وإكراه الأرض أو المسكن وحده لا يقع في العادة ، ولا يدخل أحد في إجارته على ذلك . وإن اكتراه اكتراه بنقص كثير عن قيمته . وما لا يتم المباح إلا به فهو مباح . فكل ما ثبت إباحته بنص أو إجماع وجب إباحة لوازمه ، إذا لم يكن في تحريمها نص ولا إجماع . وإن قام دليل يقتضي تحريم لوازمه ، وما لا يتم اجتناب المحرم إلا باجتنابه فهو حرام . فهنا يتعارض الدليلان . وفي مسألتنا قد ثبت إباحة

كراء الأرض بالسنة واتفاق الفقهاء المتبوعين ؛ بخلاف دخول كراء
الشجر ؛ فإن تحريمه مختلف فيه ، ولا نص عليه .

وأبضا : فتى أكرت الأرض وحدها وبقي الشجر لم يكن
المكثري مأموناً على الثمر ، فيفضى إلى اختلاف الأيدي وسوء المشاركة .
كما إذا بدا الصلاح في نوع واحد ، ويخرج على هذا القول ، مثل
قول الليث بن سعد : إذا بدا الصلاح في جنس — وكان في بيعه
متفرقا ضرر — جاز بيع جميع الأجناس . لتعسر تفريق الصفقة ،
ولأنه إذا أراد أن يبيع الثمر بعد ذلك لم يجد من يشتري الثمرة إذا
كانت الأرض والمساكن لغيره إلا بنقص كثير . ولأنه إذا أكرى
الأرض فإن شرط عليه سقي الشجر — والسقي من جملة العقود
عليه — صار المعوض عوضاً . وإن لم يشرط عليه السقي ، فإذا سقاها
— إن ساقاه عليها — صارت الإجارة لا تصح إلا بمساقاة . وإن لم
يساقه لزم تعطيل منفعة المستأجر ، فيدور الأمر بين أن تكون الأجرة
بعض المنفعة ، أو لا تصح الإجارة إلا بمساقاة ، أو بتفويت منفعة المستأجر .
ثم إن حصل للمكثري جميع الثمرة أو بعضها : ففي بيعها — مع أن
الأرض والمساكن لغيره — نقص للقيمة في مواضع كثيرة .

فيرجع الأمر إلى أن الصفقة إذا كان في تفريقها ضرر جاز الجمع
بينها في المعاوضة ، وإن لم يجز أفراد كل منها ؛ لأن حكم الجمع يخالف

حكم التفريق . ولهذا وجب عند أحمد وأكثر الفقهاء على أحد الشريكين إذا تعذرت القسمة : أن يبيع مع شريكه أو يؤاجر معه ، إن كان المشترك منفعة ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أعتق شركا له في عبد ، وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل . فأعطى شركاه حصصهم ، وعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق عليه ما عتق » ، أخرجاه في الصحيحين . فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بتقويم العبد كله ، وبإعطاء الشريك حصته من القيمة . ومعلوم أن قيمة حصته منفردة دون حصته من قيمة الجميع . فعلم أن حقه في نصف النصف . وإذا استحق ذلك بالإعتاق فبمسائر أنواع الإنلاف أولى ؛ وإنما يستحق بالإنلاف ما يستحق بالمعاوضة . فعلم أنه يستحق بالمعاوضة نصف القيمة ، وإنما يمكن ذلك عند بيع الجميع . فتجب قسمة العين حيث لا ضرر فيها . فإن كان فيها ضرر قسمت القيمة .

فإذا كنا قد أوجبنا على الشريك بيع نصيبه لما في التفريق من نقص قيمة شريكه فلأن يجوز بيع الأمرين جميعا — إذا كان في تفريقهما ضرر — أولى . ولذلك جاز بيع الشاة مع اللبن الذي في ضرعها . وإن أمكن تفريقهما بالحلب ، وإن كان بيع اللبن وحده لا يجوز .

وعلى هذا الأصل : فيجوز متى كان مع الشجر منفعة مقصودة ،

كمنفعة أرض للزرع أو بناء للسكن . وأما إن كان المقصود هو الثمر فقط ؛ ومنفعة الأرض أو المسكن ليست جزءاً من المقصود ؛ وإنما أدخلت لمجرد الحيلة ، كما قد يفعل في مسائل « مد عجوة » لم يجيء هذا الأصل .

« الأصل الثاني » : أن يقال : إكراه الشجر للاستثمار يجري مجرى إكراه الأرض للازدراع ، واستثجار الظئر للرضاع . وذلك : أن الفوائد التي تستخلف مع بقاء أصولها تجري مجرى المنافع ، وإن كانت أعياناً ، وهي ثمر الشجر ، ولبن الآدميات ، والبهائم ، والصوف ، والماء العذب : فإنه كلما خلق من هذه شيء فأخذ خلق الله بدله مع بقاء الأصل ، كالمنافع سواء . ولهذا جرت في الوقف والعارية والمعاملة بجزء من النماء مجرى المنفعة ؛ فإن الوقف لا يكون إلا فيما ينتفع به مع بقاء أصله . فإذا جاز وقف الأرض البيضاء أو الرباع لمنفعتها ، فكذلك وقف الحيطان لثمرتها ، ووقف الماشية لدرها وصوفها ، ووقف الآبار والعيون لمائها ؛ بخلاف ما يذهب بالانتفاع كالطعام ، ونحوه فلا يوقف .

وأما « باب العارية » فيسمون إباحة الظهر إفقارا ، يقال : أفقره الظهر . وما أبيع لبنه : منيحة . وما أبيع ثمره : عريبة ، وغير ذلك عارية ، وشبهوا ذلك بالقرض الذي ينتفع به المقرض ثم يرد مثله . ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم « منيحة لبن ، أو منيحة ورق »

فاكتراه الشجر لأن يعمل عليها وبأخذ ثمرها بمنزلة استئجار الظئر لأجل لبنها . وليس في القرآن إجارة منصوطة إلا إجارة الظئر في قوله سبحانه (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) .

ولما اعتقد بعض الفقهاء أن الإجارة لا تكون إلا على منفعة ليست عينا ورأى جواز إجارة الظئر . قال : المقود عليه هو وضع الطفل في حجرها ، واللبن دخل ضمنا وتبعاً ، كتنقع البئر . وهذا مكابرة للعقل والحس ؛ فإننا نعلم بالاضطرار أن المقصود بالعقد هو اللبن ، كما ذكره الله بقوله : (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ) وضم الطفل إلى حجرها : إن فعل وإنما هو وسيلة إلى ذلك . وإنما العلة ما ذكرته : من أن الفائدة التي تستخلف مع بقاء أصلها تجري مجرى المنفعة . وليس من البيع الخاص ؛ فإن الله لم يسم العوض إلا أجراً ، لم يسمه تمناً ، وهذا بخلاف مالو حلب اللبن ، فإنه لا يسمى المعاوضة عليه حينئذ إلا بيعاً ، لأنه لم يستوف الفائدة من أصلها . كما يستوفي المنفعة من أصلها .

فلما كان للفوائد العينية التي يمكن فصلها عن أصلها حالان : حال تشبه فيه المنافع المحضة ، وهي حال اتصالها واستيفائها ، واستيفاءه كاستيفاء المنفعة . وحال تشبه فيه الأعيان المحضة ، وهي حال انفصالها وقبضها ، كقبض الأعيان . فإذا كان صاحب الشجر هو الذي يسقيها ويعمل عليها حتى تصلح الثمرة ؛ فإنما يبيع ثمرة محضة ، كما لو كان هو الذي يشق الأرض

ويبذرهما ويسقيها حتى يصلح الزرع . فإنما يبيع زرعاً محضاً ، وإن كان المشتري هو الذي يجمد ويحصد ، كما لو باعها على الأرض ، وكان المشتري هو الذي ينقل ويحول ؛ ولهذا جمع النبي صلى الله عليه وسلم بينها في النهي عن بيع الحب حتى يشتد ، وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ؛ فإن هذا يبيع محض للثمرة والزرع .

وأما إذا كان المالك يدفع الشجرة إلى المكتري حتى يسقيها وبلقحها ويدفع عنها الأذى ، فهو بمنزلة دفعه الأرض إلى من يشقها ويبذرهما ويسقيها ؛ ولهذا سوي بينها في المساقاة والمزارعة ، فكما أن كراء الأرض ليس ببيع لزرعها ، فكذلك كراء الشجرة ليس ببيع لثمرها ؛ بل نسبة كراء الشجر إلى كراء الأرض كنسبة المساقاة إلى المزارعة . هذا معاملة بجزء من النماء ، وهذا كراء بعوض معلوم . فإذا كانت هذه الفوائد قد ساوت المنافع في الوقف لأصلها ، وفي التبرعات بها ، وفي المشاركة بجزء من نمائها ، وفي المعاوضة عليها بعد صلاحها ؛ فكذلك تساويها في المعاوضة على استفادتها وتحصيلها .

ولو فرق بينهما بأن الزرع إنما يخرج بالعمل ؛ بخلاف الثمر ، فإنه يخرج بلا عمل ؛ كان هذا الفرق عديم التأثير ؛ بدليل المساقاة والمزارعة . وليس بصحيح ؛ فإن للعمل تأثيراً في الإثمار ، كما له تأثير في الإنبات ، ومع عدم العمل عليها قد تعدم الثمرة وقد تنقص ؛ فإن

من الشجر ما لو لم يسق لم يثمر ، ولو لم يكن للعمل عليه تأثير أصلا :
لم يجز دفعه إلى عامل بجزء من ثمره ، ولم يجز في مثل هذه الصورة
إجارته قبل بدو صلاحه ؛ فإنه يبع محض للثمرة ؛ لا إجارة للشجر .
ويكون كمن أكرى أرضه لمن يأخذ منها ما ينبت الله بلا عمل أحد
أصلا قبل وجوده .

فإن قيل : المقصود بالعقد هنا غرر ؛ لأنه قد يثمر قليلا ، وقد
يثمر كثيرا .

يقال : ومثله في إكراه الأرض ؛ فإن المقصود بالعقد غرر أيضا
على هذا التقدير ؛ فإنها قد تنبت قليلا وقد تنبت كثيرا .

وإن قيل : المقصود عليه هناك التمكن من الازدراع ، لانفس
الزرع الثابت .

قيل : والمقصود عليه هنا : التمكن من الاستثمار ؛ لانفس الثمر
الخارج . ومعلوم أن المقصود فيها إنما هو الزرع والثمر . وإنما يجب
العوض بالتمكن من تحصيل ذلك . كما أن المقصود باكتراء الدار إنما
هو السكنى ، وإن وجب العوض بالتمكن من تحصيل ذلك .

فالمقصود في اكتراء الأرض للزرع : إنما هو نفس الأعيان التي

تحصد . ليس كما كثرائها للسكنى أو البناء ، فإن المقصود هناك نفس
الانتفاع بجعل الأعيان فيها . وهذا بين عند التأمل ، لا يزيد البحث
عنه إلا وضوحا .

فظهر به أن الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من بيع
الثمرة قبل زهوها ، وبيع الحب قبل اشتداده ، ليس هو — إن شاء
الله — إكراؤها لمن يحصل ثمرتها وزرعها بعمله وسقيه ، ولا هذا
داخل في نهيه لفظا ولا معنى .

بوضح ذلك : أن البائع لثمرتها عليه تمام سقيها والعمل عليها حتى
يتمكن المشتري من الجذاذ كما على بائع الزرع تمام سقيه حتى يتمكن
المشتري من الحصاد ؛ فإن هذا من تمام التوفية ، ومثونة التوفية على
البائع ، كالكيل والوزن . وأما المكري لها لمن يخدمها حتى تثمر ،
فهو كمكري الأرض لمن يخدمها حتى تنبت ؛ ليس على المكري
عمل أصلا ، وإنما عليه التمكين من العمل الذي يحصل به
الثمر والزرع .

لكن يقال : طرد هذا : أن يجوز إكراء البهائم لمن يعلفها ويسقيها
ويحتلب لبنها .

قيل : إذا جوزنا على إحدى الروايتين أن تدفع الماشية إلى من

يلفها ويسقيها بجزء من درها ونسلها جاز دفعها إلى من يعمل عليها
لدرها ونسلها بشيء مضمون .

وإن قيل : فهلا جاز إجارتها لاحتلاب لبنها ، كما جاز
إجارة الظئر ؟ .

قيل : إجارة الظئر أن ترضع بعمل صاحبها للغنم ، لأن الظئر هي
التي ترضع الطفل فإذا كانت هي التي توفى المنفعة ، فنظيره : أن يكون
المؤجر هو الذي يوفى منفعة الإرضاع . وحينئذ فالقياس : جوازه . ولو
كان لرجل غنم فاستأجر غنم رجل ليرضعها لم يكن هذا ممتنعا . وأما
إن كان المستأجر هو الذي يحلب اللبن ، أو هو الذي يستوفيه . فهذا
مشتري اللبن ؛ ليس مستوفيا لمنفعة ، ولا مستوفيا للعين بعمل . وهو شبيه
باشتراء الثمرة . واحتلابه كإقتطافها . وهو الذي نهى عنه النبي صلى
الله عليه وسلم بقوله : « لا يباع لبن في ضرع » بخلاف ما
لو استأجرها لأن يقوم عليها ويحلب لبنها ، فهذا نظير إكتراء
الأرض والشجر .

فصل

هذا إذا أكره الأرض والشجر ، أو الشجرة وحدها لأن يخدمها
ويأخذ الثمرة بعوض معلوم . فإن باعه الثمرة فقط وأكره الأرض
للسكنى : فهنا لا يجيء إلا الأصل الأول المذكور عن ابن عقيل ،
وبعضه عن مالك وأحمد في إحدى الروايتين ، إذا كان الأغلب هو
السكنى . وهو أن الحاجة داعية إلى الجمع بينها . فيجوز في الجمع ما لا
يجوز في التفريق ، كما تقدم من النظائر . وهذا إذا كان كل واحد
من السكنى والثمرة مقصوداً له ، كما يجري في حوائط دمشق ؛ فإن
الباستان يكثرى في المدة الصيفية للسكنى فيه وأخذ ثمره من غير عمل
على الثمرة أصلاً ؛ بل العمل على المكري المضمن .

وعلى ذلك الأصل : فيجوز ، وإن كان الثمر لم يطلع بحال ،
سواء كان جنساً واحداً أو أجناساً متفرقة ، كما يجوز مثل ذلك في
القسم الأول . فإنه إنما جاز لأجل الجمع بينه وبين المنفعة . وهو في
الحقيقة جمع بين بيع وإجارة ؛ بخلاف القسم الأول ؛ فإنه قد يقال :
هو إجارة ؛ لأن مؤونة توفية الثمر هنا على المضمن وبعمله بصير ثمرًا ؛

بخلاف القسم الأول ؛ فإنه إنما يصير مشراً بعمل المستأجر ؛ ولهذا يسميه الناس : ضمانا ، إذ ليس هو يباع محضاً ولا إجارة محضة فسمى باسم الالتزام العام في المعاوضات وغيرها ، وهو الضمان ، كما يسمى الفقهاء مثل ذلك في قوله : ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه . وكذلك يسمى القسم الأول ضمانا أيضاً . لكن ذلك يسمى إجارة . وهذا إذا سمي إجارة أو اكتراء : فلأن بعضه إجارة أو اكتراء . وفيه بيع أيضاً .

فأما إن كانت المنفعة ليست مقصودة أصلاً ، وإنما جاءت لأجل جداد الثمرة مثل أن يشتري عبداً أو بلحاً ، ويريد أن يقيم في الحديقة لقطافه : فهذا لا يجوز قبل بدو صلاحه ؛ لأن المنفعة إنما قصدت هنا لأجل الثمر . فلا يكون الثمر تابعا لها ، ولا يحتاج إلى إجارتها إلا إذا جاز بيع الثمر ؛ بخلاف القسم الذي قبله ؛ فإن المنفعة إذا كانت مقصودة احتاج إلى استئجارها ، واحتاج مع ذلك إلى اشتراء الثمرة ، فاحتاج إلى الجمع ؛ لأن المستأجر لا يمكنه إذا استأجر المكان للسكنى أن يدع غيره يشتري الثمرة ؛ ولا يتم غرضه من الانتفاع إلا أن يكون له ثمرة يأكلها ؛ فإن مقصوده الانتفاع بالسكنى في ذلك المكان والأكل من الثمر الذي فيه . ولهذا إذا كان المقصود الأعظم هو السكنى ، وإنما الشجر قليل ، مثل أن يكون في الدار نخلات أو عريش عنب ونحو ذلك ، فالجواز هنا مذهب مالك ، وقياس أكثر نصوص أحمد وغيره .

وإن كان المقصود مع السكنى التجارة في الثمر ، وهو أكثر من منفعة السكنى : فالنفع هنا أوجه منه في التي قبلها ، كما فرق بينها مالك وأحمد . وإن كان المقصود السكنى والأكل : فهو شبيه بما لو قصد السكنى والشرب من البئر . وإن كان ثمن المأكل أكثر : فهنا الجواز فيه أظهر من التي قبلها ، ودون الأولى على قول من يفرق . وأما على قول ابن عقيل المأثور عن السلف : فالجميع جائز ، كما قررناه لأجل الجمع . فإن اشترط مع ذلك أن يحرث له المضمن مقشاة : فهو كما لو استأجر أرضاً من رجل للزرع على أن يحرثها المؤجر . فقد استأجر أرضه واستأجر منه عملاً في الزمة . وهذا جائز ، كما لو استكرو منه جملاً أو حملاً على أن يحمل المؤجر للمستأجر عليه متاعه . وهذه إجارة عين وإجارة على عمل في الزمة ؛ إلا أن يشترط عليه أن يكون هو الذي يعمل العمل ، فيكون قد استأجر عينين .

ولو لم تكن السكنى مقصودة ، وإنما المقصود ابتياع ثمرة في بستان ذي أجناس ، والسقي على البائع : فهذا عند الليث يجوز ، وهو قياس القول الثالث الذي ذكرناه عن أصحابنا وغيرهم وقررناه ؛ لأن الحاجة إلى الجمع بين الجنسين كالحاجة إلى الجمع بين بيع الثمرة والمنفعة ، وربما كان أشد ، فإنه قد لا يمكن بيع كل جنس عند بدو صلاحه . فإنه في كثير من الأوقات لا يحصل ذلك ، وفي بعضها إنما يحصل بضرر كثير .

وقد رأيت من يواطئ المشتري على ذلك ، ثم كلما صلحت ثمرة يقسط عليها بعض الثمن . وهذا من الحيل الباردة التي لا تخفى حالها ، كما تقدم . وما يزال العلماء والمؤمنون ذوو الفطر السليمة ينكرون تحريم مثل هذا ، مع أن أصول الشريعة تنافي تحريمه ؛ لكن ما سمعوه من العمومات اللفظية والقياسية ، التي اعتقدوا شمولها لمثل هذا مع ما سمعوه من قول العلماء الذين يدرجون هذا في العموم : هو الذي أوجب ما أوجب . وهو قياس ما قررناه من جواز بيع المقتاة جميعها بعد بدو صلاحها ؛ لأن تفريق بعضها متعسر أو متعذر ، كتعسر تفريق الأجناس في البستان الواحد ، وإن كانت المشقة في المقتاة أوكد ؛ ولهذا جوزها من منع الأجناس كمالك .

فإن قيل : هذه الصورة داخلة في عموم نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ؛ بخلاف ما إذا أكره الأرض والشجر ليعمل عليه ، فإنه — كما قررتم — ليس بداخل في العموم ، لأنه إجارة لمن يعمل ، لا يبيع لعين ، وأما هذا فبيع للثمرة ، فيدخل في النهي . فكيف تخالفون النهي ؟

قلنا : الجواب عن هذا كالجواب عما يجوز بالسنة والإجماع من ابتياع الشجر مع ثمرة الذي لم يبد صلاحه ، وابتياع الأرض مع زرعها الذي لم يشتد حبه ؛ وما نصرناه من ابتياع المقاتي ، مع أن بعض

خضرها لم يخلق . وجواب ذلك كله بطريقتين :

أحدهما : أن يقال : إن النهي لم يشمل بلفظه هذه الصورة ؛ لأن نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر : انصرف إلى البيع المعهود عند المخاطبين وما كان مثله ؛ لأن لام التعريف تنصرف إلى ما يعرفه المخاطبون . فإن كان هناك شخص معهود أو نوع معهود انصرف الكلام إليه ، كما انصرف اللفظ إلى الرسول المعين في قوله تعالى : (لَا تَجْعَلُوا دُعَاءَ الرَّسُولِ بَيْنَكُمْ كَدُعَاءِ بَعْضِكُمْ بَعْضًا) وفي قوله : (فَعَصَى فِرْعَوْنُ الرَّسُولَ) أو إلى النوع المخصوص : نهيه عن بيع الثمر . فإنه لا خلاف بين المسلمين : أن المراد بالثمر هنا الرطب ، دون العنب وغيره ، وإن لم يكن معهود شخصي ولا نوعي انصرف إلى العموم .

فإليع المذكور للثمر هو بيع الثمر الذي يعهده ، دخل كدخول القرن الثاني والقرن الثالث فيما خاطب به الرسول أصحابه .

ونظير هذا : ما ذكره أحمد في « نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بول الرجل في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل فيه » ، فحمله على ما كان معهوداً على عهده من المياه الدائمة ، كالآبار والحياض التي بين مكة والمدينة . فأما المصانع الكبار التي لا يمكن تزحمها التي أحدثت بعده ، فلم يدخله في العموم لوجود الفارق المعنوي ، وعدم

العموم اللفظي .

وبدل على عدم العموم في مسألتنا : أن في الصحيحين عن أنس ابن مالك رضي الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تزهو : قيل : وما تزهو ؟ . قال : تحمر وتصفر » وفي لفظ مسلم : « نهى عن بيع الثمر حتى يزهو » . ولفظ مسلم : « نهى عن بيع ثمر النخل حتى يزهو » .

ومعلوم أن ذلك : هو ثمر النخل ، كما جاء مقيداً ؛ لأنه هو الذي يزهو فيحمر أو يصفر ، وإلا فمن الثمار ما يكون نضجها بالياض ؛ كالتوت ، والتفاح ، والغب الأبيض ، والإجاص الأبيض الذي يسميه أهل دمشق الحوخ ، والحوخ الأبيض الذي يسمى الفرسك ، ويسميه الدمشقيون الدراق ، أو باللين بلا تغير لون كالتين ونحوه . ولذلك جاء في الصحيحين عن جابر قال : « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى تشقق . قيل : وما تشقق ؟ قال : تحمار أو تصفار ويؤكل منها » وهذه الثمرة هي الرطب . وكذلك في صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تبتاعوا الثمار حتى يبدو صلاحها ، ولا تبتاعوا الثمر بالتمر » ، والتمر الثاني هو الرطب بلا ريب . فكذلك الأول ؛ لأن اللفظ واحد . وفي صحيح مسلم أيضاً قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تبتاعوا

التمر حتى يبدو صلاحه ، وتذهب عنه الآفة ، وقال « يبدو صلاحه :
حمرته أو صفوته » فهذه الأحاديث التي فيها لفظ « التمر » .

وأما غيرها فصريح في النخل ، كحديث ابن عباس المتفق عليه :
« نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل حتى يأكل منه ،
أو يؤكل منه » . وفي رواية لمسلم عن ابن عمر : « أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل حتى يزهر ، وعن السنبل
حتى يبيض ويأمن العاهة . نهى البائع والمشتري » . والمراد بالنخل ثمرة
بالانفاق . لأنه صلى الله عليه وسلم قد جوز اشتراء النخل المؤبر
مع اشتراط المشتري لثمرته .

فهذه النصوص ليست عامة عموماً لفظياً في كل ثمرة في الأرض ،
وإنما هي عامة لفظاً لكل ما عهده المخاطبون ، وعامة معنى لكل ما
كان في معناه . وما ذكرنا عدم تحريمه ليس بمنصوص على تحريمه
ولا في معناه ، فلم يتناوله دليل الحرمة . فيبقى على الحل . وهذا وحده
دليل على عدم التحريم ، وبه يتم ما نبهنا عليه أولاً : من أن الأدلة النافية
للتحريم من الأدلة الشرعية والاستصحابية تدل على ذلك ؛ لكن بشرط
نفي الناقل المتغير ، وقد بينا انتفاءه .

الطريق الثاني : أن نقول : وإن سلمنا العموم اللفظي ؛ لكن ليست

هي مرادة ؛ بل هي مخصوصة بما ذكرناه من الأدلة التي تخص مثل هذا العموم ؛ فإن هذا العموم مخصوص بالسنة والإجماع في الثمر التابع لشجره ، حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من ابتاع نخلاً لم يؤبر فثمرتها للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع » أخرجاه من حديث ابن عمر . فجعلها للمبتاع إذا اشترطها بعد التأبير . ومعلوم أنها حينئذ لم يبد صلاحها ، ولا يجوز بيعها مفردة . والعموم المخصوص بالنص أو الإجماع : يجوز أن يخص منه صور في معناه عند جمهور الفقهاء من سائر الطوائف . ويجوز أيضاً تخصيصه بالإجماع ، وبالقياس القوي . وقد ذكرنا من آثار السلف ومن المعاني ما يخص مثل هذا لو كان عاماً ، أو بالاشتداد بلا تغير لون ، كالجوز واللوز . فبدو الصلاح في الثمار متنوع : نارة يكون بالرطوبة بعد اليبس . ونارة باليبس بعد الرطوبة ونارة بلبينه . ونارة بتغير لونه بحمرة أو صفرة أو بياض . ونارة لا يتغير . وإذا كان قد نهى عن بيع الثمر حتى يحمر أو يصفر : علم أن هذا اللفظ لم يشمل جميع أصناف الثمار ، وإنما يشمل ما تأتي فيه الحمرة والصفرة ، وقد جاء مقيداً : أنه النخل .

فتدبر ما ذكرناه في هذه المسألة ، فإنه عظيم المنفعة في هذه القضية التي عمت بها البلوى ، وفي نظائرها ، وانظر في عموم كلام الله عز وجل ورسوله لفظاً ومعنى ، حتى نعطيه حقه . وأحسن ما نستدل به

على معناه : آثار الصحابة الذين كانوا أعلم بمقاصده ، فإن ضبط ذلك
يوجب توافق أصول الشريعة وجريها على الأصول الثابتة المذكورة في
قوله تعالى : (يَا مُرْهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَهُم عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحَدِّ لَهُمُ
الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ
عَلَيْهِمْ) .

وأما نهيه صلى الله عليه وسلم عن المعاومة الذي جاء مفسراً في
رواية أخرى : بأنه بيع السنين . فهو — والله أعلم — مثل نهيه عن
بيع جبل الحبله ، إنما نهى أن يتباع المشتري الثمرة التي يستثمرها رب
الشجرة . وأما اكتراء الأرض والشجرة حتى يستثمرها : فلا يدخل هذا
في البيع المطلق ، وإنما هو نوع من الإجارة .

ونظير هذا : ما تقدم من حديث جابر في الصحيح من أنه « نهى
عن كراء الأرض » وأنه « نهى عن المحاربة » وأنه « نهى عن المزارعة »
وأنه قال : « لا تكروا الأرض » فإن المراد بذلك : الكراء الذي كانوا
يعتادونه كما جاء مفسراً ، وهي المحاربة والمزارعة التي كانوا يعتادونها ،
فهام عما كانوا يعتادونه من الكراء والمعاومة ، الذي يرجع حاصله إلى
بيع الثمرة قبل أن تصلح ، وإلى المزارعة المشروط فيها جزء معين .

وهذا نهى عما فيه مفسدة راجحة . هذا نهى عن الفرر في جنس

البيع ، وذاك نهى عن الغرر في جنس الكراء العام الذي يدخل فيه المساقاة والمزارعة ، وقد بين في كل منها أن هذه المبايعة وهذه المكاراة كانت تفضي إلى الخصومة والشنآن . وهو ما ذكره الله في حكمة تحريم الميسر بقوله تعالى : (إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَيْرِ وَالْمَيْسِرِ) .

فصل

ومن القواعد التي أدخلها قوم من العلماء في الغرر المنهى عنه : أنواع من الإجازات والمشاركات ؛ كالمساقاة ، والمزارعة ، ونحو ذلك .

فذهب قوم من الفقهاء إلى أن المساقاة والمزارعة حرام باطل ؛ بناء على أنها نوع من الإجارة ؛ لأنها عمل بعوض ، والإجارة لا بد أن يكون الأجر فيها معلوماً ؛ لأنها كالثمن . ولما روى أحمد عن أبي سعيد أن النبي صلى الله عليه وسلم : « نهى عن استئجار الأجير حتى يبين له أجره ، وعن النجش واللمس ، وإلقاء الحجر ، والعوض في المساقاة والمزارعة مجهول ؛ لأنه قد يخرج الزرع والتمر قليلاً ، وقد يخرج كثيراً ، وقد يخرج على صفات ناقصة ، وقد لا يخرج ، فإن منع الله الثمرة كان استيفاء عمل العامل باطلاً . وهذا قول أبي

حنيفة . وهو أشد الناس قولا بتحريم هذا .

وأما مالك والشافعي ، فالقياس عندهما ما قاله أبو حنيفة ، إدخالا لذلك في الغرر ؛ لكن جوزا منه ما تدعو إليه الحاجة .

فجوز مالك والشافعي في القديم : المساقاة مطلقا ؛ لأن كراء الشجر لا يجوز ؛ لأنه بيع للثمر قبل بدو صلاحه ؛ والمالك قد يتعذر عليه سقي شجره وخدمته ، فيضطر إلى المساقاة ؛ بخلاف المزارعة فإنه يمكنه كراء الأرض بالأجر المسمى ، فيغنيه ذلك عن المزارعة عليه تبعاً ، لكن جوزا من المزارعة ما يدخل في المساقاة تبعاً ؛ فإذا كان بين الشجر يياض قليل جازت المزارعة عليه تبعاً للمساقاة .

ومذهب مالك : أن زرع ذلك البياض للعامل بمطلق العقد . فإن شرطاه بينها جاز . وهذا إذا لم يتجاوز الثلث .

والشافعي لا يجعله للعامل ؛ لكن يقول : إذا لم يمكن سقي الشجر إلا بسقيه جازت المزارعة عليه . ولأصحابه في البياض إذا كان كثيراً أكثر من الشجر وجهان .

وهذا إذا جمعها في صفقة واحدة ؛ فإن فرق بينهما في صفتين فوجهان :

أحدهما : لا يجوز بحال ، لأنه إنما جاز تبعاً ، فلا يفرد بعقد .
و « الثاني » : يجوز إذا ساقى ثم زارع : لأنه يحتاج إليه حينئذ . وأما
إذا قدم المزارعة لم يجز وجهاً واحداً . وهذا إذا كان الجزء المشروط
فيها واحداً ، كالثلث أو الربع ، فإن فاضل بينهما ، ففيه وجهان .

وروي عن قوم من السلف — منهم : طاوس ، والحسن ، وبعض
الحنابلة — : المنع من إجارتها بالأجرة المسماة ، وإن كانت دراهم
أو دنانير .

روى حرب عن الأوزاعي أنه سئل : هل يصلح اكتراء الأرض ؟
فقال : اختلف فيه ، فجماعة من أهل العلم لا يرون باكتراثها بالدينار
والدرهم بأساً . وكره ذلك آخرون منهم . وذلك : لأنه في معنى بيع
الغرر ؛ لأن المستأجر يلتزم الأجرة بناء على ما يحصل له من الزرع ؛
وقد لا ينبت الزرع ، فيكون بمنزلة اكتراء الشجر للاستثمار . وقد كان
طاوس يزارع ، ولأن المزارعة أبعد عن الغرر من المؤاجرة ، لأن
المتعاملين في المزارعة إما أن يغنما جميعاً ، أو يغرموا جميعاً ، فتذهب
منفعة بدن هذا وبقره ، ومنفعة أرض هذا . وذلك أقرب إلى العدل
من أن يحصل أحدهما على شيء مضمون . ويبقى الآخر تحت الخطر ؛
إذ المقصود بالعقد : هو الزرع ؛ لا القدرة على حرث الأرض
وبذرها وسقيها .

وعذر الفريقين — مع هذا القياس — ما بلغهم من الآثار عن النبي صلى الله عليه وسلم من نهيه عن المحاربة ، وعن كراه الأرض ؛ كحديث رافع بن خديج ، وحديث جابر . فعن نافع « أن ابن عمر كان يكره مزارعه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، وفي إمارة أبي بكر وعمر وعثمان ، وصدرأ من إمارة معاوية ، ثم حدث عن رافع ابن خديج : أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن كراه المزارع ، فذهب ابن عمر إلى رافع ، فذهبت معه ، فسأله ؟ فقال : نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن كراه المزارع . فقال ابن عمر : قد علمت أنا كنا نكره مزارعنا بما على الأربعاء وشيء من التبن » أخرجاه في الصحيحين ، وهذا لفظ البخاري . ولفظ مسلم : « حتى بلغه في آخر خلافة معاوية : أن رافع بن خديج يحدث فيها بنهي عن النبي صلى الله عليه وسلم . فدخل عليه وأنا معه ، فسأله . فقال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم : ينهى عن كراه المزارع ، فتركها ابن عمر بعد ، فكان إذا سئل عنها بعد قال : زعم رافع بن خديج أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها » وعن سالم بن عبد الله ابن عمر « أن عبد الله بن عمر كان يكره أرضه ، حتى بلغه أن رافع ابن خديج الأنصاري كان ينهى عن كراه الأرض ، فلقية عبد الله ، فقال : يا ابن خديج ، ماذا تحدث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في كراه الأرض ؟ قال رافع بن خديج لعبد الله : سمعت عمي

— وكانا قد شهدا بدرا — يحدثان أهل الدار : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن كراه الأرض . قال عبد الله : لقد كنت أعلم في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الأرض تكرى ، ثم خشى عبد الله أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم أحدث في ذلك شيئاً لم يعلمه ، فترك كراه الأرض ، رواه مسلم . وروى البخاري قول عبد الله الذي في آخره عن رافع بن خديج عن عمه ظهير بن رافع ، قال ظهير : « لقد نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أمر كان بنا رافقاً . فقلت : وما ذلك ؟ ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو حق . قال : دعاني رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : ما تصنعون بمحاقلكم ؟ فقلت : نؤاجرها يا رسول الله على الربع أو على الأوسق من التمر والشعير . قال : فلا تفعلوا ، ازرعوها أو أزرعوها أو أمسكوها . قال رافع : قلت : سمعنا وطاعة » أخرجاه في الصحيحين . وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه . فإن أبي فليمسك أرضه » أخرجاه ، وعن جابر بن عبد الله قال : « كانوا يزرعونها بالثلث والربع ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه . فإن لم يفعل فليمسك أرضه » أخرجاه وهذا لفظ البخاري . ولفظ مسلم : « كنا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم نأخذ الأرض بالثلث أو الربع بالماديانات . فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك فقال :

من كانت له أرض فليزرعها . فإن لم يزرعها فليمنحها أخاه . فإن لم يمنحها فليمسكها ، وفي رواية في الصحيح « ولا يكرها » . وفي رواية في الصحيح « نهى عن كراء الأرض » .

وقد ثبت أيضا في الصحيحين عن جابر قال : « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة ، والمزابنة ، والمعاومة ، والمخابرة ، وفي رواية في الصحيحين عن زيد بن أبي أنيسة ، عن عطاء ، عن جابر : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة ، والمزابنة ، والمخابرة ، وأن يشتري النخل حتى يشقق : والإشقاق : أن يحمر أو يصفر ، أو يؤكل منه شيء . والمحاقلة : أن يباع الحقل بكيل من الطعام معلوم . والمزابنة : أن يباع النخل بأوساق من التمر ، والمخابرة : الثلث والربع وأشباه ذلك . قال زيد : قلت لعطاء بن أبي رباح : أسمعت جابراً يذكر هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال : نعم » .

فهذه الأحاديث قد يستدل بها من ينهى عن المؤاجرة والمزارعة ؛ لأنه نهى عن كرائها ، والكراء يعمها ؛ لأنه قال : « فليزرعها ، أو ليمنحها أخاه . فإن لم يفعل فليمسكها » فلم يرخص إلا في أن يزرعها أو يمنحها لغيره ، ولم يرخص في المعاوضة عنها ؛ لا بمؤاجرة ولا بمزارعة .

ومن يرخص في المزارعة — دون المؤاجرة — يقول : الكراء هو

الإجارة ، أو المزارعة الفاسدة التي كانوا يفعلونها ؛ بخلاف المزارعة الصحيحة التي ستأتي أدلتها ، التي كان النبي صلى الله عليه وسلم يعامل بها أهل خيبر ، وعمل بها الخلفاء الراشدون بعده . وسائر الصحابة .

يؤيد ذلك : أن ابن عمر الذي ترك كراه الأرض لما حدثه رافع كان يروي حديث أهل خيبر رواية من يفتى به . ولأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة ، والمزانية ، والمخاربة ، والمعاومة . وجميع ذلك من أنواع الغرر . والمؤاجرة أظهر في الغرر من المزارعة ، كما تقدم .

ومن يجوز المؤاجرة دون المزارعة يستدل بما رواه مسلم في صحيحه عن ثابت بن الضحاك : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة ، وأمر بالمؤاجرة . وقال : لا بأس بها » فهذا صريح في النهي عن المزارعة ، والأمر بالمؤاجرة . ولأنه سيأتي عن رافع بن خديج — الذي روى الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم — « أنه لم ينههم النبي صلى الله عليه وسلم عن كرائها بشيء معلوم مضمون ، وإنما نهام عما كانوا يفعلونه من المزارعة » .

وذهب جميع فقهاء الحديث الجامعون لطرقه كلهم — كأحمد بن

حنبل ، وأصحابه كلهم من المتقدمين والمتأخرين ، وإسحاق بن راهويه ،
وأبي بكر بن أبي شيبة ، وسليمان بن داود الهاشمي ، وأبي خيثمة زهير
ابن حرب ، وأكثر فقهاء الكوفيين كسفيان الثوري ، ومحمد بن
عبد الرحمن بن أبي ليلي ، وأبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة ،
والبخاري صاحب الصحيح ، وأبي داود ، وجماهير فقهاء الحديث من
المتأخرين ؛ كابن المنذر ، وابن خزيمة ، والخطابي ، وغيرهم ، وأهل
الظاهر ، وأكثر أصحاب أبي حنيفة — إلى جواز المزارعة والمؤاجرة
ونحو ذلك ، اتباعاً لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لسنة خلفائه
وأصحابه ، وما عليه السلف ، وعمل جمهور المسلمين . وبينوا معاني
الأحاديث التي يظن اختلافها في هذا الباب .

فمن ذلك معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر هو
وخلفائه من بعده إلى أن أجلام عمر . فعن ابن عمر قال : « عامل
رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من
تمر أو زرع » أخرجاه . وأخرج أيضاً عن ابن عمر « أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم أعطى أهل خيبر على أن يعملوها ويزرعوها ولهم
شطر ما خرج منها » . هذا لفظ البخاري ولفظ مسلم : « لما افتتحت
خيبر سألت اليهود رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقرم فيها على أن
يعملوها على نصف ما خرج منها من الثمر والزرع . فقال رسول الله

صلى الله عليه وسلم : أقرم فيها على ذلك ما شئنا . وكان الثمر
 على السهان من نصف خير . فبأخذ رسول الله صلى الله عليه
 وسلم الخمس . وفي رواية مسلم عن عبد الله بن عمر ، عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم : « أنه دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها
 على أن يعتملوها من أموالهم وللرسول صلى الله عليه وسلم شطر ثمرها ،
 وعن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر أهلها
 على النصف : نخلها وأرضها » رواه الإمام أحمد وابن ماجه ، وعن طاوس :
 « أن معاذ بن جبل أكرى الأرض على عهد رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان على الثلث والرابع . فهو يعمل به إلى
 يومك هذا » رواه ابن ماجه . وطاوس كان باليمن ، وأخذ عن أصحاب
 معاذ الذين باليمن من أعيان المخضرمين ، وقوله « وعمر وعثمان » أي :
 كنا نفعل كذلك على عهد عمر وعثمان ، فحذف الفعل لدلالة الحال
 عليه ؛ لأن المخاطبين كانوا يعلمون أن معاذ خرج من اليمن في خلافة
 الصديق ، وقدم الشام في خلافة عمر ، ومات بها في خلافته . قال
 البخاري في صحيحه : وقال قيس بن مسلم عن أبي جعفر — يعني :
 الباقر — « ما بالمدينة دار هجرة إلا يزرعون على الثلث والرابع » قال :
 « وزارع علي ، وسعد بن مالك ، وعبد الله بن مسعود ، وعمر بن
 عبد العزيز ، والقاسم ، وعروة ، وآل أبي بكر ، وآل عمر ، وآل علي
 وابن سيرين . وعامل عمر الناس على أنه إن جاء عمر بالبذر من

عنده فله الشطر ، وإن جاءوا بالبذر فلهم كذا ، . وهذه الآثار التي ذكرها البخاري قد رواها غير واحد من المصنفين في الآثار .

فإذا كان جميع المهاجرين كانوا يزارعون والحلفاء الراشدون وأكابر الصحابة والتابعين ، من غير أن ينكر ذلك منكر : لم يكن إجماع أعظم من هذا ؛ بل إن كان في الدنيا إجماع فهو هذا . لا سيما وأهل بيعة الرضوان جميعهم زارعوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعده إلى أن أجلي عمر اليهود إلى نيه .

وقد تأول من أبطل المزارعة والمساقاة ذلك بتأويلات مردودة . مثل أن قال كان اليهود عبيدا للنبي صلى الله عليه وسلم والمسلمين . فجعلوا ذلك مثل المحارجة بين العبد وسيده .

ومعلوم بالنقل المتواتر : أن النبي صلى الله عليه وسلم صالحهم ولم يسترقهم حتى أجلام عمر ، ولم يبيعهم ، ولا مكن أحداً من المسلمين من استرقاق أحد منهم .

ومثل أن قال : هذه معاملة مع الكفار . فلا يلزم أن تجوز مع المسلمين . وهذا مردود ؛ فإن خير قد صارت دار إسلام ، وقد أجمع المسلمون على أنه يحرم في دار الإسلام بين المسلمين وأهل العهد ما يحرم بين المسلمين من المعاملات الفاسدة . ثم إنا قد ذكرنا أن

النبي صلى الله عليه وسلم عامل بين المهاجرين والأنصار ، وأن معاذ ابن جبل عامل على عهده أهل اليمن بعد إسلامهم على ذلك ، وأن الصحابة كانوا يعاملون بذلك . والقياس الصحيح يقتضي جواز ذلك مع عمومات الكتاب والسنة المبيحة ، أو النافية للحرج ، ومع الاستصحاب ، وذلك من وجوه .

أحدها : أن هذه المعاملة مشاركة : ليست مثل المؤاجرة المطلقة ؛ فإن النهاء الحادث يحصل من منفعة أصليين : منفعة العين التي لهذا ، كبذنه وبقره . ومنفعة العين التي لهذا ، كأرضه وشجره ، كما تحصل المغنم بمنفعة أبدان الغنمين وخيلهم ، وكما يحصل مال الفئ بمنفعة أبدان المسلمين من قوتهم ونصرهم ؛ بخلاف الإجارة . فإن المقصود فيها هو العمل ، أو المنفعة . فمن استؤجر لبناء أو خياطة ، أو شق الأرض أو بذرها أو حصاد ، فإذا وفاء ذلك العمل فقد استوفى المستأجر مقصوده بالعقد ، واستحق الأجير أجره . ولذلك يشترط في الإجارة اللازمة : أن يكون العمل مضبوطا ، كما يشترط مثل ذلك في المبيع . وهنا منفعة بدن العامل وبدن بقره وحديده : هو مثل منفعة أرض المالك وشجره . ليس مقصود واحد منها استيفاء منفعة الآخر ، وإنما مقصودها جميعا : ما يتولد من اجتماع المنفعتين . فإن حصل نماء اشتركا فيه . وإن لم يحصل نماء ذهب على كل منها منفعته ، فيشتركان في المضم وفي المغرم ، كسائر

المشركين فيما يحدث من نماء الأصول التي لهم . وهذا جنس من التصرفات يخالف في حقيقته ومقصوده وحكمه الإجارة المحضة ، وما فيه من شوب المعاوضة من جنس ما في الشركة من شوب المعاوضة .

فإن التصرفات العدلية في الأرض جنسان : معاوضات ، ومشاركات . فالمعاوضات : كالبيع والإجارة . والمشاركات : شركة الأملاك وشركة العقد . ويدخل في ذلك اشتراك المسلمين في مال بيت المال ، واشتراك الناس في المباحات . كمنافع المساجد والأسواق المباحة ، والطرقات ، وما يحبي من الموات ، أو يوجد من المباحات ، واشتراك الورثة في الميراث ، واشتراك الموصى لهم والموقوف عليهم في الوصية والوقف ، واشتراك التجار والصناع شركة ضمان أو أبدان ، ونحو ذلك وهذان الجنسان هما منشأ الظلم . كما قال تعالى عن داود عليه السلام (وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ) .

والتصرفات الأخر هي الفضيلة : كالقرض ، والعارية ، والهبة ، والوصية . وإذا كانت التصرفات المبينة على المعادلة هي معاوضة أو مشاركة . فمعلوم قطعا : أن المساقاة والمزارعة ونحوها من جنس المشاركة ، ليسا من جنس المعاوضة المحضة ، والفرق إنما حرم بيعه في المعاوضة ، لأنه أكل مال بالباطل . وهنا لا يأكل أحدهما مال الآخر : لأنه إن لم

ينبت الزرع فإن رب الأرض لم يأخذ منفعة الآخر ؛ إذ هو لم يستوفها ، ولا ملكها بالعقد ، ولا هي مقصودة ؛ بل ذهبت منفعة بدنه ، كما ذهبت منفعة أرض هذا ، ورب الأرض لم يحصل له شيء حتى يكون قد أخذه والآخر لم يأخذ شيئاً ؛ بخلاف بيع الغرر وإجارة الغرر ؛ فإن أحد المتعاضين يأخذ شيئاً ، والآخر يبقى تحت الخطر ، فيفضى إلى ندم أحدهما وخصومتها . وهذا المعنى منتف في هذه المشاركات التي مبناها على المعادلة المحضة التي ليس فيها ظلم ألبتة ، لا في غرر ، ولا في غير غرر .

ومن تأمل هذا تبين له مأخذ هذه الأصول . وعلم أن جواز هذه أشبه بأصول الشريعة ، وأعرف في العقول ، وأبعد عن كل محذور من جواز إجارة الأرض ؛ بل ومن جواز كثير من البيوع والإجازات المجمع عليها ، حيث هي مصلحة محضة للخلق بلا فساد . وإنما وقع اللبس فيها على من حرمها من إخواننا الفقهاء بعد ما فهموه من الآثار : من جهة أنهم اعتقدوا هذا إجارة على عمل مجهول ؛ لما فيها من عمل بعوض . وليس كل من عمل لينتفع بعمله يكون أجيراً ، كعمل الشريكين في المال المشترك ، وعمل الشريكين في شركة الأبدان ، وكاشتراك الغانمين في المغنم ، ونحو ذلك مما لا يبعد ولا يحصى ، نعم ! لو كان أحدهما يعمل بمال يضمنه له الآخر لا يتولد من عمله ؛ كان هذا إجارة .

الوجه الثاني : أن هذه من جنس المضاربة . فإنها عين تنمو بالعمل عليها ، فجاز العمل عليها ببعض ثمنها ، كالدرهم والدنانير ، والمضاربة جوزها الفقهاء كلهم ، انبأ لما جاء فيها عن الصحابة رضي الله عنهم ، مع أنه لا يحفظ فيها بعينها سنة عن النبي صلى الله عليه وسلم . ولقد كان أحمد يرى أن يقيس المضاربة على المساقاة والمزارعة ، لثبوتها بالنص ، فتجعل أصلاً يقاس عليه ، وإن خالف فيها من خالف . وقياس كل منها على الآخر صحيح . فإن من ثبت عنده جواز أحدها أمكنه أن يستعمل فيه حكم الآخر لتساويهما .

فإن قيل : الربح في المضاربة ليس من عين الأصل ؛ بل الأصل يذهب ويحيى بدله . فاللأصل المقسم حصل بنفس العمل ؛ بخلاف الثمر والزرع فإنه من نفس الأصل .

قيل : هذا الفرق فرق في الصورة ، وليس له تأثير شرعي . فإننا نعلم بالاضطرار أن المال المستفاد إنما حصل بمجموع منفعة بدن العامل ، ومنفعة رأس المال ؛ ولهذا يرد إلى رب المال مثل رأس ماله ويقسمان الربح ، كما أن العامل يبقى بنفسه التي هي نظير الدرهم . وليست إضافة الربح إلى عمل بدن هذا بأولى من إضافته إلى منفعة مال هذا .

ولهذا فالمضاربة التي تروونها عن عمر : إنما حصلت بغير عقد لما

أقرض أبو موسى الأشعري لابني عمر من مال بيت المال فحملاه إلى أبيهما . فطلب عمر جميع الربح ، لأنه رأى ذلك كالغصب ، حيث أقرضها ولم يقرض غيرها من المسلمين والمال مشترك ، وأحد الشركاء إذا أبحر في المال المشترك بدون إذن الآخر فهو كالغاصب في نصيب الشريك ، وقال له ابنه عبد الله : « الضمان كان علينا ، فيكون الربح لنا » فأشار عليه بعض الصحابة بأن يجعله مضاربة .

وهذه الأقوال الثلاثة في مثل هذه المسألة موجودة بين الفقهاء — وهي ثلاثة أقوال في مذهب أحمد وغيره — هل يكون ربح من أبحر بمال غيره بغير إذنه لرب المال أو للعامل ، أو لهما ؟ على ثلاثة أقوال . وأحسنها وأقيسها : أن يكون مشتركا بينهما ؛ كما قضى به عمر ؛ لأن النماء متولد عن الأصلين .

وإذا كان أصل المضاربة الذي قد اعتمدوا عليه ، راعوا فيه ما ذكرناه من الشركة . فأخذ مثل الدرهم يجري مجرى عينها ؛ ولهذا سمي النبي صلى الله عليه وسلم والمسلمون بعده القرض منيحة ؛ يقال : منيحة ورق . ويقول الناس : أعزني دراهمك . يحملون رد مثل الدرهم مثل رد عين العارية ، والمقترض انتفع بها وردها . وسموا المضاربة قراضا ؛ لأنها في المقابلات نظير القرض في التبرعات .

ويقال أيضا : لو كان ما ذكروه من الفرق مؤثراً لكان اقتضاؤه

لتجويز المزارعة دون المضاربة أولى من العكس ؛ لأن النماء إذا حصل مع بقاء الأصلين كان أولى بالصحة من حصوله مع ذهاب أحدهما . وإن قيل : الزرع نماء الأرض دون البدن . فقد يقال : والربح نماء العامل ، دون الدراهم أو بالعكس . وكل هذا باطل ؛ بل الزرع يحصل بمنفعة الأرض المشتملة على التراب والماء والهواء ومنفعة بدن العامل والبقر والحديد .

ثم لو سلم أن بينها وبين المضاربة فرقا ، فلا ريب أنها بالمضاربة أشبه منها بالمؤاجرة ؛ لأن المؤاجرة المقصود فيها هو العمل ، ويشترط أن يكون معلوماً ، والأجرة مضمونة في النعمة أو عين معينة . وهنا ليس المقصود إلا النماء ، ولا يشترط معرفة العمل ، والأجرة ليست عيناً ولا شيئاً في النعمة ، وإنما هي بعض ما يحصل من النماء ؛ ولهذا متى عين فيها شيء معين فسد العقد ، كما تفسد المضاربة إذا شرطاً لأحدها ربحاً معيناً ، أو أجرة معلومة في النعمة . وهذا بين في الغاية . فإذا كانت بالمضاربة أشبه منها بالمؤاجرة جداً ، والفرق الذي بينها وبين المضاربة ضعيف ، والذي بينها وبين المؤاجرة فروق غير مؤثرة في الشرع والعقل ، وكان لا بد من إلحاقها بأحد الأصلين ، فإلحاقها بما هي به أشبه أولى . وهذا أجلى من أن يحتاج فيه إلى إطناب .

الوجه الثالث : أن نقول : لفظ الإجارة فيه عموم وخصوص .

فإنها على ثلاث مراتب .

« أحدها » : أن يقال : لكل من بذل نفعا بعوض . فيدخل في ذلك المهر . كما في قوله تعالى : (فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) وسواء كان العمل هنا معلوماً أو مجهولاً ، وكان الآخر معلوماً أو مجهولاً ، لازماً أو غير لازم .

« المرتبة الثانية » : الإجارة التي هي جمالة ، وهو أن يكون النفع غير معلوم ، لكن العوض مضموناً ، فيكون عقداً جائزاً غير لازم ، مثل أن يقول : من رد علي عبدي فله كذا . فقد يرد من بعيد أو قريب .

« الثالثة » : الإجارة الخاصة . وهي أن يستأجر عينا ، أو يستأجره على عمل في النعمة ؛ بحيث تكون المنفعة معلومة . فيكون الأجر معلوماً والإجارة لازمة . وهذه الإجارة التي تشبه البيع في عامة أحكامه . والفقهاء المتأخرون إذا أطلقوا الإجارة ، أو قالوا « باب الإجارة » أرادوا هذا المعنى .

فيقال : المساقاة والمزارعة والمضاربة ونحوهن من المشاركات على نماء يحصل ، من قال : هي إجارة بالمعنى الأعم أو العام ، فقد صدق . ومن قال : هي إجارة بالمعنى الخاص فقد أخطأ . وإذا كانت إجارة

بلغى العام التي هي الجمالة . فهناك إن كان العوض شيئاً مضموناً من عين أو دين ، فلا بد أن يكون معلوماً ، وأما إن كان العوض مما يحصل من العمل جاز أن يكون جزءاً شائعاً فيه . كما لو قال الأمير في الغزو : من دلنا على حصن كذا فله منه كذا ، فحصول الجمل هناك مشروط بحصول المال ، مع أنه جمالة محضة لا شركة فيه . فالشركة أولى وأخرى .

وبسلك في هذا طريقة أخرى . فيقال : الذي دل عليه قياس الأصول : أن الإجارة الخاصة يشترط فيها أن لا يكون العوض غرراً ، قياساً على الثمن . فأما الإجارة العامة التي لا يشترط فيها العلم بالمنفعة : فلا تشبه هذه الإجارة ؛ لما تقدم . فلا يجوز إلحاقها بها . فتبقى على الأصل المبيح .

فتحرير المسألة : أن المعتقد لكونها إجارة يستفسر عن مراده بالإجارة . فإن أراد الخاصة : لم يصح . وإن أراد العامة : فأين الدليل على تحريمها إلا بعوض معلوم ؟ فإن ذكر قياساً بين له الفرق الذي لا يخفى على غير فقيه ، فضلاً عن الفقيه ، ولن يجد إلى أمر يشمل مثل هذه الإجارة سبيلاً . فإذا اتفت أدلة التحريم ثبت الحل .

وبسلك في هذا طريقة أخرى . وهو قياس العكس . وهو أن

يُثبت في الفرع نقيض حكم الأصل ، لانتفاء العلة المقتضية لحكم الأصل .
فيقال : المعنى الموجب لكون الأجرة يجب أن تكون معلومة منتف في
باب المزارعة ونحوها ؛ لأن المقتضى لذلك أن الجهول غرر . فيكون في
معنى بيع الغرر المقتضى أكل المال بالباطل ، أو ما يذكّر من هذا
الجنس . وهذه المعاني منتفية في الفرع . فإذا لم يكن للتحريم موجب
إلا كذا — وهو منتف — فلا تحريم .

وأما الأحاديث — حديث رافع بن خديج وغيره — : فقد
جاءت مفسرة مينة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم : أنه لم يكن نهيا
عما فعل هو والصحابة في عهده وبعده ، بل الذي رخص فيه غير
الذي نهى عنه . فعن رافع بن خديج قال : « كنا أكثر أهل المدينة
مزدردا ، كنا نكري الأرض بالناحية منها تسمى لسيد الأرض . قال :
مما يصاب ذلك وتسلم الأرض ، ومما تصاب الأرض ويسلم ذلك ؟
فنهينا . فأما الذهب والورق فلم يكن يومئذ » . رواه البخاري . وفي
رواية له . قال : « كنا أكثر أهل المدينة حقلا . وكان أحدنا بكري
أرضه . فيقول : هذه القطعة لي . وهذه لك ، فربما أخرجت ذه ،
ولم تخرج ذه . فهام النبي صلى الله عليه وسلم » . وفي رواية له :
« فربما أخرجت هذه كذا ، ولم تخرج ذه ، فنهينا عن ذلك . ولم تنه
عن الورق » . وفي صحيح مسلم عن رافع قال : « كنا أكثر أهل

الأنصار حقلا . وكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه .
 فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه . فهانا عن ذلك . وأما الورق فلم
 ينهنا ، وفي مسلم أيضا عن خنظلة بن قيس قال : « سألت رافع بن
 خديج عن كراه الأرض بالذهب والورق ؟ فقال : لا بأس به ، إنما
 كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بما
 على الماديانات وأقبال الجداول ، وأشياء من الزرع ، فيهلك هذا ويسلم
 هذا ، ويهلك هذا ، ويسلم هذا . فلم يكن للناس كراه إلا هذا .
 فلذلك زجر الناس عنه . فأما شيء معلوم مضمون فلا بأس به . »

فهذا رافع بن خديج — الذى عليه مدار الحديث — يذكر أنه
 لم يكن لهم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كراه إلا بزرع
 مكان معين من الحقل . وهذا النوع حرام بلا ريب عند الفقهاء
 قاطبة ، وحرّموا نظيره فى المضاربة . فلو اشترط ربح ثوب بعينه لم يجوز .
 وهذا الغرر فى المشاركات نظير الغرر فى المعاوضات .

وذلك أن الأصل فى هذه المعاوضات والمقابلات هو التعادل من
 الجانبين . فإن اشتمل أحدهما على غرر أو ربا دخلها الظلم ، فحرمها الله
 الذى حرم الظلم على نفسه ، وجعله محرّما على عباده . فإذا كان أحد
 المتبايعين إذا ملك الثمن وبقي الآخر تحت الخطر : لم يجوز — ولذلك
 حرم النبي صلى الله عليه وسلم بيع الثمر قبل بدو صلاحه —

فكذلك هذا إذا اشترطا لأحد الشريكين مكانا معيناً خراجاً عن موجب الشركة ؛ فإن الشركة تقتضي الاشتراك في الثماء . فإذا انفرد أحدهما بالعين لم يبق للآخر فيه نصيب ، ودخله الخطر ومعنى القمار ، كما ذكره رافع في قوله : « فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه ، فيفوز أحدها ويخيب الآخر . وهذا معنى القمار . وأخبر رافع « أنه لم يكن لهم كراء على عهد النبي صلى الله عليه وسلم إلا هذا » وأنه إنما زجر عنه لأجل ما فيه من المخاطرة ومعنى القمار ، وأن النهي إنما انصرف إلى ذلك الكراء المعهود ؛ لا إلى ما تكون فيه الأجرة مضمونة في الذمة . وسأشير إن شاء الله إلى مثل ذلك في نهيه عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، ورافع أعلم بنهي النبي صلى الله عليه وسلم : عن أى شيء وقع ؟ وهذا — والله أعلم — هو الذى انتهى عنه عبد الله بن عمر ، فإنه قال : لما حدثه رافع : « قد علمت أننا كنا نكرب مزارعنا بما على الأربعاء وبشيء من التبن » فبين أنهم كانوا يكربون بزرع مكان معين ، وكان ابن عمر يفعله ؛ لأنهم كانوا يفعلونه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم حتى بلغه النهي .

بدل على ذلك : أن ابن عمر كان يروى حديث معاملة خيبر دائماً ويفتى به ، ويفتى بالمزارعة على الأرض البيضاء ، وأهل بيته أيضاً بعد حديث رافع . فروى حرب الکرمانى قال : حدثنا إسحق بن إبراهيم

ابن راهويه ، حدثنا معتمر بن سليمان ، سمعت كليب بن وائل قال :
أتيت ابن عمر ، فقلت : أتاني رجل له أرض وماء ، وليس له بئر ولا
بقر ، فأخذتها بالنصف ، فبذرت فيها بئري ، وعملت فيها ببقرى
فناصته ؟ قال : حسن . وقال : حدثنا ابن أخي حزم ، حدثنا يحيى
ابن سعيد ، حدثنا سعيد بن عبيد . سمعت سالم بن عبد الله — وأناه
رجل — فقال : الرجل منا ينطلق إلى الرجل فيقول : أجيء ببئري
وبقرى وأعمل أرضك ، فما أخرج الله منه فلك منه كذا ، ولي منه
كذا ؟ قال : لا بأس به ، ونحن نصنعه .

وهكذا أخبر أقارب رافع . ففي البخاري عن رافع قال : حدثني
عمومتي أنهم كانوا يكرون الأرض على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم بما ينبت على الأربعاء أو بشيء يستتنيه صاحب الأرض . فها هنا
النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك . فقيل لرافع : فكيف بالدينار والدرهم ؟
فقال : ليس به بأس بالدينار والدرهم . وكان الذي نهى عنه من ذلك ما لو نظر
فيه ذو الفهم بالحلال والحرام لم يجزه ، لما فيه من المخاطرة . وعن أسيد بن ظهير
قال : « كان أحدنا إذا استغنى عن أرضه أعطاهما بالثلث والرابع والنصف .
وبشترط ثلاث جداول والقصاره وما سقى الربيع . وكان العيش إذ ذاك
شديداً ، وكان يعمل فيها بالحديد وما شاء الله ، ويصيب منها منفعة .
فأتانا رافع بن خديج فقال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم

بها كم عن الحقل ، ويقول : من استغنى عن أرضه فليمنحها أخاه أو ليدع ، رواه أحمد وابن ماجه . وروى أبو داود قول النبي صلى الله عليه وسلم ، زاد أحمد « وبينها كم عن المزبنة . والمزبنة : أن يكون الرجل له المال العظيم من النخل ، فيأتيه الرجل فيقول : أخذته بكذا وكذا وسقا من تمر . والقصاره ماسقط من السنبيل » .

وهكذا أخبر سعد بن أبي وقاص ، وجابر . فأخبر سعد : « أن أصحاب المزارع في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يكرون مزارعهم بما يكون على السواقي من الزرع ، وما سعد بالماء مما حول البئر . فجاموا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختموا في ذلك ، فنهام رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكروا بذلك ، وقال : اكروا بالذهب والفضة » رواه أحمد وأبو داود والنسائي . فهذا صريح في الإذن بالكراء بالذهب والفضة ، وإن النهي إنما كان عن اشتراط زرع مكان معين . وعن جابر رضي الله عنه قال « كنا نخبر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بنصيب من القصرى ومن كذا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من كانت له أرض فليزرعها ، أو ليمنحها أخاه أو فليدعها » رواه مسلم .

فهؤلاء أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم الذين رووا عنه النهي قد أخبروا بالصورة التي نهى عنها ، والعلة التي نهى من أجلها . وإذا

كان قد جاء في بعض طرق الحديث : « أنه نهى عن كراه المزارع »
مطلقا ، فالتعريف للكراه المعهود بينهم . وإذا قال لهم النبي صلى الله
عليه وسلم : « لا تكروا المزارع » فإنما أراد الكراه الذى يعرفونه كما
فهموه من كلامه ، وعم أعلم بمقصوده . وكما جاء مفسرا عنه : « أنه
رخص في غير ذلك الكراه » ومما يشبه ذلك ما قرن به النهي من
المزابة ونحوها . واللفظ — وإن كان في نفسه مطلقاً — فإنه إذا كان
خطابا لعين في مثل الجواب عن سؤال ، أو عقب حكاية حال ونحو
ذلك : فإنه كثيراً ما يكون مقيداً بمثل حال المخاطب . كما لو قال المريض
للطبيب : إن به حرارة . فقال له : لا تأكل الدسم . فإنه يعلم أن
النهي مقيد بتلك الحال .

وذلك : أن اللفظ المطلق إذا كان له مسمى معهود ، أو حال يقتضيه :
انصرف إليه . وإن كان نكرة ، كالتبايعين إذا قال أحدهما : بعتك بعشرة
دراهم ، فإنها مطلقة في اللفظ . ثم لا ينصرف إلا إلى المعهود من الدراهم .
فإذا كان المخاطبون لا يتعارفون بينهم لفظ « الكراه » إلا لذلك الذى
كانوا يفعلونه ، ثم خوطبوا به : لم ينصرف إلا إلى ما يعرفونه . وكان
ذلك من باب التخصيص العرفي ، كلفظ « الدابة » إذا كان معروفا بينهم
أنه الفرس ، أو ذوات الحافر . فقال : لا تأتني بدابة : لم ينصرف هذا
المطلق إلا إلى ذلك . ونهي النبي صلى الله عليه وسلم لهم كان مقيدا

بالعرف والسؤال وقد تقدم ما في الصحيحين عن رافع بن خديج وعن
ظهير بن رافع قال : « دعاني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال :
ما تصنعون بمحافلكم ؟ قلت نؤاجرها بما على الربيع ، وعلى الأوسق
من التمر والشعير قال : لا تفعلوا . ازرعوها أو أزرعوها ،
أو أمسكوها . » .

فقد صرح بأن النهي وقع عما كانوا يفعلونه ، وأما المزارعة المحضة :
فلم يتناولها النهي ، ولا ذكرها رافع وغيره فيما يجوز من الكراء ؛
لأنها — والله أعلم — عند جنس آخر غير الكراء المعتاد ؛ فإن
الكراء اسم لما وجب فيه أجرة معلومة ، إما عين وإما دين . فإن كان
دينا في الذمة مضموناً فهو جائز . وكذلك إن كان عينا من غير الزرع ،
وأما إن كان عينا من الزرع لم يجوز .

فأما المزارعة بجزء شائع من جميع الزرع فليس هو الكراء
المطلق ؛ بل هو شركة محضة ؛ إذ ليس جعل العامل مكتتياً للأرض
بجزء من الزرع بأولى من جعل المالك مكتتياً للعامل بالجزء الآخر ؛
وإن كان من الناس من يسمى هذا كراء أيضاً . فإنما هو كراء بالمعنى
العام الذي تقدم بيانه . فأما الكراء الخاص الذي تكلم به رافع وغيره
فلا ، ولهذا السبب بين رافع أحد نوعي الكراء الجائز ، وبين النوع
الآخر الذي نهوا عنه ، ولم يتعرض للشركة ، لأنها جنس آخر .

بقي أن يقال : فقول النبي صلى الله عليه وسلم : « من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه ، وإلا فليمسكها » أمر — إذا لم يفعل واحداً من الزرع والمنيحة — أن يمسكها . وذلك يقتضى المنع من المؤاجرة ومن المزارعة كما تقدم .

فيقال : الأمر بهذا أمر ندب واستحباب ؛ لا أمر إيجاب ، أو كان أمر إيجاب في الابتداء لينزجروا عما اعتادوه من الكراء الفاسد . وهذا كما أنه صلى الله عليه وسلم لما نهام عن لحوم الحمر الأهلية ، قال في الآنية التي كانوا يطبخونها فيها : « أمر بقوا ما فيها ، واكسروها » . وقال صلى الله عليه وسلم في آنية أهل الكتاب حين سأله عنها أبو ثعلبة الخشني : « إن وجدتم غيرها فلا تأكلوا فيها ، وإن لم تجدوا غيرها فارحضوها بلءاء » وذلك لأن النفوس إذا اعتادت المعصية فقد لا تفتطم عنها انقطاعاً جيداً إلا بترك ما يقاربها من المباح . كما قيل : « لا يبلغ العبد حقيقة التقوى حتى يجعل بينه وبين الحرام حاجزاً من الحلال » كما أنها أحياناً لا تترك المعصية إلا بتدريج ؛ لا تتركها جملة .

فهذا يقع تارة ، وهذا يقع تارة . ولهذا يوجد في سنة النبي صلى الله عليه وسلم لمن خشى منه النفرة عن الطاعة : الرخصة له في أشياء يستغنى بها عن المحرم ، ولمن وثق بإيمانه وصبره : النهي عن بعض ما يستحب له تركه مبالغة في فعل الأفضل . ولهذا يستحب لمن وثق بإيمانه

وصبره — من فعل المستحبات البدنية والمالية ، كالمخرج عن جميع ماله ، مثل أبي بكر الصديق — مالا يستحب لمن لم يكن حاله كذلك ، كالرجل الذي جاءه بيضة من ذهب ، فحذفه بها ، فلو أصابته لأوجعته . ثم قال : « يذهب أحدكم فيخرج ماله ، ثم يجلس كلا على الناس » .

يدل على ذلك : ما قدمناه من رواية مسلم الصحيحة عن ثابت بن الضحاك : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة . وأمر بالثأجرة . وقال : لا بأس بها » وما ذكرناه من رواية سعد بن أبي وقاص : « أنه نهى أن يكرؤوا بزرع موضع معين » ، وقال : « أكرؤوا بالذهب والفضة » وكذلك فهمته الصحابة . فإن رافع بن خديج قد روى ذلك وأخبر أنه : لا بأس بكرائها بالذهب والفضة .

وكذلك فقهاء الصحابة : كزيد بن ثابت ، وابن عباس . ففي الصحيحين عن عمرو بن دينار . قال : قلت . لطاوس : « لو تركت الخبارة ؟ فإنهم يزعمون أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنها . قال : أي عمرو ، إني أعطيتهم وأعينهم ، وإن أعلمهم أخبرني — يعني ابن عباس — أن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينه عنه ؛ ولكن قال : إن يمنع أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ عليه خرجا معلوما » وعن ابن عباس أيضا : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحرم المزارعة ؛

ولكن أمر أن يرفق بعضهم ببعض . رواه مسلم مجملًا والترمذى .
وقال : حديث حسن صحيح . وقد أخبر طاوس عن ابن عباس : أن
النبي صلى الله عليه وسلم إنما دعاهم إلى الأفضل ، وهو التبرع ،
قال : « وأنا أعينهم وأعطيتهم » وأمر النبي صلى الله عليه وسلم
بالرفق الذي منه واجب ، وهو ترك الربا والغرر . ومنه مستحب ،
كالعارية والقرض .

ولهذا لما كان التبرع بالأرض بلا أجره من باب الإحسان كان
المسلم أحق به ، فقال : « لأن يمنح أحدكم أخاه أرضه خير له من أن
يأخذ عليه خرجا معلوما » وقال : « من كانت له أرض فلينزرها ، أو
ليمنحها أخاه ، أو ليمسكها » فكان الأخ هو المنوح . ولما كان أهل
الكتاب ليسوا من الإخوان عاملهم النبي صلى الله عليه وسلم ولم يمنحهم ؛
لا سببا والتبرع إنما يكون عن فضل غنى . فمن كان محتاجا إلى منفعة
أرضه لم يستحب له المنيحة ، كما كان المسلمون محتاجين إلى منفعة أرض
خير ، وكما كان الأنصار محتاجين في أول الإسلام إلى أرضهم ، حيث
عاملوا عليها المهاجرين . وقد توجب الشريعة التبرع عند الحاجة ، كما
نهام النبي صلى الله عليه وسلم عن ادخار لحوم الأضاحي لأجل الدافة
التي دفتت ؛ ليطعموا الجياع ؛ لأن إطعامهم واجب . فلما كان المسلمون
محتاجين إلى منفعة الأرض وأصحابها أغنياء عنها نهام عن المعاوضة

ليجودوا بالتبرع ، ولم يأمرهم بالتبرع عينا ، كما نهام عن الادخار . فإن من نهى عن الاتفاح بماله جاد ببذله ؛ إذ لا يترك بطالا ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم ؛ بل الأئمة عن بعض أنواع المباح في بعض الأحوال ؛ لما في ذلك من منفعة المنهي ؛ كما نهام في بعض المغازي (١) وأما ما رواه جابر من نهيه صلى الله عليه وسلم عن المخابرة : فهذه هي المخابرة التي نهى عنها . واللام لتعريف العهد . ولم تكن المخابرة عندهم إلا ذلك .

يبين ذلك ما في الصحيح عن ابن عمر قال : « كنا لانرى بالخبر بأساً حتى كان عام أول . فزعم رافع أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه ، فتركناه من أجله » فأخبر ابن عمر أن رافعا روى النهي عن الخبر . وقد تقدم معنى حديث رافع . قال أبو عبيد : الخبر — بكسر الخاء — بمعنى المخابرة . والمخابرة : المزارعة بالنصف والثلث والربع ، وأقل وأكثر . وكان أبو عبيد يقول : لهذا سمي الأكار خيرا ؛ لأنه يخابر على الأرض ، والمخابرة : هي المؤاكلة .

وقد قال بعضهم : أصل هذا من خير ؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقرها في أيديهم على النصف ، فقيل : خابرم ، أي عاملهم في خير . وليس هذا بشيء ؛ فإن معاملته بخير لم ينه عنها قط ،

(١) يباح بالأصلين قدر كلمتين أو ثلاث .

بل فعلها الصحابة في حياته وبعد موته . وإنما روى حديث المخابرة رافع
ابن خديج ، وجابر . وقد فسرا ما كانوا يفعلونه . والخير : هو الفلاح ،
سمي بذلك لأنه يخبر الأرض .

وقد ذهب طائفة من الفقهاء إلى الفرق بين المخابرة والمزراعة .
فقالوا : « المخابرة » هي المعاملة على أن يكون البذر من العامل ،
و « الزراعة » على أن يكون البذر من المالك . قالوا : والنبي صلى
الله عليه وسلم نهى عن المخابرة ؛ لا الزراعة .

وهذا أيضا ضعيف فإننا قد ذكرنا عن النبي صلى الله عليه وسلم
ما في الصحيح من أنه « نهى عن الزراعة » كما « نهى عن المخابرة »
وكما « نهى عن كراء الأرض » وهذه الألفاظ في أصل اللغة عامة لموضع
نهيه وغير موضع نهيه ، وإنما اختصت بما يفعلونه لأجل التخصيص العرفي لفظاً
وفعلاً ، ولأجل القرينة اللفظية ، وهي لام العهد وسؤال السائل ؛ وإلا فقد
نقل أهل اللغة : أن المخابرة هي الزراعة ، والاشتقاق يدل على ذلك .

فصل

والذين جوزوا الزراعة منهم من اشترط أن يكون البذر من
المالك . وقالوا : هذه هي الزراعة . فأما إن كان البذر من العامل لم

يجز . وهذا إحدى الروايتين عن أحمد ، اختارها طائفة من أصحابه وأصحاب مالك والشافعي ، حيث يجوزون المزارعة .

وحجة هؤلاء : قياسها على المضاربة ، وبذلك احتج أحمد أيضا . قال الكرماني : قيل لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل : رجل دفع أرضه إلى الأكار على الثلث أو الربع ؟ قال : لا بأس بذلك ، إذا كان البذر من رب الأرض والبقر والحديد والعمل من الأكار ، يذهب فيه مذهب المضاربة .

ووجه ذلك : أن البذر هو أصل الزرع ، كما أن المال هو أصل الربح . فلا بد أن يكون البذر ممن له الأصل ، ليكون من أحدهما العمل ، ومن الآخر الأصل .

والرواية الثانية عنه : لا يشترط ذلك ؛ بل يجوز أن يكون البذر من العامل ، وقد نقل عنه جماهير أصحابه — أكثر من عشرين نفسا — أنه يجوز أن يكري أرضه بالثلث أو الربع ، كما عامل النبي صلى الله عليه وسلم أهل خيبر .

فقال طائفة من أصحابه — كالقاضي أبي يعلى — إذا دفع أرضه لمن يعمل عليها يبذره بجزء من الزرع للمالك ، فإن كان على وجه الإجارة جاز ، وإن كان على وجه المزارعة لم يجز ، وجعلوا هذا التفريق تقريراً

لنصوصه ؛ لأنهم رأوا في عامة نصوصه صرائح كثيرة جدا في جواز كراه الأرض بجزء من الخارج منها ، ورأوا أن هذا هو ظاهر مذهبه عندهم ، من أنه لا يجوز في المزارعة أن يكون البذر من المالك كالمضاربة . ففرقوا بين باب المزارعة والمضاربة ، وباب الإجارة .

وقال آخرون — منهم أبو الخطاب — معنى قوله في رواية الجماعة : يجوز كراه الأرض ببعض الخارج منها . أراد به : المزارعة والعمل من الأكار . قال أبو الخطاب ومتبعوه : فعلى هذه الرواية : إذا كان البذر من العامل فهو مستأجر للأرض ببعض الخارج منها ، وإن كان من صاحب الأرض : فهو مستأجر للعامل بما شرط له . قال : فعلى هذا ما يأخذه صاحب البذر يستحقه ببذره ، وما يأخذه من الأجرة يأخذه بالشرط .

وما قاله هؤلاء من أن نصه على المكاري ببعض الخارج هو المزارعة ، على أن يبذر الأكار : هو الصحيح ، ولا يحتمل الفقه إلا هذا ، أو أن يكون نصه على جواز المؤاجرة المذكورة يقتضي جواز المزارعة بطريق الأولى . وجواز هذه المعاملة مطلقا هو الصواب الذي لا يتوجه غيره أثراً ونظراً . وهو ظاهر نصوص أحمد المتواترة عنه ، واختيار طائفة من أصحابه .

والقول الأول — قول من اشترط أن يبذر رب الأرض ، وقول

من فرق بين أن يكون إجارة أو مزارعة — هو في الضعف نظير من سوى بين الإجارة الخاصة والمزارعة ، أو أضعف .

أما بيان نص أحمد : فهو أنه إنما جوز المؤاجرة ببعض الزرع ، استدلالاً بقصة معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر ، ومعاملته لهم إنما كانت مزارعة ؛ لم تكن بلفظ الإجارة . فمن الممتع أن أحد لا يجوز ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم إلا بلفظ إجارة ، ويمنع فعله باللفظ المشهور .

وأيضاً فقد ثبت في الصحيح « أن النبي صلى الله عليه وسلم شرط أهل خيبر على أن يعملوها من أموالهم » كما تقدم ، ولم يدفع إليهم النبي صلى الله عليه وسلم بذراً ، فإذا كانت المعاملة التي فعلها النبي صلى الله عليه وسلم إنما كانوا يبذرون فيها من أموالهم ، فكيف يحتاج بها أحد على المزارعة ، ثم يقيس عليها إذا كانت بلفظ الإجارة . ثم يمنع الأصل الذي احتج به من المزارعة التي بذر فيها العامل؟! والنبي صلى الله عليه وسلم قد قال لليهود : « نقرم فيها ما أقرم الله » لم يشترط مدة معلومة ، حتى يقال : كانت إجارة لازمة ؛ لكن أحد حيث قال : — في إحدى الروايتين — إنه يشترط كون البذر من المالك . وإنما قاله متابعة لمن أوجهه قياساً على المضاربة ، وإذا أفتى العالم بقول لحجة ولها معارض راجح لم يستحضر حينئذ ذلك المعارض

الراجع ، ثم لما أفتى بجواز المؤاجرة بثك الزرع استدلالاً بمزارعة خير ، فلا بد أن يكون في خير كان البذر عنده من العامل ، وإلا لم يصح الاستدلال . فإن فرضنا أن أحد فرق بين المؤاجرة بجزء من الخارج وبين المزارعة يبذر العامل ، كما فرق بين طائفة من أصحابه ، فستند هذا الفرق ليس مأخذاً شرعياً ؛ فإن أحد لا يرى اختلاف أحكام العقود باختلاف العبارات ؛ كما يراه طائفة من أصحابه الذين يجوزون هذه المعاملة بلفظ الإجارة ، ويمنعونها بلفظ المزارعة ، وكذلك يجوزون بيع مافي الذمة يباعاً حالاً بلفظ البيع ، ويمنعونه بلفظ السلم ؛ لأنه يصير مسلماً حالاً ، ونصوص أحمد وأصوله تأبى هذا ، كما قدمناه عنه في مسألة صيغ العقود ؛ فإن الاعتبار في جميع التصرفات القولية بالمعاني لا بما يحمل على الألفاظ ، كما تشهد به أجوبته في الأيمان والتذور والوصايا وغير ذلك من التصرفات ، وإن كان هو قد فرق بينها ، كما فرق طائفة من أصحابه ، فيكون هذا التفريق رواية عنه مرجوحة ، كالرواية المانعة من الأمرين .

وأما الدليل على جواز ذلك : فالسنة ، والإجماع ، والقياس .

أما السنة : فما تقدم من معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خير على أن يعملوها من أموالهم ، ولم يدفع إليهم بذراً ، وكما عامل الأنصار المهاجرين على أن البذر من عندهم ، قال حرب الكرمانى :

حدثنا محمد بن نصر ، حدثنا حسان بن إبراهيم ، عن حماد بن سلمة ، عن يحيى بن إسماعيل بن حكيم : أن عمر بن الخطاب أجلى أهل نجران وأهل فديك وأهل خيبر ، واستعمل يعلى بن منية ، فأعطى العنب والنخل على أن لعمر الثلثين ولهم الثلث ، وأعطى البياض — يعنى بياض الأرض — على إن كان البذر والبقر والحديد من عند عمر ، فلعمر الثلثان ولهم الثلث ، وإن كان منهم فلعمر الشطر ، ولهم الشطر . فهذا عمر رضي الله عنه ويعلى بن منية عامله ، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قد عمل في خلافته بتجوز كالأمرين : أن يكون البذر من رب الأرض ، وأن يكون من العامل . وقال حرب : حدثنا أبو معن ، حدثنا مؤمل ، حدثنا سفيان ، عن الحارث ابن حصيرة الأزدي ، عن صخر بن الوليد ، عن عمرو بن صليح بن محارب ، قال : جاء رجل إلى علي بن أبي طالب ، فقال : إن فلاناً أخذ أرضاً فعمل فيها ، وفعل . فدعاه فقال : ما هذه الأرض التي أخذت؟ فقال : أرض أخذتها أكرى أنهارها وأعمرها وأزرعها . فما أخرج الله من شيء فلي النصف وله النصف ، فقال : لا بأس بهذا . فظاهره : أن البذر من عنده ، ولم ينهه علي عن ذلك ، وبكفى إطلاق سؤاله ، وإطلاق علي الجواب .

وأما القياس : فقد قدمنا أن هذه المعاملة نوع من الشركة : ليست

من الإجارة الخاصة . وإن جعلت إجارة فهي من الإجارة العامة التي تدخل فيها الجمالة ، والسبق والرمي . وعلى التقديرين : فيجوز أن يكون البذر منها ؛ وذلك أن البذر في المزارعة ليس من الأصول التي ترجع إلى ربها ؛ كالثمن في المضاربة ؛ بل البذر يتلف كما تتلف المنافع ؛ وإنما ترجع الأرض ، أو بدن البقرة والعامل . فلو كان البذر مثل رأس المال ، لكان الواجب أن يرجع مثله إلى مخرجه ثم يقسمان الفضل ؛ وليس الأمر كذلك ، بل يشتركان في جميع الزرع .

فظهر أن الأصول فيها من أحد الجانبين هي الأرض بمائها وهوائها ، وبدن العامل والبقر وأكثر الحرث والبذر يذهب كما تذهب المنافع ، وكما تذهب أجزاء من الماء والهواء والتراب ، فيستحيل زرعاً . والله سبحانه يخلق الزرع من نفس الحب والتراب والماء والهواء كما يخلق الحيوان من ماء الأبوين ، بل ما يستحيل في الزرع من أجزاء الأرض أكثر مما يستحيل من الحب ، والحب يستحيل فلا يبقى ، بل يفلقه الله ويحيله كما يحيل أجزاء الماء والهواء ، وكما يحيل الني وسائر مخلوقاته من الحيوان ، والمعدن والنبات .

ولما وقع ما وقع من رأى كثير من الفقهاء : اعتقدوا أن الحب والنوى في الزرع والشجر : هو الأصل ، والباقي تبع ، حتى قضاوا في مواضع بأن يكون الزرع والشجر لرب النوى والحب مع قلة قيمته . ولرب

الأرض أجرة أرضه ، والنبي صلى الله عليه وسلم إنما قضى بصد هذا ، حيث قال : « من زرع في أرض قوم بغير إذنتهم فليس له من الزرع شيء ، وله نفقته » فأخذ أحمد وغيره من فقهاء الحديث بهذا الحديث . وبعض من أخذ به يرى أنه خلاف القياس ، وأنه من صور الاستحسان ، وهذا لما انعقد في نفسه من القياس المتقدم ، وهو أن الزرع تبع للبذر ، والشجر تبع للنوى . وما جاءت به السنة هو القياس الصحيح الذي تدل عليه الفطرة ؛ فإن إلقاء الحب في الأرض بمنزلة إلقاء المنى في الرحم سواء ؛ ولهذا سمي الله النساء حرثاً في قوله تعالى : (نِسَاءُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ) كما سمي الأرض المزروعة حرثاً ، والمغلب في ملك الحيوان إنما هو جانب الأم . ولهذا تبع الولد الآدمي أمه في الحربة والرق دون أبيه ، ويكون جنين البهيمة للمالك الأم ، دون مالك الفحل الذي نهى عن عسبه ؛ وذلك لأن الأجزاء التي استمدها من الأم أضعاف الأجزاء التي استمدها من الأب . وإنما للأب حق الابتداء فقط ، ولا ريب أنه مخلوق منها جميعاً . وكذلك الحب والنوى ؛ فإن الأجزاء التي خلق منها الشجر والزرع أكثرها من التراب والماء والهواء ، وقد يؤثر ذلك في الأرض فتضعف بالزرع فيها ؛ لكن لما كانت هذه الأجزاء تستخلف دائماً — فإن الله سبحانه لا يزال يمد الأرض بالماء والهواء وبالتراب ، إما مستحيلاً من غيره . وإما بالموجود ، ولا يؤثر في الأرض نقص الأجزاء الترابية شيئاً ، إما للخلف بالاستحالة ، وإما للكثرة —

ولهذا صار يظهر أن أجزاء الأرض في معنى المنافع ، بخلاف الحب والنوى الملقى فيها ؛ فإنه عين ذاهبة غير مستخلفة ولا يعوض عنها . لكن هذا القدر لا يوجب أن يكون البذر هو الأصل فقط ؛ فإن العامل هو وبقره لا بد له مدة العمل من قوت وعلف يذهب أيضاً ، ورب الأرض لا يحتاج إلى مثل ذلك ؛ ولذلك انفقوا على أن البذر لا يرجع إلى ربه كما يرجع في القراض ، ولو جرى عند مجرى الأصول لرجع .

فقد تبين أن هذه المعاملة اشتملت على ثلاثة أشياء : أصول باقية ، وهي الأرض وبدن العامل والبقر والحديد . ومنافع فانية . وأجزاء فانية أيضاً ، وهي البذر وبعض أجزاء الأرض وبعض أجزاء العامل وبقره . فهذه الأجزاء الفانية كالمنافع الفانية سواء ، فتكون الخيرة إليهما فيمن يبذل هذه الأجزاء ، ويشتركان على أي وجه شاءا . ما لم يفض إلى بعض ما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من أنواع الغرر أو الربا وأكل المال بالباطل . ولهذا جوز أحمد سائر أنواع المشاركات التي تشبه المساقاة والمزارعة ، مثل أن يدفع دابته أو سفينته أو غيرها إلى من يعمل عليها والأجرة بينهما .

فصل

وهذا الذي ذكرناه من الإشارة إلى حكمة بيع الغرر وما يشبه

ذلك يجمع اليسر في هذه الأبواب . فإنك تجد كثيراً ممن تكلم في هذه الأمور إما أن يتمسك بما بلغه من ألفاظ يحسبها عامة أو مطلقة ، أو بضرب من القياس المعنوي أو الشبهى . فرضي الله عن أحد حيث يقول : ينبغي للمتكلم في الفقه أن يجتنب هذين الأصلين : الجمل ، والقياس . وقال أيضاً أكثر ما يخطئ الناس من جهة التأويل والقياس . ثم هذا التمسك بفضي إلى ما لا يمكن اتباعه ألبتة .

ومن هذا الباب : بيع الديون ، دين السلم وغيره ، وأنواع من الصلح والوكالة وغير ذلك . ولولا أن الغرض ذكر قواعد كلية تجمع أبواباً لذكرنا أنواعاً من هذا .

فصل

القاعدة الثالثة : في العقود والشروط فيها ، فيما يحل منها ويحرم ، وما يصح منها ويفسد . ومسائل هذه القاعدة كثيرة جداً .

والذي يمكن ضبطه فيها قولان .

أحدهما : أن يقال : الأصل في العقود والشروط فيها ونحو ذلك : الحظر ؛ إلا ما ورد الشرع بإجازته . فهذا قول أهل الظاهر ، وكثير من أصول أبي حنيفة تنبئ على هذا . وكثير من أصول الشافعي وأصول

طائفة من أصحاب مالك وأحمد . فإن أحمد قد يعلل أحياناً بطلان العقد بكونه لم يرد فيه أثر ولا قياس . كما قاله في إحدى الروايتين في وقف الإنسان على نفسه . وكذلك طائفة من أصحابه قد يعللون فساد الشروط بأنها تخالف مقتضى العقد ، ويقولون : ما خالف مقتضى العقد فهو باطل . أما أهل الظاهر فلم يصححوا لا عقداً ولا شرطاً إلا ما ثبت جوازه بنص أو إجماع . وإذا لم يثبت جوازه أبطلوه ، واستصحبوا الحكم الذي قبله ، وطرّدوا ذلك طرداً جارياً ؛ لكن خرجوا في كثير منه إلى أقوال ينكرها عليهم غيرهم .

وأما أبو حنيفة فأصوله تقتضي أنه لا يصحح في العقود شروطاً يخالف مقتضاها في المطلق . وإنما يصحح الشرط في العقود عليه إذا كان العقد مما يمكن فسخه . ولهذا أبطل أن يشترط في البيع خيار ، ولا يجوز عنده تأخير تسليم المبيع بحال . ولهذا منع بيع العين المؤجرة . وإذا ابتاع شجرة عليها ثمر للبائع فله مطالبته بإزالته . وإنما جوز الإجارة المؤجرة ؛ لأن الإجارة عنده لا توجب الملك إلا عند وجود المنفعة ، أو عتق العبد المبيع أو الانتفاع به ، أو أن يشترط المشتري بقاء الثمر على الشجر ، وسائر الشروط التي يبطلها غيره . ولم يصحح في النكاح شرطاً أصلاً ؛ لأن النكاح عنده لا يقبل الفسخ . ولهذا لا يفسخ عنده بعب أو إفسار أو نحوها . ولا يبطل بالشروط

الفاسدة مطلقاً . وإنما صحح أبو حنيفة خيار الثلاثة الأيام للأثر ، وهو
عنده موضع استحسان .

والشافعي يوافق على أن كل شرط خالف مقتضى العقد فهو باطل ؛
لكنه يستثنى مواضع للدليل الخاص . فلا يجوز شرط الخيار أكثر من
ثلاث ، ولا استثناء منفعة المبيع ونحو ذلك مما فيه تأخير تسليم المبيع ،
حتى منع الإجارة المؤخرة ؛ لأن موجبها — وهو القبض — لا يبلي
العقد ، ولا يجوز أيضاً ما فيه منع المشتري من التصرف المطلق إلا
العتق ؛ لما فيه من السنة والمعنى ؛ لكنه يجوز استثناء المنفعة بالشرع ،
كبيع العين المؤجرة على الصحيح في مذهبه ، وكبيع الشجر مع استيفاء
الثمرة مستحقة البقاء ونحو ذلك . ويجوز في النكاح بعض الشروط
دون بعض ، ولا يجوز اشتراطها دارها أو بلدها ، ولا أن يتزوج
عليها ولا يتسرى ، ويجوز اشتراط حريتها وإسلامها . وكذلك سائر
الصفات المقصودة على الصحيح من مذهبه ، كالجمال ونحوه . وهو ممن
يرى فسخ النكاح بالعيب والإعسار ، وانفساخه بالشروط التي تنافيه ،
كاشتراط الأجل ، والطلاق ، ونكاح الشغار . بخلاف فساد المهر ونحوه .

وطائفة من أصحاب أحد يوافقون الشافعي على معاني هذه الأصول ؛
لكنهم يستثنون أكثر مما يستثنيه الشافعي ، كالخيار أكثر من ثلاث ،
وكاستثناء البائع منفعة المبيع ، واشتراط المرأة على زوجها أن لا ينقلها

ولا يزاحمها بغيرها ، ونحو ذلك من المصالح . فيقولون : كل شرط بنا في مقتضى العقد فهو باطل . إلا إذا كان فيه مصلحة للمتعاقدين .

وذلك أن نصوص أحمد تقتضى أنه جوز من الشروط في العقود أكثر مما جوزها الشافعي . فقد يوافقونه في الأصل ، ويستثنون للمعارض أكثر مما استثني . كما قد يوافق هو أبا حنيفة في الأصل ، ويستثنى أكثر مما يستثنى للمعارض .

وهؤلاء الفرق الثلاث يخالفون أهل الظاهر ، ويتوسعون في الشروط أكثر منهم ؛ لقولهم بالقياس والمعاني وآثار الصحابة ، ولما يفهمونه من معاني النصوص التي ينفردون بها عن أهل الظاهر .

وعمدة هؤلاء : قصة بريرة المشهورة . وهو ما خرجاه في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها قالت : « جاءتني بريرة فقالت : كاتب أهلي على تسع أواق ، في كل عام أوقية ، فأعينيني . فقلت : إن أحب أهلك أن أعدها لهم ، ويكون ولاؤك لي فعلت . فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم ، فأبوا عليها . فجاءت من عندهم ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس . فقالت : إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون لهم الولاء . فأخبرت عائشة النبي صلى الله عليه وسلم فقال : خذها واشترطي لهم الولاء . فإيما الولاء لمن أعتق .

ف فعلت عائشة ، تم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس .
فحمد الله وأثنى عليه ، تم قال : أما بعد ، ما بال رجال يشترطون
شروطاً ليست في كتاب الله ؟! ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو
باطل ، وإن كان مائة شرط . قضاء الله أحق ، وشرط الله أوثق .
وإنما الولاء لمن أعتق ، وفي رواية للبخاري : « اشتريها فأعتقها ،
وليشترطوا ما شاءوا . فاشتريها فأعتقها واشترط أهلها ولاءها فقال
النبي صلى الله عليه وسلم : الولاء لمن أعتق . وإن اشترطوا مائة
شرط » . وفي لفظ : « شرط الله أحق وأوثق » . وفي الصحيحين
عن عبد الله بن عمر : « أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشتري
جارية لتعتقها . فقال أهلها : نبيعكها على أن ولاءها لنا ؟ فذكرت ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم . فقال لا يمنعك ذلك . فإنا الولاء لمن
أعتق » . وفي مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « أرادت عائشة
أن تشتري جارية فتعتقها . فأبى أهلها إلا أن يكون لهم الولاء .
فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : لا يمنعك ذلك .
فإنا الولاء لمن أعتق » .

ولهم من هذا الحديث حجتان .

إحداها : قوله : « ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو
باطل » . فكل شرط ليس في القرآن ، ولا في الحديث ، ولا في

الإجماع : فليس في كتاب الله ، بخلاف ما كان في السنة ، أو في الإجماع .
فإنه في كتاب الله بواسطة دلالة على اتباع السنة والإجماع .

ومن قال بالقياس — وهو الجمهور — قالوا : إذا دل على صحته القياس المدلول عليه بالسنة ، أو بالإجماع المدلول عليه بكتاب الله : فهو في كتاب الله .

والحجة الثانية : أنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي موجب العقد على اشتراط الولاء ؛ لأن العلة فيه : كونه مخالفاً لمقتضى العقد . وذلك : لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع . فيعتبر تغييرها تغييراً لما أوجبه الشرع ؛ بمنزلة تغيير العبادات . وهذا نكته القاعدة . وهي أن العقود مشروعة على وجه ، فاشتراط ما يخالف مقتضاها تغيير للمشروع ؛ ولهذا كان أبو حنيفة ومالك والشافعي — في أحد القولين — لا يجوزون أن يشترط في العبادات شرطاً يخالف مقتضاها . فلا يجوزون للمحرم أن يشترط الإحلال بالعدر ، متابعة لعبد الله بن عمر ، حيث كان ينكر الاشتراط في الحج . ويقول : أليس حسبكم سنة نبيكم ؟ . وقد استدلوا على هذا الأصل بقوله تعالى :

(الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ) وقوله :

(وَمَنْ بَعَدَ حَدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) .

قالوا : فالشروط والعقود التي لم تشرع تعد لحدود الله ، وزيادة

في الدين .

وما أبطله هؤلاء من الشروط التي دلت النصوص على جوازها بالعموم أو بالخصوص قالوا : ذلك منسوخ . كما قاله بعضهم في شروط النبي صلى الله عليه وسلم مع المشركين عام الحديبية . أو قالوا : هذا عام أو مطلق ، فيخص بالشروط الذي في كتاب الله .

واحتجوا أيضا بحديث يروى في حكاية عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى وشريك : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشروط » وقد ذكره جماعة من المصنفين في الفقه ، ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث . وقد أنكروه أحمد وغيره من العلماء . وذكروا أنه لا يعرف ، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه ، وأجمع الفقهاء المعروفون — من غير خلاف أعلمه من غيرم — أن اشتراط صفة في المبيع ونحوه ، كاشتراط كون العبد كاتباً أو صانعاً ، أو اشتراط طول الثوب أو قدر الأرض ونحو ذلك : شرط صحيح .

القول الثاني : أن الأصل في العقود والشروط : الجواز والصحة ، ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله ، نصاً أو قياساً ، عند من يقول به . وأصول أحمد المنصوصة عنه : أكثرها يجرى على هذا القول . ومالك قريب منه ؛ لكن أحمد أكثر تصحيحاً

للشروط . فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصحيحا للشروط منه .

وعامة ما يصححه أحمد من العقود والشروط فيها يثبت به دليل خاص من أثر أو قياس ؛ لكنه لا يجعل حجة الأولين مانعا من الصحة ، ولا يعارض ذلك بكونه شرطا يخالف مقتضى العقد ، أو لم يرد به نص . وكان قد بلغه في العقود والشروط من الآثار عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة ما لا تجده عند غيره من الأئمة . فقال بذلك ، وبما في معناه قياساً عليه ، وما اعتمده غيره في إبطال الشروط من نص : فقد يضعفه ، أو يضعف دلالاته . وكذلك قد يضعف ما اعتمده من قياس . وقد يعتمد طائفة من أصحابه عمومات الكتاب والسنة التي سند كرها في تصحيح الشروط . كمسألة الخيار أكثر من ثلاث مطلقا ، فمالك يجوزها بقدر الحاجة ، وأحمد في إحدى الروايتين عنه يجوز شرط الخيار في النكاح أيضا . ويجوز ابن حامد وغيره في الضمان ونحوه . ويجوز أحمد استثناء بعض منفعة الخارج من ملكه في جميع العقود ، واشتراط قدر زائد على مقتضاها عند الإطلاق . فإذا كان لها مقتضى عند الإطلاق جوز الزيادة عليه بالشرط ، والنقص منه بالشرط ؛ ما لم يتضمن مخالفة الشرع . كما سأذكره إن شاء الله .

فيجوز للبائع أن يستثنى بعض منفعة المبيع ، كخدمة العبد وسكنى الدار ونحو ذلك ، إذا كانت تلك المنفعة مما يجوز استبقاؤها في ملك

الغير ، اتباعا لحديث جابر لما باع النبي صلى الله عليه وسلم جملة ،
واستثنى ظهره إلى المدينة .

ويجوز أيضا للمعتق أن يستثنى خدمة العبد مدة حياته أو حياة
السيد أو غيرها ، اتباعا لحديث سفينة لما أعتقته أم سلمة واشترطت
عليه خدمة النبي صلى الله عليه وسلم ما عاش .

ويجوز — على عامة أقواله — : أن يعتق أمته ويجعل عتقها
صداقها . كما في حديث صفية . وكما فعله أنس بن مالك وغيره ، وإن
لم ترض المرأة ؛ كأنه أعتقها واستثنى منفعة البضع ؛ لكنه استثنىها
بالنكاح ، إذ استثنىها بلا نكاح غير جائز ، بخلاف منفعة الخدمة .

ويجوز أيضا للواقف إذا وقف شيئا أن يستثنى منفعة وغلته
جميعها لنفسه لمدة حياته . كما روى عن الصحابة أنهم فعلوا ذلك . وروى
فيه حديث مرسل عن النبي صلى الله عليه وسلم . وهل يجوز وقف
الإنسان على نفسه ؟ فيه عنه روايتان .

ويجوز أيضا — على قياس قوله — استثناء بعض المنفعة في العين
الموهوبة ، والصداق وفدية الخلع ، والصلح على القصاص ونحو ذلك
من أنواع إخراج الملك ، سواء كان بإسقاط كالعق ، أو بتملكك بعوض
كالبيع . أو بغير عوض كالهبة .

ويجوز أحد أيضا في النكاح عامة الشروط التي لمشترط فيها غرض صحيح ؛ لما في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن أحق الشروط أن توفوا به : ما استحلتم به الفروج » ومن قال بهذا الحديث قال : إنه يقتضي أن الشروط في النكاح أؤكد منها في البيع والإجارة . وهذا مخالف لقول من بصحح الشروط في البيع دون النكاح . فيجوز أحد أن تستثنى المرأة ما يملكه الزوج بالإطلاق ، فتشترط أن لا تسافر معه ولا تنتقل من دارها . وتزيد على ما يملكه بالإطلاق ، فتشترط أن تكون مخلية به ، فلا يتزوج عليها ولا يتسرى .

ويجوز — على الرواية المنصوصة عنه المصححة عند طائفة من أصحابه — أن يشترط كل واحد من الزوجين في الآخر صفة مقصودة ، كاليسار والجمال ونحو ذلك ، ويملك الفسخ بفواته . وهو من أشد الناس قولا بفسخ النكاح وانفساخه فيجوز فسخه بالعيب ، كما لو تزوج عليها وقد شرطت عليه أن لا يتزوج عليها ، وبالتدليس كما لو ظنها حرة فظهرت أمة ، وبالحلف في الصفة على الصحيح ، كما لو شرط الزوج أن له مالا فظهر بخلاف ما ذكر . وينفسخ عنده بالشروط الفاسدة المنافية لمقصوده كالتوقيت ، واشترط الطلاق . وهل يبطل بفساد المهر كالخمر والميتة ونحو ذلك ؟ فيه عنه روايتان . إحداهما : نعم ، كسكاح الشغار .

وهو رواية عن مالك . والثانية : لا يفسخ ؛ لأنه تابع ، وهو عقد مفرد ، كقول أبي حنيفة والشافعي .

وعلى أكثر نصوصه يجوز أن يشترط على المشتري فعلا أو تركا في المبيع مما هو مقصود للبائع ، أو للمبيع نفسه . وإن كان أكثر متأخرى أصحابه لا يجوزون من ذلك إلا العتق . وقد يروى ذلك عنه ؛ لكن الأول أكثر في كلامه . ففي جامع الحلال عن أبي طالب : سألت أحمد عن رجل اشترى جارية فشرط أن يتسرى بها : تكون جارية نفيسة يحب أهلها أن يتسرى بها ، ولا تكون للخدمة ؟ قال : لا بأس به . وقال مهنا : سألت أبا عبد الله عن رجل اشترى من رجل جارية ، فقال له : إذا أردت بيعها فأنا أحق بها بالثمن الذي تأخذها به مني ؟ قال : لا بأس به ، ولكن لا يطؤها ولا يقربها وله فيها شرط ؛ لأن ابن مسعود قال لرجل : لا تقربها ولأحد فيها شرط . وقال حنبل : حدثنا عفان ، حدثنا حماد بن سلمة ، عن محمد بن إسحاق ، عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة : أن ابن مسعود اشترى جارية من امرأته ، وشرط لها : إن باعها فهي لها بالثمن الذي اشتراها به . فسأل ابن مسعود عن ذلك عمر بن الخطاب . فقال : لا تنكحها وفيها شرط . وقال حنبل : قال عمي : كل شرط في فرج فهو على هذا . والشرط الواحد في البيع جائز ، إلا أن عمر كره لابن مسعود

أن يطاها ؛ لأنه شرط لامراته الذي شرط . ففكره عمر أن يطاها
وفيا شرط . وقال الكرماني سألت أحمد عن رجل اشترى جارية
وشرط لأهلها أن لا يبيعها ولا يهبها ؛ فكأنه رخص فيه . ولكنهم إن
اشترطوا له إن باعها فهو أحق بها بالثمن ، فلا يقربها . يذهب إلى
حديث عمر بن الخطاب ، حين قال لعبد الله بن مسعود .

فقد نص في غير موضع على أنه إذا أراد البائع بيعها لم يملك إلا
ردها إلى البائع بالثمن الأول ، كالمقابلة . وأكثر المتأخرين من أصحابه
على القول المبطل لهذا الشرط ، وربما تأولوا قوله : « جائز » أي
العقد جائز ، وبقية نصوصه تصرح بأن مراده « الشرط » أيضا .
واتبع في ذلك القصة المأثورة عن عمر وابن مسعود وزينب امرأة عبد
الله : ثلاثة من الصحابة . وكذلك اشترط المبيع فلا يبيعه ، ولا يهبه ،
أو يتسراها ونحو ذلك ، مما فيه تعيين لمصرف واحد ؛ كما روى عمر
ابن شبة في أخبار عثمان : أنه اشترى من صهيب دارا ، وشرط أن
يقفها على صهيب وذريته من بعده .

وجماع ذلك : أن الملك يستفاد به تصرفات متنوعة . فكما جاز بالإجماع
استثناء بعض المبيع ، وجوز أحمد وغيره استثناء بعض منافعها ، جوز
أيضا استثناء بعض التصرفات .

وعلى هذا فمن قال : هذا الشرط بنافي مقتضى العقد . قيل له :

أينافي مقتضى العقد المطلق ، أو مقتضى العقد مطلقا ؟ فإن أراد الأول : فكل شرط كذلك . وإن أراد الثاني : لم يسلم له ؛ وإنما المحذور : أن ينافي مقصود العقد ، كاشتراط الطلاق في النكاح ، أو اشتراط الفسخ في العقد . فأما إذا شرط ما يقصد بالعقد لم يناف مقصوده . هذا القول هو الصحيح : بدلالة الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والاعتبار ، مع الاستصحاب ، وعدم الدليل المنافي .

أما الكتاب : فقال الله تعالى : (يَتَّيِّهُهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)
 والعقود هي العهود . وقال تعالى : (وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ
 وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا) وقال تعالى : (وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَاتِبٌ
 مَّشْهُورٌ) وقال تعالى : (وَلَقَدْ كَانُوا عَاهَدُوا اللَّهَ مِنْ قَبْلُ لَا يُولُونَ إِلَّا ذُبُرًا وَكَانَ
 عَهْدَ اللَّهِ مَشْهُورًا) فقد أمر سبحانه بالوفاء بالعقود ، وهذا عام ، وكذلك أمر بالوفاء بعهد الله وبالعهد . وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه ، بدليل قوله : (وَلَقَدْ كَانُوا عَاهَدُوا اللَّهَ مِنْ قَبْلُ) فدل على أن عهد الله يدخل فيه ما عقده المرء على نفسه ، وإن لم يكن الله قد أمر بنفس ذلك المعبود عليه قبل العهد ، كالنذر والبيع ، إنما أمر بالوفاء به ؛ ولهذا قرنه بالصدق في قوله (وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا)
 وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا) لأن العدل في القول خبر يتعلق بالماضي والحاضر ، والوفاء بالعهد يكون في القول المتعلق بالمستقبل ، كما

قال تعالى : (وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنِ آتَيْنَاهُم مِّن فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ * فَلَمَّا آتَاهُم مِّن فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ * فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ)
 وقال سبحانه : (وَأَتَقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ

بِهِ وَالْأَرْحَامَ) قال المفسرون — كالضحاك وغيره — نساء لون به : تعاهدون وتعاقدون . وذلك : لأن كل واحد من المتعاقدين يطلب من الآخر ما أوجبه العقد من فعل أو ترك ، أو مال أو نفع ونحو ذلك ، وجمع سبحانه في هذه الآية وسائر السورة أحكام الأسباب التي بين بني آدم المخلوقة : كالرحم ، والمكسوبة : كالعقود التي يدخل فيها الصهر ، وولاية مال اليتيم ونحو ذلك .

وقال سبحانه : (وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ * وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِي نَفَضَتْ غَزْلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا تَتَّخِذُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ)
 والأيمان : جمع يمين ، وكل عقد فإنه يمين .

قيل : سمى بذلك ؛ لأنهم كانوا يعقدونه بالمصافحة باليمين ، بدل على ذلك : قوله (إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُضُواكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ * فَإِذَا أَسْلَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرْمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَأَحْضُرُوهُمْ وَأَقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ

مَرَّصِدٍ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ *
 وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَةَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ
 بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ * كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَهْدٌ عِنْدَ اللَّهِ وَعِنْدَ رَسُولِهِ
 إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَمَا اسْتَقْتُمُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ
 يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ * كَيْفَ وَإِنْ يَظْهَرُوا عَلَيْكُمْ لَا يَرْقُبُوا فِيكُمْ إِلَّا وَلَا ذِمَّةً)

والإل : هو القرابة . والذمة : العهد — وهما المذكوران
 في قوله : (نَسَاءُ لَوْنَ بِيءِ وَالْأَرْحَامَ) — إلى قوله (لَا يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلَّا
 وَلَا ذِمَّةً) فذمهم الله على قطيعة الرحم ، ونقض الذمة . إلى قوله
 (وَإِنْ نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ مِنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ) وهذه نزلت في كفار مكة لما
 صالحهم النبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية . ثم نقضوا العهد
 بإعانة بنى بكر على خزاعة .

وأما قوله سبحانه (بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ)
 فتلك عهود جائزة ؛ لا لازمة فإنها كانت مطلقة . وكان خيرا بين
 إمضائها ونقضها . كالوكالة ونحوها .

ومن قال من الفقهاء من أصحابنا وغيرهم : إن الهدنة لا تصح إلا
 مؤقتة : فقوله — مع أنه مخالف لأصول أحمد — يرد القرآن ، وترده
 سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في أكثر المعاهدتين ، فإنه لم

بوقت معهم وقتاً .

فأما من كان عهده موقتا فلم يباح له نقضه بدليل قوله (إِلَّا الَّذِينَ

عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُضُوا عَهْدَهُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ
عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ) وقال : (إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِنْدَ

الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَمَا اسْتَقْتُمُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ)

وقال (وَإِنَّمَا تَخَافُونَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْذِرْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ)

فإنما أباح النبذ عند ظهور أمارات الخيانة ؛ لأن المحذور من

جهنم ، وقال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ)

الآية : وجاء أيضا في صحيح مسلم عن أبي موسى الأشعري « إن في القرآن

الذي نسخت تلاوته سورة كانت كبراءة : يا أيها الذين آمنوا لم تقولون

ما لا تفعلون فتكتب شهادة في أعناقكم ، فتسألون عنها يوم القيامة .

وقال تعالى : (وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ) في سورتي المؤمنون

والمعارج . وهذا من صفة المستنين من الملح المذموم بقوله : (إِنَّ الْإِنْسَانَ

خُلِقَ هَلُوعًا * إِذَا مَسَّهُ الشَّرُّ جَزُوعًا * وَإِذَا مَسَّهُ الْخَيْرُ مَنُوعًا * إِلَّا الْمُصَلِّينَ *

الَّذِينَ هُمْ عَلَىٰ صَلَاتِهِمْ دَائِمُونَ * وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ * لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُورِ *

وَالَّذِينَ يُصَدِّقُونَ بَيِّمَاتِ اللَّهِ * وَالَّذِينَ هُمْ مِنْ عَذَابِ رَبِّهِمْ مُشْفِقُونَ * إِنَّ عَذَابَ رَبِّهِمْ غَيْرُ مَأْمُونٍ *

وَالَّذِينَ هُمْ لِأَرْوَاحِهِمْ فَاطِمُونَ * وَالَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ * وَالَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ * وَالَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ *

فَمَنْ آتَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ * وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ

رَاعُونَ) وهذا يقتضى وجوب ذلك ؛ لأنه لم يستثن من المذموم إلا من اتصف بجميع ذلك ؛ ولهذا لم يذكر فيها إلا ما هو واجب ، وكذلك في سورة المؤمنين ، قال فى أولها : (أُولَٰئِكَ هُمُ الْوَارِثُونَ * الَّذِينَ يَرِثُونَ الْفِرْدَوْسَ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ) فمن لم يتصف بهذه الصفات لم يكن من الوارثين ؛ لأن ظاهر الآية الحصر ؛ فإن إدخال الفصل بين المبتدأ والخبر يشعر بالحصر ، ومن لم يكن من وارثي الجنة كان معرضا للعقوبة ؛ إلا أن يعفو الله عنه ، وإذا كانت رعاية العهد واجبة فرعايته : هي الوفاء به .

ولما جمع الله بين العهد والأمانة جعل النبي صلى الله عليه وسلم ضد ذلك صفة المنافق في قوله : « إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا عاهد غدر ، وإذا خاصم فجر » وعنه « على كل خلق يطبع المؤمن ليس الحيانة والكذب » وما زالوا يوصون بصدق الحديث وأداء الأمانة . وهذا عام . وقال تعالى : (وَمَا يُضِلُّ بِهِ إِلَّا الْفَاسِقِينَ * الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ) فذمهم على نقض عهد الله وقطع ما أمر الله بصلته ؛ لأن الواجب إما بالشرع وإما بالشرط الذي عقده المرء باختياره . وقال أيضا : (الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَلَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ * وَالَّذِينَ يَصِلُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ)

أَنْ يُوصَلَ وَيَخْشَوْكَ رَبَّهُمْ وَيَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ * وَالَّذِينَ صَبَرُوا ابْتِعَاءَ وَجْهِ رَبِّهِمْ
 وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَنفَقُوا مِمَّا رَزَقْنَاهُمْ سِرًّا وَعَلَانِيَةً وَيَدْرُءُونَ بِالْحَسَنَةِ السَّيِّئَةَ أُولَئِكَ لَهُمْ عُقْبَى
 الدَّارِ * جَنَّتٌ عَدْنٌ يَدْخُلُونَهَا وَمَنْ صَلَحَ مِنْ آبَائِهِمْ وَأَزْوَاجِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِمْ وَالْمَلَائِكَةُ يَدْخُلُونَ
 عَلَيْهِمْ مِنْ كُلِّ بَابٍ * سَلَامٌ عَلَيْكُمْ بِمَا صَبَرْتُمْ فَنِعْمَ عُقْبَى الدَّارِ * وَالَّذِينَ يَنفُسُونَ عَهْدَ اللَّهِ
 مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ
 وَهُمْ سُوءُ الدَّارِ (

وقال : (أَوْ كَلِمَاتٍ عَاهَدُوا وَعَاهَدًا بَنَدَهُ فَرِيقٌ مِنْهُمْ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ)

وقال (وَلَكِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَعَاقَى

الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي
 الرِّقَابِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَعَاقَى الزَّكَاةَ وَالْمُؤْتُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ
 فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ أُولَئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ)

وقال تعالى : (وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدُّهُ إِلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَنْ إِنْ
 تَأْمَنَهُ بِدِينَارٍ لَا يُؤَدُّهُ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمَّتْ عَلَيْهِ قَائِمًا ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لَيْسَ عَلَيْنَا فِي الْأُمِّيَّةِ
 سَكِينٌ وَيَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَهُمْ يَعْلَمُونَ * بَلَى مَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ وَاتَّقَى فَإِنَّ
 اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ) وقال :

(إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَخَلِقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ
 وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ) .

وقال تعالى : (ذَلِكَ كَفْرَةٌ أَيْمَنِكُمْ إِذْ حَلَفْتُمْ وَأَحْفَظُوا أَيْمَنَكُمْ كَذَلِكَ بَيِّنَ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ) .

والأحاديث في هذا كثيرة ، مثل ما في الصحيحين عن عبد الله بن عمر ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق . حتى يدعها : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا عاهد غدر . وإذا خاصم فجر » ، وفي الصحيحين عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ينصب لكل غادر لواء يوم القيامة » . وفي صحيح مسلم عن أبي سعيد ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لكل غادر لواء عند استه يوم القيامة » . وفي رواية : « لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به بقدر غدرة ، ألا ولا غادر أعظم غدرة من أمير عامة » ، وفي صحيح مسلم عن بريدة ابن الحصيب قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ، وفيمن معه من المسلمين خيراً » ثم قال : « اغزوا باسم الله في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله . اغزوا ، ولا تغلوا ولا تغدروا ، ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا وليدأ . وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال ، أو خلال . فأيتن ما أجابوك فاقبل منهم ، وكف عنهم — الحديث » .

فنهام عن الغدر كما نهام عن الغلول .

وفي الصحيحين عن ابن عباس ، عن أبي سفيان بن حرب لما سأله هرقل عن صفة النبي صلى الله عليه وسلم : « هل يغدر ؟ فقال : لا يغدر ، ونحن معه في مدة لا ندرى ما هو صانع فيها . قال : ولم يمكني كلمة أدخل فيها شيئاً إلا هذه الكلمة . وقال هرقل في جوابه : سألتك : هل يغدر ؟ فذكرت أنه لا يغدر ، وكذلك الرسل لا تغدر ، فجعل هذا صفة لازمة للمرسلين .

وفي الصحيحين عن عقبة بن عامر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن أحق الشروط أن توفوا به : ما استحللتم به الفروج » فدل على استحقاق الشروط بالوفاء ، وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها .

وروى البخارى عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بي ، ثم غدر . ورجل باع حراً ، ثم أكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره » فذم الغادر . وكل من شرط شرطاً ثم نقضه فقد غدر .

فقد جاء الكتاب والسنة بالأمر بالوفاء بالعهود والشروط والمواثيق

والعقود ، وبأداء الأمانة ورعاية ذلك ، والنهي عن الغدر ونقض العهود والحيانة والتشديد على من يفعل ذلك .

ولما كان الأصل فيها الحظر والفساد ، إلا ما أباحه الشرع : لم يجز أن يؤمر بها مطلقا ويندم من نقضها وغدر مطلقا ، كما أن قتل النفس لما كان الأصل فيه الحظر إلا ما أباحه الشرع أو أوجبه ، لم يجز أن يؤمر بقتل النفوس ويحمل على القدر المباح ؛ بخلاف ما كان جنسه واجبا ، كالصلاة والزكاة ، فإنه يؤمر به مطلقا . وإن كان لذلك شروط وموانع . فنهى عن الصلاة بغير طهارة ، وعن الصدقة بما يضر النفس ونحو ذلك . وكذلك الصدق في الحديث مأمور به ، وإن كان قد يحرم الصدق أحيانا لعارض ، ويجب السكوت أو التعريض .

وإذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأمورا به : علم أن الأصل صحة العقود والشروط ؛ إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره ، وحصل به مقصوده . ومقصود العقد : هو الوفاء به . فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العهود ، دل على أن الأصل فيها الصحة والإباحة .

وقد روى أبو داود والدارقطني من حديث سليمان بن بلال ، حدثنا كثير بن زيد ، عن الوليد بن رباح ، عن أبي هريرة ، قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ، والمسلمون على شروطهم » .
وكثير بن زيد قال يحيى بن معين في رواية : هو ثقة . وضعفه في رواية أخرى .

وقد روى الترمذي والبخاري من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو ابن عوف المزني . عن أبيه ، عن جده : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً ، أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً » قال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وروى ابن ماجه منه اللفظ الأول ؛ لكن كثير بن عمرو وضعفه الجماعة . وضرب أحمد على حديثه في المسند ، فلم يحدث به . فلعل تصحيح الترمذي له لروايته من وجوه . وقد روى أبو بكر البزار أيضا عن محمد بن عبد الرحمن ابن السلمي ، عن أبيه ، عن ابن عمر ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الناس على شروطهم ما وافقت الحق » وهذه الأسانيد — وإن كان الواحد منها ضعيفا — فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضا .

وهذا المعنى هو الذي يشهد له الكتاب والسنة ، وهو حقيقة المذهب ؛ فإن المشروط ليس له أن يبيح ما حرمه الله ، ولا يحرم ما

أباحه الله . فإن شرطه حينئذ يكون مبطلا لحكم الله . وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه الله ؛ وإنما المشترط له أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجباً بدونه . فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجباً ولا حراماً ، وعدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب ، حتى يكون المشترط مناقضاً للشرع ، وكل شرط صحيح فلا بد أن يفيد وجوب ما لم يكن واجباً ؛ فإن المتبايعين يجب لكل منها على الآخر من الإقباض ما لم يكن واجباً ، ويباح أيضاً لكل منها ما لم يكن مباحاً ، ويحرم على كل منها ما لم يكن حراماً . وكذلك كل من المتأجرين والمتأجرين . وكذلك إذا اشترط صفة في المبيع ، أو رهناً ، أو اشترطت المرأة زيادة على مهر مثلها ؛ فإنه يجب ، ويحرم ويباح بهذا الشرط ما لم يكن كذلك .

وهذا المعنى هو الذي أومر من اعتقد أن الأصل فساد الشروط ، قال : لأنها إما أن تبيح حراماً ، أو تحرم حلالاً ، أو توجب ساقطاً ، أو تسقط واجباً ، وذلك لا يجوز إلا بإذن الشارع . وقد وردت شبهة عند بعض الناس حتى توهم أن هذا الحديث متناقض ، وليس كذلك ؛ بل كل ما كان حراماً بدون الشرط ؛ فالشرط لا يبيحه ، كالربا ، وكالوطء في ملك الغير ، وكثبوت الولاء لغير المعتقد ؛ فإن الله حرم الوطء إلا بملك نكاح ، أو ملك يمين ، فلو أراد رجل أن يعير أمته لآخر للوطء لم يجوز له ذلك ؛ بخلاف إعارتها للخدمة ، فإنه جائز ، وكذلك الولاء ،

فقد « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الولاء وعن هبته » وجعل الله الولاء كالنسب ، يثبت للمعتق كما يثبت النسب للوالد . وقال صلى الله عليه وسلم : من ادعى إلى غير أبيه ، أو تولى غير مواليه ، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً » وأبطل الله ما كانوا عليه في الجاهلية من تبني الرجل ابن غيره . أو انتساب المعتق إلى غير مولاه . فهذا أمر لا يجوز فعله بغير شرط ، فلا يبيح الشرط منه ما كان حراماً .

وأما ما كان مباحاً بدون الشرط : فالشرط يوجبه ، كالزيادة في المهر والتمن والتمن والرهن ، وتأخير الاستيفاء ؛ فإن الرجل له أن يعطي المرأة ، وله أن يتبرع بالرهن وبالإنتظار ، ونحو ذلك ، فإذا شرطه صار واجباً ، وإذا وجب فقد حرمت المطالبة التي كانت حلالاً بدونها ؛ لأن المطالبة لم تكن حلالاً مع عدم الشرط ، فإن الشارع لم يبيح مطالبة المدين مطلقاً فما كان حلالاً وحراماً مطلقاً فالشرط لا يغيره .

وأما ما أباحه الله في حال مخصوصة ولم يبيحه مطلقاً ، فإذا حوله الشرط عن تلك الحال لم يكن الشرط قد حرم ما أحله الله ، وكذلك ما حرمه الله في حال مخصوصة ، ولم يحرمه مطلقاً : لم يكن الشرط قد أباح ما حرمه الله ، وإن كان بدون الشرط يستصحب حكم الإباحة

والتحريم ؛ لكن فرق بين ثبوت الإباحة والتحريم بالحطاب ، وبين ثبوته بمجرد الاستصحاب .

فالعقد والشرط يرفع موجب الاستصحاب . لكن لا يرفع ما أوجبه كلام الشارع . وآثار الصحابة توافق ذلك ، كما قال عمر رضي الله عنه مقاطع الحقوق عند الشروط .

وأما الاعتبار فمن وجوه :

أحدها : أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية . والأصل فيها عدم التحريم ، فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم . كما أن الأعيان : الأصل فيها عدم التحريم . وقوله تعالى : (وَفَدَّضَلَّ لَكُمْ مَآحَرَمَ عَلَيْكُمْ) عام في الأعيان والأفعال ؛ وإذا لم تكن حراما لم تكن فاسدة ، لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم ، وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة .

وأبضا فليس في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط ، إلا ما ثبت حله بعينه ، وسنيين إن شاء الله معنى حديث عائشة ، وأن انتفاء دليل التحريم دليل على عدم التحريم . فثبت بالاستصحاب العقلي وانتفاء الدليل الشرعي عدم التحريم ، فيكون فعلها إما حلالا ، وإما عفواً ؛ كالأعيان التي لم تحرم .

وغالب ما يستدل به على أن الأصل في الأعيان عدم التحريم من النصوص العامة والأقيسة الصحيحة ، والاستصحاب العقلي ، وانتفاء الحكم لانتفاء دليله ، فإنه يستدل أيضاً به على عدم تحريم العقود والشروط فيها ، سواء سمي ذلك حلالاً أو عفواً على الاختلاف المعروف بين أصحابنا وغيرهم ؛ فإن ما ذكره الله تعالى في القرآن من ذم الكفار على التحريم بغير شرع : منه ما سببه تحريم الأعيان ، ومنه ما سببه تحريم الأفعال . كما كانوا يحرمون على المحرم لبس ثيابه والطواف فيها إذا لم يكن أحسبياً ، ويأمرونه بالتعري ، إلا أن يعيره أحسبياً ثوبه ، ويحرمون عليه الدخول تحت سقف ، كما كان الأنصار يحرمون إتيان الرجل امرأته في فرجها إذا كانت حجية ويحرمون الطواف بالصفاء والمروة ، وكانوا مع ذلك قد ينقضون العهود التي عقدوها بلا شرع . فأحرم الله سبحانه في سورة النحل وغيرها بالوفاء بها إلا ما اشتمل على محرم .

فعلم أن العهود يجب الوفاء بها إذا لم تكن محرمة ، وإن لم يثبت حلها بشرع خاص ، كالعهود التي عقدوها في الجاهلية وأمروا بالوفاء بها ، وقد نهينا على هذه القاعدة فيما تقدم ، وذكرنا أنه لا يشرع إلا ما شرعه الله ، ولا يحرم إلا ما حرمه الله ؛ لأن الله ذم المشركين الذين شرعوا من الدين ما لم يأذن به الله ، وحرموا ما لم يحرمه الله ، فإذا حرمتنا العقود والشروط التي تجري بين الناس في معاملاتهم العادية بغير دليل

شرعي ، كنا محرمين ما لم يحرمه الله ؛ بخلاف العقود التي تتضمن شرع دين لم يأذن به الله ؛ فإن الله قد حرم أن بشرع من الدين ما لم يأذن به . فلا يشرع عبادة إلا بشرع الله ، ولا يحرم عادة إلا بتحريم الله ، والعقود في المعاملات هي من العادات يفعلها المسلم والكافر . وإن كان فيها قربة من وجه آخر . فليست من العبادات التي يفتقر فيها إلى شرع . كالعتق والصدقة .

فإن قيل : العقود تغير ما كان مشروعاً ؛ لأن ملك البضع أو المال إذا كان ثابتاً على حال ، فعقد عقداً أزاله عن تلك الحال ؛ فقد غير ما كان مشروعاً ؛ بخلاف الأعيان التي لم تحرم . فإنه لا تغير في إباحتها .

فيقال : لا فرق بينها . وذلك أن الأعيان إما أن تكون ملكاً لشخص أو لا تكون . فإن كانت ملكاً فانتقالها بالبيع أو غيره لا يغيرها ، وهو من باب العقود . وإن لم تكن ملكاً فلها بالاستيلاء ونحوه ؛ هو فعل من الأفعال مغير لحكمها ، بمنزلة العقود .

وأيضاً فإنها قبل الذكاة محرمة . فالذكاة الواردة عليها بمنزلة العقد الوارد على المال . فكما أن أفعالنا في الأعيان من الأخذ والذكاة : الأصل فيها الحل ، وإن غير حكم العين . فكذلك أفعالنا في الأملاك بالعقود

ونحوها : الأصل فيها الحل . وإن غيرت حكم الملك له .

وسبب ذلك : أن الأحكام الثابتة بأفعالنا كالملك الثابت بالبيع وملك البضع الثابت بالنكاح ، نحن أحدثنا أسباب تلك الأحكام ، والشارع أثبت الحكم لثبوت سببه منا ، لم يثبته ابتداء . كما أثبت إيجاب الواجبات وتحريم المحرمات المبتدأة . فإذا كنا نحن المثبتين لذلك الحكم ، ولم يحرم الشارع علينا رفعه : لم يحرم علينا رفعه ، فمن اشترى عنا فالشارع أحلها له وحرمها على غيره ؛ لإثباته سبب ذلك ، وهو الملك الثابت بالبيع . وما لم يحرم الشارع عليه رفع ذلك ، فله أن يرفع ما أثبته على أي وجه أحب ، ما لم يحرمه الشارع عليه . كمن أعطى رجلا مالا : فالأصل أن لا يحرم عليه التصرف فيه . وإن كان مزيلا للملك الذي أثبته المعطي ما لم يمنع منه مانع .

وهذه نكتة المسألة التي يتبين بها مأخذها ، وهو أن الأحكام الجزئية — من حل هذا المال لزيد وحرمة على عمرو — لم يشرعها الشارع شرعا جزئيا ، وإنما شرعها شرعا كليا ، مثل قوله : (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا) وقوله : (وَأُحِلَّ لَكُمْ مَّا وَّرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ) وقوله : (فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَعًا) . وهذا الحكم الكلي ثابت ، سواء وجد هذا البيع المعين أو لم يوجد . فإذا وجد بيع معين أثبت ملكا معيننا . فهذا المعين سببه

فعل العبد . فإذا رفعه العبد فإنما رفع ما أثبتته هو بفعله ، لا ما أثبتته الله من الحكم الكلي إذما أثبتته الله من الحكم الجزئي ، إنما هو تابع لفعل العبد سببه فقط ، لا أن الشارع أثبتته ابتداء .

وإنما توم بعض الناس أن رفع الحقوق بالعقود والفسوخ مثل نسخ الأحكام ؛ وليس كذلك ؛ فإن الحكم المطلق لايزيله إلا الذي أثبتته ، وهو الشارع . وأما هذا المعين فإنما ثبت ، لأن العبد أدخله في المطلق ، فإدخاله في المطلق إليه ، فكذلك إخراجة ؛ إذ الشارع لم يحكم عليه في المعين بحكم أبدأ ، مثل أن يقول : هذا الثوب بعه أو لا تبعه ، أو هبه أو لاتهبه ، وإنما حكم على المطلق الذي إذا أدخل فيه المعين حكم على المعين .

فتدبر هذا ، وفرق بين تغيير الحكم المعين الخاص الذي أثبتته العبد بإدخاله في المطلق ، وبين تغيير الحكم العام الذي أثبتته الشارع عند وجود سببه من العبد . وإذا ظهر أن العقود لايحرم منها إلا ما حرمه الشارع ، فإنما وجب الوفاء بها لإيجاب الشارع الوفاء بها مطلقا ، إلا ما خصه الدليل ، على أن الوفاء بها من الواجبات التي انفقت عليها الملل ؛ بل والعقلاء جميعهم . وقد أدخلها في الواجبات العقلية من قال بالوجوب العقلي ، ففعلها ابتداء لايحرم إلا بتحريم الشارع ، والوفاء بها وجب لإيجاب الشارع إذا ، ولإيجاب العقل أيضا .

وأبضا فإن الأصل فى العقود رضا المتعاقدين . وموجبها هو ما أوجباه على أنفسها بالتعاقد ؛ لأن الله قال فى كتابه العزيز : (إِيَّانَ تَكُونُ تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) وقال : (فَإِنْ طِبَّنَا لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ فَتَسَافَكُوا هُنَا أَمْرًا) فعلق جواز الأكل بطيب النفس تعليق الجزاء بشرطه . فدل على أنه سبب له ، وهو حكم معلق على وصف مشتق مناسب . فدل على أن ذلك الوصف سبب لذلك الحكم . وإذا كان طيب النفس هو المبيح لأكل الصداق ، فكذلك سائر التبرعات : قياساً عليه بالعلة المنصوصة التى دل عليها القرآن . وكذلك قوله : (إِيَّانَ تَكُونُ تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) لم يشترط فى التجارة إلا التراضي ، وذلك يقتضى أن التراضي هو المبيح للتجارة . وإذا كان كذلك فإذا تراضى المتعاقدان بتجارة ، أو طابت نفس المتبرع بتبرع : ثبت حله بدلالة القرآن ؛ إلا أن يتضمن ما حرمه الله ورسوله . كالتجارة فى الحمر ونحو ذلك .

وأبضا فإن العقد له حالان : حال إطلاق ، وحال تقييد . ففرق بين العقد المطلق وبين المعنى المطلق من العقود . فإذا قيل : هذا شرط ينافى مقتضى العقد فإن أريد به : ينافى العقد المطلق . فكذلك كل شرط زائد . وهذا لا يضره ، وإن أريد ينافى مقتضى العقد المطلق والمقيد : احتاج إلى دليل على ذلك ؛ وإنما يصح هذا إذا نافي مقصود العقد .

فإن العقد إذا كان له مقصود يراد في جميع صورته ، وشرط فيه ما ينافي ذلك المقصود . فقد جمع بين المتناقضين بين إثبات المقصود ونفيه ، فلا يحصل شيء . ومثل هذا الشرط باطل بالاتفاق ؛ بل هو مبطل للعقد عندنا .

والشروط الفاسدة قد تبطل لكونها قد تنافي مقصود الشارع ، مثل اشتراط الولاء لغير المعتق ؛ فإن هذا لا ينافي مقتضى العقد ولا مقصوده ، فإن مقصوده الملك ، والمعتق قد يكون مقصوداً للعقد . فإن اشتراء العبد لعقه يقصد كثيراً . فثبت الولاء لا ينافي مقصود العقد ، وإنما ينافي كتاب الله وشرطه . كما بينه النبي صلى الله عليه وسلم بقوله « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » فإذا كان الشرط منافياً لمقصود العقد كان العقد لغواً . وإذا كان منافياً لمقصود الشارع كان مخالفاً لله ورسوله . فأما إذا لم يشتمل على واحد منها ، فلم يكن لغواً ، ولا اشتمل على ما حرمه الله ورسوله ، فلا وجه لتحريمه ، بل الواجب حله ؛ لأنه عمل مقصود للناس يحتاجون إليه ، إذ لولا حاجتهم إليه لما فعلوه ؛ فإن الإقدام على الفعل مظنة الحاجة إليه . ولم يثبت تحريمه ، فيباح ؛ لما في الكتاب والسنة مما يرفع الحرج .

وأبضا فإن العقود والشروط لا تخلو ، إما أن يقال : لا تخل ولا تصح ، إن لم يدل على حلها دليل شرعي خاص ، من نص أو إجماع أو

قياس عند الجمهور . كما ذكرناه من القول الأول ، أو يقال : لا تحل
وتصح حتى يدل على حلها دليل سمعي ، وإن كان عاما . أو يقال : تصح
ولا تحرم ، إلا أن يحرمها الشارع بدليل خاص أو عام .

والقول الأول : باطل : لأن الكتاب والسنة دلا على صحة العقود
والقبوض التي وقعت في حال الكفر ، وأمر الله بالوفاء بها إذا لم يكن
فيها بعد الإسلام شيء محرم . فقال سبحانه في آية الربا: (يَأْتِيهَا الَّذِينَ
ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ)
فأمرم بترك
ما بقي لهم من الربا في الذم ، ولم يأمرهم برد ما قبضوه بعقد الربا ؛
بل مفهوم الآية — الذي اتفق العمل عليه — يوجب أنه غير منهي
فيه ؛ وكذلك النبي صلى الله عليه وسلم أسقط عام حجة الوداع
الربا الذي في الذم ، ولم يأمرهم برد المقبوض . وقال صلى الله عليه
وسلم : أيما قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم ، وأيما قسم
أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام ، وأقر الناس على أنكحتهم التي
عقدوها في الجاهلية ، ولم يستفصل أحداً : هل عقد به في عدة أو غير
عدة ؟ بولي أو بغير ولي ؟ بشهود أو بغير شهود ؟ ولم يأمر أحدا
بتجديد نكاح ولا بفراق امرأته ، إلا أن يكون السبب المحرم موجوداً
حين الإسلام ، كما أمر غيلان بن سلمة الثقفي الذي أسلم وتحتة عشر
نسوة « أن يمسك أربعاً ويفارق سائرهن » وكما أمر فيروز الدبلي

الذي أسلم وتحتة أختان « أن يختار إحداها ويفارق الأخرى » .
وكما أمر الصحابة من أسلم من الجوس « أن يفارقوا ذوات المحارم » .
ولهذا اتفق المسلمون على أن العقود التي عقدها الكفار يحكم بصحتها
بعد الإسلام إذا لم تكن محرمة على المسلمين ، وإن كان الكفار لم يعقدوها
بإذن الشارع . ولو كانت العقود عندهم كالعبادات ، لا تصح إلا بشرع ،
لحكموا بفسادها ، أو بفساد ما لم يكن أهله مستمسكين فيه بشرع .

فإن قيل : فقد اتفق فقهاء الحديث وأهل الحجاز على أنها إذا
عقدت على وجه محرم في الإسلام ، ثم أسلموا بعد زواله : مضت ، ولم
يؤمروا باستئناها ؛ لأن الإسلام يجب ما قبله ، فليس ما عقده بغير
شرع بدون ما عقده مع تحريم الشرع ، وكلاهما عندهم سواء .

قلنا : ليس كذلك ؛ بل ما عقده مع التحريم إنما يحكم بصحته
إذا اتصل به القبض ، وأما إذا أسلموا قبل التقابض فإنه يفسخ ؛
بخلاف ما عقده بغير شرع فإنه لا يفسخ ؛ لا قبل القبض ولا بعده ،
ولم أر الفقهاء من أصحابنا وغيرهم اشتروا في النكاح القبض ، بل
سوا بين الإسلام قبل الدخول وبعده ؛ لأن نفس عقد النكاح يوجب
أحكاما بنفسه ، وإن لم يحصل به القبض من المصاهرة ونحوها . كما أن
نفس الوطء يوجب أحكاما ، وإن كان بغير نكاح . فلما كان كل واحد
من العقد والوطء مقصوداً في نفسه — وإن لم يقترن بالآخر — أقرهم

الشارع على ذلك ؛ بخلاف الأموال ؛ فإن المقصود بعقودها هو التقابض
فإذا لم يحصل التقابض لم يحصل مقصودها ، فأبطلها الشارع ؛ لعدم
حصول المقصود .

فتبين بذلك أن مقصود العباد من المعاملات لا يبطله الشارع إلا
مع التحريم ؛ لأنه لا يصححه إلا بتحليل .

وأيضاً فإن المسلمين إذا تعاقدوا بينهم عقوداً ولم يكونوا يعلمون لا
تحريمها ولا تحليلها . فإن الفقهاء جميعهم — فيما أعلمه — يصححونها
إذا لم يعتقدوا تحريمها ، وإن كان العاقد لم يكن حينئذ يعلم تحليلها لا
باجتهاد ولا بتقليد . ولا يقول أحد لا يصح العقد إلا الذي يعتقد أن
الشارع أحله . فلو كان إذن الشارع الخاص شرطاً في صحة العقود :
لم يصح عقد إلا بعد ثبوت إذنه ، كما لو حكم الحاكم بغير اجتهاد ، فإنه
آثم ، وإن كان قد صادف الحق .

وأما إن قيل : لا بد من دليل شرعي يدل على حلها ، سواء كان
عاماً أو خاصاً ، فعنه جوابان :

« أحدهما » المنع ، كما تقدم . « والثاني » أن نقول : قد دلت
الأدلة الشرعية العامة على حل العقود والشروط جملة ، إلا ما استثناءه
الشارع . وما عارضوا به سنتكلم عليه إن شاء الله . فلم يبق إلا

القول الثالث وهو المقصود

وأما قوله صلى الله عليه وسلم « من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط . كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » فالشرط يراد به المصدر تارة ، والمفعول أخرى . وكذلك الوعد والخلف . ومنه قولهم : درهم ضرب الأمير ، والمراد به هنا — والله أعلم — المشروط : لا نفس التكلم . ولهذا قال : « وإن كان مائة شرط » أي : وإن كان مائة مشروط ، وليس المراد تعديد التكلم بالشرط . وإنما المراد تعديد المشروط . والدليل على ذلك قوله : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » أي : كتاب الله أحق من هذا الشرط وشرط الله أوثق منه . وهذا إنما يكون إذا خالف ذلك الشرط كتاب الله وشرطه : بأن يكون المشروط مما حرمه الله تعالى .

وأما إذا كان المشروط مما لم يحرمه الله ، فلم يخالف كتاب الله وشرطه ، حتى يقال : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » فيكون المعنى : من اشترط أمراً ليس في حكم الله أو في كتابه ، بواسطة أو بغير واسطة : فهو باطل ؛ لأنه لا بد أن يكون المشروط مما يباح فعله بدون الشرط ، حتى يصح اشتراطه ، ويجب بالشرط ، ولما لم يكن في كتاب الله أن الولاء لغير المعتق أبداً كان هذا المشروط — وهو ثبوت الولاء لغير المعتق — شرطاً ليس في كتاب الله .

فانظر إلى المشروط إن كان فعلاً أو حكماً . فإن كان الله قد أباحه : جاز اشتراطه ووجب . وإن كان الله تعالى لم يبيحه : لم يجز اشتراطه : فإذا شرط الرجل أن لا يسافر بزوجه . فهذا المشروط في كتاب الله ، لأن كتاب الله يبيح أن لا يسافر بها . فإذا شرط عدم السفر فقد شرط مشروطاً مباحاً في كتاب الله .

فمضمون الحديث : أن المشروط إذا لم يكن من الأفعال المباحة ، أو يقال : ليس في كتاب الله : أي : ليس في كتاب الله نفيه ، كما قال « سيكون أقوام يحدثونكم بما لم تعرفوا أتم ولا آباؤكم ، أي : بما تعرفون خلافه . وإلا فما لا يعرف كثير .

ثم نقول : لم يرد النبي صلى الله عليه وسلم العقود والشروط التي لم يبيحها الشارع تكون باطلة ، بمعنى : أنه لا يلزم بها شيء ، لا إيجاب ولا تحريم ، فإن هذا خلاف الكتاب والسنة ؛ بل العقود والشروط المحرمة قد يلزم بها أحكام ؛ فإن الله قد حرم عقد الظهار في نفس كتابه ، وسماه (مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا) ثم إنه أوجب به على من عاد : الكفارة ، ومن لم يعد : جعل في حقه مقصود التحريم من ترك الوطء وترك العقد . وكذا النذر . فإن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن النذر ، كما ثبت ذلك عنه من حديث أبي هريرة وابن عمر وقال : « إنه لا يأتي بخير » ثم أوجب الوفاء به ، إذا كان طاعة في

قوله صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه » .

فالعقد المحرم قد يكون سبباً لإيجاب أو تحريم . نعم لا يكون سبباً لإباحة ، كما أنه لما نهى عن بيع الغرر ، وعن عقد الربا ، وعن نكاح ذوات المحارم ، ونحو ذلك : لم يستفد النهي بفعله لما نهى عنه الاستباحة ؛ لأن النهي عنه معصية . والأصل في المعاصي : أنها لا تكون سبباً لنعمة الله ورحمته . والإباحة من نعمة الله ورحمته ، وإن كانت قد تكون سبباً للإملاء ، ولفتح أبواب الدنيا ؛ لكن ذلك قدر ليس بشرع ؛ بل قد يكون سبباً لعقوبة الله تعالى . والإيجاب والتحريم قد يكون عقوبة ، كما قال تعالى : (فَيُظْمَرِ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَمًا عَلَيْهِمْ طَبِيبَاتٌ أُحِلَّت لَهُمْ) وإن كان قد يكون رحمة أيضاً ، كما جاءت شريعتنا الحنيفية .

والمخالفون في هذه القاعدة من أهل الظاهر ونحوهم قد يجعلون كل ما لم يؤذن فيه إذن خاص : فهو عقد حرام ، وكل عقد حرام فوجوده كعدمه ، وكلا المقدمتين ممنوعة ، كما تقدم .

وقد يجاب عن هذه الحجة بطريقة ثانية — إن كان النبي صلى الله عليه وسلم أراد أن الشروط التي لم يبها الله ، وإن كان لا يحرمها

باطلة . — فنقول :

قد ذكرنا مافي الكتاب والسنة والآثار من الأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالعهود والشروط عموماً ، وأن المقصود هو وجوب الوفاء بها . وعلى هذا التقدير فوجوب الوفاء بها يقتضى أن تكون مباحة ؛ فإنه إذا وجب الوفاء بها لم تكن باطلة ، وإذا لم تكن باطلة كانت مباحة . وذلك لأن قوله : « ليس في كتاب الله » إنما يشمل ما ليس في كتاب الله لا بعمومه ولا بخصوصه ، فإن ما دل كتاب الله على إباحته بعمومه فإنه في كتاب الله ؛ لأن قولنا : هذا في كتاب الله ، يعم ما هو فيه بالخصوص وبالعموم . وعلى هذا معنى قوله تعالى : (وَزَلَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَيِّدًا لِّكُلِّ شَيْءٍ) وقوله : (وَلَئِنْ تَصَدَّقَ الَّذِي بَيْنَ يَدَيْهِ وَتَفْصِيلَ كُلِّ شَيْءٍ) وقوله : (مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ) على قول من جعل الكتاب هو القرآن . وأما على قول من جعله اللوح المحفوظ : فلا يجيء هنا .

يدل على ذلك : أن الشرط الذي ثبت جوازه بسنة أو إجماع : صحيح بالاتفاق فيجب أن يكون في كتاب الله . وقد لا يكون في كتاب الله بخصوصه ، لكن في كتاب الله الأمر بانساع السنة وانساع سبيل المؤمنين . فيكون في كتاب الله بهذا الاعتبار ؛ لأن جامع الجامع جامع ، ودليل الدليل دليل بهذا الاعتبار .

يبقى أن يقال على هذا الجواب : فإذا كان كتاب الله أوجب الوفاء بالشروط عموماً ، فشرط الولاء داخل في العموم .

فيقال : العموم إنما يكون دالاً إذا لم ينفه دليل خاص : فإن الخاص يفسر العام . وهذا المشروط قد نفاه النبي صلى الله عليه وسلم بنهيه عن بيع الولاء وعن هبته ، وقوله : « من ادعى إلى غير أبيه ، أو تولى غير مواليه ، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » .

ودل الكتاب على ذلك بقوله تعالى : (مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ . وَمَا جَعَلَ أَرْوَاجَكُمْ الَّتِي تَنْظُرُونَ مِّنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ * أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ) .

فأوجب علينا دعاءه لأبيه الذي ولده ، دون من تنبأه ، وحرم التبنى . ثم أمر عند عدم العلم بالأب بأن يدعى أخاً في الدين ومولى ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لزيد بن حارثة : « أنت أخونا ومولانا » . وقال صلى الله عليه وسلم : « إخوانكم خولكم ، جعلهم الله تحت أيديكم . فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ، وليلبسه مما يلبس » .

فجعل سبحانه الولاء نظير النسب ، وبين سبب الولاء في قوله :

(وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ)
 فيبين أن سبب الولاء هو الإنعام بالإعتاق ، كما أن سبب النسب هو الإنعام بالإيلاد . فإذا كان قد حرم الانتقال عن المنعم بالإيلاد . فكذلك يحرم الانتقال عن المنعم بالإعتاق ؛ لأنه في معناه ، فمن اشترط على المشتري أن يعتق ويكون الولاء لغيره : فهو كمن اشترط على المستنكح أنه إذا أولد كان النسب لغيره .

وإلى هذا المعنى أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله : « إنما الولاء لمن أعتق » .

وإذا كان كتاب الله قد دل على تحريم هذا المشروط بخصوصه وعمومه : لم يدخل في العهود التي أمر الله بالوفاء بها ؛ لأنه سبحانه لا يأمر بما حرمه فهذا هذا ، مع أن الذي يغلب على القلب أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرد إلا المعنى الأول ، وهو إبطال الشروط التي تنافي كتاب الله . والتحذير : من اشتراط شيء لم يبجحه الله . فيكون المشروط قد حرمه ؛ لأن كتاب الله قد أباح عموماً لم يحرمه ؛ أو من اشتراط ما ينافي كتاب الله ، بدليل قوله : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » . فإذا ظهر أن لعدم تحريم العقود والشروط جملة وصحتها أصلان : الأدلة الشرعية العامة ، والأدلة العقلية التي هي الاستصحاب ، وانتفاء المحرم . فلا يجوز القول بموجب هذه القاعدة في أنواع

المسائل وأعيانها إلا بعد الاجتهاد في خصوص ذلك النوع أو المسألة :
هل ورد من الأدلة الشرعية ما يقتضى التحريم ، أم لا ؟

أما إذا كان المدرك الاستصحاب ونفي الدليل الشرعي : فقد أجمع المسلمون وعلم بالاضطرار من دين الإسلام : أنه لا يجوز لأحد أن يعتقد ويفتى بموجب هذا الاستصحاب والنفي إلا بعد البحث عن الأدلة الخاصة إذا كان من أهل ذلك ؛ فإن جميع ما أوجه الله ورسوله وحرمة الله ورسوله مغير لهذا الاستصحاب . فلا يوثق به إلا بعد النظر في أدلة الشرع لمن هو من أهل لذلك . وأما إذا كان المدرك هو النصوص العامة : فالعام الذي كثرت تخصيصاته المنتشرة أيضاً لا يجوز التمسك به ، إلا بعد البحث عن تلك المسألة : هل هي من المستخرج ، أو من المستبقى ؟ وهذا أيضاً لا خلاف فيه .

وإنما اختلف العلماء في العموم الذي لم يعلم تخصيصه ، أو علم تخصيص صور معينة منه : هل يجوز استعماله فيما عدا ذلك قبل البحث عن التخصيص المعارض له ؟ فقد اختلف في ذلك أصحاب الشافعي وأحمد وغيرها . وذكروا عن أحد فيه روايتين ، وأكثر نصوصه : على أنه لا يجوز لأهل زمانه ونحوه استعمال ظواهر الكتاب قبل البحث عما يفسرها من السنة ، وأقوال الصحابة والتابعين وغيرهم . وهذا هو الصحيح الذي اختاره أبو الخطاب وغيره ؛ فإن الظاهر الذي لا يغلب على الظن

انتفاء ما يعارضه لا يغلب على الظن مقتضاه . فإذا غلب على الظن انتفاء معارضه غلب على الظن مقتضاه . وهذه الغلبة لا تحصل للمتأخرين في أكثر العمومات إلا بعد البحث عن المعارض ، سواء جعل عدم المعارض جزءاً من الدليل ، فيكون الدليل هو الظاهر المجرد عن القرينة — كما يختاره من لا يقول بتخصيص الدليل ولا العلة من أصحابنا وغيرهم — أو جعل المعارض مانع من الدليل ، فيكون الدليل هو الظاهر ، لكن القرينة مانعة لدلالته ، كما يقوله من يقول بتخصيص الدليل والعلة من أصحابنا وغيرهم ، وإن كان الخلاف في ذلك إنما يعود إلى اعتبار عقلي ، أو إطلاق لفظي ، أو اصطلاح جدلي ، لا يرجع إلى أمر علمي أو فقهي .

فإذا كان كذلك فالأدلة النافية لتحريم العقود والشروط والمثبتة لهما: مخصوصة بجميع ما حرمه الله ورسوله من العقود والشروط ، فلا ينتفع بهذه القاعدة في أنواع المسائل إلا مع العلم بالحجج الخاصة في ذلك النوع ، فهي بأصول الفقه — التي هي الأدلة العامة — أشبه منها بقواعد الفقه ، التي هي الأحكام العامة .

نعم من غلب على ظنه من الفقهاء انتفاء المعارض في مسألة خلافية أو حادثة انتفع بهذه القاعدة . فنذكر من أنواعها قواعد حكيمية مطلقة .

فمن ذلك : ما ذكرناه من أنه يجوز لكل من أخرج عينا من ملكه بمعاوضة ، كالبيع والخلع ، أو تبرع كالوقف والعتق — أن يستثنى بعض منافعها فإن كان مما لا يصلح فيه الغرر — كالبيع — فلا بد أن يكون المستثنى معلوما : لما روى البخارى وأبو داود والترمذى والنسائى عن جابر قال : « بعته — يعنى بعيره — من النبي صلى الله عليه وسلم ، واشترطت حملانه إلى أهلي » فإن لم يكن كذلك كالعتق والوقف ، فله أن يستثنى خدمة العبد ما عاش سيده ، أو عاش فلان ، ويستثنى غلة الوقف ما عاش الواقف .

ومن ذلك : أن البائع إذا شرط على المشتري أن يعتق العبد : صح ذلك فى ظاهر مذهب الشافعى وأحمد وغيرهما ؛ لحديث بريرة ، وإن كان عنها قول بخلافه .

ثم هل يصير العتق واجبا على المشتري ، كما يجب العتق بالنذر بحيث يفعله الحاكم إذا امتنع ، أم يملك البائع الفسخ عند امتناعه من العتق ، كما يملك الفسخ بفوات الصفة المشروطة فى المبيع ؟ على وجهين فى مذهبها . ثم الشافعى وطائفة من أصحاب أحمد يرون هذا خارجا عن القياس ؛ لما فيه من منع المشتري من التصرف فى ملكه بغير العتق ، وذلك مخالف لمقتضى العقد ، فإن مقتضاه الملك الذى يملك صاحبه التصرف مطلقاً .

قالوا : وإنما جوزته السنة ؛ لأن الشارع له إلى العتق تشوف
لا يوجد في غيره ؛ ولذلك أوجب فيه السراية ، مع ما فيه من إخراج
ملك الشريك بغير اختياره ، وإذا كان مبناه على التغليب والسراية
والنفوذ في ملك الغير لم يلحق به غيره فلا يجوز اشتراط غيره .

وأصول أحمد ونصوصه تقتضي جواز شرط كل تصرف فيه مقصود
صحیح ، وإن كان فيه منع من غيره . قال ابن القاسم ، قيل لأحمد :
الرجل يبيع الجارية على أن يعتقها ؛ فأجازه . فقيل له : فإن هؤلاء
— بنى أصحاب أبي حنيفة — يقولون : لا يجوز البيع على هذا
الشرط . قال : لم لا يجوز ؟ قد اشترى النبي صلى الله عليه وسلم
بغير جابر واشترط ظهره إلى المدينة ، واشترت عائشة بريرة على أن تعتقها ،
فلم لا يجوز هذا ؟ قال : وإنما هذا شرط واحد . والنهي إنما هو عن
شرطين . قيل له : فإن شرط شرطين أيجوز ؟ قال : لا يجوز .

فقد نازع من منع منه ، واستدل على جوازه باشتراط النبي صلى
الله عليه وسلم ظهر البعير لجابر ، وبحديث بريرة ، وبأن النبي صلى
الله عليه وسلم إنما نهى عن شرطين في بيع ، مع أن حديث جابر
فيه استثناء بعض منفعة المبيع . وهو نقص لموجب العقد المطلق ، واشترط
العتق فيه تصرف مقصود مستلزم لنقص موجب العقد المطلق .

فلم أنه لا يفرق بين أن يكون النقص في التصرف أو في المملوك ،

واستدلاله بحديث الشرطين دليل على جواز هذا الجنس كله ،
ولو كان العتق على خلاف القياس لما قاسه على غيره ، ولا استدلال
عليه بما يشمله وغيره .

وكذلك قال أحمد بن الحسين بن حسان : سألت أبا عبد الله عمن
اشترى مملوكا واشترط : هو حر بعد موتي ؟ قال : هذا مدبر ، فجوز
اشترط التدبير بالعتق . ولأصحاب الشافعي في شرط التدبير خلاف .
صحح الرافعي أنه لا يصح .

وكذلك جوز اشترط التسري : فقال أبو طالب : سألت أحمد
عن رجل اشترى جارية بشرط أن يتسرى بها ، تكون نفيسة ، يجب
أهلها أن يتسرى بها ، ولا تكون للخدمة ؟ قال لا بأس به . فلما كان
التسري لبائع الجارية فيه مقصود صحيح جوزة .

وكذلك جوز أن يشترط بائع الجارية ونحوها على المشتري أنه لا
يبيعها لغير البائع ، وأن البائع يأخذها إذا أراد المشتري بيعها بالثمن
الأول ، كما رووه عن عمر وابن مسعود وامرأته زينب .

وجماع ذلك : أن المبيع الذي يدخل في مطلق العقد بأجزائه
ومنافعه يملك اشترط الزيادة عليه ، كما قال النبي صلى الله عليه
وسلم : « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع »

فجوز للمشتري اشتراط زيادة على موجب العقد المطلق ، وهو جائز بالإجماع . ويملكان اشتراط النقص منه بالاستثناء ، كما نهى النبي صلى الله عليه وسلم « عن الثنيا إلا أن تعلم » فدل على جوازها إذا علمت . وكما استثنى جابر ظهر بعيره إلى المدينة .

وقد أجمع المسلمون فيما أعلمه على جواز استثناء الجزء الشائع . مثل أن يبيعه الدار إلا ربعها أو ثلثها ، واستثناء الجزء المعين إذا أمكن فصله بغير ضرر . مثل أن يبيعه ثمر البستان إلا نخلات بعينها ، أو الثياب أو العبيد ، أو الماشية التي قد رأياها ، إلا شيئاً منها قد عيناه .

واختلفوا في استثناء بعض المنفعة ، كسكنى الدار شهراً ، أو استخدام العبد شهراً ، أو ركوب الدابة مدة معينة ، أو إلى بلد بعينه ، مع اتفاق الفقهاء المشهورين وأتباعهم وجمهور الصحابة : على أن ذلك قد ينفع ، كما إذا اشترى أمة مزوجة . فإن منفعة بعضها التي يملكها الزوج لم تدخل في العقد ، كما اشترت عائشة بريدة وكانت مزوجة . لكن هي اشترتها بشرط العتق ، فلم تملك التصرف فيها إلا بالعتق ، والعتق لا ينافى نكاحها . فلذلك كان ابن عباس رضي الله عنها — وهو ممن روى حديث بريدة — يرى أن يبيع الأمة طلاقها ، مع طائفة من الصحابة : تأويلاً لقوله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ) قالوا :

فإذا ابتاعها أو اتبها أو ورثها فقد ملكتها يمينه . فتباح له ، ولا يكون ذلك إلا بزوال ملك الزوج . واحتج بعض الفقهاء على ذلك : بحديث بريرة فلم يرض أحمد هذه الحجة ، لأن ابن عباس رواه وخالفه . وذلك — والله أعلم — لما ذكرته من أن عائشة لم تملك بريرة ملكا مطلقا .

ثم الفقهاء قاطبة وجهور الصحابة على أن الأمة المزوجة إذا انتقل الملك فيها — ببيع أو هبة أو إرث أو نحوه ذلك ، وكان مالكا معصوم الملك — لم يزل عنها ملك الزوج ، وملكها المشتري ونحوه ؛ إلا منفعة البضع .

ومن حجته : أن البائع نفسه لو أراد أن يزيل ملك الزوج لم يمكنه ذلك ، فالمشتري الذي هو دون البائع لا يكون أقوى منه ، ولا يكون الملك الثابت للمشتري أتم من ملك البائع ، والزوج معصوم لا يجوز الاستيلاء على حقه ؛ بخلاف المسبية ، فإن فيها خلافا ليس هذا موضعه ؛ لكون أهل الحرب تباح دماؤهم وأموالهم . وكذلك ما ملكوه من الأبضاع .

وكذلك فقهاء الحديث وأهل الحجاز متفقون على أنه إذا باع شجراً قد بدا ثمره — كالنخل المؤبر — فثمره للبائع مستحق الإبقاء إلى كمال صلاحه ، فيكون البائع قد استنى منفعة الشجر إلى كمال الصلاح .

وكذلك بيع العين المؤجرة — كالأرض والعمارة — عامتهم يجوزها ، ويملكه المشتري دون المنفعة التي للمستأجر .

وكذلك فقهاء الحديث كأحمد وغيره يجوزون استثناء بعض منفعة العقد ، كما في صور الوفاق . كاستثناء بعض أجزائه معينة ومشاعا ، وكذلك يجوز استثناء بعض أجزائه معينة ، إذا كانت العادة جارية بفصله ، كبيع الشاة واستثناء بعضها : سواقطها من الرأس ، والجلد ، والأكارع . وكذلك الإجارة ؛ فإن العقد المطلق يقتضى نوعا من الانتفاع في الإجازات المقدرة بالزمان ، كما لو استأجر أرضاً للزرع ، أو حانوتا للتجارة فيه ، أو صناعة ، أو أجيرا لحياطة ، أو بناء ونحو ذلك . فإنه لو زاد على موجب العقد المطلق : أو نقص منه : فإنه يجوز بغير خلاف أعلمه في النكاح ، فإن العقد المطلق يقتضى ملك الاستمتاع المطلق الذي يقتضيه العرف حيث شاء ومتى شاء ، فينقلها إلى حيث شاء إذا لم يكن فيه ضرر إلا ما استثنى من الاستمتاع المحرم أو كان فيه ضرر ، فإن العرف لا يقتضيه ويقتضى ملكا للمهر الذي هو مهر المثل ، وملكها للاستمتاع في الجملة ، فإنه لو كان مجبوبا أو عينيا ثبت لها الفسخ عند السلف والفقهاء المشاهير ، ولو آلى منها ثبت لها فراقه إذا لم يفتى بالكتاب والإجماع ، وإن كان من الفقهاء من لا يوجب عليه الوطء ، وقسم الابتداء ؛ بل يكتفى بالباعث الطبيعي ، كذهب أبي حنيفة

والشافعي ورواية عن أحمد ؛ فإن الصحيح من وجوه كثيرة : أنه يجب عليه الوطء ، كما دل عليه الكتاب ، والسنة ، وآثار الصحابة ، والاعتبار . وقيل : يتقدر الوطء الواجب بمرة في كل أربعة أشهر ، اعتباراً بالإبلاء .

ويجب أن يطأها بالمعروف . كما ينفق عليها بالمعروف؟ فيه خلاف في مذهب أحمد وغيره . والصحيح الذي يدل عليه أكثر نصوص أحمد وعليه أكثر السلف : أن ما يوجبه العقد لكل واحد من الزوجين على الآخر ، كالنفقة والاستمتاع والمبيت للمرأة ، وكالاستمتاع للزوج ليس بمقدر ؛ بل المرجع في ذلك إلى العرف ، كما دل عليه الكتاب في مثل قوله تعالى : (وَلَهْنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَّ بِالْمَعْرُوفِ) والسنة في مثل قوله صلى الله عليه وسلم لهند : « خذي ما يكفيك ووليكك بالمعروف » وإذا تنازع الزوجان فيه فرض الحاكم ذلك باجتهاده . كما فرضت الصحابة مقدار الوطء للزوج بمرات معدودة ، ومن قدر من أصحاب أحمد الوطء المستحق ، فهو كتقدير الشافعي النفقة ؛ إذ كلاهما تحتاجه المرأة ويوجبه العقد . وتقدير ذلك ضعيف عند عامة الفقهاء ، بعيد عن معاني الكتاب والسنة والاعتبار . والشافعي إنما قدره طرداً للقاعدة التي ذكرناها عنه من نفيه للجهالة في جميع العقود ، قياساً على المنع من بيع الغرر ، فجعل النفقة المستحقة بعقد النكاح مقدرة : طرداً لذلك .

وقد تقدم التنبيه على هذا الأصل .

وكذلك يوجب العقد المطلق : سلامة الزوج من الجب والعة عند عامة الفقهاء . وكذلك يوجب عند الجمهور : سلامتها من موانع الوطء كالرتق ، وسلامتها من الجنون ، والجذام ، والبرص . وكذلك سلامتها من العيوب التي تمنع كماله ، كخروج النجاسات منه أو منها ، ونحو ذلك ، في أحد الوجهين في مذهب أحمد وغيره ؛ دون الجمال ونحو ذلك . وموجبه : كفاءة الرجل أيضا دون ما زاد على ذلك .

ثم لو شرط أحد الزوجين في الآخر صفة مقصودة ، كاللالم والجمال والبركة ونحو ذلك : صح ذلك ، وملك المشتري الفسخ عند فواته ، في أصح الروايتين عن أحمد وأصح وجهي الشافعي وظاهر مذهب مالك . والرواية الأخرى : لا يملك الفسخ إلا في شرط الحرية والدين . وفي شرط النسب على هذه الرواية وجهان ، سواء كان المشتري هو المرأة في الرجل ، أو الرجل في المرأة . بل اشتراط المرأة في الرجل أوكد بانفاق الفقهاء من أصحاب أحمد وغيرهم . وما ذكره بعض أصحاب أحمد بخلاف ذلك : لا أصل له .

وكذلك لو اشترط نقص الصفة المستحقة بمطلق العقد ، مثل أن يشترط الزوج أنه محبوب أو عفيف ، أو المرأة أنها رتقاء أو مجنونة ،

صح هذا الشرط باتفاق الفقهاء فقد اتفقوا على صحة الشرط الناقص عن موجب العقد ، واختلفوا في شرط الزيادة عليه في هذا الموضع ، كما ذكرته لك . فإن مذهب أبي حنيفة : أنه لا يثبت للرجل خيار عيب ولا شرط في النكاح . وأما المهر : فإنه لو زاد على مهر المثل أو نقص عنه جاز بالاتفاق .

وكذلك يجوز أكثر السلف — أو كثير منهم — وفقهاء الحديث ومالك — في إحدى الروايتين — أن ينقص ملك الزوج ، فتشترط عليه أن لا ينقلها من بلدها أو من دارها ، وأن يزيدا على ما تملكه بالطلاق فيؤخذ عليه نفسه أن لا يتزوج عليها ولا بتسرى ، وعند طائفة من السلف وأبي حنيفة والشافعي ومالك في الرواية الأخرى : لا يصح هذا الشرط ؛ لكنه له عند أبي حنيفة والشافعي أثر في تسمية المهر .

والقياس المستقيم في هذا الباب الذي عليه أصول أحمد وغيره من فقهاء الحديث : أن اشتراط الزيادة على مطلق العقد واشتراط النقص : جائز ؛ ما لم يمنع منه الشرع . فإذا كانت الزيادة في العين ، أو المنفعة المعقود عليها ، والنقص من ذلك على ما ذكرت ، فالزيادة في الملك المستحق بالعقد والنقص منه كذلك . فإذا شرط على المشتري أن يعتق العبد ، أو يقف العين على البائع أو غيره ، أو أن يقضي بالعين ديناً عليه

لمعين أو غير معين ، أو أن يصل به رحمه أو نحو ذلك : فهو اشتراط
تصرف مقصود . ومثله التبرع المفروض والتطوع .

وأما التفريق بين العتق وغيره بما في العتق من الفضل الذي
يتشوفه الشارع : فضعيف . فإن بعض أنواع التبرعات أفضل منه .
فإن صلة ذي الرحم المحتاج أفضل من العتق ، كما نص عليه أحمد ؛
فإن ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أعتقت جارية لها فقال
النبي صلى الله عليه وسلم : « لو تركتها لأخوالك لكان خيرا لك »
ولهذا لو كان للميت أقارب لا يرثون كانت الوصية لهم أولى من الوصية
بالعتق . وما أعلم في هذا خلافا . وإنما أعلم الاختلاف في وجوب الوصية
لهم . فإن فيه عن أحمد روايتين : إحداهما : تجب . كقول طائفة من
السلف والخلف ؛ والثانية : لا تجب ، كقول الفقهاء الثلاثة وغيرهم .
ولو وصى لغريم دونهم : فهل ترد تلك الوصية على أقاربه دون الموصى
له ، أو يعطى ثلثها للموصى له وثلثاها لأقاربه ، كما تقسم التركة بين
الورثة والموصى له ؟ على روايتين عن أحمد . وإن كان المشهور عند
أكثر أصحابه : هو القول بنفوذ الوصية . فإذا كان بعض التبرعات أفضل
من العتق لم يصح تعليله باختصاصه بمزيد الفضيلة .

وأيضاً فقد يكون المشروط على المشتري أفضل ، كما لو كان عليه
دين لله من زكاة ، أو كفارة ، أو نذر ، أو دين لآدمي ، فاشتراط عليه

وفاء دينه من ذلك المبيع ، أو اشترط المشتري على البائع وفاء الدين الذي عليه من الثمن ، ونحو ذلك ، فهذا أو كد من اشتراط العتق .

وأما السراية فإنما كانت لتكميل الحرية . وقد شرع مثل ذلك في الأموال ، وهو حق الشفعة . فإنها شرعت لتكميل الملك للشفيع ، لما في الشركة من الضرر . ونحن نقول : شرع ذلك في جميع المشاركات فيمكن الشريك من المقاسمة . فإن أمكن قسمة العين ، وإلا قسمنا ثمنها إذا طلب أحدها ذلك . فتكميل العتق نوع من ذلك ؛ إذ الشركة تزول بالقسمة تارة ، وبالتكميل أخرى .

وأصل ذلك : أن الملك هو القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة ، بمنزلة القدرة الحسية ، فيمكن أن تثبت القدرة على تصرف دون تصرف شرعا ، كما يثبت ذلك حسا ؛ ولهذا جاء الملك في الشرع أنواعا — كما أن القدرة تتنوع أنواعا — فالملك التام يملك فيه التصرف في الرقبة بالبيع والهبة ، ويورث عنه . ويملك التصرف في منفعه بالإعارة والإجارة والانتفاع وغير ذلك ، ثم قد يملك الأمة المجوسية ، أو المحرمات عليه بالرضاع ، فلا يملك منهن الاستمتاع . ويملك المعاوضة عليه بالتزويج ، بأن يزوج المجوسية المجوسية مثلا ، وقد يملك أم الولد ولا يملك بيعها ولا هبتها ، ولا تورث عنه عند جماهير المسلمين . ويملك وطأها واستخدامها بانفاقهم . وكذلك يملك المعاوضة على ذلك بالتزويج والإجارة

عند أكثرهم ، كأبي حنيفة ، والشافعي ، وأحمد .

ويملك المرهون ويجب عليه مؤنته ، ولا يملك فيه من التصرف ما يزيل حق المرتهن لا ببيع ولا هبة . وفي العتق خلاف مشهور .

والعبد المنذور عتقه . والمهدى ، والمال الذي قد نذر الصدقة بعينه ، ونحو ذلك مما استحق صرفه إلى القرية : قد اختلف فيه الفقهاء من أصحابنا وغيرهم : هل يزول ملكه عنه بذلك أم لا ؟ وكلا القولين خارج عن قياس الملك المطلق . فمن قال : لم يزل ملكه عنه — كما قد يقوله أكثر أصحابنا — فهو ملك لا يملك صرفه إلا إلى الجهة المعينة بالإعتاق ، أو النسك ، أو الصدقة . وهو نظير العبد المشتري بشرط العتق ، أو الصدقة ، أو الصلة ، أو الفدية المشتراة بشرط الإهداء إلى الحرم . ومن قال : زال ملكه عنه ؛ فإنه يقول : هو الذي يملك عتقه وإهدائه والصدقة به . وهو أيضا خلاف قياس زوال الملك في غير هذا الموضع .

وكذلك اختلف الفقهاء في الوقف على معين : هل يصير الموقوف ملكا لله ، أو ينتقل إلى الموقوف عليه ، أو يكون باقيا على ملك الواقف ؟ على ثلاثة أقوال في مذهب أحمد وغيره .

وعلى كل تقدير : فالملك الموصوف نوع مخالف لغيره من الملك في البيع والهبة . وكذلك ملك الموهوب له ، حيث يجوز للواهب الرجوع ،

كالأب إذا وهب لابنه عند فقهاء الحديث ، كالشافعي وأحمد : نوع مخالف لغيره ، حيث سلط غير المالك على انتزاعه منه وفسخ عقده .

ونظيره : سائر الأملاك في عقد يجوز لأحد المتعاقدين فسخه ، كالبيع بشرط عند من يقول : انتقل إلى المشتري ، كالشافعي وأحمد في أحد قولها ، وكالبيع إذا أفلس المشتري بالثمن عند فقهاء الحديث وأهل الحجاز . وكالبيع الذي ظهر فيه عيب أو فوات صفة ، عند جميع المسلمين . فهنا في المعاوضة والتبرع يملك العاقد انتزاعه ، وملك الأب لا يملك انتزاعه ، وجنس الملك يجمعهما . وكذلك ملك الابن في مذهب أحمد وغيره من فقهاء الحديث الذين اتبعوا فيه معنى الكتاب وصريح السنة .

وطوائف من السلف يقولون : هو مباح للأب مملوك للابن ؛ بحيث يكون للأب كالمباحات التي تملك بالاستيلاء ، وملك الابن ثابت عليه ، بحيث يتصرف فيه تصرفاً مطلقاً .

فإذا كان الملك يتنوع أنواعاً ، وفيه من الإطلاق والتقييد ما وصفته وما لم أصفه : لم يتمتع أن يكون ثبوت ذلك مفوضاً إلى الإنسان ، يثبت منه ما رأى فيه مصلحة له ، ويتمتع من إثبات ما لا مصلحة له فيه . والشارع لا يحظر على الإنسان إلا ما فيه فساد راجح أو محض . فإذا لم يكن فيه فساد ، أو كان فساده مغموراً بالمصلحة لم يحظره أبداً .

وقال بيغ الإسلام رحمه الله

فصل

العقود التي فيها نوع معاوضة — وهي غالب معاملات بني آدم التي لا يقومون إلا بها — سواء كانت مالا بمال . كالبيع ، أو كانت منفعة بمال كالإجارة والجماعة ، وقد يدخل في المسألة : الإمارة والتجنيد ، ونحو ذلك من الولايات . أو كانت منفعة بمنفعة كالتعاون ، والتناصر ، ونحو ذلك . تنقسم أربعة أقسام :

فإنها إما أن تكون مباحة من الجانبين . كالبيع ، والإجارة ، والتعاون على البر والتقوى . وإما أن تكون حراما من الجهتين ، كبيع الخمر بالخبز ، والاستئجار على الزنا بالخم ، وعلى شهادة الزور بشهادة الزور ، كما كان بعض الحكم يقول عن طائفة من الرؤساء : يتقارضون شهادة الزور ، وشبهه بمبادلة القروض . وإما أن يكون مباحا من إحدى الجهتين ، حراما من الأخرى . وهذا القسم ينبغي لأهل الإسلام أن يعلموه ؛ فإن الدين والدنيا لا تقوم إلا به .

وأما القسم الأول وحده فلا يقوم به إلا دين ضعيف .

وأما الثالث فتقوم به الدنيا الفاجرة ، والدين المتدع . وأما الدين المشروع والدنيا السائلة فلا تقوم إلا بالثالث : مثل إعطاء المؤلف قلوبهم لجلب منفعتهم ، أو دفع مضرتهم ، ورشوة الولاة لدفع الظلم ، أو تخليص الحق ؛ لالتمس الحق ، وإعطاء من يتقى شر لسانه ، أو يده من شاعر ، أو ظالم ، أو قاطع طريق ، أو غير ذلك . وإعطاء من يستعان به على البر والتقوى من أهوان ، وأنصار وولاة ، وغير ذلك .

وأصله في الكتاب والسنة ، وسيرة الخلفاء الراشدين : أن الله جعل للمؤلف قلوبهم حقا في الصدقات التي حصر مصارفها في كتابه ، وتولى قسمها بنفسه ، وكان هذا تنبيها على أنهم يعطون من المصالح — ومن الفيء على القول الصحيح — التي هي أوسع مصرفا من الزكاة ؛ فإن كل من جاز أن يعطى من الصدقة أعطي من المصالح ، ولا ينعكس ؛ لأن أخذ الصدقة إما أن يأخذ لحاجته ، أو لمنفعته ، وكلا الأمرين يؤخذ منها للمصالح ؛ بل ليست المصالح إلا ذلك . والمؤلف قلوبهم م من أهل المنفعة الذين هم أحق بمال المصالح والفيء .

ولهذا أعطاهم النبي صلى الله عليه وسلم من الفيء والمغانم ، كما

فعله بالذهبية التي بعث بها علي من اليمن . وكما فعل في مغنم خين ، حيث قسمها بين رؤساء قريش ، وأهل نجد ، وقال : « إني لأعطي رجلاً ، وأدع من هو أحب إلي منهم . أعطي رجلاً لما في قلوبهم من الملع ، والجزع ، وأأكل رجلاً إلى ما جعل الله في قلوبهم من الغنى والحير » ، وقال : « إني لأعطي أحدم العطية ، فيخرج بها بتأبطها ناراً . قالوا : يا رسول الله ! فلم تعطهم ؟ ! قال : بأبون إلا أن يسألوني ، ويأبى الله لي البخل » . وقال : « والذي نفسي بيده ما من رجل يسألني المسألة ، فتخرج له المسألة ما لم تكن نريد أن نعطيه إياه فيبارك له فيه » أو كلاماً هذا معناه .

وهذا القسم يشتمل على الأقسام الثلاثة : أما المال بالأعيان ، فمنه افتكاك الأسرى ، والأحرار من أيدي الكفار ، والغاصبين ؛ فإن المسلم الحر قد يستولي عليه الكفار ، وقد يستولي عليه الفجار ؛ إما باستعباده ظلاماً ، أو بعنقه ، وجحود عنقه . وإما باستعماله بغير اختياره ، ولا إذن الشارع : مثل من يسخر الصنائع كالحياطين ، والفلاحين ، بغير حق . وإما بجبسه ظلاماً وعدواناً ، فكل آدمي قهر آدمياً بغير حق ، ومنعه عن التصرف . فالقاهر يشبه الأسر ، والمقهور يشبه الأسير ، وكذلك القهر بحق أسير . قال النبي صلى الله عليه وسلم للغريم الذي لزم غريمه : « ما فعل أسيرك ؟ » .

وإذا كان الاستيلاء على الأموال إذا لم يكن بحق فهو غصب ،
وإن دخل في ذلك الحيانة والسرقه ، فكذلك الاستيلاء على النفوس
بغير حق أسر . وإن دخل فيه استيلاء الظلمة من أهل القبلة .

وكذلك افتكك الأنفس الرقيقة من يد من يتعدى عليها ويظلمها ،
فإن الرق المشروع له حد ، فالزيادة عليه عدوان .

ويدخل في ذلك افتكك الزوجة من يد الزوج الظالم ؛ فإن النكاح
رق ، كما دل عليه الكتاب والسنة ، قال الله تعالى : (وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا
لَدَا أَبَابِ) وقال النبي صلى الله عليه وسلم في النساء : « إهن عنكم
عوان » . وقال عمر : النكاح رق ، فلينظر أحدكم عند من يرق
كريمته . وكذلك افتكك الغلام والجارية من يد الظالم ، كالذي يمنعه
الواجب ، ويفعل معه المحرم .

ومنه افتكك الأموال من أيدي الفاصين لها ظلماً أو تأويلاً ، كالللال
المغصوب والمسروق وغيرها ، إذا دفع للظالم شيء حتى يرده على صاحبه .
وسواء كان الدفع في كلا القسمين دفعا للقاهر حتى لا يقهر ولا يستولي ،
كما يهادن أهل الحرب عند الضرورة بمال يدفع إليهم ، أو استنقاذاً من
القاهر بعد القهر والاستيلاء .

وقال رحمه الله :

« قاعدة فيما يجب من المعاوضات ونحو ذلك »

فصل

بذل المنافع والأموال سواء كان بطريق التعوض ، أو بطريق التبرع ينقسم إلى واجب ومستحب :

وواجبها ينقسم إلى فرض على العين ، وفرض على الكفاية . فأما ما يجب من التبرعات — مالا ومنفعة — فله موضع غير هذا . وجماع الواجبات المالية بلا عوض أربعة أقسام ، مذكورة في الحديث المأثور : « أربع من فعلهن فقد برئ من البخل : من آتى الزكاة ، وقرى الضيف ، ووصل الرحم وأعطى في النائبة » .

ولهذا كان حد البخيل : من ترك أحد هذه الأربعة في أصح القولين لأصحابنا ، اختاره أبو بكر وغيره .

فالزكاة هي الواجب الراتب التي تجب بسبب المال ، بمنزلة

الصلاة المفروضة ، وأما الثلاثة فوجوبها عارض ، فقرى الضيف واجب عندنا ، ونص عليه الشافعي ، وصلة الأرحام واجبة بالإجماع ، كنفقة الأقارب ، وحمل العاقلة ، وعتق ذى الرحم المحرم . وإنما الاختلاف فيمن تجب صلته ، وما مقدار الصلة الواجبة ، وكذلك الإعطاء في النائبة ، مثل الجهاد في سبيل الله ، وإشباع الجائع ، وكسوة العاري . وقد نص أحمد على أنه لو صدق السائل ، لما أفلح من رده .

وأما الواجبات المنفعية بلا عوض : فمثل تعليم العلم ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، ونصر المظلوم . وهي كثيرة جدا . وعامة الواجب في منافع البدن ، ويدخل فيها الأحاديث الصحيحة من حديث أبي ذر ، وأبي موسى ، وغيرها « على كل سلامى من ابن آدم صدقة » . وتدخل أيضا في مطلق الزكاة ، والنفقة في مثل قوله : (وَمَارَزَقَهُمْ يُنْفِقُونَ) كما نقل مثل ذلك عن السلف : الحسن البصري وغيره . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « كل معروف صدقة » ، ويروى ما تصدق عبد بصدقة أعظم من موعظة يعظ بها أصحاباً له ، فيتفرقون وقد نفعم الله بها ، ودلائل هذا كثيرة ليس هذا موضعه .

وأما المنافع المالية وهو كمن اضطر إلى منفعة مال الغير ، كجبل ودلو يستقي به ماء يحتاج إليه ، وثوب يستدفئ به من البرد ونحو ذلك ، فيجب بذله ؛ لكن هل يجب بذله مجانا ، أو بطريق التعوض ،

كالأعيان؟ فيه وجهان .

وحجة التبرع متعددة . كقوله تعالى : (وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ) ففي سنن أبي داود عن ابن مسعود قال : كنا نعد عارية القدر والذلو ، والفأس . وكذلك إيجاب بذل منفعة الحائط للجار ، إذا احتاج إليه ، على أصلنا المتبع ؛ لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وغير ذلك من المواضع .

ففي الجملة ما يجب إيتاؤه من المال ، أو منفعته ، أو منفعة البدن بلا عوض ، له تفصيل في موضع آخر . ولو كان كثير من المتفهمة ، مقصرين في علمه ، بحيث قد ينفون وجوب ما صرحت الشريعة بوجوبه . ويعتقد الغالط منهم « أن لاحق في المال سوى الزكاة » أن هذا عام ؛ ولم يعلم أن الحديث المروي في الترمذي عن فاطمة : « إن في المال حقا سوى الزكاة » .

ومن قال بالأول : أراد الحق المالي ، الذي يجب بسبب المال ، فيكون راتباً ، وإلا فنحن نعلم بالاضطرار من دين الإسلام أن الله قد أوجب إيتاء المال في غير الزكاة المفروضة في مواضع : مثل الجهاد بالمال عند الحاجة ، والحج بالمال ، ونفقة الزوجة ، والأقارب ، والماليك من الآدميين ، والبهائم . ومثل ما يجب من الكفارات من عتق وصدقة ،

وهدي كفارات الحج ، وكفارات الأيمان ، والقتل ، وغيرها . وما يجب من وفاة الذنور المالية إلى أمثال ذلك ؛ بل المال مستوعب بالحقوق الشرعية الراتبية ، أو العارضة . بسبب من العبد ، أو بغير سبب منه . وليس هذا موضع تفصيل هذه الجملة .

وإنما الغرض هنا ما يجب من المعاوضات : مثل المبايعة والمؤاجرة ، وما يشبه ذلك . ومثل المشاركات : كالساقاة ، والمزارعة ، ونحو ذلك . فإن هذا كثيرا ما يغلط فيه الغالطون لما استقر في الشريعة أن الظلم حرام ، وأن الأصل أن هذه العقود لا تجوز إلا بالتراضي ، إلا في مواضع استثناها الشارع ، وهو الإكراه عليها بحق : صار يغلط فريقان :

قوم يجعلون الإكراه على بعضها إكراها بحق ، وهو إكراه باطل . وقوم يجعلونه إكراها باطل ، وهو بحق . وفيها ما يكون إكراها بتأويل حق ، فيدخل في قسم المجتهدات ؛ إما الاجتهادات المحضة ، أو المشوبة بهوى ، وكذلك المعاوضات .

ونحن نعلم قطعا أنه إذا كان إيتاء المال أو المنفعة بلا عوض ، واجبا بالشريعة في مواضع كثيرة جداً ؛ لأسباب اقتضت الإيجاب الشرعي ، وليس ذلك من الظلم الذي هو أخذ حق الغير بغير حق ،

فلأن يكون إيتاء المال والمنفعة بعوض واجباً في مواضع أولى وأخرى؛ بل إيجاب المعاوضات أكثر من إيجاب التبرعات ، وأكبر . فهو أوسع منه قدراً وصفة .

ولعل من استقرأ الشريعة تبين له أن المعاوضة إذا احتاج المسلمون إليها بلا ضرر يزيد على حاجة المسلمين وجبت ، فأما عند عدم الحاجة ، ومع حاجة رب المال المكافية لحاجة المعتاض ، قرب المال أولى ؛ فإن الضرر لا يزال بالضرر ، والرجل أحق بماله من ولده ووالده ، والناس أجمعين . « وابدأ بنفسك ثم بمن تعول » .

وهذه قاعدة حسنة مناسبة ، ولها شواهد كثيرة في الشريعة . وأنا أذكر منها بتيسير الله تعالى . وجماع المعاوضات أربعة أنواع :

معاوضة مال بمال : كالبيع . وبذل مال بنفع كالجعالة . وبذل منفعة بمال كالإجارة ، وبذل نفع بنفع كالشاركات ، من المضاربة ونحوها فإن هذا بذل نفع بدنه ، وهذا بذل نفع ماله . وكالتعاون ، والتناصر ونحو ذلك .

وبالجملة فوجوب المعاوضات من ضرورة الدنيا والدين ؛ إذ الإنسان لا ينفرد بمصلحة نفسه بل لا بد له من الاستعانة ببنى جنسه ، فلو لم يجب على بنى آدم أن يبذل هذا لهذا ما يحتاج إليه ، وهذا لهذا ما

يحتاج إليه ، لفسد الناس ، وفسد أمر دنياهم ، ودينهم ، فلا تم مصالحهم إلا بالمعاوضة ، وصلاحتها بالعدل الذي أنزل الله له الكتب ، وبعث به الرسل . فقال تعالى : (لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ) .

ولا ريب أن النفوس مجبولة على بذل المعاوضة لحاجتها إليها ، فالشارع إذا بذل ما يحتاج إليه بلا إكراه لم يشرع الإكراه ، ورد الأمر إلى التراضي في أصل المعاوضة ، وفي مقدار العوض . وأما إذا لم يبذل فقد يوجب المعاوضة تارة ، وقد يوجب عوضا مقدرا تارة . وقد يوجبها جميعا ، وقد يوجب التعويض لمعين أخرى .

مثال الأول : من عليه دين فطولب به ، وليس له إلا عرض فعليه أن يبيعه ليوفيه الدين ، فإن وفاء الدين واجب ، ولا يتم إلا بالبيع ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وللحاكم أن يكرهه على بيع العرض في وفاء دينه ، وله أن يبيع عليه إذا امتنع ؛ لأنه حق وجب عليه ، فقبل النيابة ، فقام ذو السلطان فيهم مقامه ، كما يقوم في توفية الدين ، وتزويج الأيم من كفئها إذا طلبته ، وغير ذلك ، وكما يقبض الزكاة من ماله ، وسواء كان الدين الذي عليه برضا الغريم ، كسمن مبيع ، وبديل قرض ، أو بغير رضاه ، كقيم المتلفات ، وأروش الجنایات .

ومن ذلك ضمان المصوب ، إذا تعذر رد عينه ، ومن المصوب الأمانات ، إذا خان فيها ، ومن الأمانات ما أوتمن عليه من مال المسلمين كالعمال على الفيء والزكاة ، والصدقات الموقوفة ، ومال اليتيم ، ومال الموكل كالشريك ، والمضارب ، ونحوها . ومال الفيء إذا خانوا فيها . وتعذر رد عين المال ، وكذلك بيع ماله لأداء ما يجب عليه من النفقات الواجبة لزوجته أو ولده أو نفسه .

وبالجملة فكل من وجب عليه أداء مال ، إذا لم يمكن أدائه إلا بالبيع صار البيع واجبا يجبر عليه ، ويفعل بغير اختياره .

ومثال الثاني : المضطر إلى طعام الغير إذا بذله له بما يزيد على القيمة ؛ فإن له أن يأخذه بقيمة المثل ، فإنه يجب عليه أن يبيعه وأن يكون يبيعه بقيمة المثل ، فإذا امتنع منها أجز عليها ، وإن بذل أحدها أجز الآخر . والمسألة مذكورة في « كتاب الأطعمة » حتى إنه لو امتنع عن بذل الطعام فله أن يقاتله عليه ؛ لأنه بمنزلة المقاتل عن نفسه .

ولهذا ضمنهم ديبته لو مات ، كما روي أن رجلا استسقى قوما فلم يسقوه حتى مات ، فضمنهم عمر ديبته ، وأخذ به أحمد ، فإنه إذا وجب إطعام المضطر بلا عوض عند عجزه عنه ، فلأن يجب بالمعاوضة أولى وأحرى ، وهكذا إذا اضطر الناس ضرورة عامة ، وعند أقوام فضول أطعمة

مخزونة ، فإنه يجب عليهم بيعها ، وعلى السلطان أن يجبرهم على ذلك .
أو يبيعها عليهم ؛ لأنه فعل واجب عليهم ، يقبل النيابة ، فيجب إلزامهم
بما وجب عليهم شرعا . وهو حق للمسلمين عندم ، فيجب استنقاذه
منهم . وهكذا كل ما اضطر الناس إليه : من لباس وسلاح وغير
ذلك ، مما يستغنى عنه صاحبه ، فإنه يجب بدله بثلث المثل .

وقد كتبت قبل هذا حديث سمرة بن جندب في صاحب النخلة ،
لما أمره النبي صلى الله عليه وسلم ببيعها فلم يفعل ، وذكرت ما فيه
من وجوب المعاوضة ، التي يحتاج إليها المتباع من غير ضرر البائع .

ولهذا نهى الشارع عن الاحتكار الذي يضر الناس في قوله صلى
الله عليه وسلم : « لا يحتكر إلا خاطئ » رواه مسلم . وغير ذلك .
والاحتكر مشتر متجر ؛ لكن لما كان يشتري ما يضر الناس . ولا يحتاج
إليه حرم عليه ، والبيع والشراء في الأصل جائزان غير واجبين ؛ لكن
لحاجة الناس يجب البيع تارة ، ويحرم الشراء أخرى . هذا في
نفس العقد .

وأما في مقدار الثمن فنهى صلى الله عليه وسلم عن أن يبيع
حاضر لباد ، لما فيه من إضرار المشتري ، إذا توكل الحاضر للقادم
بسبعته في البيع ، مع حاجة الناس إليها ، وقد يستدل بذلك على

وجوب بيعها بثمن المثل ؛ ولهذا قال صلى الله عليه وسلم : « دعوا
الناس يرزق الله بعضهم من بعض » .

وهكذا بيع أحد الشريكين من الآخر في ما لا ينقسم ؛ فإن
الشريك محتاج إلى البيع ؛ ليأخذ نصيبه ، ولا ضرر على الآخر فيه .
وكذلك تقويمه ملك الشريك إذا أعتق الشريك نصيبه ، فإن العتق
يحتاج إلى تكميل لما في تبعض العتق من الضرر ، من غير ضرر
على البائع في بيع نصيبه ، أو فيه ضرر دون الحاجة إلى تكميل العتق .

وهكذا فيمن تعلق حق الغير بماله ، كمن له في ملك الغير عرق
محترم من غراس أو بناء ، أو بئر ، كالمشتري إذا أخذ الشقص بالشفعة ،
والبائع إذا رد عليه المبيع بعيب وكان الثمن عقارا ، وكالمستعير
والمستأجر إذا انقضت المدة فإن لرب الأرض أن يبتاع ذلك بقيمته إذا لم يقلعه
صاحبه ، أو يبقيه بأجرة المثل ، وكلاهما معاوضة : إما على العين ، أو
على منفعة أرضه .

وكذلك إجبارنا لأحد الشريكين على الكرى مع الآخر ، أو العارة معه ،
هو إجبار على المعاوضة ؛ فإن العارة تتضمن ابتياع أعيان ، واستئجار
عمال ، فهي إجبار على شراء وإجارة ؛ لأن الشريك محتاج إلى ذلك
ولا ضرر على الباذل في ذلك ، فتجب عليه المعاوضة معه . تارة لأجل
القسمة . وتارة لبقاء الشركة . وعلى هذا فإذا احتاج المسلمون إلى

الصناعات : كالزراعة ، والنساجات ، والبناء : فعلى أهلها بذلها لهم بقيمتها ، كما عليهم بذل الأموال التي يحتاج إليها بقيمتها ؛ إذ لا فرق بين بذل الأموال ، وبذل المنافع ؛ بل بذل المنافع التي لا يضر بذلها أولى بالوجوب معاوضة ، ويكون بذل هذه فرضا على الكفاية .

وقد ذكر طائفة من العلماء من أصحابنا وغيرهم : أن أصول الصناعات ، كالزراعة ، والحياكة ، والبناء : فرض على الكفاية . والتحقيق : أنها فرض عند الحاجة إليها ؛ وأما مع إمكان الاستغناء عنها فلا تجب . وهذه حكينا بيعها ؛ فإن من يوجبها إنما يوجبها بالمعاوضة ؛ لا تبرعا . فهو إيجاب صناعة بعوض ؛ لأجل الحاجة إليها . وقولي عند الحاجة . فإن المسلمين قد يستغنون عن الصناعة بما يجلبونه أو يجلب إليهم من طعام ولباس .

والأصل أن إعانة الناس بعضهم لبعض على الطعام واللباس والسكنى ، أمر واجب . وللإمام أن يلزم بذلك ، ويجبر عليه ؛ ولا يكون ذلك ظلما ، بل إيجاب الشارع للجهاد الذي فيه المخاطرة بالنفس والمال لأجل هداية الناس في دينهم : أبلغ من هذا كله . فإذا كانت الشجاعة التي يحتاج المسلمون إليها ، والكرم الذي يحتاج المسلمون إليه واجبا ، فكيف بالمعاوضة التي يحتاج المسلمون إليها .

ولكن أكثر الناس يفعلون هذا بحكم العادات ، والطباع ، وطاعة

السلطان ، غير مستشعرين ما في ذلك من طاعة الله ورسوله ، وطاعة أولي الأمر ، فيما أمر الله بطاعتهم فيه .

ولهذا يعدون ذلك ظلما وعناء ولو علموا أنه طاعة لله احتسبوا أجره ، وزالت الكراهة ، ولو علموا الوجوب الشرعي لم يعدوه ظلما .

وكذلك إذا احتاجوا إلى القتال والجهاد بالنفس ، وبذلوا أموالا من بيت المال ، أو من غيره ؛ فإن الجهاد وإن كان فيه مخاطرة بالنفس ويخاف فيه الضرر ؛ لكنه واجب بالشرع ، إذا بذل للإنسان المال ؛ فإن مصلحة الدين لا تتم إلا بوجوبه ، وعلى الإنسان أن يجاهد بمال نفسه ، فإذا بذل له المال كان أولى بالوجوب . فمن كان من أهل صناعات القتال : رميا ، وضربا ، وطعنا ، وركوبا ، وجب عليه ذلك ، وأجبر عليه ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « وإذا استنفرتم فانفروا » .

ولهذا قال الفقهاء : إنه يجب علينا إذا أمر به الإمام ، وكذلك إذا احتاج المجاهدون إلى أهل الصناعات ، والتجارات ، كصناع الطعام ، واللباس ، والسلاح ، ومصالح الحيل ، وغير ذلك ، وطلبت منهم تلك الصناعة بعوضها ، وجب بذلها ، وأجبروا عليها .

وكذلك التجار فيما يحتاج إليه في الجهاد : عليهم بيع ذلك ، وإذا

احتاج العسكر إلى خروج قوم تجار فيه لبيع ما لا يمكن العسكر حمله من طعام ولباس وسلاح ، ونحو ذلك . فالتجارة كالصناعة . والعسكر بمنزلة قوم في بلد ، فكما يجب على بعض إعانة بعض على حاجاتهم بالمعاوضة التي لا ضرر فيها ، فإن ذلك واجب في العسكر .

وكما للإمام أن يوجب الجهاد على طائفة ، ويأمرم بالسفر إلى مكان لأجله ، فله أن يأمر بما يعين على ذلك ، ويأمر قوما بتعلم العلم ، ويأمر قوما بالولايات .

والإمام العدل تجب طاعته فيما لم يعلم أنه معصية ، وغير العدل تجب طاعته فيما علم أنه طاعة كالجهاد .

وقال قدس الله روحه

فصل

أقوال المكروه بغير حق لغو عندنا : مثل كفره ، وطلاقه ، وبيعه ، وشرائه . فإذا أكره البيعان على العقد فهو باطل ، وإذا أكرها على التقابض ، فهذا إكراه على الأفعال لا على الأقوال ، فيكون كل منهما

قد قبض ، وأقبض مكرها ، فعلى كل منها أن يرد ما قبضه إلى الآخر ،
إذا أمكنه ؛ لأنه مقبوض بغير حق ، وإن كان القابض مكرها .

فإن تلف المال المقبوض بالإكراه تحت يد القابض ، فإن كان
قد أتلفه بفعله ، أو بتفريطه ، أو بعدوانه فهو ضامن ؛ لأن غايته أن
تكون يده يد أمانة ، ويد الأمانة إذا أتلفت شيئاً أو تلف بتفريطها ،
أو عدوانها ، ضمنته ، كيد المستأجر ، والمودع ، والمضارب ، والوكيل .

وإن تلف بغير تفريط منه : فهل تكون يده يد ضمان ؛ لأنه قبض
مال الغير بغير إذنه ، لدفع الضرر عنه ؟ أو يد أمانة ؛ لأنه قبضه
قبضا غير محرم ؟ فنقول : تلفه تحت يد المكره ، بمنزلة إتلافه كرها ،
وفيه خلاف . وهو يشبه العارية من بعض الوجوه ؛ فإن المستعير قبض
المال لئنه ، كما أن المكره قبضه لدفع الضرر عن نفسه ، وهذا قبضه
بإذن المالك ، وهذا قبضه بإذن الشارع ، فإن كان المكره القابض قد
أخذ منه وفاء عن دين ، فهنا يكون ضامنا له ، لأنه مصروف في منفعة ،
كمن انظر إلى طعام الغير فأخذه لياً كله .

وسئل رعم الله

عن جماعة صودروا ، وأخذت أموالهم ، ثم أكرهوا وأجبروا على بيع أعيان من عقار ومواشي وبساتين ، فباعوها ، والأعيان المذكورة بعضها ملك أولاد البائعين ، وبعضها وقف ، وبعضها ملك الغير ، ووضع المشتري يده عليها ، وحازها ، وخاف البائعون على إتلاف صورة الأعيان ، وليس لهم قدرة على انتزاعها من يده ، فاشتروها صورة ليعرفوا بقاءها ، ويحجزوها بثمن معين إلى أجل معلوم ، فلما آن الأجل طالبهم بالثمن : فهل يكون البيع باطلا بحكم الإكراه ؟ وبيع مال الغير أم لا ؟ وهل مشتراهم منه وإقرارهم بالملك مثبت له بصحة الملك ؟ .

فأجاب : إذا بذل البائع — والحال هذه — للمشتري ، فما أداء من الثمن ، وامتنع المشتري من الإيفاء بذلك ، وطلب ما كتب على البائع من الثمن المؤجل ، فإن المشتري ظالم عاص ، يستحق العقوبة ؛ فإن هذه المعاملة لو كانت بطيب نفس البائع ، وقد انفق على أن لا تنبع منه الأعيان ، بتقديم بيعه إياها إلى أجل . بأكثر من ذلك

التمن ، كانت معاملة باطلة ربوية عند سلف الأمة من الصحابة والتابعين وأكثر أئمة المسلمين ، فكيف والبائع مكره ، وبيع المكره بغير حق بيع غير لازم ، بانفاق المسلمين ، فلو قدر مع ذلك أن المشتري أكره على الشراء منه ، وأداء الثمن عنه ، فأعطاه البائع الثمن الذي أداء عنه ، لوجب تسليم المبيع إليه بانفاق المسلمين .

فكيف والمشتري لم يكره على الشراء ، والبائع قد بذل له الثمن الذي أداء عنه ، فليس للمشتري والحالة هذه مطالبته بزيادة على ذلك ، بانفاق الأئمة ، ولا مطالبته برد الأعيان التي كانت ملكه . وهي الآن بيده عن ما ذكر .

رسل

عن رجل ماتت أمه ، وورث منها داراً ، ولم يكن لها فيها شريك وأن إنسانا ظلم والده ، وأجبره حتى كاتبه على الدار ، أو باعها . فهل يجوز ذلك ؟ أم ترجع الدار إلى مالكتها ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا أكره بغير حق على بيع الدار ، لم يصح البيع ، وترد الدار إلى مالكتها ، ويرد على المشتري الثمن الذي أخذ منه ، والله أعلم .

وسئل

عن حبس على جماعة ، وهو مثبت بالعدول ، وفي الدار ساكن له يد قوية على الورثة ، وألزموه إلى أن باعوه غصباً باليد القوية ، فإذا شهدت الشهود بصحة الوقف ، ينزع من الغاصب ، أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . بيع المكروه بغير حق لا يصح ، ويبع الوقف الصحيح اللازم لا يصح ، ومن علم شيئاً شهد به ، والله أعلم .

وقال رحمه الله :

فصل

فإذا أكره السلطان أو اللصوص أو غيرهم رجلاً على أداء مال بغير حق ، وأكره رجلاً آخر على إقراضه ، أو الابتياح منه ، وأدى الثمن عنه ، أو إليه ، ليأخذنوم من المقرض ، والبائع ، سواء كان الإكراه على إقباض المكروه ، ثم الأخذ منه ، أو على الأداء عنه فقط :

فهذه المسألة ونحوها تقع كثيرا ، وفيها وجهان : كما لو أخذ السلطان من أحد المختلطين في الماشية زيادة على الواجب عنها بلا تأويل .

أولها : أن تلك الزيادة تذهب من مالكها ، وليس على الآخر شيء منها ، وإن كان السلطان أخذها عنها ؛ لأن الظالم ظلم هذا بأخذ ماله ، ونواه عن الآخر ، وهو ليس وليا للآخر ولا وكيلًا عنه حتى تصح نيته ، ومجرد النية المحرمة لا يوجب ثبوت المال في ذمة المأخوذ عنه .

ولازم هذا القول أن أحد الشريكين في العقار والمنقول ، إذا أخذ السلطان ونواه الوظائف الظلمية على المال ، أو أخذ قطاع الطريق من التجار عن المال الذي معهم شيئا من أحد الشريكين ؛ لأن المقبوض إذا كان من عين المال فإن أحد الشريكين لم يرجع على الآخر نصيبه . وعلى هذا فلو كان المعطي وكيلًا ، أو وليا ، كناظر الوقف ، ووصى اليتيم ، فيلزم إذا لم يكن ما أخذ منه من عين المال ، أن يكون من ضمانه ؛ لكن هذا إنما يلزم إذا لم يكن الدفع لحفظ المال بل كان الدفع لأنه أكره على الأداء . فأما إذا لم يمكن حفظ المال إلا بما دفعه عنه ، فهذا التصرف لحفظ المال ، وهو بمنزلة إعطاء الخفارة لحفظه . وإعطاء النواطير لدفع اللصوص ، والسباع .

ويضا فالولي والوكيل مأذون لهما عرفا ، في مثل هذا الدفع ؛ فإنه

لم يتوكل على أنه يضرب ويحبس على مال يؤدي عن المال ، فيتضرر ولا يؤديه ؛ بخلاف ما يوجد من الأجنبي ؛ لكن هذا الدليل بعينه وارد في أحد الشريكين . فإن كلاهما وكيل الآخر في شركة العقود .
وأبضا يفرق بين الكلف النوايية السلطانية ، وبين المظالم العارضة .

وسئل رحمه الله

عن رجل سير على يد رجل قماشاً ليسله لولده بالقاهرة ، فلم يسلمه ، وباعه المسير على يده ، وتصرف فيه ، وباعه على غير بزاز بغير النقد ، وبغير إذن صاحب القماش له في ذلك . فهل يكون ذلك تفریطاً ؟ وهل إذا فرط تلزمه قيمته ؟ وهل يكون القول في تلفه قول صاحب القماش ؟ أو قول المسير على يده ؟ أفتونا مأجورين .

فأجاب : إذا تصرف فيه بغير إذن صاحبه كان ظلماً ، وكان ضامناً له ، فإن فات فعليه قيمته ، وإن قال المودع أمرتني ببيعه ، وقال المودع لم أمرك ببيعه ، بل بتسليمه إلى ولدي . فهذا فيه نزاع ؛ لكن إن باعه يباعاً خارجاً عن البيع المعروف ، مثل أن يبيعه إلى أجل ، أو بغير النقد — نقد البلد — أو يبيعه لمن هو جاهل ، أو مفلس ، ونحو ذلك : فهو ضامن لما يتلف من الثمن بكل حال .

وكذلك إذا باعه بدون قيمة المثل ، وسلم المبيع ، فهو ضامن
للقص . والله أعلم .

وسئل

عن امرأة ملكت لولدها ملكا ، وباعه ، ثم بعد البيع ملكت
الثاني ، وكتب على الأول حجة أن ماله في الملك شيء بعد أن باعه
فهل يلزم الأول رد الملك للثاني ، أو الأول صحيح ؟ .

فأجاب : إذا كان قد باعه يباع صحيحا لازماً ، فقد خرج عن
ملكه ، ولم يصح بعد ذلك تمليكها ، والملك باق على ملك المشتري ،
والله أعلم .

وسئل

عن رجل له زوجة لها ملك ، فسرق الزوج كتب الملك ، وباعه ،
ثم توفيت ؟ .

فأجاب : يبيع الملك بغير إذن مالكة ، ولا ولاية عليه : يبيع

باطل . والواجب أن يرد إلى المشتري ما أعطاه من الثمن ، ويرد إلى المالك ملكه .

وقال :

فصل

الذي يكره من شراء الأرض الخراجية ، إنما كان لأن المشتري يشتريها فيرفع الخراج عنها ، وذلك إسقاط لحق المسلمين ، كما كانوا أحيانا يقطعون بعضها لبعض المحاربين ، إقطاع تملك ؛ لا إقطاع استغلال ، كإقطاع الموات . فهذا الانتفاع والإقطاع يسقط حق المسلمين من الرقبة والمنفعة ، والخلفاء أخذوه من الغزاة لتكون منفعة دائمة للمسلمين ، فإذا قطعت منفعته عن المسلمين صار ظلما لهم ؛ بمنزلة من غصب طريق المسلمين ، أو بنى في منى ونحوها من المنافع المشتركة بين المسلمين على التأيد .

فأما إذا اشتراها وعليه من الخراج ما على البائع ، فهو كما لو ولاء إياها بلا حق ، وكما لو ورثها ؛ فإن الإرث يجمع عليه : أن الوارث أحق بها بالخراج ؛ وذلك لأن إعطائها لمن أعطيته بالخراج ، قد قيل :

إنه يبيع بالثمن المقسط الدائم . كما يقوله بعض الكوفيين . وقد قيل :
إنه إجارة بالأجرة المقسطة المؤبدة المدة . كما يقوله أصحابنا . والمالكية
والشائعية ، وكلا القائلين خرج في قوله عن قياس البيوع والإجازات .

والتحقيق : أنها معاملة قائمة بنفسها ، ذات شبه من البيع ومن
الإجارة ، تشبه في خروجها عنها المصالحة على منافع مكانه للاستطراق ،
أو إلقاء الزبالة ، أو وضع الجذع ، ونحو ذلك بعوض ناجز ، فإنه لم
يملك العين مطلقا ولم يستأجرها ، وإنما ملك هذه المنفعة مؤبدة .

وكذلك وضع الخراج لو كان إجارة محضة ، وكان عمر وغيره قد
تركوا الأرض للمسلمين ، وأكروها ؛ لكان ينبغي إكراه المساكن
أيضا ؛ لأنها للمسلمين إذا فتحت عنوة . ولكان قد ظلم المسلمين ؛
فإن إكراه الأرض يساوي أضعاف الخراج . ولكان على المشهور عندهم ،
لا يستحق الآخذ إلا ما في الأرض من الشجر القائمة من النخيل ،
والأغراب ، وغير ذلك . كمن استأجر أرضاً فيها غراس . ولكان دفعها
مساقاة ومزارعة - كما فعل المنصور والمهدي في أرض السواد - أنفع
للمسلمين ، اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم في أرض خيبر ؛ فإنه
لا فرق إلا أن ملاك خيبر معينون ، وملاك أرض العنوة العمري
مطلقون ، وإلا فيجوز كذلك أن يؤاجر ، ويجوز له في الأرض الموقوفة
أن يعامل مساقاة ومزارعة .

وأما بيعها : فلو كان كذلك لباع المساكن أيضا ، ولا بيع يكون الثمن مؤبدا إلى يوم القيامة ، فالمستخرج أصل دلت عليه السنة والإجماع ، فلا يقاس بغيره — فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « منعت العراق قفيزها ودرهمها ، ومنعت الشام مدها ودينارها ، ومنعت مصر أربها ودينارها » . وانفق الصحابة مع عمر على فعله .

يوضح ذلك ، أن أصل الخراج في قوله : (مَا آفَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى) فإن هذا فرق بين العقار والمنقول ، ومع هذا فقد أضاف القرى إليهم ، فلم اختصاصهم بها .

وإذا كان كذلك فلو أخذه ذمي من الذمي الأول بالخراج ، وعاضه على ذلك عوضا لم يكن في ذلك ضرر أصلا ، فلا وجه لمنعه ؛ لأنه إن قيل : إنه وقف ، فهذا لا يخرج به هذه المعاوضة عن أن يكون وقفاً ؛ بل مستحق أهل الوقف باق ، كما كان ، وبيع الوقف إنما منع منه لإزالة حق أهل الوقف . وهذا لا يزول ؛ بل هو بمنزلة إجارة أرض الوقف بأكثر مما استأجرها ، فكأنه قال : أكرمتك هذه الأرض بما علي من الخراج ، وبالزيادة التي تعجلها إلي ؛ ولهذا ينتقل إلى ورثة من هي في يده ؛ والوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث ، فإذا جاز انتقاله بالإرث على صفة ما كان — والهبة مثله — فكذلك المعاوضة ، سواء سميت بيعا ، أو إجارة . ولهذا جوز أحمد إصداق الأرض الخراجية ، وما جاز

أن يكبرن صداقا جاز أن يكون تمناً ، وأجرة . وما كان تمنا كان
تمناً . فهذا باب ينبغي تأمله .

يبقى إذا أخذه المسلم : هل يكره لما فيه من الصغار ، أو لما فيه من
الاشتغال عن الجهاد بالحراثة . فهذه مواضع أخر — غير كونه وقفا —
تختلف باختلاف المصالح والأوقات كما أن النبي صلى الله عليه وسلم
عامل اليهود على خير لقلة المسلمين ، فلما كثر المسلمون أجلام عمر
بأمر النبي صلى الله عليه وسلم ، وصار المسلمون يعمرونها ، فكذلك
الأرض الحراجية إذا كثر المسلمون كان استيلاؤم عليها بالحراج ، أنفع
لهم من أن يبقوا فقراء محاييج . والكفار يستغلون الأرض بالحراج
اليسير ؛ فإنهم كانوا زمن عمر قليلا ، وأهل الزمة كثيرا . وقد يعكس
الأمر ، مع أن النبي صلى الله عليه وسلم عاملهم على خير ، ثم
عمرها المسلمون لما كثر المسلمون ، وتضرروا ببقاء أهل الزمة ، في
أرض العرب ، فكان المعنى ضرر المسلمين بأهل الزمة ، واكتفاء
المسلمين بالمسلمين .

فكيف إذا احتاج المسلمون إلى الأرض الحراجية ؛ وتضرروا
ببقائها في أيدي أهل الزمة ، فرأى من احتاج من المسلمين أن يعاوض
الزمني عنها ، ويقوم مقامه فيها . فإن كان المؤدى أجرة فهو أحق
باستئجار أرض المسلمين ، وعمارتها ، وإن كان تمنا فهو أحق باشتائها ،

وإن كان عوضا ثالثا فهو به أحق أيضا . ومتى كثر المسلمون لم يبق صغار ، ولا جزية ، وإنما كان فيه صغار وجزية في الزمن المتقدم ، كما لو أسلم الذمي الذي هو مستول عليها ، فإنها تبقى بيده مؤديا لخراجها ، وسقط عنه جزية حجمته ، فكيف يقاس هذا بهذا .

وإذا جاز أن تبقى بيده بعد إسلامه ، فما المانع من أن يدفعها إلى مسلم غيره بعوض أو غيره . والمسلم لا صغار عليه بحال ، فلو كان المانع كونها صغارا ، لم يجامع الإسلام ، كجزية الرأس .

ولا يقال : هي كالرق تمنعه الإسلام ابتداء ، ولا تمنع دوامه ، لأن الرق قهرناهم عليه بغير اختيارهم ، لم نعاوضهم عليه ، فكذلك جزية الرأس ، لا نمنكنهم من المقام بالأرض الإسلامية إلا بها ، فهي نوع من الرق ، لثبوتها بغير اختيار المسترق . وأما الحراج فإنما يثبت برضى المحارج ، واختياره ، ولو لم يقبل الأرض منا لم ندفعها إليه ؛ بمنزلة المساقاة والمزارعة التي عامل النبي صلى الله عليه وسلم بها أهل خيبر ، سواء : هناك كان العوض جزءا من الزرع ، وهنا العوض مسمى معلوم . وهناك لا يستحق شيئا إلا إذا زرعوا ، وهنا يستحق إذا أمكنهم الزرع . فنظيره أن العامل في المزارعة يعامل غيره بأقل من الجزء الذي استحقه ؛ إذ أن المضارب يدفع المال مضاربة لكن هذا يتوقف على إذن المالك لتعيين المستحق .

وبالجملة فالموانع من كونها وقفا ينظر فيها . أما جهة الوقف ، فلا يتوجه كونها مانعا على أصول الشريعة أبدا . وأما التعليل بالاشتغال بالحراثة عن الجهاد ، فهذا عام في جميع الأراضين ؛ عشرتها وخراجها ، وذلك شيء آخر .

فصل

ونظير ذلك مكة : فإنه لا ريب أنها فتحت عنوة ، ومن قال : إنها فتحت صلحا ، فاستقر ملك أصحابها عليها ؛ ليجوز لهم ما يجوز في سائر أراضى الصلح من البيع وغيره كما بقوله الشافعي : فقوله ضعيف ؛ لوجوه كثيرة من المنقولات .

وأبضا فإنه لا يجوز مثل ذلك ، فإنه لو صالح الإمام قوما من المشركين بغير جزية ، ولا خراج ، لم يجز إلا للحاجة ، كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية .

أما إذا فتحنا الأرض فتح صلح ، وأهلها مشركون من غير أهل الجزية . فإنه لا يجوز إقرارهم بغير جزية ، بإجماع المسلمين .

وأبضا : فإن النبي صلى الله عليه وسلم جعل في العام القابل

لما حج أبو بكر لمن لم يسلم منهم أجل أربعة أشهر ، وإلا جعله محاربا ،
يستبيح دمه وماله ، ولو كان قد فتحها صلحا لم يجز نقض ذلك .

وأيا فإنه استباح قتل جماعة سماهم . (١) ولكن فتحها عنوة وأمن
من ترك القتال منهم [فقد أمنه] على نفسه وماله ؛ إلا نفرا استثناهم ،
وكان قد أرسل بهذا الأمان مع أبي سفيان ، فمنهم من قبله ، فانهقد
له . ومنهم من لم يقبل فحارب أو هرب . والأمان لا يثبت إلا بقبول
المؤمن كالهدينة . وأما من لم يترك القتال فلم يؤمنه بحال ؛ لكن خص
وعم في ألفاظ الأمان . والمقصود واحد . فإن قوله : « من دخل
المسجد فهو آمن : ومن دخل داره فهو آمن ، ومن ألقى السلاح فهو
آمن ، ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن » كلها ألفاظ معناها من
استسلم فلم يقاتل فهو آمن ، ولهذا سماهم الطلقاء ، كأنه أسرهم ثم
أطلقهم كلهم (٢) .

وقالت الحنفية : لما فتحها عنوة ولم يقسمها ، بل أقرها في يد أهلها ،
صار هذا أصلا في أرض العنوة ، أنه يجوز إقرارها في يد أهلها .
قالوا هم وأصحابنا وغيرهم في أحد التعليلين : ولهذا لم يجز بيعها
وإجارتها ؛ لكونها فتحت عنوة ، ولم تقسم كسائر أرض العنوة ، وربما
يقولون : صار إزال أهل مكة للناس عندهم هو الخراج المضروب

(١) (٢) يياض مقدار سطر

عليهم . وأما من قال من أصحابنا إن الحراج بضرب على مزارعها ، فقد علم بالنقل المتواتر فساد قوله ، مع إجرائه لقياسه . وهذا التعليل ضعيف لوجوه :

أحدها : أن أرض العنوة تجوز إيجارها بالإجماع ، وبيوت مكة أحسن ما فيها أنه لا تجوز إيجارها ، بل يجب بذلها للمحتاج بغير عوض ، فهذا الذي يدل عليه الكتاب والسنة ، والآثار والقياس .

وأما المنع من بيعها ففيه نظر ، فلو كان المانع كون فتحها عنوة لما منع إيجارها .

الثاني : أن أرض العنوة إنما يمنع من بيع مزارعها . فأما المساكن فلا يمنع ذلك فيها ؛ بل هي لأصحابها . ومكة إنما منعوا من المعاوضة في رباعها التي لا يمنع منها في أرض العنوة ، وهذا برهان ظاهر على الفرق .

الثالث : أن مزارع مكة ما علمت أحداً من أصحابنا ولا غيرهم منع بيعها ، أو إيجارها ، وإنما الكلام في الرباع ، وهي المساكن لا المزارع . فأين هذا من هذا .

الرابع : أن تلك الديار كانت للمهاجرين ، وقد طلبوا من النبي صلى الله عليه وسلم إعادتها إليهم ، فلم يفعل ، فلو كانت كسائر العنوة

لكان قد أعادها إلى أصحابها ؛ لأن الأرض إذا كانت للمسلمين واستولى عليها الكفار ، ثم استنقذناها ، وعرف صاحبها قبل القسمة أعيدت إليه .

والخامس : أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يتعرض لشيء من أموالهم ، لا منقولها ، ولا عقارها ، ولا إلى أحد من ذراريهم ، ولو أجرى عليها أحكام غيرها من الضوة لغنم المنقولات ، والذرية ؛ بل الصواب أن المانع من إيجارها كونها أرض المشاعر ، التي يشترك في استحقاق الانتفاع بها جميع المسلمين . كما قال الله تعالى : (سَوَاءٌ أَلْعَكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ) . فالساكنون بها أحق بما احتاجوا إليه ؛ لأنهم سبقوا إلى المباح . كمن سبق إلى مباح من مسجد أو طريق أو سوق وأما الفاضل فعليهم بذله ؛ لأنه إنما لهم أن يبنوا بهذا الشرط ؛ لكن العروة مشتركة في الأصل .

وصار هذا بمنزلة من بنى بيتا من رباط ، أو مدرسة ، أو نحو ذلك ؛ له اختصاص بسكنه ، وليس له المعاوضة عليه . أو من بنى بيتا في جنابات السيل ، أو في دار الرباط . التي تكون بالثغور ، ونحو ذلك ، مما تكون الأرض فيه مشتركة المنفعة . للحج أو للجهاد ، أو للمرور في الطرقات ، أو التعلم ؛ أو التعبد ، ونحو ذلك . فإذا قال : البناء لي قيل له : والعروة ليست لك ، وأعيان الحجر ليس لك ؛ بل لك

التأليف ، أو التأليف والأنقاض . فما ليس لك لا يجوز أن تعاض عنه ، وما هو لك قد اعتضت عنه ببقائك في الانتفاع بالعرصة .

أو لأن المكي لما صار الناس يهدون إليهم الهدايا ، وتجب عليهم قسمتها فيهم ، صار يجب على المكيين إزال الناس في منازلهم ، مقابلة للإحسان بالإحسان ، فصاحب الهدى له أن يأكل منه — مثلا — حيث يجوز ، ويعطي من شاء ، ولا يعتاض عنه ، وكذلك صاحب المنزل يسكنه ، ويسكنه ، ولا يعتاض عنه .

وهذا المعنى الذي ذكرناه قد يكون هو السبب الموجب لإبقائها بيد أربابها ، من غير خراج مضروب عليهم أصلا ؛ لأن للمقيمين بمكة حقا ، وعليهم حق ؛ ليست كغيرها من الأمصار ، ومن هنا بصير التعليل بفتحها عنوة مناسبة لمنع إجارتها — كما ذكرناه — لا إلحاقا لها بسائر أرض العنوة .

فإن قيل : فالأرض إذا فتحت عنوة يجوز أمان أهلها على أنفسهم وأموالهم كذلك . قيل : نعم ! يجوز قبل الاستيلاء أن يؤمن من ترك القتال على نفسه وماله ؛ لما فيه من الانتفاع بترك قتاله وهو أمان بشرط ؛ بل إذا جوزنا السبي على الأسير بعد الأسر للمصلحة ، كيف لا يجوز ذلك قبل الأسر .

وهنا زيادة الأمان على ماله ؛ لأن ذلك قبل الاستيلاء ، كما لو
نزلوا على حكم حاكم ، فإنه من أسلم منهم قبل الحكم عصم دمه وماله ؛
لأنه لم يتم القهر . فإن دخوله مكة ؛ كان قبل الظهر ودخلها قهراً .
وبهذا التحرير تظهر الشبهة التي أوجبت كلا من القولين .

وأما بعد القهر فيجوز أن يمين على المقهورين ، وتدفع إليهم الأرض
مخرجة ، فالذين حاربوا بمكة . أو هربوا ، ثم أمنهم بعد قهرهم والقدرة
عليهم ، هذا جائز في أنفسهم كلن ، ولهذا سماه الطلقاء ، وأما في أموالهم
فالأرض قد ذكرت سبب ذلك فيها .

وأما المنقول والتربة (١) .

وسئل

عن مقطع له ماء داخل إقطاعه . ويقصد يبعه لمقطع آخر ، وإجراءه
في بلده فهل يجوز للمشتري أن يشتري الماء ؟ وهل يجوز للبائع أن
يبيع الماء الداخل في إقطاعه ، ويجريه في بلد المشتري ؟ .

فأجاب : إذا كان الماء محبوساً عليه في الإقطاع ، مثل أن تكون
الأرض بمائها محبوسة عليه بألف درهم ، وبدون تحييس عليه بخمسة

(١) يباح بالأصل .

درهم . وهو يريد تعطيل ما يستحقه من الزرع ، وبيعه لغيره ؛ [يسقي]
به في أرضه ، فإن هذا يجوز بيعه ؛ بخلاف الماء الذي يجري في ملكه
بلا عوض ، مثل أن يحبي أرضاً وفيها عين جارية . فإن في جواز بيع
مثل هذا الماء قولان للعلماء ، هما روايتان عن أحمد :

إحداها يجوز بيعه ، وهو مذهب الشافعي ، ومالك .

والثانية لا يجوز . وهو مذهب أبي حنيفة ، وهو المشهور
عن أحمد .

وأما الماء الذي يكون بالأرض المباحة ، والكلاء الذي يكون بها ،
فهذا لا يجوز بيعه باتفاق العلماء .

وسئل رحمه الله

عن رجل له عين ماء جارية ، إذا باع منها أصبع ماء أو نحوه ،
هل يجوز ، مع أنه غير حرثي ، بل ينبع شيئاً فشيئاً ؟ .

فأجاب : أما من يملك ماء نابعا مثل أن يملك بئراً محفورة . في
ملكه — ويدخل في لفظ البئر : ما ينصب عليه الدولاب ، وما لا ينصب ،
أو يملك عين ماء في أرض مملوكة له — فهذا يجوز له أن يبيع البئر

والعين جميعاً ، ويجوز أن يبيع بعضها مشاعاً على أصبع وأصبعين — من أربعة وعشرين — كما يباع مع البستان والدار ماله من الماء مثل أصبع ، وأصابع : من قناة كذا ، وإن كان أصل تلك القناة في الأرض المياء ، فكيف إذا كان أصل الماء في ملكه ، فهذا مما لا أعلم فيه نزاعاً .

وإن كانت العين تنبع شيئاً فشيئاً فإنه ليس من شرط المبيع أن يرى جميع المبيع ؛ بل يرى ما جرت العادة برؤيته . وأما ما يتجدد : مثل المنافع ، ونقع البئر ، فهذا لا يشترط أحد رؤيته ، لا في بيع ولا إجارة .

وإنما تنازع العلماء لو باع الماء بدون القرار ، هل يصح بيعه لكونه يملك ، أو لا يصح لكونه لا يملك ؟ على قولين مشهورين ، هما روايتان عن أحمد ، وأكثر العلماء على جواز بيعه ، وهو مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، وهو منصوص للشافعي ؛ بل نص على أن الماء مملوك .

وتنازعوا فيما إذا باع الأرض ، ولم يذكر الماء : هل يدخل أم لا ؟

وأما بيع البئر والعين بكاملها ، أو بيع جزء منها : فما علمت فيه تنازعاً ، إذا كانت الأرض مملوكة . وقد نذب النبي صلى الله عليه وسلم إلى شراء بئر رومة من مالكة اليهودي ، فاشتري عثمان بن عفان

نصفها ، وحبسه على المسلمين ، وكان دلوه منها كدلو واحد من المسلمين ،
ثم لما رأى اليهودى ذلك باعه النصف الآخر فاشتراه عثمان وجعل
البئر كلها حبساً على المسلمين .

وهذا الحديث مما احتج به الفقهاء على عدة مسائل ؛ مثل وقف
المشاع ، وتكلم الفقهاء فى مثل ذلك . هل فيه شفعة ؟ فأكثر الفقهاء
على أن فيه الشفعة : كأبى حنيفة وأحمد فى إحدى الروايتين عنه ، وهو
أحد القولين فى مذهب مالك ، واختاره ابن سريج من أصحاب الشافعى ،
ولكن المشهور عن الشافعى ، أنه لا شفعة فيه ، وهو الرواية الأخرى
عن أحمد ، اختارها كثير من أصحابه . والأظهر وجوب الشفعة فى ذلك .
والمقصود هنا أنهم انفقوا على جواز بيع ذلك ، وجواز هبة ذلك
أظهر من جواز بيعه .

وسئل

عن رجلين لهما إقطاع فى بلد ، فاختمتا فى بيع النبات الذى يطلع
من عند الله . فزعم أحدهما : أنه مثل النبات البرى ، لا يجوز بيعه ؛
لأنه ما هو ملكه . فقال له الآخر : بل يجوز ؛ لأن السلطان أقطعه
لي فهو ملكي ، ويجوز لي أن أبيع كل ما فى حصتى ، وفى قرعتى . هل

هما مصيان ؟ أم مخطئان ؟ وما مذاهب الأئمة في ذلك ؟

فأجاب : الحمد لله . أما النبات الذي ينبت بغير فعل الآدمي ، كالكلأ الذي أنبته الله في ملك الإنسان ، أو فيما استأجره ، ونحو ذلك . فهذا لا يجوز بيعه في مذهب أبي حنيفة ، وأحمد في المشهور عنه وهو قول بعض أصحاب مالك ، والشافعي ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « الناس شركاء في ثلاث : في الماء ، والكلأ ، والنار » .

ومعلوم أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرد ما ينبت في الأرض المباحة فقط ؛ لأن الناس يشتركون في كل ما ينبت في الأرض المباحة من جميع الأنواع : من المعادن الجارية ؛ كالقير ، والنفط . والجمادة : كالذهب والفضة ، والملح ، وغير ذلك ، فعلم أنه أراد ما ينبت في أرض الإنسان .

وأيضاً فقد ثبت في صحيح مسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ، ولا يزكّيهم ، ولهم عذاب أليم : رجل على فضل ماء يمنعه ابن السبيل ، فيقول الله له اليوم أمنعك فضلي ، كما منعت فضل ما لم تعمله يداك ، ورجل باع إماماً لا يبايعه إلا للدنيا إن أعطاه رضي ، وإن منعه سخط ، ورجل حلف على سلعة بعد العصر كاذباً لقد أعطى بها أكثر مما

أعطى . فهذا توعدده الله بالعذاب ؛ لكونه منع فضل ما لم تعمل بداه ،
والكلأ الذي ينبت بغير فعله لم تعمله بداه .

والمشهور من مذهب الشافعي جواز بيع ذلك ، وهو المشهور من
مذهب مالك في الأرض التي جرت عادة صاحبها بالاتفاق بها ، فأما
الأرض البور التي لا يجرثها فلاصحابه فيها نزاع ، جوز ذلك ابن
القاسم ، ومنعه غيره .

وأما إذا كان صاحبها قصد ترك زرعها لينبت فيها الكلأ ، فيبع
هذا أسهل من بيع غيره ؛ لأن هذا بمنزلة استنباته .

وقال في جواب له أيضاً

وأما قوله : « الناس شركاء في ثلاث : الماء ، والكلأ ، والنار » .
فهو حديث معروف ، رواه أهل السنن ، وقد اتفق المسلمون على
أن الكلأ النابت في الأرض المباحة مشترك بين الناس ، فمن سبق
إليه فهو أحق به ، وأما النابت في الأرض المملوكة ، فإنه إن كان
صاحب الأرض محتاجاً إليه فهو أحق به ، وإن كان مستغنيا عنه ففيه
قولان مشهوران لأهل العلم . وأكثرهم يجوزون أخذه بغير عوض ؛
لهذا الحديث ، ويجوزون رعيه بغير عوض .

وكذلك الماء إن كان نابعا في أرض مباحة ، فهو مشترك بين الناس ، وإن كان نابعاً في ملك رجل فعليه بذل فضله لمن يحتاج إليه .
للشرب للآدميين والدواب بلا عوض ؛ لهذا الحديث ، ولقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ، ولا ينظر إليهم ، ولا يزكهم ، ولهم عذاب أليم ، رجل على فضل ماء يمنعه ابن السبيل . يقول الله له : اليوم أمنعك فضلي ، كما منعت فضل ما لم تعمل بداك ، ورجل بايع إماماً لا يبايعه إلا للدنيا فإن أعطاه منها رضي ، وإن منعه منها سخط ، ورجل أقام سلعته بعد العصر فقال : والله الذي لا إله إلا هو لقد أعطيت بها كذا وكذا »
الحديث . والله أعلم .

وسئل

عن قوم ينقلون النحل من بلد إلى بلد ، فهل يحل لأهل البلد أن يأخذوا منهم أجرة ما جتته النحل عندهم ؟ .

فأجاب : الحمد لله . لاحق على أهل النحل لأهل الأرض التي يجنى منها ، فإن ذلك لا ينقص من ملكهم شيئاً ؛ ولكن العسل من الطلول التي هي من المباحات ، وعلى صاحب النحل العشر بصرفه إلى

مستحقه عند كثير من العلماء ، كأبي حنيفة وغيرهم ، لما روي في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه .

وهذه الطلول هي أحق بالبذل من الكلاً ؛ فإن هذه الطلول لا يمكن أن يجمعها إلا النحل ؛ لكن إذا كانت لصاحب الأرض فنحله أحق بالجناء في أرضه . فإذا كان جنى تلك النحل تضربه ، فله المنع من ذلك ، والله أعلم .

وسئل

عن امرأة لها ملك غائب عنها ، ولم تره ، وعلمته بالصفة . ثم باعتها لمن رآه فهل يصح هذا البيع ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا علمته بالصفة صح بيعها : وكذلك لو رآه وكيلها في البيع صح البيع أيضا ، وإن لم تره ولا وصف لها .

وسئل

عن رجل يحتاج لقرض ، وكان عند شخص فول ، فتبايعا عليه ، ولم يره المشتري ، وكتب الحجة . ثم وجده مسوساً ؟ .

فأجاب : إذا لم ير المبيع . ولم يوصف له : فالبيع باطل ، وعليه رده بمثله أو قيمته .

وسئل رحمه الله

عن رجل يريد أن يبيع روحه ؟ وله عائلة . هل يجوز ذلك ؟

فأجاب : الحمد لله . أما البيع الشرعي : فالحر المسلم لا يمكن بيعه ، ولكن إذا انضم إلى بعض الملوك أو الأمراء متسمياً باسم مملوكه ، وذلك الملك أو الأمير يجعله من ممتلكاته الذين يعتقهم ، لا يملكه الأرقاء ، فهذا شبه ملك السيد الأول .

وهذا الذي يفعله هؤلاء إنما هو بيع عادي ، وإطلاق عادي ، إذ أكثر الممالك ملك لبيت المال ، وولاؤهم للمسلمين ؛ ولكن من غلب أضيفوا إليه ، كما تضاف إليه الأموال ، ونحو ذلك ، ولا بأس على الإنسان أن ينضاف إلى من يعطيه حقه من بيت مال المسلمين ، كما أضيف إلى غيره ، وعليهم أن يطيعوا من ولاء الله أمرم في طاعة الله ، ولا يطيعوا أحداً في معصية الله ، فالملك يشبه الملك ، والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن مملوك لشخص مسلم ، مقيم في بلاد التتر ، ثم إن المملوك هرب من عند أستاذه من تلك البلاد ، وجاء إلى بلاد الشام ، وهو في الرق ، والآن المملوك يختار البيع . فهل يجوز لأحد أن يبيعه ليحفظ ثمنه لأستاذه ، ويوصل ذلك إليه ، أم لا ؟

فأجاب : نعم . يجوز إذا كان في رجوعه إلى تلك البلاد ضرر عليه في دينه أو دنياه : فإنه يباع في هذه البلاد بدون إذن أستاذه ، والله أعلم .

وسئل

عن شخص من الكفار في بلاد الكفار كان عليه دين ، باع نفسه لشخص مسلم ، وقبض الثمن ، وأوفى به دينه ، وباع ابنته أيضا ، ورضوا بالرق ، وخسر عليهم التاجر المسلم كلفة الطريق ، والنفقة ، والكسوة ، حتى وصلوا إلى بلاد الإسلام . فهل يجوز بيعهم وشراؤهم ؟

فأجاب : إذا دخل المسلم إلى دار الحرب بغير أمان ، فاشترى منهم أولادهم ، وخرج بهم إلى دار الإسلام ، كانوا ملكاً له باتفاق الأئمة ، وله أن يبيعهم للمسلمين ، ويجوز أن يشتروا منه ، ويستحق على المشتري جميع الثمن .

وكذلك إذا باع الحربى نفسه للمسلم ، وخرج به ، فإنه يكون ملكه بطريق الأولى والأحرى ؛ بل لو أعطوه أولادهم بغير ثمن ، وخرج بهم ملكهم ، فكيف إذا باعوه ذلك .

وكذلك لو سرق أنفسهم ، أو أولادهم ، أو قهرم بوجه من الوجوه ؛ فإن نفوس الكفار المحاربين ، وأموالهم مباحة للمسلمين ، فإذا استولوا عليها بطريق مشروع ملكوها .

وإنما تنازع العلماء فيما إذا كان مستأمناً : فهل له أن يشتري منهم أولادهم ؟ على قولين فى مذهب أبى حنيفة ، ومالك . وأحمد فى رواية : أنه يجوز الشراء منهم ، حتى قال أبو حنيفة وأحمد فى رواية منصوصة عنه : أنه إذا هادن المسلمون أهل بلد ، وسبام من باعهم للمسلمين ، جاز الشراء منه ، وخالفه فى ذلك مالك والشافعى فى الرواية الأخرى .

وكذلك لو قهر أهل الحرب بعضهم بعضاً أو وهب بعضهم بعضاً ،

أو اشترى بعضهم بعضاً ، أو سرقهم وباعهم ، أو وهبهم للمسلمين ،
تملككم ، كما يملكهم المسلمون إذا ملككم بالقهر .

وسئل

عن رجل اشترى عبداً ، فأقام في خدمته مدة سنين ، ثم قصد
المولى بيعه ، فادعى أنه حر ، وكان حال البيع اعترف بالرق . فهل يجب
أخذ ثمنه من الذي باعه ؟ وهل يعتق على مولاه ؟ .

فأجاب : إذا ثبت أنه كان حراً ، فإنه يجب تفرغ له للذي باعه ،
وتفريه ؛ لكونه أقر له بالرق . وللمشتري أن يطالب بالثمن من الذي
قبضه منه ، وله أن يطلبه من هذا الآخذ الذي غره .

وسئل رحمه الله

عن بيع الجوز واللوز ، والبندق والفسق ، والفل والحمص ،
ذوات القشور : هل يصح بيعه على مذهب الشافعي ؟ وهل يصح على
مذهبه البيع والشراء من غير تلفظ بالعاقدة ؟ والفت والجوز والقلقاس
هل يصح بيعه وهو في الأرض مغيب ، أم لا ؟

فأجاب : الحمد لله . أما مذهب الشافعي المنصوص عنه فإنه لا يجوز
هذه البيوع ؛ لكن جمهور العلماء على خلاف ذلك ، وهو الصحيح .

أما الأولى فمذهب الثلاثة أنه يصح — مذهب مالك وأبي حنيفة
وأحمد وغيرهم — وقد حكى ذلك قولاً للشافعي ؛ فإنه في مرض موته
اشترى الباقلا الأخضر ، وهو الذي عليه العمل من عهد النبي صلى الله
عليه وسلم وأصحابه والتابعين في جميع الأعصار والأمصار . وقد « نهى النبي
صلى الله عليه وسلم عن بيع الحب حتى يشتد ، وعن بيع العنب حتى
يسود ، فدل ذلك على جواز بيع الحب بعد اشتداده ، وإن كان في
سنبله ، وعلى قول من يمنع بيع الباقلا في قشره لا يجوز ذلك ؛ ولهذا
عد الطرسوسى وغيره المنع من بيع الباقلا من البدع المحدثه ، فإنه
لا يعرف عن أحد من السلف أنه منع ذلك .

وحجة المانع : نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر ،
فظنوا أن هذا مجهول ؛ وليس الأمر كذلك ؛ فإن هذه الأعيان تعرف
كما يعرف غيرها من المبيعات التي يستدل برؤية بعضها على جميعها .

وكذلك المشهور من مذهب الشافعي ، أنه لا بد في العقود من
الصيغ ، فلا يصح بيع المعاطة ، لكن الجمهور يخالفون هذا . فذهب
مالك أن كل ما عده الناس بيعاً فهو بيع ، فيجوز بيع المعاطة في القليل

والكثير . وكذلك ظاهر مذهب أحمد . ومذهب أبي حنيفة
تجوز ذلك في المحقرات ، وهو قول آخر في مذهب أحمد ، وقول
طائفة من أصحاب الشافعي .

وأيضاً إن العقود يرجع فيها إلى عرف الناس . فاعده الناس بيعاً
أو إجارة ، أو هبة : كان بيعاً ، وإجارة ، وهبة ؛ فإن هذه الأسماء ليس
لها حد في اللغة والشرع . وكل اسم ليس له حد في اللغة والشرع فإنه
يرجع في حده إلى العرف .

وأما بيع المغيبات في الأرض كالجزر واللفت والقلقاس : فمذهب مالك
أنه يجوز ؛ وهو قول في مذهب أحمد . ومذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد في
المعروف عنه أنه لا يجوز ، والأول أصح وهو أنه يجوز بيعها ، فإن أهل
الخبرة إذا رأوا ما ظهر منها من الورق وغيره دلهم ذلك على سائرها .

وأيضاً فإن الناس محتاجون إلى هذه البيوع ، والشارع لا يحرم ما
يحتاج الناس إليه من البيع ، لأجل نوع من الغرر ؛ بل يبيح ما يحتاج
إليه في ذلك ، كما أباح بيع الثمار قبل بدو صلاحها مبقاة إلى الجذاذ ،
وإن كان بعض المبيع لم يخلق ، وكما أباح أن يشترط المشتري ثمرة
النخل المؤبر ، وذلك اشتراء قبل بدو صلاحها ؛ لكنه تابع للشجرة ،
وأباح بيع العرايا بخرصها . فأقام التقدير بالحرص مقام التقدير بالكيل

عند الحاجة ، مع أن ذلك يدخل في الربا الذي هو أعظم من بيع
الغرر — وهذه « قاعدة الشريعة » وهو تحصيل أعظم المصلحتين
بتفويت أدناها ، ودفع أعظم الفسادين بالتزام أدناها — وبيع ما يكون
قشره صوناً له ، كالغلب والرمان والموز والجوز واللوز في قشره الواحد ،
جائز باتفاق الأئمة .

وسئل

عن رجل اشترى من رجل ستة وعشرين فدان قلقاس ، بتسعة
آلاف درهم ، وأمضى له البيع في ذلك ، فقلع المشتري من القلقاس
المذكور ، ثم بعد ذلك جاء رجل آخر زاد عليه ألف درهم ، فقبل
الزيادة وطرد المشتري الأول ، ثم زاد المشتري الأول على الثاني خمسمائة
وتسلم القلقاس ، وقلع منه مركباً وباعها ، وأورد له ثمنها ثم بعد ذلك
زاد عليه فطرده ، وكتب القلقاس على الذي زاد عليه : فهل يصح
شراء الأول ؟ أو الثاني ؟ .

فأجاب : الحمد لله . هذا الذي فعله البائع غير جائز ، بإجماع المسلمين
بل يستحق العقوبة البليغة ؛ فإن بيع القلقاس ونحوه من المغيبات في
الأرض ، كالجزر ، واللفت ، ونحو ذلك . إما أن يكون جائزاً على أحد

قولي العلماء ، كمالك ، وقول في مذهب أحمد وغيرها . وإما أن لا يكون جائزاً على قول أبي حنيفة ، والشافعي ، والمشهور عن أحمد . فإن كان جائزاً كان البيع الثاني حراماً مع الأول ، وهذا البائع لم يترك البيع الأول لكونه معتقداً تحريمه ؛ لكن لأجل بيعه للثاني ، ومثل هذا حرام بإجماع المسلمين .

والصحيح أن بيع القلقاس جائز ، ولا يحل قبول الزيادة ، فيكون للمشتري الأول . ومن قال : إنه باطل ، قال : ليس للبائع إلا الثمن المثل ، فيما أخذ منه ، أو الأقل من قيمة المثل .

وسئل

عمن هاجر من بلد التتر ، ولم يجد مركوباً فاشتري من التتر ما يركب به : فهل عليه الثمن بعد هجرته إلى دار الإسلام ؟ .

فأجاب : نعم إذا اشترى منهم ، فعليه أن يعطى الثمن لمن باعه ، وإن كان تترياً ، والله أعلم .

وسئل

عن تاجر رسم له بتوقيع سلطاني بالمساحة ، بأن لا يؤخذ منه شيء على متجرة ، فتاجر سفرة ، فباع التوقيع الذي بيده لتاجر آخر ؛ لأجل الإطلاق الذي فيه . فهل يصح بيع ما في التوقيع ؟ ثم إن المشتري للتوقيع بطل سفره ولم ينتفع ، فهل يلزمه أداء الثمن ؟ .

فأجاب : الحمد لله رب العالمين . هذا البيع ليس مقصوده بيع الورقة ؛ فإن قيمتها يسيرة ؛ بل لا تقصد بالبيع أصلاً ؛ وإنما مقصوده أن الوظيفة التي كان يأخذها نواب السلطان تسقط عنه الحقوق ، وبأخذ هذا البائع بعضها ، أو عوضها منه ؛ لأن البائع كانت تسقط عنه .

وهذا يشبه ما يطلق من بيت المال ، بشرط أن يكون إطلاقاً لمن وفد على السلطان أو خرج بربداً أو غير ذلك . وهذا إنما يعطاه إذا عمل ذلك العمل ، فإذا لم يخرج ولا عوضه لم يعطه . وإذا كان كذلك ، فإذا كان هذا للعارض ، لا هو ولا صاحب التوقيع لم يطلق له شيء . وحينئذ فلا يستحق على المشتري شيئاً ، وليس ما

ذكر لازما حتى يجب بمجرد العقد ؛ بل غايته إن قيل بالجواز كان جائزا ، والحالة هذه .

وسئل رحمه الله

عن رجل باع سلعة مثل ما يبيع الناس ، ثم بعد طلب منه أكثر من ذلك ، والسلعة نالفة ، وهي من ذوات الأمثال . فهل له الرجوع بمثلها مع وجود المثل ؟ .

فأجاب : ليس له مطالبته بزيادة على السعر الواقع وقت القبض ، وهو ثمن المثل ؛ لكن يطلب سعر الوقت ، وهو قيمة المثل ؛ وذلك أن في صحة هذا العقد روايتان :

إحدهما : يصح ، كما يصح مثل ذلك في الإجارة إذا دفع الطعام إلى من يطبخ بالأجرة ، وإذا دخل الحمام ، أو ركب السفينة . فعلى هذا العقد صحيح ، والواجب المسمى .

والثانية : أن العقد فاسد . فيكون مقبوضا بعقد فاسد ، وقد يقال : إنه يضمن بالمثل ، إن كان مثليا وإلا بالقيمة ، كما يضمن المنصوب . وهذا قول طائفة من أصحابنا وغيرهم ، كالشافعية ، لكن هنا قد تراضوا

بالبديل الذي هو القيمة ، كما تراضوا في مهر المثل على أقل منه أو أكثر . ونظيره أن يصطلحا حيث يجب المثل أو القيمة على شيء مسمى ، فيجب ذلك المسمى ؛ لأن الحق لهما ، لا يعدوها .

ونظير هذا : قول أصحاب أحمد في المشاركة الفاسدة . يظهر أثره في الحل ، وعدمه ، لا في تعيين ماتراضيا عليه ، كما لا يظهر أثره في الضمان ؛ بل ما ضمن بالصحيح ضمن بالفاسد ، وما لا يضمن بالصحيح لا يضمن بالفاسد ، فإذا استويا في أصل الضمان . فكذلك في قدره . وهذه نكتة حسنة لمن تدبرها . والله أعلم .

وسئل رعم الله

عن رجل أخذ سنة الغلاء غلة ، وقال له : قاطعني فيها ، قال له : حتى يستقر السعر ، وصبر أشهراً ، وحضر فأخذ حظه بمائة وخمسين إردبا ، فهل له ثمن أو غلة ؟ .

فأجاب : الحمد لله . الصحيح في هذه المسألة أن له ماتراضيا ، وهو المائة والخمسون . سواء قيل : إن الواجب كان أولا هو السعر على أحد قولي العلماء ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، أن البيع بالسعر صحيح . أو قيل : إن البيع كان باطلا ، وأن الواجب رد البديل ، فإنها إذا اصطلحا

عن البدل بقيمته — وقت الاصطلاح — جاز الصلح ، ولزم . كما أن الزوجين إذا اصطلحا على قدر مهر المثل ، أو أقل ، أو أكثر ، جاز ذلك ، سواء كان هناك مسمى صحيح ، أو لم يكن . ولا يقال : القابض كان يظن أن الواجب عليه القيمة ، فالواجب إنما هو رد المثل . لا يقال هذا فيه نزاع .

وأكثر العلماء يقولون : إذا قبضت العين ، وتصرف فيها لم يكن الواجب رد الثمن ، إما بناء على صحة العقد ، وإما بناء على أن المقبوض بالعقد الفاسد يملك بقول أبي حنيفة ، ويملك إذا مات بقول مالك ، وإذا كان فيه نزاع ، فإذا اصطلحا على ذلك كان الصلح في موارد نزاع العلماء ، وهو صلح لازم .

وسئل ربه الله

هل يجوز بيع المشاع ؟ .

فأجاب : يجوز بيع المشاع باتفاق المسلمين ، كما مضت بذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل قوله الذي في صحيح مسلم : « أيما رجل كان له شرك في أرض ، أو ربة ، أو حائط ، فلا يحل له أن يبيعه حتى يؤذن شريكه ، فإن شاء أخذ ، وإن شاء ترك ، فإن باع

قبل أن يؤذنه فهو أحق به بالثمن . »

وكذلك يضمن بالإتلاف ، وما هو في معنى الإتلاف ، كالسراية في العتق ، كما في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من أعتق شركا له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل ، لاوكس ، ولا شطط ؛ فأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق عليه العبد » .

وإذا باع الشقص المشاع ، وقبضه أو لم يقبضه ، فقد اتفق المسلمون على أن حق الشريك باق في النصف الآخر ، وإن لم يتصرف بأنواع التصرفات الجائزة في المال المشترك ، فللمشتركين أن يتهايا فيه بالمكان أو بالزمان . فيسكن هذا بعضه ، وهذا بعضه ، وبالزمان يبدأ هذا شهراً ، ويبدأ هذا شهراً ، ولهما أن يؤجرا ، ولأحدهما أن يؤجره من الآخر ، ومن امتنع منها من المؤاجرة أجبر عليها ، عند جمهور العلماء إلا الشافعي ، وفي الإجماع على المهابة أقوال ثلاثة معروفة .

وسئل

عن رجل له شريك في خيل ، وباع الشريك الخيل لمن لا يقدر رفيقه على تخليصها بغير إذن الشريك . فهل يلزمه القبض ؟

فأجاب : إذا باع نصيبه . وسلم الجميع إلى المشتري ، وتعدر على الشريك الانتفاع بنصيبه ، كان ضامنا لنصيب الشريك ، فيما أن يمكنه من نصيبه ، وإما أن يضمنه له بقيمته .

وسئل

عن شركة في ملك بشهادة شهود بينهم ، ثم إن بعض الشركة باع الملك جميعه بشهادة أحد الشهود بالشركة . فهل يصح البيع في ملكه ويبطل في الباقي ؟ أو يبطل الجميع ؟

فأجاب : الحمد لله . أما بيع نصيب الغير فلا يصح إلا بولاية أو وكالة ، وإذا لم يجزه المستحق بطل باتفاق الأئمة ؛ لكن يصح البيع في نصيبه خاصة في أحد قولي العلماء بقسطه من الثمن ، وللمشتري

الخيار في فسخ البيع ، أو إجازته . وإن كان المكان مما يقسم بلا ضرر
فله إلزام الشريك بالقسمة . وإن كان مما لا يقسم إلا بضرر فله
المطالبة ببيع الجميع ليقتسا الثمن .

وإذا كان الشاهد يعلم أن البائع ظالم ، وشهد على بيعه معونة على
ذلك ، فقد أعان على الإثم والعدوان ، والمعاونة بالشهادة على العقود المحرمة
لا تجوز . بل قد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لعن
الله آكل الربا ، وموكله ، وشاهديه ، وكاتبه » وقال : « إني لا أشهد
على جور » ، فمن فعل ذلك مصراً عليه قدح في عدالته . والله أعلم .

وسئل رحم الله

هل يجوز بيع الكرم لمن يعصره خمراً ، إذا اضطر صاحبه إلى ذلك ؟

فأجاب : لا يجوز بيع العنب لمن يعصره خمراً ؛ بل قد لعن رسول
الله - صلى الله عليه وسلم - من يعصر العنب لمن يتخذ خمراً ،
فكيف بالبائع له الذي هو أعظم معاونة . ولا ضرورة إلى ذلك ، فإنه
إذا لم يمكن بيعه رطباً ، ولا تزييه ، فإنه يتخذ خلا ، أو دبسا ، ونحو ذلك .

وسئل رعمه الله

عن شراء الجفان ؛ لعصير الزيت ، أو للوقيد ، أو لها ؟

فأجاب : بيع الزيت جائز ، وإن لم يعلم مقدار زيتته ، كما يجوز بيع حب القطن والزيتون ونحوهما من المنصدرات ، والمبيعات مجازفة . وسواء اشتراه للعصير ، أو للوقيد ؛ لكن لا يجوز للعاصر أن يغش صاحبه . وإذا كان قد اشترط أن تكون الجفنة أجرة لرب المصرة ، بحيث قد واطأ عليه العاصر على أن يبقى فيها زيتاً له ، كان هذا غشاً حراماً ، وحرم شراؤه للزيت .

وسئل

عن رجل له دكان مستأجرة بخمسة وعشرين كل شهر ، وله فيها عدة وقماش ، فجاء إنسان فقال : أنا أستأجر هذه الدكان بخمسة وأربعين ، وأقعد بالعدة والقماش أبيع فيه وأشتري . فهل يجوز ذلك أم لا ؟

فأجاب : هذا قد جمع بين بيع وإجارة معا ، وذلك جائز في أظهر قولي العلماء . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عمن ضمن من ولاة الأمور أن لا يبيع صنف من الأصناف إلا من عنده ، وذلك الصنف لا يوجد إلا عنده في تلك البقعة ، ويوجد في الأماكن القريبة من نواحي تلك البقعة ؛ بحيث تكون المسافة ما بين مصر والقاهرة . فهل يجوز الاتباع من هذا المحتكر ، أم لا ؟

فأجاب : الحمد لله . أما هو نفسه فلا يحل له أن يفعل من وجهين : من جهة أنه يمنع غيره من البيع الحلال . ومن جهة أنه يضطر الناس إلى الشراء منه ، حتى يشتروا ما يريد ، فيظلمهم بزيادة الثمن .

وأما ما يشتري منه ، فإن كان قد اشتراه بمال له حلال ، لم يحرم شراؤه منه ؛ لأن المشتري هو المظلوم ، ومن اشتري لم يأثم ، ولا يحرم ما أخذه لظلم البائع له ؛ فإن مثل هذا إنما يحرم على الظالم ، لا على المظلوم .

وأما إن كان اشتري ما اشتراه بما ظلمه من الأموال ، كان ذلك منصوباً محضاً ، كالشراء من الغاصب ، فحكم هذا ظاهر .

وأما إن كان أصل ماله حلالا ، ولكن ربح فيه بهذه المعيشة ، حتى زاد ، فهذا قد صار شبهة بقدر ماخالطه من أموال الناس ، فلا يقال : هو حرام . ولا يقال : حلال محض ؛ لكن إن كان الغالب عليه الحلال جاز الشراء منه ، وتركه ورع .

وأما إن كان الغالب الحرام : فهل الشراء منه حلال أو حرام ؟ على وجهين . ولا ريب أن الربح الذي يحصل له بعضه يستحقه ، وهو ما يستحقه مثله ؛ فإن ماله الذي قبض منه لو قبض بعقد فاسد لوجب له مثله ، أو قيمة مثله ، والمشترون يأخذون سلعته ، فله عليهم مثلها ، أو قيمة مثلها .

ثم إن أهل الضمان يأخذون منه بعض ماظلمه ؛ فإن الحانوت يكون شراؤه عشرين ، فيلزمونه بخمسين ؛ لأجل الضمان ، فتلك الثلاثون حرام عليهم ، وهي قد أخذت منه . وأما ما يبقى له من الزيادة المحرمة ، فهاتيك التي ماله ، ومع الحاجة ، وتعديل غيره بكون الرخصة أقوى . والله أعلم .

وسئل

عن الأعيان المضمنة من الحوانيت ، كالشيرج وغيره ، من الأطعمة وغيرها ، وهي أن إنساناً بضمن بيع شيء من الأشياء وحده ، بشرط أن لا يبيع غيره شيئاً من ذلك . فيقول : عندي كذا وكذا كل شهر للمالك حانوت ، أو خان ، أو موضع آخر ، على أن أشتري وأبيع فيه شيئاً لا يبيعه غيري ، أو أعمل كذا وكذا — يعنى شيئاً يذكره — على أن غيري لا يعمل مثله . فهل يجوز الشراء من هذا الإنسان من هذه الأعيان التي يبيعهها ، مع التمكن من مشتري غيرها من جنسها ، أم لا؟ وهل يجوز استعمال شيء منها بالأعيان باعتبار مشقة عند تحصيل غير ذلك الشيء أم لا؟ سواء كانت الضرورة داعية إلى ذلك الاستعمال ، أم لا؟ .

فأجاب : الحمد لله . أما مع الغنى عن الاشتراء منه ، فينبغي أن لا يشتري منه ؛ فإنه ظالم بمنع غيره ، ولو لم يكن في ماله شبهة فجانبته وهجره أولى ، بحسب الإمكان .

وأما الشراء منه — لاسباب مع الحاجة — فلا يحكم بتحريمه . ولا

يحكم بتحريمه . إذا اشترى مع إمكان الشراء من غيره ؛ ولكن مع الحاجة لا يكره الشراء منه ، فإن هذا له مال يشتري به ويبيع ؛ لكن إذا منع غيره واحتاج الناس إلى الشراء منه باعهم بأعلى من السعر ، فظلمهم . وغايته أن يكون بمنزلة ما يضعه الظلمة على الناس من البضائع بأكثر من قيمته ، فيشترونه مكرهين ، فإن هذا لا يحرم على المشتري ما اشتراه ؛ ولكن يحرم على البائع ما أخذه بغير حق ؛ لكن قد يقال أن هذا قد اختلط بماله من تلك الزيادات المحرمة ، فصار في ماله شبهة .

فيقال أولاً : من غلب على ماله الحلال جازت معاملته ، كما ذكره أصحاب الشافعي ، وأحمد . وإن غلب الحرام : فهل معاملته محرمة أو مكروهة ؟ على وجهين .

ثم يقال : تلك الزيادات ليس لها مستحق معين يعرف ، والواجب عند جمهور العلماء فيما لا يعرف مالكة أن يصرف في مصالح المسلمين ، وهذا إنما منعه من الزيادة ؛ لئلا يظلم الناس ، فلو جعلنا ما يشتريه الناس منه حراماً لكننا قد زدنا الضرر على الناس إذا احتاجوا أن يشتروا منه بأكثر من القيمة ، والذي اشتروه حرام ، وهم لا يطيقون الشراء من غيره ، وهذا لا يجوز أن يقال ؛ بل يجوز الشراء من مثل هذا ، والمشتري منه لم يظلم أحداً ، فإن ما اشتراه قد أعطاه عوضه وزيادة ، والمستحق للعوض هو المستحق لما معه من المال ، فإذا كان المستحق

لذلك جماعة من المسلمين أو معين منهم ، فهو نفسه قد ظلم أولئك جميعهم بما أخذه منهم بغير حق . وأما المشتري منه الذي أعطاه العوض وزيادة فلم يظلم أحداً .

وهذا بين إذا كان ماله مختلطاً بعبئه ببعض لا يتميز منه ما أخذه حراماً ؛ فإن حق المظلومين ثبت في ذمته ، وهذه الأعيان التي في يده لا يستحقها بعينها المظلومون ، فمعاوضته عليها جائزة ، وعليه أن يعطى المظلوم ما أخذه بغير حق . وبهذا أفتى في مثل هذا من شاء الله من العلماء ، وهذا كسائر من عليه دين للناس وهو ظالم بمطله للغرماء ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « مظل الغنى ظلم » .

ثم مع هذا إذا عاوض على ما في يده بمعاوضة المثل وزيادة جاز باتفاق العلماء ، ولم يكره الشراء منه ، ولكنه لو تبرع تبرعا يتعذر معه أداء الدين الواجب ، ففي نفوذ تبرعه قبل الحجر عليه قولان للعلماء ؛ لكن يقال هذا الظالم لما أخذ الزيادة ، واشترى بها ، فقد تعلق حق المظلوم بما اشتراه بماله ؛ بخلاف الدين الذي حصل برضا الغريم ؛ فإن صاحبه لا حق له في غير مال المدين . فيقال : هذا يبني على أصول :

أحدها : إن الدرهم التي أخذها زيادة بغير حق ، هل يتعين حق صاحبها فيها ، أو للغاصب أن يعطيه من حيث شاء .

وللعلماء قولان في الدرهم ، هل تتعين بالتعيين في العقود والقبوض حتى في الغصب والوديعة ؟؟ فقيل : تتعين مطلقا ، كقول الشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين . وقيل : لا تتعين مطلقا ، كقول ابن قاسم . وقيل : تتعين في الغصب ، والوديعة ؛ دون العقد ، كقول أبي حنيفة ، وأحمد في الرواية الأخرى ، فإذا خلط المغصوب بمثله على وجه لا يتميز ، كما تخلط الأدهان والألبان والحبوب وغيرها ، فهل يكون الخلط كالإتلاف ، حيث يبقى حق المظلوم في الذمة ، فيعطيه الظالم من حيث شاء ؟ أو حقه باق في العين ، فله أن يأخذ من عين الخلط بالقسمة ؟ فيه وجهان في مذهب الشافعي ، وأحمد .

ومعلوم أن تلك الدرهم الزائدة ليست متعينة ، سواء اشترى منه درهم في الذمة أو منفعة ؛ فإن المظلوم أخذ منه القدر الزائد على عوض المثل ، وليس هو متعينا ، ولو كان متعينا ثم خلطه بما لا يتميز منه سقط حقه من التعيين ، في أحد القولين ، فكيف إذا لم يكن متعينا في الأصل ؟ فعلى قول كثير من العلماء ليس حقه إلا في ذمة الظالم .

وهذا نظير قول من يقول : إن المضارب والمودع إذا مات ولم يعين الوديعة والمضاربة صارت ديناً في ذمته ، ولم يجعلوا لصاحب المال حقاً في عين التركة ؛ فإن تفريط المودع حين لم يميز الوديعة من غيرها موجب لضمانه ؛ لكن هؤلاء أسقطوا حق المالك من عين مال الميت ، فلم

يقدموه بعين ماله على الغرماء ؛ بل جعلوه غريمًا من الغرماء ، وإن كان عين ماله مختلطا . والظلم يكون بترك الواجب ، وفعل المحرم . فترك المودع ما يجب عليه من التمييز ظلم منه .

وهذا القول — وهو سقوط حق المالك من العين — وإن كنا لا نتصره ، لكن المقصود بيان مأخذ هذه المسألة على أصول العلماء ؛ ولهذا لما فرع هذه المسألة من فرعها من المالكية ، بنوا الأمر على أن حق المظلوم تعلق بالذمة دون العين .

والأصل الثاني : إن الظالم في العادة إنما يشتري في الذمة ، ثم ينفذ عين المال ، وفي صحة مثل هذا قولان معروفان للعلماء .

الأصل الثالث : أن نسلم أن حق المظلوم يتعلق بعين مال الظالم ، وإن فانت العين ، لكون هذا بدل ماله . وهذا القول الذي نزعته ، وهو أن يخير المظلوم بين المطالبة بشطر حقه ، وبين أن يكون حقه متعلقا بعين المال ، ويكون ما يزيد من المال من نماء وربح وغيره له المطالبة به ؛ لكن يقال على هذا : المظلوم ليس له إلا قدر حقه ، وأما الزيادة الثانية التي حصلت بتصرف الظالم فهي مبنية على وقف العقود . فمن قال : إن العقود لا توقف ، بقول : ما قبضه البائع الظالم من المشتري لم يملكه ؛ لأنه قبضه بعقد فاسد ، والتمن الذي أداه وقد غصبه هو

في ذمته ، فيكون عليه دون الناس الذين ظلمهم ، وما في يده لا يملكه ؛
بل هو لأناس مجهولين لا يعرفهم . ولا يتصرف في مالهم إلا بإذنهم .
وعلى هذا ففيه قولان :

قيل : إن ولي الأمر كالحاكم وغيره ممن له ولاية التصرف على
الغائبين ، يقضى الديون التي وجبت عليهم للبائع بالأموال التي في يده لهم .

وقيل : إن البائع له أن يستوفى دينه الذي عليهم مما لهم في يده
من المال ، ولا يحتاج إلى استئذان حاكم ، وهذا أصح ؛ فإن المعلوم
لصاحبه أن يستوفيه من مال من هو عليه ، ولا يحتاج إلى إذن الحاكم ،
كما أذن النبي صلى الله عليه وسلم للضيف المظلوم أن يأخذ حقه من
زرع المضيف بغير إذنه ، وكما أمر المرأة أن تأخذ ما يكفيها وولدها
بالمعروف بلا إذن الزوج ؛ لكن إذا كان الحق محموداً . فقد قال :
« أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » فكيف إذا كان الإنسان
قد باع غيره سلعة بيعاً فاسداً ، وقبض منه الثمن ، فله أن يستوفى منه
من هذه السلعة بطريق الأولى ، والأخرى ؟ ! .

وأما على قول جمهور العلماء القائلين بوقف العقود حتى توفي التبرعات
عند الحاجة ، فيقولون من بيده مال غضب ، أو ودبعة ، أو عارية ،
وهو لا يعلم عين مالكة ، يتصدق به عنه ، وهذا قول مالك ، وأبي

حنيفة ، وأحمد بن حنبل . وغيرهم ؛ ولكن لصاحبه إذا ظهر أن لا ينفذ ذلك .

وأما المعاوضة على ذلك فليس لصاحبه إذا عرف أن يردّها ؛ بل تثبت الولاية على المعاوضة شرعاً للحاجة ، كما لو مات رجل في موضع ليس فيه وصي ولا وارث ولا حاكم ، فإن رفقته في السفر تثبت لهم الولاية على ماله ، فيحفظونه ، ويبيعون ما يرون بيعه مصلحة ، وينفذ هذا البيع ، ولهم أن يقبضوا ما باعوه ، ولا يقف ذلك على إجازة الورثة ، وليس هذا من التصرف الفضولي ؛ بل هو يعرف بولاية شرعية للحاجة ، كما ثبت لهم ولاية غسله ، وتكفينه من ماله ، ودفنه ، وغير ذلك ؛ فإن المؤمنين بعضهم أولياء بعض .

وإذا عرف هذا فالبايع الذي باع ما اشتراه بتلك الزيادة ، وقبض الثمن من المشتري ، إذا قيل : البيع فاسد لا يقف على الإجازة ، ولا على المشتري رد ما قبض منه ، وعليه رد ما قبض من الثمن ، فإذا تعذر رد المشتري ما قبض ، كان له أن يأخذ نظير ذلك . وقد يكون أكثر من الثمن وأقل ، والغالب أنه مثله .

وكذلك ما اشتراه : تلك الزيادة عليه ردها إلى صاحبه ، وعلى صاحبه رد الزيادة إلى صاحبها ، فقبض الزيادة الظلمية إذا لم يردّها كان للمظلوم

الأول أن يأخذ من ماله الذي صار بيد البائع نظير ذلك ، وقابضها الذي باع بها ماله ، إذالم يرد ماله كان له أن يأخذ بقدره من تلك الزيادة . وهذا احتمال كل من تباعا يباعا فاسداً وتقابضاه ، إذا قيل : إن المقبوض بالعقد الفاسد لا يملك ، فكل منها له عند الآخر ما قبضه الآخر منه ، وللآخر عنده ما قبضه منه . فإذا تعذر الرد كان له أن يأخذ قدر حقه ، سواء كان من جنس الحق ، أو من غير جنسه .

وعلى هذا فما صار بيد هذا الضامن الظالم من الزيادات الظلمية من أموال المشتريين المختلطة التي لا تتميز : إذا اشترى بها شيئاً ، وأقبض المشتري ، ملك الزيادة ، وقبض ما اشتراه ، كان ما حصل بيده من أموالهم بلزاه ما قبضوه من الزيادة إلى مستحقها ، فلا يكون الشراء منه بضمن المثل حراماً فكيف من اشترى منه بزيادة ؛ بخلاف ما يؤخذ منه تبرعاً ، فهذا فيه كلام آخر ليس هذا موضعه . فإن ابن مسعود سئل عن رجل يعامل بالربا ، إذا أضاف غيره . فقال ابن مسعود : كل ، فإن مهناء لك ، وحسابه عليه . وهذا للعلماء فيه كلام ، وليس هذا موضعه . وينبنى على هذا أصول متعددة .

منها المقبوض بالعقد الفاسد ، هل يملك أو لا يملك ؟ .

ومنها إذا تصرف في العين تصرفاً يمنع ردها بعينها ، فهل ينتقل الحق إلى ذمته ؟ أو هو باق في ماله الذي اختلط به العين والذي عاوض

به عن العيين؟ وغير ذلك من المسائل .

وأما إذا قلنا بوقف العقود — لا سيما مع تعذر الاستئذان ، كما هو مذهب الثلاثة — فالأمر في ذلك أظهر . فإن العادة الغالبة أن الناس يرضون ببيع مثل هذه الأموال التي أعدوها للبيع بالزيادة ؛ بخلاف ما أعدوه للقبية .

وأبضا فالمظلوم وإن كان له في هذا المال حق قليل بسبب الزيادة التي ظلمها ، فبعضه لصاحب الحانوت الظالم ، ولا يتميز هذا عن هذا ، ومثل هذا إذا طلب أحد الشريكين بيعه أجبر الممتنع على البيع لأجل شريكه ، فمن كان بينها مال لا يقبل القسمة — كحيوان — إذا طلب أحد الشريكين بيعها وقسمة الثمن أجبر الآخر على ذلك عند جمهور العلماء ، وهو مذهب مالك ، وأبي حنيفة وأحمد ، وذكر بعض المالكية أن هذا إجماع ؛ لأن حق الشريك في نصف قيمة الجميع لا في قيمة النصف . بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح : « من أعتق شركا له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل ، لاوكس ، ولا شطط . فأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق عليه العبد : وإلا فقد عتق منه ما عتق » فجعل حق الشريك في نصف قيمة الجميع ، وأمر بتقويم جميع العبد ، لا بتقويم حصة الشريك فقط .

فإذا كان كذلك فمعلوم أن الزيادة الظلمية لا تتميز عن الزيد ، ولا يمكن القسمة بينها إلا بقسمة العين ، أو قسمة بدلها ، والعين قد تعذر ردها فتعين قيمة بدلها . فدل على أنه يجوز أن يعاوض صاحب الحانوت على ما في يده من الأموال ، وعليه أن يعطى الشركاء المظلومين حقوقهم . وأنه إما أن يقال : إن حق المظلومين في ذمته فقط ، أو أنها متعلقة بالأعيان مع جواز المعاوضة لتوفية حقوقهم ؛ إذ لا سبيل إلى توفية حقوقهم بالعدل إلا مع ذلك ، وعلى هذا فالمشترون تسلموا ما اشتروه شراء حلالا جائزا .

وعلى هذا أدلة أخرى تبين أن الناس المشتريين لم يظلموا أحدا إذا اشتروا ، وإن شراهم جائز ، وأن منع الناس من الشراء من هؤلاء ظلم مضاعف لم يأمر الله به ، ولا رسوله . وعلى هذا فمع الحاجة إلى الشراء منه لا يكره الشراء منه ، فضلا عن أن يحرم .

وأما إذا قدر أن الذي باعه عين المعقود ، فهذا ينبنى على وقف العقود ، وعلى التصرف في مال المالك المجهول بغير إذنه للمصلحة ، وأكثر العلماء على القول بوقفها ؛ لاسيما عند الحاجة ، وهو مذهب مالك ، وأبي حنيفة ، وكذلك أحمد عند الحاجة : مثل أن يتعذر استئذان المالك لعدم العلم به ، وفي ذلك بدون الحاجة روايتان . واختار الخرقى القول بوقفها ، كمذهب مالك ، وأبي حنيفة ، وهو قول الشافعي ، فيكون

نصرفه في مال الغير موقوفاً على إجازته إذا أمكن استئذانه . وأما
المجهول الذي لا يعرف ، فلا يفتقر ذلك إلى استئذانه ؛ بل ينفذ التصرف
له بالمصلحة . ولو عرف بعد ذلك لم يكن له رد المعاوضات ، وإنما له
رد التبرعات ، كصاحب اللقطة .

وقد عرف من حيث العادة أن أرباب مثل هذه الأموال المسئول
عنها ليس لهم غرض في شيء بعينه . ولا يكره أحدهم أن تباع سلعته
بزيادة ، فإنهم يختارون بيع المشتري ؛ ولكن البائع هو الذي ظلمهم ،
وهو هنا لما لم يعرف المالك جاز التصرف بالعقد والقبض ؛ بخلاف
ما إذا عرف المالك ، فإنه لا بد من استئذانه في القبض باتفاق العلماء .

وهذا كاللقطة التي لا يعرف مالكها . قال النبي صلى الله عليه وسلم :
« فهو مال الله يؤتية من يشاء » فإذا تصدق بها الملتقط كان ذلك موقوفاً
على إجازة المالك إذا عرف عند جمهور العلماء ، وقبل أن يعرف يكون
التصدق نافذاً غير موقوف ؛ ولكن الملتقط البائع ليس بظالم ، وهنا
البائع ظالم ؛ لكن المشتري ليس بظالم ، والمال لا يمكن إتلافه ، وهو
يبد البائع الظالم ، فأخذ الشراء له بالزيادة حرام للمالك المجهول ، فالشارع
ينفذ الملك لمصلحة المشتري ، والمالك المجهول المظلوم ؛ إن كان
البائع ظالماً .

كما لو قدر أن ناظر الوقف ، ووصى اليتيم ، والمضارب والشريك ،

خانوا ، ثم تصرفوا مع ذلك ، فلا بد من تصحيح تصرفهم في حق المشتري منهم ، وحق رب المال ، وإلا فلو أبطل ذلك فسد عامة أموال الناس التي يتصرف فيها بحكم الولاية والوكالة ؛ لغلبة الحيانة على الأولياء والوكلاء ؛ لاسيما ويدخل في ذلك من تصرفات ولاية الأمور ما لا يمكن إبطاله — والشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها ، وتعطيل المفاسد وتقليلها — فلا يجوز لأحد رعاية حق مجهول في عين حصل عنها بدل خير له .

منها أن يحرم عليه وعلى المشتري أموالهم ، فإن هذا بمنزلة من يهدم مصراً ويبني قصراً . وبسط هذه المسألة وتوابعها له مكان آخر ، قد ذكر في ذلك من الشواهد ، وكلام العلماء والصحابة والتابعين ما لا يتسع له هذا الموضع .

وسئل رحمه الله تعالى :

هل هذه الأشياء المطعومات التي يؤخذ عليها المكس ، وهي مضمنة ، أو محتكرة ، هل يحرم على من يشتري منها شيئاً ، وبأكل منها ؟ وإن عامل رجل لإنسان كل ماله حرام مثل ضامن المكس ، أو من ليس له مال سوى المكس ، فهل يفسق بذلك ؟ ! .

فأجاب : الحمد لله . أما إذا كان الرجل يبيع سلعته من طعام أو غيره وعليها وظيفة تؤخذ من البائع أو المشتري . فهذا لا يحرم السلعة ، ولا الشراء ؛ لا على بائعها ولا على مشتريها ، ولا شبهة في ذلك أصلاً .

وكذلك إذا كان المأخوذ بعض السلعة ، مثل أن يأخذوا من الشاة المذبوحة سواقطها ، أو من الحبوب والثمار بعضها ، ومن ظن في ذلك شبهة فهو مخطئ ، فإن هذا المال المأخوذ ظلماً ، سواء أخذ من البائع أو من المشتري ، لا يوجب وقوع الشبهة فيما بقي من المال ، وكما لو ظلم الرجل وأخذ بعض ماله ، فإن ذلك لا يوجب وقوع الشبهة فيما بقي من ماله .

وهذه الوظائف الموضوعة بغير أصل شرعي : منها ما يكون موضوعاً

على البائع مثل سوق الدواب ونحوه . فإذا باع سلعته بمال فأخذ منه بعض ذلك الثمن كان ذلك ظلماً له ، وباقى ماله حلال له ، والمشتري اشترى بماله ، وربما يزداد عليه في الثمن لأجل الوظيفة ، فيكون منه زيادة . فبأي وجه يكون فيما اشتراه شبهة ؟ وإن كانت الوظيفة تؤخذ من المشتري فيكون قد أدى الثمن للبائع ، والزيادة لأجل تلك الكلفة السلطانية ، ولا شبهة في ذلك ؛ لا على البائع ، ولا على المشتري ؛ لأن المنافع لم تؤخذ إلا بما يستحقه ، والمشتري قد أدى الواجب وزيادة .

وإذا قيل : هذا في الحقيقة ظلم للبائع ؛ لأنه هو المستحق لجميع الثمن . قيل : هب أن الأمر كذلك ؛ ولكن المشتري لم يظلمه ، وإنما ظلمه من أخذ ماله ، كما لو قبض البائع جميع الثمن ، ثم أخذت منه الكلفة السلطانية .

وفي الحقيقة فالكلفة تقع عليها ؛ لأن البائع إذا علم أن عليه كلفة زاد في الثمن ، والمشتري إذا علم أنه عليه كلفة نقص من الثمن ، فكلاهما مظلوم بأخذ الكلفة ، وكل منهما لم يظلم أحداً ، فلا يكون في مالهما شبهة من هذا الوجه ، فما يبيعه المسلمون إذا كان ملكاً لهم لم يكن في ذلك شبهة بما يؤخذ منهم في الوظائف .

وأما إذا ضمن الرجل نوعاً من السلع على أن لا يبيعها إلا هو ،

فهذا ظالم من وجهين : من جهة أنه منع غيره من بيعها ، وهذا لا يجوز . ومن جهة أنه يبيعها للناس بما يختار من الثمن ، فيغلبها وهؤلاء نوعان .

منهم من يستأجر حانوتاً بأكثر من قيمتها ، إما لمقطع ، وإما لغيره ، على أن لا يبيع في المكان إلا هو ، أو يجعل عليه مالاً يعطيه لمقطع أو غيره بلا استئجار حانوت ، ولا غير ذلك ، وكلاهما ظالم ، فإن الزيادة التي يزيدنها في الحانوت لأجل منع الثاني من البيع ، هو بمنزلة الضامن المنفرد .

والنوع الثاني : أن لا يكون عليهم ضمان ؛ لكن يلتزمون بالبيع للناس ، كالطحانين والحجازين ونحوهم ممن ليس لهم وظيفة ؛ لكن عليه أن يبيع كل يوم شيئاً مقدراً ، ويمنعون من سواهم من البيع ؛ ولهذا جاز التسعير على هؤلاء ، وإن لم يجز التسعير في الإطلاق . فإن هؤلاء قد أوجبت عليهم المباشرة لهذا الصنف ، ومنع من ذلك غيرهم ، فلو مكّنوا أن يبيعوا بما أرادوا كان ظلماً للمساكين ؛ بخلاف ما إذا كان الناس كلهم متمكّنين من ذلك ، فإنه يكون كما في السنن عن أنس قال : « غلا السعر على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله ! سعر لنا ، فقال : إن الله هو المسعر . القابض ، الباسط ، الرازق ، وإني لأرجو أن ألقى الله ، وليس أحد يطلبني بمظلمة في مال » .

وأما في الصورة : فإذا كانوا قد أئزموا بالمبايعة لم يجوز أن يلزموا بأن يبيعوا بدون ثمن المثل ؛ لأن ذلك ظلم لهم ، وإذا كان غيرم قد منع من المبايعة لم يجوز أن يمكنوا أن يبيعوا بما اختاروا ؛ فإن ذلك ظلم للناس .

يبقى أن يقال : فهل يجوز التزامهم بمثل ذلك على هذا الوجه ، على أن يكونوا هم البائعين لهذا الصنف دون غيرم ، وأن لا يبيعوه إلا بقيمة المثل من غير مكس يوضع عليهم ؟ فهل يجوز للإمام أن يفعل بهم ذلك ، أم يجب عليه أن لا يترك أحداً يفعل ذلك ؟ .

قيل : أما إذا اختاروا أن يقوموا بما يحتاج الناس إليه من تلك المبيعات ، وأن لا يبيعوها إلا بقيمة المثل ، على أن يمنع غيرم من البيع ، ومن اختار أن يدخل معهم في ذلك مكن ، فهذا لا يتبين تحريمه ، بل قد يكون في هذا مصلحة عامة للناس ، وهذا يشبه ما نقل عن عمر في التسعير ، وأنه قال : إن كنت تباع بغير أهل الأسواق ، وإلا فلا تبع . فإن مصلحة الناس العامة في ذلك أن يباعوا بما يحتاجون إليه ، وأن لا يباعوا إلا بقيمة المثل ، وهذان مصلحتان جليلتان .

والباع إذا اختاروا ذلك لم يكونوا قد أكرهوا عليه ، فلا ظلم عليهم ، وغيرم من الناس لم يمنع من البيع ، إلا إذا دخل في هذه

المصلحة العامة ، بأن يشاركهم فيما يقومون به بقيمة المثل ، فيكون الغير قد منع أن يبيع سلعة بأكثر من ثمن المثل ، وأن لا يبيعها ، إلا إذا التزم أن يبيع لواحد منهم . وقد يكون عاجزاً عن ذلك . وقد يقال : هذان نوعان من الظلم : إلزام الشخص أن يبيع ، وأن يكون يبعه بثمن المثل ، وفي هذا فساد . وحينئذ فإن كان أمر الناس صالحاً بدون هذا لم يجز احتمال هذا الفساد بلا مصلحة راجحة ، وأما إن كان بدون هذا لا يحصل للناس ما يكفيهم من الطعام ونحوه ، أو لا يلقون ذلك إلا بأثمان مرتفعة ، وبذلك يحصل ما يكفيهم بثمن المثل . فهذه المصلحة العامة يغتفر في جانبها ما ذكر من المنع .

وأما إذا أُلزم الناس بذلك فهذا فيه تفصيل ؛ فإن الناس إذا اضطروا إلى ما عند الإنسان من السلعة والمنفعة وجب عليه أن يبذل لهم بقيمة المثل ، ومنعه أن لا يبيع سلعة حتى يبيع مقداراً معيناً . وتفصيل هذه المسائل ليس هذا موضعه .

إذا تبين ذلك : فالذي يضمن كلفة من المكلف على أن لا يبيع السلعة إلا هو ، ويبيعها بما يختار ، لا ريب أنه من جنس ظلم الكلف السلطانية من الوجهين اللذين تقدما ؛ ولهذا كره من كره معاملة هذا لأجل الشبهة التي في ماله . فإنه إذا كان لا يبيع إلا هو بما يختار صار كأنه يكره الناس على الشراء منه بما يختاره ، فيأخذ منهم أكثر مما يجب عليهم ،

وتلك الشبهة قد اختلطت بماله ، فيصير في ماله شبهة من هذا الوجه ؛
فلهذا كره من كره معاملتهم .

وهذا سبيل أهل الورع الذين لا يأكلون من الشواء المضمن ،
ونحو ذلك ؛ فإنهم إنما تورعوا عما كان بهذه المثابة ، وهو أن يكون
بجيت لا يشوى إلا هو ، ولا يبيع الشواء إلا هو بما يختاره ، ولا
يبيع الملح إلا هو بما يختاره ، والملح ليست كغيرها ، فإن الملح في
الأصل هو من المباحات التي يشترك فيها المسلمون ، كالسمك وغيره
من المباحات ، إذا لم يمكن من أخذها إلا واحد بضمان عليه ، والذي
بشترائها منه بماله لا يحرم ؛ لأن هذا المشتري لم يظلم فيه أحداً ؛ بل
لو أخذها من الأصل كان له ذلك ، ولو استأجر هذا أو غيره ليأخذها
له من موضعها المشترك كان ذلك جائزاً ، ولو كانت مشتركة بين
المسلمين لكانت تكون أرخص ، وكان المشتري يأخذها بدون ما أعطاه
الضامن ، فهذا الضامن يظلم المشتري وغيره .

وأما المشترون منه فهم لا يظلمون أحداً ، ولم يشتروا منه شيئاً
ملكه بماله ، وإنما حرم عليه من الظلم من ترك ملكه لا يفوته ، ولم
يظلم فيه أحداً ؛ لأنها في الأصل مباحة ، والمسلمون الذين يشترونها
هم المظلومون ، فإنه لولا الظلم لتمكنوا من أخذها بدون الثمن ، فإذا
ظلموا وأخذ منهم أكثر مما عليهم لم يكن ذلك محرماً عليهم لما كان

مباحا لهم . إذ الظلم إنما يوجب التحريم على الظالم لا على المظلوم .

ألا ترى أن المدلس والغاش ونحوها إذا باعوا غيرم شيئاً مدلساً لم يكن ما يشتريه المشتري حراماً عليه ؛ لأنه أخذ منه أكثر مما يجب عليه ، وإن كانت الزيادة التي أخذها الغاش حراماً عليه . وأمثال هذا كثير في الشريعة ؛ فإن التحريم في حق الآدميين إذا كان من أحد الجانبين لم يثبت في الجانب الآخر ، كما لو اشترى الرجل ملكه المنصوب من الغاصب ، فإن البائع يحرم عليه أخذ الثمن ، والمشتري لا يحرم عليه أخذ ملكه ، ولا بذل ما بذله من الثمن ؛ ولهذا قال العلماء : يجوز رشوة العامل لدفع الظلم ، لا لمنع الحق ، وإرشاؤه حرام فيها ، وكذلك الأسير والعبد المعتق . إذا أنكر سيده عتقه ، له أن يفقدي نفسه بمال يبذله ، يجوز له بذله ، وإن لم يجز للمستولى عليه بغير حق أخذه .

وكذلك المرأة المطلقة ثلاثاً إذا جحد الزوج طلاقها ، فافتدت منه بطريق الخلع في الظاهر كان حراماً عليه ما بذلته ويخلصها من رق استيلائته ؛ ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « إني لأعطي أحدم العطية فيخرج بها بتلظاها ناراً ، قالوا : يا رسول الله ! فلم تعطهم ؟ قال : يأبون إلا أن يسألوني ، وبأبي الله لي البخل » .

ومن ذلك قوله : « ما وقى به المرء عرضه فهو صدقة » . فلو

أعطى الرجل شاعراً ، أو غير شاعر ؛ لئلا يكذب عليه بهجو أو غيره ، أو لئلا يقول في عرضه ما يحرم عليه قوله ، كان بذله لذلك جائزاً ، وكان ما أخذه ذلك لئلا يظلمه حراماً عليه ؛ لأنه يجب عليه ترك ظلمه . والكذب عليه بالهجو من جنس تسمية العامة : « قطع مصانعه » وهو الذي يتعرض للناس ، وإن لم يعطوه اعتدى عليهم ، بأن يكون عوناً عليهم في الإثم والعدوان ، أو بأن يكذب عليهم ، وأمثال ذلك . فكل من أخذ المال لئلا يكذب على الناس ، أو لئلا يظلمهم كان ذلك خبيثاً سحتاً ؛ لأن الظلم والكذب حرام عليه ، فعليه أن يتركه بلا عوض يأخذه من المظلوم ، فإذا لم يتركه إلا بالعوض كان سحتاً .

فالمباحات التي يشترك فيها المسلمون في الأصل : كالصيد البرية والبحرية ، والمباحات النابتة في الأرض ، والمباحة من الجبال والبراري ونحو ذلك ، كالعادن والملح ، وكالأطرون وغيرها إذا حجرها السلطان وأمر أن لا يأخذها إلا نوابه ، وأن تباع للناس ، لم يحرم عليهم شراؤها ؛ لأنهم لا يظلمون فيها أحداً ، ولأنهم هم المظلومون بحجرها عليهم ، فكيف يحرم عليهم أن يشتروا ما لهم أن يأخذوه بلا عوض ؛ فإن نواب السلطان لا يستخرجونها إلا بأمانتها التي أخذوها ظلماً ، أو نحو ذلك من الظلم .

قيل : تلك الأموال أخذت من المسلمين ظلماً ، والمسلمون هم

المظلومون ، فقد منعوا حقوقهم من المباحات ، إلا بما يؤخذ منهم يستخرج ببعضه تلك المباحات ، والباقي يؤخذ ، وذلك لا يحرم عليهم ما كان حلالاً لهم ، وهذا ظاهر فيما كان الظلم فيه مناسباً ، مثل أن يباع كل مقدار بثمن معين ، ويؤخذ من تلك الأثمان ما يستخرج به تلك المباحات ، وهنا لا شبهة على المشتري أصلاً ؛ فإن ما استخرجت به المباحات هو حقهم أيضاً . فهو كما لو غصب رجل بيت رجل ، وأمر غلمان المالك أن يطبخوا مما في بيته طعاماً فإن ذلك لا يحرم على المغصوب ؛ لأنه يملك الأعيان والمنافع ، وليس في ذلك إلا أن يكون التصرف وقع بغير وكالة منه ، ولا ولاية عليه ، وهذا لا يحرم ماله ؛ بل ولا يبدل ماله باتفاق المسلمين . وإن كان ما يستخرج به تلك المباحات بدون المعاملة بالأموال السلطانية المشتركة .

وأما إذا استخرج نواب السلطان بغير حق من يستخرج تلك المباحات ، فهذا بمنزلة أن يغصب من يطبخ له طعاماً أو ينسج له ثوبا ، وبمنزلة أن يطبخ الطعام بحطب مغصوب ، وأمثال ذلك مما تكون العين فيه مباحة ؛ لكن وقع الظلم في تحويلها من حال إلى حال . فهذا فيه شبهة ، وطريق التخلص منها أن ينظر النفع الحاصل في تلك العين بعمل المظلوم ، فيعطى المظلوم أجره ، وإن تعذر معرفة المظلوم تصدق به عنه ؛ فإن هذا غاية أن يكون قد اختلط حلال وحرام ؛ ولو اختلطت الأعيان التي يملكها بالأثمان التي

غصبها وأخذها حراماً ، مثل أن تختلط دراهمه ودنانيره بما غصبه من الدراهم والدنانير ، واختلط حبه أو ثمره أو دقيقه أو خله أو ذهبه بما غصبه من هذه الأنواع ، فإن هذا الاختلاط لا يوجب تحريم ماله عليه ؛ لأن المحرمات نوعان .

محرم لوصفه وعينه ، كالدم والميتة ولحم الخنزير . فهذا إذا اختلط بالمائع وظهر فيه طعم الحثب أو لونه أو ريحه حرم .

ومحرم لكسبه ، كالنقدين ، والحبوب ، والثمار ، وأمثال ذلك . فهذه لا تحرم أعيانها تحريماً مطلقاً بحال ، ولكن تحرم على من أخذها ظلماً أو بوجه محرم ، فإذا أخذ الرجل منها شيئاً ، وخلطه بماله ، فالواجب أن يخرج من ذلك القدر المحرم ، وقدر ماله حلال له . ولو أخرج مثله من غيره ؟ ففيه وجهان في مذهب الشافعي وأحمد .

أحدهما : أن الاختلاط كالتلف ، فإذا أخرج مثله أجزاء .

والثاني : أن حق المظلوم يتعلق بالعين مع الخلط ، فلا بد أن يخرج قدر حق المظلوم من ذلك المال المختلط .

إذا تبين هذا ، فإذا كان أثر عمل المظلوم قائماً بالعين ؛ مثل طبخه أو نسجه ونحو ذلك ؛ فإنما يستحق قيمة ذلك النفع ، فإذا أعطى المظلوم

قيمة ذلك النفع أخذ حقه ، فلا يبقى لصاحب العين شريك ، فلا يحرم عليه . وأما إذا لم يعرف المظلوم فإنه يتصدق به عنه عند جمهور العلماء ، كما لو حصل بيده أثمان من غصوب وعواري وودائع لا يعرف أصحابها فإنه يتصدق بها عنهم ؛ لأن المجهول كالمعدوم في الشريعة ، والمعجوز عنه كالمعدوم ؛ ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم في اللقطة : « فإن جاء صاحبها فأدّها إليه ، وإلا فهي مال الله يؤتية من يشاء » .

فإذا كان في اللقطة التي تحرم ، بأنها سقطت من مالك ، لما تعذر معرفة صاحبها جعلها النبي صلى الله عليه وسلم للملتقط - ولا نزاع بين المسلمين في جواز صدقته بها وإنما تنازعوا في جواز تملكه لها مع الغنى ، والجمهور على جواز ذلك - فكيف ما يجهل فيه ذلك .

وفي هذه المسألة آثار معروفة ، مثل حديث عبد الله بن مسعود لما اشترى جارية ، ثم خرج ليوفي البائع الثمن فلم يجده ، فجعل يطوف على المساكين ، ويقول : اللهم هذه عن صاحب الجارية ، فإن رضي فقد برئت ذمتي ، وإن لم يرض فهو غني ، وله علي مثلها يوم القيامة . وحديث الرجل الذي غل من الغنيمة ، في غزوة قبرص ، وجاء إلى معاوية يرد إليه المغلول ، فلم يأخذه ، فاستفتى بعض التابعين فأفتاه بأن يتصدق بذلك عن الجيش ، ورجع إلى معاوية فأخبره ، فاستحسن ذلك ؛ وذلك لأن الله سبحانه وتعالى يقول : (فَأَنْقَرُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ) . والمال

الذي لا نعرف مالكة بسقط عنا وجوب رده إليه ، فيصرف في مصالح المسلمين ، والصدقة من أعظم مصالح المسلمين . وهذا أصل عام في كل مال جهل مالكة ، بحيث يتعذر رده إليه . كالمفصوب ، والعواري والدائع ، تصرف في مصالح المسلمين على مذهب مالك ، وأحمد ، وأبي حنيفة ، وغيرهم .

وإذا صرفت على هذا الوجه جاز للفقير أخذها ؛ لأن المعطي هنا إنما يعطيها نيابة عن صاحبها ؛ بخلاف من تصدق من غلول ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، ولا صدقة من غلول » .

فهذا الذي يحوز المال ويتصدق به . مع إمكان رده إلى صاحبه ، أو يتصدق صدقة متقرب ، كما يتصدق بماله ، فالله لا يقبل ذلك منه ، وأما ذاك فإنما يتصدق به صدقة متحرج متأثم ، فكانت صدقته بمنزلة أداء الدين الذي عليه ، وأداء الأمانات إلى أصحابها ، وبمنزلة إعطاء المال للوكيل المستحق ، ليس هو من الصدقة الداخلة في قوله : « ولا صدقة من غلول » .

وسئل قدس الله روحه

عن مدينة لا يذبح فيها شاة إلا وبأخذ المكاس سقطها ورأسها وكوارعها مكسا ، ثم يضع ذلك ، وبيعه في الأسواق ، وفي المدينة من لا يمتنع من شراء ذلك وأكله من أهل المدينة ، وغيرم ، وليس يباع في المدينة رؤوس وكوارع وأسقاط إلا على هذا الحكم ، ولا يمكن غير ذلك . فهل يحرم شراء ذلك وأكله والحالة هذه ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : هذه حكمها حكم ما يأخذه الملوك من الكلف التي يضربونها على الناس ؛ فإن هذه في الحقيقة تؤخذ من أموال أصحاب الغنم الذين يبيعونها للقصابين وغيرم ؛ فإن المشتري يحسب أنه يؤخذ من السواقط ، فيسقط من الثمن بحسب ذلك . وهكذا جميع ما يؤخذ من الكلف ، فإنها وإن كانت تؤخذ من المشتري ، فهي في الحقيقة من مال البائع ، وهذه الكلف دخلها التأويل والشبهة . ومنها ما هو ظلم محض ، ولكن تعذر معرفة أصحابه ورده إليهم ، فوجب صرفه في مصالح المسلمين . وولاية بيعها وصرفها لهم .

فالمشتري لذلك منهم إذا أعطاهم الثمن لم يكن بمنزلة اشتراء المنصوب

المحض الذي لا تأويل فيه ولا شبهة ، وليس لصاحبه ولاية يبعه ، حتى يقال : إنه فعل محرماً يفسق بالإصرار عليه . وفي المنع من شرائها إضرار بالناس ، وإفساد للأموال من غير منفعة تعود على المظلوم .

والمظلوم له أن يطالب ظالمه بالثمن الذي قبضه إن شاء ، وبمنظير ماله ، والتورع عن هذا من التورع عن الشبهات ، ولا نحكم بأنها حرام محض ، ومن اشتراها وأكلها لم يجب الإنكار عليه ، ولا يقال إنه فعل محرماً لا تأويل فيه .

فإن طائفة من الفقهاء أفتوا طائفة من الملوك بجواز وضع أصل هذه الوظائف . كما فعل ذلك أبو المعالي الجويني في كتابه « غياث الأمم » ، وكما ذكر ذلك بعض الحنفية . وما قبض بتأويل فإنه يسوغ للمسلم أن يشتريه ممن قبضه ، وإن كان المشتري يعتقد أن ذلك العقد محرم ، كالنمي إذا باع خمرأ ، وأخذ ثمنه ، جاز للمسلم أن يعامله في ذلك الثمن ، وإن كان المسلم لا يجوز له بيع الخمر ، كما قال عمر بن الخطاب : ولوم يبعها ، وخذوا أثمانها . وهذا كان سببه أن بعض عماله أخذ خمرأ في الجزية ، وباع الخمر لأهل النمة ، فبلغ ذلك عمر ، فأنكر ذلك . وقال : ولوم يبعها ، وخذوا أثمانها . وهذا ثابت عن عمر ، وهو مذهب الأئمة . وهكذا من عامل معاملة يعتقد جوازها في مذهبه ، وقبض المال ،

جاز لغيره أن يشتري ذلك المال منه ، وإن كان لا يرى جواز تلك المعاملة . فإذا قدر أن الوظائف قد فعلها من يعتقد جوازها ؛ لإفتاء بعض الناس له بذلك ، أو اعتقد أن اعتقاد أخذ هذا المال و صرفه في الجهاد وغيره من المصالح جائز ، جاز لغيره أن يشتري ذلك المال منه ، وإن كان لا يعتقد جواز أصل القبض .

وعلى هذا فمن اعتقد أن لولاية الأمر فيها فعلوه تأويلاً سائفاً ، جاز أن يشتري ما قبضوه ، وإن كان هو لا يجوز ما فعلوه ، مثل أن يقبض ولي الأمر من الزكاة قيمتها فيشتري منها ، ومثل أن يصادر بعض العمال مصادرة يعتقد جوازها ، أو مثل أن يرى الجهاد وجب على الناس بأموالهم ، وأن ما أخذوه من الوظائف هو من المال الذي يجوز أخذه ، و صرفه في الجهاد ، وغير ذلك من التأويلات التي قد تكون خطأ ، ولكنها مما قد ساغ فيه الاجتهاد . فإذا كان قبض ولي الأمر المال على هذا الوجه ، جاز شراؤه منه ، وجاز شراؤه من نائبه الذي أمره أن يقبضه ، وإن كان المشتري لا يسوغ قبضه ، والمشتري لم يظلم صاحبه ، فإنه اشترى بماله ممن قبضه قبضاً يعتقد جوازه .

وإن كان على هذا الوجه فشراؤه حلال في أصح القولين ؛ وليس من الشبهات ؛ فإنه إذا جاز أن يشتري من الكفار ما قبضوا بعقود يعتقدون جوازها — وإن كانت محرمة في دين المسلمين — فلا نـ

يجوز أن يشتري من المسلم ما قبضه بعقد يعتقد جوازه - وإن كنا نراه محرماً - بطريق الأولى ، والأحرى ؛ فإن الكافر تأويله المخالف لدين الإسلام باطل قطعاً ، بخلاف تأويل المسلم .

ولهذا إذا أسلموا وتحكموا إلينا ، وقد قبضوا أموالا بعقود يعتقدون جوازها : كالربا ، وثنم الخمر ، والخنزير ، لم تحرم عليهم تلك الأموال . كما لا تحرم معاملتهم فيها قبل الإسلام ؛ لقوله تعالى : (اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا) . ولم يحرم ما قبضوه .

وهكذا من كان قد عامل معاملات ربوية يعتقد جوازها ، ثم تبين له أنها لا تجوز ، وكانت من المعاملات التي تنازع فيها المسلمون ، فإنه لا يحرم عليه ما قبضه بتلك المعاملة على الصحيح .

الوجه الثاني : أن ما قبضه الملوك ظلماً محضاً : إذا اختلط بمال بيت المال ، وتعذر رده إلى صاحبه ، فإنه بصرف في مصالح المسلمين ؛ فإن المجهول كالمعدم ، فما عرف أنه قبض ظلماً ، ولم يعرف صاحبه : صرف في المصالح ، وما قبض من بيت المال المختلط حلاله بحرامه لم يحكم بأنه حرام ؛ فإن الاختلاط إذا لم يتميز المال يجري مجرى الإنلاف ، وصاحبه يستحق عوضه من بيت المال . فمن قبض ثمن مبيع من مال بيت المال المختلط جاز له ذلك في أصح الأقوال ؛ والله أعلم .

وسئل شيخ الإسلام رحمه الله

عن هذه الأغنام التي تباع فيؤخذ مكسها من القصابين ، فيحتجر عليهم في الذبيحة في موضع واحد ، ويؤخذ منهم أجرة الذبح ، ثم بعد ذلك يؤخذ سواقطها مكساً ثانياً مضمناً ، ثم تطبخ وتباع . فهل هي حرام على من اشتراها للأكل أم لا ؟ وهل هذا التكسب فيها حرام ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . هذه المسألة فيها نزاع :

فمن الناس من يقول : هذا مال أخذ من صاحبه بغير حق ، وبيع بلا ولاية ، ولا وكالة ، فلم يصح بيعه ؛ بل هو باق على ملك صاحبه ، وقد طبخ هذا وبيع بغير إذنه ، فلا يجوز شراؤه .

ومنهم من يقول : هذا مال ولاية الأمور ؛ إما متأولين ، أو متعمدين للظلم ، وإذا لم يردوه إلى أصحابه كانت المصلحة بيعه ؛ لأن حبسه حتى يفسد ضرر لا يأمر به الشارع ، ولو بيع المال بغير إذن صاحبه كان بيعه موقوفاً على إجازة المالك عند أكثر العلماء . وما باعه

ولاية الأمر فلهم من الولاية على الأموال المجهولة التي قبضها نوابهم ما ليس لغيرهم ، وقد تعذر بعد القبض معرفة مالك كل رأس ، والمصلحة بيعها ، وقسمة الأثمان بين المستحقين ، فإن باعوها ولم يقسموا أثمانها لم يكن على المشتري إثم ؛ وإنما الإثم على من يمنع أصحابها أثمانها . كما لو باع ولي اليتيم ، وناظر الوقف ، وولي بيت المال ، ولم يصرف الثمن إلى المستحقين ، فالإثم عليه ؛ لا على الذي اشترى منه .

ثم الذين اشتروها وإن كان الشراء فاسداً أخذت منهم أثمانها ، فهم يستحقون أثمانها التي أدوها ، وقد نص غير واحد من العلماء كأحمد وغيره على أن من اشترى شيئاً ، فظهر له أنه مغصوب ، ولم يعرف مالكة ، فإن له أن يبيعه وبأخذ ثمنه ؛ ولكن يتصدق بالربح .

والطباخون الذين اشتروا الرؤوس ، وقد تعذر ردها ؛ لهم أن يبيعوها ، وبأخذوا نظير أثمانها ؛ إن لم يكن البيع الأول صحيحاً ، وحينئذ فيكون الشراء صحيحاً ، وقد أجازوا البيع فيجوز على قول أكثر العلماء ، كمالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد في أظهر الروايتين عنه .

فهذه عدة مما أخذ يحتج بها من يجوز الشراء . فمن اشتراها واتبع هؤلاء لم ينكر عليه ، ومن قامت عنده شبهة ، أو اعتقد التحريم فامتنع من شرائها لم ينكر عليه . ولا يمكن القطع بتحريم مثل هذا ؛

فإن كثيراً لا بد للمسلمين منه ، هو من هذا الباب ، يحتجر عليه ولاية الأمور ، يبيعونه للناس . ولا يمكن الناس أخذه إلا من أولئك . ومن هذا ما يكون من المباحات : كاللح ، والأطرون ، وغير ذلك . ومنه ما يكون من المملوكات . كالصوف ، والجلود ، والشعر ، كما يبيعونه من أموال من يصادرونه ، والناس يحتاجون إليه . ومن ذلك ما يقبض بحق . ومنه ما يقبض بتأويل . ومنه ما يقبض ظلماً محضاً ؛ لكن جميع ذلك لا يرد إلى أصحابه ؛ بل قد يتعذر رده إلى أصحابه ؛ إما لجهلهم ، وإما لعجزه عن رده إليهم . والمجهول والمعجوز عنه سقط التكليف به ، وإما لإجبار المسلمين على الظلم . وعلى كل التقديرين فيعه خير لصاحبه وللمسلمين من أن يترك فيفسد ، ولا ينتفع به أحد .

وحينئذ فإذا كان الأصلح على هذا التقدير بيعه : كان للمشتري أن يشتريه ، ويكون حلالاً له ، والمشتري لم يظلم أحداً ؛ فإنه أدى الثمن . والمظلوم في نفس الأمر يستحق الثمن إذا كانت المصلحة له ببيعته ، كما يساع مال الغائب ، حتى لو أن رجلاً مات بمكان ليس فيه ولي أمر : فقال جمهور العلماء : لرفقته ولاية قبض ذلك ، وبيعه . وكذلك من عنده أموال منصوبة ، وعوار ، وودائع لا يعرف أصحابها : فذهب الجمهور . مالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد ، أنها يجوز بيعها إذا كانت المصلحة تقتضي ذلك ، ويجوز شراؤها .

وأصل هذا أن الله جل وعز بعث الرسل لتحصيل المصالح ،
وتكميلها بحسب الإمكان ، وتقديم خير الأمرين بتفويت أديانها . والله
سبحانه حرم الظلم على عباده ، وأوجب العدل ، فإذا قدر ظلم وفساد
ولم يمكن دفعه كان الواجب تخفيفه ، وتحريم العدل والمصلحة بحسب
الإمكان . والله حرم الظلم فيما يشترك فيه الناس من المباحات ، وفي
الأموال المملوكة لما في ذلك من الضرر على المستحقين .

فلو قيل : إن هذه الأموال لا تشتري ، وأنه لا يحل لأحد أن
ينتفع بملح ولا جلود ولا رؤوس ولا شعور ولا أصواف وغير ذلك
مما يباع على هذا الوجه ؛ كان المنع من ذلك من أعظم ضرر على
المسلمين ، وفساد في الدين والدنيا ، من أن يقال : بل حق المظلوم
عند الظالم الذي قبض ثمنها ، والمشتري اشتراها بحق ، فتحل له ، فإنه
إذا قيل هذا كان فيه جبر حق المظلوم بإحاطته على الظالم ، وجبر حق
عموم الخلق بتمكينهم من الانتفاع بها بالأمان ؛ لاسيما وقد عرف أن
أصحاب تلك الرؤوس ونحوها في نفس الأمر لا يكرهون بيعها ، إذ لا
مصلحة لهم في إفسادها ، فإذا بيعت فقد فعل ما يختارون فعله ، وما
يرضونه ؛ لكنهم لا يرضون أن تؤخذ أثمانها منهم ؛ بل يرضون أن تدفع
إليهم الأثمان . وحينئذ فهم راضون بقبض المشتري لها ، وانتفاعهم بها ؛
ولكن لا يرضون عن باعها إلا بأن يعطيهم الثمن ، فيكون هو وحده

ظلمهم ، لم يظلمهم المشتري ، فتكون له حلالا . والكلام في هذه المسألة مبسوط في غير هذا الموضع .

ونكتة المنع أن المحرم لها يقول : بيعت بغير إذن ، ولا وكالة ، ولا ولاية . وهذا ممنوع ؛ بل يقال : هم يرضون بيعها ، وقد أذنوا في ذلك ؛ ولكن لم يرضوا أن تؤخذ الأمانة . كما لو قدر أن شخصاً أذن لشخص فباع ، وأخذ الثمن لنفسه ، فلمالك راض بالبيع ؛ دون قبضه الثمن له . ولو قدر أن المالك لم يأذن في البيع فصلحته في الشرع تقتضي أن يباع ، فهذا خير له من أن يفسد ، ولا يمكن أن يباع إلا على هذا الوجه ، وأن يباع ويقبض الثمن — كاتنا من كان — خير من أن يفسد ؛ فإنه حينئذ يمكن مطالبة البائع بالثمن مع انتفاع الناس بها ، وهو خير من مطالبة الغاصب بالقيمة مع فسادها . والكلام في مثل هذا بطول . والله أعلم بالصواب .

وسئل رحمه الله

عن الذين غالب أموالهم حرام ، مثل المكاسين ، وأكلت الربا ، وأشباههم . ومثل أصحاب الحرف المحرمة كمصوري الصور ، والمنجمين ، ومثل أعوان الولاية . فهل يحل أخذ طعامهم بالعاملة ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا كان في أموالهم حلال وحرام ، ففي معاملتهم شبهة ؛ لا يحكم بالتحريم إلا إذا عرف أنه يعطيه ما يحرم إعطاؤه . ولا يحكم بالتحليل إلا إذا عرف أنه أعطاه من الحلال . فإن كان الحلال هو الأغلب لم يحكم بتحريم المعاملة . وإن كان الحرام هو الأغلب . قيل بحل المعاملة . وقيل : بل هي محرمة . فأما المعامل بالربا فالغالب على ماله الحلال ؛ إلا أن يعرف الكره من وجه آخر . وذلك أنه إذا باع ألفاً بألف ومائتين فالزيادة هي المحرمة فقط ، وإذا كان في ماله حلال وحرام واختلط لم يحرم الحلال ؛ بل له أن يأخذ قدر الحلال ، كما لو كان المال لشريكين فاختلفت مال أحدهما بمال الآخر ، فإنه يقسم بين الشريكين .

وكذلك من اختلط بماله : الحلال والحرام أخرج قدر الحرام ، والباقي حلال له ، والله أعلم .

وسئل

عما يأكله رؤساء القرى ، وشيوخ الحارات . هل هو حلال ؟ أم لا ؟
فأجاب : إذا كان الرئيس يظلم الناس ، فما يأخذه ظلماً من الناس فهو حرام . وما كان ملكاً له أو مكتسباً بطريق شرعي ، فهو مباح . وشيخ الحارة إذا أخذ أجرته على الحراسة بالمعروف ، ولم يتعد على الناس . فأجرته حلال .

وسئل

عن رجل فامي يأخذ منه رؤساء القرى شيئاً يضيفون به المنقطعين ،
وغيرهم ، ويجبون من المساكين والأرامل فيعطوه ، هل يكون
حلالاً ؟ أم حراماً ؟ .

فأجاب : إذا اشتروا منهم شيئاً ، وأعطوهم ثمنه من مال يعلمون أنه
مغصوب — أخذ من أصحابه ظلماً — لم يكن لهم أن ينتفعوا به ؛ لكن
هذا المال إذا اشترى لهم به ما يطلبونه منهم ، لم يكن عليهم شيء ،
إذا كانوا المكرهين على ذلك . فينبغي لمن يتقى أن يظلم وأن يظلم : أن
يشترى للظلمة بأموالهم ما يطلبونه منه ، لا ليظلم غيره ، ولا يكون هو
مظلوماً ، وهو مكره على هذا العمل .

ومع هذا فالمال الذي جمعه من الناس ، وقد تعذر رده على
صاحبه ، إذا أعطوه الفامي عوضاً عما أخذوه منه بغير اختياره ، فهو
أحق به ، ممن يعطاه بغير معاوضة ، والظالم في الحقيقة هو الذي أخذ
الأموال بغير حق ، لا من أخذ عوض ماله من مال لا يعلم له مستحقاً
معيناً ، والله تعالى أعلم .

وسئل

عن معاملة التار : هل هي مباحة لمن يعاملونه ؟
فأجاب : أما معاملة التار ، فيجوز فيها ما يجوز في أمثالهم ، ويحرم فيها ما يحرم من معاملة أمثالهم ، فيجوز أن يتناع الرجل من مواشيهم ، وخيلهم ، ونحو ذلك ، كما يتناع من مواشي التركان ، والأعراب ، والأكراد ، وخيلهم . ويجوز أن يبيعهم من الطعام والثياب ونحو ذلك ، ما يبيعه لأمثالهم .

فأما إن باعهم ، وباع غيرهم ، ما يعينهم به على المحرمات . كالخيل ، والسلاح ، لمن يقاتل به قتالا محرما ، فهذا لا يجوز . قال الله تعالى :
(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ) .

وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه لعن في الحمر عشرة : لعن الحمر ، وعاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والمحمولة إليه ، وبتاعها ، ومبتاعها ، وساقها ، وشاربها ، وآكل ثمنها » فقد لعن العاصر ، وهو إنما يعصر عنباً بصير عصيراً ، والعصير حلال ، يمكن أن يتخذ خلا ، ودبساً ، وغير ذلك .

وإن كان الذي معهم أو مع غيرهم أموال يعرف أنهم غضبوا من معصوم ، فتلك لا يجوز اشتراؤها لمن يملكها ؛ لكن إذا اشترت على طريق الاستنقاذ لتصرف في مصارفها الشرعية ، فتعاد إلى أصحابها إن أمكن ، وإلا صرفت في مصالح المسلمين ، جاز هذا .

وإذا علم أن في أموالهم شيئاً محرماً لا تعلم عينه ، فهذا لا يحرم معاملتهم ، كما إذا علم أن في السوق ما هو مغصوب ، أو مسروق ، ولم يعلم عينه ، والحرام إذا اختلط بالحلال فهذا نوعان :

أحدهما : أن يكون محرماً لعينه . كاللينة ، والأخت من الرضاعة . فهذا إذا اشتبه بما لا يحصر لم يحرم ، مثل أن يعلم أن في البلدة الفلانية اختلاط من الرضاعة ، ولا يعلم عينها ، أو فيها من يبيع ميتة لا يعلم عينها ، فهذا لا يحرم عليه النساء ، ولا اللحم . وأما إذا اشتبهت أخته بأجنبية ، أو المذكور باليت ، حرماً جميعاً .

والثاني : ما حرم لكونه أخذ غصباً ، والمقبوض بعقود محرمة كالربا ، والميسر ، فهذا إذا اشتبه واختلط بغيره لم يحرم الجميع ؛ بل يميز قدر هذا من قدر هذا ، فيصرف هذا إلى مستحقه ، وهذا إلى مستحقه ؛ مثل اللص الذي أخذ أموال الناس فخلطها ، أو أخذ حنطة الناس ، أو دقيقههم ، فخلطه ، فإنه يقسم بينهم على قدر الحقوق .

وإذا علم أن في البلد شيئاً من هذا لا يعلم عينه ، لم يحرم على الناس الشراء من ذلك البلد ؛ لكن إذا كان أكثر مال الرجل حراماً هل تحرم معاملته ؟ أو نكره ؟ على وجهين ، وإن كان الغالب على ماله الحلال لم تحرم معاملته ؛ لكن قد قيل : إنه من المشتبه الذي يستحب تركه . والله أعلم .

وقال :

فصل

قد ذكرت في غير موضع : أن المحرمات في الشريعة ترجع إلى الظلم ، إما في حق الله تعالى ، وإما في حق العبد ، وإما في حقوق العباد . وكلها كان ظلماً في حق العباد ، فهو ظلم العبد لنفسه ؛ ولا ينعكس ، فجميع الذنوب تدخل في ظلم العبد نفسه .

وأول من اعترف بهذا أبو البشر ، لما تلقى من ربه الكلمات ،

فقال : (رَبَّنَا ظَلَمْنَا أَنفُسَنَا وَإِن لَّنَ تَغْفِرَ لَنَا وَتَرْحَمْنَا لَنَكُونَنَّ مِنَ

الْخَاسِرِينَ) فكان في هذه الكلمات إقراره بذنبه ، وطلبه ربه على وجه الافتقار والمغفرة والرحمة . فالمغفرة إزالة السيئات ، والرحمة إنزال

الخيرات . فهذا ظلم لنفسه ، ليس فيه ظلم لغيره . وقال موسى عليه السلام لما ذكر الذي هو من عدوه (فَقَضَىٰ عَلَيْهِ قَالَ هَذَا مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ عَدُوٌّ مُّضِلٌّ مُّبِينٌ * قَالَ رَبِّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي فَاغْفِرْ لِي فَغَفَرَ لَهُ)

فاعترف بظلمه نفسه فيما كان من جنابة على غيره لم يؤمر بها . وقال يونس عليه السلام : (لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ سُبْحَانَكَ إِنِّي كُنْتُ

مِنَ الظَّالِمِينَ) وفي الصحيح الدعاء الذي علمه النبي

صلى الله عليه وسلم أبا بكر أن يدعو به في صلاته : « اللهم إني ظلمت نفسي ظملاً كثيراً ، ولا يغفر الذنوب إلا أنت ، فاغفر لي مغفرة من عندك ، وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم » فهذا الدعاء مطابق لدعاء آدم في الاعتراف بظلم النفس ، ومسألة المغفرة والرحمة . وكان النبي صلى الله عليه وسلم إذا استوى على الدابة : فحمد وسبح وكبر ، قال : « لا إله إلا أنت ، سبحانك ظلمت نفسي ، فاغفر لي . ثم يضحك » وهو محفوظ من حديث علي بن أبي طالب .

وإذا كان كذلك ، فالظلم نوعان : تفريط في الحق ، وتعدي للحد ،

كما قد قررت ذلك في غير موضع ؛ فإن ترك الواجب ظلم ، كما أن فعل المحرم ظلم . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « مطل الغني ظلم » متفق عليه . فأخبر أن المطل — وهو تأخير الوفاء — ظلم ، فكيف بتركه ؟ !

وقد قررت في غير هذا الموضع أن أداء الواجب أعظم من ترك المحرم ، وأن الطاعات الوجودية أعظم من الطاعات العدمية ، فيكون جنس الظلم بترك الحقوق الواجبة أعظم من جنس الظلم بتعدي الحدود .

وقررت أيضا أن الورع المشروع هو أداء الواجب ، وترك المحرم ، ليس هو ترك المحرم فقط ، وكذلك التقوى اسم لأداء الواجبات ، وترك المحرمات . كما بين الله حدها في قوله : (لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ — إِلَى قَوْلِهِ — أُولَئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ) .

ومن هنا يغلط كثير من الناس فينظرون مافي الفعل ، أو المال من كراهة توجب تركه ، ولا ينظرون مافي من جهة أمر يوجب فعله . مثال ذلك ما سئل عنه أحمد : عن رجل ترك مالا فيه شبهة ، وعليه دين ، فسأله الوارث هل يتورع عن ذلك المال المشتبه ؟ فقال له أحمد : أتترك ذمة أهلك مرتبهة ؟! ذكرها أبو طالب وابن حامد . وهذا عين الفقه ؛ فإن قضاء الدين واجب ، والغريم حقه متعلق بالتركة ، فإن لم يوف الوارث الدين ، وإلا فله استيفاؤه من التركة ، فلا يجوز إضاعة التركة المشتبهة التي تعلق بها حق الغريم ، ولا يجوز أيضا إضرار الميت بترك ذمته مرتبهة . ففي الإعراض عن التركة إضرار الميت ، وإضرار المستحق ، وهذان ظلمان محققان بترك واجبين . وأخذ المال المشتبه

يجوز أن يكون فيه ضرر المظلوم . فقال أحمد للوارث : أبرئ ذمة
أبيك . فهذا المال المشتبه خير من تركها مرتبهة بالأعراض . وهذا
الفعل واجب على الوارث وجوب عين ، إن لم يقم غيره فيه مقامه ،
أو وجوب كفاية ، أو مستحب استحباباً مؤكداً ، أكثر من الاستحباب في
ترك الشبهة ؛ لما في ذلك من المصلحة الراجحة .

وهكذا جميع الخلق عليهم واجبات : من نفقات أنفسهم ، وأقاربهم ،
وقضاء ديونهم ، وغير ذلك . فإذا تركوها كانوا ظالمين ظلماً محققاً .
وإذا فعلوها بشبهة لم يتحقق ظلمهم . فكيف يتورع المسلم عن ظلم
محمّل بارتكاب ظلم محقق ؟ ! ولهذا قال سعيد بن المسيب : لا خير
فيمن لا يحب المال : يعبد به ربه ، ويؤدي به أماته ، ويصون به نفسه ،
وبستغنى به عن الخلق . وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « ثلاثة حق على الله عونهم : الناكح يريد العفاف ، والمكاتب
يريد الأداء ، والغارم يريد الوفاء » فذكر في هذا الحديث ما يحتاج
إليه المؤمن : عفة فرجه ؛ وتخليص رقبته ، وبرائة ذمته . فأخبر أن هذه
الواجبات من عبادة الله وقضاء الديون ؛ وصيانة النفس ، والاستغناء
عن الناس . لا تتم إلا بالمال . ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب .
ومن لا يحب أداء مثل هذا الواجب العظيم الذي لا يقوم الدين إلا
به فلا خير فيه . فهذه جملة ، ولها تفاصيل كثيرة . والله أعلم .

وقال رحمه الله بعد كلامه سبب :

وأصل المسألة : أن النهي يدل على أن المنهى عنه فساده راجح على صلاحه ، ولا يشرع التزام الفساد ممن يشرع [له] دفعه . وأصل هذا أن كل ما نهى الله عنه وحرمه في بعض الأحوال ، وأباحه في حال أخرى ، فإن الحرام لا يكون صحيحاً نافذاً كالحلال ، يترتب عليه الحكم ، كما يترتب على الحلال ، ويحصل به المقصود كما يحصل به . وهذا معنى قولهم : النهي يقتضى الفساد ، وهذا مذهب الصحابة والتابعين لهم بإحسان ، وأئمة المسلمين ، وجمهورهم .

وكثير من المتكلمين من المعتزلة ، والأشعرية : يخالف في هذا ، لما ظن أن بعض ما نهى عنه ليس بفساد ، كالطلاق المحرم ، والصلاة في الدار المغصوبة ، ونحو ذلك . قال : لو كان النهي موجباً للفساد لزم انتقاض هذه العلة ، فدل على أن الفساد حصل بسبب آخر غير مطلق النهي . وهؤلاء لم يكونوا من أئمة الفقه العارفين بتفصيل أدلة الشرع . ف قيل لهم : بأي شيء يعرف أن العبادة فاسدة ، والعقد فاسد ؟ قالوا : بأن يقول الشارع : هذا صحيح ، وهذا فاسد . وهؤلاء لم يعرفوا أدلة

الشرع الواقعة ؛ بل قدروا أشياء قد لا تقع ، وأشياء ظنوا أنها من جنس كلام الشارع ، وهذا ليس من هذا الباب . فإن الشارع لم يدل الناس قط بهذه الألفاظ التي ذكروها ، ولا يوجد في كلامه : شروط البيع والنكاح : كذا ، وكذا . ولا هذه العبادة ، والعقد صحيح ، أو ليس بصحيح ، ونحو ذلك مما جعلوه دليلاً على الصحة والفساد ؛ بل هذه كلها عبارات أحدثها من أحدثها من أهل الرأي والكلام .

وإنما الشارع دل الناس بالأمر والنهي ، والتحليل والتحريم ، وبقوله في عقود : « هذا لا يصلح » علم أنه فساد ، كما قال في بيع مدين بمد تماً : « لا يصلح » والصحابة والتابعون وسائر أئمة المسلمين كانوا يحتجون على فساد العقود بمجرد النهي ، كما احتجوا على فساد نكاح ذوات المحارم بالنهي المذكور في القرآن ، وكذلك فساد عقد الجمع بين الأختين .

ومنهم من توهم أن التحريم فيها تعارض فيه نصان ، فتوقف . وقيل : إن بعضهم أباح الجمع .

وكذلك نكاح المطلقة ثلاثاً استدلوا على فساده بقوله تعالى : (فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ) .

وكذلك الصحابة استدلوا على فساد نكاح الشغار بالنهي عنه ، فهو من الفساد ليس من الصلاح . فإن الله لا يحب الفساد ، ويحب الصلاح .

ولا ينهى عما يحبه . وإنما ينهى عما لا يحبه . فعملوا أن المنهى منه فاسد ؛ ليس بصالح . وإن كانت فيه مصلحة فصلحته مرجوحة بمفسدته ، وقد علموا أن مقصود الشرع رفع الفساد ، ومنعه ؛ لا إيقاعه ، والإلزام به . فلو ألزموا موجب العقود المحرمة ، لكانوا مفسدين غير مصلحين ، والله لا يصلح عمل المفسدين .

وقوله : (وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ لَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ) أي : لا تعملوا بمعصية الله تعالى ، فكل من عمل بمعصية الله فهو مفسد ، والمحرمات معصية لله ، فالشارع ينهى عنه ليمنع الفساد ، ويدفعه ، ولا يوجد قط في شيء من صور النهي صورة تثبت فيها الصحة بنص ، ولا إجماع . فالطلاق المحرم ، والصلاة في الدار المنصوبة : فيها نزاع ، وليس على الصحة نص يجب اتباعه ، فلم يبق مع المحتج بها حجة .

لكن من البيوع ما نهى عنه لما فيها من ظلم أحدهما للآخر ، كبيع المصراة ، والمعيب وتلقى السلع ، والنجش ، ونحو ذلك ؛ ولكن هذه البيوع لم يجعلها الشارع لازمة ، كالبيوع الحلال ؛ بل جعلها غير لازمة ، والخيرة فيها إلى المظلوم ، إن شاء أبطلها وإن شاء أجازها ، فإن الحق في ذلك له ، والشارع لم ينه عنها لحق مختص بالله ، كما نهى عن الفواحش ؛ بل هذه إذا علم المظلوم بالحال في ابتداء العقد ، مثل أن يعلم بالمعيب ، والتدليس والتصرية ، ويعلم السعر إذا كان قادماً بالسلعة ، ويرضى بأن

يغبنه المتلقى ، جاز ذلك ، فكذلك إذا علم بعد العقد إن رضى جاز ،
وإن لم يرض كان له الفسخ .

وهذا يدل على أن العقد يقع غير لازم ، بل موقوفاً على الإجازة ،
إن شاء أجازته صاحب الحق ، وإن شاء رده . وهذا متفق عليه في مثل
بيع الميب ، مما فيه الرضا بشرط السلامة من العيب ، فإذا فقد الشرط
بقي موقوفاً على الإجازة ، فهو لازم إن كان على صفة وغير لازم
إن كان على صفة .

وأما إذا كان غير لازم مطلقاً ، بل هو موقوف على رضا المجيز ،
فهذا فيه نزاع . وأكثر العلماء يقولون بوقف العقود ، وهو مذهب
مالك ، وأبي حنيفة ، وغيرهما ، وعليه أكثر نصوص أحمد ، وهو اختيار
القدماء من أصحابه . كالخرقي ، وغيره ، كما هو مبسوط في موضعه .

إذ المقصود هنا أن هذا النوع يحسب طائفة من الناس أنه من
جملة ما نهي عنه . ثم تقول طائفة أخرى ؛ وليس بفساد . فالنهي يجب
أن يقتضى الفساد . ويقول طائفة أخرى : بل هذا فساد . فمنهم من
أفسد يبيع النجش إذا نجش البائع أو واطأ . ومنهم من أفسد نكاح
الخطاب إذا خطب على خطبة أخيه ، وبيعه على بيعه . ومنهم من أفسد
بيع الميب المدلس . فلما عورض بالمصرأة توقف . ومنهم من صحح

نكاح الخاطب على خطبة أخيه مطلقاً ، وبيع النجش بلا خيار .

والتحقيق : أن هذا النوع لم يكن النهي فيه لحق الله . كنكاح المحرمات ، والمطلقة ثلاثاً ، وبيع الربا ؛ بل لحق الإنسان ؛ بحيث لو علم المشتري أن صاحب السلعة بنجش . ورضي بذلك جاز . وكذلك إذا علم أن غيره بنجش . وكذلك المخطوبة متى أذن الخاطب الأول فيها جاز . ولما كان النهي هنا لحق الآدمي : لم يجعله الشارع صحيحاً لازماً . كالحلال ؛ بل أثبت حق المظلوم وسلطه على الخيار . فإن شاء أمضى وإن شاء فسخ .

فالمشتري مع النجش إن شاء رد المبيع فحصل بهذا مقصوده . وإن شاء رضى به إذا علم بالنجش . فأما كونه فاسداً مردوداً ، وإن رضى به : فهذا لا وجه له . وكذلك في الرد بالعيب ، والمدلس ، والمصرأة . وغير ذلك .

وكذلك المخطوبة إن شاء هذا الخاطب أن يفسخ نكاح هذا المعتدى عليه ويتزوجها برضاه ؛ فله ذلك . وإن شاء أن يمضى نكاحها فله ذلك . وهو إذا اختار فسخ نكاحها عاد الأمر إلى ما كان . إن شاءت نكحته ، وإن شاءت لم تنكحه ؛ إذ مقصوده حصل بفسخ نكاح الخاطب . وإذا قيل : هو غير قلب المرأة علي . قيل : إن شئت عاقبناه على هذا ؛ بأن نمنعه من نكاح تلك المرأة . فيكون هذا قصاصاً لظلمه إياك . وإن شئت عفوت

عنه فأنفذنا نكاحه .

وكذلك الصلاة في الدار المغصوبة ، والذبح بآلة مغصوبة . وطبخ الطعام بحطب مغصوب . وتسخين الماء بوقود مغصوب ؛ كل هذا إنما حرم لما فيه من ظلم الإنسان . وذلك يزول بإعطاء المظلوم حقه . فإذا أعطاه ما أخذه من منفعة ماله ، أو من أعيان ماله : فأعطاه كرى الدار وتمن الحطب ، وتاب هو إلى الله تعالى من فعل ما نهاه عنه ، فقد برئ من حق الله وحق العبد ، وصارت صلاته كالصلاة في مكان مباح . والطعام كالطعام بوقود مباح ؛ والذبح بسكين مباحة . وإن لم يفعل ذلك كان لصاحب السكين أجرة ذبحه . ولا تحرم الشاة كلها ؛ لأجل هذه الشبهة .

وهذا إذا كان أكل الطعام ، ولم يوفه ثمنه ؛ كان بمنزلة من أخذ طعاماً لغيره فيه شركة : ليس فعله حراماً ولا هو حلالاً محضاً ، فإن نضج الطعام لصاحب الوقود فيه شركة .

وكذلك الصلاة يبقى عليه إثم الظلم ينقص من صلاته بقدره ، ولا تبرأ ذمته ، كبراءة من صلى صلاة تامة ، ولا يعاقب كعقوبة من لم يصل ؛ بل يعاقب على قدر ذنبه . وكذلك آكل الطعام يعاقب على قدر ذنبه . والله تعالى يقول : (فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ . * وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ .)

وإنما قيل في الصلاة في الثوب النجس وبالمكان : يعيد ؛ بخلاف هذا ؛ لأنه هناك لا سبيل له إلى براءة ذمته إلا بالإعادة ، وهنا يمكنه ذلك ، بأن يرد أرض المظلوم ؛ لكن الصلاة في الثوب الحرير هي من ذلك القسم : الحق فيها لله ؛ لكن نهى عن ذلك في الصلاة ، وفي غير الصلاة ؛ لم ينه عنه في الصلاة فقط . وقد تنازع الفقهاء في مثل هذا .

فمنهم من يقول : النهي هنا لمعنى في غير النهي عنه ، وكذلك يقولون في الصلاة في الدار المغصوبة ، والثوب المغصوب ، والطلاق في الحيض ، والبيع وقت النداء ، ونحو ذلك . وهذا الذي قالوه لا حقيقة له ؛ فإنه إن عني بذلك أن نفس البيع اشتمل على تعطيل الصلاة ، ونفس الصلاة اشتملت على الظلم ، والفخر ، والخيلاء ، ونحو ذلك مما نهى عنه ، كما اشتملت الصلاة في الثوب النجس على ملابس الرجس الخيث : فهذا غير صحيح . وإن أرادوا بذلك ، أن ذلك المعنى لا يختص بالصلاة ؛ بل هو مشترك بين الصلاة وغيرها : فهذا صحيح ؛ فإن البيع وقت النداء لم ينه عنه إلا لكونه شاغلا عن الصلاة ، وهذا موجود في غير البيع ، لا يختص بالبيع .

لكن هذا الفرق لا يجيء في طلاق الحائض ؛ فإنه ليس هناك معنى مشترك ، وهم يقولون : إنما نهى عنه لإطالة العدة ، وذلك خارج عن الطلاق . فيقال : وغير ذلك من المحرمات كذلك ، إنما نهى عنها لإفضائها

إلى فساد خارج عنها . فالجمع بين الأختين نهي عنه لإفضائه إلى قطيعة الرحم ، والقطيعة أمر خارج عن النكاح . والخمر والميسر حرما ، وجعلا رجساً من عمل الشيطان ؛ لأن ذلك يفضي إلى الصد عن الصلاة ، وإيقاع العداوة والبغضاء ، وهو أمر خارج عن الخمر والميسر . والربا حرام ؛ لأن ذلك يفضي إلى أكل المال بالباطل ، وذلك أمر خارج عن عقد الميسر والربا . فكل ما نهى الله عنه لا بد أن يشتمل على معنى فيه يوجب النهي ، ولا يجوز أن ينهى عن شيء لا لمعنى فيه أصلا ، بل لمعنى أجنبي عنه ؛ فإن هذا من جنس عقوبة الإنسان بذنب غيره ، والشرع منزعه عنه ؛ لكن في الأشياء ما ينهى عنه لسد الذريعة ، فهو مجرد عن الذريعة لم يكن فيه مفسدة . كالنهي عن الصلاة في أوقات النهي قبل طلوع الشمس وغروبها ونحو ذلك ، وذلك لأن هذا الفعل اشتمل على مفسدة ؛ لإفضائه إلى التشبه بالمشركين . وهذا معنى فيه .

ثم من هؤلاء - الذين قالوا : إن النهي قد يكون لمعنى في المنهى عنه ، وقد يكون لمعنى في غيره - من قال : إنه قد يكون لوصف في الفعل ؛ لا في أصله . فيدل على صحته ، كالنهي عن صوم يومي العيدين ، قالوا : هو منهي عنه لوصف العيدين ؛ لا لجنس الصوم ، فإذا صام صح ؛ لأنه سماه صوماً .

فيقال لهم : وكذلك الصوم في أيام الحيض ، وكذلك الصلاة بلا طهارة ، وإلى غير القبلة : جنس مشروع ؛ وإنما التهي لوصف خاص : وهو الحيض ، والحدث ، واستقبال غير القبلة . ولا يعرف بين هذا وهذا فرق معقول له تأثير في الشرع ؛ فإنه إذا قيل : الحيض والحدث صفة في الحائض والحدث ، وذلك صفة في الزمان . قيل : والصفة في محل الفعل - زمانه ومكانه - كالصفة في فاعله ؛ فإنه لو وقف بعرفة في غير وقتها ، أو غير عرفة لم يصح ، وهو صفة في الزمان ، والمكان . وكذلك لو رمى الجمار في غير أيام منى ، أو الرمي ، وهو صفة في الزمان والمكان . واستقبال غير القبلة هو لصفة في الجهة لافيه ، ولا يجوز ، ولو صام بالليل لم يصح ، وإن كان هذا زماناً .

فإذا قيل : الليل ليس بمحل للصوم شرعاً . قيل : ويوم العيد ليس بمحل للصوم شرعاً ، كما أن زمان الحيض ليس بمحل للصوم شرعاً ، فالفرق لا بد أن يكون فرقاً شرعياً ، فيكون معقولاً ، ويكون الشارع قد جعله مؤثراً في الحكم ، بحيث علق به الحل أو الحرمة ، الذي يختص بأحد الفعلين .

وكثير من الناس يتكلم بفروق لا حقيقة لها ، ولا تأثير له في الشرع ، أو يمنع تأثيره في الأصل . وذلك أنه قد يذكر وصفاً يجمع به بين الأصل والفرع ، ولا يكون ذلك الوصف مشتركاً بينهما ؛ بل

قد يكون منفيًا عنها ، أو عن أحدها .

وكذلك المفرق قد يفرق بوصف يدعى انتقاضه بإحدى صورتين ، وليس هو مختصا بها ، بل هو مشترك بينها ، وبين الأخرى ، كقولهم : النهي لمعنى فى المنهى عنه ، وذلك لمعنى فى غيره ، أو ذلك لمعنى فى وصفه دون أصله . ولكن قد يكون النهي لمعنى يختص بالعبادة والعقد ، وقد يكون لمعنى مشترك بينها وبين غيرها ، كما ينهى المحرم عما يختص بالإحرام مثل حلق الرأس ، ولبس العمامة ، وغير ذلك من الثياب المنهى عنها ، وينهى عن نكاح امرأته ، وينهى عن صيد البر ، وينهى مع ذلك عن الزنا ، والظلم للناس فيما ملكوه من الصيد .

وحينئذ فالنهي لمعنى مشترك أعظم ؛ ولهذا لو قتل المحرم صيداً مملوكاً ، وجب عليه الجزاء لحق الله ، ووجب عليه البدل لحق المالك . ولو زنا لأفسد إحرامه ، كما يفسد بنكاح امرأته ، ويستحق حد الزنا مع ذلك . وعلى هذا فمن لبس فى الصلاة ما يحرم فيها . وفى غيرها ، كالثياب التى فيها خيلاء وفخر ؛ كالمسبلة ، والحريز ، كان أحق بطلان الصلاة من الثوب النجس ، وفى الحديث الذى فى السنن : « إن الله لا يقبل صلاة مسبل » . والثوب النجس فيه نزاع ، وفى قدر النجاسة نزاع ، والصلاة فى الحريز للرجال من غير حاجة حرام بالنص والإجماع .

وكذلك البيع بعد النداء ، إذا كان قد نهى عنه وغيره يشغل عن

الجمعة ؛ كان ذلك أوكد في النهي ، وكل ما شغل عنها فهو شر وفساد لا خير فيه .

والملك الحاصل بذلك كالملك الذي لم يحصل إلا بمعصية الله ، وغضبه ، ومخالفته ، كالذي لا يحصل إلا بغير ذلك من المعاصي ؛ مثل الكفر والسحر والكهانة والفاحشة ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « حلوان الكاهن خيث ، ومهر البغي خيث » فإذا كانت السلعة لا تملك إن لم تترك الصلاة المفروضة ، كان حصول الملك بسبب ترك الصلاة ، كما أن حصول الحلوان والمهر بالكهانة والبغاء ؛ وكما لو قيل له : إن تركت الصلاة اليوم أعطيناك عشرة دراهم . فإن ما يأخذه على ترك الصلاة خيث ، كذلك ما يملك بالمعاوضة على ترك الصلاة خيث . ولو استأجر أجيراً بشرط أن لا يبصلي كان هذا الشرط باطلاً ، وكان ما يأخذه عن العمل الذي يعمله بمقدار الصلاة خيثاً ، مع أن جنس العمل بالأجرة جائز ، كذلك جنس المعاوضة جائز ؛ لكن بشرط أن لا يتعدى عن فرائض الله .

وإذا حصل البيع في هذا الوقت وتعذر الرد فله نظير ثمنه الذي أداه ، ويتصدق بالربح ، والبائع له نظير سلعته ، ويتصدق بالربح . إن كان قد ربح ، ولو تراضيا بذلك بعد الصلاة لم ينفع ؛ فإن النهي هنا لحق الله تعالى ، فهو كما لو تراضيا بمهر البغي ، وهناك يتصدق به على

أصح القولين ؛ لا يعطى للزاني . وكذلك في الخمر ، ونحو ذلك مما أخذ صاحبه منفعة محرمة ، فلا يجمع له العوض والمعوض ؛ فإن ذلك أعظم إثماً من بيعه .

وإذا كان لا يحل أن يباع الخمر بالثمن ، فكيف إذا أعطى الخمر وأعطى الثمن ؟! وإذا كان لا يحل للزاني أن يزني وإن أعطى ، فكيف إذا أعطى المال والزنا جميعاً ؟! بل يجب إخراج هذا المال كسائر أموال المصالح المشتركة ، فكذلك هنا إذا كان قد باع السلعة ، وقت النداء بريح ، وأخذ سلعته ، فإن فاتت تصدق بالريح ، ولم يعطه للمشتري ، فيكون أعانه على الشراء . والمشتري يأخذ ثمنه ، ويعيد السلعة ، فإن باعها بريح تصدق به ، ولم يعطه للبائع فيكون قد جمع له بين ربحين .

وقد تنازع الفقهاء في المقبوض بالعقد الفاسد ، هل يملك ؟ أو لا يملك ؟ أو يفرق بين أن يفوت أولاً يفوت ، كما هو مبسوط في غير هذا الموضع ، والله أعلم .

وسئل

عن الرجل يشتري سلعة بمال حلال ، ولم يعلم أصل السلعة ، هل هو حرام ؟ أو حلال ؟ ثم كانت حراماً في الباطن ، هل يأثم أم لا ؟ .

فأجاب : متى اعتقد المشتري أن الذي مع البائع ملكه ، فاشتراه منه على الظاهر ، لم يكن عليه إثم في ذلك . وإن كان في الباطن قد سرقه البائع ، لم يكن على المشتري إثم ، ولا عقوبة ؛ لا في الدنيا ، ولا في الآخرة . والضمان والدرك على الذي غره وباعه . وإذا ظهر صاحب السلعة فيما بعد ردت إليه سلعته ، ورد على المشتري ثمنه ، وعوقب البائع الظالم ؛ فمن فرق بين من يعلم ومن لا يعلم فقد أصاب ، ومن لا أخطأ . والله أعلم .

وقال رحمه الله (١)

فصل

حديث النبي صلى الله عليه وسلم : لما «أمرم بشق ظروف الحمر ، وكسر دناتها » دليل على إحدى الروایتين في جواز إتلاف ذلك عند الإنكار ، وأن الظرف يتبع المظروف . ومثله ما ثبت عن عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب : أنها أمرًا بتحريق المكان الذي يباع فيه الحمر ، وقد نص أحمد على ذلك . ومثله إتلاف الآلة التي يقوم بها صورة التأليف المحرم ، وهي آلات اللهو ؛ فإن هذه العقوبات المالية ثابتة بالسنة وسيرة الخلفاء . ومن قال : إنها منسوخة فإمعان دليل على ذلك .

وقد احتج بعضهم : بأنه صلى الله عليه وسلم لما بلغه أنهم قد طبخوا لحوم الحمر . قال لهم : « أريقوها ، واكسروا القدور . قالوا : أفلا نريقها ، ونغسل القدور ؟ قال : افعلوا » قالوا : فلعلهم لو استأذنوه في أوعية الحمر ، لقال ذلك . فأجيب بجوابين :

(١) محلها أول الجهاد .

« أحدها » : أن دفع الشريعة بمثل هذه التقديرات لا تجوز ،
فإننا إذا سوغنا فيما أمر به أو نهى عنه أنه لو روجع لنسخ ذلك : لجاز
رفع كثير من الشريعة بمثل هذه الخيالات . مثل أن يقال : لو روجع
الرب في نقص الصلاة عن خمس لنقصها ، ولو ، ولو ... ويقال :
هذا باطل من وجهين :

« أحدها » : أنا لا نعلم أنه لو روجع لفعل ، وثبت ذلك في
صورة لا يوجب ثباته في سائر الصور ؛ إلا بتقدير المساواة من كل
وجه ، وانتفاء الموانع ، وهذا غير معلوم .

« الثاني » : أنه لو فرض أنه لو كان لكان ، لكن لم يكن ، وإذا
كان النسخ معلقاً بسؤالهم ، ولم يسألوا لم يقع النسخ . كما أن ابتداء
الإيجاب والتحریم قد يكون معلقاً بسؤالهم . كما قال تعالى : (يَتَأَيَّهَا
الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنَ أَشْيَاءَ إِن بُدِّلَ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « إنما هلك من كان قبلكم بكثرة
سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم » وقال : « إن أعظم المسلمين في
المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرم ، فحرم من أجل مسألته » .
وقال في الحج لما سألوه : أفي كل عام ؟ فقال : « لو قلت نعم
لوجبت ، ولو وجبت لما قتمت به » وقال في قيام رمضان : « إنما منعى
أن أخرج إليكم خشية أن يفترض عليكم ، فلا تقوموا » . فقد بين

النبي صلى الله عليه وسلم أن السؤال والعمل قد يكون سبباً لابتداء الحكم من وجوب أو تحريم . ثم إذا لم يكن السبب فلم يكن الوجوب والتحرير ، لم يثبت بعد موته صلى الله عليه وسلم ، وكذلك قد يكون سبباً لرفع حكم من وجوب أو تحريم ، ثم إذا لم يوجد السبب لم يرتفع الحكم بعد موته .

وليس من هذا قول عائشة : لو رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما صنع النساء بعده لمنعهن المسجد ، كما منعت نساء بني إسرائيل . فإن عائشة كانت أتقى لله من أن تسوغ رفع الشريعة بعد موته ، وإنما أرادت أن النبي صلى الله عليه وسلم لو رأى ما في خروج بعض النساء من الفساد لمنعهن الخروج ، تريد بذلك أن قوله : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله » وإن كان مخرجه على العموم ، فهو مخصوص بالخروج الذي فيه فساد ، كما قال أكثر الفقهاء : إن الشواب التي في خروجهن فساد يمنعهن . فقصد بذلك تخصيص اللفظ الذي ظاهره أنها علمت من حال النبي صلى الله عليه وسلم ، أنه لا يأذن في مثل هذا الخروج ، لأنها قصدت منع النساء مطلقاً . فإنه ليس كل النساء أحدثن ، وإنما قصدت منع المحدثات .

« الجواب الثاني » : إن هذا الحديث الوارد في أوعية لحوم الحمر ، حجة أيضاً في المسألة . فإنه أمر أولاً بتكسير الأوعية ، ثم لما استأذنوه

في الغسل أذن فيه ، فعلم بذلك أن الكسر لا يجب ، وليس فيه أنه لا يجوز ؛ بل يقال : يجوز الأمران . الكسر والغسل .

وكذلك يقال في أوعية الخمر : إنه يجوز إتلافها ، ويجوز تطهيرها ، فإذا كان الأصلح الإتلاف أنلفت . ولو أن صاحب أوعية الخمر والملاهي طهر الأوعية ، وغسل الآلات لجاز بالاتفاق ؛ لكن إذا أظهر المنكر حتى أنكرك عليه فإنه يستحق العقوبة بالإتلاف .

والصحابه رضي الله عنهم لم يكونوا علموا التحريم فأسقط عنهم الإتلاف لذلك . والله أعلم .

وسئل

عن رجل يتجر في الأقباع : هل يجوز له بيع القبع المرعزي ، وشراؤه ، والاكتساب منه ، وما يجري مجراه من الحرير الصامت ؟ أو يحرم عليه لكون القبع لبس الرجال دون النساء ؟ وهل يجوز للجنود والصبيان إذا كانوا دون البلوغ ، أو اليهود والنصارى ، ومن يجري مجراه ؟ أو يحرم جميع ذلك ؟ وهل يجوز لمن يتجر في هذا الصنف وغيره أن يبيع لأهل البادية ، والنساء والصبيان ، ممن يجهل القيمة ما ثمنه درهم بدرهمين ، أو قريب منها ، مع علمه أن الذي يشتريه لو

احتاج إلى ثمنه في بقية يومه لم يصل إلى الدرهم الذي هو أصل ثمنه .
بل أقل منه ، أو يحرم عليه ذلك ؟ وما القدر الذي يجوز من الكسب
فيا يباع مساومة ، وهل هو الثلث ، أو أقل منه ، أو أكثر ؟

فأجاب : الحمد لله رب العالمين . أما أقباع الحرير : فيحرم لبسها
على الرجال ، والنساء ، أما على الرجال فلأنها حرير ، ولبس الحرير
حرام على الرجال بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وإجماع العلماء ؛
وإن كان مبطناً بقطن أو كتان .

وأما على النساء ؛ فلأن الأقباع من لباس الرجال ، وقد « لعن
النبي صلى الله عليه وسلم المتشبهات من النساء بالرجال ، والمتشبهين من
الرجال بالنساء » .

وأما لباس الحرير للصبيان الذين لم يبلغوا . ففيه قولان مشهوران
للعلماء ؛ لكن أظهرهما أنه لا يجوز ؛ فإن ما حرم على الرجال فعله حرم
عليه أن يمكن منه الصغير ؛ بل عليه أن يأمره بالصلاة ، إذا بلغ سبع
سنين ، ويضربه عليها إذا بلغ عشرة ، فكيف يحل له أن يلبسه
المحرمات . وقد رأى عمر بن الخطاب على صبي للزبير ثوباً من حرير
فمزقه ، وقال : لا تلبسوم الحرير . وكذلك ابن عمر مزق ثوب حرير
كان على ابنه ، وما حرم لبسه لم تحل صناعته ، ولا يبيعه لمن يلبسه من

أهل التحريم . ولا فرق في ذلك بين الجند وغيرهم .

فلا يحل للرجل أن يكتسب بأن يخيظ الحرير لمن يحرم عليه لبسه ، فإن ذلك إعانة على الإثم والعدوان ، وهذه مثل الإعانة على الفواحش ، ونحوها . وكذلك لا يباع الحرير لرجل يلبسه من أهل التحريم .

وأما إذا بيع الحرير للنساء فيجوز . وكذلك إذا بيع لكافر ؛ فإن عمر بن الخطاب أرسل بحريز أعطاه إياه النبي صلى الله عليه وسلم إلى رجل مشرك .

وأما البيع فلا يجوز أن يباع لمسترسل إلا بالسعر الذي يباع به غيره ، لا يجوز لأحد استرساله أن يغبن من الريح غبناً يخرج عن العادة . وقد ر ذلك بعض العلماء بالثلث ، وآخرون بالسدس ، وبعضهم قالوا : يرجع في ذلك إلى عادة الناس مما جرت به عادتهم من الريح على الماكسين ما يربحونه على المسترسل . والمسترسل قد فسر بأنه الذي لا يماكس ، بل يقول : خذ وأعطى . وبأنه الجاهل بقيمة المبيع ، فلا يغبن غبناً فاحشاً ، لا هذا ، ولا هذا . وفي الحديث « غبن المسترسل ربا » . ومن علم أنه يغبنهم استحق العقوبة ؛ بل يمنع من الجلوس في سوق المسلمين ، حتى يلزم طاعة الله ورسوله ، وللمغبون أن يفسخ البيع ، فيرد عليه السلعة ، ويأخذ منه الثمن . وإذا تاب هذا الغابن

الظالم ، ولم يمكنه أن يرد إلى المظلومين حقوقهم ، فليصدق بمقدار ما ظلمهم عنهم ؛ لتبرأ ذمته من ذلك .

وبيع المساومة إذا كان مع أهل الخبرة بالأسعار التي يشترون بها السلع في غالب الأوقات ، فإنهم يباع غيرهم كما يباعون ، فلا يربح على المسترسل أكثر من غيره .

وكذلك المضطر الذي لا يجد حاجته إلا عند هذا الشخص . ينبغي له أن يربح عليه مثل ما يربح على غير المضطر ؛ فإن في السنن « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضطر ، ولو كانت الضرورة إلى مالا بدمنه : مثل أن يضطر الناس إلى ما عنده من الطعام واللباس ؛ فإنه يجب عليه أن لا يبيعهم إلا بالقيمة المعروفة بغير اختياره ، ولا يعطوه زيادة على ذلك . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل باع قمحاً بشمن مؤجل ، فلما حل الأجل لم يكن عند المدين إلا قمحاً . فهل له أن يأخذ منه قمحاً ؟؟

فأجاب : نعم ! يجوز له أن يأخذ منه قمحاً ، وليس ذلك رباً عند

جمهور العلماء : كأبي حنيفة ، والشافعي ، وطائفة من أصحاب أحمد .
وإذا كان أخذ القمح أرفق بالدين من أن يكلفه بيعه وإعطاء الدرام ،
فالأفضل للغيرم أخذ القمح ، والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل اشترى غلة بدرم معين إلى أجل ، وعند نهاية الأجل ،
قصد صاحب الدين أخذ ماله ، فلم يجد شيئاً إلا غلة قيمتها بالسعر
في ذلك الوقت ، وتعينت بالدرام عن براءة النمة ، فهل يجوز لصاحب
الدين أن يأخذ الغلة بالسعر الواقع ؟

فأجاب : هذه المسألة فيها قولان : مثل أن يبيع حنطة إلى أجل ،
ثم يأخذ عن الثمن حنطة . فعند مالك وأحمد لا يصح هذا ؛ وعند أبي
حنيفة والشافعي لا بأس به ، وهو قول بعض أصحاب أحمد .

وسئل

عن رجل له في ذمة رجل دين ، وللمديون ولد ، فقال ولد
المديون لرب الدين : بغني سلعة إلى أجل ، وأنا أبيعها بالدرام الحاضرة ،

ويوفى ما على والده ؟

فأجاب : الحمد لله . إذا كان مقصود المشتري الدرهم ، وغرضه أن يشتري السلعة إلى أجل لبيعها ، وبأخذ ثمنها ، فهذه تسمى « مسألة التورق » لأن غرضه الورق لا السلعة . وقد اختلف العلماء في كراهته ، فكرهه عمر بن عبد العزيز ، وطائفة من أهل المدينة : من المالكية ، وغيرهم . وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، ورخص فيه آخرون ، والأقوى كراهته .

وسئل رحمه الله

عن الرجل عليه دين ، ويحتاج إلى بضاعة أو حيوان ، لينتفع به ، أو يتجر فيه ، فيطلبه من إنسان ديناً فلم يكن عنده . هل للمطلوب منه أن يشتريه ، ثم يدينه منه إلى أجل ؟ وهل له أن يوكله في شرائه ثم يبيعه بعد ذلك بربح انفقاً عليه قبل الشراء ؟ .

فأجاب : من كان عليه دين ، فإن كان موسراً وجب عليه أن يوفيه ، وإن كان معسراً وجب إنظاره ، ولا يجوز قلبه عليه بمعاملة ولا غيرها . وأما البيع إلى أجل ابتداء ، فإن كان قصد المشتري الانتفاع بالسلعة ،

والتجارة فيها جاز . إذا كان على الوجه المباح . وأما إن كان مقصوده
الدرام فيشتري بمائة مؤجلة ، ويبيعها في السوق بسبعين حالة ، فهذا
مذموم منهي عنه في أظهر قولي العلماء . وهذا يسمى « التورق » قال
عمر بن عبد العزيز رضي الله تعالى عنه : التورق أخية الربا .

وسئل

عمن طلب من إنسان سلعة تساوي خمسة عشر ، قال : إنه
ما يعطى إلا بثانية وعشرين ، فهل يجوز للأخذ أن يأخذ مع
علمه بالزيادة ؟ .

فأجاب : إن كان المشتري محتاجاً إلى الدرهم ، فاشترها لبيعها ،
ويأخذ ثمنها ، فهذا يسمى « التورق » وإن كان المشتري غرضه أخذ
الورق ، فهذا مكروه في أظهر قولي العلماء ، كما قال عمر بن عبد العزيز :
التورق أخية الربا . وقال ابن عباس : إذا قومت بنقد ، ثم بت بنسيئة :
قتلك دراهم بدرام ، وهذا لإحدى الروايتين من أحمد .

وسئل

عن تاجرين عرضت عليهما سلعة للبيع ، فرغب في شرائها كل واحد منها ، فقال أحدهما للآخر أشتريها شركة بيني وبينك ، وكانت نيته أن لا يزيد عليه في ثمنها ، وينفرد فيها ، فرغب في الشركة لأجل ذلك ، فاشتراها أحدهما ، ودفع ثمنها من مالهما على السوية . فهل يصح هذا البيع والحالة هذه ؟ أو يكون في ذلك دلالة على بائعها ، والحالة هذه ؟ .

فأجاب : الحمد لله . أما إذا كان في السوق من يزايدها ، ولكن أحدهما ترك مزايده صاحبه خاصة لأجل مشاركته له : فهذا لا يحرم ؛ فإن باب المزايده مفتوح ، وإنما ترك أحدهما مزايده الآخر ؛ بخلاف ما إذا اتفق أهل السوق على أن لا يزايدوا في سلع م محتاجون لها لبيعها صاحبها بدون قيمتها ويتقاسمونها بينهم ، فإن هذا قد يضر صاحبها أكثر مما يضر تلقى السلع إذا باعها مساومة ؛ فإن ذلك فيه من نجس الناس ، ما لا يخفى ، والله أعلم .

وسئل رهم الله

عن سمسرة في فندق ، من جملتهم ثلاثة يشترون من يد بعضهم لبعض ، ثم إنهم يزيدون في الشراء ، ويقسمون الفائدة . فهل يجوز ذلك ؟ .

فأجاب : الحمد لله ، لا يجوز للدلال -- الذي هو وكيل البائع في المناذاة -- أن يكون شريكاً لمن يزيد بغير علم البائع ؛ فإن هذا يكون هو الذي يزيد ، وبشترى في المعنى . وهذا خيانة للبائع ، ومن عمل مثل هذا لم يجب أن يزيد أحد عليه ، ولم ينصح البائع في طلب الزيادة ، وإنهاء المناذاة .

وإذا تواطأ جماعة على ذلك ، فإنهم يستحقون التعزير البليغ الذي يردعهم ، وأمثالهم عن مثل هذه الحيانة ، ومن تعزيرهم أن يمنعوا من المناذاة . حتى تظهر نوبتهم . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن معسر تداين من رجل قمحاً بأضعاف قيمته ، ولم يتغير سعره من مدة ما استدانه ، وإلى أجل استحقاقه عليه أدائه إياه ، ووصفه له بصفة . وذكر له أنه يساوي ستة عشر كل إردب . وكتب حجة . ووقع الاتفاق بينها على أن كل إردب بائتين وثلاثين . باعه المديون بينة وإشهاد بائتي عشر درم الإردب ؛ بخلاف ما وصفه المستدين . وقد استحق الأجل . وعسر المديون في طلب ما عليه . فهل يطالب المديون بقيمة المثل ؟ أو بما كتب عليه ؟ أو بقمح مثل قمحه ؟ .

فأجاب : أما المعسر فلا يجوز مطالبته بما أعسر عنه ، وإن كان حقاً واجباً وجب إنظاره به . وإن كان معاملة ربوية لم يجز أن يطالب إلا برأس ماله . وبيع العين الغائبة بغير صفة بيع باطل ، يجب فيه رد المبيع ، أو رد بدله . ولا يستحق فيه الثمن المسمى . فكيف إذا قال : هذا يساوي الساعة كذا وكذا ، وأنا أبيعك بكذا . أكثر منه إلى أجل ؟ فهذا ربا . كما قال ابن عباس — رضي الله عنه — إذا قومت نقداً وبعث نقداً فلا بأس ، وإذا قومت نقداً وبعث إلى أجل ،

فتلك درام بدرام . وهذا قوم نقداً وباع إلى أجل . وإذا كان المشتري قد فسخ البيع لفوات الصفة ، ولم يمكنه رد المبيع إلى البائع بعينه ، ولا حفظه بعينه عند أحد ، فباعه وحفظ له ثمنه ، لم يجب عليه غير ذلك الثمن . إذا كان قد باعه بثمن مثله . والله أعلم .

وسئل

عن رجل مراب خلف مالا وولداً ، وهو يعلم بحاله . فهل يكون المال حلالاً للولد بالميراث ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : أما القدر الذي يعلم الولد أنه ربا فيخرجه ؛ إما أن يرده إلى أصحابه إن أمكن ، وإلا تصدق به . والباقي لا يحرم عليه ؛ لكن القدر المشتبه يستحب له تركه . إذا لم يجب صرفه في قضاء دين أو نفقة عيال . وإن كان الأب قبضه بالمعاملات الربوية التي يرخص فيها بعض الفقهاء . جاز للوارث الانتفاع به . وإن اختلط الحلال بالحرام وجعل قدر كل منها . جعل ذلك نصفين .

وسئل

عن الرجل يختلط ماله الحلال بالحرام ؟ .

فأجاب : يخرج قدر الحرام بالميزان . فيدفعه إلى صاحبه . وقدر الحلال له . وإن لم يعرفه وتعدرت معرفته : تصدق به عنه .

وسئل رحمه الله

عن امرأة كانت مغنية . واكتسبت في جهلها مالا كثيراً . وقد تابت ورجعت إلى بيت الله تعالى : وهي محافظة على طاعة الله . فهل المال الذي اكتسبته من حل وغيره ؛ إذا أكلت ، وتصدقت منه ؛ تؤجر عليه ؟ .

فأجاب : المال المكسوب إن كانت عين أو منفعة مباحة في نفسها . وإنما حرمت بالقصد . مثل من يبيع عبداً لمن يتخذه خمراً . أو من يستأجر لعصر الخمر ، أو حملها . فهذا يفعله بالعوض ؛ لكن لا يطيب له أكله .

وأما إن كانت العين ، أو المنفعة محرمة : كمهر البغي ، وتمن
الخمر . فهنا لا يقضى له به قبل القبض . ولو أعطاه إياه لم يحكم برده ؛
فإن هذا معونة لهم على المعاصي : إذا جمع لهم بين العوض
والمعوض . ولا يحل هذا المال للبغي والخمار ونحوها ؛ لكن يصرف في
مصالح المسلمين .

فإن تابت هذه البغي ، وهذا الخمار ، وكانوا فقراء جاز أن يصرف
إليهم من هذا المال مقدار حاجتهم ، فإن كان يقدر يتجر ، أو يعمل
صنعة كالنسيج والغزل ، أعطى ما يكون له رأس مال ، وإن اقترضوا
منه شيئاً ليكتسبوا به ، ولم يردوا عوض القرض كان أحسن .

وأما إذا تصدق به لاعتقاده أنه يحل ، عليه أن يتصدق به ،
فهذا يثاب على ذلك ، وأما إن تصدق به كما يتصدق المالك بملكه ،
فهذا لا يقبله الله — إن الله لا يقبل إلا الطيب — فهذا خيث ،
كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « مهر البغي خيث » .

وسئل

عن الجهات بالزكاة ، والضمان بالأسواق ، وغيرها ، إذا أجم

السلطان في أقطاع الجند : حلال ؟ أم حرام ؟ .

فأجاب : أما إذا كان الرجل محتاجاً والجهة فيها حلالاً وحراماً ،
أو فيها شبهة ، فينبغي لصاحبها إذا أخذها ولا بد أن بصرفها في الأمور
البرانية ، مثل علف دابته ، والكلف السلطانية ، ونحو ذلك .

وإذا تصدق بها على الفقراء ، أو نوى الصدقة بها عنم يستحقها ،
كان ذلك حسناً ، والله أعلم .

وسئل

عن رجل له إقطاع بالأطرون ، وكان عادة المسلمين أن يشتري
الأطرون الصعاليك ، ويبيعه كل رطل بثلاثة فلوس ، ولما كان زمان
بيبرس جاء شخص ضمن الأطرون أن لا يبيع أحد ، ولا يشتري
إلا من تحت يد الضامن بثلاثة وعشرين درهما القنطار ، فهل هو
حلال ؟ أم حرام ؟

فأجاب : من كان الأطرون قد أخذه بحق لم يجز لأحد أن يكره
أحداً على الشراء منه ، ولا يمنعه أن يشتري من غيره ؛ بل إذا
أخذه بحق وباعه كما تباع سلع المسلمين بذلك جاز .

وسئل الشيخ الإمام ، العالم ، العامل

شيخ الإسلام ، وقطب الأئمة الأعلام ، ومن عمت بركانه أهل العراق والشام ، تقي الدين أبو العباس ، أحمد بن عبد الحلیم ، بن عبد السلام ، بن تيمية الحراني ، ثم الدمشقي ، متع الله المسلمين ببركانه ، وكان بالديار المصرية .

عن رجل نقل عن بعض السلف من الفقهاء أنه قال : أكل الحلال متعذر ، لا يمكن وجوده في هذا الزمان . فقيل له : لم ذلك ؟ فذكر : أن وقعة المنصورة لم تقسم الغنائم فيها ، واختلطت الأموال بالمعاملات بها . فقيل له : إن الرجل يؤجر نفسه لعمل من الأعمال المباحة ، ويأخذ أجرته حلال . فذكر أن الدرهم في نفسه حرام . فقيل له : كيف قبل الدرهم التغير أولاً ، فصار حراماً بالسبب الممنوع ، ولم يقبل التغير فيكون حلالاً بالسبب المشروع ، فما الحكم في ذلك ؟؟

فأجاب : رضي الله عنه : الحمد لله . هذا القائل الذي قال : أكل الحلال متعذر ، لا يمكن وجوده في هذا الزمان . غلط ، مخطئ في قوله ، باتفاق أئمة الإسلام ؛ فإن مثل هذه المقالة كان يقولها بعض أهل

البدع ، وبعض أهل الفقه الفاسد ، وبعض أهل النسك الفاسد ، فأنكر الأئمة ذلك ، حتى الإمام أحمد في ورعه المشهور ، كان ينكر مثل هذه المقالة . وجاء رجل من النساك فذكر له شيئاً من هذا ، فقال : انظر إلى هذا الحيث ، يحرم أموال المسلمين .

وقال : بلغني أن بعض هؤلاء يقول : من سرق لم تقطع يده ؛ لأن المال ليس بمعصوم ، ومثل هذا كان يقوله بعض المنتسبين إلى العلم من أهل العصر ، بناء على هذه الشبهة الفاسدة ، وهو أن الحرام قد غلب على الأموال ، لكثرة الغصب ، والعقود الفاسدة ، ولم يتميز الحلال من الحرام .

ووقعت هذه الشبهة عند طائفة من مصنفي الفقهاء ، فأفتوا بأن الإنسان لا يتناول إلا مقدار الضرورة ، وطائفة لما رأته مثل هذا الحرج سدت باب الورع . فصاروا نوعين :

المباحية لا يميزون بين الحلال والحرام ؛ بل الحلال ما حل بأيديهم والحرام ما حرموه ؛ لأنهم ظنوا مثل هذا الظن الفاسد ، وهو أن الحرام قد طبق الأرض ، ورأوا أنه لا بد للإنسان من الطعام والكسوة ، فصاروا يتناولون ذلك من حيث أمكن . فلينظر العاقل عاقبة ذلك الورع الفاسد ، كيف أورث الانحلال عن دين الإسلام ؟ !

وهؤلاء يحكون في الورع الفاسد حكايات ، بعضها كذب ممن نقل عنه ، وبعضها غلط . كما يحكون عن الإمام أحمد : أن ابنه صالحاً لما تولى القضاء لم يكن يخبز في داره ، وأن أهله خبزوا في تنوره فلم يأكل الخبز ، فألقوه في دجلة ، فلم يكن يأكل من صيد دجلة . وهذا من أعظم الكذب والقرية على مثل هذا الإمام ، ولا يفعل مثل هذا إلا من هو من أجهل الناس ، أو أعظمهم مكرراً بالناس ، واحتيالاً على أموالهم ، وقد نزهه الله عن هذا ، وهذا . وكل عالم يعلم أن ابنه لم يتول القضاء في حياته ، وإنما تولاه بعد موته ؛ ولكن كان الخليفة المتوكل قد أجاز أولاده ، وأهل بيته جوائز من بيت المال ، فأمرهم أبو عبد الله أن لا يقبلوا جوائز السلطان ، فاعتذروا إليه بالحاجة ، فقبلها من قبلها منهم ، فترك الأكل من أموالهم ، والاتقاع بنيرانهم في خبز أو ماء ؛ لكونهم قبلوا جوائز السلطان . وسألوه عن هذا المال : أحرام هو ؟ فقال : لا . فقالوا أتحيج منه ؟ فقال : نعم ، وبين لهم أنه إنما امتنع منه لئلا يصير ذلك سبباً إلى أن يداخل الخليفة فيما يريد ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « خذ العطاء ما كان عطاء ، فإذا كان عوضاً عن دين أحدكم فلا يأخذه » ولو ألقى في دجلة السم والميتة ولحم الخنزير ، وكل حرام في الوجود ، لم يحرم صيدها ، ولم تحرم .

ومن الناس من آل به الإفراط في الورع إلى أمر اجتهد فيه ،

فيثاب على حسن قصده ؛ وإن كان المشروع خلاف ما فعله . مثل من امتنع من أكل مافي الأسواق ، ولم يأكل إلا ما ينبت في البراري ، ولم يأكل من أموال المسلمين ؛ وإنما يأكل من أموال أهل الحرث ، وأمثال ذلك مما يكون فاعله حسن القصد ، وله فيما فعل تأويل ؛ لكن الصواب المشروع خلاف ذلك ؛ فإن الله سبحانه خلق الخلق لعبادته ، وأمرهم بذلك ، وقد ثبت في صحيح مسلم عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين ، فقال : (يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا) وقال : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ) ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر ، يمد يده إلى السماء . يارب ! يارب ! ومطعمه حرام ، وملبسه حرام ، وغذى بالحرام ، فأنى يستجاب لذلك » فقد بين صلى الله عليه وسلم إن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين ، من أكل الطيبات . كما أمرهم بالعمل الصالح ، والعمل الصالح لا يمكن إلا بأكل وشرب ولباس وما يحتاج إليه العبد من مسكن ومركب وسلاح يقاتل به ، وكراع يقاتل عليه ، وكعب يتعلم منها ، وأمثال ذلك مما لا يقوم ما أمر الله به إلا به ، وما لا يتم الواجب إلا به ، فهو واجب .

فإذا كان القيام بالواجبات فرضاً على جميع العباد ، وهي لا تتم إلا بهذه الأموال ، فكيف يقال : إنه قليل ؛ بل هو كثير غالب ؛ بل هو

الغالب على أموال الناس . ولو كان الحرام هو الأغلب ، والدين لا يقوم في الجمهور إلا به ، للزم أحد أمرين : إما ترك الواجبات من أكثر الخلق . وإما إباحة الحرام لأكثر الخلق . وكلاهما باطل .

و « الورع » من قواعد الدين ، ففي الصحيح عن عثمان بن بشير ، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « الحلال بين ، والحرام بين ، وبين ذلك أمور مشتهيات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن ترك الشبهات استبرأ لعرضه ودينه ، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام ، كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ، ألا وإن لكل ملك حمى ، ألا وإن حمى الله محارمه ، ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد لها سائر الجسد ، ألا وهي القلب » .

وفي الحديث الآخر : « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » ورأى تمرة ساقطة فقال : « لو لا أنى أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها » . وهذا مبسوط في غير هذا الموضع .

وهذا يتبين بذكر أصول :

« أحدها » : أنه ليس كل ما اعتقد فقيه معين أنه حرام كان حراما ؛ إنما الحرام ما ثبت تحريمه بالكتاب ، أو السنة ، أو الإجماع ، أو قياس مرجع لذلك . وما تنازع فيه العلماء رد إلى هذه الأصول . ومن الناس

من يكون نشأ على مذهب إمام معين ، أو استفتى فقيهاً معيناً ، أو سمع
حكاية عن بعض الشيوخ ، فيريد أن يحمل المسلمين كلهم على ذلك ،
وهذا غلط ، ولهذا نظائر .

منها « مسألة المغانم » فإن السنة أن تجمع وتخمس ، وتقسم بين
الغانمين بالعدل . وهل يجوز للإمام أن ينفل من أربعة أخماسها ؟ فيه
قولان . فذهب فقهاء الثغور ، وأبي حنيفة وأحمد ، وأهل الحديث ،
أن ذلك يجوز ، لما في السنن : « أن النبي صلى الله عليه وسلم
نفل في بدأته الربع بعد الخمس ، ونفل في رجعته الثلث بعد الخمس »
وقال سعيد بن المسيب ، ومالك ، والشافعي : لا يجوز ذلك ؛ بل يجوز
عند مالك التفتيل من الخمس ، ولا يجوز عند الشافعي إلا من خمس الخمس .
وكان أحمد يعجب من سعيد بن المسيب ، ومالك . كيف لم تبلغها هذه
السنة مع وفور علمها ؟ ! .

وقد ثبت في الصحيحين عن ابن عمر أنه قال : « بعثنا رسول الله
صلى الله عليه وسلم في سرية قبل نجد ، فبلغت سهامنا إثنا عشر
بعيراً ، ونفلنا بعيراً بعيراً » ومعلوم أن السهم إذا كان اثني عشر بعيراً لم
يحتمل خمس الخمس أن يخرج منه لكل واحد بعير ؛ فإن ذلك لا
يكون إلا إذا كان السهم أربعة وعشرين بعيراً . وكذلك إذا فضل الإمام
بعض الغانمين على بعض لمصلحة راجحة ، كما أعطى النبي صلى الله عليه

وسلم سلمة بن الأكوع في غزوة ذي قرد سهم راجل وفارس ، فإن ذلك يجوز في أصح قولي العلماء . ومنهم من لا يجيزه كما تقدم .

وكذلك إذا قال الإمام : من أخذ شيئاً فهو له ، ولم تقسم الغنائم . فهذا جائز في أحد قولي العلماء ، وهو ظاهر مذهب أحمد ، ولا يجوز في القول الآخر ، وهو المشهور من مذهب الشافعي ، وفي كل من المذهبين خلاف .

وعلى مثل هذا الأصل تنبئ « الغنائم في الأزمان المتأخرة » مثل الغنائم التي كان يغنمها السلاجقة الأتراك ، والغنائم التي غنمها المسلمون من النصارى من ثغور الشام ومصر ؛ فإن هذه أفتى بعض الفقهاء — كأبي محمد الجويني والنواوي — أنه لا يحل لمسلم أن يشتري منها شيئاً ، ولا يبطأ منها فرجاً ، ولا يملك منها مالا ولزم من هذا القول من الفساد ما الله به عليم . فعارضهم أبو محمد بن سباع الشافعي ، فأفتى : أن الإمام لا يجب عليه قسمة المغانم بحال ، ولا تخميسها ، وأن له أن يفضل الراجل ، وأن يحرم بعض الغانمين ، ويخص بعضهم ، وزعم أن سيرة النبي صلى الله عليه وسلم تقتضى ذلك . وهذا القول خلاف الإجماع ، والذي قبله باطل ومنكر أيضا ، فكلاهما انحرف .

والصواب في مثل هذه أن الإمام إذا قال : من أخذ شيئاً فهو له .

فإن قيل بجواز ذلك ، فمن أخذ شيئاً ملكه ، وعليه تخميسه ؛ وإن كان الإمام لم يقل ذلك ، ولم يهبهم المغنم ؛ بل أراد منها ما لا يسوغ بالاتفاق . أو قيل : إنه يجب عليه أن يقسم بالعدل ، ولا يجوز له الإذن بالانتهاب . فهنا المغنم مال مشترك بين الغانمين ؛ ليس لغريم فيها حق . فمن أخذ منها مقدار حقه جاز له ذلك . وإذا شك في ذلك : فإما أن يحتاط وبأخذ بالورع المستحب . أو يبنى على غالب ظنه . ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها .

وكذلك « المزارعة » على أن يكون البذر من العامل التي بسميها بعض الناس المخابرة . وقد تنازع فيها الفقهاء ؛ لكن ثبت بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحيحة جوازها ؛ فإنه عامل أهل خير بشرط ما يخرج منها من ثمر وزرع ، على أن يعمرها من أموالهم . وأمانهيه عن المخابرة : فقد جاء مفسراً في الصحيح ؛ فإن المراد به أن يشترط للمالك زرع بقعة بعينها . وكذلك كراء الأرض بجزء من الخارج منها . فجوزوه أبو حنيفة ، والشافعي ، وأحمد : في المشهور عنه . ونهى عنه مالك وأحمد في رواية . ونظائر ذلك كثيرة . فهذا بين .

« الأصل الثاني » أن المسلم إذا عامل معاملة يعتقد هو جوازها وقبض المال ، جاز لغريمه من المسلمين أن يعامله في مثل ذلك المال . وإن لم يعتقد جواز تلك المعاملة ؛ فإنه قد ثبت أن عمر بن الخطاب

رضي الله عنه رفع إليه أن بعض عماله يأخذ خمراً من أهل الذمة عن الجزية ، فقال قاتل الله فلانا ، أما علم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « قاتل الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فجملواها وباعوها ، وأكلوا أثمانها » . ثم قال عمر : ولوم يبعها ، وخذوا منهم أثمانها . فأمر عمر أن يأخذوا من أهل الذمة الدراهم التي باعوا بها الخمر ؛ لأنهم يعتقدون جواز ذلك في دينهم .

ولهذا قال العلماء : إن الكفار إذا تعاملوا بينهم بمعاملات يعتقدون جوازها ، وتقاوضوا الأموال ثم أسلموا كانت تلك الأموال لهم حلالا ، وإن تحاكموا إلينا أقررتها في أيديهم ، سواء تحاكموا قبل الإسلام ، أو بعده . وقد قال تعالى : (يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ) فأمرهم بترك ما بقى في الذمم من الربا ، ولم يأمرهم برد ما قبضوه ؛ لأنهم كانوا يستحلون ذلك .

والمسلم إذا عامل معاملات يعتقد جوازها كالجيل الربوية التي يفتى بها من يفتى من أصحاب أبي حنيفة ، وأخذ ثمنه ، أو زارع على أن البذر من العامل ، أو أكرى الأرض بجزء من الخارج منها ، ونحو ذلك ، وقبض المال جاز لغيره من المسلمين أن يعامله في ذلك المال ، وإن لم يعتقد جواز تلك المعاملة بطريق الأولى والأخرى ، ولو أنه تبين له فيما بعد رجحان التحريم لم يكن عليه إخراج المال الذي كسبه

بتأويل سائغ ؛ فإن هذا أولى بالعفو والعذر من الكافر المتأول ، ولما ضيق بعض الفقهاء هذا على بعض أهل الورع أُلجأ إلى أن يعامل الكفار ، ويترك معاملة المسلمين . ومعلوم أن الله ورسوله لا يأمر المسلم أن يأكل من أموال الكفار ، ويدع أموال المسلمين ؛ بل المسلمون أولى بكل خير ، والكفار أولى بكل شر .

« الأصل الثالث » : أن الحرام نوعان :

حرام لوصفه كاللينة والدم ولحم الخنزير . فهذا إذا اختلط بالماء والمائع وغيره من الأطعمة ، وغير طعمه أو لونه أو ريحه حرمة . وإن لم يغيره ففيه نزاع ، ليس هذا موضعه .

والثاني الحرام لكسبه : كالمأخوذ غصباً ، أو بعقد فاسد ، فهذا إذا اختلط بالحلal لم يحرمه ، فلو غصب الرجل دراهم أو دنائير ، أو دقيقاً ، أو حنطة ، أو خبزاً ، وخلط ذلك بماله لم يحرم الجميع ؛ لا على هذا ، ولا على هذا ؛ بل إن كانا متماثلين أمكن أن يقسموه ، ويأخذ هذا قدر حقه ، وهذا قدر حقه ، وإن كان قد وصل إلى كل منها عين مال الآخر ؛ الذي أخذ الآخر نظيره . وهل يكون الخلط كالإتلاف ؟ فيه وجهان في مذهب الشافعي ، وأحمد ، وغيرها .

أحدهما : أنه كالإتلاف ، فيعطيه مثل حقه من أين أحب .

والثاني أن حقه باق فيه . فللمالك أن يطلب حقه من المختلط ، فهذا أصل نافع ؛ فإن كثيراً من الناس يتوهم أن الدرهم المحرمة إذا اختلطت بالدرهم الحلال حرم الجميع ، فهذا خطأ ؛ وإنما تورع بعض العلماء فيها إذا كانت قليلة ، وأما مع الكثرة فما أعلم فيه نزاعاً .

« الأصل الرابع » : المال إذا تعذر معرفة مالكة صرف في مصالح المسلمين ، عند جماهير العلماء ، كمالك وأحمد وغيرها ، فإذا كان بيد الإنسان غصوب أو عواري أو ودائع أو رهون قد يئس من معرفة أصحابها فإنه يتصدق بها عنهم ، أو يصرفها في مصالح المسلمين ، أو يسلمها إلى قاسم عادل يصرفها في مصالح المسلمين المصالح الشرعية .

ومن الفقهاء من يقول : توقف أبدأ ، حتى يتبين أصحابها ، والصواب الأول . فإن حبس المال دائماً لمن لا يرجى لافائدة فيه ؛ بل هو تعرض لهلاك المال ، واستيلاء الظلمة عليه . وكان عبد الله بن مسعود قد اشترى جارية فدخل بيته ليأتمى بالثمن ، فخرج فلم يجد البائع ، فجعل يطوف على المساكين ، ويتصدق عليهم بالثمن ، ويقول : اللهم عن رب الجارية ، فإن قبل فذاك ، وإن لم يقبل فهو لي ، وعلي له مثله يوم القيامة . وكذلك أفتى بعض التابعين من غل من الغنيمة ، وتاب بعد تفرقهم ، أن يتصدق بذلك عنهم ، ورضي بهذه الفتيا الصحابة والتابعون الذين بلغتهم كعابوة وغيره من أهل الشام ، وهذا بين :

« الأصل الخامس » : وهو الذي يكشف سر المسألة ، وهو أن
المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه ؛ فإن الله سبحانه وتعالى قال :
(لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا) وقال تعالى : (فَأَتَقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ)
وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه
ما استطعتم ، فالله إذا أمرنا بأمر كان ذلك مشروطاً بالقدرة عليه ،
والتمكن من العمل به . فما عجزنا عن معرفته ، أو عن العمل به ، سقط
عنا ؛ ولهذا قال صلى الله عليه وسلم في اللقطة : « فإن جاء صاحبها
فأدها إليه وإلا فهي مال الله يؤتية من يشاء » فهذه اللقطة كانت ملكاً
لمالك ، ووقعت منه ، فلما تعذر معرفة مالكها ، قال النبي صلى الله
عليه وسلم : « هي مال الله يؤتية من يشاء » فدل ذلك على أن الله شاء
أن يزيل عنها ملك ذلك المالك ، ويعطيها لهذا الملتقط الذي عرفها سنة .
ولا نزاع بين الأئمة أنه بعد تعريف السنة يجوز للملتقط أن يتصدق بها .
وكذلك له أن يملكها إن كان فقيراً . وهل له التملك مع الغنى ؟
فيه قولان مشهوران . ومذهب الشافعي وأحمد أنه يجوز ذلك . وأبو
حنيفة لا يجوز .

ولو مات رجل ولم يعرف له وارث صرف ماله في مصالح المسلمين ،
وإن كان في نفس الأمر له وارث غير معروف ، حتى لو تبين الوارث
يسلم إليه ماله ، وإن كان قبل تبينه يكون صرفه إلى من بصرفه جائزاً ،

وأخذه له غير حرام ، مع كثرة من يموت وله عصبة بعد لم تعرف .

وإذا تبين هذا فيقال : ما في الوجود من الأموال المنصوبة والمقبوضة يعقود لا تباح بالقبض ، إن عرفه المسلم اجتنبه . فمن علمت أنه سرق مالا أو خانه في أماته ، أو غصبه ، فأخذه من المنصوب قهرا بغير حق لم يجز لي أن آخذه منه ؛ لا بطريق الهبة ، ولا بطريق المعاوضة ، ولا وفاء عن أجره ، ولا ثمن مبيع ، ولا وفاء عن قرض ، فإن هذا عين مال ذلك المظلوم .

وأما إن كان ذلك المال قبضه بتأويل سائغ في مذهب بعض الأئمة جاز لي أن أستوفيه من ثمن المبيع ، والأجرة ، والقرض ، وغير ذلك من الديون . وإن كان مجهول الحال ، فالمجهول كالمعدوم ، والأصل فيما بيد المسلم أن يكون ملكا له إن ادعى أنه ملكه ، أو يكون ولياً عليه ؛ كناظر الوقف ، وولي اليتيم ، وولي بيت المال . أو يكون وكيلاً فيه . وما تصرف فيه المسلم أو الذمي بطريق الملك أو الولاية جاز تصرفه .

فإذا لم أعلم حال ذلك المال الذي بيده بنيت الأمر على الأصل ، ثم إن كان ذلك الدرهم في نفس الأمر قد غصبه هو ولم أعلم أنا كنت جاهلا بذلك ، والمجهول كالمعدوم ، فليس أخذي لثمن المبيع ، وأجرة العمل ، وبديل القرض بدون أخذي اللقطة ؛ فإن اللقطة أخذتها بغير

عوض ، ثم لم أعلم مالها ، وهذا المال لا أعلم له مالكا غير هذا ،
وقد أخذته عوضاً عن حقي ، فكيف يحرم هذا علي ؟! لكن إن كان
ذلك الرجل معروفاً — بأن في ماله حراماً — ترك معاملته ورعا .
وإن كان أكثر ماله حراماً ففيه نزاع بين العلماء .

وأما المسلم المستور فلا شبهة في معاملته أصلاً ، ومن ترك معاملته
ورعا كان قد ابتدع في الدين بدعة ما أنزل الله بها من سلطان .

وبهذا يتبين الحكم في سائر الأموال ؛ فإن هذا الغالط يقول :
إن هذه اللحوم والألبان التي تؤكل قد تكون في الأصل قد نهبت ،
أو غصبت . فيقال : المجهول كالمعدوم ، فإذا لم نعلم كان ذلك في حقنا
كأنه لم يكن ، وهذا لأن الله إنما حرم المعاملات الفاسدة لما فيها
من الظلم ؛ فإن الله تعالى يقول في كتابه العزيز :

(لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ
بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ
بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ) والغصب وأنواعه ، والسرقه والحيانة
داخل في الظلم .

وإذا كان كذلك فهذا المظلوم الذي أخذ ماله بغير حق ، يبيع
أو أجرة ، وأخذ منه ، والمشتري لا يعلم بذلك ، ثم ينقل من المشتري

إلى غيره ، ثم إلى غيره ، ويعلم أن أولئك لم يظلموه ، وإنما ظالمه من اعتدى عليه ؛ ولكن لو علم بهم فهل له مطالبتهم ، بما لم يلتزموا ضامه ؟ على قولين للعلماء : أحسبها أنه ليس له ذلك .

مثال ذلك : أن الظالم إذا أودع ماله عند من لا يعلم أنه غاصب ، فتلفت الوديعة ، فهل للمالك أن يطالب المودع ؟ على قولين : أحسبها أنه ليس له ذلك ، ولو أطمع المال لضيف لم يعلم بالظلم ، ثم علم المالك فهل له مطالبة الضيف ؟ على قولين : « أحدهما » ليس له مطالبتة . ومن قال : إن له مطالبتة ، لا يقول إن أكله حرام ؛ بل يقول : لا إثم عليه في أكله ؛ وإنما عليه أداء ثمنه ، بمنزلة ما اشتراه . وصاحب القول الصحيح يقول : لا إثم عليه في أكله ، ولا غرم عليه لصاحبه بحال ، وإنما الغرم على الغاصب الظالم الذي أخذه منه بغير حق . فإذا نظرنا إلى مال معين بيد إنسان لا نعلم أنه مغصوب ، ولا مقبوض قبضا لا يفيد المالك ، واستوفينا منه ، أو اتهمناه منه ، أو استوفينا عن أجره ، أو بدل قرض ، لا إثم علينا في ذلك بالاتفاق .

وإن كان في نفس الأمر قد سرقه أو غصبه ، ثم إذا علمنا فيما بعد أنه مسروق ، فعلى أصح القولين لا يجب علينا إلا ما التزمناه بالعقد ، أي لا يستقر علينا إلا ضمان ما التزمناه بالعقد . فلا يستقر علينا ضمان ما أهدى أو وهب ، ولا ضمان أكثر من الثمن ، وكذلك الأجرة .

وبدل القرض إذا كنا قد تصرفنا فيها لم يستقر علينا ضمان بدله .

لكن تنازع الفقهاء هنا في « مسألة » وهي أنه : هل للمالك تضمين هذا المغرور الذي تلف المال تحت يده ، ثم يرجع إلى الغار بما غرمه بغروره ؟ أم ليس له مطالبة المغرور إلا بما يستقر عليه ضمانه ؟ على قولين : هما روايتان عن أحمد . ومثل هذا لو غصب رجل جارية فاشتراها منه إنسان ، واستولدها أو وهبه إياها ، فقد اتفق الصحابة والأئمة على أن أولادها من المغرور ، يكونون أحراراً ؛ لأن الواطئ لا يعلم أنها مملوكة لغيره ؛ بل اعتقد أنها مملوكة مع اتفاقهم أن الولد يتبع أمه في الحرية والرق ، ويتبع أباه في النسب والولاء ، ومع هذا فجعلوا ابنه حراً لكون الوالد لم يعلم ، والمجهول كالمعدوم . وأوجبوا لسيد الجارية بدل الولد ؛ لأنه كان يستحقه لولا الغرور ، فإذا خرجوا عن ملكه بغير حق كان له بدلهم ، وأوجبوا له مهر أمة .

وقالوا في أصح القولين : إن هذا يلزم الغار الظالم الذي غصب الجارية وباعها ؛ لا يلزم المغرور المشتري إلا ما التزمه بالعقد ، وهو الثمن فقط . ثم هل لصاحبها أن يطالب المغرور بفداء الولد ، والمهر ، ثم يرجع به المغرور على الغار الظالم ؟ أم ليس له إلا مطالبة الغار الظالم ؟ على قولين : هما روايتان عن أحمد . ولا نزاع بين الأمة أن وطأه ليس بجرام ، وأن ولده ولد رشدة لا ولد عنه . فهو ولد حلال لا ولد

زنا . وكذلك في سائر هذه الصور لم يتنازعو أنه لا إثم على الآكل ولا على اللابس ، ولا على الواطئ الذي لم يعلم .

وإنما تنازعو في الضمان ؛ لأن الضمان من باب العدل الواجب في حقوق الآدميين ، وهو يجب في العمد والخطأ : (وَمَا كَانَتْ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا أَخْطَأَ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا) فقاتل النفس خطأ لا بإثم ، ولا يفسق بذلك ؛ ولكن عليه الدية ، وكذلك من أتلف مالا مفسوبا خطأ فعليه بدله ، ولا إثم عليه ، فقد تبين أن الإثم منتف مع عدم العلم .

وحينئذ فجميع الأموال التي بأيدي المسلمين واليهود والنصارى التي لا يعلم بدلالة ولا أمانة أنها مفسوبة أو مقبوضة قبضاً لا يجوز معه معاملة القابض ، فإنه يجوز معاملتهم فيها بلا ريب ، ولا تنازع في ذلك بين الأئمة أعلمه .

ومعلوم أن غالب أموال الناس كذلك ، والقبض الذي لا يفيد الملك هو الظلم المحض ، فأما المقبوض بعقد فاسد كالربا والميسر ؛ ونحوها ، فهل يفيد الملك ؟ على ثلاثة أقوال للفقهاء :

« أحدها » أنه يفيد الملك . وهو مذهب أبي حنيفة .

« والثاني » لا يفيد ، وهو مذهب الشافعي ، وأحمد في المعروف

من مذهبه .

« والثالث » أنه إن فات أفاد الملك ، وإن أمكن رده إلى مالكه ولم يتغير في وصف ولا سعر لم يفد الملك ، وهو المحكى عن مذهب مالك .

وهذه الأمور والقواعد قد بسطناها في غير هذا الجواب ؛ ولكن نبهنا على قواعد شريفة تفتح باب الاشتباه في هذا الأصل ؛ الذي هو أحد أصول الإسلام ، كما قال الإمام أحمد وغيره : إن أصول الإسلام تدور على ثلاثة أحاديث : قوله : « الحلال بين والحرام بين » وقوله : « إنما الأعمال بالنيات » وقوله : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » . فإن الأعمال إما مأمورات ، وإما محظورات ، والأول فيه ذكر المحظورات والمأمورات ، أما قصد القلب ، وهو النية ، وأما العمل الظاهر ، وهو المشروع الموافق للسنة ، كما قال الفضيل بن عياض في قوله تعالى : (لِيَبْلُوكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا) قال : أخلصه وأصوبه ، قالوا : يا أبا علي ما أخلصه ، وأصوبه ؟ قال : إن العمل إذا كان خالصاً ، ولم يكن صواباً لم يقبل . وإن كان صواباً ، ولم يكن خالصاً ، لم يقبل ، حتى يكون خالصاً صواباً . والخالص أن يكون لله ، والصواب أن يكون على السنة .

فتبين أن ما ذكره هذا القائل الذي قال : أكل الحلال متعذر ، ولا يمكن وجوده في هذا الزمان : قوله خطأ مخالف للإجماع ؛ بل

الحلال هو الغالب على أموال الناس ، وهو أكثر من الحرام ، وهذا القول قد يقوله طائفة من المتفهمة المتصوفة ، وأعرف من قاله من كبار المشايخ بالعراق ، ولعله من أولئك انتقل إلى بعض شيوخ مصر . ثم الذي قال ذلك لم يرد أن يسد باب الأكل ؛ بل قال : الورع حينئذ لا سبيل إليه . ثم ذكر ما يأتي فيما يفعل ويترك . لم يحضرنى الآن .

فليتدبر العاقل ، وليعلم أنه من خرج عن القانون النبوي الشرعي الحمدي الذي دل عليه الكتاب والسنة ، وأجمع عليه سلف الأمة وأئمتها ، احتاج إلى أن يضع قانوناً آخر متناقضاً يرد العقل والدين ؛ لكن من كان مجتهداً امتحن بطاعة الله ورسوله ، فإن الله يثيبه على اجتهاده ، ويغفر له خطاه : (رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ) .

وما ذكره : من أن وقعة المنصورة لما لم تقسم فيها المغانم ، واختلطت فيها المغانم ، دخلت الشبهة .

الجواب عنه من كلامين :

أحدها أن يقال : الذي اختلط بأموال الناس من الحرام المحض كالغصب الذي يغصبه القادرون من الولاة والقطاع . أو أهل الفتن ، وما يدخل في ذلك من الحيانة في المعاملات أكثر من ذلك بكثير ؛

لا سيما في هذه البلاد المصرية ؛ فإنها أكثر من الشام والمغرب ظلماً ، كظلم بعضهم بعضاً في المعاملات بالخيانة ، والغش ، وجحد الحق ، ولكثرة ما فيها من ظلم قطاع الطريق والفلاحين والأعراب ، ولكثرة ما فيها من الظلم الموضوع من المتولين بغير حق ، فإحالة التحريم على هذا الأمر أولى من إحالته على المغانم .

الثاني أن تلك المغانم قد ذكرنا مذهب الفقهاء فيها ، وبيننا أن الصحيح أن الإمام إذا أذن في الأخذ من غير قسم جاز ، وأنه إذا لم يجز فمن أخذ مقدار حقه جاز ، وأن من أخذ أكثر من حقه ، وتعذر رده على أصحابه لعدم العلم بهم ، فإنه يتصدق به عنهم . وأنه لو لم يتصدق به عنهم وتصرف فيه ، ففتى وصل إليه منه شيء لم يعلم بحاله لم يكن محرماً عليه ، ولا عليه فيه إثم . وهذا الحكم جار في سائر الغنوب المذكورة .

وتبين بما ذكرناه أن من آجر نفسه أو دوابه أو عقاره أو ما يتعلقه ، وأخذ الثمن والأجرة لم يحرم عليه . سواء علم ذلك الثمن والأجرة حلالاً للمالك ، أو لم يعلم حاله بأن كان مستوراً ، وإن علم أنه غصب تلك الدرام ، أو سرقها ، أو قبضها بوجه لا يبيح أخذها به لم يجز أخذها عن ثمنه وأجرته ، مع أن هذا فيه نزاع بين الفقهاء تضيق هذه الورقة عن بسطه .

وأما قول القائل : الدرهم كيف قبل التغير ، وصار حراماً بالسبب
الممنوع ، ولم يقبل التغير فيصير حلالاً بالسبب المشروع .

فيقال له : بل قبل التغير فيما حرم لوصفه ؛ لا بما حرم لكسبه .
فالأول مثل الخمر فإنها لما كانت عصيراً لم تصر حلالاً طاهراً ، فلما
تخمرت كانت حراماً نجساً ، فإذا تخلت بفعل الله من غير قصد لتخليها
كانت خل خمر حلالاً طاهراً باتفاق العلماء ؛ وإنما تنازعا فيما إذا
قصد تخليها .

وتنازعا في سائر النجاسات كالتخزير إذا صار ملحاً ، والنجاسة إذا
صارت رماداً . فقيل : لا يطهر كقول الشافعي ، وأخذ القولين في مذهب
مالك ، وأحمد . و « الثاني » مثل المال المغصوب هو حرام ؛ لأنه
قبض بالظلم ، فإذا قبض بحق أبيع : مثل أن يأذن فيه المالك للغاصب ،
أو يهبه إياه ، أو يبيعه منه ، أو يقبضه المالك ، أو وليه ، أو وكيله .
ثم الغاصب إذا أعطاه لمن لا يعلم أنه مغصوب ، كان قبضه بحق ؛ لأن
الله لم يكلفه مالا يعلم ، وكذلك بين قبضه من القابض بحق . وقد
تقدم الكلام في الضمان . والله أعلم .

باب الشروط في البيع

سئل رحمه الله

عن رجل مسلم اشترى جارية كناية وشرط له البائع أنها طبخة جيدة، وأنها تصنع الخمر والنبيذ، فهل يصح؟ .

فأجاب: اشتراط كونها تصنع الخمر والنبيذ، شرط باطل، باتفاق المسلمين، والعقد مع ذلك فاسد.

أما على قول من يقول: إن الشرط الفاسد يفسد العقد، كما هو المشهور من مذهب أبي حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد في إحدى الروايتين فظاهر.

وأما على القول الآخر، فإنه لو باعها بدون شرط لم يجز أن يشتري الجارية؛ لأجل كونها تصنع الخمر، كما لا يجوز أن يشتري عينا لبعضي الله بها، مثل أن يشتري عصيراً ليعمله خمرأ، وبشترى سلاحاً ليقاتل المسلمين: في أصح قولي العلماء، كما هو مذهب مالك، وأحمد،

وغيرها ، كما قال تعالى : (وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ
وَالْعُدْوَانِ) .

وسئل

عن رجل اشترى من رجل دارا بألف درهم ، وهي تساوي ألفي
درهم ، ثم إن المشتري أجر البائع الدار مدة من الشهر بدراهم معلومة
في تاريخه على الفور ، وهو بينها بيع أمانة في الباطن . هل يصح هذا
العقد على هذا الحكم ؟ وهل يلزم البائع الأصلي مبلغ مدة الإجارة ؟
أم لا ؟ . وقد ورد في الحديث أنه روى عن أبي بن كعب ، وابن مسعود
وابن عباس ، رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه
نهى عن قرض جر منفعة ، وهل ذلك من نوع ذلك أم لا ؟ وهل جاء
في الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه استسلف من رجل
بكرأ ، فجاءته إبل الصدقة فأمرني أن أقضي الرجل بكرأ ، فقلت لم
أجد في الإبل إلا جملا خيارا رباعيا ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم
« أعطه ، فإن خياركم أحسنكم قضاء » ، وهل ذلك من الأحاديث
الصحاح أم لا ؟ .

فأجاب : إذا كان المقصود أن يأخذ أحدهما من الآخر دراهم ،

وبتنفع المعطى بعقار الآخر مدة مقام الدراهم في ذمته ، فإذا أعاد الدراهم إليه أعاد إليه العقار ، فهذا حرام بلا ريب ، وهذا دراهم بدراهم مثلها ، ومنفعة الدار ، وهو الربا البين . وقد اتفق العلماء على أن المقرض متى اشترط زيادة على قرضه ، كان ذلك حراما ، وكذلك إذا تواطأ على ذلك في أصح قولي العلماء ، وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا يحل سلف ويبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن . ولا بيع ما ليس عندك » حرم النبي صلى الله عليه وسلم الجمع بين السلف والبيع ؛ لأنه إذا أقرضه ، وباعه : حاباه في البيع لأجل القرض ، وكذلك إذا أجره وباعه . وما يظهرونه من بيع الأمانة الذي يتفقون فيه على أنه إذا جاءه بالثمن أعاد إليه المبيع ، هو باطل باتفاق الأئمة سواء شرطه في العقد ، أو تواطأ عليه قبل العقد ، على أصح قولي العلماء . والواجب في مثل هذا أن يعاد العقار إلى ربه ، والمال إلى ربه . ويعزر كل من الشخصين إن كانا علما بالتحريم . والقرض الذي يجزى منفعة قد ثبت النهي عنه من غير واحد من الصحابة الذين ذكروهم السائل وغيرهم : كعبد الله بن سلام ، وأنس بن مالك ، وروى ذلك مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، رواه ابن ماجة وغيره .

وفي صحيح البخاري عن عبد الله بن سلام : « إنك بأرض ، الربا فيها فاش ، فإذا أقرضت رجلاً قرضاً فأهدى لك حمل تبن ، أو حمل

قت ، فاحسبه له من قرضه « وقال رجل لابن عباس : إني أقرضت
سماكاً عشرين درهما ، فأهدى لي سمكة ، فقومتها ثلاثة عشر درهما ،
فقال لا تأخذ منه إلا سبعة دراهم . وحدث البكر حديث صحيح .

فإذا وفاه المقرض خيراً من قرضه بلا مواطاة جاز ذلك ، وإن
وفاه أكثر من قرضه : ففيه قولان للعلماء . وذلك لأن هذا زيادة بعد
وفاء القرض ؛ بخلاف ما إذا أهدى إليه قبل الوفاء ، فإنه إذا لم يحسبه
من القرض كان القرض باقياً في ذمته ، على أن يأخذه مع الهدية ،
والهدية إنما كانت بسبب القرض . وقد قال النبي صلى الله عليه
وسلم : « ما بال الرجل نستعمله على العمل بما ولانا الله ، فيقول :
هذا لكم وهذا أهدي إلي ، أفلا قعد في بيت أبيه ، أو أمه ، فينظر
أيهدى إليه ؟ أم لا ؟ » .

فبين أن الهدية إذا كانت بسبب ألحقت به ؛ فلهذا كان المأثور
عن الصحابة وجمهور الأئمة : أن الهدية قبل الوفاء تحسب لصاحبها ؛ بخلاف
زيادة الصفة في الوفاء .

وأما صورة : وهو أن يتواطأ على أن يتناع منه العقار بثمن ،
ثم يؤجره إياه إلى مدة ، وإذا جاءه بالثمن أعاد إليه العقار . فهذا المقصود
أن المعطى شيئاً ، أدى الأجرة مدة بقاء المال في ذمته ، ولا فرق بين
أخذ المنفعة ، وبين عوض المنفعة ، الجميع حرام .

وهذا وإن كان قد رخص فيه طائفة من الفقهاء ، بناء على أن ذلك لم يشترط في العقد ، وأن المواطأة والنية لا تؤثر في العقود . فالصواب الذي عليه الكتاب والسنة ، واتفق عليه الصحابة ، وهو قول أكثر الأئمة : تحريم مثل ذلك . وأن النيات معتبرة في العقود ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى » والشرط المتقدم كالمقارن له .

وقد عاتب الله من أسقط الواجبات ، واستحل المحرمات : بالحيل ، والمخادعات ، كما ذكر ذلك في سورة « ن » وفي قصة أهل السبت ، وفي الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا تتركبوا ما ارتكبت اليهود ، فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل » . وقال أيوب السخيتاني : يخادعون الله كما يخادعون الصياني ، لو أتوا الأمر على وجهه لكان أهون علي . ودلائل هذا مبسوطة في كتاب كبير .

وقال شيخ الإسلام تقي الدين رحمه الله تعالى :

فصل

في قول النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة : « ابتاعها ، واشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق » .

فإن هذا أشكل على كثير من الناس ، حتى إن منهم من قال : انفرد به هشام دون الزهري ، وظن ذلك علة فيه . والحديث في الصحيحين لا علة فيه .

ومنهم من قال : « اشترطي لهم » : بمعنى عليهم . قالوا : ومثله قوله تعالى : (وَلَهُمُ اللَّعْنَةُ) أي عليهم اللعنة . ونقل هذا حرمة عن الشافعي . ونقل عن المزني وهو ضعيف .

أما أولا : فإن قوله : « اشترطي لهم » صريح في معناه ، واللام للاختصاص ، وأما قوله : (وَلَهُمُ اللَّعْنَةُ) فمثل قوله : (لَهُمُ الْعَذَابُ) و (لَهُمُ خِزْيٌ) وهو معنى صحيح ؛ ليس المراد أنهم يملكون اللعنة ؛

بل هنا إذا قيل : (لهم اللعنة) فالمراد أنهم يجزون بها ، وإذا قيل : عليهم ، فالمراد الدعاء عليهم باللعنة ، فالمعنيان مفترقان . وقد يراد بقوله : « عليهم » الخبر : أي وقعت عليهم ، فحرف الاستعلاء غير ما أفاده حرف الاختصاص ، وإن كانا يشتركان في أن أولئك ملعونون . وقوله : « اشترطي لهم » مباين لمعنى اشترطي عليهم ، فكيف يفسر معنى اللفظ بمعنى ضده !؟

وأبضا فعائشة قد كانت اشترطت ذلك عليهم ، وقالت : « إن شاؤوا عدتها لهم عدة واحدة ، ويكون ولاؤك لي فامتنعوا » .

وأبضا فإن ثبوت الولاء للمعتق ، لا يحتاج إلى اشتراطه ؛ بل هو إذا أعتق كان الولاء له ، سواء شرط ذلك على البائع ، أو لم بشرط .

يبقى حمل الحديث على أن هذا يشعر بأن الولاء إنما يصير لهم إذا شرطته ، وهذا باطل . ومن تدبر الحديث تبين له قطعا أن الرسول لم يرد هذا .

وأما ما دل عليه الحديث : فأشكل عليهم من جهتين : من جهة أن الرسول كيف يأمر بالشرط الباطل . والثاني من جهة أن الشرط الباطل ، كيف لا يفسد العقد .

وقد أجاب طائفة بجواب ثالث ، ذكره أحمد وغيره . وهو أن

القوم كانوا قد علموا أن هذا الشرط منهي عنه ، فأقدموا على ذلك بعد نهي النبي صلى الله عليه وسلم ، فكان وجود اشتراطهم كعدمه ، وبين لعائشة أن اشتراطك لهم الولاء لا يضرك ، فليس هو أمراً بالشرط ؛ لكن إذناً للمشتري في اشتراطه ، إذا أبى البائع أن يبيع إلا به ، وإخباراً للمشتري أن هذا لا يضره ، ويجوز للإنسان أن يدخل في مثل ذلك . فهو إذن في الشراء مع اشتراط البائع ذلك ، وإذن في الدخول معهم في اشتراطه لعدم الضرر في ذلك ، ونفس الحديث صريح في أن مثل هذا الشرط الفاسد ، لا يفسد العقد . وهذا هو الصواب . وهو قول ابن أبي ليلى وغيره ، وهو مذهب أحمد في أظهر الروايتين عنه .

وإنما استشكل الحديث من ظن أن الشرط الفاسد يفسد العقد ، وليس كذلك ؛ لكن إن كان المشتري يعلم أنه شرط محرم لا يحل اشتراطه فوجود اشتراطه كعدمه ؛ مثل هؤلاء القوم . فيصح اشتراء المشتري ، ويملك المشتري . وبلغوا هذا الشرط الذي قد علم البائع أنه محرم لا يجوز الوفاء به .

وأما أولئك القوم فإن كانوا قد علموا بالنهي قبل استفتاء عائشة فلا شبهة . لكن ليس في الحديث ما يدل عليه ؛ بل فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قام عشية فقال : « ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ؟ ! من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط » وهذا كان عقب استفتاء عائشة ، وقد علم أولئك

بهذا بلا ريب ، وكان عقد عائشة معهم بعد هذا الإعلام من الرسول صلى الله عليه وسلم ؛ فإما أن يكونوا تابوا عن هذا الشرط ، أو أقدموا عليه مع العلم بالتحريم . وحينئذ فلا يضر اشتراطه . هذا هو الذي يدل عليه الحديث وسياقه . ولا إشكال فيه والله الحمد والمنة .

وأما إن كان المشتري لمثل هذا الشرط الباطل جاهلا بالتحريم ، ظانا أنه شرط لازم . فهذا لا يكون البيع في حقه لازما ، ولا يكون أيضا باطلا . وهذا ظاهر مذهب أحمد ؛ بل له الفسخ إذا لم يعلم أن هذا الشرط لا يجب الوفاء به ؛ فإنه إنما رضي بزوال ملكه بهذا الشرط ، فإذا لم يحصل له فملكه له إن شاء ، وإن شاء أن ينفذ البيع أنفذه ، كما لو ظهر بالبيع عيب ، وكالشروط الصحيحة إذا لم يوف له بها ، إذا باع بشرط رهن أو ضمين فلم يأت به ، فله الفسخ وله الإمضاء .

والقول بأن البيع باطل في مثل هذا ضعيف ، مخالف للأصول ؛ بل هو غير لازم بتسلط فيه المشتري على الفسخ ، كالمشتري للمعيب وللمصرأة ، ونحوهما ؛ فإن حقه مخير بتمكينه من الفسخ . وقد قيل في مذهب أحمد : أن له أرش ما نقص من الثمن بإلغاء هذا الشرط ، كما قيل مثل ذلك في المعيب ، وهو أشهر الروايتين عنه . والرواية الأخرى لا يستحق إلا الفسخ ؛ وإنما له الأرش بالتراضي ، أو عند تعذر الرد ، كقول جمهور الفقهاء . وهذا أصح ؛ فإنه كما أن المشتري لم يرض إلا

بالشرط ، فلا يلزم البيع بدونه ؛ بل له الخيار ، فكذلك الآخر لم يرض إلا بالثمن المسمى ، وإن كان رضي به مع الشرط ، فإذا ألغى الشرط وصار الولاء له ، فهو لم يرض بأكثر من الثمن في هذه الصورة ؛ بل إن شاء فسخ البيع ، فلا يلزم بالزيادة ؛ بل إذا أعطى الثمن فإن شاء الآخر قبل وأمضى ، وإن شاء فسخ البيع ، وإن تراضيا بالأرض جاز . لكن لا يلزم به واحد منها إلا برضاه ، فإنه معاوضة عن الجزء الفائت .

وهكذا يقال في نظائر هذا : مثل الصفقة إذا تفرقت . وقيل : يصح البيع في الحلال بقسطه من الثمن ، كما هو ظاهر مذهب أحمد ؛ فإن الذي تفرقت عليه له الفسخ إذا كان لم يرض ببيع هذا بقسطه إلا مع ذلك .

وأصل العقود أن العبد لا يلزمه شيء إلا بالتزامه ، أو بإلزام الشارع له . فما التزمه فهو ما عاهد عليه ، فلا ينقض العهد ، ولا يغدر . وما أمره الشارع به فهو مما أوجب الله عليه أن يلتزمه وإن لم يلتزمه ، كما أوجب عليه أن يصل ما أمر الله به أن يوصل من الإيمان بالكتب والرسول ، ومن صلة الأرحام ؛ ولهذا يذكر الله في كتابه هذا وهذا ، كقوله : (الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَلَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ * وَالَّذِينَ يَصِلُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ) .

فما أمر الله به أن يوصل فهو إلزام من الله به ، وما عاهد عليه الإنسان فقد التزمه ، فعليه أن يوفى بعهد الله ، ولا ينقض الميثاق . إذا لم يكن ذلك مخالفاً لكتاب الله . فمن اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله ؛ مثل أن يريد به أن يستحل ما حرم الله ، كالذي يبيع الأمة أو يعتقها وبشرط وطأها بعد خروجها من ملكه ، أو يبيع غيره مملوكاً وبشرط أن يكون ولاؤه له لا للمعتق ، أو يزوج أمته أو قرابته وبشرط أن يكون النسب لغير الأب ، أو يكون النسب له ، فالله قد أمر أن يدعى الولد لأبيه ، والولاء لحمته كحمة النسب . فمن ادعى إلى غير أبيه ، أو تولى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين . وثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه نهى عن بيع الولاء وعن هبته » . ولهذا كان عند جمهور العلماء لا يورث أبضاً ؛ ولكن يورث به كالنسب ، ويكون الولاء للكبير . فقد تبين أن الحديث حق كما جاء ، والله أعلم .

وقد ثبت في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :
« إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحلتم به الفروج » وهذا يبين أن الوفاء بالشروط في النكاح أولى منها في البيع ؛ ولهذا قال كثير من السلف والخلف : إنه إذا اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله ؛ مثل أن يشترط أن يتزوجها بلا مهر ، أو بمهر محرم ، فهذا نكاح باطل ، كنكاح الشغار وغيره . وهذا مذهب مالك وأحمد في إحدى الروايتين .

وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن نكاح الشغار ، وأبطله الصحابة ؛ فإنهم أشغروا النكاح عن مهر . هذا هو العلة في نصوص أحمد المشهورة عنه ، وهو قول مالك وغيره . وعند طائفة من أصحابه : العلة ما قاله الشافعي ، وهو التشريك في البضع . والأول أصح . وهذا لا معنى له ؛ فإن البضع لم يحصل فيه اشتراك ؛ بل كل من الزوجين ملك بضع امرأة بلا شركة . وإن كان قد جعل صداقها بضع الأخرى ، فالمرأة الحرة لم تملك بضع المرأة ، ولا يمكن هذا ؛ فإن امرأة لا تتزوج امرأة ؛ ولكن جعلت لوليها ما تستحقه من المهر ، فوليتها هو الذي ملك البضع ، وجعل صداقها ملك وليها البضع ، وهي لم تملك شيئاً ؛ فلهذا كان شغاراً . والمكان الشاغر الحالي . وشغرت هذه الجهة أي خلت . ومن أصدقت شيئاً ولم يحصل لها ما أصدقته لم يكن النكاح لازماً ، وأعطيت بدله ، كما في البيع وأولى ؛ « فإن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج » .

ومن التزمت بالنكاح من غير أن تحصل ما رضيته فقد التزمت بالنكاح الذي لم ترض به ، وهذا خلاف الكتاب والسنة . وإذا كان مثل هذا لا يجوز في البيع ، فإنه لا يجوز في النكاح أولى . والشارع لم يلزمها النكاح على هذا الوجه ، ولا هي التزمت ، وإنما يجب على الإنسان ما يجب بالزام الشارع ، أو بالتزامه ، وكلاهما منتف ، فلا معنى

لا لزامها بنكاح لم ترض به .

وقول من قال : المهر ليس بمقصود : كلام لا حقيقة له ؛ فإنه ركن في النكاح ، وإذا شرط فيه كان أوكد من شرط الثمن ؛ لقوله : « إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج » . والأموال تباح بالبدل ، والفروج لا تستباح إلا بالمهور ؛ وإنما ينعقد النكاح بدون فرضه وتقديره ؛ لامع نفيه . والنكاح المطلق ينصرف إلى مهر المثل . وكذلك البيع على الصحيح - وهو إحدى الروايتين عن أحمد - ينعقد بالسعر فلا فرق ، كما قد بسط في مواضع .

والذي يثبت بالكتاب والسنة والإجماع أن النكاح ينعقد بدون فرض المهر . أي بدون تقديره ؛ لأنه ينعقد مع نفيه ؛ بل قد قال تعالى : (قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ) لما جوز للنبي صلى الله عليه وسلم أن يتزوج بلا مهر فرض عليهم أن لا يتزوجوا بلا مهر . وكذلك دل عليه القرآن في غير موضع ، فلا بد من مهر مسمى مفروض ، أو مسكوت عن فرضه ، ثم إن فرض ما تراضيا به ، وإلا فلها مهر نساها ، كما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق . وأين هذا من هذا؟! والناس دائماً يتناكحون مطلقاً ، وقد تراضوا بالمهر المعتاد في مثل ذلك ، وهو مهر المثل ، كما يتبايعون دائماً ، وقد تراضوا بالسعر الذي يبيع به البائع في

مثل تلك الأوقات ، كما يشترون الحبز والأدم والفاكهة واللحم وغير ذلك من الحجاز واللحم والفومي وغير ذلك ، وقد رضوا أن يعطيهم ثمن المثل ، وهو السعر الذي يبيع به للناس ، وهو ما ساغ به مثل تلك السلعة في ذلك المكان والزمان ، وهذا البيع صحيح ، نص عليه أحمد ، وإن كان في مذهبه نزاع فيه .

فصل

وأصل الدين : أنه لا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله ، ولا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله ، ولا مكروه إلا ما كرهه الله ورسوله ، ولا حلال إلا ما أحله الله ورسوله ، ولا مستحب إلا ما أحبه الله ورسوله . فالحلال ما أحله الله ورسوله ، والحرام ما حرمه الله ورسوله ، والدين ما شرعه الله ورسوله ؛ ولهذا أنكر الله على المشركين وغيرهم ما حللوه أو حرموه أو شرعوه من الدين بغير إذن من الله .

والذي يوجبه الله على العبد قد يوجبه ابتداء ؛ كإيجابه الإيمان والتوحيد على كل أحد . وقد يوجبه ؛ لأن العبد التزمه وأوجبه على نفسه ، ولولا ذلك لم يوجبه ؛ كالوفاء بالنذر للمستحبات . وبما التزمه في العقود المباحة : كالبيع والنكاح والطلاق ، ونحو ذلك ، إذا لم يكن

واجباً . وقد يوجه للأمرين ، كبايعة الرسول على السمع والطاعة له ، وكذلك مبايعة أئمة المسلمين ، وكتعاقد الناس على العمل بما أمر الله به ورسوله .

ونفس التزام شرائع الإسلام من هذا الباب . فإن المؤمن التزمها بالإيمان ، وشهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ؛ فإن هذه الشهادة توجب عليه الوفاء بموجبها ، وهو تصديق الرسول فيما أتى به عن الله ، وطاعته فيما أوجبه وأمر به ؛ لأنه قد بلغ عن الله أن طاعته طاعته ، ومعصيته معصيته . وهذه الأصول مبسطة في مواضع .

والمقصود هنا : أنه إذا كان أصل الشرع أنه لا يلزمه إلا بإلزام الشارع له ، أو بالتزامه إياه . فإذا تنازع الفقهاء في فرع من فروع هذا الأصل رد إليه . ومن الفقهاء من يوفي به . ومنهم من لا يوفي به ؛ بل ينقضه في كثير من المسائل ، وإن كان الغالب عليه الوفاء به في أكثر المسائل ، ومن ذلك « مسائل النكاح والشروط فيه » .

فإن القاعدة أيضاً : أن الأصل في الشروط الصحة واللزوم ، إلا ما دل الدليل على خلافه . وقد قيل : بل الأصل فيها عدم الصحة ، إلا ما دل الدليل على صحته ؛ لحديث عائشة . والأول هو الصحيح ؛ فإن الكتاب والسنة قد دلا على الوفاء بالعقود والعهود ، ودم الغدر

والنكث ؛ ولكن إذا لم يكن المشروط مخالفاً لكتاب الله وشرطه ، فإذا كان المشروط مخالفاً لكتاب الله وشرطه كان الشرط باطلا . وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم : « من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » .

فإن قوله : « من اشترط شرطا » أي مشروطا ، وقوله : « ليس في كتاب الله » أي ليس المشروط في كتاب الله ، فليس هو مما أباحه الله ، كاشتراط الولاء لغير المعتق ، والنسب لغير الوالد ، وكالوطء بغير ملك يمين ، ولا نكاح ، ونحو ذلك مما لم يبحه الله بحال . ومن ذلك تزوج المرأة بلا مهر ، ولهذا قال : « كتاب الله أحق . وشرط الله أوثق » . وهذا إنما يقال : إذا كان المشروط يناقض كتاب الله وشرطه ، فيجب تقديم كتاب الله وشرطه ، ويقال : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » .

وأما إذا كان نفس الشرط والمشروط لم ينص الله على حله ؛ بل سكت عنه . فليس هو مناقضا لكتاب الله وشرطه ، حتى يقال : « كتاب الله أحق ، وشرطه أوثق » ، فقوله : « من اشترط شرطا ليس في كتاب الله » أي مخالفاً لكتاب الله . وسواء قيل : المراد من الشرط المصدر ، أو المفعول ؛ فإنه متى خالف أحدهما كتاب الله خالفه الآخر ؛ بخلاف ما سكت عنه . فهذا أصل .

« والأصل الثاني » : أن الشرط المخالف لكتاب الله إذا لم يرضيا إلا به ، فقد التزما ما حرمه الله . فلا يلزم ، كما لو نذر المعصية . وسواء كانا عالين أو جاهلين ، وإن اشترطه أحدهما على الآخر بعقد جوازه فلم يرض إلا به ، فلا يلزمه العقد إلا أن يكون التزمه لله ، فيلزمه ما كان لله ؛ دون مالم يكن : كالنذر ، والوقف ، والوصية ، وغير ذلك مما تتفرق فيه الصفقة . وإن عرف أنه حرام وشرطه فهو كشرط أهل بريرة : شرطه باطل ، ولا يبطل العقد .

ولا فرق في ذلك بين النكاح والبيع ، وغير ذلك من العقود . فمن الفقهاء من أبطل شروطا كثيرة في النكاح بلا حجة . ثم الشرط الباطل في النكاح قالوا : يبطل ، ويصح النكاح بدونه ، والمشترط للنكاح لم يرض إلا به ، والشروط في النكاح أوكد منها في البيع ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج » . فلزمهم من مخالفة النصوص في مواضع كثيرة ، وإلزام الخلق بشيء لم يلتزموه ، ولا ألزمهم الله به . فأوجبوا على الناس مالم يوجبه الله ورسوله . ثم قد يتوسعون في الطلاق الذي يبغضه الله ، فيحرمون على الناس مالم يحرمه الله ورسوله ، ثم يبيحون ذلك بالعقود المشروطة فيها الشروط الفاسدة . فيحللون مالم يحلله الله ورسوله .

مثال ذلك : أن شرط التحليل في العقد شرط حرام باطل بالانفاق .

إذا شرط أنه يطلقها إذا أحلها ، وكذلك شرط الطلاق بعد أجل مسمى . فشرط الطلاق في النكاح إذا مضى الأجل أو بعد التحليل شرط باطل بالاتفاق ، مع القول بتحريم المتعة ، فإن الله لم يبيح النكاح إلى أجل ، ولم يبيح نكاح المحلل . فقال طائفة من الفقهاء : يصح العقد ، وبطل الشرط . كما يقوله أبو حنيفة والشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين . ويكون العقد لازما . ثم كثير من هؤلاء فرق بين التوقيت ، وبين الاشتراط . فقالوا : إذا قال : تزوجتها إلى شهر ؛ فهو نكاح متعة ، وهو باطل . وطرده بعضهم القياس . وهو قول زفر ، وخرج وجها في مذهب أحمد أنه يصح العقد ؛ ويلغو التوقيت ، كما قالوا يلغو الشرط .

ولو قال في نكاح التحليل : على أنك إذا أحللتها طلقها ، فهو شرط ، كما لو قال في المتعة : على أنه إذا انقضى الأجل طلقها . وإن قال : فلا نكاح بينكما . فقيل : فيه قولان للشافعي ، وغيره . قيل : يلحق بالشرط الفاسد ، فيصح النكاح . وقيل : بالتوقيت ، فيبطل النكاح .

ولو شرط الخيار في النكاح . ففيه ثلاثة أقوال : هي ثلاث روايات عن أحمد . قيل : يصح العقد والشرط . وقيل : يبطلان . وقيل : يصح العقد دون الشرط . فالأظهر في هذا الشرط أنه يصح . وإذا قيل : يبطلانه ، لم يكن العقد لازما بدونه ؛ فإن الأصل في الشرط الوفاء ، وشرط الخيار مقصود صحيح ، لا سيما في النكاح . وهذا بيني

على أصل . وهو : أن شرط الخيار في البيع : هل الأصل صحته . أو الأصل بطلانه ؛ لكن جوز ثلاثاً على خلاف الأصل ؟ فالأول قول أئمة الفقهاء : مالك ، وأحمد ، وابن أبي ليلى ، وأبي يوسف ، ومحمد . والثاني قول أبي حنيفة والشافعي ؛ ولهذا أبطأ الخيار في أكثر العقود : النكاح وغيره .

وكذلك تعليق النكاح على شرط ، فيه ثلاثة أقوال ، هي ثلاث روايات عن أحمد . وأصحاب الشافعي وأحمد يفرقون في النكاح بين شرط يرفع العقد كالطلاق ، وبين غيره : مثل اشتراط عدم المهر ، أو عدم الوطء أو عدم القسم ، وفي مذهب أحمد خلاف في شرط عدم المهر ، ونحوه .

والصواب أن كل شرط : فيما أن يكون مباحاً فيكون لازماً يجب الوفاء به ، وإذا لم يوف به ثبت الفسخ ، كاشتراط نوع أو نقد في المهر . ولا يجوز أن يجعل النكاح لازماً مع عدم الوفاء ؛ بل ينخير المشترط بين إمضائه وبين الفسخ ، كالشروط في البيع ، وكالمعيب ؛ فإنه يرد بالعيب في البيع بالاتفاق ، وكذلك في النكاح عند الجمهور . قال طائفة من المدنيين ، وغيرهم ، لا ترد الحرة بعيب ، وقالوا : النكاح لا يقبل الفسخ ، فلم يجوزوا فسخه بعيب ولا شرط . ثم هم وسائر المسلمين يوجبون في الإبلاء على المولي إما الفياة ، وإما الطلاق . وهم يقولون :

يقع الطلاق عقب انقضاء المدة إذا لم يفئ وإذا كان الزوج غنياً أو
مجبوراً فعامتهم على أن لها الفسخ : لكن قالوا : المرأة لا يمكنها الطلاق .
والجمهور على ثبوت الخيار بالجنون والجذام والبرص ، كما قاله عمر بن
الخطاب ، ثم خص الفسخ كثير منهم بما يمنع النكاح ، كما أبطلوا النكاح
بالشرط الذي يرفع العقد . وتفصيل هذا له موضع آخر .

والمقصود هنا : أن مقتضى الأصول والنصوص : أن الشرط يلزم ؛
إلا إذا خالف كتاب الله . وإذا كان لازماً لم يلزم العقد بدونه . فالمسلمون
كلهم يجوزون أن يشترط في المهر شيئاً معيناً : مثل هذا العبد ، وهذه
الفرس ، وهذه الدار ؛ لكن يقولون : إذا تعذر تسليم المهر لزم بدله ،
فلم يملك الفسخ ، وإن كان المنع من جهته . وهذا ضعيف ، مخالف
للأصول ، فإن لم يقل بامتناع العقد فقد يتعذر تسليم العقد ، فلا أقل
من أن تمكن المرأة من الفسخ ؛ فإنها لم ترض وتبجح فرجها إلا بهذا ،
فإذا تعذر فلها الفسخ . وهم يقولون : المهر ليس هو المقصود الأصلي .
فيقال : كل شرط فهو مقصود ، والمهر أوكد من الثمن ؛ لكن هنا
الزوجان معقود عليها ، وهما عاقدان ، بخلاف البيع فإنها عاقدان ،
غير معقود عليها ، وهذا يقتضى أنه إذا فات للمرأة مخيرة بين الفسخ
وبين المطالبة بالبدل ، كالعيوب في البيع ، لكون المعقود عليه — وهما
الزوجان — باقين ، فالفئات جزء من المعقود عليه فهو كالعيوب الحادث

في السلعة قبل التمكن من القبض : بوجب الفسخ ، ولا يبطل العقد .
هذا مقتضى الأصول والنصوص والقياس .

وإن كان الشرط باطلا ، ولم يعلم المشتري ببطلانه ، لم يكن العقد لازما ؛ بل إن رضي بدون الشرط وإلا فله الفسخ . هذا هو الأصل وأما إلزامه بعقد لم يرض به ، ولا ألزمه الشارع أن يعقده : فهذا مخالف لأصول الشرع ، ومخالف للعدل الذي أنزل الله به الكتاب ، وأرسل به الرسل . وهم جعلوا الأصل أن الحرة لا ترد ببيع . قالوا : فلا يفسخ النكاح بفوات الشرط ؛ لأنها من جنس واحد ، وقالوا : يصح النكاح بلا تقدير مهر ، فيصح مع نفي المهر ، فيصح مع كل الشروط الفاسدة .

وأما صحته بدون فرض المهر ؛ فهذا ثابت بالكتاب والسنة والإجماع ؛ لكن إذا اعتقد عدم وجوب المهر ، فإن المهر المطلق مهر المثل وأما مع نفيه : ففيه قولان في مذهب أحمد وغيره . والقول بالبطلان قول أكثر السلف ، كما في مذهب مالك وغيره . وهو الصواب لدلالة الكتاب والسنة عليه ، وحديث الشغار .

قالوا فثبت الفرق بين النكاح والبيع من هاتين الجهتين : عدم الفسخ بفوات الشرط الصحيح ، والصحة مع الشرط الفاسد . فيقال :

أما عدم الفسخ بفوات الشرط الصحيح ، وقول من قال : لا ترد الحرة بعب . فهذا ليس له أصل في كلام الشارع ألبتة ؛ بل متى كان الشرط صحيحا وفات : فلمشترطه الفسخ . ثم الشرط المتقدم على العقد هل هو كالمقارن له ؟ فيه قولان . والصحيح أنه كالمقارن ، وهو ظاهر مذهب أحمد ومالك ، ووجه في مذهب الشافعي ، يخرج من السر والعلانية ، وأحمد يوجب ما سمي في العلانية ، وإن كان دون ما اتفق عليه في السر ، لكن يوجب ذلك ظاهراً ، ويأمرهم أن يوفوا بما شرطوا له ، فعلى هذا لم يحكم بالسر لعدم ثبوته . وإن ثبت حكم به .

وإن قيل : لا يحكم به مطلقاً ، فلائهم أظهروا خلاف ما أبطنوه ، والنكاح مبناه على الإعلان لا على الإسرار ، وهذا بخلاف شرط لم يظهروا ما يناقضه في النكاح والبيع وغيرها ، فهذا يجب الوفاء به عنده ، وهو يؤثر في العقد . والشافعي إذا قال في النكاح : إنه يؤخذ بالسر ، ففي غيره أولى .

وأما صحته مع الشرط الفاسد : فالأصل فيه عدم تقدير المهر ، وليس هذا شرطاً فاسداً ؛ بدليل أن الشرط الفاسد لا يحل اشتراطه ، وهذا النكاح حلال ، فلو تزوجها ولم يفرض مهراً ؛ لكن على عادة الناس أنه لا بد لها من مهر ؛ إما ان يتراضيا ، وإما أن يكون لها مهر نسائها : فهذا النكاح حلال ليس فيه شرط فاسد . فمن ذنبك القياسين

الفاستدين فرقوا بين النكاح والبيع ، وألزموا الناس بنكاح لم يرضوا به ، وإن شرطوا فيه شرطاً صحيحاً ، كما ألزموا الرجل بنكاح المرأة المعيبة ، وهو لم يرض بنكاح معيبة .

فإن قيل : فلم فرق بين عيوب الفرج وغيرها ؟ قيل : قد علم أن عيوب الفرج المانعة من الوطء لا يرضى بها في العادة ؛ فإن المقصود بالنكاح الوطء ؛ بخلاف اللون والطول والقصر ونحو ذلك مما ترد به الأمة ؛ فإن الحرمة لا تقلب ، كما تقلب الأمة ، والزواج قد رضى رضا مطلقاً ، وهو لم بشرط صفة فبانت بدونها . فإن شرط ففيه قولان في مذهب الشافعي وأحمد . والصواب أنه له الفسخ ، وكذا بالعكس ، وهو مذهب مالك ، والشرط إنما يثبت لفظاً أو عرفاً ، وفي البيع دل العرف على أنه لم يرض إلا بسليم من العيوب ، وكذلك في النكاح لم يرض بمن لا يمكن وطؤها ، والعيب الذي يمنع كمال الوطء - لا أصله - فيه قولان في مذهب أحمد ، وغيره . وأما ما يمكن معه الوطء وكال الوطء فلا تنضب فيه أغراض الناس .

والشارع قد أباح بل أحب له النظر إلى المخطوبة ، وقال : « إذا ألقى الله في قلب أحدكم خطبة امرأة ، فلينظر إليها ، فإنه أحرى أن يؤدم بينها » . وقال لمن خطب امرأة من الأنصار : انظر إليها ، فإن في أعين الأنصار شيئاً » وقوله : « أحرى أن يؤدم بينها » يدل على أنه إذا

عرفها قبل النكاح دام الود ، وأن النكاح يصح وإن لم يرها ، فإنه لم يعلل الرؤية بأنه يصح معه النكاح . فدل على أن الرؤية لا تجب ، وأن النكاح يصح بدونها ، وليس من عادة المسلمين ولا غيرهم أن يصفوا المرأة المنكوحة بذلك ؛ بخلاف البيع ؛ فإنه إما أن لا يصح ، وإما أن يملك خيار الرؤية . وإن كان قد ذكر في مذهب أحمد رواية ضعيفة أنه يصح بلا رؤية ولا صفة ، ولا يثبت خيار .

وهذا الفرق إنما هو للفرق بين النساء والأموال : أن النساء يرضى بهن في العادة على الصفات المختلفة ، والأموال لا يرضى بها على الصفات المختلفة ؛ إذا المقصود بها التمول ، وهو يختلف باختلاف الصفات ، والمقصود بالنكاح المصاهرة ، والاستمتاع ، وذلك يحصل مع اختلاف الصفات . فهذا فرق شرعي معقول في عرف الناس . أما إذا عرف أنه لم يرض لاشرطه صفة فبانت بخلافها ، وبالعكس ، فإلزامه بما لم يرض به مخالف للأصول . ولو قال : ظننتها أحسن مما هي أو ما ظننت فيها هذا ، ونحو ذلك . كان هو المفرط ، حيث لم يسأل عن ذلك ، ولم يرها ، ولا أرسل من رآها . وليس من الشرع ولا العادة أن توصف له في العقد ، كما توصف الإمام في السلم ؛ فإن الله صان الحرائر عن ذلك ، وأحب سترهن ؛ ولهذا نهيت المرأة أن تعقد نكاحا ، فإذا كن لا يباشرن العقد ، فكيف بوصفن ؟ وأما الرجل فأمره ظاهر ،

يراه من يشاء فليس فيه عيب يوجب الرد ، والمرأة إذا فرط الزوج ،
فالطلاق بيده .

وسئل رحمه الله

عن رجل ابتاع عبدا بشرط الإبراء من سائر العيوب ، خلا الإباق ،
فلما ابتاعه هرب عنه ، فما يلزم البائع ؟ .

فأجاب : إن كان مقرا بالإباق قبل البيع ، فهذا عيب يستحق الرد .
وإذا كان البائع قد كتم هذا العيب حتى أبق عند المشتري ، فإن
المشتري في أحد القولين يطالبه ، بجميع الثمن ، كما هو مذهب مالك
وأحمد في إحدى الروايتين عنه ؛ بل هو المنصوص .

باب الخیار

سئل رحمه الله

عن رجلین تبایعا عینا ، وشرطا لكل واحد منها فسخ البیع وإمضاه فی مدة معتبرة شرعاً . فهل يعتبر الخیار فی الامضاء والفسخ ؟ أو فی الفسخ دون الإمضاء ؟ ویكون ذکر الإمضاء لغواً أولاً باعتبار معاً ؟ فإن قیل : إن ذکر الإمضاء لغو فلا كلام . وإن قیل : إنها تعتبران ، ولكل من اللفظین أثر فی الحكم ، فإذا اختار أحدهما الإمضاء والآخر الفسخ ، فهل القول قول من اختار الفسخ ؛ أو السابق منها ؟ أفتونا مأجورین .

فأجاب : الحمد لله رب العالمین ، إذا كان الأمر كما ذکر ، واختار أحدهما فسخ البیع فله فسخه بدون رضا الآخر ، ولو سبق الآخر بالإمضاء . والإمضاء المقرون بالفسخ یقصد به ترك الفسخ : أي لكل منهما أن یفسخه ، وأن لا یفسخه ؛ فإنه إذا لم یفسخاه إلى انقضاء المدة ، لا یقصد به التزام الآخر بالعقد ؛ لأن تفسیره بذلك ینافی أن

يكون للآخر الفسخ ، وهو قد جعل لكل منها الفسخ .

وإن أراد بإمضائه : إمضاه هو العقد ، بمعنى إسقاط حقه من الخيار ، كان ذلك صحيحاً ؛ ولكن إذا سقط خياره لم يسقط خيار الآخر ؛ ولكن المعنى المعروف في مثل هذه العبارة : أن لكل منها أن يفسخه ، وأن لا يفسخه . وإذا لم يفسخه فقد أمضاه . ونظير هذا قوله تعالى :
(وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَنْ أَجْلِهِنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَخُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ)

فإن التسريع هو ترك الإمساك ؛ بحيث لا يجبسها . ولا يحتاج التسريع إلى إحداث طلاق ، كذلك إمضاء العقد لا يحتاج إلى إحداث إمضاء . والله أعلم .

وسئل

عن رجل أعطى نطقاً لدلال يبيعه ، فنأدى عليه الدلال ، فزاد نصف درم ، فراح الدلال إلى نائب الحسبة ، فقال له : هذا صاحب النطق زاد فيه نصف درم ، فطلبه ، وقيل له ذلك ، فأنكر وحلف بالطلاق — خوفاً على نفسه وإزالة ما في صدور من سمعه — وأنه حلف أنه ما فعله . فهل يقع به الطلاق ؟

فأجاب : المالك إذا زاد في السلعة كان ظالماً ناجشاً ، وهو شر

من التاجر الذي ليس بمالك ، وهو الذي يزيد في السلعة ولا يقصد شراؤها ؛ ولهذا لو نجش أجنبي لم يبطل البيع ، وأما البائع إذا ناجش ، أو واطأ من ينجش ، ففي بطلان البيع قولان في مذهب أحمد وغيره . ومثل هذا ينبغي تعزيره على أمرين : على نجشه ، وعلى حلفه بالطلاق يمينا فاجرة ، وليس فعله المحرم عذرا له في اليمين الفاجرة .

وسئل رحمه الله تعالى :

عمن يسوم السلعة بثمان كثير ، ويبيعها بأزيد من القيمة المعتادة ، وقد يكون المشتري جاهلا بالقيمة : هل يجوز ذلك أم لا ؟

فأجاب : أما إذا كان المشتري مسترسلا — وهو الجاهل بقيمة المبيع — لم يجز للبائع أن يغبه غبناً يخرج عن العادة ؛ بل عليه أن يبيعه بالقيمة المعتادة ، أو قريب منها . فإن غبته غبناً فاحشاً فلمشتري الخيار في فسخ البيع وإمضائه . فقد روي في الحديث : « غبن المسترسل ربا » . وثبت في الصحاح : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقى الجلب حتى يهبط به السوق . وأثبت الخيار للبائع إذا هبط » وذلك لأن البائع قبل أن يهبط السوق يكون جاهلا بقيمة السلع ، فهى النبي صلى الله عليه وسلم عن أن يخرج المشتري إليه ، ويبتاع منه ؛ لما في ذلك من تعزيره والتدليس . وأثبت له الخيار إذا علم بحقيقة الحال .

فهكذا كل من كان جاهلاً بالقيمة ، لا يجوز تقريره والتدليس عليه :
مثل أن يسام سوماً كثيراً خارجاً عن العادة ليندل ما يقارب ذلك ؛ بل
يباع البيع المعروف غير المنكر . والله أعلم .

وسئل عن بيع المسترسل ؟

فأجاب : أما البيع فلا يجوز أن يباع المسترسل إلا بالسعر الذي
يباع به غيره ، لا يجوز لأحد استرسل إليه أن يغبن في الربح غبناً يخرج
عن العادة . وقد قدر ذلك بعض العلماء بالثلث . وبعضهم بالسدس .
وآخرون قالوا : يرجع في ذلك إلى عادة الناس ، فما جرت به عادتهم من
الربح على الماكسين : يربحونه على المسترسل .

والمسترسل قد فسر بأنه الذي لا يماكس ، بل يقول : خذ أعطني ،
وبأنه الجاهل بقيمة المبيع ، فلا يغبن غبناً فاحشاً ، لا هذا ولا هذا ،
وفي الحديث « غبن المسترسل رباً » .

ومن علم منه أنه يغبنهم فإنه يستحق العقوبة ؛ بل يمنع من الجلوس
في سوق المسلمين ، حتى يلتزم طاعة الله ورسوله ، وللمغبون أن يفسخ
البيع فيرد السلعة ويأخذ الثمن ، وإذا تاب هذا الغابن الظالم ولم يمكنه
أن يرد إلى المظلومين حقوقهم فليصدق بمقدار ما ظلمهم به وغبنهم ؛

لتبراً ذمته بذلك من ذلك .

و « بيع المساومة » إذا كان مع أهل الخبرة بالأسعار التي يشترون بها السلع في غالب الأوقات ، فإنه يباع غيرم كما يباعون ، فلا يربح على المسترسل أكثر من غيره ، وكذلك المضطر الذي لا يجد حاجته إلا عند هذا الشخص ، ينبغي أن يربح عليه مثل ما يربح على غير المضطر ؛ فإن في السنن : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضطر ، ولو كانت الضرورة إلى مالا بد منه : مثل لو يضطر الناس إلى ما عنده من الطعام واللباس ، فإنه يجب عليه أن لا يبيعهم إلا بالقيمة المعروفة ، ولهم أن يأخذوا ذلك منه بالقيمة المعروفة بغير اختياره ، ولا يعطوه زيادة على ذلك . والله أعلم .

وقال :

فصل

وبيع المغشوش الذي يعرف قدر غشه ، إذا عرف المشتري بذلك ، ولم يدلسه على غيره جائز ، كالمعاملة بدراهمنا المغشوشة . وأما إذا كان قدره مجهولاً كاللبن الذي يخلط بالماء ، ولا يقدر قدر الماء : فهذا منهي عنه ؛ وإن علم المشتري أنه مغشوش .

ومن باع مغشوشاً لم يحرم عليه من الثمن إلا مقدار ثمن الغش ،
 فعليه أن يعطيه لصاحبه ، أو يتصدق به عنه إن تعذر رده ، مثل من
 يبيع معيباً مغشوشاً بعشرة ، وقيمه لو كان سالماً عشرة ، وبالعيب
 قيمته ثمانية . فعليه إن عرف المشتري أن يدفع إليه الدرهمين إن اختار ،
 وإلا رد إليه المبيع ، وإن لم يعرفه تصدق عنه بالدرهمين . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن قوم يعملون عيباً ، يدخلون فيه صوفاً لا ينتفع به ، يسمونه
 « السلاقة » فيخلطونه بمشاق الكتان تدليساً منهم ، ويبيعونه على أنه صوف
 جيد ، وربما عرفه التاجر ؛ لكن التاجر يكتفم ذلك على المشتري ، فما
 يجب على صانعه ؟ وهل يتجر فيه ويكتمه عن مشتريه ؟ وما حكمه في
 نفس عمله ؟ وما يجب على من عمل ذلك من المسلمين ؟ وما يجب
 على ولاية الأمور في ذلك إذا كانوا يخلطون المشاق في الصوف الأبيض ،
 وقد نهوا عن ذلك غير مرة ، ويعودوا إليه ؟

فأجاب : الحمد لله . ليس للصانع أن يضع ذلك ، ولا للبائع أن
 يبيعه ، ولو علم المشتري أن فيه عيباً ، فإن مقدار الغش غير معلوم .
 وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه نهى أن يشاب

اللبن بلماء للبيع « بخلاف الشرب ، فإذا خلط اللبن بلماء للشرب جاز ،
وأما للبيع فلا ، ولو علم المشتري أنه مخلوط بلماء ، لأن المشتري لا يعلم
مقدار الخلط ، فيبقى البيع مجهولا ، وهو غرر . وهكذا كلما كان من
المغشوش الذي لا يعلم قدر غشه ، فإنه ينهى عن بيعه ، وعن عمله لمن
يبيعه ، وكذلك خلط المشاق بالصفوف الأبيض ، وكل ما كان من الغش
في المطاعم والملابس وغير ذلك إذا لم يعلم مقدار الغش ، فإنه ينهى
عن ذلك .

وقد أفتى طائفة من العلماء من أصحاب مالك ، وأحمد ، وغيرها :
أن من صنع مثل هذا فإنه يجوز أن يعاقب بتمزيق الثوب الذي غشه ،
والتصدق بالطعام الذي غشه ، كما شق النبي ظروف الخمر وكسر دنانها ، وكما
أمر عمر وعلي — رضي الله عنها — بتحريق المكان الذي يباع فيه
الخمر ، وقد نص عليه أحمد وغيره ، وكما أمر النبي صلى الله عليه
وسلم عبد الله بن عمر أن يحرق الثوبين المعصفرين ، رواه مسلم في
صحيحه . وكما حرق موسى عليه السلام العجل ، ولم يعده إلى أهله ،
وكما تكسر آلات الملاحية . ونظائر هذه متعددة . وهي مبنية على أن
العقوبات في الأموال تتبع حيث جاءت بها الشريعة ، كالعقوبات بالأبدان .

وادعى طائفة من العلماء أن ذلك منسوخ ، ولا حجة معهم بذلك
أصلا ، فكما أن البدن إذا قام به الفجور قد يتلف ، فالمال الذي قام

به صنعة الفجور — مثل الأصنام المنحوتة — يجوز تكسيها وتحريقها ،
 كما حرق النبي صلى الله عليه وسلم الأصنام ، وكذلك من صنع
 صنعة محرمة من طعام أو لباس ونحو ذلك . والله أعلم .

وسئل

عن دار لرجل باع ثلثها لزيد ، ثم باع الباقي لعمرو — من ملكه :
 الثلث ، والثلثين بالوكالة عن زيد ، وتوفى زيد — ومن حقوقها قناة
 ظهرت مستحقة النقل ، والإزالة ، بحكم تعدى ضررها للغير ، وتعذر
 الرد لإحداث زيادة كثيرة من البناء . فهل يجب أرش القناة على البائع
 لعمرو ؟ وإذا وجب : فهل يطلب بأرش الحصة التي باعها بالوكالة عن
 المشتري منه ؟ أم يختص الطلب بما باعه عن نفسه ؟

فأجاب : الأرش الواجب بسبب العيب في الثمن — إن كان الثمن
 لم يقبضه المشتري — سقط من الثمن قدر الأرش . وإن كان قبضه
 للبائع أو وكيله فله أن يطالب البائع بالأرش . ثم الوكيل إن ضمن
 عهدة المبيع ، أو لم يسم موكله في العقد فهو ضامن للأرش ، فيجوز
 مطالبته به . وإن ساء في العقد ، ولم يضمن العهدة فهل يكون ضامناً
 لذلك ؟ على قولين للعلماء في مذهب أحمد ، وغيره . والله أعلم .

وسئل قدس الله روحه ونور ضريحه

عن دار بين شخصين باعها أحدهما عن نفسه ، وعن شريكه بالوكالة لشخص آخر ، ثم إن المشتري بنى فوق ما اشتراه بناء كبيراً ، ومن حقوقه قناة ملاصقة جدار تربة ، فندت الجدار ، وسرت الندادة إلى القبر ، فرفع ملاك التربة المشتري للحسبة ، فشهدت البيعة أرباب الخبرة بتندية الجدار ، ووصول ذلك إلى القبر ، وأن القناة محدثة على الجدار ، وأنه ضرر يجب إزالتها من مكانها ، فألزم المشتري بنقلها . فهل ما أحدثه المشتري من البناء والهدم يمنع الرد ؟ أم لا ؟ وإذا منع ، فهل يثبت الأرش ؟ وإذا ثبت : فهل هو على الفور يسقط بتأخيره ؟ أم على التراخي فلا يسقط بالتأخير ؟ وما ألزم بهدمه وهدمه هل يسقط أرشه ، أم لا ؟ وإن قيل : إنه على الفور ، فأشهد على نفسه بطلب الأرش ، ثم تصرف بعد ذلك الإشهاد ، فهل يسقط أم لا ؟ وإذا كان له ذلك . فتكون المطالبة للوكيل بما باعه من ملكه ، وملك موكله ، أم ملكه فقط ؟؟

فأجاب : أما القناة إذا كانت محدثة حيث لا يجوز إحداثها فإنه يلزم محدثها بإزالة ما لا يجوز إحداثه . والمشتري إن لم يعلم بذلك بل

اعتقد أن هذا حق للملك ، لا يجوز إزالته ، فتبين الأمر بخلاف ذلك :
كان هذا عيباً .

فإذا بنى في العقار قبل علمه بالعيب ، ثم علم أنه عيب ، فليس إلا
الأرش دون الرد في أحد قولي العلماء : كأبي حنيفة ، وأحمد في أصح
الروايتين عنه . وفي الأخرى — وهو قول مالك — له الرد أيضاً .
ويكون شريكاً للبائع بما أحدثه من الزيادة فيه . ولا يلزم بالهدم مجاناً ؛
لأنه بنى بحق .

وخيار الرد بالعيب على التراخي ، عند جمهور العلماء ، كمالك ،
وأبي حنيفة وأحمد في ظاهر مذهبها ، ولهما قول — كمذهب الشافعي —
أنه على الفور . فإذا ظهر ما يدل على الرضا من قول أو فعل سقط
خياره بالاتفاق . فإذا بنى بعد علمه بالعيب سقط خياره .

وأما إذا أشهد بطلب الأرش استحقه ، كان له أن يطالب به بعد
ذلك ، ولا يسقط الأرش بتصرفه . والبائع يطالب بالدرك من أرش
أو رد فيما باعه من ملكه . وأما إذا باعه من ملك موكله فإن كان لم
يسمه في البيع طوّل أيضاً بدرك المبيع ، وإن كان سماه . فهل
يجوز مطالبته ؟ ويكون ضماناً لعهد المبيع ؟ على قولين للعلماء ، هما
روايتان عن أحمد .

وأما إن كان المشتري ألزم بالأرش ؛ لأجل القناة المحدثه التي لا يجوز إحداثها . فله أن يطالب البائع الغار له بأرش مالزمه بغيره .

وسئل رعم الله

عن أناس يتعانون خروج المياه ، مثل ماء الورد وغيره ؛ ثم إنهم يأخذون حرقان الورد ، وينقعونه ، ويستخرجوه عن العادة ، وكذلك الينوفر ينقعونه يابساً ، فهل يجوز لهم أن يفعلوا ذلك ، ويبيعوه ؟ .

فأجاب : لا يجوز خلط الماء الأول بالماء الثاني لمن يريد بيعه ، ولو علم بذلك المشترون ، كما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه نهى أن يشاب اللبن بالماء للبيع ، ولا بأس به للشرب » فإن هذه المائعات إذا شبيت لم يعرف مقدار ما يدخلها من الغش . وعلى ولي الأمر عقوبة من يفعل ذلك ، وسلوك طريق يمتنعون بها عن الغش .

وسئل شيخ الإسلام

عن عمل «الكيمياء» هل تصح بالعقل ، أو تجوز بالشرع ؟

فأجاب : الحمد لله . ما يصنعه بنو آدم من الذهب والفضة وغيرها من أنواع الجواهر والطيب وغير ذلك ، مما يشبهون به ما خلقه الله من ذلك ؛ مثل ما يصنعونه من اللؤلؤ ، والياقوت ، والمسك ، والعنبر ، وماء الورد ، وغير ذلك : فهذا كله ليس مثل ما يخلقه الله من ذلك ؛ بل هو مشابه له من بعض الوجوه ، ليس هو مساويا له في الحد والحقيقة . وذلك كله محرم في الشرع بلا نزاع بين علماء المسلمين ، الذين يعلمون حقيقة ذلك .

ومن زعم أن الذهب المصنوع مثل المخلوق ، فقولُه باطل في العقل والدين .

وحقيقة «الكيمياء» إنما هي تشبيه المخلوق ، وهو باطل في العقل ، والله تعالى ليس كمثل شيء ، لا في ذاته ، ولا في صفاته ، ولا في أفعاله . فهو سبحانه لم يخلق شيئا بقدر العباد أن يصنعوا مثل ما خلق ، وما

بصنونه فهو لم يخلق لهم مثله ؛ فإنه سبحانه أقدرهم على أن يصنعوا طعاماً مطبوخاً ، ولباساً منسوجاً ، وبيوتاً مبنية ، وهو لم يخلق لهم مثل ما يصنونه من المطبوخات والمنسوجات والبيوت المبنية . وما خلقه الله سبحانه من أنواع الحيوان والنبات والمعدن ، كالإنسان والفرس والحمار والأنعام والطيور والحيتان فإن بني آدم لا يقدرّون أن يصنعوا مثل هذه الدواب . وكذلك الخنطة ، والشعير ، والباقلا ، واللوييا ، والعدس ، والغنّب ، والرطب ، وأنواع الحبوب والثمار لا يستطيع الآدميون أن يصنعوا مثل ما يخلقهم الله سبحانه وتعالى . وإنما يشبهونه ببعض هذه الثمار ، كما قد يصنعون ما يشبه الحيوان ، حتى يصوروا الصورة كأنها صورة حيوان .

وكذلك المعادن ؛ كالذهب ، والفضة ، والحديد ، والنحاس ، والرصاص ؛ لا يستطيع بنو آدم أن يصنعوا مثل ما يخلقهم الله ؛ وإنما غابتهم أن يشبهوا من بعض الوجوه ، فيصفرون وينقلون ، مع اختلاف الحقائق ؛ ولهذا يقولون : تعمل تصفيرة ؟ ويقولون نحن صباغون .

وهذه « القاعدة » التي يدل عليها استقرار الوجود : من أن المخلوق لا يكون مصنوعاً ، والمصنوع لا يكون مخلوقاً ؛ هي ثابتة عند المسلمين ، وعند أوائل المتفلسفة الذين تكلموا في الطبائع ، وتكلموا في الكيمياء وغيرها ؛ فإن الله قال في كتابه : (أَمْ جَعَلُوا لِلَّهِ شُرَكَاءَ خَلَقُوا كَخَلْقِهِ)

فَتَشَبَّهُ الْخَلْقُ عَلَيْهِمْ قُلِ اللَّهُ خَلَقَ كُلَّ شَيْءٍ (وفي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما يروى عن الله أنه قال : « ومن أظلم ممن ذهب يخلق كخلقي ، فليخلقوا ذرة ! فليخلقوا بعوضة !! » . وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه لعن المصورين » ، وقال : « من صور صورة كلف أن ينفخ فيها الروح وليس بنافخ » وقال : « إن أشد الناس عذاباً يوم القيامة الذين يباهون بخلق الله » . وهذا التصوير ليس فيه تليس وغش ، فإن كل أحد يعلم أن صورة الحيوان المصورة ليست حيواناً .

ولهذا يفرق في هذا التصوير بين الحيوان وغير الحيوان ، فيجوز تصوير صورة الشجر والمعادن في الثياب والحيطان ونحو ذلك ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من صور صورة كلف أن ينفخ فيها الروح وليس بنافخ » ، ولهذا قال ابن عباس للمستفتى الذي استفتاه : صور الشجر ومالا روح فيه . وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أن جبريل قال له في الصورة : « حر بالرأس فليقطع » ، ولهذا نص الأئمة على ذلك ، وقالوا : الصورة هي الرأس ، لا يبقى فيها روح ، فيبقى مثل الجمادات . وهذا التصوير ليس فيه غش ولا تليس ؛ فإن كل أحد يفرق بين المصور وبين المخلوق .

وأما الكيمياء : فإنه يشبه فيها المصنوع بالمخلوق ، وقصد أهلها إما

أن تجعل هذا كهذا ، فينفقونه ويعاملون به الناس ، وهذا من أعظم الغش . وقد ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه مر برجل يبيع طعاماً ، فأدخل يده فيه ، فوجده مبلولاً . فقال : ما هذا يا صاحب الطعام ؟ فقال : يا رسول الله ! أصابته السماء — يعني المطر — فقال هلا وضعت هذا على وجهه ، من غشنا فليس منا ، وقوله : « من غشنا فليس منا » كلمة جامعة في كل غاش .

وأهل الكيمياء من أعظم الناس غشاً ؛ ولهذا لا يظهرون للناس إذا عاملوم إن هذا من الكيمياء ، ولو أظهروا للناس ذلك لم يشتروه منهم إلا من يريد غشهم . وقد قال الأئمة : إنه لا يجوز بيع المغشوش الذي لا يعلم مقدار غشه ، وإن بين المشتري أنه مغشوش . وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن أن يشاب اللبن بالماء للبيع ، وأرخص في ذلك للشرب » ويبيع المغشوش لمن لا يتبين له أنه مغشوش حرام بالإجماع ، والكيمياء لا يعلم مقدار الغش فيها ، فلا يجوز عملها ولا بيعها بحال .

مع أن الناس إذا علموا أن الذهب والفضة من الكيمياء لم يشتروه . ولو قيل لهم : إنه يثبت على الروباص ، أو غير ذلك ، بل القلوب مفطورة على إنكار ذلك . والولاية ينكرون على من يجدونه يعمل ذلك ، ولو كان أحدهم ممن يعمل ذلك في الباطن فيحتاج أن ينكره في الظاهر ؛

لأنه منكر في فطر الآدميين ، ولا تجرد من بعاني ذلك إلا مستخفياً بذلك ، أو مستعيناً بذئ جاه ، وعلى أصحابه من الذلة والصغار وسواد الوجوه : ما على أهل الفرية والكذب والتدليس . كما قال تعالى :

(إِنَّ الَّذِينَ أَخَذُوا الْعِجْلَ سَيَنَالُهُمْ غَضَبٌ مِّن رَّبِّهِمْ وَذِلَّةٌ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَكَذَلِكَ نَجْزِي الْمُفْتَرِينَ) . قال أبو قلابة : هي لكل مفتر من هذه الأمة إلى يوم القيامة ، وهؤلاء أهل فرية وغش وتدليس في الدين ، وكلاهما من المفتريين .

وأما القدماء فقد قالوا : إن الصناعة لا تعمل عمل الطبيعة ، وأخبروا أن المصنوع لا يكون كالطبوع ، ولهذا كان المصنفون منهم في الكيمياء إذا حققوا قالوا : لما كان المقصود بها إنما هو التشبيه ، فالطريق في التشبيه كذا وكذا . فيسلكون الطرق التي يحصل بها التشبيه ، وهي مع تنوعها وكثرتها ووصول جماعات إليها وانفاقهم فيها : عسرة على أكثر الخلق ، كثيرة الآفات ، والمنقطع عن الوصول أضعاف الواصلين مع كثرتهم ، فجاهير من يطلب الكيمياء لا يصل إلى المصنوع الذي هو مغشوش باطل طبعاً ، محرم شرعاً ؛ بل هم يطلبون الباطل الحرام ، ويتمنوه ويتحاكون فيه الحكايات ، ويطالعون فيه المصنفات ، وينشدون فيه الأشعار ، ولا يصلون إلى حقيقة الكيمياء — وهو المغشوش — بمنزلة أتباع المنتظر الذي في السرداب ، وأتباع رجال الغيب الذين لا يرام

أحد من الناس ، وأمثال هؤلاء الذين يطلبون مالا حقيقة له معتقدين وجوده ، ويموتون وهم لم يصلوا إليه ، وإن وصلوا إلى من يدعى لقاءه من الكذابين .

وكذلك طلاب الكيمياء الذين يقال لهم : « الحدبان » لكثرة انحنائهم على النفخ في الكير ، أكثرهم لا يصلون إلى الحرام ، ولا ينالون المشغوش ، وأما خواصهم فيصلون إلى الكيمياء ، وهي محرمة باطلة ، لكنها على مراتب .

منها ما يستحيل بعد بضع سنين ، ومنها ما يستحيل بعد ذلك ؛ لكن المصنوع يستحيل ويفسد ولو بعد حين ؛ بخلاف الذهب المعدني الخلق فإنه لا يفسد ولا يستحيل ؛ ولهذا ذكروا أن محمد بن زكريا الرازي المتطبب — وكان من المصححين للكيمياء — عمل ذهباً وباعه للنصارى ، فلما وصلوا إلى بلادهم استحال ، فردوه عليه ، ولا أعلم في الأطباء من كان أبلغ في صناعة الكيمياء منه . وأما الفلاسفة الذين هم أحذق في الفلسفة منه ، مثل يعقوب بن إسحاق الكندي ، وغيره . فإنهم أبطلوا الكيمياء ، وبينوا فسادها ، وبينوا الحيل الكيماوية .

ولم يكن في أهل الكيمياء أحد من الأنبياء ، ولا من علماء الدين ، ولا من مشايخ المسلمين ، ولا من الصحابة ، ولا من التابعين لهم

بإحسان . وأقدم من رأينا ، ويحكي عنه شيء في الكيمياء خالد بن يزيد ابن معاوية ، وليس هو ممن يقتدي به المسلمون في دينهم ، ولا يرجعون إلى رأيه ، فإن ثبت النقل عنه فقد دلس عليه ، كما دلس على غيره . وأما جابر بن حيان صاحب المصنفات المشهورة عند الكياوية ، فمجهول لا يعرف ، وليس له ذكر بين أهل العلم ، ولا بين أهل الدين ، وهؤلاء لا يعدون أحد أمرين : إما أن يعتقد أن الذهب المصنوع كالمعدني — جهلا وضلالا — كما ظنه غيرهم . وإما أن يكون علم أنه ليس مثله ، ولكنه لبس ودلس ، فما أكثر من يتحلى بصناعة الكيمياء ؛ لما في النفوس من حجة الذهب والفضة ، حتى يقول قائلهم : لو غنى بها مغن لرقص الكون . وعامتهم يأكلون أموال الناس بالباطل ويصدون عن سبيل الله ، ويظهرون للطماع أنهم يعملون الكيمياء حتى يأكلوا ماله ، ويفسدوا حاله . وحكاياتهم في هذا الباب عند الناس أشهر من أن تحتاج إلى نقل مستقر تدل على أن أهل الكيمياء يعاقبون بنقيض قصدهم ، فتذهب أموالهم — حيث طلبوا زيادة المال بما حرمه الله — بنقص الأموال ، كما قال الله تعالى : (يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرِي الضَّعْفَتِ) .

والكيمياء أشد تحريما من الربا . قال القاضي أبو يوسف . من طلب المال بالكيمياء أفلس ، ومن طلب الدين بالكلام تزندق ، ومن طلب غرائب الحديث كذب . ويروى هذا الكلام عن مالك ، والشافعي ،

رضى الله عنهم أجمعين .

وقد قال لي رأس من رؤوسهم لما نهيته عنها ، وبينت له فسادها
وتحريمها — ولما ظهرت عليه الحجة : أخذ يستعفى عن المناظرة ،
ويذكر أنه منقطع بالجدال ، وقال فيما قال — : النبي صلى الله عليه
وسلم كان يعرف الكيمياء ، فقلت له : كذب ؛ بل هو مستلزم للكفر ،
فإن الله قال في كتابه (**وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ
مَأْجِلَكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا وَعَيْنُهُمْ تَفِيضٌ مِنَ الدَّمْعِ حَزَنًا أَلَّا يَجِدُوا مَا يُنْفِقُونَ**)
وهذه الآية نزلت بالإجماع في غزوة تبوك ، وكان النبي صلى الله
عليه وسلم قد حض فيها الناس على الصدقة ، حتى جاء رجل بناقة مخطومة
مزمومة ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : « لك بها سبعمائة ناقة
مخطومة مزمومة » وجاء أبو عقيل بصاع فطعن فيه بعض المنافقين ،
وقال فيها : كان الله غنياً عن صاع هذا ، وجاء آخر بصرة كادت يده
تعجز عن حملها ، فقالوا : هذا مرأى . فأنزل الله تعالى : (**الَّذِينَ
يَلْمِزُونَ الْمُطَّوِّعِينَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فِي الصَّدَقَاتِ وَالَّذِينَ لَا يَجِدُونَ إِلَّا
جُهْدَهُمْ فَيَسْخَرُونَ مِنْهُمْ سَخِرَ اللَّهُ مِنْهُمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ**) وجاء عثمان بن عفان
بألف ناقة ، فأعوزت خمسين ، فأكملها بخمسين فرس ، فقال النبي
صلى الله عليه وسلم : « ما ضر عثمان ما فعل بعد اليوم » وصارت
هذه من مناقبه المشهورة ، فيقال مجاز جيش العسرة .

وقد قال الله : (لَيْسَ عَلَى الضَّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى) إلى قوله :
 (وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا
 وَأَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ الدَّمْعِ حَزَنًا أَلَّا يَجِدُوا مَا يُنْفِقُونَ) . وقد قيل : إنهم
 طلبوا أن يحملهم على النعال . وسواء أريد بالنعال النعال التي تلبس ، أو الدواب
 التي تركب ، فقد أخبر الله عن نبيه أنه قال لهم (لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ)
 وقد كان هو يحض الناس على الإنفاق غاية الحض . فلو كانت الكيمياء
 حقاً مباحاً وهو يعلمها ، لكان من الواجب أن يعمل منها ما يجهز به
 الجيش ، فإن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، ومن نسب إلى النبي
 صلى الله عليه وسلم ذلك فقد نسبه إلى ما نزهه الله عنه .

وأبضا فإن علماء الأمة لم يوجب أحد منهم في الكيمياء حقاً ؛ لا
 خساً ولا زكاة ، ولا غير ذلك ، وقد انفقوا على أن في الركاز الخمس ،
 كما ثبت ذلك في الحديث الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم .
 والركاز الذي لا ريب فيه ؛ هو دفن الجاهلية . وهي الكنوز المدفونة
 في الأرض ، كالمعادن . فأهل الحجاز لا يجعلونها من الركاز ، وهو
 مذهب أحمد وغيره ، وأهل العراق يجعلونها من الركاز ، ومن العلماء
 من يفرق بين أن يوجد المال جملة ، وبين أن لا يوجد . وللشافعي
 فيها أقوال معروفة وجمهور العلماء يوجبون في المعدن حقاً ؛ إما الزكاة ،
 وإما الخمس .

ولو كانت الكيمياء حقاً حلالاً لكان الواجب فيها أعظم من الخمس وأعظم من الزكاة ، فإنها ذهب عظيم بسعي يسير ، أبسر من استخراج المعادن ، والركاز ؛ لكن هي عند علماء الدين من الغش الباطل المحرم الذي لا يحل عمله ، ولا اتخاذه مالا ، فضلا عن أن يوجبوا فيها ما يجب في المال الحلال .

وقال لي المخاطب فيها : فإن موسى صلى الله عليه وسلم كان يعمل الكيمياء . قلت له : هذا كذب ، لم ينقل هذا عن موسى أحد من علماء المسلمين ، ولا علماء أهل الكتاب ؛ بل قد ذكروا عنهم أن موسى كان له عليهم حق يأكل منه ، ولو كان يعمل الكيمياء لكان يأكل منها .

قال : فإن قارون كان يعمل الكيمياء ، قلت : وهذا أيضا باطل ؛ فإنه لم يقله عالم معروف ، وإنما يذكره مثل الثعلبي في تفسيره عن لا يسمى . وفي تفسير الثعلبي الغث والسمين ، فإنه حاطب ليل ، ولو كان مال قارون من الكيمياء لم يكن له بذلك اختصاص ؛ فإن الذين عملوا الكيمياء خلق كثير لا يحصون ، والله سبحانه قال : (وَءَاتَيْنَاهُ مِنَ الْكُنُوزِ مَا إِنَّ مَفَاتِحَهُ لَتَنُوءُ بِالْعُصْبَةِ أُولَى الْقُوَّةِ) فأخبر أنه آتاه من الكنوز ما إن مفاتحه لتنوء بالعصبة أولى القوة ، والكنوز إما أن يكون هو كنزها ، كما قال : (وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ) الآية

وإما أن يكون اطلع على كئائز مدفونة وهو الركاز ، وهذا لا ريب أنه موجود .

ثم إنه مات هذا الرجل وكان خطيباً بجامع ، فلم يشهد جنازته من جيرانه وغيرهم من المسلمين إلا أقل من عشرة ، وكان يعاني السحر والسيما ، وكان يشتري كتباً كثيرة من كتب العلم ، فشهدت بيع كتبه لذلك ، فقام المنادي ينادى على « كتب الصنعة » وكانت كثيرة يعنى كتب الكيمياء ؛ فإنهم يقولون : هي علم الحجر المكرم ، وهي علم الحكمة ، ويعرفونها بأنواع من العبارات ، وكان المتولى لذلك من أهل السيف والديوان شهودا ، فقلت لولي الأمر لا يحل بيع هذه الكتب ؛ فإن الناس يشترونها فيعملون بما فيها ، فيقولون : هؤلاء « زغلية » فيقطعون أيديهم . وإذا بتم هذه الكتب تكونون قد مكتموم من ذلك ، وأمرت المنادي فألقاها ببركة كانت هناك ، فألقيت حتى أفسدها الماء ، ولم يبق يعرف ما فيها .

ومما يوضح ذلك : أن الكيمياء لم يعملها رجل له في الأمة لسان صدق ، لا عالم متبع ، ولا شيخ يقتدى به ، ولا ملك عادل ، ولا وزير ناصح ، وإنما يفعلها شيخ ضال مبطل ، مثل ابن سبعين وأمثاله ، أو مثل بنى عبيد . أو ملك ظالم ، أو رجل فاجر . وإن التبس أمرها على بعض أهل العقل والدين ، فغالبيهم ينكشف لهم أمرها في الآخر ، ولا

يستطيعون عملها صيانة من الله لهم لحسن قصد ، وما أعلم أن رجلا
من خيار المسلمين أنفق منها أو أكل منها .

وما يذكره بعض الناس أن أولياء الله يعملون بها . فهذا لا يعدو
ما يقوله أحد أمرين : إما أن يكون كاذبا . وإما أن يكون قد ظن من
يعملها أنه من أولياء الله ، المخصوصين بمثل هذه الكرامة ، فهذا جهل ؛
فإن الكيمياء يعملها المشرك واليهودي والنصراني والفاجر والمبتدع ، لا
يختص بها أولياء الله ؛ بل لا يعرف ولي ثابت الولاية يعملها ، ومن
ذكرها ممن يدعي أنه من الأولياء مثل صاحب « الفصوص » وأمثال
هؤلاء فهؤلاء في كلامهم في الدين من الخطأ والضلال أعظم مما في كلامهم
في الكيمياء ، فإذا كان كلامهم في التوحيد والنبوة واليوم الآخر فيه
من الضلال ما هو مخالف لكتاب الله وسنة رسوله وإجماع المسلمين ؛
بل ما لم يقله اليهود والنصارى فكيف يكون كلامهم في الكيمياء ؟ .

ثم من اغتر بما ذكره صاحب « كتاب السعادة » فيه ، وفي
« كتاب جواهر القرآن » وأمثالها من الكتب : ففي هذه الكتب من
الكلام المردود والمخالف للكتاب والسنة وإجماع سلف الأمة وأئمتها
ملا يخفى على عالم بذلك ، وقد رد علماء المسلمين ما في هذه الكتب
من أقوال المتفلسفة وأشباهها من الضلال المخالف للكتاب والسنة . ومن
الناس من يطعن في نقل هذه الكتب عن أضيفت إليه ، ويقول : إنه كذب

عليه في نسبة هذه الكتب إليه . ومنهم من يقول : بل قد رجع عن ذلك ؛ فإنه قد ثبت عنه في غير موضع نقيض ما يقوله في هذه الكتب ، ومات على مطالعة البخاري ومسلم .

نعم ! خرق العادات للأولياء جائر ، مثل أن يصير النبات ذهباً . وذلك مما لا يكون طريقه طريق الكيمياء المعمولة بالمعالجات الطبيعية ، وبين هذين من الفرق ما بين عصا موسى ، وعصي السحرة ، فإن تلك كانت حية تسعى ، وتلك يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى .

وبالجملة : فإذا كان طائفة من المنتسبين إلى العلم والعبادة اعتقدوا أن علم الكيمياء حق وحلال : فهذا لا يفيد شيئاً ؛ فإن قول طائفة من العلماء والعباد خالفهم من هو أكبر منهم وأجل عند الأمة لا يحتاج به إلا أحق ؛ فإنه إن كان التقليد حجة فتقليد الأكبر الأعمم الأعبد أولى . وإن لم يكن حجة لم ينفعه ذكره لهؤلاء . وعلى التقديرين فلا يفيد هذا شيئاً . وبكفيه أن خيار هذه الأمة من القرون الذين بعث فيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم هم الذين بلونهم لم يدخلوا في شيء من هذا ، إذ لو كانت حلالاً لدخلوا فيها ، كما دخلوا في سائر المباحات ؛ فإنهم كانوا يكتسبون الأموال بالوجوه ، واكتساب المال مع إنفاقه في طاعة الله عمل صالح . وقد ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « على كل مسلم صدقة . قالوا : فمن لم يجد . قال :

يعمل بيده فينفع نفسه، ويتصدق . قالوا : فإن لم يستطع ، قال : يعين صانعا ، أو يصنع لأخرق . قالوا : فإن لم يستطع ، قال : يكف نفسه عن الشر فإنها صدقة يتصدق بها على نفسه .

ومما يوضح الأمر في ذلك : أن الله سبحانه وتعالى خلق الأشياء أجناساً وأصنافاً وأنواعاً ، تشترك في شيء ، ويمتاز بعضها عن بعض بشيء ، كما أن الدواب تشترك في أنها تحس وتتحرك بالإرادة فهذا لازم لها كلها : ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « أصدق الأسماء حارث وهمام » . إذ كل إنسان لا بد له من حرث ، وهو كسبه وعمله . ولا بد له من هم ، هو مبدأ إرادته ، ويمتاز بعض الدواب عن بعض بما يفصل بينه وبين غيره . فهذه الخواص الفاصلة مختصة ، كما أن الصفات المشتركة عامة ، وهذا كالنطق للإنسان ، والصهيل للفرس ، والرخاء للبعير ، والنهيق للحمار ، وأمثال ذلك .

وكذلك النباتات تشترك مع الدواب في أنها تنمي وتغذى ؛ ولكن ليس للنبات حس ، ولا إرادة تتحرك بها ، والمعدن مشارك في بعض ذلك . وقد علم أن هذه الأصناف — التي تسمى الأنواع التي يفضل بعضها عن بعض بهذه الخواص الفاضلة — إذا تقومت بهذه الفضول الخواص لم يكن لبشر أن يجعلها من أنواع آخر ، ولا أن يجعل ذلك الفضل ويلبسها فضلا آخر ، فلا يمكنه أن يجعل الحنطة شعيراً ، ولا

الفرس حماراً ولا الحمار ثوراً . وكذلك لا يمكنه أن يجعل الفضة ذهباً ، ولا النحاس فضة ، وأمثال ذلك ؛ وإنما غاية شبه وجوده ، ويدلس .

ومن زعم من الكياوية أن الفضة ذهب لم يستكمل نضجه ، فقد كذب ؛ بل لهذا معدن ، ولهذا معدن ، كما ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه قيل له : أي الناس أكرم ؟ فقال : أتقائم . فقالوا : لسنا نسألك عن هذا ؛ فقال : يوسف نبي الله ، ابن يعقوب نبي الله ، ابن إسحق نبي الله ، ابن إبراهيم خليل الله . فقالوا : لسنا نسألك عن هذا . فقال : أفمن معادن العرب تسألوني ؟ الناس معادن كمعادن الذهب والفضة ، فكما أن قريشاً ليس أصلها أصل تميم ، وعدنان ليس أصلها أصل قحطان ، والعرب ليس أصلها أصل العجم ، فكذلك ليس أصل الذهب أصل الفضة ، ولا أصل الفضة أصل الذهب ، وإن قدر أن معدن الذهب يكون فيه فضة ، كما يكون في معدن الفضة نحاس ، فكذلك خبث المعادن .

ومعلوم أن المستخرج من المعدن لا بد من تصفيته من خبثه ، والناس يعلمون ما شاء الله من معادن الفضة لا يخرج منها ذهب . ولو كانت الفضة إذا أكمل طبخها صارت ذهباً ، لكان يخرج من معادن الفضة ذهب ؛ إلا أن يقال : ليس من طبيعة ذلك المعدن حرارة طبخها . فيقال : هذا أيضاً مما يبطل قول الكياوية ؛ وذلك أن الله سبحانه يخلق

الذهب في معادن بحرارة ورطوبة ، ويخلقها في المعدن كما يخلق الأجنة في بطون الأرحام ، وكما يخلق في الحرث من الأشجار والزرع بحرارة يخلقها ، وما يخلق به من الحرارة التي أودعها في تلك الأجسام لا تقوم مقامه حرارة النار التي نصنعها نحن .

وبالجملة فاستقراء هذين الأصلين - أن المخلوق لا يكون مصنوعا ، والمصنوع لا يكون مخلوقا ، وأن الأنواع المفضلة بخواصها لا يمكن أن ينقل منها نوع إلى نوع آخر - يظهر ذلك بالعقل ، والدلالة الشرعية المستنبطة من الكتاب والسنة ، والإجماع أيضا في ذلك ، ثم ما فطر الله عليه عباده - وسوى بين بلاده - من إنكار ذلك وعقوبة فاعليه في الجملة ظاهر ، وإن فعله بعضهم باطنا .

ثم إن الذين يصنعون الكيمياء ، ويدعون أنها حق حلال لو بيع لأحدم ذهب ، وقيل له : هو من عمل الكيمياء لم يشتريه ، كما يشتري المعدني ، وإن صنع به كما يصنع بذهبه الذي يعلمه من الاعتبار ؛ بل قد جبلت قلوب الناس على أن من فعل هذا نسبوه إلى الغش والزغل والتمويه ، والناس شهداء الله في الأرض .

وأبضا فإن فضلاء أهل « الكيمياء » يضمنون إليها الذي بسمونه السيميا كما كان يصنع ابن سبعين ، والسهورودي المقتول ، والحلاج ،

وأمثالهم . وقد علم أنه محرم بكتاب الله وسنة رسوله ، وإجماع الأمة ؛ بل أكثر العلماء على أن الساحر كافر ، يجب قتله . وقد ثبت قتل الساحر عن عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وحفصة بنت عمر ، وعبد الله بن عمر ، وجندب بن عبد الله ، وروى ذلك مرفوعاً عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم . وقد قال الله تعالى : (وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُ حَيْثُ أَقَى) . وقال تعالى :

(وَاتَّبِعُوا مَا تَنَلُوا الشَّيَاطِينُ عَلَىٰ مُلْكٍ سُلَيْمَنٌ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَنٌ وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَائِكِينَ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَرْوَتَ وَمَا يَعْلَمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَرَوْجِهِ وَمَا هُمْ بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلْقٍ وَلَيْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنفُسَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ)

فبين سبحانه أن طلاب السحر يعلمون أن صاحبه ماله في الآخرة من خلاق : أي من نصيب ، ولكن يطلبون به الدنيا : من الرئاسة والمال . (وَلَوْ أَنَّهُمْ آمَنُوا وَاتَّقَوْا) لحصل لهم من ثواب الله في الدنيا والآخرة ما هو خير لهم مما يطلبونه .

ولهذا تجرد الذين يدخلون في السحر ، ودعوة الكواكب ،

وتسيحاتها ، فيخاطبونها ، ويسجدون لها ، إنما مطلوب أحدم المال والرئاسة ، فيكفر وبشرك بالله ؛ لأجل ما يتوهمه من حصول رئاسة ومال ، ولا يحصل له إلا ما يضره ولا ينفعه ، كما يدل عليه استقراء أحوال العالم .

وقد ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه عد من الكبائر الإشراف بالله ، والسحر ، وقتل النفس ، والربا ، والفرار من الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات ، وغير ذلك من أنواع السحر . وأصنافه متنوعة .

وإنما المقصود هنا : أنك تجد « السيميا » التي هي من السحر كثيرا ما تقترن بالكيمياء ؛ ومعلوم بالاضطرار من دين الإسلام أن السحر من أعظم المحرمات ، فإذا كانت الكيمياء تقترن به كثيراً ، ولا تقترن بأهل العلم والإيمان : علم أنها ليست من أعمال أهل العلم والإيمان ؛ بل من أعمال أهل الكفر والفسوق والعصيان . وهذا كله فيمن وصل إلى الكيمياء وعملها ، وقدر على أن ينفق منها ولا ينكر عليه ، وأكثر الطالبين لها لم يوصلوا إلى ذلك ، ولم يقدروا عليه ، ومن وصل منهم إلى ذلك مرة تعذر عليه في غالب الأوقات ، مع حصول المفسدات .

ومن استقرأ أحوال طالبها وجد تحقيق ما قاله الأئمة ، حيث قالوا :

من طلب المال بالكيمياء أفسس ، ومن طلب العلم بالكلام تزندق ،
 ومن طلب غرائب الحديث كذب . وكم أنفقوا فيها من الأموال ، وكم
 صحبوا بها من الرجال ، وكم أكثروا فيها من القيل والقال ، وكم علقوا
 بها الأطماع والآمال ، وكم سهروا فيها من الليالي ، ولم يظفروا إلا بخسارة
 الدنيا والدين ، ونقص العقل والعلم ، ونصب العرض والنل والصغار
 والحاجة والإقتار ، وكثرة الهموم والأحزان ، وصحبة شرار الأقران ،
 والاشتغال عما ينفعهم في المعاش والمعاد ، والأعراض عما ينفع في
 الآخرة من الزاد .

لا سيما وهي كثيرا ما تقود أصحابها إلى أنواع المعاصي والفسوق ؛
 إذ طالبها بيفيها بغية العاشق للمعشوق ؛ بل قد تؤول إلى الكفر بالرحمن ،
 والإعراض عن الإيمان والقرآن ، والدخول في أضاليل المشركين ،
 وعباد الأوثان ، وهو خسارة الدنيا والدين ، لم يحصل إلا على طمع
 كاذب ، كالبرق الخالب ، والسراب الذي (يَحْسَبُهُ الظَّمْثَانُ مَاءً حَتَّىٰ إِذَا
 جَاءَهُ لَمْ يَجِدْهُ شَيْئًا وَوَجَدَ اللَّهُ عِنْدَهُ فُوقَهُ حِسَابَهُ ۗ وَاللَّهُ سَرِيعُ الْحِسَابِ)

فهم في ذلك بمنزلة من بظن في أهل الكفر من القسيسين
 والرهبان أنهم من عباد الله أهل الإيمان ، أو من بظن في أهل البدع
 والكذب والتليس أنهم من أولياء الله الذين (لَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ
 يَحْزَنُونَ * الَّذِينَ ءَامَنُوا وَكَانُوا يَتَّقُونَ * لَهُمُ الْبُشْرَىٰ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا

وَفِي الْآخِرَةِ لَأَبْدِيلَ لِكَلِمَاتِ اللَّهِ ذَلِكَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ .

بل كثير منهم بظن في المتبوء الكذاب : كمسيلمة ، والغسي ،
ونحوها أنهم بمنزلة الأنبياء الصادقين ؛ كإبراهيم ، وموسى ، وعيسى ،
ومحمد . صلوات الله عليهم أجمعين . واشتباه الحق بالباطل ، واشتباه
النبي بالمتبوء ، والمتكلم بعلم بالمتكلم بجهل ، والولى الصادق بالمرأى الكاذب :
هو كاشتباه الذهب المعدنى بالذهب المصنوع ، وقد فرق الله بين
الحق والباطل ، وإنما اهتدى للفرق التام أهل العلم والإيمان من أمة
محمد صلى الله عليه وسلم . الذين قال الله فيهم :

(كَانِ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ
بِالْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ وَمَا اخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا الَّذِينَ أُوتُوهُ مِنْ بَعْدِ
مَا جَاءَهُمْ بِالْبَيِّنَاتِ بَغْيًا بَيْنَهُمْ فَهَدَى اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا لِمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ مِنَ الْحَقِّ بِإِذْنِهِ
وَاللَّهُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ)

وهي الأمة الوسط ، الذين هم شهداء الله في الأرض على خلقه في
الحق ، وهم الذين بأمرهم بالمعروف وينهون عن المنكر . جعلنا الله
وسائر إخواننا من أتباعهم ، والمقتدين بهم ، وحشرنا في زميرتهم ،
بمنه وفضله .

ومن أعظم حجج « الكيماوية » : استدلالهم بالزجاج . قالوا :

فإن الزجاج معمول من الرمل والحصى ، ونحو ذلك ، ففاسوا على ذلك ما يعملونه من الكيمياء . وهذه حجة فاسدة ؛ فإن الله سبحانه وتعالى يخلق للناس زجاجاً ؛ لافى معدن ، ولا فى غيره ؛ وإنما الزجاج من قسم المصنوعات ، كالآجر والفخار ونحوها مما يطبخ فى النار . وقد تقدم أن الله سبحانه وتعالى جعل لبنى آدم قدرة على أن يعملوا أنواعاً من المطاعم والملابس والمساكن ، وكذلك جعل لهم قدرة على ما يصنعونه من الآنية من الفخار ، والزجاج ، ونحو ذلك ؛ ولم يخلق لهم سييلاً على أن يصنعوا مثل ما خلق الله .

وإذا تبين أن الزجاج من قسم المصنوعات دون المخلوقات ، ليس فيه ما يشبه المصنوع بالمخلوق ، بطلت حجة الكيمياء .

فإن أصل المخلوقات التى خلقها الله لا يمكن البشر أن يصنعوا مثلها ، ولا يمكنهم نقل نوع مخلوق من الحيوان والنبات والمعدن إلى نوع آخر مخلوق . وهذا مطرد لا ينقض . والله أعلم .

وسئل رهم الله

عن رجل باع ملكاً وعقارا ، ثم خرج مستحقاً . فهل يحاسب المشتري بالثمن من أجره المبيع ، إذا كان له أجره ؟ وهل يتوقف استحقاق

الأجرة على انتفاع المشتري بالبيع ؟ أم لا ؟ وهل يرجع المشتري على البائع بما يجب عليه في الشرع من الأجرة للبيع مدة مقامه في يده ، أو بالثمن الذي دفعه ؟ .

فأجاب : إذا كان المشتري عالماً بالغصب ، فهو ظالم ضامن للمنفعة . سواء انتفع بها أو لم ينتفع ، وإن لم يعلم فقرار الضمان على البائع الظالم ، وإذا انتزع المبيع من يد المشتري فله أن يطالب بالثمن الذي قبضه . وإن أخذ منه الأجرة وهو مغرور رجع بها على البائع الغار . والله أعلم .

وسئل

عمن يقول : إن « السيميا » و « الكيمياء » علمان من علوم الأنبياء والأولياء . ويروى بعضهم في الكيمياء — وهو الفضة الحدماء أو المحدمة — من أسفاها أكل الحلال « ونحو ذلك ؟ .

فأجاب : وأما من قال . إن « السيميا ! و الكيمياء » من علوم الأنبياء والأولياء فكاذب مفتر ؛ لم يعرف عن نبي من الأنبياء أنه تكلم لافي هذا ، ولا في هذا ، ولا عن ولي مقبول عند الأمة .

أما « السيميا » فإنها من السحر (وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُ حَيْثُ أَتَى)

ولا ريب أن السحرة قد يشتبهون بالأنبياء والأولياء ، ويأتون ما يظن أن يضاها ما تأتي به الأنبياء ، كما أتى سحرة فرعون بما يضاهون به معجزة موسى ، (فَأَلْقَى مُوسَى عَصَاهُ فَإِذَا هِيَ تَلْقَفُ مَا يَأْفِكُونَ — إلى قوله — سَجِدِينَ) .

وأما « الكيمياء » فهو المشبه بالذهب والفضة المخلوقين . والكيمياء لا تختص بهذين ؛ بل تصنع كيمياء الجواهر: كاللؤلؤ والزرجد . وكيمياء المشمومات: كالمسك والعنبر والورد ، وكيمياء المطعومات . وهي باطلة طبعاً ، محرمة شرعاً ، فإنه قد ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من غشنا فليس منا » .

« والكيمياء » من الغش : فإن الله لم يخلق شيئاً إلا بقدر ، والخلق لا يصنعون مثل ما خلق الله تعالى . قال الله تعالى : (أَمْ جَعَلُوا لِلَّهِ شُرَكَاءَ خَلَقُوا كَخَلْقِهِ) . وفي الحديث الصحيح يقول الله تعالى : « ومن أظلم ممن ذهب يخلق كخلقى ؛ فليخلقوا ذرة أو ليقولوا شعيرة » .

والفلاسفة يقولون : إن الصناعة لا تعمل عمل الطبيعة : يعني أن المصنوع من الذهب والفضة وغيرها لا يكون مثل المطبوع الذي خلق بالقوة الطبيعية السارية في الأجسام ، ولهذا لا يوجد من المخلوقات ما صنع الخلق مثله ، وما يصنعه الخلق لم يخلق لهم مثله ، فهم يطحنون

الطعام ، وينسجون الثياب ، وبينون البيوت ، ولم يخلق لهم مثل ذلك .
وكذلك الزجاج يصنعونه من الرمل والحصى ، ولم يخلق مثله .
وهذا مما احتج به الكيماوية على صحة الكيمياء . وهي حجة باطلة لما
ذكر . فإنه لو خلق زجاج ، وصنع زجاج مثله : لكان في هذا حجة ،
وليس الأمر كذلك .

وجاهير العقلاء من الأولين والآخرين الذين تكلموا بعلم في هذا
الباب يعلمون أن الكيمياء مشبه ، وأن الذهب المخلوق من المعادن ما
يمكن أن يصنع مثله ؛ بل ولا يصنع ، وكل ينكشف قريباً ، أو بعيداً ؛
ولكن منه ما هو شديد الشبه ، ومنه ما هو أبعد شهاً منه . وقد بسط
الكلام على هذا في غير هذا الموضع .

ومثل

عن رجل اشترى عبداً سليماً من العيب ، ثم باعه كذلك ،
فسرق العبد من المشتري الثاني مبلغاً وأبق . فهل يرجع بالثمن على
البائع الأول ؟ أو الثاني ؟ أو بالأرث . أم لا ؟ .

فأجاب : للمشتري أن يطالب بالأرث بلا نزاع بين العلماء ، ومعنى

ذلك : أن يقوم العبد ولا عيب فيه ، ويقوم وبه هذان العيان ، فما نقص من القيمة نقص من الثمن بحسابه ، فإذا كانت قيمته سليماً أربعمائة ، وقيمه معيباً مائتان : حط عنه نصف الثمن .

وهل يرجع بالثمن كله على السيد الذي دلس العيب ؟ فهذا فيه نزاع مشهور بين العلماء . فذهب مالك وأحمد في أنص الروايتين عنه أنه يرجع عليه بالثمن كله . وقد ذهب أبو حنيفة والشافعي وأحمد في القول الآخر يرجع عليه بذلك .

وسئل

عن رجل اشترى جارية فبانت عاشقة في سيدها الذي باعها ، وباعها الثاني لثالث . فهل للثالث أن يردها على الثاني ؟ وهل يردها الثاني على الأول ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : نعم هذا عيب ينقص القيمة في العادة نقصاً بيناً ، فإذا ثبت ولم يعلم به المشتري كان له أن يردها على بائعه المشتري الثاني ، وإذا كان المشتري الثاني لم يعلم العيب فله أن يردها على البائع الأول . والله أعلم .

وسئل

عن رجل اشترى جارية صحيحة سالمة فهربت من يوم ابتاعها من غير ضرب ، ولا إجحاف . فهل للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن قبل حضور الجارية ، ووجودها ، أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إن كانت الجارية معروفة بالإباق قبل ذلك ، وكنتم البائع هذا العيب ، وأبقت عند المشتري ، فللمشتري أن يطالب البائع بالثمن في أصح قولي العلماء ، كما هو مذهب مالك وأحمد في المنصوص عنه من القولين . وفي القول الآخر يطالب بالأرش .

وإن لم تكن أبقت قبل ذلك ولكن أبقت بسبب ما فعل بها المشتري فلا شيء على البائع . وإذا حدث به عيب إباق أو غيره بعد القبض ، فلا رد له عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد . وأما مالك فيقول : له الرد بذلك إلى تمام ثلاثة أيام ، وما بعد ذلك إلى سنة . وله الرد بالجنون والجذام والبرص . والله أعلم .

وسئل

عن دابة لم يعلم أحد المتبايعين بها عيباً ، فكشفت عنده مقدار شهر ،
ثم وجد بها عيباً ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا ظهر بها عيب قديم قبل البيع ، ولم يكن
علم به ، فله أن يردها بذلك العيب ؛ ما لم يظهر منه ما يدل على الرضا به .

وسئل

عن رجل باع قمحاً فبذره فتلف ، فطلب المشتري من البائع خراج
الأرض . فهل يجب على البائع ذلك ؟ وهل للمشتري أن يطالبه بذلك ؟
وإذا ادعى المشتري أن العيب كان من البائع ؟ .

فأجاب : إذا باعه وسلم إليه المبيع ، ثم تلف بعد ذلك عند المشتري ،
أو بذره المشتري فتلف : فلا ضمان على البائع ؛ بل يستحق جميع
الثلث إلا أن يكون به عيب ، أو تدليس ، ونحو ذلك .

وإن ادعى المشتري أن تلفه بسبب عيب كان فيه ، وكان ذلك القمح قد اشترى منه غير هذا المشتري ، وشهدوا أنه سليم من العيب ، لم يقبل قول المشتري ، وإن لم يكن للبائع بينة ، فالقول قوله مع يمينه ، إذا لم يقم المشتري بينة .

وأيضاً فإذا قال أهل الخبرة : أن الميب لا ينبت النبات المعتاد ، وهذا قد نبت النبات المعتاد ، ثم هاف : كان حجة للبائع .

وسئل

عن رجل باع زوجته داراً يبيع أمانة بأربعمائة درهم ، وقد استوفت الدرهم من الأجرة ، فهل يجوز لها أخذ شيء آخر ، وقد أخذت الأربعمائة ، فهل يحرم عليها ؟

فأجاب : الحمد لله وحده . المقصود بهذا وأمثاله أن يعطيه المال ، ويستغل العقار عن منفعة المال ، فما دام المال في ذمة الآخذ فإنه يستغل العقار ، وإذا رد عليه المال أخذ العقار ، وهذا على هذا الوجه لا يجوز باتفاق المسلمين . وإن قصداً ذلك وأظهرا صورة يبيع لم يجوز على أصح قولي العلماء أيضاً .

ومن صحح ذلك فلا بد أن يكون يبعه شرعياً ، فإذا شرط أنه

إذا جاء بالثمن أعاد إليه العقار : كان هذا بيعاً باطلاً . والشرط المتقدم على العقد كالمقارن له في أصح قولي العلماء .

وحينئذ فما حصل للمرأة من الأجرة بعد أن علمت التحريم تحسبه من رأس المال ، وما قبضته قبل ذلك : فهو على الخلاف المذكور ، وإن اصطلاحاً على ذلك فهو أحسن . وما قبضته بعقد مختلف تعتقد صحته لم يجب عليها رده في أصح القولين .

وسئل

عن رجل طلب من إنسان أن يقرضه دراهم ، وللرجل كرم ، فامتنع إلا أن يبيعه الكرم بمائة درهم ، وأنه إذا جاء بالدرهم أعاد إليه الكرم ، فباعه الكرم بهذا الشرط ، ولم يذكر الشرط في العقد ، ثم بعد العقد قال المشتري لجماعة شهود : اشهدوا على أنه متى جاء هذا بدراهمي أعدت إليه كرمه . فهل يكون هذا البيع صحيحاً ، أم لا ؟ وهل يجب على المشتري القيام بما شرطه على نفسه في إعادة الكرم ؟ وإذا مكر المشتري بالبائع . هل يجوز له ذلك ؟

فأجاب : ليس هذا بيعاً لازماً ؛ بل عليه أن يرد عليه كرمه إذا أعطاه دراهمه ، ولا يحل له أن يمكر به .

وسئل

عن امرأة اشترت خرقة تخطها ، ثم بعد ذلك وجدتها خامية
وفيها فزور ، فهل تلزم التاجر إن ردها إليه ؟

فأجاب : لها أن تطالبه بأرش العيب القديم ، وإذا كان قد نقص
بما أحدثته فيه من العيب كان لها الرد مع أرش العيب الحادث في
أصح قولي العلماء . والله أعلم .

وسئل

عن رجل باع ملكا لابنة تحت حجره بألف وثمانين — يبع
أمانة — وهو يساوي أربعة آلاف درهم ، وشهدت الشهود ، وذكروا
في المكتوب أن ابنة البائع أذنت في البيع ، ولم يكن الشهود حضروها ،
ولا لها جلية عندهم . فهل يصح هذا البيع ؟

فأجاب : الحمد لله . يبع الأمانة يبع باطل ، والواجب رد العوض ،
ويبع الأب مثل هذا الغبن العظيم لا يجوز ، والمحجور عليها لا يصح

إذنها والإشهاد عليها بالإذن في مثل ذلك ؛ بل إذا عرف ذلك فسخ
البيع بكل حال .

وسئل رحمه الله

هل ذكر أحد من العلماء أن المشتري الأول إذا لم يجز له
التصرف فيها قبل القبض فتلفت يكون ضامنا لها ؟ أو أن جواز التصرف
والضمان متلازمان طردا وعكسا ؟ فالنزاع في ذلك مشهور ؟

فأجاب : القولان في مذهب أحمد : وهو طريقة القاضى وأصحابه .

والتأخرون من أصحاب أحمد مع أبي حنيفة والشافعية يقولون
بتلازم التصرف والضمان ، فعندم أن ما دخل في ضمان المشتري جاز
تصرفه فيه ، وما لم يدخل في ضمانه لم يجز تصرفه فيه ؛ ولهذا طرد
الشافعي ذلك في بيع الثمار على الشجر ، فلم يقل بوضع الجوائح ؛ بناء
على أن المشتري إذا قبضها ، وجاز تصرفه فيها ، صار ضمانها عليه .

والقول الثانى : فى مذهب أحمد الذى ذكره الحرقى ، وغيره من
المتقدمين ، وعليه تدل أصول أحمد : أن الضمان والتصرف لا يتلازمان ؛
ولهذا كان ظاهر مذهب أحمد أن الثمار إذا تلفت قبل تمكن المشتري

من جذاذها . كانت من ضمان البائع ، مع أن ظاهر مذهبه أنه يجوز للمشتري التصرف فيها بالبيع وغيره ، فجوز تصرفه فيها مع كون ضمانها على البائع . وقد ثبت بالسنة أن الثمار من ضمان البائع ، كما في صحيح مسلم عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا بعثت من أخيك ثمرة فأصابها جائحة ، فلا يحل لك أن تأخذ من ثمنها شيئاً ، به يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق !؟ » .

ولكن الرواية الأخرى عنه في منع التصرف في هذه الثمار يوافق الطريقة الأولى .

ومن الحجة لهذه الطريقة : أن منافع الإجارة مضمونة على المؤجر قبل الاستيفاء ، بمعنى أنها إن تلفت بآفة سماوية كهوت الدابة ، وتعطلت المنافع كانت من ضمان المؤجر ، لأنها تلفت قبل التمكن من استيفائها ، مع أنه يجوز للمستأجر التصرف فيها حتى بالبيع في ظاهر المذهب ، وإن كان عنه رواية أخرى لا يؤثرها بأكثر من الأجرة ، إذا لم يحدث فيها زيادة ؛ لثلا يرح فيها لم يضمن ، وهي مذهب أبي حنيفة . وأبو حنيفة عنده أن المنافع لا تملك بالعقد ، وإنما تملك بالاستيفاء شيئاً فشيئاً .

وأحمد في المشهور عنه هو وغيره يجوزون إيجارها بأكثر من الأجرة ، ويقولون : هذا ليس ربحاً لم يضمن ؛ لأن هذه المنافع مضمونة على

المشترى ، بمعنى أنه لو تركها مع القدرة على استيفائها فلم يستوفها كانت من ضمانه ؛ وإنما تكون مضمونة على البائع إذا تلفت قبل التمكن من استيفائها ؛ ولهذا كان ظاهر مذهب أحمد في (باب الضمان) ضمان العقد — الفرق بين ما يتمكن من قبضه ، وما لم يتمكن ، ليس هو الفرق بين المقبوض وغيره . ومن ذلك أن الحرقى وغيره يقولون : إن الصبرة المتعينة المبيعة جزافاً تدخل في ضمان المشتري بالعقد ، ولا يجوزون للمشتري بيعها حتى ينقلها ، لحديث ابن عمر ، وابن عمر روى الحكمين جميعاً . قال من السنة : أن ما أدركته الصفقة حياً مجموعاً فهو من ملك المتباع ، وقال مارواه البخاري عنه : « كنا نبتاع الطعام جزافاً فنهينا أن نبيعه في مكانه حتى ننقله إلى رحالنا ، فقد جاز التصرف حيث يكون الضمان على البائع ، كما في الثمار ، ومنع التصرف حيث يكون الضمان على المشتري كالصبرة من الطعام ، فثبت عدم التلازم بينهما .

ومن حجة هذا القول أنه ليس كل ما دخل في ضمان المشتري يجوز تصرفه فيه ، بدليل المقبوض قبضاً فاسداً ، والمقبوض في قبض فاسد .

أما الأول فلو اشترى قفيزاً من صبرة ، أو رطلاً من زبرة ، ونحو ذلك مما يشترط في إقباضه الكيل أو الوزن : فقبض الصبرة كلها ، أو الزبرة كلها ، فإن هذا قبض فاسد ، لا يبيح له التصرف إلا بتميز ملكه

عن ملك البائع ؛ ومع هذا فلو تلفت تحت يده كانت مضمونة .

وأبضا فليس المشتري ممنوعا من جميع التصرفات ؛ بل السنة إنما جاءت في البيع خاصة ، ولو أعتق العبد المبيع قبل القبض فقد صح إجماعا . وقد تنازع الناس في الهبة وغيرها . وقد تنازع الناس في غلة الطعام المبيع قبل النهي عن قبضه ، فإنه هو الذي ثبت في النصوص ، وانفق عليه العلماء . وكذلك اختلفوا في تفریع هذا الأصل .

وأصول الشريعة توافق هذه الطريقة ، فليس كل ما كان مضموناً على شخص كان له التصرف فيه : كالمغصوب ، والعارية . وليس كل ما جاز التصرف فيه كان مضموناً على المتصرف ؛ كالمالك : له أن يتصرف في المغصوب ، والمعار ، فيبيع المغصوب من غاصبه ، وعن يقدر على تخليصه منه ، وإن كان مضموناً على الغاصب ، كما أن الضمان بالحراج ، فأبضا هو فيما اتفق ملكا وبدأ . وأما إذا كان الملك لشخص ، واليد لآخر ؛ فقد يكون الحراج للمالك ، والضمان على القابض .

وأبضا فيبيع الدين ممن هو عليه جائز في ظاهر مذهب أحمد والشافعي ، وكذلك أبو حنيفة . وعند مالك يجوز بيعه ممن ليس هو عليه ، وهو رواية عن أحمد ؛ مع أن الدين ليس مضموناً على المالك .

وأبضا فالبايع إذا مكن المشتري من القبض : فقد قضى ما عليه ؛

وإنما المشتري هو المفرط بترك القبض ، فيكون الضمان عليه ؛ بخلاف ما إذا لم يمكنه من القبض : بأن لا يوفيه التوفية المستحقة ، فلا يكيله ولا يزنه ولا بعده ، فإنه هنا بمنزلة ما لم يوفه إياه من الدين . وإذا لم يفعل البائع ما يجب عليه من التوفية ؛ كان هو المفرط ، فكان الضمان عليه ؛ إذ التفريط يناسب الضمان .

وأما حل التصرف وحرمة فله أسباب أخر :

فقد يكون السبب التمکن من التسليم حتى لا يشابهه بيع الغرر .
وإذا لم ينقله من مكانه : فقد ينكر البائع البيع ، ويفضي إلى النزاع .
وقد لا يمكنه البائع من التسليم ، كما اشترط في الرهن القبض ؛ لأن مقصوده استيفاء الحق من المرهون عند تعذر استيفاء الحق من الراهن .
وهذا إنما يتم بأن يكون قابضاً للرهن ؛ بخلاف ما إذا كان بيد الراهن ، فإنه يحول بينهما .

وقد يكون سبب ذلك أن المقصود بالعقود هو التقابض ، وبالقبض يتم العقد ، ويحصل مقصوده ؛ ولهذا إذا أسلم الكفار وتحاكموا إلينا وقد تعاقدوا عقوداً يجوزونها وتقابضوها : لم نفسخها ؛ وإن كانت محرمة في دين المسلمين ، وإن كان قبل التقابض نقضناها ؛ لئلا يفضي إلى الإذن بعد الإسلام في قبض محرم . فالبيع قبل قبضه لم يتم ملك المشتري عليه ؛

بل هو يتعرض للآفات شرعا وكوناً ، فكان يبعها قبل القبض من جنس بيع الغرر ؛ ولهذا نهى عن بيع المغام قبل القبض ، ولهذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عنده ؛ لعدم تمكنه من القبض الواجب عليه بالعقد . وإن كان من الناس من يجعل الحديث متاولا للدين والعين ، ويجعل التسليم مستثنى منه . ومنهم من يخصه بالعين ، ويفسره ببيع عين لم يملكها ، ويجعل معنى « ما ليس عندك » : ما ليس في ملكك . ومنهم من يحمله على الملك واليد جميعا ، أو يشترط في المبيع أن يكون مملوكا مقبوضاً ، فلا يجوز بيع المملوك الذي لا يتمكن من تسليمه ، وهو من بيع الغرر : كالعبد الآبق ، والفرس الشارد .

وهذا حجة من منع بيع الدين ممن ليس عليه . قال : لأنه غرر ليس بمقبوض . ومن جوزة قال : يبعه كالحوالة عليه ، وكبيع المودع والمعار ، فإنه مقبوض حكماً ؛ ولهذا جوزنا بيع الثمار . وظاهر مذهب أحمد أنه إذا اشترى ثمرة بادية الصلاح ، وقبض ثمنها ، فإنها تكون من ضمان البائع ؛ لأن عليه القبض إلى كمال الجذاذ ؛ والمشتري لم يتمكن من جذاذها ، ولكن جاز تمكنه منها إذا خلى بينه وبينها : يجعل التصرف . وقبضها التخلية ، وجعل في الضمان قبضها التمكن من الانتفاع الذي هو المقصود بالعقد . ولعموم مأخذ هذه المسائل كثر تنازع الفقهاء فيها ، ولم يطرد إلى التوهم فيها قياس كما تراه .

وكثير منهم لا يلاحظ فيها معنى ؛ بل يتمسك فيها بظاهر النصوص ،
وكل منها قد يتناقض فيها ؛ لكن قد جعل على حمل المذاهب
فيها ، والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل اشترى صبرة مجازفة ، ثم تلفت على ملك المشتري قبل
قبضها ، ثم باعها قبل قبضها من غير أن يعلم تلفها . فإذا قلنا : إن
المشتري الأول لم يجوز له بيعها قبل قبضها . فتلفت . فهل هي من ماله ؟
أو من مال البائع الأول ؟ وهل ذكر أحد من العلماء : أن المشتري
الأول إذا لم يجوز له التصرف فيها قبل القبض فتلفت ، يكون ضامناً لها ،
أو أن جواز التصرف والضمان متلازمان طرداً وعكساً ؟

فأجاب : الحمد لله . أما في هذه الصورة ، فالبيع باطل بالاتفاق ،
إذا تلف المبيع وقت العقد ، سواء باعها بالصفة ، أو بغير الصفة ، أو
باعها برؤية سابقة على العقد ؛ بل في مثل هذه الصورة لو تلفت بعد
العقد ، وقبل وجودها على الصفة ، أو الرؤية الأولى ، لا يفسخ البيع .
فأما إذا تبين أنها كانت تالفة حين العقد ، فالبيع باطل بلا ريب .

وأما ضمانها فظاهر مذهب مالك وأحمد أن التلف من ضمان

المشترى ؛ لما احتج به من حديث الأوزاعي عن الزهري عن سالم عن ابن عمر قال : « مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حيا مجموعا ، فهو من ضمان المشتري » إذ ظاهر مذهب أحمد أن ما كان متعينا بالعقد لا يحتاج إلى توفية بكيل أو وزن ونحوها ؛ بحيث يكون المشتري قد تمكن من قبضه ، فهو من ضمانه : قبضه أو لم يقبضه .

وأما مذهب أبي حنيفة والشافعي : فإنها من ضمان البائع ، وهي الرواية الأخرى عن أحمد ، واختارها أبو محمد ؛ لكن الصواب في ذلك متنوع . فذهب أبي حنيفة لا يدخل المبيع كله في ضمان المشتري إلا بالقبض ؛ إلا العقار . وعند الشافعي العقار وغيره سواء ، وهو رواية عن أحمد .

وعن أحمد رواية بالفرق بين المكيل والموزون وغيرها . ورواية بالفرق بين الطعام وغيره . ورواية بالفرق بين المطعوم : المكيل الموزون وغيره . وهذا في القبض عنه ، كالروايات في الربا .

وقال رحمه الله

فصل

في « المقبوض بعقد فاسد » : أصله أن العقد الصحيح يوجب على كل من المتعاقدين ما اقتضاه العقد ، مثل ما يوجب التقابض : في البيع ، والإجارة ، والنكاح ، ونحو ذلك من المعاملات اللازمة ، فإن لزومها يقتضى وجوب الوفاء بها وتحريم نقضها .

وأما « العقود الجائزة » من الوكالات بأنواعها ، والمشاركات بأصنافها ، فإنها لا توجب الوفاء مطلقا ؛ إذ العقد ليس بلازم يجب الوفاء به ؛ بل هو جائز مباح ، وصاحبه مخير بين إمضائه وفسخه ، وإذا فسخه كان نقضاً له ؛ لكن ما دام العقد موجودا فعليه الوفاء بموجبه من حفظ المال ؛ فإنه عقد أمانة .

وأما تحريم العدوان كالخيانة فذلك واجب بالشرع لا بالعقل ، إذ يحرم عليه العدوان في مال من اتتمنه ، وغيره ؛ لكن العقد أوجب ذلك أيضا وزاده توكيدا .

وأما وجوب التصرف عليه ، بحيث يكون العامل : في المضاربة ،
والمزارعة ، والمساقاة ، إذا ترك التصرف الذي اقتضاه العقد : مفرطاً ،
فهذا هو الظاهر ؛ فإن العقد وإن كان جائزاً ، فما دام موجوداً فله
موجبان : الحفظ بمنزلة الوديعة ، والتصرف الذي اقتضاه العقد . وهذا
قياس مذهبنا ؛ لأننا نوجب على أحد الشريكين من المعاوضة بالبيع
والعمارة ما يحتاج إليه الآخر في العرف : مثل عمارة ما استهم .
هذا في شركة الأملاك ، فكذلك في شركة العقود ؛ فإن مقصودها هو
التصرف . فترك التصرف في المضاربة والمساقاة والمزارعة قد يكون أعظم
ضراً من ترك عمارة المكان المستهم في شركة الأملاك .

ومن ترك بيع العين والمنفعة المشتركة ؛ لأنه هناك يمكن الشريك أن
يبيع نصيبه ، وهنا غره وضع عليه منفعة ماله ، فإذا كان العقد فاسداً
لم يثبت جميع مقتضاه من وجوب التقابض والتصرف ، وحل التصرف
والانتفاع ونحو ذلك ، فإذا اتصل به القبض فهو قبض مأذون فيه بعقد ،
فليس مثل قبض الغاصب الذي هو بغير إذن ولهذا قال الفقهاء : ما ضمن
بالقبض في العقد الصحيح ضمن بالقبض في العقد الفاسد ، كالمبيع
والمؤجر . وما لم يضمن بالقبض في العقد الصحيح لا يضمن بالقبض في
العقد الفاسد ، كالأمانات : من المضاربة والشركة ونحوها ؛ لوجود الإذن .
ولهذا تنازع العلماء في حصول الملك بالقبض فيه ، وفيما يستحقه من

العوض ، هل هو المسمى . أو عوض المثل ، أو نحو ذلك . وذلك أن الفرق بينهما من وجهين :

أحدها : أن ذلك قبض بغير إذن المالك ، وهذا قبض بإذن المالك .

الثاني : أن هذا قبض اقتضاء عقد ، وإن كان فيه فساد ، وذلك قبض لم يقتضه عقد بحال ؛ ولهذا نوجب في ظاهر المذهب المسمى في النكاح الفاسد ، وفي المضاربة الفاسدة ، ونحوها على أحد القولين .

فإن كان المقبوض به موجودا وأراد الردرده ، وإن كان فائتا رد مثله إذا أمكن . فإذا تعذر رد العين أو المثل فلا بد من رد عوض ، مثل أن يكون المبيع ليس من ذوات الأمثال ؛ بل من ذوات القيم ، ومثل المنافع المستوفاة بالإجارة الفاسدة ، ومثل عمل العامل في المشاركة الفاسدة : من المساقاة والمضاربة ونحوها . فمن أصحابنا من يوجب رد القيمة في هذه الصورة ، كقول الشافعي ، بناء على أن المستحق رد العين أو المنفعة ، وقد تعذر عينه ومثله فينقل إلى القيمة ، كما لو ضمنت بالإتلاف أو الغصب .

وطرد الشافعي هذا في المسمى الفاسد في النكاح ، والمغصوب ؛ فأوجب مهر المثل ؛ بناء على أنه كان يجب رد البضع لفساد التسمية ، فلما لم يمكن رده رد بدله ، وهو مهر المثل ، وخالفه بعض أصحابه .

والجمهور من أصحابنا وغيرهم ، وسائر العلماء أوجبوا بدل المهر المسمى مثله أو قيمته ؛ لا بدل البضع ، وهو الصواب قطعا ؛ لأن النكاح هنا لم يفسد ، فلم يجب رد المستحق به وهو البضع ، وإذا لم يجب رد البضع لم يجب رد بدله ؛ بل الواجب هو إعطاء المسمى إن أمكن ، وإلا فبدله ، فكان بدل المسمى هو الواجب ، وهو أقرب إلى ما تراضوا به من بدل البضع ، وفي سائر العقود إذا فسدت نوجب رد العين أو بدلها . وظاهر كلام أحمد أن الواجب في المشاركة — مثل المضاربة ونحوها — المسمى أيضا : كالنكاح الفاسد ، على ظاهر المذهب . وهذا القول أقوى ،

بل الصواب أنه لا يجب في الفاسد قيمة العين ، أو المنفعة مطلقا ، وذلك لأن العين لو أمكن ردها أو رد مثلها لكان ذلك هو الواجب ؛ لأن العقد لما انتفى وجب إعادة كل حق إلى مستحقه ، والمثل يقوم مقام العين . أما إذا كان الحق قد فات مثل الوطء في النكاح الفاسد ، والعمل في المؤاجرات والمضاربات ، والغبن في المبيع : فالقيمة ليست مثلا له .

وإنما تجب في بعض المواضع : كالمثلف والمغصوب الذي تعذر مثله ؛ للضرورة ؛ إذ ليس هناك شيء يوجد أقرب إلى الحق من القيمة ، فكان ذلك هو العدل الممكن ، كما قلنا مثل ذلك في القصاص ،

ودية الخطأ وأرش الجراح . واعتبرنا القيمة بتقويم الناس ؛ إذ ليس هناك متعاقدان تراضيا بشيء . وأما هنا فقد تراضيا بأن يكون المسمى بدلا عن العين أو المنفعة ، والناس يرضون لها بيدل آخر ، فكان اعتبار تراضيا أولى من اعتبار رضا الناس .

فإن قيل : ها إنما تراضيا بهذا البدل في ضمن صحة العقد ؛ ووجوب موجباته ، وذلك متف هنا ؟ [قيل :] والناس إنما يجعلون هذا قيمة في ضمن عقد صحيح له موجباته ، فلما تعذر العقد هنا قدرنا وجود عقد يعرف به البدل الواجب فيه ، فتقدير عقدها الذي عقدها أولى من تقدير ما لم يوجد بحال ، ولا رضيا به ، ولم يعقده غيرها . فإذا كان لابد من التقدير والتقريب ، فما كان أشبه بالواقع كان أولى بالتقدير وأقرب إلى الصواب .

فتبين بهذا أن إيجاب مهر المثل في النكاح الفاسد إنما هو شبيه لها بمن يتزوج من أمثالها نكاحا صحيحا لازما ، فتحتاج فيه إلى شيئين : إلى تقدير مثلها ، وتقدير نكاح صحيح ، فيه مسمى . فقسناها على أمثالها ، وقسنا فاسدها على صحيح أولئك ، وهذا في غاية البعد ، وإذا أوجبنا المسمى في الفاسد قسنا فاسدها بصحيحها ، وهي إلى نفسها أقرب من غيرها إليها . ثم عقدها الفاسد وعقدها الصحيح أقرب من عقدها الفاسد إلى عقد غيرها الصحيح . وأما إذا كان وطئ بشبهة بلا نكاح فهنا يوجب مهر مثلها .

وقال بيغ الإسلام قدس الله روحه

فصل

« قاعدة في المقبوض بعقد فاسد » وذلك أنه لا يخلو : إما أن يكون العاقد يعتقد الفساد ويعلمه ، أو لا يعتقد الفساد .

فالأول يكون بمنزلة الغاصب ؛ حيث قبض ما يعلم أنه لا يملكه ؛ لكنه لشبهة العقد ، وكون القبض عن التراضي هل يملكه بالقبض أو لا يملكه ؟ أو يفرق بين أن يتصرف فيه أو لا يتصرف ؟ هذا فيه خلاف مشهور في الملك . هل يحصل بالقبض في العقد الفاسد ؟ .

وأما إن كان العاقد يعتقد صحة العقد : مثل أهل الزمة فيما يتعاقدون بينهم من العقود المحرمة في دين الإسلام ؛ مثل بيع الخمر ، والربا ، والختنير ؛ فإن هذه العقود إذا اتصل بها القبض قبل الإسلام والتحاكم إلينا أمضيت لهم ، ويملكون ما قبضوه بها بلا نزاع ؛ لقوله تعالى :
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ)

فأمر بترك ما بقي .

وإن أسلموا أو تحاكموا قبل القبض فسخ العقد ، ووجب رد المال إن كان باقيا ، أو بدله إن كان فاتئا . والأصل فيه قوله تعالى :
(يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ —
إلى قوله — وَإِن تَبْتِغُوا فَلَکُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِکُمْ) أمر الله تعالى برد ما بقي من الربا في الذم ، ولم يأمر برد ما قبضوه قبل الإسلام ، وجعل لهم مع ما قبضوه قبل الإسلام رؤوس الأموال . فعلم أن المقبوض بهذا العقد قبل الإسلام يملكه صاحبه ، أما إذا طرأ الإسلام وبينها عقد ربا فينفسخ ، وإذا انفسخ من حين الإسلام استحق صاحبه ما أعطاه من رأس المال ، ولم يستحق الزيادة الربوية التي لم تقبض ، ولم يجب عليه من رأس المال ما قبضه قبل الإسلام ؛ لأنه ملكه بالقبض في العقد الذي اعتقد صحته ، وذلك العقد أوجب ذلك القبض ، فلو أوجبناه عليه لكننا قد أوجبنا عليه رده ، وحاسبناه به من رأس المال الذي استحق المطالبة به ، وذلك خلاف ما تقدم .

وهكذا كل عقد اعتقد المسلم صحته بتأويل من اجتهاد أو تقرير : مثل المعاملات الربوية التي يبيحها مجوزوا الحيل . ومثل بيع النبيذ المتنازع فيه عند من يعتقد صحته . ومثل بيع الغرر المنهي عنها عند من يجوز بعضها ؛ فإن هذه العقود إذا حصل فيها التقابض مع اعتقاد الصحة

لم تنقض بعد ذلك ؛ لا بحكم ، ولا برجوع عن ذلك الاجتهاد .

وأما إذا تحاكم المتعاقدان إلى من يعلم بطلانها قبل التقابض ، أو استفتياه إذا تبين لهما الخطأ ، فرجع عن الرأي الأول ، فما كان قد قبض بالاعتقاد الأول أمضي . وإذا كان قد بقي في الذمة رأس المال ، وزيادة ربوية : أسقطت الزيادة ورجع إلى رأس المال . ولم يجب على القابض رد ما قبضه قبل ذلك بالاعتقاد الأول ، كأهل الذمة وأولى ؛ لأن ذلك الاعتقاد باطل قطعاً .

وقال شيخ الإسلام قدس الله روحه

فصل

إذا كان إيجاب المسمى أو مثله أقرب إلى التسوية في الفاسد الذي يتعذر رده : رد المقبوض أو مثله من إيجاب مثل العوض المسمى في العقد على مثال هذا المضمون .

فنقول : المثل من فاسد فسد مثله ، فليس المؤجل مثل الحال ، ولا أحد النوعين مثل الآخر ، فلو أسلم إليه دراهم في شيء سلماً ، ولم

بتغير سعره ، وقلنا : هو سلم . فإن رد إليه رأس ماله في الحال ، أو مثله ، فهذا هو الواجب .

وأما إذا أخره إلى حين حلول السلم ، ثم أراد رد مثل رأس ماله : فليس هذا مثلا له . فإذا أوجبنا المسلم فيه بقيمته وقت الإسلاف كان أقرب إلى العدل ، فإنها تراضيا أن يأخذ بهذه الدرام من المسلم فيه ، لا من غيره ؛ لكن لم يتفقا على القدر ، فردها إلى القيمة العادلة هو الواجب بالقياس ؛ فإن قبض الثمن قبل قبض الثمن . ولو اشترى سلعة لم يقطع فيها ، وقلنا هو يبيع فاسد ، فإذا تعذر رد العين ومثلها : ردت القيمة بالسعر وقت القبض ، فكما أوجبنا هنا قيمة المقبوض من العوض ، نوجب هناك قيمة المقبوض من الدرام .

ونظيرها من كل وجه : أن يكون المبيع مكيفا ، أو موزونا ، لم يقطع ثمنه ؛ لكنه مؤجل إلى حول ، فحين يحل الأجل إن رد خنطة مثلا لم يكن مثلا لتلك المقبوضة ؛ لاختلاف القيمة ، فإعطاء قيمة المقبوض وقت قبض السلعة مؤجلا إلى حين قبض الثمن أشبه بالعدل . فهذا في الثمن والثمن سواء .

والأصل فيه أن كل ما كان أقرب إلى ما تعاقد عليه ، وتراضيا به ؛ كان أولى بالاستحقاق مما لم يتعاقد عليه ولم يتراضيا به . وأن

المضمون بالغصب والإتلاف إذا لم يكن مثليا فإنه يقدر بالقيمة لا بالعقود ، فتقدير المضمون بذلك العقد أولى من تقديره بالمضمون بعقد آخر ؛ لكن هذه المسألة « مسألة الحلول والتأجيل » مبنية على أصل آخر ، وهو أن اختلاف الأسعار يؤثر في التائل ، وهذا مذكور في موضعه . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل عاقد رجلا بثمر الإسكندرية على غلة ذكر أنها مودعة في ناحية بيروت ، وأعطاه الثمن ، وأرسل وكيله ليسلم ذلك للمشتري ، فلم يجد الغلة ؛ بل وجدها تحت الحوطة ، كل ذلك بعد أن أشهد المشتري على نفسه ، أنه تسلم الغلة المذكورة . فهل يجوز لهذا البائع تأخير ما قبضه من الثمن ؟ وهل له في ذلك شبهة ، ويعطى البائع بتأخير الثمن عن سلمه بعد المطالبة أم لا ؟

فأجاب : الحمد لله رب العالمين : إذا لم يجد المبيع الغائب ، أو وجده ولم يتمكن من قبضه ، فله فسخ البيع إن كانت العين منصوبة . وإن تلفت انفسخ البيع ووجب على البائع أن يرد عليه الثمن إذا طلبه المشتري ، ولا ينفعه إشهاد المشتري عليه بالقبض ، إذا كان قد أشهد

قبل القبض ، وإن قامت عليه بينة بالإقرار ، وكان الإقرار صحيحاً :
فله تحليف البائع أن باطن الإقرار كظاهره في أصح قولي العلماء .

وأما إذا علم كذب الإقرار ، بأن يكون قد أقر بالقبض قبل
التمكن منه ، لم يصح هذا الإقرار كله — إذا صح بيع الغائب ، بأن
بيعه بالصفة على مذهب مالك ، وأحمد في المشهور .

وأما من أبطل بيعه مطلقاً كالشافعي ، وأحمد في رواية ، فالبيع
باطل من أصله ، وأبو حنيفة يصححه مطلقاً ، وأحمد في رواية ؛ لكن
له الخيار عند الرؤية بكل حال ، وبكل حال فالأئمة متفقون على أن
[على] البائع دفع الثمن إذا طلبه المشتري والحالة هذه . والله أعلم .

وسئل رحمه الله :

عمن باع يبعاً وجحد البيع ، وأشهد المشتري على نفسه بالفسخ ،
فما الحكم في ذلك ؟

فأجاب : إذا جحد البيع وفسخه المشتري كذلك ، لم يكن للبائع
إلزام المشتري ثانياً بالقبض . والله أعلم .

وسئل

عن رجل اشترى ملكا بثمن معين . ودفع الثمن بمحضر شهود كتاب التبايع ، وثبت الكتاب ، وحكم به حكام المسلمين الأربعة ، ثم استحق الملك المشتري مستحق غير البائع ، وأثبت استحقاقه بذلك الشرع ، ورفع يد المشتري عما اشتراه منه ، والرجل يومئذ غائب فوق مسافة القصر ، وله أملاك حاضرة وأموال . فهل إذا طلب الرجل المذكور من الحاكم الذي يبذل المشتري الذي حكم له على الغائب بنظير ما قبض الغائب من الرجل المشتري من ثمن المبيع يجيبه إلى ذلك ، والحالة هذه ؟

فأجاب : الحمد لله . نعم إذا ظهر المبيع مستحقاً ، فللمشتري أن يرجع بالثمن على من قبضه منه ، أو يبدله . فإذا كان القابض منه غائباً حكم عليه إذا قامت الحججة ، وسلم إلى المحكوم له حقه من مال الغائب مع بقاءه على حجته . والله أعلم .

باب الربا

سئل شيخ الإسلام قدس الله روحه

عن تحريم الربا ، وما يفعل من المعاملات بين الناس اليوم ؛ ليتوصلوا بها إلى الربا ، وإذا حل الدين يكون المديون معسراً ، فيقلب الدين في معاملة أخرى بزيادة مال ، وما يلزم ولاية الأمور في هذا ، وهل يرد على صاحب المال رأس ماله دون ما زاد في معاملة الربا؟

فأجاب : المراباة حرام بالكتاب والسنة ، والإجماع . وقد « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم : آكل الربا ، وموكله ، وكاتبه ، وشاهديه . ولعن المحلل ، والمحلل له » قال الترمذي حديث صحيح .
فالاثنان ملعونان .

وإن كان أصل الربا في الجاهلية : أن الرجل يكون له على الرجل المال المؤجل ، فإذا حل الأجل قال له : أنتقضى ؟ أم تربي ؟ . فإن وفاه وإلا زاد هذا في الأجل وزاد هذا في المال ، فيتضاعف المال

والأصل واحد . وهذا الربا حرام بإجماع المسلمين .

وأما إذا كان هذا هو المقصود ، ولكن توسلوا بمعاملة أخرى ؛ فهذا تنازع فيه المتأخرون من المسلمين ، وأما الصحابة فلم يكن بينهم نزاع أن هذا محرم ، فإنما الأعمال بالنيات ، والآثار عنهم بذلك كثيرة مشهورة .

والله تعالى حرم الربا لما فيه من ضرر المحتاجين ، وأكل المال بالباطل ، وهو موجود في المعاملات الربوية . وأما إذا حل الدين وكان الغريم معسرا : لم يجز بإجماع المسلمين أن يقلب بالقلب لا بمعاملة ولا غيرها ؛ بل يجب إنظاره ، وإن كان موسرا كان عليه الوفاء ، فلا حاجة إلى القلب لا مع يساره ، ولا مع إعساره .

والواجب على ولاة الأمور بعد تعزيز المتعاملين بالمعاملة الربوية : بأن يأمرُوا المدين أن يؤدي رأس المال ، ويسقطوا الزيادة الربوية ، فإن كان معسرا وله مغلات يوفى منها وفي دينه منها بحسب الإمكان ، والله أعلم .

وقال سبحانه ايسلام قدس الله روحه

فصل

فيمين أوقع العقود المحرمة ثم تاب

قال الله تعالى في الربا : (وَإِنْ تَبَتُّمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ) . وقد بسط الكلام على هذا في موضعه .

وقد قال تعالى لما ذكر الخلع والطلاق ، فقال في الخلع :

(وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا

أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا

أَفْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ

الظالمون — إلى قوله — وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَلْيُنْفَقْنَ آجُلَهُنَّ

فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا

لِنَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ.) وقال تعالى :

(إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا

اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ

يَاتِينَ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ
 ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا * فَإِذَا بَلَغْنَ
 أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَى
 عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ يُوَعِّظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ
 بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا * وَنَزَّلَهُ مِنْ حَيْثُ
 لَا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ إِنَّ اللَّهَ بَلِغُ أَمْرِهِ قَدْ جَعَلَ
 اللَّهُ لِكُلِّ شَيْءٍ قَدْرًا .

فالطلاق المحرم : كالطلاق في الحيض ، وفي طهر قد أصابها فيه .
 حرام بالنص والإجماع ، وكالطلاق الثلاث عند الجمهور ، وهو تعد لحدود
 الله ، وفاعله ظالم لنفسه ، كما ذكر الله تعالى :
 (وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ .)

والظالم لنفسه إذا تاب تاب الله عليه : لقوله : (وَمَنْ يَعْمَلْ سُوءًا
 أَوْ يَظْلِمْ نَفْسَهُ ثُمَّ يَسْتَغْفِرِ اللَّهَ يَجِدِ اللَّهَ غَفُورًا رَحِيمًا) فهو إذا استغفره
 غفر له ورحمه ، وحينئذ يكون من المتقين . فيدخل في قوله : (وَمَنْ
 يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا * وَنَزَّلَهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ) .

والذين ألزمهم عمر ومن وافقه بالطلاق المحرم كانوا عالمين بالتحريم ،
 وقد نهوا عنه فلم ينتهوا ، فلم يكونوا من المتقين ، فهم ظالمون
 لتعديهم الحدود ، مستحقون للعقوبة . ولذلك قال ابن عباس لبعض
 المستفتين : إن عمك لم يتق الله فلم يجعل له فرجاً ولا مخرجاً ، ولو اتقى الله

لجعل له فرجا ومخرجا .

وهذا إنما يقال لمن علم أن ذلك محرم وفعله . فأما من [لا] ^(١) يعلم بالتحريم فإنه لا يستحق العقوبة . ولا يكون متعديا ، فإنه إذا عرف أن ذلك محرم ، تاب من هوده إليه ، والتزم ألا يفعله .

والذين كان النبي صلى الله عليه وسلم يجعل ثلاثهم واحدة في حياته كانوا يتوبون ، وكذلك من طلق في الحيض ، كما طلق ابن عمر ، فكانوا يتوبون فيصيرون متقين ، ومن لم يتب فهو الظالم لنفسه ، كما قال : (يَسْأَلُكُمْ اللَّهُ عَنِ الْفُتُورِ الَّذِي أَجْرْتُمْ وَأَنْ تَبْلُغُوا إِلَىٰ عِدَّتِكُمْ فَالَّذِينَ كَفَرُوا فِيهَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ) .

فحصر الظلم فيمن لم يتب ، فمن تاب فليس بظالم ، فلا يجعل متعديا لحدود الله ، بل وجود قوله كعدمه ، ومن لم يتب فهو محل اجتهاد .

فعمر عاقبهم بالإلزام ، ولم يكن هناك تحليل ، فكانوا لاعتقادهم أن النساء يحرمن عليهم لا يقعون في الطلاق المحرم ، فانكفوا بذلك عن تعدي حدود الله . فإذا صاروا يوقعون الطلاق المحرم ، ثم يردون النساء بالتحليل المحرم : صاروا يفعلون المحرم مرتين ، ويتعدون حدود الله مرتين ؛ بل ثلاثاً ؛ بل أربعاً ؛ لأن طلاق الأول كان تعدياً لحدود الله ، وذلك نكاح المحلل لها ، ووطؤه لها قد صار بذلك ملعوناً هو

(١) أضيفت حسب مفهوم السياق .

والزوج الأول . فقد تعديا حد الله . هذا حرة أخرى ، وذلك حرة .
والمرأة ووليها لما علموا بذلك وفعلوه كانوا متعدين لحدود الله ، فلم
يحصل بالالتزام في هذه الحال انكفاف عن تعدي حدود الله ؛ بل زاد
التعدي لحدود الله ، فترك التزامهم بذلك - وإن كانوا ظالمين غير
تائبين - خير من إزامهم به . فذلك الزنا يعود إلى تعدي حدود الله
مرة بعد مرة .

وإذا قيل : فالذي استفتى ابن عباس ونحوه لو قيل له : تب .
لتاب ، ولهذا كان ابن عباس يفتى أحياناً بترك اللزوم ، كما نقل عنه
عكرمة وغيره . وعمر ما كان يجعل الخلية والبرية إلا واحدة رجعية .
ولما قال .

قال عمر (١) : (وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ لَكَانَ خَيْرًا لَهُمْ وَأَشَدَّ تَنبِيئًا) .
وإذا كان الإلزام عاماً ظاهراً كان تخصيص البعض
بالإعانة نقضا لذلك ، ولم يوثق بتوبته . فالمراتب أربعة .

أما إذا كانوا يتقون الله ويتوبون فلا ريب أن ترك الإلزام - كما
كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر - خير .

وإن كانوا لا ينتهون إلا بإلزام فينتهون حينئذ ، ولا يوقعون المحرم .

(١) يابض بالأصل .

ولا يحتاجون إلى تحليل . فهذا هو الدرجة الثانية التي فعلها فيهم عمر .

والثالثة : أن يحتاجوا إلى التحليل المحرم ، فهنا ترك الإلزام خير .

والرابعة : أنهم لا ينتهون ، بل يوقعون المحرم ، ويلزمون به بلا تحليل . فهنا ليس في إلزامهم به فائدة إلا آصار وأغلال لم توجب لهم تقوى الله ، وحفظ حدوده ؛ بل حرمت عليه نساؤهم ، وخربت ديارهم فقط . والشارع لم بشرع ما يوجب حرمة النساء وتخریب الديار ؛ بل ترك إلزامهم بذلك أقل فساداً ، وإن كانوا أذنبوا فهم مذنبون على التقديرين ؛ لكن تخریب الديار أكثر فساداً ، والله لا يحب الفساد .

وأما ترك الإلزام فليس فيه إلا أنه أذنب ذنباً بقوله ، ولم يتب منه . وهذا أقل فساداً من الفساد الذي قصد الشارع دفعه ومنعه بكل طريق .

وسئل عما إذا أُبدل قمحاً بقمح ؟

فأجاب : إذا أُبدل قمحاً بقمح ، كيلاً بكيلاً ، مثلاً بمثل : جاز .
وإن كان بزيادة لم يجز .

وسئل

عن امرأة باعت أسورة ذهب بثمان معين إلى أجل معين ، هل يجوز ؟ أم لا ؟

فأجاب : إذا بيعت بذهب أو فضة إلى أجل لم يجوز ذلك باتفاق الأئمة ؛ بل يجب رد الأسورة إن كانت باقية ، أو رد بدلها إن كانت فاتتة . والله أعلم .

وسئل

هل يجوز بيع الحياصة بنسيئة ، بزائد عن ثمنها ؟

فأجاب : أما الحياصة التي فيها ذهب أو فضة ، فلا تباع إلى أجل بفضة أو ذهب ؛ لكن تباع بعرض إلى أجل . والله أعلم .

وسئل

عن حديث : « رخص في العرايا أن تباع بخرصها ، فما خرصها ؟
و « نهى عن بيع المصراة ، والمحفلة » ؟

فأجاب : الحمد لله . أما « المصراة ، والمحفلة » فهي البهيمة — من الإبل والغنم وغيرها — تترك حتى يجتمع اللبن في ضرعها أياماً ، ثم تباع ، يظن المشتري أنها تحلب كل يوم مثل ذلك . فهذا من التدليس والنش ، وقد حرمه النبي صلى الله عليه وسلم عموماً ، وخصوصاً وجعل للمشتري الخيار ثلاثاً إذا حلبها ؛ إن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردها ، ورد عوض اللبن الذي كان موجوداً وقت العقد ، وجعل صلى الله عليه وسلم عوضه صاعاً من تمر .

وأما بيع الغرر الذي لا يمكن البائع تسليمه ، مثل أن يبيع عبده الآبق ، وبعيره أو فرسه الشارد ، أو طيره الذي خرج من قفصه ، أو من قبله ، ونحو ذلك . فإن بيع مثل هذه الأمور من « باب المخاطرة والقمار » فإن المبيع إن قدر عليه كان المشتري قد قمر البائع ، حيث أخذ ماله بدون قيمته ، وإن لم يقدر عليه كان البائع قد قمر المشتري .

وفي كل منها أكل مال الآخر بالباطل . وشر من ذلك أن يبيعه ما في بطن الدابة ، وكذلك إذا باعه الثمرة قبل بدو صلاحها ، فهذه من أنواع الغرر . وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنها عموماً ، وخصوصاً . وكل ذلك من الميسر الذي حرمه الله في القرآن .

وكذلك بيع الحصة ، مثل أن يقول : بعتك من هذه الأرض إلى حيث تبلغ هذه الحصة ، أو بعتك — من هذه الثياب ، أو الشياه ، أو الغلمان ، أو غيره — ما تقع عليه هذه الحصة ، فيكون المبيع مجهول القدر ، أو العين ، أو الوصف .

وأما « العرايا » فإن النبي صلى الله عليه وسلم استثناهما مما نهى عنه من المزانية ؛ وذلك أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن المزانية ، والمحاقلة . « والمزانية » أن يشتري الرطب في الشجر بخرصه من التمر . و« المحاقلة » أن يشتري الحنطة في سنبلها بخرصها من الحنطة . والخرص هو الحزر والتقدير . فيقال : كم في هذه النخلة ؟ فيقال : خمسة أوسق . فيقال : اشترته بخمسة أوسق . أو كم في هذا الحقل من البر فيقال : خمسة أوسق ، فيقال : اشترته بخمسة أوسق .

وهذا الحكم عام في كل ما يباع إلا بقدره ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا

الفضة بالفضة ، إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا الخنطة بالخنطة إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا الشعير بالشعير إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل ، ولا تبيعوا الملح بالملح إلا مثلاً بمثل . ونهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الصبرة من الطعام لا يعلم كيلها بالطعام المسمى . فإذا بيعت هذه الأموال بمثلها جزافاً لم يجوز ذلك ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيعها إلا متائلة ، فإذا لم يعلم التائل لم يجوز البيع ، ولهذا يقول الفقهاء : الجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل . والتائل يعلم بالكيل والوزن .

وأما الحرص : فهو ظن وحسبان ، يقدر به عند الحاجة والضرورة ، فأما مع إمكان الكيل والوزن فلا . فنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة ، والمزابنة ؛ لأنهم يحزرون من غير حاجة ، وأباح ذلك في العرايا لأجل الحاجة ؛ لأن المشتري يحتاج إلى أكل الرطب بالتمر خرساً ؛ لأجل حاجته إلى ذلك . ورخص في ذلك في القليل الذي تدهو إليه الحاجة ، وهو ما دون النصاب ، وهو ما دون خمسة أوسق . وكذلك يجوز حاجة البائع إلى البيع . كما قد بسط ذلك في موضعه .

ولفظ « العرايا » معناه في اللغة هي النخلات التي يعيرها الرجل لغيره : أي يعطيه إياها لياكل ثمرها ، ثم يعيدها إليه ، كما قال الشاعر يمدح فيه بالكرم :

فليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا في السنين الجوائح

وهذا كما يقال للماشية « المنيحة » : مثل أن يعطيه الناقة أو الشاة ليشرب
لبنها ، ثم يعيدها إليه ، وهو من جنس العارية . وهو أن يعيره داره
ليسكنها ثم يعيدها إليه .

ومنه إفقار الظهر : وهو أن يعطيه دابته ليركب فقارها . ثم يعيدها
إليه . فهذا أصل هذه اللفظة : لكن حكم العرايا هل هو مخصوص بما
كان موهوباً للمشتري ؟ أو عام في ذلك وفي غيره ؟ فيه قولان للعلماء .
والأول قول مالك . والثاني قول الشافعي ، وفي مذهب أحمد
القولان . والله أعلم .

وسئل

عن رجل اشترى قمحاً بثمان معلوم إلى وقت معلوم ، ثم إنه ما
حصل لصاحب القمح شيء ، ثم داره عقداً ، وارتهن عليه ملكاً ،
وأنه أخذ ذلك بيعاً وشراءً بذلك العقد ، فهل البيع جائز ؟ .

فأجاب : إذا اشترى قمحاً بثمان إلى أجل ، ثم عوض البائع عن
ذلك الثمن سلعة إلى أجل لم يجز ؛ فإن هذا بيع دين بدين . وكذلك

إن احتال على أن يزيد في الثمن ، ويزيده ذلك في الأجل ، بصورة يظهر رباها لم يجز ذلك ، ولم يكن له عنده إلا الدين الأول . فإن هذا هو الربا الذي أنزل الله فيه القرآن ؛ فإن الرجل يقول لغريمه عند محل الأجل ، تقضى أو تربي ، فإن قضاؤه وإلا زاده هذا في الدين ، وزاده هذا في الأجل فحرم الله ورسوله ذلك ، وأمر بقتال من لم ينته . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل اضطر إلى قرضه دراهم ، فلم يجد من يقرضه إلا رجل يأخذ الفائدة ، فيأتي السوق يشتري له بضاعة بخمسين ، ويبيعها له بربع معين إلى مدة معينة ، فهل هي قنطرة الربا ؟ .

فأجاب : إذا اشترى له بضاعة ، وباعها له فاشتراها منه ، أو باعها للثالث صاحبها الذي اشتراها المقرض منه ، فهذا ربا .

والأحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين في تحريم ذلك كثيرة : مثل حديث عائشة لأم ولد زيد بن أرقم ، قالت لها : يا أم المؤمنين إنني ابتعت من زيد بن أرقم غلاماً إلى العطاء ، بشمانئة درهم نسيئة ثم ابتعته منه بستمانئة نقداً . فقالت عائشة : بئس

ما شريت ، وبئس ما اشتريت أخبرى زبداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلا أن يتوب . فقالت : يا أم المؤمنين ! أرايت إن لم أجد إلا رأس مالى ؟ فقالت عائشة : (فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ) . وعن أنس بن مالك أنه سئل عن مثل ذلك . فقال : هذا ما حرم الله .

وأما الذي لم يعد إلى البائع بحال ، بل باعها المشتري من مكان آخر لجاره ، فهذا يسمى « التورق » وقد تنوزع في كراهته . فكرهه عمر بن عبد العزيز ، والإمام أحمد بن حنبل — رضي الله عنه — في إحدى الروايتين . وقال عمر بن عبد العزيز . التورق أخية الربا : أي أصل الربا . وهذا القول أقوى .

وسئل

عن رجل طلب من إنسان ألف درهم إلى سنة بألف ومائتي درهم ، فباعه فرساً أو قماشاً بألف درهم ، واشتراه منه بألف ومائتي درهم إلى أجل معلوم ، فهل يجوز ذلك ؟ .

فأجاب : لا يحل له ذلك ؛ بل هو رباً بانفاق الصحابة وجمهور

العلماء . كما دلت على ذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم .
سئل ابن عباس رضي الله عنه عن رجل باع حريرة ، ثم ابتاعها لأجل
زيادة درم ، فقال : درام بدرام ، دخلت بينهما حريرة وسئل عن
ذلك أنس بن مالك ، فقال : هذا مما حرم الله ورسوله . وقالت عائشة
لأم ولد زيد بن أرقم في نحو ذلك بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ،
أخبرني زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم ، إلا أن يتوب .

فتى كان مقصود التعامل درام بدرام إلى أجل — فإنما الأعمال
بالتيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى — فسواء باع المعطي الأجل ،
أو باع الأجل المعطي ، ثم استعاد السلعة . وفي السنن عن النبي صلى
الله عليه وسلم أنه قال : « من باع بيعتين في بيعة ، فله أو كسها أو
الربا » وفيه أيضاً عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إذا تبايعتم
بالعينة ؛ واتبعتم أذناب البقر ، وتركتم الجهاد في سبيل الله ، أرسل الله
عليكم ذلاً لا يرفعه عنكم حتى ترجعوا إلى دينكم » وهذا كله في بيع
العينة ، وهو بيعتان في بيعة .

وقال صلى الله عليه وسلم . « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان
في بيع ، ولا ربيع ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » قال الترمذي :
حديث صحيح . فحرم النبي صلى الله عليه وسلم أن يبيع الرجل

شيئاً ، ويقرضه مع ذلك ؛ فإنه يحاييه في البيع لأجل القرض ، حتى
ينفعه ، فهو رباً .

وهذه الأحاديث وغيرها تبين أن ما تواطأ عليه الرجلان ، بما
يقصدان به درام بدرام أكثر منها إلى أجل فإنه ربا ، سواء كان يبيع ثم
يبتاع ، أو يبيع ويقرض ، وما أشبه ذلك . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل تداين ديناً ، فدخل به السوق ، فاشترى شيئاً بحضرة
الرجل ، ثم باعه عليه بفائدة هل يجوز ذلك ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . هذا على ثلاثة أوجه :

الأول : أن يكون بينهم مواطأة لفظية ، أو عرفية ، على أن يشتري
السلعة من رب الحانوت ، فهذا لا يجوز .

والثاني : أن يشتريها منه على أن يعيدها إليه . فهذا أيضاً لا يجوز ،
فقد دخلت أم ولد زيد بن أرقم على عائشة ، فقالت : يا أم المؤمنين !
إني ابتعت من زيد بن أرقم غلاماً إلى العطاء بثمانمائة درهم نسيئة ، ثم
ابتعته منه بستمائة نقداً ، فقالت لها عائشة : بئس ما شريت ، وبئس

ما اشترت ، أخبرني زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلا أن يتوب . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « من باع بيعتين في بيعة فله أو كسهما أو الربا ، وسئل ابن عباس عن ذلك ، فقال : درام بدرام دخلت بينهما حريرة . وقال أنس بن مالك : هذا مما حرم الله ورسوله .

والوجه الثالث : أن يشتري السلعة سراً ، ثم يبيعها للمستدين بياناً ، فيبيعها أحدهما ، فهذه تسمى « التورق » ؛ لأن المشتري ليس غرضه في التجارة ، ولا في البيع ، ولكن يحتاج إلى درام ، فيأخذ مائة ، ويبقى عليه مائة وعشرون مثلاً . فهذا قد تنازع فيه السلف والعلماء . والأقوى أيضاً أنه منهي عنه ، كما قال عمر بن عبد العزيز ما معناه : أن التورق أصل الربا ؛ فإن الله حرم أخذ درام بدراهم أكثر منها إلى أجل ؛ لما في ذلك من ضرر المحتاج ، وأكل ماله بالباطل ، وهذا المعنى موجود في هذه الصورة ، وإنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى .

وإنما الذي أباحه الله البيع والتجارة ، وهو أن يكون المشتري غرضه أن يتجر فيها . فأما إذا كان قصده مجرد الدراهم بدرام أكثر منها : فهذا لا خير فيه . والله أعلم .

وسئل رعم الله

عن رجل يداين الناس كل مائة بمائة وأربعين ، ويجعل سلفاً على حرير ، فإذا جاء الأجل ، وأعسر المديون عن وفائه قال له : عاملني ، فيأخذ رب الحرير من عنده ، ويقول للمديون : اشترت مني هذا الحرير بمائة وتسعين ، إلا أنه يأتيه على حساب كل مائة بمائة وأربعين . وإذا قبضه المديون منه قال : أوفني هذا الحرير عن السلف الذي لي عندك . وإذا جاءت السنة الثانية طالبه بالدرام المذكورة ، فأعسرت عليه ، أو بعضها . قال : عاملني ، فيحسب المتبقي والأصل ، ويجعل ذلك سلفاً على حرير . فما يجب على هذا الرجل ؟

فأجاب : هذا هو الربا الذي أنزل فيه القرآن ؛ فإنه كان يكون للرجل على الرجل الدين ، فيأتي إليه عند محل الأجل ، فيقول : إما أن تقضى ، وإما أن تربني ، فإن وفاه وإلا زاده المدين في الدين ، وزاده الغريم في الأجل ، حتى يتضاعف المال . فأنزل الله تعالى :

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ

وَلَا تَظْلَمُونَ * وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةٍ فَنَظْرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ) .

وهذه المعاملة التي يفعلها مثل هذا الربى : مقصودها مقصود أولئك المشركين الربيين ؛ لكن هذا أظهر صورة المعاملة ، وهذا لا ينفعه باتفاق أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ؛ فإن هذا الربى يبيعه ذلك الحرير إلى أجل ؛ ليوفيه إياه عن دينه ، فهو بمنزلة أن يبيعه إياه إلى أجل ليشتريه بأقل من ذلك ؛ وقد سئل ابن عباس عن مثل هذا ، فقال : هذا حرام ، حرمة الله ورسوله . وسألت أم ولد زيد بن أرقم عائشة أم المؤمنين عن مثل هذا ، فقالت : إني بعت من زيد غلاما إلى العطاء بثمانمائة درهم ، ثم ابتعته بستائة ، فقالت لها عائشة : بئس ما اشتريت ، وبئس ما بعت . أخبرني زيدا أنه أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلا أن يتوب . قالت : يا أم المؤمنين ! أرايت إن لم أجد إلا رأس مالي . فقالت عائشة : (فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ) . وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من باع يبعين في بيعة ، فله أو كسها أو الربا » .

وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يحل سلف وبيع » فهي أن يبيع ويقرض ليحاييه في البيع ؛ لأجل القرض . وثبت عنه في الصحيح أنه قال : « إنما الأعمال بالنيات » فهذان المتعاملان إن كان قصدهما أخذ

درام بدرام إلى أجل ، فبأي طريق توصل إلى ذلك كان حراماً ؛ لأن المقصود حرام لا يحل قصده ؛ بل قد نهى السلف عن كثير من ذلك سداً للذرائع ؛ لئلا يفضي إلى هذا المقصود .

وهذا المرئى لا يستحق في ذمم الناس إلا ما أعطاهم أو نظيره . فأما الزيادات فلا يستحق شيئاً منها ؛ لكن ما قبضه قبل ذلك بتأويل ، فإنه يعفى عنه . وأما ما بقى له في الذمم فهو ساقط ؛ لقوله : (وَذَرُّوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا) والله أعلم :

وسئل

عن رجل أراد الاستدانة من رجل ، فقال أعطيك كل مائة بكسب كذا ، وتبايعا بينها شيئاً من عروض التجارة ، فلما استحق الدين طلبه بالدين فعجز عنه . فقال : اقلب علي الدين بكسب كذا وكذا في المائة ، وتبايعا بينها عقاراً ، وفي آخر كل سنة يفعل معه مثل ذلك ، وفي جميع المبيعات غرضهم الحلال ، فصار المال عشرة آلاف درم . فهل يحل لصاحب الدين مطالبة الرجل بما زاد في هذه المدة الطويلة ؟ وهل لولي الأمر إنكار ذلك ؟ أم لا ؟

فأجاب : قول القائل لغيره : أدينك كل مائة بكسب كذا وكذا

حرام ، وكذا إذا حل الدين عليه وكان معسراً فإنه يجب إنظاره ، ولا يجوز إلزامه بالقلب عليه باتفاق المسلمين . وبكل حال فهذه المعاملة وأمثالها من المعاملات التي يقصد بها بيع الدراهم بأكثر منها إلى أجل هي معاملة فاسدة ربوية .

والواجب رد المال المقبوض فيها إن كان باقياً ، وإن كان فانياً رد مثله ، ولا يستحق الدافع أكثر من ذلك . وعلى ولي الأمر المنع من هذه المعاملات الربوية ، وعقوبة من يفعلها ورد الناس فيها إلى رؤوس أموالهم ؛ دون الزيادات ؛ فإن هذا من الربا الذي حرمه الله ورسوله .
 وقد قال تعالى : (اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۗ وَإِن تُبْتِغُوا فَلََكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ * وَإِن كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ) .

وسئل

عن رجل له مع رجل معاملة ، فتأخر له معه دراهم ، فطالبه وهو معسر ، فاشترى له بضاعة من صاحب دكان ، وباعها له بزيادة مائة درهم حتى صبر عليه . فهل تصح هذه المعاملة ؟

فأجاب : لا تجوز هذه المعاملة ؛ بل إن كان الغريم معسراً ، فله أن ينتظره .

وأما المعاملة التي يزداد فيها الدين والأجل فهي معاملة ربوية ، وإن أدخلها بينهما صاحب الحانوت . والواجب أن صاحب الدين لا يطلب إلا برأس ماله ، لا يطلب بالزيادة التي لم يقبضها .

وسئل قديس الله روحه

عن « العينة » : هل هي جائزة في دين الإسلام ؟ أم لا ؟ وهل يجوز لأحد أن يقلد فيها بعض من رأى جوازها من الفقهاء ، أم يجب عليه أن يحتاط لدينه ويتبع النصوص الواردة في ذلك ، ومن تاب من « مسألة العينة » المذكورة : هل يحل له مارجه بطريقها ؟ أم يجب عليه إخراج الربح ورده إلى أربابه إن قدر ، أو التصدق بذلك ؟ فإن عاد إليها مقلداً بعد العلم ببطلانها : هل يجوز له ذلك ؟ أم لا ؟ وكذلك ما تقولون في « مسألة الثلاثية » ؟ و « مسألة التورق » ؟

فأجاب : الحمد لله . أما إذا كان قصد الطالب أخذ دراهم بأكثر منها إلى أجل ، والمعطى يقصد إعطائه ذلك . فهذا ربا لاريب في تحريمه . وإن تحميلاً على ذلك بأي طريق كان ؛ فإنما الأعمال بالنيات ،

وإنما لكل امرئ ما نوى ؛ فإن هذين قد قصدا الربا الذي أنزل الله في تحريمه القرآن ، وهو الربا الذي أنزل الله فيه قوله : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۗ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ * وَإِن كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ) .

وكان الرجل في الجاهلية يكون له على الرجل دين ، فيأتيه عند محل الأجل ، فيقول له : إما أن تقضى ، وإما أن تربى ، فإن قضاؤه وإلا زاده المدين في المال ، وزاده الغريم في الأجل ، فيكون قد باع المال بأكثر منه إلى أجل ، فأمرم الله إذا تابوا أن لا يطالبوا إلا برأس المال ، وأهل الحيل يقصدون ما تقصده أهل الجاهلية ؛ لكنهم يخادعون الله ، ولهم طرق :

أحدها : أن يبيعه السلعة إلى أجل ، ثم يبتاعها بأقل من ذلك نقداً ، كما قالت أم ولد زيد بن أرقم لعائشة : إني بعت من زيد غلاماً إلى العطاء بثمانمائة ، وابتعته بستمائة نقداً . فقالت لها عائشة : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ! أخبرني زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ؛ إلا أن يتوب ، قالت : يا أم المؤمنين ! أرايت إن لم آخذ إلا رأس مالي ، فقرأت عائشة : (فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ) .

وقيل لابن عباس : رجل باع حريرة إلى أجل ، ثم ابتاعها بأقل من ذلك ؟ فقال : درام ، بدرام ، دخلت بينها حريرة . وسئل أنس ابن مالك عن نحو ذلك ، فقال : هذا مما حرمه الله ورسوله . وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من باع بيعتين في بيعة فله أوكسها ، أو الربا ، وهؤلاء قد باعوا بيعتين في بيعة .

وكذلك إذا اتفقا على المعاملة الربوية ، ثم أتيا إلى صاحب حانوت يطلبان منه متاعا بقدر المال ، فاشتراه المعطي ، ثم باعه الآخذ إلى أجل ، ثم أعاده إلى صاحب الحانوت بأقل من ذلك . فيكون صاحب الحانوت واسطة بينها يجعل ، فهذا أيضاً من الربا الذي لا ريب فيه .

وكذلك إذا ضا إلى القرض محابة في بيع أو إجارة أو غير ذلك ، مثل أن يقرضه مائة ، ويبيعه سلعة تساوي خمسمائة ، أو يؤجره حانوتاً يساوي كراه مائة بخمسين ، فهذا أيضاً من الربا ، ومن رواية الترمذي وغيره عن عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح مالم يضمن ، ولا بيع ماليس عندك » قال الترمذي : حديث صحيح . فقد حرم النبي صلى الله عليه وسلم السلف — وهو القرض — مع البيع .

والأصل في هذا الباب أن الشراء على ثلاثة أنواع :

أحدها : أن يشتري السلعة من يقصد الاتفاع بها كالأكل والشرب واللباس والركوب والسكنى ، ونحو ذلك ، فهذا هو البيع الذي أحله الله .

والثانى : أن يشتريها من يقصد أن يتجر فيها ، إما فى ذلك البلد ، وإما فى غيره ، فهذه هى التجارة التى أباحها الله .

والثالث : أن لا يكون مقصوده لا هذا ولا هذا ؛ بل مقصوده درام لحاجته إليها . وقد تعذر عليه أن يستسلف قرضاً ، أو سلماً فيشتري سلعة ليبيعها ، وبأخذ ثمنها ، فهذا هو « التورق » وهو مكروه فى أظهر قولى العلماء ، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد ، كما قال عمر بن عبد العزيز : التورق أخية الربا . وقال ابن عباس : إذا استقمت بنقد ، ثم بت بنقد ، فلا بأس به ، وإذا استقمت بنقد ، ثم بت بنسيئة ، فتلك درام بدرام .

ومعنى كلامه إذا استقمت ؛ إذا قومت . يعنى : إذا قومت السلعة بنقد ، وابتعتها إلى أجل ، فإنما مقصودك درام بدرام ، هكذا « التورق » يقوم السلعة فى الحال ، ثم يشتريها إلى أجل بأكثر من ذلك . وقد يقول لصاحبه : أريد أن تعطينى ألف درهم ، فكم ترجى ؟ فيقول : مائتين ، أو نحو ذلك . أو يقول : عندي هذا المال يساوي ألف

درم ، أو يحضران من يقومه بألف درم ، ثم يبيعه بأكثر منه إلى أجل ، فهذا مما نهي عنه في الصحيح .

وما اكتسبه الرجل من الأموال بالمعاملات التي اختلفت فيها الأمة ، كهذه المعاملات المسئول عنها ، وغيرها ، وكان متأولاً في ذلك ، ومعتقداً جوازه لاجتهاد ، أو تقليد ، أو تشبه ببعض أهل العلم ، أو لأنه أفتاه بذلك بعضهم ، ونحو ذلك . فهذه الأموال التي كسبها وقبضوها ليس عليهم إخراجها ، وإن تبين لهم بعد ذلك أنهم كانوا مخطئين في ذلك ، وأن الذي أفتاهم خطأ . فإنهم قبضوها بتأويل ، فليسوا أسوأ حالا مما اكتسبه الكفار بتأويل باطل .

فإن الكفار إذا تبايعوا بينهم خمرأً أو خنزيراً ، وهم يعتقدون جوازه ذلك ، وتقابضوا من الطرفين ، أو تعاملوا بربا صريح ، يعتقدون جوازه وتقابضوا من الطرفين ، ثم أسلموا ، ثم تحاكموا إلينا : أقررناهم على ما بأيديهم ، وجاز لهم بعد الإسلام أن ينتفعوا بذلك . كما قال تعالى :
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ)
فأمرهم بترك ما بقى لهم في الذمم ، ولم يأمرهم بإعادة ما قبضوه .

وكان بعض نواب عمر بالعراق يأخذ من أهل الذمة الجزية خمرأً ، ثم يبيعه لهم ، فكتب إليه عمر بنهاه عن ذلك . وقال : إن رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال : « لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها ، وأكلوا أثمانها » ولكن ولو لم يبعها ، وخذوا أثمانها . فنهام عمر عن بيع الحمر ، وقال ولو أبيعها الكفار . فإذا باعوها هم لأهل دينهم ، وقبضوا أثمانها جاز للمسلمين أن يأخذوا ذلك الثمن منهم ؛ ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « أيما قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم ، وأيما قسم أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام » .

بل أكثر العلماء كمالك وأحمد وأبي حنيفة يقولون بما دلت عليه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وسنة خلفائه الراشدين ، وهو : أن الكفار المحاربين إذا استولوا على أموال المسلمين بالمحاربة ، ثم أسلموا بعد ذلك ، أو عاهدوا فإنها تقر بأيديهم ، كما أقر النبي صلى الله عليه وسلم بيد المشركين ما كانوا أخذوه من أموال المسلمين حال الكفر ؛ لأنهم لم يعتقدوا تحريم ذلك وقد أسلموا ، والإسلام يجب ما قبله ، فإنما غفر لهم بالإسلام ما تقدم من الكفر ، والأعمال صاروا مكتسبين لها بما لا يأتون به .

وإذا كان الأمر كذلك : فالمسلم المتأول الذي يعتقد جواز ما فعله من المبيعات والمؤاجرات والمعاملات التي يفتى فيها بعض العلماء ، إذا قبض بها أموال ، وتبين لأصحابها فيما بعد أن القول الصحيح بتحريم ذلك : لم يحرم عليهم ما قبضوه بالتأويل . كما لم يحرم على الكفار بعد الإسلام

ما اكتسبوه في حال الكفر بالتأويل ، ويجوز لغيرهم من المسلمين الذين يعتقدون تحريم ذلك أن يعاملوهم فيه ؛ كما يجوز للمسلم أن يعامل الذمي فيما في يده من ثمن الحمر ، وغيره ؛ لكن عليهم إذا سمعوا العلم أن يتوبوا من هذه المعاملات الربوية ، ولا يصلح أن يقلد فيها أحدا ممن يفتى بالجواز تقليداً لبعض العلماء ؛ فإن تحريم هذه المعاملات ثابت بالنصوص والآثار ، ولم يختلف الصحابة في تحريمها . وأصول الشريعة شاهدة بتحريمها .

والمفاسد التي لأجلها حرم الله الربا موجودة في هذه المعاملات ، مع زيادة مكر وخداع ، وتعب وعذاب . فإنهم يكسفون من الرؤية والصفة والقبض وغير ذلك من أمور يحتاج إليها في البيع المقصود ، وهذا البيع ليس مقصوداً لهم ، وإنما المقصود أخذ دراهم بدراهم ، فيطول عليهم الطريق التي يؤمرون بها ، فيحصل لهم الربا ، فهم من أهل الربا المعذبين في الدنيا قبل الآخرة ، وقلوبهم تشهد بأن هذا الذي يفعلونه مكر وخداع وتليس ؛ ولهذا قال أيوب السخيتاني : يخادعون الله ، كما يخادعون الصبيان ، فلو أتوا الأمر على وجهه لكان أهون علي .

والكلام على هذا مبسوط في غير هذا الموضع ، وقد صنفت كتاباً كبيراً في هذا . والله أعلم .

وسئل

عن الرجل يبيع سلعة بثمان مؤجل ، ثم يشتريها من ذلك الرجل بأقل من ذلك الثمن حالا . هل يجوز؟ أم لا؟ .

فأجاب : أما إذا باع السلعة إلى أجل ، واشتراها من المشتري بأقل من ذلك حالا ، فهذه تسمى « مسألة العينة » وهي غير جائزة عند أكثر العلماء ، كأبي حنيفة ومالك ، وأحمد ، وغيرهم . وهو المأثور عن الصحابة كعائشة وابن عباس ، وأنس بن مالك . فإن ابن عباس سئل عن حريرة يبعث إلى أجل ، ثم اشترت بأقل . فقال : دراهم بدراهم ، دخلت بينهما حريرة .

وأبلغ من ذلك أن ابن عباس قال : إذا استقمت بنقد ، ثم بعت بنسيئة ، فتلك دراهم بدراهم . فبين أنه إذا قوم السلعة بدراهم ، ثم باعها إلى أجل ، فيكون مقصوده دراهم بدراهم ، والأعمال بالنسيات . وهذه تسمى « التورق » .

فإن المشتري تارة يشتري السلعة لينتفع بها . وتارة يشتريها

ليتجر بها ، فهذان جائزان باتفاق المسلمين . وتارة لا يكون مقصوده إلا أخذ دراهم ، فينظر كم تساوي نقداً ، فيشتري بها إلى أجل ، ثم يبيعها في السوق بنقد ، فمقصوده الورق ، فهذا مكروه في أظهر قولي العلماء ، كما نقل ذلك عن عمر بن عبد العزيز ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد .

وأما عائشة فإنها قالت لأم ولد زيد بن أرقم لما قالت لها : إني ابتعت من زيد بن أرقم غلاماً إلى العطاء بثمانمائة ، وبعته منه بستمائة . فقالت عائشة : بئس ما بعت ، وبئس ما اشتريت . أخبرني زيدا أن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بطل ، إلا أن يتوب . قالت : يا أم المؤمنين ! أرأيت إن لم آخذ إلا رأس مالي ، فقالت لها عائشة : (فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ) .

وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : لمن باع بيعتين في بيعة « فله أو كسهما ، أو الربا » وهذا إن تواطأ على أن يبيع ، ثم يبتاع ، فإله إلا الأوكس ، وهو الثمن الأقل ، أو الربا .

وأصل هذا الباب : أن الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى . فإن كان قد نوى ما أحله الله فلا بأس ، وإن نوى ما حرم الله ، وتوصل إليه بحيلة ، فإن له ما نوى . والشرط بين الناس

ما عدوه شرطاً ، كما أن البيع بينهم ما عدوه يباع ، والإجارة بينهم ما عدوه إجارة ، وكذلك النكاح بينهم ما عدوه نكاحاً ؛ فإن الله ذكر البيع والنكاح ، وغيرها في كتابه ، ولم يرد لذلك حد في الشرع ، ولا له حد في الفقه .

والأسماء تعرف حدودها تارة بالشرع ، كالصلاة والزكاة والصيام والحج ، وتارة باللغة كالشمس والقمر والبر والبحر ، وتارة بالعرف كالقبض والتفريق .

وكذلك العقود كالبيع والإجارة والنكاح والهبة ، وغير ذلك ، فما تواطأ الناس على شرط ، وتعاقدوا ، فهذا شرط عند أهل العرف .

وسئل رحمه الله

عن رجل دين رجلا شعيرا بستين درهماً — الغرارة — إلى وقت معلوم ، فلما جاء وقت الأجل طالبه ، فقال المديون : ما أعطيك غير شعير ، وكان الشعير يساوي ثلاثين درهماً — الغرارة — فهل له أن يأخذ شعيراً ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : هذه المسألة فيها نزاع بين العلماء ، فذهب الفقهاء السبعة

ومالك وأحمد في النصوص عنه ؛ أن ذلك لا يجوز . فمن باع مالا ربويا كالخطة والشعير وغيرها إلى أجل ، لم يجز أن يعتاض عن ثمنه بخطة أو شعير ، أو غير ذلك مما لا يباع به نسيئة ؛ لأن الثمن لم يقبض ، فكأنه قد باع خطة أو شعيرا بخطة أو شعير إلى أجل متفاضلا ، وهذا لا يجوز باتفاق المسلمين .

وقال أبو حنيفة والشافعي : هذا يجوز ، وهو اختيار أبي محمد المقدسي من أصحاب أحمد ؛ لأن البائع إنما يستحق الثمن في ذمة المشتري ، وبه اشترى ، فأشبه ما لو قبضه ثم اشترى من غيره ، وأما إن باع ما عند المشتري من خطة أو شعير ، واستوفى حقه من الثمن ، فذلك جائز بلا ريب ، وإذا كان البائع قد أخذ الخطة أو الشعير بدون قيمته ، فذلك أخف ، والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل اشترى أربع أرادب قمح بمائة درهم إلى أجل معلوم ، فعند استحقاق المائة وجده يبيع القمح بعشرة دراهم ، كل إردب . فهل يجوز أن يأخذ بالمائة عشرة أرادب قمح ؟ أو فول ؟ أو شعير ؟ من الجبوب ؟ .

فأجاب : هذه المسألة فيها نزاع مشهور ؛ إذا باعه حنطة أو شعيرا أو نحوها من الربويات إلى أجل ، واعتاض عن ثمن ذلك حنطة أو شعيرا أو نحوها مما لا يباع بالأول نساء . فعند مالك وأحمد وغيرها أن ذلك لا يجوز ، وعند أبي حنيفة والشافعي أنه يجوز ، وهو قول بعض أصحاب أحمد .

وسئل

عمن يبيع فضة خالصة بفضة مغشوشة : الدرهم بدرهم ونصف ؟ .

فأجاب : لا يجوز بيع الفضة بالفضة إلا مثلا بمثل . وإذا كان الغش الذي في الفضة لا يقصد بالفضة جاز .

وأما إن كانت الفضة أكثر من الفضة لم يجز ، لا سيما إن كانت الفضة التي في المغشوش أكثر من الخالصة ، فهذا لا يجوز باتفاق المسلمين ، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل .

وسئل

عن بيع الفضة بالفضة المغشوشة متفاضلا ؟ :

فأجاب : إذا كانت الفضة الخالصة في أحدهما ، بقدر الفضة الخالصة في الأخرى ، وهي المقصودة ، والنحاس يذهب . وقد علم قدر ذلك بالتحري ، والاجتهاد . فهذا يجوز في أحد قولي العلماء . وكذلك إذا كانت الفضة المفردة أكثر من الفضة المغشوشة بشيء يسير بقدر النحاس : فهذا يجوز في أظهر قولي العلماء .

وأما إذا كانت الفضة المغشوشة أكثر من المفردة ، فإنه لا يجوز . والله أعلم .

وسئل رحمه الله تعالى :

عن بيع الأكدابيس الإفرنجية بالدراهم الإسلامية ، مع العلم بأن التفاوت بينها يسير لا يقوم بمؤنة الضرب ؛ بل فضة هذه الدراهم أكثر . هل تجوز المقابضة بينهما ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : هذه المقابضة تجوز في أظهر قولي العلماء ، والجواز فيه له مأخذان ؛ بل ثلاثة :

أحدها : أن هذه الفضة معها نحاس ، وتلك فضة خالصة ، والفضة المقرونة بالنحاس أقل . فإذا بيع مائة درهم من هذه بسبعين مثلاً من الدراهم الخالصة ، فالفضة التي في المائة أقل من سبعين . فإذا جعل زيادة الفضة بإزاء النحاس جاز ، على أحد قولي العلماء الذين يجوزون مسألة « مدعجوة » كما هو مذهب أبي حنيفة ، وأحمد في إحدى الروايتين .

وهو أيضاً مذهب مالك ، وأحمد في المشهور عنه ، إذا كان الربوى تبعاً لغيره ، كما إذا باع شاة ذات لبن بلبن ، وداراً بموهة بالذهب بذهب ، والسيف المحلى بفضة بفضة أو ذهب ونحو ذلك .

والذين منعوا من مسألة « مدعجوة » — وهو بيع الربوى بجنسه — إذا كان معها أو مع أحدها من غير جنسه — قد علله طائفة منهم — من أصحاب الشافعي وأحمد — بأن الصفقة إذا اشتملت على عوضين مختلفين انقسم الثمن عليها بالقيمة ، وهذه علة ضعيفة ؛ فإن الانقسام : إذا باع شقصاً مشفوعاً ، وما ليس بمشفوع — كالبد والسيف والثوب — إذا كان لا يحل : عاد الشريك إلى الآخذ بالشفعة . فأما انقسام الثمن بالقيمة لغير حاجة فلا دليل عليه .

والصحيح عند أكثرهم كون ذلك ذريعة إلى الربا ، بأن يبيع ألف درم في كيس بألفي درم ، ويجعل الألف الزائدة في مقابلة الكيس ، كما يجوز ذلك من يجوزه من أصحاب أبي حنيفة .

والصواب في مثل هذا أنه لا يجوز ؛ لأن المقصود بيع درام بدرام متفاضلة ، فمتى كان المقصود ذلك حرم التوسل إليه بكل طريق ، فإنما الأعمال بالنيات .

وكذلك إذا لم يعلم مقدار الربوي ؛ بل يحرص حرصاً ؛ مثل القلادة التي يبتع يوم حنين وفيها خرز معلق بذهب ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا تباع حتى تفصل » فإن تلك القلادة لما فصلت كان ذهب الخرز أكثر من ذلك الذهب المفرد ، فهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع هذا بهذا حتى تفصل ؛ لأن الذهب المفرد يجوز أن يكون أنقص من الذهب المقرون ، فيكون قد باع ذهباً بذهب مثله ، وزيادة خرز ، وهذا لا يجوز .

وإذا علم المأخذ . فإذا كان المقصود بيع درام بدرام مثلها ، وكان المفرد أكثر من المخلوط ، كما في الدرهم الخالصة بالمغشوشة ؛ بحيث تكون الزيادة في مقابلة الخلط ؛ لم يكن في هذا من مفسدة الربا شيء ؛ إذ ليس المقصود بيع درام بدرام أكثر منها ، ولا هو بما يحتمل أن

يكون فيه ذلك ، فيجوز التفاوت .

المأخذ الثاني : مأخذ من يقول : يجوز بيع الربوي بالربوي على سبيل التحري والحرص عند الحاجة إلى ذلك ، إذا تعذر الكيل أو الوزن ، كما يقول ذلك مالك والشافعي وأحمد في بيع العرايا بخرصها ، كما مضت به السنة في جواز بيع الرطب بالتمر خرصا ؛ لأجل الحاجة . ويجوز ذلك في كل الثمار في أحد الأقوال في مذهب أحمد ، وغيره . وفي الثاني لا يجوز ، وفي الثالث يجوز في العنب والرطب خاصة ، كما يقوله من يقوله من أصحاب الشافعي . وكما يقول نظير ذلك مالك وأصحابه في بيع الموزون على سبيل التحري عند الحاجة ، كما يجوز بيع الحبز بالحبز على وجه التحري ، وجوزوا بيع اللحم باللحم على وجه التحري في السفر .

قالوا : لأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، ولا ميزان عندم ، فيجوز ، كما جازت العرايا . وفرقوا بين ذلك ، وبين الكيل ؛ فإن الكيل ممكن ، ولو بالكف .

وإذا كانت السنة قد مضت بإقامة التحري والاجتهاد مقام العلم بالكيل أو الوزن عند الحاجة . فمعلوم أن الناس يحتاجون إلى بيع هذه الدراهم المغشوشة بهذه الخالصة ، وقد عرفوا مقدار ما فيها من الفضة

بأخبار أهل الضرب ، وأخبار الصيارفة وغيرهم ممن سبك هذه الدراهم ، وعرف قدر ما فيها من الفضة ، فلم يبق في ذلك جهل مؤثر ؛ بل العلم بذلك أظهر من العلم بالحرص ، أو نحو ذلك ، وهم إنما مقصودهم دراهم بدرام بقدر نصيبهم ؛ ليس مقصودهم أخذ فضة زائدة . ولو وجدوا من يضرب لهم هذه الدراهم فضة خالصة من غير اختيارهم ، بحيث تبقى في بلادم لفعالوا ذلك ، وأعطوه أجرته . فهم ينتفعون بما يأخذونه من الدراهم الخالصة ، ولا يتضررون بذلك . وكذلك أرباب الخالصة إذا أخذوا هذه الدراهم : فهم ينتفعون بذلك لا يتضررون .

وهذا « مأخذ ثالث » بين الجواز ، وهو : أن الربا إنما حرم لما فيه من أخذ الفضل ، وذلك ظلم يضر المعطي ، فحرم لما فيه من الضرر . وإذا كان كل من المتقاضيين مقابضة أنفع له من كسر دراهمه ، وهو إلى ما يأخذه محتاج ؛ كان ذلك مصلحة لهما ، هما يحتاجان إليها ، والمنع من ذلك مضرة عليهما . والشارع لا ينهى عن المصالح الراجعة ، ويوجب المضرة المرجوحة ، كما قد عرف ذلك من أصول الشرع .

وهذا كما أن من أخذ « السفنجة » من المقرض ، وهو أن يقرضه دراهم يستوفيا منه في بلد آخر ، مثل أن يكون المقرض غرضه حمل دراهم إلى بلد آخر . والمقرض له دراهم في ذلك البلد ، وهو محتاج إلى دراهم في بلد المقرض ، فيقرض منه في بلد دراهم المقرض ، ويكتب

له سفتجة — أي ورقة — إلى بلد درام المقترض ، فهذا يجوز في
أصح قولي العلماء .

وقيل : ينهى عنه ، لأنه قرض جر منفعة ، والقرض إذا جر منفعة
كان ربا ، والصحيح الجواز ، لأن المقترض رأى النفع بأمن خطر
الطريق ، إلى نقل دراهمه إلى بلد درام المقترض ، فكلاهما منتفع بهذا
الاقتراض . والشارع لا ينهى عما ينفع الناس ، ويصلحهم ، ويحتاجون
إليه ؛ وإنما ينهى عما يضرهم ، ويفسدهم ، وقد أغنام الله عنه . والله أعلم .

وسئل

عن اشترى الفلوس : أربعة عشر قرطاساً بدرهم ، وبصرفها ثلاثة
عشر بدرهم ، هل يجوز ؟

فأجاب : إذا كان بصرفها للناس بالسعر العام جاز ذلك ، وإن
اشتراها رخيصة .

وأما من باع سلعة بدراهم ، فإنه لا يجب عليه أن يقتضى عن شيء
منها فلوساً ، إلا باختياره . وكذلك من اشتراها بدراهم فعليه أن
يوفيها دراهم ، فإن تراضيا على التعويض عن الثمن ؛ أو بعضه بفلوس
بالسعر الواقع جاز . والله أعلم .

وسئل

عن الفلوس ، وبيع بعضها ببعض متفاضلا ، وصرفها بالدرهم من غير تقابض في الحال ، ودافع الدرهم يأخذ ببعضه فلوساً ، وبعضه قطعة من فضة .

فأجاب : إذا دفع الدرهم فقال : أعطى بنصفه فضة ، وبنصفه فلوساً . وكذلك لو قال : أعطى بوزن هذه الدراهم الثقيلة أنصافاً ، أو دراهم خفافاً ؛ فإنه يجوز ، سواء كانت مغشوشة ، أو خالصة .

ومن الفقهاء من يكره ذلك ، ويجعله من باب « مد عجوة » لكونه باع فضة ونحاساً بفضة ونحاس .

وأصل مسألة « مد عجوة » أن يبيع مالا ربويًا بجنسه ، ومعها أو مع أحدهما من غير جنسها ، فإن للعلماء في ذلك ثلاثة أقوال :

أحدها : المنع مطلقاً ، كما هو مذهب الشافعي ، ورواية عن أحمد .

والثاني : الجواز مطلقاً ، كقول أبي حنيفة ، ويذكر رواية عن أحمد .

والثالث : الفرق بين أن يكون المقصود بيع الربوي بجنسه متفاضلا ،
أولا يكون ، وهذا مذهب مالك وأحمد في المشهور عنه . فإذا باع تمرأ
في نواه بنوى ، أو تمرأ منزوع النوى . أو شاة فيها لبن ، بشاة ليس
فيها لبن ، أو بلبن ، ونحو ذلك . فإنه يجوز عندهما ؛ بخلاف ما إذا
باع ألف درهم بخمسائة درهم في منديل ؛ فإن هذا لا يجوز .

فإن كان قصده بيع الربوي بجنسه متفاضلا لم يجز ، وإن كان تبعا
غير مقصود جاز . ومالك رحمه الله يقدر ذلك بالثلث .

وهكذا إذا باع حنطة فيها شعير يسير بحنطة فيها شعير يسير ،
فإن ذلك يجوز عند الجمهور . وكذلك إذا باع الدراهم التي فيها غش
بجنسها ؛ فإن الغش غير مقصود ، والمقصود بيع الفضة بالفضة ،
وهما متماثلان .

وكذلك صرف الفلوس بالدراهم المغشوشة ، يقول من يكرهه :
إنه يبيع فضة ونحاس ، بنحاس . والصحيح الذي عليه الجمهور أن
هذا كله جائز .

وقال شيخ الإسلام قدس الله روحه

فصل

وأما بيع الفضة بالفلوس النافقة : هل يشترط فيها الحلول والتقايض ،
كصرف الدراهم بالدنانير ؟ فيه قولان ، هما روايتان عن أحمد :

إحداها لا بد من الحلول والتقايض ؛ فإن هذا من جنس الصرف ؛
فإن الفلوس النافقة تشبه الأثمان ، فيكون بيعها بجنس الأثمان صرفاً .

والثانية لا يشترط الحلول والتقايض ؛ فإن ذلك معتبر في جنس
الذهب والفضة ، سواء كان ثمناً أو كان صرفاً ، أو كان مكسوراً ؛
بخلاف الفلوس . ولأن الفلوس هي في الأصل من « باب العروض »
والثمنية عارضة لها .

وأبضا هذا مبني على الأصل الآخر ، وهو أن بيع النحاس متفاضلا
هل يجوز ؟ على قولين معروفين فيه ، وفي سائر الموزونات : كالحديد
بالحديد ، والرصاص بالرصاص ، والقطن بالقطن ، والكتان بالكتان ،

والحرير بالحرير :

أحدهما: لا يجوز بيع الجنس بجنسه متفاضلا ، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه ، وأحمد في أشهر الروايتين عنه .

والثاني : أن ذلك جائز ، وهو مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد في الرواية الأخرى ، اختارها طائفة من أصحابه .

ومن قال بالتحريم اختلفوا في المعمول من ذلك : كتياب القطن ، والكتان ، والأسطال ، وقدور النحاس ، وغير ذلك . هل يجري فيه الربا ؟ على ثلاثة أقوال :

أصحها الفرق بين ما يقصد وزنه بعد الصنعة — كتياب الحرير ، والأسطال ، ونحوها — وبين ما لا يقصد وزنه : كتياب القطن ، والكتان ، والإبر وغيرها .

وعلى هذا فالفلوس يجري فيها الربا عند من يقول أن معمول النحاس يجري فيه ، ومن اعتبر قصد الوزن لم يجر الربا فيها عنده ؛ لأنه لا يقصد وزنها في العادة ، وإنما تنفق عددا .

لكن من قال هي أثمان . فهل يجري فيها الربا من هذه الجهة ؟ على وجهين لهم . وكذلك فيها وجهان في وجوب الزكاة فيها ، وفي إخراجها عن الزكاة ، وغير ذلك . والوجهان في مذهب أحمد ، وغيره .

وسئل

عن رجل قال لإنسان : أعطني بهذه الدراهم أنصافا ، قال له :
ما يجوز . فهل يجوز ذلك ؟

فأجاب : الحمد لله . هذه فيها نزاع بين العلماء ؛ لكن الأكثرون
على جواز ذلك ؛ كأبي حنيفة ، ومالك ، وأحمد في ظاهر مذهبه .

فإن المسألة التي نقلتها الفقهاء مسألة « مدعجوة » على ثلاثة أقسام :
يجمعها أنه يبيع ربوي بجنسه ، ومعها أو مع أحدهما من غير جنسها .

القسم الأول : أن يكون المقصود يبيع ربوي بجنسه متفاضلا ، وبضم إلى
الأقل غير الجنس حيلة ، مثل أن يبيع ألفي دينار بألف دينار في مندبل ،
أو قفيز حنطة بقفيز وقرارة ، ونحو ذلك . فإن الصواب في مثل هذا
القول بالتحريم ، كما هو مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد . وإلا فلا
يعجز أحد في ربا الفضل أن يضم إلى القليل شيئا من هذا .

القسم الثاني : أن يكون المقصود يبيع غير ربوي مع ربوي ، وإنما
دخل الربوي ضمنا وتبعاً ، كبيع شاة ذات صوف ولبن بشاة ذات

صوف ولبن ، أو سيف فيه فضة بسيرة بسيف أو غيره ، أو دار مموهة
بذهب بدار ، ونحو ذلك . فهذا الصحيح في مذهب مالك وأحمد
جواز ذلك .

وكذلك لو كان المقصود بيع الربوي بغير الربوي ، مثل بيع الدار
والسيف ونحوها بذهب ، أو يبعه بجنسه ، وهما متساويان .

ومسألة الدرام المغشوشة في زماننا من هذا الباب : فإن الفضة التي
في أحد الدرهمين كالفضة التي في الدرهم الآخر . وأما النحاس فهو
تابع غير مقصود . ولهذا كان الصحيح جواز ذلك ؛ بخلاف القسم
الثالث ، وهو ما إذا كان كلاهما مقصوداً : مثل يبع مد عجة ودرهم
بمد عجة ودرهم ، أو مدين ، أو درهمين ، أو يبع دينار بنصف
دينار وعشرة دراهم ، أو يبع عشرة دراهم ورطل نحاس بعشرة
دراهم ورطل نحاس ، فمثل هذه فيها نزاع مشهور . فأبو حنيفة
يجوز ذلك ، والشافعي يحرمه . وعن أحمد روايتان . ولمالك تفصيل
بين الثلث وغيره .

وسئل رهم الله

عن الذهب المخيش إذا علم مقدار ما فيه من الفضة والذهب ، فهل يجوز بيعه بأحدهما إذا كان المفرد أكثر من الذي معه غيره ؟

فأجاب : الحمد لله . هذا على ثلاثة أنواع :

أحدها أن يكون المقصود بيع فضة بفضة متفاضلا ، أو بيع ذهب بذهب متفاضلا ، ويضم إلى الأنقص من غير جنسه حيلة ، فهذا لا يجوز أصلا .

والثاني أن يكون المقصود بيع أحدهما ، وبيع عرض بأحدهما ، وفي العرض ما ليس مقصوداً : مثل بيع السلاح بأحدهما وفيه حيلة بسيرة ، أو بيع عقار بأحدهما وفي سقفه وحيطانه كذلك ؛ مثل بيع غنم ذات صوف بصوف ، وذات لبن بلبن ، فهذا يجوز عند أكثر العلماء ، وهو الصواب .

وبيع الفضة المخيشة بذهب يذهب عند السبك بفضة مثله ؛ هو من هذا الباب ؛ فإذا بيعت الفضة المصنوعة المخيشة بذهب ، أو بيعت

بذهب مقبوض جاز ذلك ، وإذا بيعت الفضة المصنوعة بفضة أكثر منها لأجل الصناعة لم يجز .

والثالث أن يكون كلا الأمرين مقصودا : مثل أن يكون على السلاح ذهب أو فضة كثير ؛ فهذا إذا كان معلوم المقدار وبيع بأكثر من ذلك : ففيه نزاع مشهور . والأظهر أنه جائز . وإذا بيعت الفضة المصنوعة المحيطة بذهب ، أو بيعت بذهب مفضوش ، جاز ذلك ، وإذا بيعت الفضة المصنوعة بفضة أكثر منها لم يجز . والله أعلم .

وقال رحمه الله

فصل

وأما بيع الدرام النقرة التي تكون فضتها نحو الثلثين ، بالدراهم السود التي تكون فضتها نحو الربع ، أو أقل ، أو أكثر ، فهذه مما تتعلق بمسألة « مدعجوة » .

وجماعها أن يبيع ربويا معه غيره بجنس ذلك الربوى ، والناس فيها بين طرفي التحريم ، والتحليل ، وبين متوسط .

فإذا كان المقصود بيع الربوى بجنسه متفاضلا ، وقد أدخل الغير حيلة ، كمن يبيع ألفى درهم بألف درهم في مندبل ، أو قفيزي حنطة بقفيز في زنبيل : فهذا لا ريب في تحريمه . كما هو مذهب مالك والشافعي وأحمد .

وإن كان المقصود هو البيع الجائز ، وما فيه من مقابلة ربوى بربوى هو داخل على وجه التبعية ، كبيع الغنم بالغنم ، وفي كل منها لبن وصوف ، أو بيع غنم ذات لبن بلبن ، وبيع دار موهة بذهب ، وبيع الحلية الفضية بذهب ، وعليها ذهب يسير موهت به ، ونحو ذلك .

فهذا الصواب فيه أنه جائز ، كما هو المشهور من مذهب أحمد ، وغيره ، كما جاز دخول الثمرة قبل بدو صلاحها ، في البيع تبعا ، وقد جاء مع ذلك الحديث الذي رواه مسلم مرفوعا ، كما رواه سالم عن أبيه ، ورواه نافع عن ابن عمر مرفوعا : « من باع عبدا له ، وله مال ، فماله للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع » .

وأما إن كان كلا الصنفين مقصودا ، ففيها النزاع المشهور . ومنهم من منعه ؛ إما لكونه ذريعة إلى الربا ، وإما لكون الصفقة المشتملة على عوضين مختلفين ينقسم الثمن عليها بالقيمة ، وهو مذهب مالك والشافعي ، وأحمد في إحدى روايته .

ومنهم من جوزه كذهب أبي حنيفة وغيره . والرواية الأخرى عن أحمد : إذا كان المفرد أكثر من الذي معه غيره .

إذا عرف ذلك : فبيع النقرة المغشوشة بالنقرة المغشوشة جائز على الصحيح ، كبيع الشاة اللبون باللبون ، إذا تماثلا في الصفة ، أو النحاس . وأما بيع النقرة بالسوداء ، إذا لم يقصد به فضة بفضة متفاضلا ، فإن النحاس الذي في السوداء مقصود ، وهي قرينة بين النقرة والفلوس ، فهذه تخرج على النزاع المشهور في مسألة « مدعجوة » إذ قد باع فضة ونحاساً بفضة ونحاس مقصودين ، والأشبه الجواز في ذلك ، وفي سائر هذا الباب ، إذا لم يشتمل على الربا المحرم .

والأصل حمل العقود على الصحة ، والحاجة داعية إلى ذلك ، وحديث الحرز المعلقة بالذهب ، لم يعلم كون الذهب المفرد أكثر من الذي مع الحرز ، والتقويم في العوضين المختلفين كان للحاجة . هذا إن كان النحاس ينتفع به ، إذا تخلص من الفضة ؛ فإن كان لا ينتفع به ؛ فذلك كبيع الفضة بالفضة ، يعتبر فيه التماثل ، ويلغى فيه مالا خبرة للناس بمقدار الفضة . والله أعلم .

وسئل

عن جماعة تباع بدراهم ، وتوفى عن بعضها فلوسا محبابة ، ثم تخبر
عن الثمن بالثمن المسمى ؟ .

فأجاب : ليس لهم أن يوفوا فلوساً إلا برضا البائع ، وإذا أوفوا
فلوساً فليس لهم أن يوفوها إلا بالسعر الواقع ، كما أمر النبي صلى الله
عليه وسلم عبد الله بن عمر لما قال له : إنا نبيع بالذهب ، ونقتضى
الورق ، ونبيع بالورق ونقتضى الذهب ، فقال : « لا بأس به ، بسعر
يومه ، إذا افرقتما ، وليس بينكما شيء » .

وحيثئذ فتخير الثمن على التقدير سواء ؛ وذلك لأن هذا ربح
فيا لم يضمن . وعلى هذا التقدير فجميع الديون والاعتياض عنها سواء ؛
لأن التقديرين يجريان مجرى واحداً . فاستيفاء أحدها عن الآخر كاستيفاء
أحدها عن نفسه ، فلا يكون ذلك من باب المعاوضة ، فلا تجوز فيه
الزيادة بالشرط ، كما لا يجوز في القرض ونحوه مما يوجب المائلة .

فإذا انفقا على أن يوفى أحدها أكثر من قيمته : كان كالانفاق

على أن يوفى عنه أكثر منه من جنسه ؛ بخلاف الزيادة من غير شرط .
وعلى هذا فالفلوس النافقة قد يكون فيها شوب أقوى من الأثمان ،
فتوفيتها عن أحد النقدين ، كتوفية أحدها عن صاحبه : فيه العلتان ؛
لحديث ابن عمر . يحسبها بنقدين في الحكم ، ويقتصر به عن الأثمان .
والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن الفلوس تشتري نقدا بشيء معلوم ، وتباع إلى أجل بزيادة
فهل يجوز ذلك ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . هذه المسألة فيها نزاع مشهور بين العلماء وهو
صرف الفلوس النافقة بالدرهم ، هل بشرط فيها الحلول ؟ أم يجوز
فيها النساء ؟ على قولين مشهورين ، هما قولان في مذهب أبي حنيفة ،
وأحمد بن حنبل :

أحدهما : وهو منصوص أحمد ، وقول مالك . وإحدى الروايتين
عن أبي حنيفة : أنه لا يجوز . وقال مالك : وليس بالحرام البين .

والثاني : وهو قول الشافعي وأبي حنيفة في الرواية الأخرى ،

وابن عقيل من أصحاب أحمد : أنه يجوز . ومنهم من يجعل نهى أحمد للكراهة ؛ فإنه قال : هو يشبه الصرف . والأظهر المنع من ذلك ؛ فإن الفلوس النافقة يغلب عليها حكم الأثمان ، وتجعل معيار أموال الناس .

ولهذا ينبغي للسلطان أن يضرب لهم فلوسا تكون بقيمة العدل في معاملاتهم ؛ من غير ظلم لهم . ولا يتجر ذو السلطان في الفلوس أصلا ؛ بأن يشتري نحاسا فيضربه فيتجر فيه ، ولا بأن يحرم عليهم الفلوس التي بأيديهم ، ويضرب لهم غيرها ؛ بل يضرب ما يضرب بقيمته من غير ربح فيه ؛ للمصلحة العامة ، ويعطى أجرة الصانع من بيت المال ؛ فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس ، وأكل أموالهم بالباطل ؛ فإنه إذا حرم المعاملة بها حتى صارت عرضا ، وضرب لهم فلوسا أخرى : أفسد ما عندهم من الأموال بنقص أسعارها ، فيظلمهم فيها ، وظلمهم فيها بصرفها بأعلى سعرها .

وأياضا فإذا اختلفت مقادير الفلوس : صارت ذريعة إلى أن الظلمة يأخذون صفارا فيصرفونها ، وينقلونها إلى بلد آخر ، ويخرجون صفارها ، فتفسد أموال الناس ، وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم ، إلا من بأس » فإذا كانت مستوية المقدار بسعر النحاس ، ولم يشتري ولي الأمر النحاس ، والفلوس الكاسدة ليضربها فلوساً ، ويتجر بذلك : حصل بها المقصود

من الثمنية .

وكذلك الدرهم ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الدرهم بالدرهمين ، والدينار بالدينارين » و « نهى عن صرف الدرهم بالدينارين . إلا بدأ بيد » وتحريم النساء متفق عليه بين الأمة . وتحريم التفاضل بدأ بيد قد ثبت فيه أحاديث صحيحة ، وقال به جمهور الأمة ؛ ولكن لله ولرسوله في الشريعة من الحكمة البالغة ، والنعمة التامة ، والرحمة العامة ؛ ما قد يخفى على كثير من العلماء .

وقد اختلفوا في كثير من « مسائل الربا » قديماً وحديثاً . واختلفوا في تحريم التفاضل في الأصناف الستة : الذهب ، والفضة ، والحنطة ، والشعير ، والتمر ، والملح : هل هو التماثل ؟ وهو الكيل والوزن . أو هو الثمنية والطعم ، أو هو الثمنية والتماثل مع الطعم والقوت وما يصلحه ؟ أو النهي غير معلن ، والحكم مقصور على مورد النص ؟ على أقوال مشهورة .

و « الأول » مذهب أبي حنيفة ، وأحمد في أشهر الروايات عنه . و « الثاني » قول الشافعي ، وأحمد في رواية . و « الثالث » قول أحمد في رواية ثالثة اختارها أبو محمد ، وقول مالك قريب من هذا ، وهذا القول أرجح من غيره . و « الرابع » قول داود وأصحابه ، ويروى عن قتادة . ورجح ابن عقيل هذا القول في مفرداته ، وضعف

الأقوال المتقدمة . وفيها قول شاذ : أن العلة المالية ، وهو مخالف للنصوص ، وإجماع السلف . والاتحاد في الجنس شرط على كل قول من ربا الفضل .

والمقصود هنا : الكلام في علة تحريم الربا في الدينير والدرهم . والأظهر أن العلة في ذلك هو الثمنية ؛ لا الوزن ، كما قاله جمهور العلماء ، ولا يحرم التفاضل في سائر الموزونات ، كالرصاص ، والحديد ، والحزير ، والقطن ، والكتان .

ومما يدل على ذلك اتفاق العلماء على جواز إسلام النقدين في الموزونات ، وهذا بيع موزون بموزون إلى أجل ، فلو كانت العلة الوزن لم يجز هذا . والمنازع يقول : جواز هذا استحسان ، وهو نقيض للعلة . ويقول : إنه جوز هذا للحاجة ؛ مع أن القياس تحريمه ، فيلزمه أن يجعل العلة الربا بما ذكره . وذلك خلاف قوله . وتخصيص العلة الذي قد سمي استحساناً إن لم يبين دليل شرعي يوجب تعليق الحكم للعلة المذكورة ، واختصاص صورة التخصيص ، بمعنى يمنع ثبوت الحكم من جهة الشرع ، والأحاديث ، وإلا كانت العلة فاسدة .

والتعليل بالثمنية تعليل بوصف مناسب ؛ فإن المقصود من الأثمان أن تكون معياراً للأموال ، بتوسل بها إلى معرفة مقادير الأموال ، ولا

يقصد الانتفاع بعينها . فتمت بيع بعضها ببعض إلى أجل ، قصد بها التجارة التي تناقض مقصود الثمنية ، واشتراط الحلول والتقاضى فيها هو تكميل لمقصودها من التوصل بها إلى تحصيل المطالب ؛ فإن ذلك إنما يحصل بقبضها ؛ لا بثبوتها في الذمة ؛ مع أنها تمن من طرفين ، فهى الشارع أن يباع ثمن بثمن إلى أجل . فإذا صارت الفلوس أثماناً صار فيها المعنى ، فلا يباع ثمن بثمن إلى أجل .

كما أن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الكالئ بالكالئ » وهو المؤخر بالمؤخر ، ولم ينه عن بيع دين ثابت في الذمة يسقط إذا بيع بدين ثابت في الذمة يسقط ؛ فإن هذا الثانى يقتضى تفريغ كل واحدة من الذمتين ، ولهذا كان هذا جائزاً في أظهر قولي العلماء ، كذهب مالك وأبي حنيفة ؛ وغيرها ؛ بخلاف ما إذا باع ديناً يجب في الذمة ويشغلها بدين يجب في الذمة ، كالمسلم إذا أسلم في سلعة ولم يقبضه رأس المال ، فإنه يثبت في ذمة المستسلم دين السلم ، وفي ذمة المسلف رأس المال ، ولم ينتفع واحد منها بشيء . ففيه شغل ذمة كل واحد منها بالعقود التي هي وسائل إلى القبض ، وهو المقصود بالعقد . كما أن السلع هي المقصودة بالأثمان ، فلا يباع ثمن بثمن إلى أجل ، كما لا يباع كالئ بكالئ ؛ لما في ذلك من الفساد والظلم المنافي لمقصود الثمنية ، ومقصود العقود ؛ بخلاف كون المال موزوناً ومكيلاً ؛ فإن هذا صفة لما

به بقدر ، ويعلم قدره . ولأن في ذلك معنى يناسب تحريم التفاضل فيه .

فإذا قيل : المكيلات والموزونات متائلة ، وعلّة التحريم نفي التماثل .
قيل : العاقل لا يبيع شيئاً بمثله إلى أجل ، ولكن قد يقرض الشيء
ليأخذ مثله بعد حين . والقرض هو تبرع من جنس العارية ، كما سماه
النبي صلى الله عليه وسلم « منيحة ورق ، أو منيحة ذهب » .
فللمال إذا دفع إلى من يستوفي منفعة مدة ، ثم يعيده إلى صاحبه ،
كان هذا تبرعا من صاحبه بنفعه تلك المدة ، وإن كان لكل نوع
اسم خاص . فيقال في النخلة : عارية ، ويقال فيها يشرب لبنه منيحة .
ثم قد يعيد إليه عين المال إن كان مقصوداً ، وإلا أعاد مثله . والدرام
لا تقصد عينها ، فإعادة المقرض نظيرها ، كما يعيد المضارب نظيرها .
وهو رأس المال . ولهذا سمي قرضا ، ولهذا لم يستحق المقرض إلا
نظير ماله ، وليس له أن يشترط الزيادة عليه في جميع الأموال ، بانفاق
العلماء . والمقرض يستحق مثل قرضه في صفته كما يستحق مثله في الغصب
والإنلاف ، ومثل هذا لا يبيعه عاقل ، وإنما يباع الشيء بمثله ، فيما
إذا اختلفت الصفة .

والشارع طلب إلغاء الصفة في الأثمان ، فأراد أن تباع الدرهم بمثل
وزنها ، ولا ينظر إلى اختلاف الصفات مع خفة وزن كل درهم . كما
يفعله من يطلب دراهم خفافا ، إما ليعطيها للظلمة ، وإما ليقضي بها ،

وإما لغير ذلك ، فيبدل أقل منها عددا ، وهو مثلها وزنا ، فيريد الربى أن لا يعطيه ذلك إلا بزيادة في الوزن ، فهذا إخراج الأثمان عن مقصودها ، وهذا مما حرمه النبي صلى الله عليه وسلم بلا ريب ؛ بخلاف مواضع تنازع العلماء فيها ، ليس هذا موضع تفصيلها . والله أعلم .

وسئل شيخ الإسلام رحمه الله

عمن يبخس المكيال والميزان ؟

فأجاب : أما ببخس المكيال والميزان ، فهو من الأعمال التي أهلك الله بها قوم شعيب ، وقص علينا قصتهم في غير موضع من القرآن ؛ لنعبر بذلك . والإصرار على ذلك من أعظم الكبائر ، وصاحبه مستوجب تغليظ العقوبة ، وينبغي أن يؤخذ منه ما ببخسه من أموال المسلمين على طول الزمان ، ويصرف في مصالح المسلمين ، إذا لم يمكن إعادته إلى أصحابه .

والكيال والوزان الذي يبخس الغير : هو ضامن محروم ، مأثوم . وهو من أخسر الناس صفقة ، إذ باع آخرته بدنيا غيره . ولا يحل أن يجعل بين الناس كيالا أو وزانا يبخس أو يحابي ، كما لا يحل أن يكون بينهم مقوم يحابي ، بحيث يكيل أو يزن أو يقوم لمن يرجوه أو يخاف من شره ، أو يكون له جاه ونحوه ؛ بخلاف ما يكيل أو يزن

أو يقوم لغيرهم ، أو يظلم من يبغيه ، ويزيد من يحبه .

قال الله تعالى : (وَأَوْفُوا بِالْكِيلِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا تُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا

وُسْعَهَا) وقال تعالى : (يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ

وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ؕ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا

أَهْوَىٰٓ أَن تَعْدِلُوا ؕ وَإِن تَلَوْا أَوْ تَعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا) . والله أعلم .

باب بيع الأصول والثمار

سئل يبيع الإسلام رحم الله ورضي عنه

عن رجل اشترى دارا ولم يكن لها بروز ، ثم إنه هدمها وعمرها ، وأحدث بروزا وسلما وبابا في زقاق غير نافذ ، فخاف من الدعوى عليه ، والأيمان بالله تعالى : أنه ما أحدث في هذه الدار شيئا . فملكها للغير ، وذكر أنه باعها بالملهة ، وعمل هذا البيع أحبولة ومواطأة حتى يضيع الحق . فهل تلزم اليمين لمن أحدث وباع ؟ أم تلزم الذي اشترى ، وهو لم يحدث شيئا ؟

فأجاب : الحمد لله . بيعها لا يسقط الدعوى ، ولا اليمين الواجبة بالدعوى ، وصاحب الحق له أن يدعى على المشتري المستولى على ما أحدث ، ليزال الإحداث . وله أن يدعى على البائع المحدث له ، الممكن له المشتري من الاستيلاء ، فعلى أيها ادعى صحت دعواه .

وسئل ربه الله

عن رجل بنى داراً عالية وسافلة ، وأجرى العالية على السافلة ،
ثم باعها في صفتين لاثنتين ، ولم يذكر لمشتري السفلى أن عليه حق
ماء وقد تضرر ؟

فأجاب : أما البيع فيقع على الصورة الواقعة ؛ لكن إذا لم يعلم
المشتري أن على سطحه حقاً لغيره . فله الفسخ ، أو الأرش .

وسئل

عن رجل باع زرعاً أخضر قبل أن يدرك . هل يجوز ذلك ؟

فأجاب : يبع الزرع بشرط التبقية لا يجوز باتفاق العلماء . وإن
اشتراه بشرط القطع جاز بالاتفاق . وإن باعه مطلقاً لم يجز عند جماهير
العلماء ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الحب حتى يشتد ،
والعنب حتى يسود » .

وسئل رحمه الله

عن ملك بستان شجره مختلف : منه ما يبدو صلاحه ، كالشمش .
ومنه ما يتأخر بدو صلاحه : كالرمان . ومنه ما يبدو صلاحه بينها
كالغلب والتين والرطب ، وأتم لا تصححون البيع إلا بعد بدو الصلاح .
فكيف يمكن الاحتياط الشرعي مع هذا الاختلاف في بدو الصلاح
بتقدمه وتأخره وتوسطه . فإن باع مثلا المشمش ضد صلاحه ، ولم
تجوزوا بيع الغلب حيث هو في ذلك الوقت حصرم على ما لم يكن
لهم . أفنونا ؟ .

فأجاب : رضي الله عنه - الحمد لله رب العالمين . هذه المسألة
لها صورتان :

إحداها : أن يضمن البستان ضمانا بحيث يكون الضامن هو الذي
يزرع أرضه ، ويسقي شجره ، كالذي يستأجر الأرض . والأخرى
إنما يكون اشترى مجرد الثمرة ؛ بحيث يكون مؤنة السقي والإصلاح
على البائع دون المشتري ، والمشتري ليس له إلا الثمرة ، ولا
مؤنة عليه .

فأما « الصورة الأولى » ، فللعلماء فيها ثلاثة أقوال .

أحدها أنها داخلة في النهي عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها .
وعلى هذا فمنهم من يحتال على ذلك بإجارة الأرض والمساقاة على
الشجر ، كما يذهب إلى ذلك طائفة من أصحاب أبي حنيفة والشافعي ،
وبعض أصحاب أحمد : منهم القاضي أبو يعلى في « كتاب إبطال الحيل »
والمنصوص عن أحمد بطلان هذه الحيل ، وهو مذهب مالك وغيره ،
وكثير من الصور تكون باطلة بالإجماع .

والقول الثاني يفرق بين أن تكون الأرض كثيرة أو قليلة ، فإن
كانت الأرض البيضاء أكثر من الثلثين والشجر أقل من الثلث : جاز
إجارة الأرض ، ودخل فيها بيع الثمر ضمنا وتبعا ، وهذا قول مالك .
وفي وقف الثلث قولان .

الثالث جواز ذلك مطلقا ، سواء كانت الأرض أقل أو أكثر ،
وهذا قول طائفة من السلف والخلف منهم ابن عقيل من أصحاب الإمام
أحمد ، وغيره ، وهذا هو المأثور عن الصحابة . فإنه قد روى حرب
الكرماني وأبو زرعة الدمشقي وغيرها بإسناد ثابت : أن عمر بن الخطاب
— رضي الله عنه — قبل حديقة أسيد بن حضير — لما مات —
ثلاث سنين ، وتسلف القبالة ، ووفى بها ديننا كان على أسيد . ومثل

هذه القصة لا بد أن تنتشر ، ولم ينكرها أحد .

وأبضا فإنه وضع الحراج على أرض الحراج — والأعيان والحراج
أجرة : في مذهب مالك والشافعي ، وأحمد في المشهور — والأرض
ذات شجر فأجر الجميع ، وهذا القول أصح الأقوال ، وبه ترك الحراج
عن المسلمين في مثل ذلك ، وله مأخذان :

أحدهما أنه لا بد من إجارة الأرض ، وذلك لا يمكن إلا مع الشجر ،
فجاز للحاجة لعدم إمكان التبويض ، كما أنه إذا بدا بعض ثمر الشجر
جاز بيع جميعها اتفاقاً ؛ بل إذا بدا الصلاح في شجرة كان صلاحاً لذلك
النوع في تلك الحديقة ، عند جماهير العلماء ، وفي سائر البساتين نزع ،
وذلك أنه يدخل في الفرد ، والعقود تبعاً مالا يدخل استقلالاً ، كما
يدخل أساس الحيطان ودواخلها ، وعمل الحيوانات ، وما يدخل من
الزيادة بعد بدو الصلاح ، وكما ثبت عنه في الصحيحين أنه قال : « من
باع نخلاً قد أبرت ، فثمرتها للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع » .

وإذا اشترط المبتاع الثمر المؤبر جاز بالنص والإجماع ، وهو ثمر لم يسد
صلاحه جاز بيعه تبعاً لغيره ، وغير ذلك . ويجوز للحاجة مالا يجوز بدونها ،
كما جاز بيع العرايا بالتمر ، وكما جوز من جوز المضاربة والمساقاة والمزارعة
تبعاً . ومن القياس عنده أن ذلك لا يجوز ؛ لأن ذلك عنده إجارة كما

هو مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي .

ومن جعل ذلك مشاركة وجعلها أصلاً آخر يجوز ذلك نصاً ؛ لا قياساً ، وليس هو مخالفاً للقياس ، كما هو مذهب جمهور السلف ، وطوائف من الخلف من أصحاب أبي حنيفة كما حابيه ، ومن أصحاب الشافعي كالخطابي وغيره ، وهو مذهب أحمد وغيره ، فهنا أتم نظراً .

والمأخذ الثاني : أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما نهى عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، كما نهى عن بيع الحب قبل اشتداده ، وعن بيع العنب حتى يسود ، ثم إنه يجوز مع ذلك عند الأئمة الأربعة إجارة الأرض لمن يعمل عليها ، حتى ينبت الزرع ، وليس ذلك تبعاً للحب ، وكذلك تقبيل الشجر لمن يعمل عليها حتى ثمر ، ليس هو تبعاً للثمر . ألا ترى أن المزارعة على الأرض بجزء من الأرض ، كالمساقاة على الشجر بجزء من الثمر ، وأن إجارة الأرض كإجارة الشجر ، وأن ارتفاع أهل الوقف بزرع الأرض كارتفاعهم بثمر الشجر . فالثمره — وإن كانت أعياناً — فإنها تجرى مجرى الفوائد ، والنفع في الوقف ، والمضاربة ، والمساقاة ؛ لأنه يستخلف بدلها ، كما أن استرضاع الظئر لما كان مستخلفاً بدله جرى مجرى النفع ؛ ولهذا في باب بيع الثمر بعد بدو صلاحه ، إنما تكون مؤنة كمال الصلاح على البائع . وأما القبالة التي فعلها عمر : فإنما يقوم فيها بسقي الشجر ، ومؤنة حصول الثمر المتقبل ، فلا

يقاس هذا بهذا . ويعلم أن نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع
التمر حتى يبدو صلاحه لم يتناول هذه القبالة بلا ريب . ثم إن قدر
أن الشجر لم يطلع أو تلف بعد إطلاعه بدون تفريط المتقبل ؛ كان
بمنزلة تعطل المنفعة في الإجارة ، وهو لا يستحق أجره إلا إذا تمكن
المستأجر من الانتفاع .

الصورة الثانية : أن يكون المشتري مجرد الثمرة فقط ، ومؤونة
السقي على البائع ، فهذه المسألة إذا كان البستان مشتملا على أنواع ،
ففيها أيضا قولان :

أحدهما — وهو قول الليث بن سعد — أنه يجوز بيع جميع
البستان ، إذا صلح نوع منه ، كما يجوز بيع النوع جميعه ، إذا بدا
صلاح بعضه ؛ وذلك لأن التفريق فيه ضرر عظيم ، وذلك لأن المشتري
للنوع قد يتفق في النوع الآخر ، وقد لا يتفق من يشتري نوعا دون
نوع ، وهذا القول أقوى من القول الثاني ، وهو المنع مطلقا ، كما
هو المشهور ، والجواز هنا بمجرد الحاجة ، وذلك أن بيع المزبنة أعظم
من بيع التمر قبل بدو صلاحه ، فإنه بيع ربوي بجنسه خرسا . والربا
أعظم من الفرر لاسيما ونهيه عن بيع الثمرة ، حتى يبدو صلاحها ، قد
خص منه مواضع كما خص بيبعه مع الشجر .

فعلم أن النهي لم يتناول بيبعه مع غيره مطلقاً ؛ بل قد يقال : إنما

نهى عنه مفرداً ، كما نهى عن الذهب والحرير مفرداً ، وبإباح مع غيره
ملا بإباح مفرداً ؛ ولأنه بيع رطب بجنسه الربوي بإبسا ، وهذا محرم
بالنص أيضا ، كما هو مذهب مالك والشافعي وأحمد ، وقد جاز من
دخول المعدوم في بيع الثمرة ما لم يثبت نظيره في المزابنة .

فإذا كان النبي صلى الله عليه وسلم قد أرخص في العرايا استثناء
من المزابنة للحاجة ، فلأن يجوز بيع النوع تبعاً للنوع ، مع أن الحاجة
إلى ذلك أشد وأولى ، ولا يلزم من منعه مفرداً منعه مضموماً . ألا ترى
أن الحمل لا يجوز إفراده بالبيع ، ويبيع الحيوان الحامل جائز بالإجماع ،
وإن اشترط كونه حاملا . ونظائره كثيرة في الشريعة .

وسر الشريعة في ذلك كله : أن الفعل إذا اشتمل على مفسدة منع
منه إلا إذا عارضها مصلحة راجحة ، كما في إباحة الميتة للمضطر . وبيع
الغمر نهى عنه لأنه من نوع اليسر الذي يفضي إلى أكل المال
بالباطل ، فإذا عارض ذلك ضرر أعظم من ذلك . أباحه دفعا لأعظم
الفسادين باحتمال أدناها . والله أعلم .

وقال الشيخ رحمه الله

فصل

وأما بيع المقائى كالبطيخ والخيار والقثاء ونحو ذلك : فإنه وإن كان من العلماء في مذهب أبى حنيفة والشافعي وأحمد من قال : لا يباع إلا لقطعة لقطعة ، جعل لذلك من باب بيع الثمر قبل بدو صلاحه . والصحيح أنه يجوز بيعها بعروقها جملة ، كما يقول ذلك من يقوله من أصحاب الشافعي ، وأحمد ، وهو مذهب مالك وغيره : لكن هذا القول له مأخذان .

أحدهما : أن العروق كأصول الشجر . فيباع الخضروات بعروقها قبل بدو صلاحها كبيع الشجر بثمره قبل بدو صلاحه يجوز تبعا . وهذا مأخذ طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد ، وإن كان هذا على خلاف أصوله .

والمأخذ الثاني : — وهو الصحيح — أن هذه لم تدخل في نهي النبي صلى الله عليه وسلم : بل نصح مع العقود الذي هو اللقطة

الموجودة ، واللقطة المدومة إلى أن تيبس المقتاة ، وإن كانت تلك
مدومة لم توجد ؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك ، ولا يمكن بيعها إلا
كذلك ، وبيعها لقطة لقطة متعذر أو متعسر ، لعدم التمييز ، وكلاهما
منتف شرعاً ، والشريعة استقرت على أن ما يحتاج إلى بيعه يجوز بيعه ،
وإن كان معدوماً ، كالمنافع ، وأجر الثمر الذي لم يبد صلاحه مع
الأصل ، والذي بدا صلاحه مطلقاً .

وأبضا فإنهم يقولون : هذه معلومة في العرف والعادة ، كالعلم
بالثمار ، وتلفها بعد ذلك كتلف الثمار بالجائحة ، وتلف منافع الإجارة من
جنسه . وثبت بالنص أن الجوائح توضع بلا محذور في ذلك أصلاً ؛ بل المنع
من بيع ذلك من الفساد ، والله لا يحب الفساد . وإن كان بيع ذلك قد
يفضى إلى نوع من الفساد فالفساد في تحريم ذلك أعظم ، فيجب دفع
أعظم الفسادين باحتمال أدناهما ، إذ ذلك قاعدة مستقرة في الشريعة .

وسئل رحمه الله :

عن رجل له سواقي يزرع فيها : اللفت ، والجزر ، والفجل ،
والقصب ، والقلقاس ، فهل يجوز بيعه في الأرض ؟ .

فأجاب : أما بيع القصب ونحوه سواء بيع على أن يقطع ، أو يقطع
من مكان معروف في العادة ، وإن كان مغطى بورقه ، فإن هذا الغطاء

لا يمنع صحة البيع ، كبيع الحب في سنبله ، وبيع الجوز واللوز في قشره ؛ فإن بيع جميع هذا جائز عند جماهير المسلمين الأولين والآخرين ، كأبي حنيفة ومالك وأحمد ، وقول في مذهب الشافعي ، وهو عمل المسلمين من زمن نبيهم ، إلى هذا الزمان ، في جميع الأعصار والأمصار .

وقد دل على هذا « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحب حتى يشتد ، وعن بيع الغنم حتى يسود ، فإن هذا يدل على جواز بيعه بعد اشتداده ، كما دل نهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها على جواز البيع بعد بدو الصلاح .

وأبضا فإن هذا ليس من بيع الغرر ، فإنه معلوم في العادة . وأما بيع الجزر واللفت والفجل والقلقاس ، ونحو ذلك ففيه قولان مشهوران :

أحدهما : لا يجوز حتى يقطع ؛ بناء على أنه مغيب لم ير ولم يوصف ؛ كسائر الأعيان الغائبة التي لم تر ، ولم توصف . وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي والمشهور من مذهب أحمد .

والثاني : أنه يجوز بيعه إذا رأى ما ظهر منه على الوجه المعروف ، وهذا قول مالك ، وقول في مذهب أحمد . وهذا أصح القولين ، وعليه عمل المسلمين قديما وحديثا ، ولا تتم مصلحة الناس إلا بهذا ؛ فإن تأخير بيعه إلى حين قلعه ، يتعذر تارة ويتعسر أخرى ، ويفضى إلى

فساد الأموال .

وأما كون ذلك مغيباً فيكون غرراً: فليس كذلك ؛ بل إذا روي من المبيع ما يدل على ما لم ير جاز البيع باتفاق المسلمين : في مثل بيع العقار ، والحيوان . وكذلك ما يحصل الحرج بمعرفة جميعه يكتفى برؤية ما يمكن منه ، كما في بيع الحيطان . وما مأكوله في جوفه والحيوان الحامل ، وغير ذلك ، فالصواب جواز بيع مثل هذا . والله أعلم .

وسئل

عن يبيع ما في بطن الأرض من اللفت والجزر والقلقاس ونحوه :
هل يجوز أم لا ؟

فأجاب : أما يبيع المغروس في الأرض الذي يظهر ورقه ، كاللفت ، والجزر ، والقلقاس ، والفجل والثوم ، والبصل ، وشبه ذلك ففيه قولان للعلماء .

أحدهما : أنه لا يجوز ، كما هو المشهور عن أصحاب الشافعي ، وأحمد وغيرهما . قالوا : لأن هذه أعيان غائبة لم تر ولم توصف ، فلا يجوز بيعها كغيرها من الأعيان الغائبة ؛ وذلك داخل في نهى النبي صلى الله

عليه وسلم عن بيع الغرر .

والثاني : أن يبيع ذلك جائز . كما يقوله من يقوله من أصحاب مالك ، وغيره ، وهو قول في مذهب أحمد وغيره ، وهذا القول هو الصواب لوجوه .

منها : أن هذا ليس من الغرر ؛ بل أهل الخبرة يستدلون بما يظهر من الورق على المغيب في الأرض ، كما يستدلون بما يظهر من العقار من ظواهره على بواطنه ، وكما يستدلون بما يظهر من الحيوان على بواطنه . ومن سأل أهل الخبرة أخبروه بذلك ، والمرجع في ذلك إليهم .

والثاني : أن العلم في جميع المبيع يشترط في كل شيء بحسبه ، فما ظهر بعضه وخفي بعضه ، وكان في إظهار باطنه مشقة وخرج : اكتفى بظاهره ؛ كالعقار ، فإنه لا يشترط رؤية أساسه ، ودواخل الحيطان ، وكذلك الحيوان ، وكذلك أمثال ذلك .

الثالث : أنه ما احتيج إلى بيعه فإنه يوسع فيه ما لا يوسع في غيره ؛ فيبيعه الشارع للحاجة مع قيام السبب الخاص ، كما أرخص في بيع العرايا بخرصها ، وأقام الحرص مقام الكيل عند الحاجة ، ولم يجعل ذلك من المزانة التي نهى عنها ؛ فإن المزانة يبيع المال بجنسه مجازفة إذا كان

ربويا بالاتفاق ، وإن كان غير ربوي فعلى قولين ، وكذلك رخص النبي صلى الله عليه وسلم في ابتياع الثمر بعد بدو صلاحه بشرط التبقية . مع أن إتمام الثمر لم يخلق بعد ، ولم ير . فجعل ما لم يوجد ولم يخلق ولم يعلم تابعا لذلك ، والناس محتاجون إلى بيع هذه النباتات في الأرض .

ومما يشبه ذلك بيع المقائى كمقائى البطيخ والحيار والقناء ، وغير ذلك ، فمن أصحاب الشافعي وأحمد وغيرهما من يقول : لا يجوز بيعها إلا لقطعة ، لقطعة . وكثير من العلماء من أصحاب مالك وأحمد وغيرها قالوا : إنه يجوز بيعها مطلقا على الوجه المعتاد ، وهذا هو الصواب ، فإن بيعها لا يمكن في العادة إلا على هذا الوجه ، وبيعها لقطعة لقطعة إما متعذر ، وإما متعسر ؛ فإنه لا يتميز لقطعة عن لقطعة ؛ إذ كثير من ذلك لا يمكن التقاطه ، ويمكن تأخيره . فبيع المقناة بعد ظهور صلاحها كبيع ثمرة البستان بعد بدو صلاحها ، وإن كان بعض المبيع لم يخلق بعد ولم ير ؛ ولهذا إذا بدا صلاح بعض الشجرة كان صلاحا لباقيها باتفاق العلماء . ويكون صلاحها صلاحا لسائر ما في البستان من ذلك النوع في أظهر قولي العلماء . وقول جمهورهم : بل يكون صلاحاً لجميع ثمرة البستان التي جرت العادة بأن يباع جملة في أحد قولي العلماء . وهذه المسائل وغيرها مما ذكرنا في هذا الجواب مبسطة في غير هذا الموضع .

وسئل رحمه الله

عن بيع قصب السكر ، والقلقاس ، واللفت والجزر ونحو ذلك ، وهو قائم في الأرض ، وفي بيع البطيخ ونحوه من المقاتي ؟

فأجاب : الحمد لله رب العالمين . أما بيع قصب السكر فلا شبهة فيه ، إلا ما يذكر من كونه في قشره الذي يكون صوتاً له ، فيبيع كبيع الجوز واللوز والباقلا في قشره ، وبيع ذلك جائز عند جماهير علماء المسلمين ، وهو قول سلف الأمة ، وعملها المتصل من لدن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى هذا الزمان ، ولا تتم مصلحة الناس إلا بذلك ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد بن حنبل ، وقول في مذهب الشافعي ، فإنه لما مرض أمر أن يشتري له باقلا أخضر ، وذلك في مرض موته ، فهو متأخر عن نهيه الذي في كتبه .

وقد دل على ذلك أنه صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الغنبل حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد » وذلك يدل على جواز بيع ذلك بعد اسوداده واشتداده ، فيدل على جواز بيع الحب في سنبله ،

وهو من صور النزاع كالباقلا في قشريه . والذي كره بيع ذلك بظنه من الغرر الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وليس الأمر كذلك ؛ لوجهين :

أحدهما : أن المشتري يعلمون ذلك كما يعلمون كثيراً من المبيعات المتفق على جواز بيعها ؛ بل علمهم بذلك أقوى من علمهم بكثير منها .

والثاني : أنه لو فرض أن في ذلك جهلا فالشريعة استقرت على ما يحتاج إلى بيعه مع الغرر ؛ ولهذا أذن النبي صلى الله عليه وسلم في بيع الثمار بعد بدو صلاحها مبقاة إلى كمال الصلاح . ثم إنه بعد ذلك أمر بوضع الجوائح إذا أصابتها .

وأبضا فإنه أذن في بيع العقار بقوله صلى الله عليه وسلم : « من كان له شرك في أرض ، أو ربة ، أو حائط ، فلا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن شاء أخذ ، وإن شاء ترك » . وقد أجمع المسلمون على جواز بيع العقار مع أن أساس الحيطان ، وداخلها مغيب .

وكذلك أذن في بيع الثمار قبل بدو صلاحها تبعاً للأصل ، بقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتفق عليه : « من باع نخلاً مؤبراً ، فثمرتها للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع » وذلك أن بيع الغرر نهى عنه لما فيه من اليسر ، والقمار ، المتضمن لأكل المال بالباطل . فإذا

كان في بعض الصور من فوات الأموال وفسادها ونقصها على أصحابها بتحریم البيع أعظم مما فيها مع حله لم یجز دفع الفساد القليل بالتزام الفساد الكثير ؛ بل الواجب ما جاءت به الشريعة ، وهو تحصيل أعظم الصالحين بتفويت أدناها ، ودفع أعظم الفسادین بالتزام أدناها . والفتيا لا تحتمل البسط أكثر من هذا .

وقال شیخ الإسلام قدس الله روحه

فصل

وأما بيع القلقاس والجزر واللفت ونحو ذلك فهو جائز عند طوائف من أهل العلم ، وهو مذهب مالك ، وقول في مذهب الإمام أحمد ، وإن كان المشهور عنه — كذهب أبي حنيفة والشافعي — أنه لا يجوز . والقول الأول هو الصواب ؛ فإن الأصل المتفق عليه بين العلماء في ذلك كون المبيع معلوماً العلم المعتبر في المبيع ، فهی النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر يرجع في ذلك إلى أهل الخبرة بذلك . وأهل الخبرة يقولون : إنهم يعلمون ذلك في حال كونه في الأرض ، بحيث يخرج عن كونه غرراً ؛ ويستدلون على ذلك بما يقلعون منه ، كما يعلم

المبيع المنفصل عن الأرض برؤية بعضه إذا كان متشابه الأجزاء . ثم إن ظهر الخفي دون الظاهر بما لم تجر به العادة : كان ذلك إما غبا ، وإما تدليسا . بل أهل الخبرة يقولون : إنهم يعلمون ذلك أكثر مما يعلمون كثيرا من المنفصل .

وكون المبيع معلوما أو غير معلوم لا يؤخذ من الفقهاء بخصوصهم ؛ بل يؤخذ من أهل الخبرة بذلك الشيء ؛ وإنما المأخوذ عنهم ما انفردوا به من معرفة الأحكام بأدلتها . وقد قال الله تعالى : (الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِالْغَيْبِ) والإيمان بالشيء مشروط بقيام دليل يدل عليه . فعلم أن الأمور الغائبة عن المشاهدة قد تعلم بما يدل عليها ، فإذا قال أهل الخبرة : إنهم يعلمون ذلك كان المرجع إليهم في ذلك ، دون من لم يشاركهم في ذلك ، وإن كان أعلم بالدين منهم . كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لهم في تأبير النخل : « أتمم أهل بدنياكم . فما كان من أمر دينكم فإلي » . ثم يترتب الحكم الشرعي على ما تعلمه أهل الخبرة ، كما يترتب على التقويم والقيامة والحرص ، وغير ذلك .

وسئل

عن إنسان عاقد إنساناً على قصب ، وقلقاس ، وهو تحت الأرض قبل إدراكه فعند إدراكه غرق ، وقد طلب منه ثمنه بلا مكتبة ولا تسليم ، فما يجب في ذلك ؟

فأجاب : ماتلف من ذلك فهو من ضمان البائع ، سواء كان البيع صحيحاً أو فاسداً ، كما ثبت في صحيح مسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن بعت من أخيك ثمرة فأصابها جائحة فلا يحل لك من ثمنها شيء ، بم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » .

باب السلم

سئل يبيع الإسلام قدس الله روحه

عن السلم في الزيتون هل يجوز ؟

فأجاب : وأما السلم في الزيتون وأمثاله من المكيلات والموزونات فيجوز ، وما علمت بين الأئمة في ذلك نزاعا ، ولكن النزاع فيما إذا أسلم في غير المكيل والموزون ، كالحيوان ونحوه . وفيه عن أحمد روايتان أشهرهما جواز ذلك ، وهو قول مالك والشافعي . والثانية لا يجوز كقول أبي حنيفة .

وسئل

عن رجل عنده قمح ، قيمته وزن ثمانية عشر درهما . باعه إلى أجل بخمسة وعشرين هل يجوز ؟ والسلم في الغلة حلال أم حرام ؟

فأجاب : أما السلف فإنه جائز بالإجماع . كما قال النبي صلى الله عليه وسلم « من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، ووزن معلوم ،

إلى أجل معلوم . وأما إذا قوم السلعة بقيمة حالة ، وباعها إلى أجل بأكثر من ذلك ، فهذا منهي عنه في أصح قولي العلماء ، كما قال ابن عباس : إذا استقمت بنقد ، ثم بعته بنقد ، فلا بأس ، وإذا استقمت بنقد ، ثم بعته بنسيئة ، فذلك دراهم بدراهم . ومعنى قوله : استقمت . أي قومت ، والله أعلم .

وسئل

عن امرأة تشتري قماشاً بثمن حال ، وتبيعه بزائد الثلث إلى أجل معلوم . فهل هذا ربا ؟

فأجاب : الحمد لله رب العالمين . إذا كان المشتري يشتريها لينتفع بها ، أو يتجرها — لا يشتريها ليبيعها ، ويأخذ ثمنها لحاجته إليه — فلا بأس بذلك ، لكن ينبغي إذا كان المشتري محتاجاً أن يرج عليه الربح الذي جرت به العادة . والله أعلم .

وسئل

هل يجوز بيع شاة بشاة إلى أجل ؟
فأجاب : يجوز بيع شاة بشاة إلى أجل .

وسئل

عن رجل يشتري عشب الحمامات ، ويقدم الفضة على عشب السنة كلها ، ونص عند الشهود على أرادب معلومة ، وليس ثم كيل أصلاً ؛ بل يفعل ذلك ليصح السلم ، وكان العادة إذا تحصل منه شيء جعل في وعائه ، وختم عليه كله ، وبيع . فهل هذا صحيح ؟ أم لا ؟

فأجاب : هذه المسألة مبنية على أصلين :

« أحدهما » : أن هذا المنعقد من الدخان ، هل هو طاهر أو نجس ؟ في ذلك تفصيل ونزاع . وإن كان الوقود طاهراً ، كوقود الأفران ، وكالوقود الطاهر للحمام ، فذلك المنعقد طاهر ، وإن كان الوقود بنجاسة فهل يكون هذا المنعقد طاهراً ؟ على قولين للعلماء . وكذلك في كل نجاسة استحالت كالرماد ، والقصرمل والجرسيف ، ونحو ذلك ، وإن كان مستحيلاً عن نجاسة فهذا نجس في مذهب الشافعي ، وأحد القولين في مذهب مالك وأحمد ، وهو ظاهر في مذهب أبي حنيفة .

والقول الآخر في مذهب مالك وأحمد أنه طاهر وهذا القول

أقوى في دلالة الكتاب والسنة ، والقياس . فإنهم اتفقوا على أن الحر إذا انقلبت خلا بفعل الله تعالى كانت طاهرة ، وهذا لم يتناوله لفظ التحريم ، ولا معناه ، فلا يكون محرماً نجساً . فمن قال : إنه طاهر ، جوز بيعه ، ومنهم من يجوز بيعه مع نجاسته ، والخلاف فيه مشهور في « مسألة السرجين النجس » .

و « الأصل الثاني » : أنه إذا جاز بيعه فلا يقال يباع على الوجه المشروع ، ولا ريب أنه يجوز السلف فيه ، وليس السؤال عن بيعه معيناً حتى يشترط الرؤية ونحوها ؛ لكن إذا أسلف فيه ، فلا بد أن يسلف في قدر معلوم ، إلى أجل معلوم ، وأن يقبض رأس المال في المجلس ، وغير ذلك من شروط السلم .

فإذا كانوا قد أظهروا صورة السلم . وكان المسلم يقبض ما تحصل ، وهو المقصود في الباطن ، سواء كان أكثر من المقدار ، أو أقل ؛ فهذا عقد باطل ، يجب التهي عنه ، ومنع فاعله .

وسئل رحمه الله

عن رجل محتاج إلى تاجر عنده قماش ، فقال : أعطني هذه القطعة ،

فقال التاجر مشتراها بثلاثين ، وما أبيعها إلا بنخسين إلى أجل ، فهل يجوز ذلك ؟ أم لا ؟

فأجاب : المشتري على ثلاثة أنواع :

أحدها : أن يكون مقصوده السلعة ينتفع بها للأكل والشرب واللبس والركوب ، وغير ذلك .

والثاني : أن يكون مقصوده التجارة فيها ، فهذان نوعان جائزان بالكتاب والسنة ، والإجماع . كما قال تعالى : (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ) وقال تعالى : (إِلَّا أَنْ تَكُونَ تَحَرُّرًا عَنْ رَاضٍ مِنْكُمْ) ؛ لكن لا بد من مراعاة الشروط الشرعية . فإذا كان المشتري مضطراً لم يجوز أن يباع إلا بقيمة المثل ، مثل أن يضطر الإنسان إلى مشتري طعام لا يجده إلا عند شخص ، فعليه أن يبيعه إياه بالقيمة ، قيمة المثل . وإن لم يبعه إلا بأكثر فللمشتري أن يأخذه بغير اختياره بقيمة المثل ، وإذا أعطاه إياه لم يجب عليه إلا قيمة المثل ، وإذا باعه إياه بالقيمة إلى ذلك الأجل ، فإن الأجل يأخذ قسطاً من الثمن .

النوع الثالث : أن يكون المشتري إنما يريد به درام مثلاً ليوفي بها ديناً واشترى بها شيئاً فيتفقان على أن يعطيه مثلاً المائة بمائة وعشرين إلى أجل ، فهذا كله منهى عنه ، فإن انفقا على أن يعيد

السلعة إليه ؛ فهو « بيعتان في بيعة » . وإن دخلا ثالثا يشتري منه السلعة ، ثم تعاد إليه ، فكذلك وإن باعه وأقرضه فكذلك ، وقد نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم .

وإن كان المشتري يأخذ السلعة فيبيعها في موضع آخر : يشتريها بمائة ، ويبيعها بسبعين لأجل الحاجة إلى دراهم . فهذه تسمى : « مسألة التورق » وفيها نزاع بين العلماء ، والأقوى أيضاً أنه منهي عنها ، وأنها أصل الربا ، كما قال ذلك عمر بن عبد العزيز وغيره . والله أعلم .

وسئل

عن رجل يخرج على القمح والشعير والبقول والحمص ونحو ذلك ، وإذا جاء أوان أخذه باعه للذي هو عنده ، بسعر ما يسوى ، من قبل أن يقبضه منه . فهل هذا حلال أم حرام ؟ وما عليه فيما مضى من السنين ؟ وما كان يفعله ؟

فأجاب : هذا يسمى « السلم » و « السلف » ولا يجوز بيع هذا الدين الذي هو دين السلم ، قبل قبضه لا من المستلف ولا من غيره ، في مذهب الأئمة الأربعة ؛ بل هذا يدخل فيما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من بيع مالم يقبض . وقد يدخل في ربح مالم يضمن

أيضا ، وإذا وقع هذا البيع ، فهو فاسد ، ولا يستحق هذا البائع
السلف إلا دين السلم ؛ دون ما جعله عوضاً عنه . وعليه أن يرد هذا
العوض إن كان قبضه ، وبطالب بدين السلم . فإن تعذر ذلك مثل أن
يطول الزمان ، أو لا يعرف ذلك ونحو ذلك ، فليأخذ بقدر دين السلم
من تلك الأعواض ، وليتصدق بالربح ، فإنه إذا أخذ مثل دين السلم
فقد أخذ قدر حقه من ذلك المال ، والزيادة ربح مالم يضمن ، وهي
لا تحل له ، فليتصدق بها عن أصحابها ، وإن كان لم يربح شيئا ، وإنما
باعه المستلف بسعره ، لم يكن عليه إخراج ماله .

وسئل

عن رجل عنده فرس شراء بمائة وثمانين درهما ، فطلبه منه إنسان
بثلاثمائة درهم إلى مدة ثلاثة شهور ، فهل يحل ذلك ؟

فأجاب : الحمد لله . إن كان الذي يشتريه لينتفع به ، أو يتجر به ،
فلا بأس ببيعه إلى أجل ؛ لكن المحتاج لا يربح عليه إلا الربح المعتاد ،
لا يزيد عليه لأجل ضرورته .

وأما إن كان محتاجا إلى دراهم ، فاشتره لبيعه في الحال ، وبأخذ
ثمنه ، فهذا مكروه في أظهر قولي العلماء .

وسئل

عن شخص عنده صنف . دفع له فيه رجل ألفين ومائة بالوزن ،
ودفع له آخر ألفين وسبعائة إلى أجل معلوم أثناء الحول ؟

فأجاب : إن كان الذي يشتريها إلى أجل يشتريها ليتجر فيها .
أو ينتفع بها : جاز للبائع أن يبيعها إن شاء بالنقد ، وإن شاء إلى أجل
وإن كان المشتري مقصوده الدرام ، وهو يريد أن يبيعها إذا
اشتراها ، ويأخذ الدرام ، فهذا يسمى : « التورق » وهو مكروه في
أظهر قولي العلماء .

وسئل

عن رجل أسلف خمسين درهما في رطل حرير إلى أجل معلوم ،
ثم جاء الأجل فتعذر الحرير فهل يجوز أن يأخذ قيمة الحرير ؟ أو يأخذ
عوضه أي شيء كان ؟ .

فأجاب : الحمد لله . هذه المسألة فيها روايتان عن الإمام أحمد .

إحداها : لا يجوز الاعتياض عن دين السلم بغيره ، كقول الشافعي
وأبي حنيفة ؛ لما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من
أسلم في شيء فلا بصرفه إلى غيره ، وهذه الرواية هي المعروفة عند
متأخري أصحاب الإمام أحمد ، وهي التي ذكرها الخرقى وغيره .

والقول الثاني : يجوز ذلك ، كما يجوز في غير دين السلم ، وفي
المبيع من الأعيان ، وهو مذهب مالك . وقد نص أحمد على هذا في
غير موضع ، وجعل دين السلم كغيره من المبيعات . فإذا أخذ عوضا
غير مكيل ، ولا موزون ، بقدر دين السلم حين الاعتياض ، لا زيادة
على ذلك ، أو أخذ من نوعه بقدره : مثل أن يسلم في خنطة فيأخذ

شعيرا بقدر الحنطة ، أو بسلم في حرير فيأخذ عنه عوضا من خيل . أو
بقر ، أو غنم ، فإنه يجوز . وقد ذكر ذلك طائفة من الأصحاب — كابن
أبي موسى ، والسامري صاحب المستوعب — لكن [في] بعض الصور
كما قال في « المستوعب » : ومن أسلم في شيء لم يجز أن يأخذ من
غير جنسه بحال ، في إحدى الروايتين ، وفي الأخرى يجوز ، وأن
يأخذ ما دون الحنطة من الحبوب كالشعير ونحوه ، بمقدار كيل الحنطة ،
لا أكثر منها ولا بقيمتها ، نص عليه . قال في رواية أبي طالب : إذا
أسلفت في كر حنطة ، فأخذت شعيرا فلا بأس ، وهو دون حنك ،
ولا تأخذ مكان الشعير حنطة .

وأما المطلعون على نصوص أحمد ، فذكروا ما هو أعم من ذلك ،
وأنه يجوز الاعتياض عن دين السلم بغير المكيل والموزون مطلقا ،
كما ذكر ذلك أبو حفص العكبري في مجموعته ، ونقله عنه القاضي أبو
يعلى بنحطه ، فإن كان ما أسلم فيه مما يكال أو يوزن ، فأخذ من غير
نوعه مثل كيله مما هو دونه في الجودة جاز . وكذلك إن أخذ قيمته
مما لا يكال ولا يوزن ، كيف شاء . نقل ابن القاسم عن أحمد : قلت
لأبي عبد الله : إذا لم يجد ما أسلم فيه ، ووجد غيره من جنسه يأخذه؟
قال : نعم ، إذا كان دون الشيء الذي له [قلت] فإنما أسلم في قفيز
حنطة موصل ، فقال : فيأخذ مكانه سلتى ، أو قفيز شعير بكيلة واحدة ،

لا يزداد ، وإن كان فوقه فلا يأخذ ، وذكر حديث ابن عباس ، رواه طاوس عن ابن عباس : إذا أسلمت في شيء فجاء الأجل فلم تجد الذي أسلمت ، فخذ عوضاً بأنقص منه ، ولا تربع مرتين .

ونقل أيضاً أحمد بن أصرم ، سئل أحمد عن رجل أسلم في طعام إلى أجل ، فإذا جاء الأجل يشتري منه عقارا ، أو دارا . فقال : نعم ! يشتري منه ما لا يكال ولا يوزن . وقال حرب الكرماني : سألت أحمد ، قلت : رجل أسلف رجلا دراهم في بر . فلما حل الأجل لم يكن عنده ، فقال قوم : الشعير بالدرهم ، فخذ من الشعير . قال : لا يأخذ منه الشعير إلا مثل كيل البر ، أو أنقص . قلت : إذا كان البر عشرة أجرة ، يأخذ الشعير عشرة أجرة ؟ قال : نعم .

وكذلك نقل غير هؤلاء عن أحمد ، وهذه الرواية أكثر في نصوص أحمد ، وهي أشبه بأصوله ، فإن علقته في منع بيع دين السلم كونه مبيعاً فلا يباع قبل القبض . وأحمد في ظاهر مذهبه لا يمنع من البيع قبل القبض مطلقاً ؛ بل له فيه تفصيل ، وأقوال معروفة . ولذلك فرق بين البيع من البائع وغيره . وكذلك مذهب مالك يجوز بيع المسلم فيه ، إذا كان عوضاً من بئنه بمثل ثمنه ، وأقل . ولا يجوز بأكثر ، ولا يجوز ذلك في الطعام .

وقال ابن المنذر : ثبت أن ابن عباس قال : إذا أسلفت في شيء

فحل الأجل ، فإن وجدت ما أسلفت فيه ، وإلا فخذ عوضا بأنقص منه . وهذا ابن عباس لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه نهى عن بيع الطعام قبل قبضه » قال : ولا أحسب كل شيء إلا بمنزلة الطعام .

وأما ما ذكره الشيخ أبو محمد في « مغنيه » . لما ذكر قول الحرقى :
وبيع المسلم فيه من بائعه أو غيره قبل قبضه فاسد . قال أبو محمد : يبيع المسلم قبل قبضه لا يعلم في تحريمه خلاف . فقال رحمه الله بحسب ما علمه ؛ وإلا فذهب مالك أنه يجوز بيعه من غير المستسلف ، كما يجوز عنده بيع سائر الديون من غير من هو عليه ، وهذا أيضا إحدى الروايتين عن أحمد ، نص عليه في مواضع بيع الدين من غير من هو عليه ، كما نص على بيع دين السلم ممن هو عليه ، وكلاهما منصوص عن أحمد في أجوبة كثيرة من أجوبته . وإن كان ذلك ليس في كتب كثير من متأخري أصحابه

وهذا القول أصح ، وهو قياس أصول أحمد ؛ وذلك لأن دين السلم مبيع ، وقد تنازع العلماء في جواز بيع المبيع قبل قبضه ، وبعد التمكن من قبضه ، وفي ضمان ذلك ، فالشافعي يمنعه مطلقا ، ويقول : هو من ضمان البائع . وهو رواية ضعيفة عن أحمد . وأبو حنيفة يمنعه إلا في العقار ، ويقول : هو من ضمان البائع . وهؤلاء يعطلون المنع

وأما مالك وأحمد في المشهور عنه وغيرها فيقولون : ما تمكن المشتري من قبضه ، وهو المتعين بالعقد — كالعبد والفرس ونحو ذلك — فهو من ضمان المشتري . على تفصيل لهم ، ونزاع في بعض المتعينات ؛ لما رواه أحمد وغيره عن الزهري عن سالم عن ابن عمر أنه قال : « مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حياً مجموعاً ، فهو من ضمان المشتري » فظاهر مذهب أحمد : أن الناقل للضمان إلى المشتري هو التمكن من القبض ؛ لا نفس القبض . فظاهر مذهبه ، أن جواز التصرف فيه ليس ملازماً للضمان ، ولا مبنياً عليه ؛ بل قد يجوز التصرف فيه حيث يكون من ضمان البائع ، كما ذكر في الثمرة ، ومنافع الإجارة ، وبالعكس ، كما في الصبرة المعينة .

وقد ذكر الحرقى في « مختصره » هذا ، وهذا ، فقال : إذا اشترى الثمرة دون الأصل ، فتلفت بجائحة من السماء ، رجع بها على البائع . وقال الأصحاب : لا يلزم من إباحة التصرف تمام القبض ، بدليل المنافع في الإجارة ، ثم قال الحرقى : وإذا وقع البيع على مكيل ، أو موزون أو معدود ، فتلف قبل قبضه ، فهو من مال البائع ، وهذا عند جمهور الأصحاب ، ما يبيع بالكيل والوزن والعدد سواء كان متعينا ، أو غير متعين . ثم قال الحرقى : ومن اشترى ما يحتاج إلى قبضه ، لم يجز بيعه

حتى يقبضه . ففرق بين ما يحتاج إلى القبض ، وما لا يحتاج ، فما لا يحتاج يكفى فيه التمكن ، كالمودع . ثم قال : ومن اشترى صبرة طعام لم يبيعها حتى ينقلها ، فالصبرة مضمونة على المشتري بالتمكن ، والتخلية ، فلا يبيعها حتى ينقلها ، وهذا كله منصوص أحمد ، لكن في ذلك نزاع بين الأصحاب ، وروايات ليس هذا موضعها .

والمقصود هنا : أن في ظاهر مذهب أحمد قد يكون المبيع مضمونا على البائع ، ويجوز للمشتري بيعه في ظاهر المذهب ، كالثمر إذا بيع بعد بدو صلاحه ، فإنه في مذهب مالك وأحمد من ضمان البائع ، وهو قول معلق للشافعي ، لما رواه مسلم في صحيحه عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا بعت من أخيك ثمرة ، فأصابتها جائحة ، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا ، بم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق ؟ ! » .

ومع هذا فيجوز في أصح الروايتين عن أحمد للمشتري أن يبيع هذا الثمر ، مع أنه من ضمان البائع ، وهذا كما يجوز للمستأجر أن يؤجر ما استأجره بمثل الأجرة بلا نزاع . وإن كانت المنافع مضمونة على البائع . ولكن إذا أجرها بزيادة من غير إحداث زيادة ، ففيه روايتان :

« إحداهما » يجوز كقول الشافعي . « والثانية » لا يجوز ، كقول

أبي حنيفة ؛ لأنه ربح ما لم يضمن ، والنبي صلى الله عليه وسلم « نهى
عن ربح ما لم يضمن » قال الترمذي : حديث صحيح .

والقول الأول أصح ؛ لأن المشتري لو عطل المكان الذي اكتره
وقبضه لتلفت منفعه من ضمانه ، ولكن لو انهدمت الدار لتلفت من
مال المؤجر . وهذه المسائل مبسطة في موضعها .

والمقصود هنا : أن أصل أحمد ومالك جواز التصرف ، وأنه يوسع
في البيع قبل انتقال الضمان إلى المشتري ؛ بخلاف أبي حنيفة والشافعي ،
والرواية الأخرى عن أحمد ، فإن البيع لا يجوز على أصلها ، إلا إذا
انتقل الضمان إلى المشتري ، وصار المبيع مضمونا عليه . قالوا : لئلا
يتوالى الضمانان ؛ فإن المبيع يكون مضمونا قبل القبض على البائع
الأول ؛ فإذا بيع قبل أن يضمنه المشتري صار مضمونا عليه ، فيتوالى عليه
الضمانان . وعلى قول مالك وأحمد المشهور عنه : هذا مأخذ ضعيف ،
لا محذور فيه ؛ فإن المبيع إذا تلف قبل التمكن من قبضه . كان على
البائع أداء الثمن الذي قبضه من المشتري الثاني . فالواجب بضمان هذا
غير الواجب بضمان هذا .

وإذا عرف هذا : فعلى قول هؤلاء يمنع من بيع دين السلم ؛ لأنه
لم يضمنه المسلف ، فإنه لا يضمنه إلا بالقبض فلا يبيع ما لم يضمن . وعلى

قول مالك وأحمد في المشهور عنه : يجوز ذلك . كما ثبت ذلك عن ابن عباس ؛ ولكن لا يجوز بريح ؛ بل لا يباع إلا بالقيمة ؛ لثلا يريح المسلف فيها لا يضمن ، وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن ربح ما لم يضمن » .

والدليل على ذلك أن الثمن يجوز الاعتياض عنه قبل قبضه بالسنة الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، قال ابن عمر : كنا نبيع الإبل بالنقيع — والنقيع بالنون : هو سوق المدينة . والبقيع بالباء هو مقبرتها . قال : — كنا نبيع بالذهب ، ونقضي الورق ، ونبيع بالورق ، ونقضي الذهب . فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فقال : « لا بأس إذا كان بسعر يومه ، إذا تفرقتا وليس بينكما شيء » . فقد جوز النبي صلى الله عليه وسلم أن يعتاضوا عن الدين الذي هو الثمن بغيره ، مع أن الثمن مضمون على المشتري لم ينتقل إلى ضمان البائع ، فكذلك المبيع الذي هو دين السلم يجوز بيعه ، وإن كان مضموناً على البائع لم ينتقل إلى ضمان المشتري . والنبي صلى الله عليه وسلم إنما جوز الاعتياض عنه إذا كان بسعر يومه ؛ لثلا يريح فيها لم يضمن .

وهكذا قد نص أحمد على ذلك في بدل القرض وغيره من الديون ، إنما يعتاض عنه بسعر يومه ؛ لثلا يكون ربها فيما لا يضمن ، وهكذا ذكر الإمام أحمد عن ابن عباس لما أجاب في السلم أن قال إذا أسلمت

في شيء فجاء الأجل ، ولم تجد الذي أسلمت فيه فخذ عوضاً بأنقص منه ، ولا تبيع مرتين .

وكذلك مذهب مالك يجوز الاعتياض عنه بسعر يومه ، كما أجاب به أحمد ، ونقله عن ابن عباس . ومالك استثنى الطعام ؛ لأن من أصله أن يبيع الطعام قبل قبضه لا يجوز ، وهي رواية عن أحمد وأحمد فرق بين أن يبيع المكيل والموزون بمكيل وموزون ، أو غير ذلك . فإن باعه بغير ذلك : مثل أن يعتاض عن المكيل والموزون كالخنطة والشعير الذي أسلم فيه بخيل أو بقر ، فإنه جوز هذا ، كما جوزه مالك ، وقبلها ابن عباس . إذا كان بسعر يومه .

وأما إذا اعتاض عنه بمكيل أو موزون ، مثل أن يعتاض عن الخنطة بشعير كرهه ؛ إلا إذا كان بقدره ؛ فإن يبيع المكيل بالمكيل ، والموزون بالموزون ؛ يشترط فيه الحلول والتقابض . ولهذا لا يجوز بيع الخنطة بالشعير إلا يداً بيد ، ولا يبيع الذهب بالفضة إلا يداً بيد . والمسلم لم يقبض دين المسلم ، فكره هذا ، كما يكره هو في إحدى الروايتين ، والشافعي في أحد القولين : يبيع الدين ممن هو عليه مطلقاً ، على أنه باع ما لم يضمنه ، ولم يقبضه .

والصواب الذي عليه جمهور العلماء ، وهو ظاهر مذهب الشافعي ،

وأحمد : أنه يجوز بيع الدين ممن هو عليه ؛ لأن ما في الزمة مقبوض للمدين ؛ لكن إن باعه بما لا يباع به نسيئة اشترط فيه الحلول والقبض ؛ لثلا يكون ربا . وكذلك إذا باعه بموصوف في الزمة . وإن باعه بغيرها ففيه وجهان :

أحدهما لا يشترط كما لا يشترط في غيرها .

والثاني يشترط ؛ لأن تأخير القبض نسيئة ، كبيع الدين بالدين ، ومالك لم يجوز بيع دين السلم إذا كان طعاماً ؛ لأنه يبع . وأحمد جوز بيعه ، وإن كان طعاماً أو مكبلاً ، أو موزوناً من بائعه ، إذا باعه بغير مكيل أو موزون ؛ لأن النهي عن بيع الطعام قبل قبضه هو في الطعام المعين ، وأما ما في الزمة فالاعتياض عنه من جنس الاستيفاء .

وقائده سقط ما في ذمته عنه ، لاحتوث ملك له ، فلا يقاس هذا بهذا . فإن البيع المعروف هو أن يملك المشتري ما اشتراه ، وهنا لم يملك شيئاً ؛ بل سقط الدين من ذمته . وهذا لو وفاه ما في ذمته لم يقل إنه باعه دراهم بدرام ، بل يقال : وفاه حقه ؛ بخلاف ما لو باعه دراهم معينة بدرام معينة ؛ فإنه يبع ، فلما كان في الأعيان إذا باعها بجنسها لم يكن بيعاً ، فكذلك إذا أوفاهها من غير جنسها لم يكن بيعاً . بل هو إيفاء فيه معنى المعاوضة .

ولهذا لو حلف ليقضيه حقه في غد ، فأعطاه عوضاً بر في يمينه في
أصح الوجهين ، فنهيه عن بيع الطعام قبل قبضه يريد به بيعه من غير
البائع ، فيه نزاع . وذلك أن من علله بتوالي الضمان بطرد النهي ، وأما
من علل النهي بتسام الاستيفاء ، وانقطاع علق البائع حتى لا يطمع في
الفسخ ، والامتناع من الإقباض ، إذا رأى المشتري قد ربح فيه ، فهو
يعلل بذلك في الصبرة قبل نقلها ، وإن كانت مقبوضة ، وهذه العلة
منتفية في بيعه من البائع .

وأيضاً فيعه من البائع يشبه الإقالة ، وفي أحد قولي العلماء تجوز
الإقالة فيه قبل القبض . والإقالة هل هي فسخ أو بيع ؟ على قولين ،
هما روايتان عن أحمد ، فإذا قلنا : هي فسخ لم يجز إلا بمثل الثمن .
وإذا قلنا هي بيع ، ففيه وجهان . ودين السلم تجوز الإقالة فيه بلا نزاع .

فعلم أن الأمر في دين السلم أخف منه في بيع الأعيان : حيث
كان الأكثرون لا يجوزون بيع المبيع لبائعه قبل التمكن من قبضه ،
ويجوزون الإقالة في دين السلم . والاعتياض عنه يجوز كما تجوز الإقالة ؛
لكن إنما يكون إقالة إذا أخذ رأس ماله أو مثله ، وإن كان مع زيادة ،
أما إذا باعه بغير ذلك فليس إقالة ، بل هو استيفاء في معنى البيع
لما لم يقبض .

وأحمد جوز بيع دين السلم من المستسلف ؛ اتباعاً لابن عباس ، وابن

عباس يقول : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل قبضه ، ولا أحسب كل شيء إلا بمنزلة الطعام . فإبن عباس لا يجوز البيع قبل القبض ، وجوز بيع دين السلم ممن هو عليه إذا لم يربح . ولم يفرق ابن عباس بين الطعام وغيره ، ولا بين المكيل والموزون وغيرها ؛ لأن البيع هنا من البائع الذي هو عليه ، وهو الذي يقبضه من نفسه لنفسه ؛ بل ليس هنا قبض ؛ لكن يسقط عنه ما في ذمته ، فلا فائدة في أخذه منه ثم إعادته إليه ، وهذا من فقه ابن عباس .

ومالك جعل هذا بمنزلة بيع المعين من الأجنبي ، فمنع بيع الطعام المسلف فيه من المستلف ، وأحمد لم يجعله كبيع الطعام قبل القبض من الأجنبي ، كما قال مالك ؛ بل جوزه بغير المكيل والموزون ، كما أجاز ابن عباس . وأما بالمكيل والموزون ، فكرهه ، لثلا يشبه بيع المكيل بالمكيل من غير تقابض إذا كان لم توجد حقيقة التقابض من الطرفين .

وأما إذا أخذ عنه من جنسه بقدر مكيله ما هو دونه فجوزته ؛ لأن هذا من الاستيفاء من الجنس ؛ لا من باب البيع ، كما يستوفي عن الجيد بالردية . والحنطة والشعير قد يجريان مجرى الجنس الواحد ؛ ولهذا في جواز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا روايتان :

(إحداهما) : المنع ، كقول مالك .

و (الثانية) : الجواز ، كقول أبي حنيفة ، والشافعي . وهذه الكراهة من أحمد في المكيل والموزون بمكيل أو موزون ؛ قد يقال هي على سبيل التنزيه . أو يكون إذا أخرج القبض . وهذا الثاني أشبه بأصول أحمد ونصوصه ، وهو موجب الدليل الشرعي ؛ وذلك أنه إذا باع المكيل بمكيل أو الموزون بموزون اشترط فيه الحلول والتقابض . فإن باع أحدهما بالآخر فعنه في ذلك روايتان . وهذا بناء على أن العلة في الأصناف الستة هي التماثل ، وهو مكيل جنس ، أو موزون جنس .

فإن العلماء متفقون على أن يبيع الذهب بالفضة نسيئة لا يجوز ، وكذلك يبيع البر والتمر . والشعير والملح بعضه ببعض نساء لا يجوز . فمن جعل العلة التماثل — وهو الكيل والوزن أو الطعم أو مجموعها — حرم النساء فيما جمعها علة واحدة . وهذه الأقوال هي روايات عن أحمد . فالتماثل وهو مكيل جنس ، أو موزون جنس : هو المشهور عنه ، وهو مذهب أبي حنيفة . والطعم : وهو مذهب الشافعي . ومجموعها قول ابن المسيب وغيره . وأحد قولي الشافعي ، وهو اختيار الشيخ أبي محمد المقدسي . ومذهب مالك قريب من هذا ، وهو القوت ، وما يصلحه .

وإذا كان كذلك : فدين السلم وغيره من الديون إذا عوض عنه بمكيل وجب قبضه في مجلس التعويض . وكذلك الموزون إذا عوض

عنه بموزون : مثل أن يعرض عن الحرير بقطن أو كتان . فإذا بيع
المكيل بالمكيل يباع مطلقاً بحيث لا يقبض العوض في المجلس لم يجز ؛
بخلاف ما إذا بيع بحيوان أو عقار ؛ فإن هذا لا يشترط قبضه في
المجلس في أصح الوجهين ، وهو المنصوص عنه . فكلام أحمد يخرج على
هذا . ونهيه عن البيع يحمل على هذا . ولهذا قال : إذا حل الأجل يشتري
منه مالا يكال ولا يوزن . فأطلق الإذن في ذلك ؛ بخلاف المكيل والموزون ،
فإنه لا يشتري مطلقاً ؛ بل يقبض في المجلس ، كما إذا بيع بعين .

يدل على ذلك أن أحمد اتبع قول ابن عباس في ذلك . وابن
عباس قال : إذا أسلمت في شيء فجاء الأجل ولم تجد الذي أسلمت
فيه ، فخذ عوضاً بأنقص ، ولا تبيع مرتين . وإنما نهى عن الرجوع فيه :
بأن يبيعه دين السلم بأكثر مما يساوي وقت الاستيفاء ؛ ولهذا أحمد
منع إذا استوفى عنه مكيلاً - كالشعير - أن يكون زيادة . ولم يفرق
ابن عباس بين أن يبيعه بمكيل أو موزون ، وبين أن يبيعه بغيرهما .

وليس هذا من ربا الفضل ، فيقال : إن ابن عباس يجيز ربا
الفضل ؛ بل بيع الذهب بالفضة إلى أجل حرام بإجماع المسلمين ، وكذلك
بيع الحنطة بالشعير إلى أجل . وهذا قياس مذهب أحمد وغيره ؛ فإن
ما في الذمة مقبوض ، فإذا كان مكيلاً أو موزوناً وباعه بمكيل أو موزون
ولم يقبضه فقد باع مكيلاً بمكيل ولم يقبضه ، وأما إذا قبضه فهذا جائز .

وقد ثبت في مذهب أحمد أنه إذا باع بذهب جاز أن يأخذ عنه ورقاً ، وإذا باع بورق جاز أن يأخذ عنه ذهباً في المجلس ، كما في حديث ابن عمر ، وهذا أخذ عن الموزون بالموزون . فإذا جاز ذلك في الثمن جاز في الثمن ، ليس بينها فرق . إلا على قول من يقول : هذا مبيع لم يقبض ، فلا يجوز بيعه . وقد ظهر فساد هذا المأخذ في السلم . وابن عباس الذي منع هذا جوز هذا ، وأن يبيع دين السلم من بائه ليس فيه محذور أصلاً ، كما في بيعه من غير بائه ؛ لا بتوالي الضمان ، ولا غير ذلك .

وأما احتجاج من منع بيع دين السلم بقوله صلى الله عليه وسلم :
« من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره » فعنه جوابان :

أحدهما : أن الحديث ضعيف .

والثاني : المراد به أن لا يجعل السلف سلماً في شيء آخر . فيكون معناه النهي عن بيعه بشيء معين إلى أجل ، وهو من جنس بيع الدين بالدين . ولهذا قال : « لا يصرفه إلى غيره » أي لا يصرف المسلم فيه إلى مسلم فيه آخر . ومن اعتاض عنه بغيره قابضاً للعوض لم يكن قد جعله سلماً في غيره . وبسط هذه المسائل لا يحتمله هذا الجواب .

لكن الرخصة في هذا الباب ثابتة عن ابن عباس ، وهي مذهب

مالك . وأحمد رخص فيه أكثر من مالك . وما ذكره الحرقى وغيره ،
قد قيل : إنه رواية أخرى ، كما ذكره ابن أبي موسى وغيره رواية
عن أحمد . والصواب أن هذا جائز ، لا دليل على تحريمه . والله أعلم .

وسئل

عن الرجل يسلم في شيء ، فهل له أن يأخذ من المسلم إليه غيره . كمن
أسلم في خنطة ؟ فهل له أن يأخذ بدلها شعيراً ، سواء تعذر المسلم
فيه أم لا ؟

فأجاب : إذا أسلم في خنطة فاعتاض عنها شعيراً ونحو ذلك : فهذه
فيها قولان للعلماء :

أحدهما : أنه لا يجوز الاعتياض عن السلم بغيره ، كما هو مذهب
أبي حنيفة والشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين عنه .

والثاني : يجوز الاعتياض عنه في الجملة . إذا كان بسعر الوقت ،
أو أقل . وهذا هو المروي عن ابن عباس حيث جوز إذا أسلم في
شيء أن يأخذ عوضاً بقيمته ، ولا يربح مرتين . وهو الرواية الأخرى
عن أحمد ، حيث يجوز أخذ الشعير عن الخنطة إذا لم يكن أغلى من

قيمة الخنطة . وقال بقول ابن عباس في ذلك . ومذهب مالك يجوز
الاعتياض عن الطعام والعرض بعرض . والأولون احتجوا بما في السنن .
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من أسلم في شيء فلا
يصرفه إلى غيره » قالوا : وهذا يقتضى أن لا يبيع دين السلم لا من
صاحبه ، ولا من غيره .

والقول الثانى أصح ، وهو قول ابن عباس ، ولا يعرف له في
الصحابة مخالف ؛ وذلك لأن دين السلم دين ثابت ، فجاز الاعتياض عنه
كبذل القرض ، وكالثمن فى المبيع ؛ ولأنه أحد العوضين فى البيع
فجاز الاعتياض عنه . كالعوض الآخر . وأما الحديث فى إسناده نظر ، وإن
صح فالمراد به أنه لا يجعل دين السلم سلفاً فى شيء آخر ؛ ولهذا قال :
« فلا يصرفه إلى غيره » أى لا يصرفه إلى سلف آخر . وهذا لا يجوز لأنه
يتضمن الربح فيما لم يضمن ، وكذلك إذا اعتاض عن ثمن المبيع والقرض
فإنما يعتاض عنه بسعره ، كما فى السنن عن ابن عمر أنهم سألوا النبي صلى
الله عليه وسلم فقالوا : إنا نبيع الإبل بالنقيع بالذهب ونقبض الورق ونبيع
بالورق ونقبض الذهب . فقال : « لا بأس إذا كان بسعريومه إذا افترقتما
وليس بينكما شيء » فيجوز الاعتياض بالسعر لثلا يربح فيما لم يضمن . فإن
قيل فدين السلم يتبع ذلك فهى عن بيع مالم يقبض . قيل : النهى إنما كان
فى الأعيان لا فى الديون .

وقال رحمه الله (١)

فصل

«عوض المثل» كثير الدوران في كلام العلماء — وهو أمر لا بد منه في العدل الذي به تتم مصلحة الدنيا والآخرة ، فهو ركن من أركان الشريعة مثل قولهم : قيمة المثل . وأجرة المثل . ومهر المثل ، ونحو ذلك . كما في قول النبي صلى الله عليه وسلم : « من أعتق شركا له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل ، لا وكس ، ولا شطط ، فأعطى شركاه حصصهم ، وعتق عليه العبد » . وفي حديث أنه قضى في بروع بنت واشق بمهر مثلها ، لا وكس ، ولا شطط — يحتاج إليه فيما يضمن بالإتلاف من النفوس ، والأموال ، والأبضاع ، والمنافع ، وما يضمن بالمثل من الأموال والمنافع ، وبعض النفوس . وما يضمن بالعقود الفاسدة ، والصحيحة أيضا ؛ لأجل الأرش في النفوس والأموال .

(١) محلها في البيع الفاسد .

ويحتاج إليه في المعاوضة للغير ، مثل معاوضة الولي للمسلمين ،
 ولليتيم ، وللوقف وغيرهم . ومعاوضة الوكيل كالوكيل في المعاوضة ،
 والشريك والمضارب ، ومعاوضة من تعلق بماله حق الغير ، كالمرضى .
 ويحتاج إليه فيما يجب شراؤه لله تعالى ، كماء الطهارة ، وسترة الصلاة ،
 وآلات الحج ، أو للآدميين : كالمعاوضة الواجبة مثل (١) .

ومداره على القياس والاعتبار للشيء بمثله . وهو نفس العدل ،
 ونفس العرف الداخل في قوله : (يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ) وقوله : (وَأَمْرٌ
 بِالْعُرْفِ) وهذا متفق عليه بين المسلمين ؛ بل بين أهل الأرض ؛ فإنه
 اعتبار في أعيان الأحكام لا في أنواعها .

وهو من معنى القسط الذي أرسل الله له الرسل ، وأنزل له
 الكتب . وهو مقابلة الحسنة بمثلها ؛ والسيئة بمثلها ، كما قال تعالى :
 (هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَنِ إِلَّا الْإِحْسَانُ) وقال : (وَإِذَا حُيِّبْتُمْ بِنَحِيَّةٍ فَحَيُّوا
 بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا) وقال : (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا) وقال :
 (كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ) وقال : (فَمَنْ أَعَدَّى عَلَيْكُمْ فَأَعِدُّوا
 عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّى عَلَيْكُمْ) وقال : (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ
 مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ) .

لكن مقابلة الحسنة بمثلها عدل واجب ، والزيادة إحسان مستحب ،

(١) بياض بالأصل .

والنقص ظلم محرم ، ومقابلة السيئة بمثلها عدل جائز ، والزيادة محرم ،
والنقص إحسان مستحب ، فالظلم للظالم ، والعدل للمقتصد ، والإحسان
المستحب للسابق بالخيرات .

والأمة ثلاثة : ظالم لنفسه ، ومقتصد ، وسابق بالخيرات .

وكثيراً ما يشته على الفقهاء ويتنازعون في حقيقة عوض المثل في
جنسه ومقداره ، في كثير من الصور ؛ لأن ذلك يختلف لاختلاف
الأمكنة والأزمنة ، والأحوال والأعواز والمعوضات ، والمتعاضين . فنقول :

«عوض المثل» هو مثل المسمى في العرف ، وهو الذي يقال له :
السعر والعادة ، فإن المسمى في العقود نوعان : نوع اعتاده الناس
وعرفوه ، فهو العوض المعروف المعتاد . ونوع نادر ؛ لفرط رغبة ،
أو مضارة ، أو غيرها . ويقال فيه ثمن المثل ، ويقال فيه المثل ؛ لأنه
يقدر مثل العين ، ثم يقوم بثمن مثلها . فالأصل فيه اختيار الآدميين ،
وإرادتهم ورغبتهم .

ولهذا قال كثير من العلماء : قيمة المثل ما يساوي الشيء في نفوس
ذوي الرغبات . ولا بد أن يقال : في الأمر المعتاد . فالأصل فيه إرادة
الناس ورغبتهم . وقد علم بالعقول أن حكم الشيء حكم مثله ، وهذا
من العدل والقياس والاعتبار ، وضرب المثل الذي فطر الله عباده عليه ،

فإذا عرف أن إرادتهم المعروفة للشيء بمقدار علم أن ذلك تمن مثله ، وهو قيمته
وقيمة مثله ؛ لكن إن كانت تلك الرغبة والإرادة لغرض محرم . كصناعة الأصنام ،
والصلبان . ونحو ذلك . كان ذلك العوض محرماً في الشرع .

فعوض المثل في الشريعة يعتبر بالمسمى الشرعي ، وهو : أن تكون
التسمية شرعية ، وهي المباحة . فأما التسمية المحظورة إما لجنسها :
كالخمر ، والخنزير . وإما لمنفعة محرمة في العين : كالغيب لمن يعصره
خراً ، أو الغلام لمن يفجر به . وإما لكونه تسمية مباحة ورياء لا يقصد
أداؤها . أو فيها ضرر بأحد المتعاقدين ، كالمهور التي لا يقصد أداؤها ،
وهي تضر الزوج إلى أجل ، كما يفعله جفاة الأعراب ، والحاضرة ، ونحو
ذلك ؛ فإن هذا ليس بتسمية شرعية ، فليس هو ميزاناً شرعياً يعتبر
به المثل ، حيث لا مسمى .

فتدبر هذا فإنه نافع ، خصوصاً في هذه الصدقات الثقيلة المؤخرة ،
التي قد نهى الله عنها ورسوله ؛ فإن من الفقهاء من يعتبرها في مثل
كون الأيم لا تزوج إلا بمهر مثلها ، فيرى ترك ما نهى الله عنه خلافاً
للشريعة ؛ بناء على أنه مهر المثل ، حتى في مثل تزويج الأب ونحوه ،
فهذا أصل (١) .

إذا عرف ذلك فرغبة الناس كثيرة الاختلاف والتنوع ، فإنها

(١) يباح بالأصل .

تختلف بكثرة المطلوب وقلته . فعند قلته يرغب فيه مالا يرغب فيه عند الكثرة . وبكثرة الطلاب وقلتهم ؛ فإنما كثر طالبوه يرتفع ثمنه ؛ بخلاف ما قل طالبوه . وبحسب قلة الحاجة وكثرتها وقوتها وضعفها ، فعند كثرة الحاجة وقوتها ترتفع القيمة مالا ترتفع عند قلتها وضعفها . وبحسب المعاوض . فإن كان مليا ، دينا : يرغب في معاوضته بالثمن القليل ، الذي لا يبذل بمثله لمن يظن عجزه أو مظهره أو جحده . والملي المطلق عندنا : هو الملي بماله ، وقوله ، وبدنه . هكذا نص أحمد .

وهذا المعنى وإن كان الفقهاء قد اعتبروه في مهر المثل ، فهو يعتبر أيضا في ثمن المثل ، وأجرة المثل .

وبحسب العوض فقد يرخص فيه إذا كان بنقد رائج مالا يرخص فيه إذا كان بنقد آخر دونه في الرواج : كالدرام ، والدنانير بدمشق في هذه الأوقات ؛ فإن المعاوضة بالدرام هو المعتاد .

وذلك أن المطلوب من العقود هو التقابض من الطرفين ، فإذا كان الباذل قادراً على التسليم ، موفياً بالعهد ، كان حصول المقصود بالعقد معه ؛ بخلاف ما إذا لم يكن تام القدرة أو تام الوفاء . ومراتب القدرة والوفاء تختلف ، وهو الخیر المذكور في قوله : (فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا) قالوا : قوة على الكسب ، ووفاء للعهد .

وهذا يكون في البائع وفي المشتري ، وفي المؤجر ، والمستأجر ،
والناكح والمنكوحه ، فإن المبيع قد يكون حاضراً ، وقد يكون غائباً ،
فسعر الحاضر أقل من سعر الغائب ، وكذلك المشتري قد يكون قادراً
في الحال على الأداء ؛ لأن معه مالا ، وقد لا يكون معه لكنه يريد
أن يقترض أو يبيع السلعة . فالثمن مع الأول أخف .

وكذلك المؤجر قد يكون قادراً على تسليم المنفعة المستحقة بالعقد
بحيث يستوفيا المستأجر بلا كلفة ، وقد لا يتمكن المستأجر من استيفاء
المنفعة إلا بكلفة ؛ كالقري التي ينتابها الظلمة من ذي سلطان أو لصوص ،
أو تنتابها السباع ، فليست قيمتها كقيمة الأرض التي لا تحتاج إلى ذلك ؛
بل من العقار مالا يمكن أن يستوفى منفعته إلا ذو قدرة يدفع الضرر
من منفعته لأعوانه وأنصاره ، أو يستوفى غيره منه منفعة بسيرة ، وذو
القدرة يستوفى كمال منفعته لدفع الضرر عنه .

وعلى هذا يختلف الانتفاع بالمستأجر ، بل والمشتري ، والمنكوح ،
وغير ذلك . فينتفع به ذو القدرة أضعاف ما ينتفع به غيره ؛ لقدرته
على جلب الأسباب التي بها يكثر الانتفاع ، وعلى دفع الموانع المانعة من
الانتفاع ، فإذا كان كذلك لم يكن كثرة الانتفاع بما أقامه من الأسباب
ودفعه من الموانع موجباً لأن يدخل ذلك التقويم ، إلا إذا فرض مثله ،
فقد تكون الأرض تساوي أجره قليلة لوجود الموانع من المعتدين ، أو
السباع ، أو لاحتياج استيفاء المنفعة إلى قوة ومال .

وسئل

عن رجل له عند رجل مائة وثمانون ، فقال له رجل : تبعها بمائة وخمسين . فهل يجوز ذلك ؟

فأجاب : الحمد لله . إن كانت مؤجلة فباعها بأقل منها حالة ، فهذا رباً ، وإن كانت حالة فأخذ البعض ، وأبرأه من البعض ، فأجره على الله ، وقد أحسن .

وسئل

عن دين سلم حل ، فلم يكن عند المستسلف وفاء ، فقال : بعنيه بزيادة على الثمن الأول ؟

فأجاب : لا يجوز بيع دين السلم قبل قبضه ، ولا بيع الدين بالدين : فهذا حرام من وجهين . ومن وجه ثالث : أنه إن كان باعه الدرهم بالدرهم ، مثل من باع رباً نسيئة لم يجوز أن يعترض عن ثمنه

بما لا يباع به نسيئة ، كذلك من اشترى ديناً بنسيئة لم يجز أن يعترض
عنه بما لا يباع بثمنه نسيئة . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن الرجل يتدين ، ثم يعسر ويموت ، هل يطالب به ؟

فأجاب : نعم يستوفيه صاحبه ، فإن الدين لا بد من وفائه ، ولهذا

ثبت في الصحيح : « أن الشهيد يغفر له كل شيء إلا الدين » .

باب القرض

سئل شيخ الإسلام

عن رجل أقرض لرجل ألف درهم ، فطالبه ، فقال : أنا معسر ، أنا اشتري منك صنفا بزائد إلى أن تصبر ستة شهور ، فهل يجوز ذلك ؟

فأجاب : قد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا يحل سلف وبيع » فإذا باعه وأقرضه كان ذلك مما حرمه الله ورسوله . وكلاهما يستحق التعزير ، إذا كان قد بلغه النهي ، ويجب رد القرض والسلعة إلى صاحبها ، فإذا تعذر ذلك لم يكن له إلا بدل القرض ، وإلا بدل السلعة قيمة المثل ، ولا يستحق الزيادة على ذلك . والله أعلم .

وسئل

عن إنسان يريد أن يأخذ من إنسان درام قرضاً يعمر بها ملكه ،
بشترى بها أرضاً إلى مدة سنة ، وبلا كسب ما يعطى أحد ماله ،
فكيف العمل في مكسبه حتى يكون بطريق الحل ؟

فأجاب : الحمد لله . له طريق بأن يكري الملك أو بعضه ، يتسلفها
ويعمر بالأجرة . وإذا كان بعض الملك خراباً ، واشترط على المستأجر
عمارة موصوفة جاز ذلك ، فهذا طريق شرعي ، يحصل به مقصود
هذا ، وهذا .

وأما إذا تواطأ على أن يعطيه درام بدرام إلى أجل ، وتحبباً على
ذلك ببعض الطرق ، لم يبارك الله لاهذا ، ولا لهذا : مثل أن يبيعه
بعض الملك بيع أمانة ، على أنه يشتري منه الملك فيما بعد بأكثر من
الثمن ، فهذا من الربا الذي حرمه الله ورسوله .

وإن كان عند المعطى سلعة يحتاج إليها الآخذ كرضاض يعمر به
الحمام ، جاز أن يشتري السلعة إلى أجل ، بما يتفقان عليه من الربح ؛ لكن
لا ينبغي للبائع أن يربح على المشتري إلا ما جرت به العادة في مثل ذلك ؟

وسئل

عمن أقرض رجلاً قرضاً وامتنع أن يوفيه إياه ، إلا في بلد آخر يحتاج فيه المقرض إلى سفر وحمل . فهل عليه كلفة سفره ؟

فأجاب : يجب على المقرض أن يوفى المقرض في البلد الذي اقترض فيه ، ولا يكلفه شيئاً من مؤنة السفر والحمل . فإن قال : ما أوفيك إلا في بلد آخر غير هذا : كان عليه ضمان ما ينفقه بالمعروف .

وسئل

عما إذا أقرض رجل رجلاً دراهم ليستوفىها منه في بلد آخر فهل يجوز ذلك ؟ أم لا ؟

فأجاب : إذا أقرضه دراهم ليستوفىها منه في بلد آخر : مثل أن يكون المقرض غرضه حمل الدراهم إلى بلد آخر ، والمقرض له دراهم في ذلك البلد ، وهو محتاج إلى دراهم في بلد المقرض ، فيقرض منه ، ويكتب له « سفتجة » أي : ورقة ، إلى بلد المقرض ، فهذا يصح في

أحد قولي العلماء .

وقيل : نهى عنه ، لأنه قرض جر منفعة ، والقرض إذا جر منفعة كان رباً ، والصحيح الجواز ؛ لأن المقرض رأى النفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد ، وقد انتفع المقرض أيضاً بالوفاء في ذلك البلد ، وأمن خطر الطريق . فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض ، والشارع لا ينهى عما ينفعهم ويصلحهم ، وإنما ينهى عما يضرهم .

وسئل رحمه الله

هل يجوز قرض الدرام المغشوشة . وبأخذها عدداً ؟

فأجاب : يجوز قرض الدرام المغشوشة ، إذا كانت متساوية الغش : مثل درام الناس التي يتعاملون بها . وكذلك إذا كان الغش متفاوتاً يسيراً ، فالصحيح أنه يجوز قرضها بالدرام التي يقال عيارها سبعون ، وعيار غيرها تسعة وستون .

والصحيح أنه يجوز قرض الخنطة وغيرها من الحبوب ، وإن كانت مغشوشة بالتراب والشعير ، فإن « باب القرض » أسهل من « باب البيع » . ولهذا يجوز على الصحيح قرض الحبز عدداً . وقرض الخمير ،

وإن كان لا يجوز عدداً . ويجوز في القرض أن يرد خيراً مما اقترض
بغير شرط ، كما استلف النبي صلى الله عليه وسلم بغيراً ورد خيراً منه .
وقال : « خير الناس أحسنهم قضاء » .

وكذلك يجوز قرض البيض ونحوه من المعدودات ، في أصح قولي
العلماء ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم اقترض حيواناً ، والحيوان
أكثر اختلافاً من البيض .

وسئل

عن جندي له إقطاع ، ويحيى إلى عند فلاحيه فيطعموه . هل يأكل ؟
فأجاب : إذا أكل وأعطاهم عوض ما أكل فلا بأس . والله أعلم .

وسئل

عن معلم له دين عند صانع يستعمله لأجله ، يأكل من أجرته ؟
فأجاب : لا يجوز للأستاذ أن ينقص الصانع من أجرته مثله ؛ لأجل
ماله عنده من القرض ، فإن فعل ذلك برضاه كان حراماً ظالماً عاصياً
مستحقاً للتعزير ، وليس له أن يعسفه في اقتضاء دينه .

وسئل ربه الله

عن رجل له إقطاع أرض يعمل له أربعائة أردب ، فأعطى الفلاحين قوة تقارب مائتي أردب ، فيسجلوه بسبعائة درم . فهل ذلك ربا ؟

فأجاب : الحمد لله . كل قرض جر منفعة فهو ربا ؛ مثل أن يبايعه أو يؤجره ، ويحاييه في المبايعة والمؤاجرة لأجل قرضه . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يحل سلف وبيع » .

فإنه إذا أقرضه مائة درم وباعه سلعة تساوي مائة بمائة وخمسين كانت تلك الزيادة ربا . وكذلك إذا أقرضه مائة درم ، واستأجره بدرهمين كل يوم ، أجرته تساوي ثلاثة ؛ بل ما يصنع كثير من المعلمين بصنائعهم بقرضونهم ليحاربوم في الأجرة ، فهو ربا .

وكذلك إذا كانت الأرض أو الدار أو الحانوت تساوي أجرتها مائة درم ، فأكراها بمائة وخمسين ؛ لأجل المائة التي أقرضها إياه ، فهو ربا .

وأما « القوة » فليست قرضاً محضاً ؛ فإنه يشترط عليه فيها أن

يبندها في الأرض ، وإن كان عاملاً ، وإن كان مستأجراً . فكأنه أجره أرضاً يقويها بالأجرة المسماة ، فإذا انقضت الإجارة استرجع الأرض ، ونظيره القوة . وهذا فيه نزاع بين العلماء .

منهم من يقول : المنفعة هنا مشتركة بين المقرض والمقرض ؛ فإن المقرض له غرض في عمارة أرضه مثل « السفتجة » وهو أن يقرضه ببلد ليستوفي في بلد آخر ، فيربح المقرض خطر الطريق ، ومؤونة الحمل ، ويربح المقرض منفعة الاقتراض .

وكذلك « القوة » ليس مقصود المقوى بأخذ زيادة على قوته ؛ بل محتاج إلى إجارة أرضه ، وذلك محتاج إلى استئجارها ، فلا تتم مصلحتها إلا بقوة من المؤجر لحاجة المستأجر . وفي التحقيق ليس المقصود بالقوة المقرض بل تقويته بالبذر ، كما لو قواه بالبقر .

ومنهم من يجعله من باب القرض الذي يجر منفعة ، إنما القوة من تمام منفعة الأرض ، كما لو كان مع الأرض بقر ليحرق عليها ، فيكون قد أجر أرضاً وبقرأ : فهذا جائز بلا ريب ، ولكن القوة نفسها لا تبقى ، ولكن يرجع في نظيرها ، كما يرجع في المضاربة في نظير رأس المال . فلهذا منع من منع من العلماء من ذلك ؛ لأن الإجارة ترجع نفس العين فيها إلى المؤجر ، والمستأجر قد استوفى المنفعة . ومثل هذا لا يجوز في

القرض ، فإنه لا يجب فيه إلا رد المثل بلا زيادة .

ولو أجره خنطة أو نحوها لينتفع بها ، ثم يرد إليه مثلها مع الأجرة :
فهذا هو القرض المشروط فيه زيادة على المثل . وهذا النزاع إذا أكره
بقيمة المثل ، وأقرضه القوة ونحوها مما يستعين به المكتري ، كما لو
أكره حانوتاً ليعمل فيه صناعة أو تجارة ، وأقرضه ما يقيم به صناعته ،
أو تجارته .

فأما إن أكره بأكثر من قيمة المثل لأجل القرض ، فهذا لاخير
فيه ؛ بل هو القرض الذي يجز الربا .

باب الرهن

سئل رهنه الله

عن رجل أرهن داره عند رجل على مال إلى أجل : فحل الأجل ، وهو عاجز ، فقال المرتهن : بغى الدار بشرط إن وفيتى أخذتها بالثمن ، وإن سكنتها لم آخذ منك أجرة ، فهل البيع صحيح ؟ وقد عمر المشتري فوقها بناء . فما حكمه ؟

فأجاب : ليس هذا بيعاً صحيحاً ؛ بل تعاد الدار إلى صاحبها ، ويوفى الدين المستحق . والعمارة التي عمرها المشتري تحسب له . والله أعلم .

وسئل رهنه الله

عن رجل له نصف بستان ، والباقي لرجل آخر ، واستعار من شريكه نصفه ليرهنه بدين إلى أجل . وعرفه مقدار الدين والأجل فأعاره ، ورهن البستان عند صاحب الدين ، ثم إنه فك نصيبه وباعه لصاحب الدين بثمن معلوم ، وتقاصا ، فهل له ذلك ؟ وهل يبقى نصيب

المعير مرهوناً على باقى الدين ؟ أم له الرجوع فى كل وقت ؟

فأجاب : الحمد لله . نعم يجوز للمدين أن يبيع نصيبه لوفاء دينه ، كما ذكروا ، وإذا باعه وكان مما تجب فيه الشفعة فللشريك أخذه بالشفعة .

وأما نصيب المعير فيبقى مرهوناً على باقى الدين ، كما كان قبل ذلك ، وليس للمعير الرجوع فى مثل هذه العارية ؛ لتعلق حق المرتهن بها . والله أعلم

وسئل رحمه الله

عن رجل عنده رهن على مبلغ إلى مدة معلومة ، فلما انقضى الأجل دفع إلى رب الدين حقه إلا مائة ، ثم قطعت القبالة الأولى ، وكتب بالمائة درهم حجة ، ولم يعد فيه ذكر الرهن . فهل لهذه المائة الباقية بالرهن المذكور تعلق ؟

فأجاب : إذا أوفى الغريم بعض الدين ، وبقي بعضه ، فالرهن باق بما بقي من الحق ، إلا أن يحصل ما يوجب فكاكه : مثل فك المرتهن له ، ونحو ذلك .

وسئل

عن رجل أُرهن داره ثم أشهد على نفسه ، أنه عوض امرأته بالدار
عن حقها من مدة عشر سنين ، فهل يبطل الرهن ؟ وهل يجوز
للمرتهن أن يؤجر الدار ؟

فأجاب : الحمد لله رب العالمين . لا يقبل إقرار الراهن بما يبطل
الرهن ، وإن قيل : إنه إذا أقر بالرهن فللمقر له أن يبطله بموجب
إقراره بلا ريب ، لأنه إذا أقر أن الرهن كان ملكا لغيره ، وأنه
رهنه بدون إذنه لم يبطل الرهن بمجرد ذلك . والله أعلم .

وسئل

عن له على شخص دين ، وأرهن عليه رهناً ، والدين حال ،
ورب الدين محتاج إلى دراهمه . فهل يجوز له بيع الرهن ؟ أم لا ؟

فأجاب : إذا كان أذن له في بيعه جاز ، وإلا باع الحاكم إن أمكن ،
ووفاه حقه منه . ومن العلماء من يقول : إذا تعذر ذلك دفعه إلى ثقة
بيعه ، ويحتاط بالإشهاد على ذلك ، ويستوفى حقه منه . والله أعلم .

وسئل

عن رجل أمر أجيره أن يرهن شيئاً عند شخص ، فرهنه عند غيره ، فعدم الرهن ، فحلف صاحب الرهن إن لم يأت به لم يستعمله ، معتقداً أنه لم يعدم ، ثم تبين له عدمه . فهل يحنث إذا استعمله ؟

فأجاب : الحمد لله . إذا كان حين حلف معتقداً أن الرهن باق بعينه لم يعدم ، فحلف ليحضره لم يحنث والحالة هذه . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رهن عند رجل على مبلغ إلى مدة ، وقد انقضت المدة ، ثم إنه أرهنه بإذن مالكه على المبلغ عند إنسان آخر ، وقد طلب الراهن الثاني ما على الرهن ، وحبس لأجله ، ولم يكن له ما يستفكه . فهل يجوز بيعه ؟ أم لا ؟

فأجاب : نعم يجوز بيع الرهن لاستيفاء الحق منه والحالة هذه ؛ لاسيما وقد أذن الراهن الأول في الرهن على الدين ، فيجوز بيعه

حينئذ لاستيفاء هذا الحق منه . فإذا أمكن بيعه واستيفاء الحق منه لم
يجز حبس الغريم . والله أعلم .

وسئل

عن امرأة أسرت ولها ملك وزوج وأخ ، فأرهنوا ملكها على
دراهم لأجل فكاكها ، وراح أخوها بالدراهم في طلبها ، فوجدها
حصلت بلا ثمن ، فرجعت إلى بلدها ، وتخلف أخوها في حوائجه ،
فلما وصلت ووجدت ملكها مرهوناً على الدراهم ، فقالت : يرهن مالي
بغير أمري ؟ وأنكرت أن أخاها سلم إليها شيئاً من الدراهم . فهل
يلزمها الرهن ؟ أم لا ؟

فأجاب : لا شيء عليهم والحالة هذه ، بل يعاد إليها ما قبضه أخوها ،
ويفك الرهن على ملكها . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل أقرض عمه خمسة آلاف درهم ، ثم إن ابن عمه تدين
دراهم من ناس آخرين ، واشترى خمسة غلمان وجارية ، وكتب مكتوباً
أن الخمسة الغلمان دون الجارية رهن عند أصحاب الدين ، ثم إنه باع
الغلمان وأوصلها لمن كانوا رهننا عنده ، ثم إن صاحب الخمسة آلاف
اشترى الجارية بالدين الذي له عليه . فمسكوه أصحاب الدين الذين أخذوا
ثمن الغلمان ؛ ليأخذوها من دينهم أيضاً . فهل لهم ذلك ؟ أم لا ؟
وهو لم يكن ضامناً ، ولا كفيلاً ؟

فأجاب : الحمد لله . إذا لم تكن الجارية مرهونة عند أهل الدين
الثاني : لم يكن لأهل هذا الدين اختصاص بها دون بقية الغرماء .
باتفاق المسلمين . فكيف يكون إذا كان قد وفاها من الدين الذي
لغيرهم ؛ فإن العدل في الوفاء بين الغرماء بعد الحجر على المفلس واجب
باتفاق الأمة . وأما قبل الحجر ففيه نزاع .

وسئل رعم الله

عن رجل له دين على إنسان ، فوجد ولده راكباً على فرس ، فأخذ الفرس منه ، فحضر المديون إلى صاحب الفرس ، فطالبه صاحب الدين بدينه ، فقال له : خذ هذه الفرس عندك حتى أوفيك دينك ، فقال له صاحب الدين : لي عندك فضة ، مالي عندك فرس ، وهذا حيوان ، والموت والحياة بيد الله سبحانه وتعالى ، فقال له المديون : أراك الله من هذه الفضة فهما حدث كان في دركي ، فقعدت عند صاحب الدين أياماً يعلفها ويسقيها ، ولا يركبها ، فأسقطت الفرس ميتة ، لم تستهل بقضاء الله وقدره ، فجاء رجل آخر غير المديون ادعى أن الفرس له ، وطالب بسقط الفرس . فقال صاحب الدين : أنا لا أعرفك ، ولالك معي كلام ، وأحلف لك أني ماركت الفرس ، ولا ركبها أحد عندي ، ولا ضربتها . فهل يجب على صاحب الدين ؟ أو على الذي أرهن الفرس قيمة السقط ، أم لا ؟ وكم يكون قيمة السقط ؟

فأجاب : إذا قبضت الفرس من مالكها بغير حق فله ضمان ما نقصت ، وهو تفاوت ما بين القيات ، فإن كان المستولى عليها غاصباً متعدياً

فقرار الضمان عليه ، وإن كان مغروراً ولم يتلف بسبب منه فقرار الضمان على الأول الذي غره ، وضمن له الدرك . والله أعلم .

وسئل

عن رجل تحت يده رهن على دين ، ثم باعه مالسه ، فأراد المرتهن أن يثبت عقد الرهن ، ويفسخ البيع ، فعلى من يدعى ؟

فأجاب : يبيع الرهن اللازم بدون إذن المرتهن لا يجوز ، وللمرتهن أن يطلب دينه من الراهن المدين إن كان قد حل ، وله أن يطلب عود الرهن ، أو استيفاء حقه منه . وإن شاء طالب البائع له . وإن شاء طالب المشتري له لكن المشتري إن كان مغروراً فقرار الضمان على البائع ، يجب عليه ضمان أجرة المبيع . وإن كان عالماً بصورة الحال فهو ظالم ، عليه ضمان المنفعة .

وسئل رحمه الله تعالى

عن رجل أُرهن حياصة فاستعملها المرتهن ، فقطع سيرها ،
وعدم طلبها ؟

فأجاب : إن كانت نقصت باستعمال المرتهن ، فعليه ضمان ما نقص
بالاستعمال ، والله سبحانه أعلم .

باب الضمان

سئل رحمه الله

عن رجل ضامن معيناً ، وقد طلبه غريمه بالمال ، ولم يكن للضامن مقدره ، وقد ادعى غريمه عليه ، وادعى الإعسار . فهل يحتاج إلى بينة ؟ أو القول قوله مع يمينه ؟

فأجاب : إذا كان الضامن لم يعرف له مال قبل ذلك وادعى الإعسار ، فالقول قوله مع يمينه في ذلك ، ولا يحتاج إلى إقامة بينة . وهذا هو المعروف من مذهب الشافعي ، وأحمد ، وغيرها ، وهو قول طائفة من الحنفية فيما ذكروه عن مذهب أبي حنيفة . وحكى منع ذلك أيضاً بل هو حقيقة مذهبه ، فإنه لا يحوجه إلى بينة إذا تبين أن الحال على ما ذكروا . والله أعلم .

وسئل

عن رجل ضمن آخر بدين في الذمة بغير إذنه ، فهل يجوز ذلك ؟

فأجاب : نعم يصح ضمان ما في الذمة بغير إذن المضمون عنه ، وبطالب المستحق للضامن ؛ لكن إذا قضاها بغير إذن الغريم . فهل له أن يرجع بذلك على المدين ؟ فيه قولان للعلماء . قيل : يرجع ، وهو قول مالك ، وأحمد في المشهور عنه . وقيل : لا يرجع ، وهو قول أبي حنيفة ، والشافعي . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل تحت حجر والده ، وضمن بغير رضا والده ، ضمن أقواماً مستأجرين بستاناً أربع سنين ، وتفاصلوا من الإجارة التي ضمنهم ، وقد فضل عليهم شيء كتب عليهم به حجة بغير الإجارة ، وقد طلب الضامن لهم . فهل يجوز طلبه بعد فسخ الإجارة ؟

فأجاب : الحمد لله . إن كان ضمنهم ضماناً شرعياً بما عليهم من

الدين ، فلصاحب الحق أن يطالب الضامن بذلك الحق ، أو بما بقي منه ، وليس له أن يطالب بغير ما ضمنه . وإن كان تحت حجر أيه لم يصح ضمانه . وللضامن أن يطلب الغرماء إذا طلب .

وسئل رحمه الله

عن رجل ضمن أملاكاً في ذمته ، وقد استحقت ، ولم يكن معه دراهم ، وله موجود ملك يحرز القيمة وزيادة ، فهل لصاحب الدين أن يعتقل الضامن قبل بيع الموجود ؟ أم لا ؟ وإذا اعتقل الضامن وسأل خروجه مع ترسيم أو تسليم الملك لمن يبيعه حتى يستوفي الغريم ؟

فأجاب : إذا بذل يبيع ماله على الوجه المعروف لم يجز عقوبته بحبس ولا غيره ؛ فإن العقوبة إما أن تكون على ترك واجب أو فعل محرم ، وهو إذا بذل ماله من الوفاء لم يكن قد ترك واجبا ؛ لكن إن خاف الغريم أن يغيب ، أو لا يفي بما عليه ؛ فله أن يحتاط عليه ؛ إما بملازمته ، وإما بعائن في وجهه . والترسيم عليه ملازمة .

ومتى اعتقله الحاكم ثم بذل يبيع ماله ، وسأل التمكين من ذلك يمكنه من ذلك ؛ إما أن يخرج مع ترسيم ، وإما أن يوكل من يبيع

الملك ويسلمه ، إذا لم يمكن ذلك إلا بخروجه . ففي الجملة لا تجوز عقوبته بحبس مع عدم تركه الواجب ؛ لكن يحتاط بالملازمة .

وسئل

من ضامن على أن دواب قوم تنزل في خان البراة ، وله على الناس وظيفة على نزولهم وعلفهم ، فزاد في الوظيفة ؟

فأجاب : ليس للضامن ؛ لافي الشريعة النبوية ، ولا في السياسة السلطانية ، تغيير القاعدة المتقدمة ، ولا أن يحدث على الناس مالم يكن عليهم موضوعا بأمر ولاة الأمور ؛ بل الواجب منعه من ذلك ، وعقوبته عليه ، واسترجاع ما قبضه من أموال الناس بغير إذن .

وأما حكم الشريعة . فإنه ينزل صاحب الدابة حيث أحب ، مالم تكن مفسدة شرعية ، ويعلفها هو ولا يجبر على أن يكثرى لها ، أو يشتري من أحد ، ولو أكره على ذلك فلا يجوز أن يؤخذ منه زيادة على ثمن المثل ؛ بل أخذ الزيادة بمنزلة لحم التحزير الميت حرام من وجهين . والله أعلم .

وسئل ربه الله

عن يكتب ضمان الأسواق وغيرها من الكتابة التي لا تجوز في
الشرع ، هل على الكاتب إثم ؟ فإنه يكتب ويشهد على من حضر بما
يرضى ، فإن كان لا يجوز فإن الكتاب لا يخلون من ذلك . فهل
يأثمون بذلك ؟ أم لا ؟

فأجاب : ضمان السوق ، وهو أن يضمن الضامن ما يجب على
التاجر من الدبون ، وما يقبضه من الأعيان المضمونة ضمان صحيح ، وهو
ضمان ما لم يجب ، وضمان المجهول ، وذلك جائز عند جمهور العلماء ،
كإلك ، وأبي حنيفة ، وأحمد بن حنبل . وقد دل عليه الكتاب كقولاه :
(وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ جَمَلٌ بَعِيرٌ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ) . والشافعي يبطله ، فيجوز
للكاتب والشاهد أن يكتبه ويشهد عليه ، ولو لم ير جوازه ؛ لأنه من
مسائل الاجتهاد ، وولي الأمر يحكم بما يراه من القولين .

وسئل

عمن ضمن رجلا ضمان السوق بإذنه ، فطلب منه فهرب حتى عجز عن إحضاره ، وغرم بسبب ذلك أموالا ، فهل له أن يرجع عليه بما خسره في ذلك ؟
فأجاب : له الرجوع فيما أنفقه بسبب ضمانه ، إذا كان ذلك بالمعروف .

وسئل رحمه الله

عن رجل ضمن رجلا في الذمة على مبلغ ، وعند استحقاق المبلغ مسك الغريم الضامن ، واعتقله في السجن ، فطلب الغريم صاحب الدين ، فأخذه واعتقله ، وبقي الضامن والمضمون في الحبس . فهل يجوز اعتقال الضامن ؟

فأجاب : مذهب أبي حنيفة ومحمد والشافعي والإمام أحمد أن للغريم أن يطلب من شاء منها ، فإذا استوفى لم يكن له مطالبة . وله أن يطالبها جميعاً .

وسئل

عن طلب بمال على ولده ، فتغيب الولد ، فطلب من جهة والده ؟ .

فأجاب : إذا لم يكن ضامنا ولده ، ولا له عنده مال ، لم تجز مطالبته بما عليه ؛ لكن إن أمكن الوالد معاونة صاحب الحق على إحضار ولده بالتعريف بمكانه ونحوه لزمه ذلك ، وإلا فلا شيء عليه . ولا تحمل مطالبته بشيء من جهته . وعلى ولي الأمر كف العدوان عنه .

وسئل

عن كاتب عند أمير ، واقترض الأمير من إنسان ، فألزمه الأمير بالغصب أن يضمن في ذمته ، وضمنه ، والكاتب تحت الحجر من والده . فهل يلزمه ما ضمنه ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : إذا ثبت أنه ضامن بإقرار وبينه ، أو خطه : لزمه ما ضمنه ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم « قضى أن الزعيم غارم » . فإن ثبت أنه كان محجوراً عليه ، غير مستقل بالتصرف لنفسه : لم يصح ضمانه ؛

ولكن لا يفسد العقد بمجرد دعواه الحجر . وإن قال : إن المضمون له يعلم أنني كنت محجوراً علي ، فله تحليفه ، وكذلك إذا ادعى الإكراه ، فله تحليف المضمون له .

وسئل رحمه الله

عن ضامن يطلب منه السلطان على الأفراح التي يحصل فيها بعض المنكرات : من غناء النساء الحرائر للرجال الأجانب ، ونحوه . فإن أمر السلطان بإبطال ذلك الفعل أبطله ، وطالب الضامن بلمال الذي لم يلتزمه إلا على ذلك الفعل : لأن عقد الضمان وجب لذلك الفعل والمضمون عنه يعتقد أن ذلك لم يدخل في الضمان ، والضامن يعتقد دخوله ؛ لجريان عادة من تقدمه من الضمان به ، وأن الضمان وقع على الحالة والعادة المتقدمة .

فأجاب : ظلم الضامن بمطالبته بما لا يجب عليه بالعقد الذي دخل فيه ، وإن كان محرماً أبلغ تحريماً من غناء الأجنبية للرجال ؛ لأن الظلم من المحرمات العقلية الشرعية ، وأما هذا الغناء فإنما نهى عنه لأنه قد يدعو إلى الزنا ، كما حرم النظر إلى الأجنبية ؛ ولأن فيه خلافاً شاذاً ؛ ولأن غناء الإمام الذي يسمعه الرجل قد كان الصحابة يسمعونه في

العرسات ، كما كانوا ينظرون إلى الإمام لعدم الفتنة في رؤيتهم ، وسماع أصواتهم ، فتحریم هذا أخف من تحریم الظلم ، فلا يدفع أخف المحرمين بالتزام أشدها .

وأما غناء الرجال للرجال فلم يبلغنا أنه كان في عهد الصحابة . يبقى غناء النساء للنساء في العرس ، وأما غناء الحرائر للرجال بالدف فمشروع في الأفراح ، كحديث الناذرة وغناها مع ذلك .

ولكن نصب مغنية للنساء والرجال : هذا منكر بكل حال ؛ بخلاف من ليست صنعتها ، وكذلك أخذ العوض عليه . والله أعلم .

وسئل

عن رجل ضمن في الذمة ، وهو من المضمون ، والضامن متزوج ابنة المضمون ، فأقام الضامن في السجن خمسة أشهر ، وأنفق ثلاثمائة درم . فهل يلزم المضمون النفقة التي أنفقها في مدة الاعتقال ؟ .

فأجاب : نعم ما ألزم الضامن بسبب عدوان المضمون ؛ مثل أن يكون قادراً على الوفاء ، فيغيب حتى أمسك الغريم للضامن ، وغرمه ما غرمه ؛ كان له أن يرجع بذلك على المضمون الذي ظلمه .

وسئل رحمه الله

عن جماعة ضمنوا شخصاً لرجل ، وكان الضامن ضامنا وجه المضمون في حبس الشرع . فهل يلزمهم بإحضاره إلى بيته ؟ .

فأجاب : إذا سلمه إليه في حبس الشرع برئ بذلك ، ولم يلزمه إخراجه من الحبس له ؛ لكن المضمون له يطلب حقه منه ويستوفيه بحكم الشرع حينئذ ، وإن كان في الحبس ، وللحاكم أن يخرج من الحبس حتى يحاكم غريمه ، ثم يعيده إليه . ولا يلزمه إحضاره إليه وهو في حبس الشرع عند أحد من أئمة المسلمين .

وأجاب أيضا : إذا سلمه ضامن الوجه الذي ضمنوه ضمان إحضار في حبس الشرع ؛ فقد برئوا من الضمان ، وكان لأهل الحق الذي عليه أن يستوفوا حقه منه حينئذ ، وإن احتاجوا إلى الدعوى عليه مكنوا من إخراجه إلى مجلس الحكم ، والدعوى عليه . هذا مذهب أئمة المسلمين كمالك ، وأحمد ، وغيرها .

وسئل

عن جمال ربط جماله في الربيع ، ولكل مكان خفراء ، ثم سرق من الجمال جل ، ولم يكن أحد من الخفراء حاضراً باتناً ؛ فهل يلزمه شيء ؟ أم لا ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا كانوا مستأجرين على حفظهم فعليهم الضمان بما تلف بتفريطهم . والله أعلم .

وسئل قدس الله روحه

عن صبي يميز استدان ديناً ، وكفله أبوه ، وثلاثة آخر بإذنه ، ثم غاب أبوه فطلب صاحب الدين من أحد الكفلاء المال ، وألزمه بوزنه . فهل لهذا الذي وزن المال أن يرجع بما وزنه على الصبي ، أو على مال أبيه الغائب ، وعلى رفاقه في الكفالة ، أم يروح ما وزنه مجاناً ؟ .

فأجاب : له أن يرجع على من كفله ؛ فإن كفالة أبيه له تقتضى

أنه تصرف بإذن أبيه ، فيلزمه الدين ، وتصح كفالته . وإن كان في
الباطن قد استدان لأبيه ، ولكن أبوه أمره بالاستدانة للأب ، وإلا
فله تحليف الأب أن الاستدانة لم تكن له .

وسئل أبو العباس

عمن سلم غريمه إلى السجنان ، ففرط فيه حتى هرب ؟ .

فأجاب : إن السجنان ونحوه ممن هو وكيل على بدن الغريم ؛ بمنزلة
الكفيل للوجه . عليه إحضار الخصم ، فإن تعذر إحضاره — كما لو لم
يحضر المكفول — يضمن ما عليه عندنا ، وعند مالك .

باب الحوالة

سئل رحمه الله

عمن أحال بدين على صدق حال ، ثم إن المحيل قبض الدين من المحال عليه . فهل تصح الحوالة بذلك ؟ وهل يكون هذا القبض صحيحاً مبرياً لذمة المحال عليه ؟ وهل للمحال مطالبة المحيل القابض لما قبضه ويرجع ؟ .

فأجاب : الحمد لله . نعم ! تصح الحوالة بشروطها ، وليس للمحيل له قبض المحال به بعد الحوالة ، ولا تبرأ ذمة المحال عليه بالإقباض لها ، إلا أن يكون بأمر المحال .

وللمحتال أن يطلب كل واحد من المحال عليه ليعاد منه في ذمته ومن القابض دينه بغير إذنه . وإن كان قبض الغاصب بغير حق ؛ بمنزلة غصب المشاع ، فإن التعيين بالنصب كالقسمة ، فإله أن يطالب الغاصب بالقسمة .

وللمحتال عليه أن يرجع على المحيل بما قبضه منه بغير حق ؛ لكن للخصم تحليف المقر له ، أن باطن هذا الإقرار كظاهره . والله أعلم .

﴿ آخر المجلد التاسع والعشرين ﴾

فهرس

المجلد التاسع والعشرين

الموضوع	الصفحة
٥ - ١٨٠ « قال رحمه الله : وأما العقود من المعاملات والنكاح فذكر فيها قواعد جامعة »	
٥ - ٢٢ أقوال الفقهاء فى العقود هل لابد فيها من الصيغة أو تصح بالأفعال أو تصح بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل	
٥ ، ٦ هل تقوم الإشارة أو الكتابة مقام العبارة	
٧ إذا اختلف اصطلاح الناس فى الألفاظ والأفعال انعقد بكل ما يفهمونه	
٧ - ٩ بيع المعاطة ، هل يقع الخلع بالمعاطة	
٩ يصح الطلاق بالكتابة	
٩ - ١٣ هل يصح النكاح بدون لفظ الإنكاح والتزويج	
١٢ تكره العقود والمخاطبة بغير العربية لغير حاجة	
١٣ - ٢١ الأدلة على أن العقود تصح بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل	
٢٠ ، ٢١ الإذن العرفى فى الإباحة أو التحليل أو التصرف كاللفظى	
١٦ - ١٨ الأصل فى العبادات التوقيف والأصل فى العادات الإباحة	
٢٢ - ١٨٠ القاعدة الثانية فى العقود حلالها وحرامها	
٢٢ ، ٢٣ (لَيْئًا كُؤُونَ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْبُطْلِ)	
٢٣ - ٣١ (أَنْقَرُوا اللَّهَ وَذَرُّوا مَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الرِّبَا) ربا الفضل	
٢٤، ٢٦-٣١، ٤٧-٥٥ بيوع الفرر وما رخص فيه منها	

الموضوع	الصفحة
أصول مالك فى البيوع أجود من أصول غيره وأحمد موافق له	٢٦ - ٣٩
أفقه الناس فى البيوع وفى المناسك وفى الصلاة وأجمعهم لذلك	٢٧
الإمام أحمد موافق لكل واحد منهم فى الأغلب	٢٧
الحيل على الربا نوعان (١) أن يضما إلى أحد العوضين ما ليس بمقصود	٢٧ - ٣٠
(٢) أن يضما إلى العقد المحرم عقدا غير مقصود	٢٨ ، ٢٩
العينة ، التورق	٣٠
بيع الحب والتمر فى قشره	٣١ ، ٣٢
بيع المقائى والمباطخ والمقبيات فى الأرض	٣٣ - ٣٦
إذا بدأ الصلاح فى شجرة أو حديقة فهل يجوز بيع الجميع	٣٧
هل صلاح النوع صلاح لسائر الأنواع	٣٨ ، ٣٩
قد يكون للعالم فى المسألة أو فى النوع الواحد من المسائل قولان	٤٠ ، ٤١
فى وقتين	
قد يكون أهل الخبرة أعلم من الفقهاء فى الأمور الحسية والعادية التى لم يباشروها	٤٠
هل لازم المذهب مذهب	٤١ - ٤٣
الفرق بين أهل العلم وأهل الأهواء فى التأثيم	٤٤ ، ٤٤
ما يوقع الناس فى الحيل المبتدعة	٤٥ ، ٤٦
حكمة تحريم بعض الأعيان والتصرفات	٤٦ ، ٤٧
(إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَبْرِ وَالْمَيْسِرِ) الآية	٤٦
الحكمة فى النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها	٤٧ ، ٤٨
وضع الجوائح وتعليل ذلك	٤٩ ، ٥٠
« لا تبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحه وتذهب عنه العاهة »	٥٠ ، ٥١
« استسلف من رجل بكرا » الحديث	٥٢
تأجيل الديون إلى الحصاد والجذاذ	٥٢
عقد النكاح بدون مهر ، تحديده	٥٣ ، ٥٤
ما صالح عليه النبى أهل خيبر وأهل نجران	٥٤ ، ٥٥
فصل فى استئجار الأرض التى فيها شجر أو مساكن والتفصيل	٥٥ - ٧٨

فى ذلك

- ٥٦ إذا استكرى دارا فيها نخلات أو شجر
- ٥٦ إذا ابتاع عبدا له مال
- ٥٦-٨٢، ٥٨-٨٦ إذا ابتاع أرضا أو شجرا فيها ثمر أو زرع لم يدرك
- ٥٨، ٥٧، ٧٧، ٨٢-٨٦ أحاديث فى النهى عن بيع الثمار حتى يبدو فيها الصلاح
- ٦١ - ٦٤ الاحتيال على الجمع بين استئجار الأرض والشجر
- ٦٢ الجمع بين السلف والإجارة
- ٦٢ ، ٦٣ : لا يحل سلف وبيع «
- ٦٤ ، ٦٥ (فَمَنْ أَضْطَرَّ عَرَبِيًّا وَلَا عِمَارًا) الآية
- ٦٧ - ٧٠ معنى قول ابن عمر القبالات ربا
- ٧١ إذا كان فى تفريق الصفقة ضرر جاز الجمع بينهما
- ٧٢ إذا تعذرت القسمة وجب على الشريك البيع أو الإجارة
- ٧٣- ٧٨ استئجار الظئر للبن
- ٧٧ ، ٧٨ إكراء البهائم لمن يعلفها ويسقيها ويحلبها
- ٧٩ - ٨٨ إذا جمع بين بيعه الثمر وإكرائه الأرض للسكنى والمقصود أحدهما أو كلاهما
- ٨٧ ، ٨٨ « النهى عن المعاومة وعن المخابرة والمزارعة وكراء الأرض »
- ٨٨ - ١١٧ فصل حرم بعض العلماء المساقاة والمزارعة ونحوهما
- ٩١ - ٩٤ عذر من منع منهما ما جاء فى النهى عن المخابرة وعن كراء الأرض
- ٩٤ حجة من يجوز المؤاجرة وينهى عن المزارعة
- ٩٥ - ٩٧ من جوزهما وحجته
- ٩٧ ، ٩٨ تأويل من أبطل المساقاة والمزارعة للأحاديث
- ٩٨ - ١٠٦ دلالة القياس على جوازهما
- ١٠٠ المزارعة أحل من المؤاجرة
- ١٠١ - ١٠٣ جواز المضاربة
- ١٠٣ - ١٠٥ الإجارة على ثلاث مراتب ، ما يشترط فيها
- ١٠٥ ، ١٠٦ قياس العكس
- ١٠٦ ، ١١٧ الجواب عما احتجوا به من الأحاديث - كحديث رافع - على منع المزارعة والمؤاجرة مطلقا

- ١١٣ - ١١٦ « من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه وإلا فليمسكها »
- ١١٣ - ١١٦ يستحب لمن وثق بإيمانه من فعل المستحبات ما لا يستحب لمن لم يكن كذلك
- ١١٥ ، ١١٦ قد يجب التبرع عند الحاجة « النهى عن ادخار لحوم الأضاحي »
- ١١٧ - ١٢٥ فصل لا يشترط أن يكون البذر من المالك
- ١٢٣ ، ١٢٤ « من زرع في أرض قوم بغير إذنه فليس له من الزرع شيء وله نفقته »
- ١٢٥ ، ١٢٦ فصل عمدة من حرم الإجارة والمساقاة
- ١٢٦ - ١٨٠ فصل القاعدة الثالثة فيما يحل ويحرم ويصح ويفسد من العقود والشروط
- ١٢٦ - ١٨٠ هل الأصل في العقود والشروط فيها الجواز والصحة لا الحظر والفساد ؟
- ١٢٧ - ١٨٠ ما يصححه الأئمة الأربعة وأتباعهم وأهل الظاهر وما لا يصححونه من الشروط في البيع والنكاح والعتق وغير ذلك
- ١٢٩ - ١٣٢ عمدتهم قصة بريرة « نهى عن بيع وشرط »
- ١٣٣ - ١٣٤ شرط الخيار في النكاح وغيره ، استثناء بعض منفعة الخارج من ملك الإنسان
- ١٣٦ ، ١٣٧ الاشتراط على المشتري فعلا وتركها في المبيع كالتسرى
- ١٣٧ - ١٨٠ كل شرط ينافي مقصود العقد باطل وكل شرط يتفق مع مقصوده صحيح . أدلة ذلك من الكتاب والسنة والإجماع والاعتبار مع الاستصحاب
- ١٤٠ - ١٤٢ غلط من قال لا تصح الهدنة إلا مؤقتة ، ما أقت من العهود لم يبيع نقضه
- ١٤١ - ١٤٤ (وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ) (الْآيَاتِ) (الَّذِينَ يُؤْتُونَ عَهْدَ اللَّهِ لَا يَنْقُضُونَ) (أَلَيْسَتْ)
- ١٤٤ - ١٤٦ أحاديث في الأمر بالوفاء بالعهود والشروط والمواثيق والعقود والنهي عن ضد ذلك
- ١٤٦ ما كان الأصل فيه الحظر والفساد لم يؤمر به مطلقا بخلاف ما كان جنسه واجبا

- ١٤٧ - ١٥٠ « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا
والمسلمون على شروطهم » الحديث وسنده
- ١٥٠ ، ١٥١ الأصل في الأفعال العادية والأعيان عدم التحريم
- ١٥٣ ، ١٥٤ الأحكام الجزئية لم تشرع شرعا جزئيا بل كليا
- ١٥٥ الأصل في العقود الرضا (إِلَّا أَنْ تَكُونَ بِحِكْمَةٍ عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ)
- ١٥٧ - ١٥٩ (وَذُرُومًا بَيْنَ الرَّبِّ وَالرَّيْبِ) العقود والقبوض الصادرة في حال الكفر
- ١٥٩ إذا تعاقد المسلمون بينهم عقودا لا يعلمون تحريمها ولا تحليلها
- ١٦٠ - ١٦٥ « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط »
الحديث
- ١٦٤ ، ١٦٥ (أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ) الآيات
- ١٦٦ متى يجوز العمل بالاستصحاب
- ١٦٦ - ١٦٨ هل يجوز استعمال العموم الذي لم يعلم تخصيصه أو علم تخصيص
صورة معينة منها فيما عدا ذلك ...
- ١٧٠ ، ١٧١ « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع »
- ١٧١ - ١٧٣ استثناء بعض المبيع أو بعض المنفعة
- ١٧١ ، ١٧٢ هل بيع الأمة طلاقها
- ١٧٣ - ١٧٥ هل يجب الوطاء ويتقدر
- ١٧٤ موجب عقد النكاح السلامة من العيوب
- ١٧٥ - ١٧٧ إذا شرط أحد الزوجين في الآخر صفة مقصودة أو انقص أو
أزيد منها
- ١٧٧ ، ١٧٨ صلة ذى الرحم المحتاج أفضل من العتق ، وهل تجب الوصية له ؟
وإذا وصى لأجنبي دونه ؟
- ١٧٨ - ١٨٠ الفرق بين الملك التام والناقص
- ١٨١ - ١٨٥ « وقال فصل العقود التي فيها نوع معاوضة أربعة أقسام »
- ١٨١ (١) الحلال من الجهتين (٢) الحرام من الجهتين
- ١٨١ - ١٨٤ (٣) الحرام من إحدى الجهتين كإعطاء المؤلفة ورشوة الولاة ...
- وأهل الشر والظلم ونحوهم
- ١٨٣ « إني لأعطي رجلا وأدع من هو أحب إلي منهم ... »

- ١٨٥ - ١٩٦ « وقال قاعدة فيما يجب من المعاوضات ونحو ذلك »
- ١٨٥ ، ١٨٦ الواجبات في المال أربعة أقسام (١) الزكاة (٢) قرى الضيف
(٣) صلة الأرحام (٤) الإعطاء في النائبة
البخيل ١٨٥
- ١٨٥ - ١٨٧ « أربع من فعلهن فقد برئ من البخل ... »
- ١٨٦ ، ١٨٧ ما يجب في الأموال والأبدان من المنافع
- ١٨٩ إذا كانت حاجة رب المال مكافئة لحاجة المعتاض فرب المال أولى
- ١٩٠ - ١٩٤ قد يوجب الشارع المعاوضة تارة ، وقد يوجب عوضاً مقدراً ، وقد
يوجبهما ، وقد يوجب التعويض لمعين
- ١٩١ إذا امتنع من بيع المضطر حتى مات
- ١٩٤ ، ١٩٥ أصول الصناعات فرض عند الحاجة إليها
- ١٩٦ ، ١٩٧ « وقال فصل أقوال المكروه بغير حق لغو »
- ١٩٧ إذا تلف المال المقبوض بالإكراه تحت يد القابض
- ١٩٨ « سئل عن جماعة أجبروا على بيع أعيان ليست لهم
فاشتروها صورة فطولبوا بالثمن »
- ١٩٩ « سئل عن رجل ورث من أمه داراً فأكره والده
على بيعها »
- ٢٠٠ « سئل عن وقف على جماعة أكرهوا على بيعه »
- ٢٠٠ ، ٢٠١ « وقال فصل إذا أكره السلطان أو اللصوص ... رجلاً
على أداء مال بغير حق وأكره هو رجلاً على إقراضه ... »
- ٢٠١ إذا أخذ السلطان من أحد الخليطين زيادة على الواجب ...

- « سئل عن رجل سير على يد رجل قماشاً ليسلمه لولده فلم يسلمه وباعه ... » ٢٠٢
- « سئل عن امرأة ملكت لولدها ملكا وباعه إلخ » ٢٠٣
- « سئل عن رجل له زوجة لها ملك فسرق الزوج كتب الملك وباعه » ٢٠٣
- ٢٠٤ - ٢١٤ « وقال فصل يكره شراء الأرض الخراجية إذا كان يرفع الخراج عنها »
- ٢٠٤ - ٢٠٦ إذا اشتراها وعليه من الخراج ما على البائع لم يكره ٢٠٤ ، ٢٠٥ وارثها أحق بالخراج
- ٢٠٦ إذا أخذه ذمي من الذمي الأول بالخراج وعأوضه
- ٢٠٧ - ٢٠٩ لا يكره للمسلم أخذ الأرض الخراجية من الذمي أو غيره بالخراج
- ٢٠٨ هل يجتمع الخراج والجزية
- ٢٠٩-٢١١، ٢١٣، ٢١٤ مكة فتحت عنوة ، لا صلحا ، ما يتفرع على ذلك من البيع والإجارة
- ٢٠٩ هل تجوز مصالحة المشركين بغير جزية ولا خراج
- ٢١١ تمنع إجارة بيوت مكة ومزارعها لا يبيعها
- ٢١١ لا تباع مزارع أرض العنوة وتباع مساكنها
- ٢١٢ السابق إلى أرض المشاعر أحق بها
- ٢١٢ ، ٢١٣ إذا بنى أرضا مشتركة المنفعة فهو أحق بها وليس له المعاوضة عليها
- ٢١٣ سبب إبقاء أرض مكة بيد أهلها من غير خراج
- ٢١٣ ، ٢١٤ يجوز أن يؤمن من ترك القتال في أرض العنوة على نفسه وماله
- « سئل عن مقطع له ماء داخل إقطاعه ويقصد يبعه » ٢١٤

لمقطع آخر إلخ «

٢١٥ - ٢١٧ « سئل عن رجل له عين ماء جارية إذا باع منها أصبع ماء إلخ »

٢١٦ إذا باع الماء بدون القرار ، إذا باع الأرض ولم يذكر الماء هل يدخل ؟
 ٢١٦ ، ٢١٧ إذا بيع البئر والعين بكمالها أو جزء منها
 ٢١٧ هل في وقف المشاع شفعة

٢١٧ ، ٢١٨ « سئل عن رجلين لهما إقطاع في بلد فاختصا في جواز بيع النبات »

٢١٨ ، ٢١٩ « الناس شركاء في ثلاث ... »

٢١٩ ، ٢٢٠ « وقال وأما قوله : « الناس شركاء في ثلاث إلخ »

٢٢٠ « سئل عن قوم ينقلون النحل من بلد إلى بلد هل لأهل البلد أن يأخذوا منهم أجرة ما جتته النحل عندهم »

٢٢٠ على صاحب العسل العشر

٢٢٠ « سئل عن امرأة باعت ملكا لها وهي لم تره لكن وصف لها .

٢٢١ « سئل عن رجل اشترى فولا لم يره »

٢٢٢ « سئل عن رجل يريد أن يبيع روحه »

٢٢٣ « سئل عن مملوك لشخص في بلاد التتر يختار البيع في

- بلاد الشام بدون إذن أستاذه «
- « سئل عن كافر باع نفسه لمسلم » ٢٢٣
- إذا دخل المسلم دار الحرب بغير أمان واشترى منهم أولادهم ٢٢٤
- إذا قهر أهل الحرب بعضهم بعضاً أو وهب بعضهم بعضاً ... ٢٢٤
- « سئل عمن اشترى عبداً فادعى أنه حر ... » ٢٢٥
- ٢٢٥ - ٢٢٧ « سئل عن بيع الجوز واللوز ... والمغيات في الأرض »
- ٢٢٦ ، ٢٢٧ هل تشتترط الصيفة في العقود
- « سئل عن رجل اشترى من رجل ستة وعشرين فدان ٢٢٨
- قلقاس فجاء من زاد عليه فباعه »
- « سئل عمن هاجر من بلاد التتر فاشترى منهم حركوبا ٢٢٩
- هل يلزمه دفع ثمنه إليهم »
- « سئل عن تاجر رسم له بأن لا يأخذ منه شيء على ٢٣٠
- تجارته فباع المرسوم على تاجر آخر فلم يسافر فهل
- يلزمه أداء الثمن »
- « سئل عن رجل باع سلعة مثلما يبيع الناس ثم تلفت ٢٣١
- السلعة المثلية وطلب منه أكثر من ذلك السعر »
- ٢٣٢ ، ٢٣٣ « سئل عن رجل أخذ سنة الغلاء غلة وقال قاطني فيها

- قال حتى يستقر السعر ... فهل له ثمن أو غلة «
- ٢٣٣ ، ٢٣٤ « سئل عن بيع المشاع »
- ٢٣٤ ما يجوز للشركاء في المشاع
- ٢٣٥ « سئل عن رجل له شريك في خيل وباع الشريك الخيل لمن لا يقدر رفيقه على تخليصها ... »
- ٢٣٥ « سئل عن شريك باع نصيبه ونصيب شركائه بلا إذنتهم »
- ٢٣٦ إذا شهد على البائع مع علمه بظلمه
- ٢٣٦ « سئل هل يجوز بيع الكرم لمن يعصره خمراً إلخ »
- ٢٣٧ « سئل عن شراء الجفان لعصير الزيت أو الوقيد »
- ٢٣٧ « سئل عن رجل جمع بين بيع وإجارة »
- ٢٣٨ ، ٢٣٩ « سئل عمن أخذ ضماناً من ولاية الأمور أن لا يبيع صنف إلا من عنده إلخ »
- ٢٣٨ ، ٢٣٩ حكم الشراء منه
- ٢٤٠ -- ٢٥٢ « سئل عمن ضمن بيع شيء من الأشياء بشرط أن لا يبيع غيره شيئاً من ذلك ما حكم الشراء منه »
- ٢٤١ ، ٢٤٢ معاملة من غالب ماله الحلال أو الحرام
- ٢٤٣ هل تتعين الدراهم في العقود والقبوض
- ٢٤٣ ، ٢٤٤ إذا مات المضارب والمودع ولم يعين الوديعه والمضاربة

الموضوع	الصفحة
ما لا يحتاج استيفاؤه إلى إذن الحاكم	٢٤٥
إذا مات رجل فى موضع لا وصى له ولا وارث ولا حاكم	٢٤٦
٢٥٠ ، ٢٤٩ القول بوقف العقود	
٢٥١ ، ٢٥٠ لو خان ناظر الوقف ووصى اليتيم والمضارب والشريك ثم تصرف مع ذلك صح تصرفه	
٢٥٢ - ٢٦٣ « سئل عن المعلومات التى يؤخذ عليها المكس هل يحرم الشراء منها ... »	
٢٥٣ - ٢٥٧ إذا ضمن الرجل نوعا من السلع على أن لا يبيعها إلا هو ، وهل يكره الشراء منه	
٢٥٤ - ٢٥٦ التسعير على الخبازين ونحوهم	
٢٥٧ - ٢٥٩ ما تجوز فيه الرشوة	
٢٥٩ ، ٢٦٠ إذا حجر السلطان المباحات ٠٠٠ وأمر ببيعها لم يحرم الشراء	
٢٦٠ - ٢٦٣ إذا غصب من يطبخ له طعاما أو ينسج له ثوبا وعرف صاحبه أو لم يعرفه واختلط ماله بمال غصب	
٢٦٢ ، ٢٦٣ إذا لم يجد صاحب اللقطة أو لم يجد البائع ليدفع له الثمن	
٢٦٤ - ٢٦٧ « سئل عن مدينة لا يذبح فيها شاة إلا ويأخذ المكس سقطها . . وبييع ذلك ، فهل يحل شراؤه »	
٢٦٥ - ٢٦٧ إذا تعامل اثنان معاملة يعتقد أحدهم جوازها لم تحرم على الآخر	
٢٦٧ - ٢٧٢ « سئل عن الأغنام التى يؤخذ مكسها من القصابين هل يحل شراؤها »	
٢٧٢ ، ٢٧٣ « سئل عن معاملة من غالب أموالهم حرام كالمكاسين وأكلة الربا والمصورين ... »	

الموضوع	الصفحة
« سئل عما يأكله رؤساء القرى وشيوخ الحارات هل هو حلال »	٢٧٣
« سئل عمن يأخذ منه رؤساء القرى ما يضيفون به المنقطعين ويعطونه ما يحبون من المساكين والأرامل هل يكون حلالاً »	٢٧٤
« سئل عن معاملة التتار هل هي مباحة »	٢٧٥ ، ٢٧٦
بيع السلاح والخيل على من يقاتل به قتالا محرماً	٢٧٥
إذا علم أن في مال أهل البلد حراماً لا تعلم عينه لم يحرم الشراء منها	٢٧٧
« وقال فصل قد ذكرت في غير موضع أن المحرمات ترجع إلى الظلم »	٢٧٧ - ٢٨٠
٢٧٧ ، ٢٧٨ اعتراف آدم وموسى ويوسف بظلمهم	
٢٧٩ الورع المشروع	
٢٧٩ ، ٢٨٠ يوفى الدين من المال ولو كانت فيه شبهة	
« وقال في قولهم كل نهى يقتضي الفساد »	٢٨١ - ٢٩٢
٢٨٢ - ٢٨٨ الدليل على فساد نكاح ذوات المحارم والجمع والمطلقة ثلاثاً والشغار	
(لَأَنْفُسِدُوا فِي الْأَرْضِ)	٢٨٣
٢٨٣ - ٢٨٧ بعض البيوع والعقود والعبادات نهى عنها لما فيها من الظلم	
٢٨٩ النهى عن الصوم في أيام الحيض والصلاة بلا طهارة	
٢٩٠ النهى عن البيع بعد النداء الثاني	
« سئل عن الرجل إذا اشترى سلعة وكانت حراماً في الباطن »	٢٩٣

هل يأثم «

٢٩٤ - ٢٩٧ « وقال فصل في حديث شق ظروف الخمر وكسر دنانها »

٢٩٤ - ٢٩٦ قول بعضهم لو استأذنوه في أوعية الخمر لفعل
٢٩٦ قول عائشة لو رأى ما صنع النساء لمنعهن المسجد

٢٩٧ - ٣٠٠ « سئل هل يجوز شراء القبع المرعزي ونحوه »

٢٩٨ لبس الأقباع حرام على الرجال والنساء
٢٩٨ ، ٢٩٩ لبس الحرير للصبيان والرجال
٢٩٩ بيع المسترسل ، والمساومة ، والمضطر

٣٠٠ « سئل عن رجل باع قمحاً بثمن مؤجل فلما حل لم

يكن عند المدين إلا قمحاً »

٣٠١ « سئل عن رجل اشترى غلة بدرهم معين إلى أجل فلما

حل لم يكن عنده إلا غلة إلخ »

٣٠١ « سئل عن رجل له في ذمة رجل دين فقال : بغى سلعة

إلى أجل ، وأنا أبيعها بالدرهم الحاضرة »

٣٠٢ ، ٣٠٣ « سئل عن الرجل عليه دين ويحتاج إلى بضاعة أو

حيوان إلخ »

٣٠٢ ، ٣٠٣ قلب الدين على المعسر « التورق »

٣٠٣ « سئل عن من طلب من إنسان سلعة تساوي خمسة عشر

فأبى إلا بثانية وعشرين هل يجوز الشراء منه »

الموضوع	الصفحة
« سئل عن رجلين قال أحدهما للآخر: أشتري هذه السلعة شركة بيننا ولا تزد فيها »	٣٠٤
« سئل عن سمسرة يشترتون من بعضهم لبعض »	٣٠٥
« سئل عن معسر تداين من رجل قحاً بأضعاف قيمته إلى أجل إلخ »	٣٠٦
« سئل عن رجل مراب خلف مالا وولدا وهو يعلم بحاله فهل يكون المال حلالا للولد بالميراث »	٣٠٧
« سئل عمن يختاط ماله الحلال بالحرام »	٣٠٨
« سئل عن مغنية اكتسبت في جهلها مالا ثم تابت هل يحل لها أكله والتصدق منه »	٣٠٨
« سئل عمن أعطي من جهة فيها حلال وحرام »	٣٠٩
« سئل عن رجل له إقطاع بالأطرون فجاء شخص فضمن الأطرون »	٣١٠
« سئل عن رجل نقل عن بعض السلف أنه قال أكل الحلال متعذر في هذا الزمان إلخ »	٣١١ -- ٣٣٢
ما كذب على أحمد في الورع عن أكل ما خبز في تنور ابنه	٣١٣
« خذ العطاء ما كان عطاء فإذا كان عوضا عن دين أحدكم فلا يأخذه »	٣١٣
٣١٣ ، ٣١٤ من المجتهدين في الورع من لم يأكل إلا ما ينبت في البرارى ومن	

أموال أهل الحرث	
٣١٥ - ٣١٨ الورع ، ليس كل ما اعتقد فقيه أنه حرام فهو حرام	
٣١٦ النفل من غير الخمس	
٣١٧ ، ٣١٨ إذا قال الإمام من أخذ شيئاً فهو له ولم تقسم الغنائم	
٣١٨ - ٣٢٠ إذا عامل المسلم معاملة يعتقد هو جوازها وقبض المال جاز لغيره	
معاملته	
٣١٩ إذا تعامل الكفار معاملات يعتقدون جوازها إلخ	
٣٢٠ ، ٣٢١ الحرام نوعان	
٣٢١ إذا تعذر معرفة مالك المال صرف في المصالح	
٣٢٢ المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه	
٣٢٣ ، ٣٢٤ الأصل فيما بيد المسلم أن يكون ملكاً له أو ولياً عليه	
٣٢٤ لا شبهة في معاملة المسلم المستور	
٣٢٥ إذا أودع الظالم ماله عند من لم يعلم أنه غاصب فتلفت الوديعة	
٣٢٥ إذا أطعم المال لضيف لم يعلم بالغصب فهل للمالك مطالبة الضيف	
٣٢٦ ، ٣٢٧ أولاد الجارية من المغرور أحرار إلخ	
٣٢٧ ، ٣٢٨ هل المقبوض بعقد فاسد يفيد الملك	
٣٢٨ قول بعض العلماء الشريعة تدور على ثلاثة أحاديث.	
٣٢٩ ، ٣٣٠ قوله إن وقعت المنصورة لما لم تقسم فيها الغنائم واختلفت فيها	
المغانم دخلت الشبهة	
٣٣١ قول السائل لم قبل الدرهم التغيير إلخ ؟	

باب الشروط في البيع

٣٣٢ « سئل عن رجل اشترى جارية كتابية وشرط عليه أنها	
تصنع الخمر والنبيذ »	
٣٣٣ - ٣٣٦ « سئل عن من اشترى داراً بألف وهي تساوي ألفين ثم أجرها	
المشتري على البائع مدة معلومة وهو بينها يبع أمانة هل	

بصح البيع وتلزم الأجرة «

- ٣٣٧ - ٣٥٦ « وقال فصل في قوله « ابتاعها واشترطي لهم الولاء »
- ٣٣٧ ، ٣٣٨ (وَلَهُمُ اللَّعْنَةُ)
- ٣٤٠ إذا شرط شرطا يظن أنه لازم ، إذا اشترى المصراة
- ٣٤١ ، ٣٤٦ ، ٣٦٥ ، ٣٤٦ لا يلزم العبد شيء إلا بالتزامه أو إلزام الشارع
- ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٨ « إن أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج »
- ٣٤٢ ، ٣٤٤ الشغار والنهي عنه
- ٣٤٤ ، ٣٤٥ ينعقد النكاح بدون تقدير المهر
- ٣٤٥ فصل أصل الدين أن لا واجب إلا ما أوجبه الله إلخ
- ٣٤٦ ، ٣٤٧ الأصل في الشروط والصحة واللزوم إلا ما دل الدليل على خلافه
- ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ « من اشترط شرطا ليس في كتاب الله » « كتاب الله أحق وشرط الله أوثق »
- ٣٤٨ لا يلزم الشرط المخالف لكتاب الله ولو رضيا به
- ٣٤٨ ، ٣٤٩ شرط التحليل في العقد وشرط الطلاق
- ٣٤٩ شرط الخيار في النكاح وتعليق النكاح على شرط
- ٣٥١ ، ٣٥٢ إذا شرطت في المهر شيئا معيناً
- ٣٥٢ - ٣٥٤ يصح النكاح بدون فرض مهر
- ٣٥٣ الشرط المتقدم على العقد كالمقارن له
- ٣٥٤ ، ٣٥٥ الفرق بين عيوب الفرج وغيرها
- ٣٥٤ ، ٣٥٥ النظر إلى المخطوبة والفرق بين اختلاف الصفات في النكاح والبيع
- ٢٥٦ « سئل عن رجل ابتاع عبداً بشرط الإبراء من سائر العيوب خلا الإباق فهرب »

باب الخيار

- ٣٥٧ « سئل عن رجلين تباعا عينا وشرط لكل منها فسخ »

الموضوع	الصفحة
البيع وإمضائه في مدة معتبرة إلخ «	
« سئل عن رجل أعطى نطعا لدلال يبيعه فزاد الرجل نصف درهم إلخ «	٣٥٨
إذا نجش الأجنبي هل يبطل البيع	٣٥٩
« سئل عمن بسوم السلعة بثمان كثير وبيعها بأزيد من القيمة المعتادة وقد يكون المشتري جاهلا بالقيمة «	٣٥٩
« سئل عن بيع المسترسل «	٣٦٠ ، ٣٦١
مقدار الغبن الذي يوجب الرد	٣٦٠
بيع المساومة ، بيع المضطر	٣٦٠
« وقال فصل في بيع المغشوش الذي يعرف أو لا يعرف قدر غشه «	٣٦١
« سئل عن قوم يعملون عيياً يدخلون فيه صوفا لا ينتفع به إلخ «	٣٦٢ ، ٣٦٣
« نهى أن يشاب اللبن بالماء إلخ ،	٣٦٢ ، ٣٦٣
« سئل عن رجل باع داراً ... ومن حقوقها قناة ظهرت مستحقة الإزالة فهل يجب أرش القناة إلخ «	٣٦٤
إذا ضمن الوكيل عهدة المبيع أو لم يسم موكله في العقد ضمن	٣٦٤
« سئل عن دار فيها قناة فندت على القبر الملاصق للدار هل	٣٦٥

تجب إزالتها أو الأرش «

- ٣٦٦ خيار العيب على التراخي
- ٣٦٧ « سئل عن جماعة يخلطون ماء الورد وغيره الجديد بالعتيق »
- ٣٦٨ -- ٣٨٨ « سئل عن الكيمياء هل تصح بالعقل أو تجوز بالشرع »
- ٣٦٨ ، ٣٦٩ حقيقة الكيمياء
- ٣٦٨ ، ٣٦٩ لا يقدر العباد أن يصنعوا مثل ما خلقه الله وما يصنعونه لم يخلق لهم مثله
- ٣٦٩ ، ٣٧٠ (أَمْ جَعَلُوا لِلَّهِ شُرَكَاءَ خَلَقُوا كَخَلْقِهِ) الآية
- ٣٧٠ التصوير
- ٣٧١ الكيمياء غش
- ٣٧٣ محمد بن زكريا الرازي المتطبب ، الكندي
- ٣٧٤ أقدم من حكى عنه شيء من الكيمياء خالد بن يزيد بن معاوية
- ٣٧٤ جابر بن حيان
- ٣٧٤ الكيمياء أشد تحريما من الربا
- ٣٧٥ ، ٣٧٦ قولهم أن الرسول وموسى وقارون يعرفون الكيمياء
- ٣٧٦ -- ٣٧٨ في الركاز الخمس
- ٣٧٨ أمر الشيخ بإتلاف كتب الكيمياء
- ٣٧٨ ، ٣٧٩ لم يعمل الكيمياء إلا ضال مبطل
- ٣٧٩ ، ٣٨٠ نسبت كتب الكيمياء إلى الغزالي
- ٣٨٢ ، ٣٨٣ قولهم : إن الكيمياء ذهب لم يكمل نضجه
- ٣٨٢ يخلق الله الذهب في المعادن بحرارة ورطوبة كما يخلق الجنين والأشجار والزرع ، تلك الحرارة لا تقوم مقامها حرارة النار
- ٣٨٣ ، ٣٨٤ السيمياء من السحر ، من صنعها ؟ حكمها
- ٣٨٤ ، ٣٨٥ حكم الساحر
- ٣٨٧ ، ٣٨٨ استدلال الكيماوية بالزجاج

- « سئل عن رجل باع ملكا وعقاراً ثم خرج مستحقاً » ٣٨٨
- « سئل عن يقول إن السيمياء والكيمياء من علوم الأنبياء والأولياء إلخ » ٣٨٩ . ٣٩٠
- أنواع الكيمياء ٣٩٠
- « سئل عن رجل اشترى عبداً سليماً من العيب فسرق فهل يرجع بالثمن على البائع » ٣٩١
- « سئل عن اشترى جارية فبانت عاشقة لسيدتها الأول إلخ » ٣٩٢
- « سئل عن رجل اشترى جارية سليمة فهربت إلخ » ٣٩٣
- « سئل عن اشترى دابة فوجد بها عيباً بعد شهر » ٣٩٤
- « سئل عن رجل باع قمحاً فبذره فتلّف فهل يضمنه البائع ؟ » ٣٩٤
- « سئل عن رجل باع زوجته داراً بيع أمانة بأربعائة وقد استوفت الدراهم من الأجرة فهل يحل لها أخذ شيء آخر » ٣٩٥
- « سئل عن رجل لم يقرض شخصاً إلا بأن يبيعه كرماً » ٣٩٦
- « سئل عن اشترت خرقة فوجدتها معيبة » ٣٩٧
- « سئل عن رجل باع ملكاً لابنته تحت حجره بيع أمانة » ٣٩٧

بغبن عظيم إلخ «

٣٩٨ - ٤٠٤ « سئل عن قول بعضهم إذا لم يجز للمشتري التصرف
قتلت قبل القبض يكون ضامناً لها ، وأن جواز التصرف
والضمان متلازمان »

٣٩٩ إذا تلفت الدابة المستأجرة قبل التمكن من استيفاء المنفعة بها
٣٩٩ ، ٤٠٠ هل تجوز إجارة العين المؤجرة بأكثر من الأجرة

٤٠٤ ، ٤٠٥ « سئل عن رجل اشترى صبرة مجازفة ثم باعها قبل
قبضها ولم يعلم بتلفها »

٤٠٦ - ٤١٠ « وقال فصل في المقبوض بعقد فاسد »

٤٠٦ يجب الوفاء بالعقود الصحيحة ، بخلاف العقود الجائزة

٤٠٧ إذا ترك العامل أو المضارب العمل مع بقاء العقد

٤٠٧ ، ٤٠٨ ما ضمن في العقد الصحيح ضمن في الفاسد والعكس بالعكس

٤٠٨ - ٤١٠ إذا فسد المسمى في النكاح والمفصوب

٤١١ « وقال أيضا : قاعدة في المقبوض بعقد فاسد »

٤١١ - ٤١٣ قد يعلم العاقد فساد العقد وقد لا يعلمه

٤١٣ ، ٤١٤ « وقال فصل إيجاب المسمى أو مثله أقرب من إيجاب

مثل العوض »

٤١٣ ، ٤١٤ ليس المؤجل كالحال ولو كان أحد العوضين فاسدا

٤١٥ « سئل عن رجل باع رجلا غلة غائبة فلم يجدها

المشتري إلخ »

٤١٦ « سئل عن باع يباع ويجحد البيع وأشهد المشتري على

نفسه بالفسخ «

« سئل عن رجل اشترى ملكا بئمن فظهر أنه مستحق إلخ » ٤١٧

باب الربا

« سئل عن تحريم الربا وما يفعل من المعاملات بين ٤١٨ ، ٤١٩

الناس ليتوصلوا بها إلى الربا وعن قلب الدين على
المعسر إلخ »

« وقال فصل فيمن أوقع العقود المحرمة ثم تاب » ٤٢٠

(وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ) ٤٢١

٤٢١ - ٤٢٤ مسألة الطلاق الثلاث والتحليل (وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا)

« سئل عما إذا أبدل قمحا بقمح » ٤٢٤

« سئل عن امرأة باعت أسورة ذهب بئمن معين إلى ٤٢٥

أجل معين »

« سئل هل يجوز بيع الحياصة بنسيئة بزائد عن ثمنها » ٤٢٥

« سئل عن حديث « رخص في العرايا أن تباع بخرصها ٤٢٦ - ٤٢٩

ونهى عن المصراة إلخ »

٤٢٦ - ٤٢٨ بيوع الغرر ، المزابنة ، المحاقلة

« سئل عن رجل اشترى قمحا بئمن معلوم إلى أجل ثم ٤٢٩

- عوض البائع عن ذلك الثمن بسلعة إلى أجل «
 ٤٣٠ إذا زاد هذا في الثمن والآخر في الأجل
- ٤٣٠ « سئل عن رجل اضطر إلى قرضة دراهم فلم يجد من
 يقرضه إلا بفائدة »
- ٤٣٠ ، ٤٣١ « العينة » و « التورق »
- ٤٣١ -- ٤٣٣ سئل عن رجل باع إنساناً فرساً أو قماشاً بألف درهم
 واشتراه منه بألف ومائتين إلى أجل «
- ٤٣٣ ، ٤٣٤ « سئل عن رجل تداين ديناً فدخل به السوق فاشترى
 شيئاً بحضرة الرجل ثم باعه عليه بفائدة »
- ٤٣٥ -- ٤٣٧ « سئل عن رجل يداين الناس كل مائة بمائة وأربعين ،
 ويجعل ذلك سلفاً على حرير الخ »
- ٤٣٧ « سئل عن رجل قال أعطيك كل مائة بكسب كذا »
- ٤٣٧ ، ٤٣٨ قلب الدين على المعسر ، إذا تعاملت معاملتة ربوية وجب رد الزائد
- ٤٣٨ « سئل عن رجل له مع رجل معاملتة فتأخر له معه دراهم
 فطالبه وهو معسر »
- ٤٣٩ -- ٤٤٥ « سئل عن العينة وإذا تاب منها »
- ٤٤٢ ، ٤٤٣ التورق ، والبيع الثلاثي
- ٤٤٦ -- ٤٤٨ « سئل عن رجل يبيع سلعة بثمان مؤجل ثم يشتريها

بأقل حالا «

- ٤٤٦ التورق
- ٤٤٨ ، ٤٤٩ « سئل عن باع ربويا إلى أجل هل يجوز أن يعترض
عن ثمنه ربويا »
- ٤٥٠ « سئل عن بيع فضة خالصة بفضة مغشوشة الدرهم
بدرهم ونصف »
- ٤٥١ « سئل عن بيع الفضة بالفضة المغشوشة متفاضلا »
- ٤٥١ - ٤٥٦ « سئل عن بيع الأكاديس الإفرنجية بالدرام الإسلامية
مع يسير التفاوت بينها »
- ٤٥٢ ، ٤٥٣ « مسألة مد عجوة »
- ٤٥٥ السفتجة
- ٤٥٦ « سئل عن اشترى الفلوس أربعة عشر قرطاساً بدرهم
ويصرفها ثلاثة عشر بدرهم »
- ٤٥٦ لا يجب على من اشترى سلعة بدرهم أن يقتضى عن شيء منها فلوسا
- ٤٥٧ « سئل عن الفلوس وبيع بعضها ببعض متفاضلا، وصرفها
بالدرام من غير تقابض في الحال ودافع الدرهم يأخذ ببعضه
فلوساً وبعضه قطعة من فضة »
- ٤٥٧ ، ٤٥٨ مسألة مد عجوة

الموضوع	الصفحة
« وقال فصل في بيع الفضة بالفلوس النافقة هل يشترط فيها الحلول والتقايض »	٤٤٩
٤٥٩ ، ٤٦٠ بيع النحاس وغيره من الموزونات ببعضه متفاضلا ، وكذلك المعمول منها	
« سئل عن رجل قال لإنسان أعطني بهذه الدراهم أنصافاً »	٤٦١ ، ٤٦٢
٤٦١ ، ٤٦٢ مسألة مد عجوة ، بيع الدراهم المغشوشة	
« سئل عن الذهب الخيش إذا علم مقدار ما فيه من الفضة والذهب ، والفضة الخيشة : هل يجوز بيعه بأحدهما »	٤٦٣
٤٦٤ إذا كان على السلاح ذهب وفضة كثير	
« وقال فصل وأما بيع الدراهم التي تكون فضتها نحو الثلثين بالدراهم التي تكون فضتها نحو الربع »	٤٦٤ - ٤٦٦
٤٦٤ - ٤٦٦ « مد عجوة »	
« سئل عن جماعة تباع بدراهم وتوفي عن بعضها فلوساً محابة ثم تخبر عن الثمن بالثمن المسمى »	٤٦٧
« سئل عن الفلوس تشتري نقداً بشيء معلوم وتباع إلى أجل بزيادة »	٤٦٨ - ٤٧٤
٤٦٩ ، ٤٧٠ لا يضرب السلطان النحاس فلوساً بأكثر من قيمته التي بأيديهم	
٤٦٩ ، ٤٧٠ « نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس »	
٤٧٠ - ٤٧٤ علة تحريم الربا في الدنانير والدراهم وغيرها	

٤٧٢ . ٤٧٣ « نهى عن بيع الكائى بالكائى »

٤٧٤ ، ٤٧٥ « سئل عمن يبئس المكىال والميزان »

باب بيع الأصول والثمار

٤٧٦ « سئل عمن أحدث فى دار برازا وخاف من الدعوى عليه فباعها حيلة إلخ »

٤٧٧ « سئل عن رجل باع داراً عالية وسافلة ، وأجرى العالية على السافلة ، ثم باعها فى صفقتين إلخ »

٤٧٧ « سئل عمن باع زرعاً أخضر قبل أن يدرك »

٤٧٨ - ٤٨٣ « سئل عن بستان يختلف بدو صلاح شجره »

٤٧٨ - ٤٨٢ إذا كان - فى هذه الصورة - هو الذى يزرع أرضه ويسقى شجره فللعلماء فيها ثلاثة أقوال

٤٧٨، ٤٨٢، ٤٨٣ إذا اشترى مجرد الثمرة ومؤنة السقى على البائع

٤٨٤ ، ٤٨٥ « وقال فصل يجوز بيع المقائى بعروقها ويجوز بيعها لقطعة لقطعة »

٤٨٥ ، ٤٨٦ « سئل عن رجل له سواقي يزرع فيها القصب واللفت والجزر والفجل إلخ هل يجوز بيعها بعروقها »

٤٨٧ - ٤٨٩ « سئل عن يبيع ما فى بعض الأرض من اللفت والجزر

والمقايي إلخ «

- ٤٩٠ ، ٤٩٢ « سئل عن بيع قصب السكر والقلقاس واللفت والجزر ونحو ذلك وهو قائم في الأرض وفي بيع المقايي «
- ٤٩٢ ، ٤٩٣ « وقال فصل بيع القلقاس والجزر واللفت ونحو ذلك جائز «
- ٤٩٣ كون المبيع معلوما أو غير معلوم لا يؤخذ من الفقهاء بخصوصهم
- ٤٩٤ « سئل عن عاقد إنساناً على قصب وقلقاس وهو تحت الأرض وعند إدراكه غرق «

باب السلم

- ٤٩٥ « سئل عن السلم في الزيتون ونحوه «
- ٤٩٥ إذا أسلم في غير الكيل والموزون
- ٤٩٥ « سئل عن رجل باع قمحا بخمسة وعشرين درهما وهو يساوي ثمانية عشر درهما «
- ٤٩٦ « سئل عن امرأة تشتري قماشا بثمانين درهما وتبيعه إلى أجل بأزيد من الثلث «
- ٤٩٦ « سئل هل يجوز بيع شاة بشاة إلى أجل «
- ٤٩٧ -- ٤٩٨ « سئل عن رجل يشتري عش الحمامات سنة بثمانين درهما

إلخ وليس العش مكيلا «

- ٤٩٧ المنعقد من الدخان طاهر ولو كان الوقود نجسا
- ٤٩٨ - ٥٠٠ « سئل عن أمر أن يشتري سلعة من تاجر فقال لا أبيعها إلا بخمسين مؤجلة وقد اشتراها بثلاثين «
- ٥٠٠ ، ٥٠١ « سئل عن رجل يبيع دين السلم قبل قبضه ، وماذا عليه فيما قبضه «
- ٥٠١ « سئل عن رجل عنده فرس اشتراه بمائة وثمانين فطلبه إنسان بثلاثمائة إلى أجل «
- ٥٠٢ « سئل عن رجل عنده صنف دفع له فيه رجل ألفين ودفع له آخر ألفين وسبعائة إلى أجل «
- ٥٠٣ - ٥١٨ « سئل عن رجل اعتاض عن دين السلم «
- ٥٠٦ - ٥١٤ بيع الدين من غير من هو عليه، بيع المبيع قبل قبضه ، ليس التصرف ملازما للضمان
- ٥١٠ ، ٥١١ « كنا نبيع الإبل بالنقيع « الحديث
- ٥١٥ ، ٥١٦ علة الربا في الكميات والموزونات ، لا يجوز بيع بعضها ببعض نساء
- ٥١٧ ، ٥١٨ الجواب عن حديث « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره «
- ٥١٨ ، ٥١٩ « سئل هل يجوز أن يأخذ من المسلم إليه غيره «
- ٥٢٠ - ٥٢٦ « وقال فصل في تعريف « عوض المثل «
- ٥٢٢ ، ٥٢٣ نزاع الفقهاء في جنسه ومقداره

٥٢٣ - ٥٢٥ رغبة الناس هي المؤثرة في ارتفاع الأسعار وانخفاضها وكذلك العوض والقدرة

٥٢٦ « سئل عن رجل له عند رجل مائة وثمانون فهل يجوز أن يبيعها لرجل بمائة وخمسين »

٥٢٦ « سئل عن دين السلم إذا حل ولم يكن عنده وفاء هل يجوز بيعه عليه بزيادة على الثمن »

٥٢٧ « سئل عن الرجل يتدين ثم يعسر ويموت هل يطالب به »

باب القرض

٥٢٨ « سئل عن رجل أقرض لرجل ألف درهم فطالبه فقال أنا اشتري منك صنفا بزائد على أن تصبر ستة شهور »

٥٢٩ « سئل عن إنسان يريد أن يأخذ من إنسان دراهم قرضا يعمر بها ملكه فكيف الطريق الحلال إلى ذلك »

٥٣٠ « سئل عن رجل أقرض رجلا دراهم وامتنع أن يوفيه إياه إلا في بلد آخر إلخ »

٥٣٠ ، ٥٣١ « سئل عما إذا أقرض رجل رجلا دراهم ليستوفيا منه في بلد آخر إلخ »

٥٣١ « سئل هل يجوز قرض الدراهم المغشوشة وغيرها »

الموضوع	الصفحة
« سئل عن جندي له إقطاع ويحيى إلى عند فلاحيه فيطعموه هل يأكل »	٥٣٢
« سئل عن معلم له دين عند صانع يستعمله لأجله يأكل من أجرته »	٥٣٢
« سئل عن رجل له إقطاع يعمل له أربعائة إردب فأعطى الفلاحين قوة تقارب مائتي إردب فسجلوه بسبعائة »	٥٣٥ - ٥٣٣

باب الرهن

« سئل عن قول المرتهن للراهن المعسر بغنى الدار بشرط إن وفيتى أخذتها بالثمن وإن سكتتها لم آخذ منك أجرة وقد عمر فوقها بناء »	٥٣٦
« سئل عن رجل له نصف بستان واستعار من شريكه نصفه ليرهنه ثم فك نصيبه وباعه إلخ »	٥٣٦
« سئل إذا أوفى الغريم بعض الدين وبقي بعضه هل يبقى الرهن »	٥٣٧
« سئل عن رجل أرهن داره ثم أشهد على نفسه أنه عوض امرأته بالدار من مدة عشر سنين »	٥٣٨

- « سئل هل يجوز له بيع الرهن إذا حل الأجل إلخ » ٥٣٨
- « سئل عن رهن عند رجل إلى مدة وقد انقضت المدة
ثم إنه رهنه بإذن مالكه على المبلغ عند إنسان آخر...
هل يجوز بيعه » ٥٣٩
- « سئل عن امرأة أسرت ولها ملك وزوج وأخ فأرهنوا
ملكها لفكا كما ثم وجدوها قد فكت بلا ثمن » ٥٤٠
- « سئل عن رجل أقرض عمه خمسة آلاف ثم إن ابن
عمه تدين دراهم من ناس آخرين واشترى غلماناً وجارية
ولم يرهن الجارية فهل تكون رهناً إلخ » ٥٤١
- « سئل عن رجل له دين عند إنسان فقال خذ هذه
الفرس حتى أوفيك فأسقطت إلخ » ٥٤٢
- « سئل عن رجل تحت يده رهن على دين ثم باعه
مالكه إلخ » ٥٤٣
- « سئل عن رجل أرهن حياصة فاستعملها المرتهن فقطع
سيرها وعدم طلبها » ٥٤٤

باب الضمان

- « سئل عن رجل ضامن معيناً وقد طلبه غريمه بالمال ولم يكن لديه مال فهل يحتاج إلى بينة » ٥٤٥
- « سئل عن رجل ضمن آخر بدين في الذمة بغير إذنه فهل يجوز ذلك » ٥٤٦
- « سئل عن رجل تحت حجر والده ضمن بغير رضا والده إلخ » ٥٤٦
- « سئل عن رجل ضمن أملاً كما في ذمته وقد استعقت ولم يكن معه دراهم وله ملك يحرز القيمة وزيادة فهل له أن يجبسه إذا بذل بيع ماله » ٥٤٧
- « سئل عن ضامن على أن دواب قوم تنزل في خان البراة وله على الناس وظيفة على نزلهم وعلفهم فزاد في الوظيفة » ٥٤٨
- ينزل صاحب الدابة حيث أحب مالم تكن مفسدة ٥٤٨
- « سئل عن يكتب ضمان الأسواق هل عليه إثم » ٥٤٩
- « سئل عن ضمن رجلاً ضمان السوق بإذنه فطلب منه فهرب حتى عجز عن إحضاره وغرم بسبب ذلك أموالاً ٥٥٠

- فهل له الرجوع عليه «
- « سئل هل للغيرم أن يطلب من شاء من المضمنون عنه والضمن « ٥٥٠
- « سئل عن طلب بمال على ولده فتغيب الولد فطلب من
جهة والده « ٥٥١
- « سئل من كاتب أمير، واقترض الأمير من إنسان ،
فألزمه الأمير أن يضمن في ذمته ، وضمنه ، والكاتب
تحت حجر والده « ٥٥١
- « سئل عن ضامن يطلب من السلطان على الأفراح التي
يحصل فيها بعض المنكرات فإن أمر السلطان بإبطال ذلك
وطالب الضامن بالمال إلخ « ٥٥٢
- غناء الرجال للرجال ، ونصب مغنية للنساء والرجال في الأفراح ٥٥٣
- « سئل عما إذا لزم الضامن شيء بسبب عدوان المضمن « ٥٥٣
- « سئل عن جماعة ضمنوا شخصا لرجل وكان الضامن
ضامنا وجه المضمنون في حبس الشرع فهل يلزمهم
بإحضاره إلى بيته « ٥٥٤
- « سئل عن جمال ربط جماله في الربيع ولكل مكان
خفراء ثم سرق منها حمل إلخ « ٥٥٥

الموضوع	الصفحة
« سئل عن صبي مميز استدان وكفله أبوه وثلاثة آخر بإذنه ثم غاب الأب فهل يلزمه الدين إلخ »	٥٥٥
« سئل عن من سلم غريمه إلى السجن ففرط فيه حتى هرب »	٥٥٦

باب الحوالة

« سئل عن أحال بدين على صداق حال ثم قبض المحيل الدين من المحال عليه فهل تصح الحوالة بذلك إلخ »	٥٥٦
---	-----

١١١١

مراكش
تونس
٤٣

١٠٦٦