المطلع على دقائق زاد المستقنع

المعاملات المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الأول

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

ح دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٦٧٤؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٩-٢١-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج١)

١- الفقه الحنبلي
ديوي ٢٥٨,٤

أ- العنوان
١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٩-٢١-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج١)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ - ٤٧٧٣٩٥٩ - ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

المعاملات المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الأول

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

ح دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٦٧٤؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٩-٢١-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج١)

١- الفقه الحنبلي
ديوي ٢٥٨,٤

أ- العنوان
١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٩-٢١-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج١)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ـ ٤٧٧٣٩٥٩ ـ ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

المقَـــدِّمَة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

فهذه تجربة متواضعة عرضت لي أثناء مدارستي مع بعض الزملاء لكتاب الروضع المربع للشيخ منصور البهوتي مع حاشيته للشيخ عبدالرحمن بن قاسم ـ رحمهما الله ـ.

رأيت أن أخرجها للقراء الكرام رجاء أن ينفع الله بها، ولعلها تكون نواة لمشروع استخدام الكمبيوتر في عرض الفقه بأسلوب شيق جديد.

وقد جعلت هذه التجربة في المعاملات المالية؛ لأنها كانت موضوع المدارسة مع الزملاء، وسأتابع بإذن الله في الباقي.

وهذا الجزء يشتمل على تسعة وعشرين موضوعاً وهي كما يأتي:

١- البيع.
٢- الخيار.
٣- التصرف في المبيع وقبضه.
٤- الإقالة.
٥- الربا.
٦- الصرف.
٧- بيع الأصول والثمار.
٨- السلم.
٩- القرض.
١٠- الرهن.
١١- الضمان.
١٢- الكفالة.
١٣- الحوالة.
١٤- الصلح.
١٥- الحجر.
١٦- الوكالة.

١٧- الشركة.
١٨- المساقات.
١٩- المزارعة.
٢٠- الإجارة.
٢١- السبق.
٢٢- العارية.
٢٣- الغصب.
٢٤- الشفعة.
٢٥- الوديعة.
٢٦- إحياء الموات.
٢٧- الجعالة.
٢٨- اللقطة.
٢٩- اللقيط.

منهج البحث:

وكان منهجي كما يلي:

أولاً: سرت على ترتيب الزاد.

ثانياً: جعلت العناوين والتقاسيم على النحو الآتي:

١- الموضوع
٢- المبحث.
٣- المطلب.
٤- المسألة.
٥- الفرع.
٦- الأمر.
٧- الجانب.
٨- الجزء.
٩- الجزئية.
١٠- الفقرة.
١١- الشيء.
١٢- النقطة.
١٣- القطعة.
١٤- الشريحة.

والغرض من هذا التقسيم إبراز المحتويات وتيسير الوصول إليها، بحيث لا يفوت على القارئ أو الباحث شيء منها أو يخفى عليه وجودها أو موضعها، وليس المقصود حفظ هذه الأقسام أو الإحاطة بها.

ثالثاً: لم اعتن بذكر من ينسب إليه القول عند ذكر الخلاف ؛ لأن العبرة بوجاهة القول بقطع النظر عمن قال به.

رابعاً: لم أوثق المادة العلمية حتى لا يتضخم العمل ويتأخر إخراجه، ولعل ذلك يكون في طبعة أخرى إن شاء الله.

خامساً: أحياناً أعبر عن الاستدلال بالتوجيه وأحياناً بالدليل وذلك للتنويع في العبارة فحسب.

سادساً: لم ألتزم عند ذكر الأقوال تقديم الراجح أو المرجوح، فتارة أذكر هذا وتارة أذكر هذا من غير مراعاة لأمر معين.

سابعاً: قد لا أستقصي التقسيم في بعض الجزئيات لكثرة التقسيم فيها.

ثامناً: قد أعبر بمن التبعيضية خصوصاً في التمثيل، مع أن الظاهر عدم وجود غير ما أذكره ؛ احترازاً من وجود ما لم أطلع عليه.

تاسعاً: أحياناً يكون ما تحت العنوان لا يجاوز سطراً واحداً وذلك أن المقصود فرز المعلومات عن بعضها بالعنوان وليس المقصود بما يذكر تحت العنوان كما معينا.

عاشراً: قد تكرر الأمثلة في أكثر من موضوع خصوصاً في الشروط في البيع، وذلك أن الحاجة تدعو إلى كثرة الأمثلة لتوضيح المراد، وقد يكون التمثيل بالمعهود أوضح من التمثيل بالغريب.

الحادي عشر: لم التزم إيراد عبارات المتن عند التقسيم ؛ لأنها قد لا تنطبق عليه من حيث مساواتها له أو زيادتها عليه أو نقصها عنه.

الثاني عشر: قد أرجح غير ما ورد في متن الزاد أو الروض حسبما يظهر لي من الأدلة والتوجيه.

الثالث عشر: قد أترك الترجيح ـ وهو قليل ـ لتكافئ الأقوال وعدم ظهور الراجح منها.

الرابع عشر: لم التزم بلفظ الدليل اكتفاء بتحديد موضعه لمن أراد الوقوف على نصه.

الخامس عشر: جعلت عزو الأحاديث بأرقامها إن كانت مرقمة في المرجع، وإلا فبرقم الصفحة فيه.

السادس عشر: عملت فهرساً إجمالياً للموضوعات العامة.

السابع عشر: عملت فهرساً تفصيلياً للمسائل الفقهية الجزئية.

أسأل الله أن ينفع به وأن يجعله خالصاً لوجهه. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وصحبه أجمعين.

المؤلف

أ.د/ عبدالكريم بن محمد اللاحم

الموضوع الأول

البيـــع

وفيه خمسة مباحث:

[١] تعريف البيع وحكمه، وحكمة مشروعيته.

[٢] صيغ البيع.

[٣] شروط البيع.

[٤] البيوع المنهي عنها.

[٥] الشروط في البيع.

المبحث الأول

تعريف البيع، وحكمه، وحكمة مشروعيته

وفيه ثلاثة مطالب:

١- تعريف البيع. ٢- حكم البيع.

٣- حكمة مشروعية البيع.

المطلب الأول

تعريف البيع

وفيه مسألتان:

١- تعريف البيع في اللغة. ٢- تعريف البيع في الاصطلاح.

المسألة الأولى: تعريف البيع في اللغة:

وفيها فرعان:

١- التعريف. ٢- الاشتقاق.

الفرع الأول: التعريف

البيع في اللغة: مصدر باع يبيع بيعاً، واسم الفاعل منه بائع، واسم المفعول مبيع.

وهو: أخذ شيء، وإعطاء شيء.

الفرع الثاني: اشتقاق البيع.

اشتقاق البيع من الباع؛ لأن كل واحد من المتابعين يمد باعه للآخذ والإعطاء.

وقيل: إنه من المبايعة في العهد؛ كأن المتابعين تعاهدا على تنفيذ ماتفقا عليه في العقد.

المسألة الثانية: تعريف البيع في الاصطلاح:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: وهو مبادلة مال ولو في الذمة، أو منفعة مباحة كممر في دار بمثل أحدهما على التأبيد، غير ربا وقرض.

الكلام في هذه المسألة في أربعة فروع وهي:-

١- التعريف. ٢- شرح التعريف.

٣- الصور التي تضمنها التعريف. ٤- المستثنى من التعريف.

الفرع الأول: التعريف.

البيع في الأصطلاح - كما قال المؤلف -: مبادلة مال ولو في الذمة، أو منفعة مباحة كممر في دار - بمثل أحدهما على التأبيد غير ربا وقرض.

الفرع الثاني: شرح مفردات التعريف:

وفيه سبعة أمور: وهي:

١- كلمة (مبادلة). ٢- كلمة (مال).

٣- كلمة (في الذمة). ٤- كلمة (منفعة)

٥- كلمة (مباحة). ٦- كلمة (بمثل أحدهما).

٧- كلمة (على التأبيد).

الأمر الأول: كلمة (مبادلة):

وفيه جانبان هما:

١- معنى المبادلة. ٢- ما تحصل به المبادلة.

الجانب الأول: معنى المبادلة:

المبادلة هي: الأخذ والإعطاء حقيقة أو حكماً.

الجانب الثاني: ما تحصل به المبادلة:

تحصل المبادلة بالقول، كبعت، واشتريت.

أو بالمعاطاة كوضع الثمن وأخذ المثمن أو العكس.

الأمر الثاني: كلمة (مال):

وفيه جانبان هما:

١ - تعريف المال. ٢ - ما يخرج بالتعريف.

الجانب الأول: التعريف:

المال: هو العين المباحة النفع من غير حاجة.

الجانب الثاني: ما يخرج بالتعريف:

خرج بتعريف المال شيئان.

الأول: العين التي لا يجوز الانتفاع بها مطلقاً، كالميتة، والخمر، والخنزير، فإنها لا تسمى مالاً.

الثاني: العين التي لا يجوز الانتفاع بها إلا عند الحاجة، مثل كلب الصيد، فإنه لا يباح الانتفاع به إلا عند الحاجة، والدهن المتنجس فإنه لا يباح الانتفاع به إلا في حال دون حال.

الأمر الثالث: كلمة (ما في الذمة):

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان المراد بما في الذمة. ٢ - شرط جعله عوضاً.

٣ - المقابل لما في الذمة.

الجانب الأول: بيان المراد بما في الذمة:

المراد بما في الذمة غير المعين.

الجانب الثاني: شرط جعله عوضاً:

يشترط لجعل ما في الذمة عوضاً أن ينضبط بالوصف، فإن لم ينضبط بالوصف لم يصح جعله عوضاً، لا ثمناً ولا مثمناً؛ لأنه يؤدي إلى الغرر، والاختلاف والمنازعة.

الجانب الثالث: المقابل لما في الذمة:

المقابل لما في الذمة: المعين وهو المحدد بذاته المعروف للمتعاقدين بعينه كالسيارة المحددة برقمها، وأوصافها، والبيت المحدد بموقعه، وحدوده، ومساحته وأوصافه.

الأمر الرابع: كلمة (المنفعة):

وفيه جانبان هما:

١- تعريف المنفعة. ٢- ما يقابل المنفعة.

الجانب الأول: تعريف المنفعة.

المنفعة: هي استثمار العين من غير تملك لذاتها، كسكنى الدار، واستعمال السيارة في عمل معلوم، واستعمال الجهاز في عمل محدد، من غير تملك لأعيانها.

الجانب الثاني: ما يقابل المنفعة:

الذي يقابل المنفعة العين.

الأمر الخامس: كلمة (مباحة):

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- معنى الإباحة. ٢- ما يخرج بهذا القيد.

٣- شرط الإباحة.

الجانب الأول: معنى الإباحة:

من معاني الإباحة: الإذن بالفعل، والمباح هو المأذون فيه.

فمعنى مباحة: أي مأذون في التصرف فيها.

الجانب الثاني: ما يخرج بقيد الإباحة:

خرج بقيد الإباحة في المنفعة، المنفعة المحظورة، كالانتفاع بحقوق الآخرين من غير إذن.

الجانب الثالث: شرط الإباحة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- ما يتحقق به الشرط. ٢- مثال ما يتحقق به الشرط.

مثال ما لم يتحقق فيه الشرط.

الجزء الأول: ما يتحقق به الشرط:

يتحقق الشرط بكون المنفعة مطلقة، فإ ن كانت مقيدة لم تصلح المنفعة لأن تكون عوضاً.

الجزء الثاني: مثال ما يتحقق به الشرط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الممر في الدار، أو في البستان، سواء كان للعبور والاستطراق أم لعبور السيل أو الماء، أم لتمديد كيابل الكهرباء أو الهواتف.

الجزء الثالث: مثال ما لم يتحقق فيه الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١-مثال المنفعة غير المباحة. ٢- مثال المنفعة المباحة بقيد.

الجزئية الأولى: مثال المنفعة غير المباحة:

من أمثلة ذلك: أن يجعل الاستمتاع بالأمة من غير ملك ثمنا لمبيع ونحوه.

الجزئية الثانية: مثال المنفعة المباحة بقيد:

من أمثلة ذلك منفعة الكلب ؛ فإنها مقيدة بالصيد، أو حفظ الماشية أو الزرع.

الأمر السادس: كلمة (بمثل أحدهما):

وفيه جانبان هما:

١- متعلق الجار والمجرور. ٢- مرجع الضمير في أحدهما.

الجانب الأول: متعلق الجار والمجرور:

الجار والمجرور متعلق بكلمة (مبادلة).

الجانب الثاني: مرجع الضمير في أحدهما:

مرجع الضمير كلمة (المال والمنفعة) والمعنى أن البيع مبادلة مال بمال أو منفعة، أو مبادلة منفعة بمال أو منفعة.

الفرع الثالث: الصور التي يتناولها التعريف:

تناول التعريف تسع صور هي:

١- مبادلة عين بعين كسيارة ببيت.

٢- مبادلة عين بدين، كسيارة بألف ريال في الذمة.

٣- مبادلة عين بمنفعة، كسيارة بسكنى دار.

٤- مبادلة دين بعين، كسيارة موصوفة في الذمة بقطعة أرض.

٥- مبادلة دين بدين، كسيارة موصوفة في الذمة بسيارة موصوفة في الذمة.

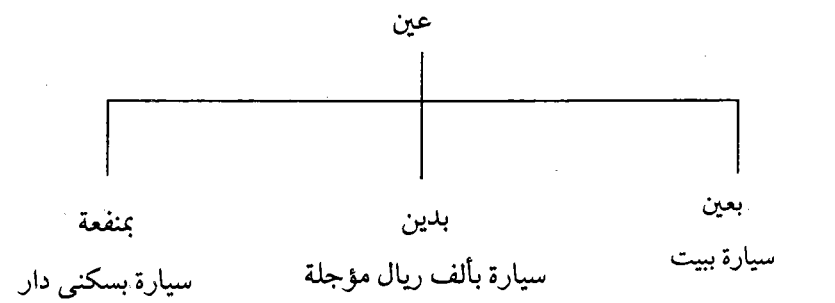
٦- مبادلة دين بمنفعة، كسيارة موصوفة في الذمة بسكنى دار.

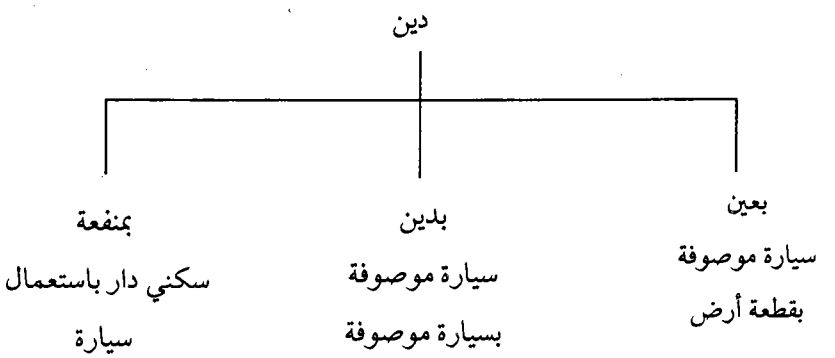
٧- مبادلة منفعة بعين، كسكنى دار بسيارة معينة.

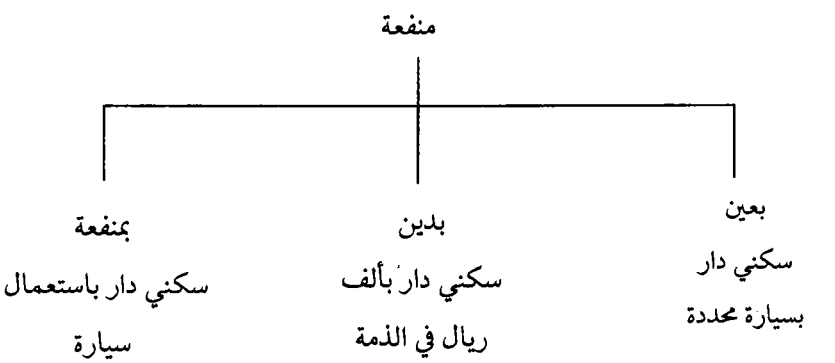
٨- مبادلة منفعة بدين كسكنى دار بألف ريال في الذمة.

٩- مبادلة منفعة بمنفعة، كسكنى دار باستعمال سيارة.

وفيما يلي رسم يوضح هذه الصور







الأمر السابع: كلمة (على التأبيد):

وفيه جانبان هما:

١ - معنى التأبيد. ٢ - ما يخرج بهذا القيد.

الجانب الأول: معنى التأبيد:

التأبيد: هو عدم التحديد بوقت.

الجانب الثاني: ما يخرج بهذا القيد:

مما يخرج بهذا القيد ما يأتي:

١ - ما كان للتمليك فيه أجل ينتهي به كالإجارة؛ لأن الانتفاع فيها بالعين غير مؤبد، ولا بد فيها من تحديد أجل ينتهى الانتفاع فيه، ويرد المستأجر العين المؤجرة.

٢ - الإعارة؛ لأنها غير مؤبدة، ولا بد للعوارى من الرد.

الفرع الرابع: المستثنى من التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المستثنى ٢ - دليل الاستثناء.

الأمر الأول: بيان المستثنى.

المستثنى من تعريف البيع في الاصطلاح شيئان:

الأول: الربا، فلا يسمى بيعاً، وإن وجدت فيه المبادلة على وجه التمليك.

الثاني: القرض، فإنه لا يسمى بيعاً، وإن انطبق عليه معنى البيع، من حيث إنه يراد به التمليك.

الأمر الثاني: دليل الاستثناء.

وفيه جانبان هما:

١ - دليل استثناء الربا. ٢ - دليل استثناء القرض.

الجانب الأول: دليل استثناء الربا:

دليل إخراج الربا من مسمى البيع قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا﴾ [البقرة: ٢٧٥].

ووجه الاستدلال بالآية من وجهين:

الوجه الأول: أن الله سماه ربا ولم يسمه بيعا ولو كان من صور البيع لصدق عليه اسم البيع.

الوجه الثاني: أن الله فرق بينه وبين البيع في الحكم ولو كان بيعاً لم يفرق بينهما.

الجانب الثاني: دليل استثناء القرض:

يدل لإخراج القرض من مسمى البيع شيئان:

الأول: أن المقصود به الإرفاق، وليس التكسب والربح.

الثاني: أنه لا توجد فيه المبادلة؛ لأن الدافع للقرض واحد وهو المقرض، والذي يعيده المقترض هو نفس القرض حكماً، وإن لم يكن نفس العين، وليس تعويضاً عنها.

المطلب الثاني

حكم البيع

وفيه مسألتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليل الحكم.

المسألة الأولى: بيان الحكم

تأتي على البيع الأحكام الخمسة وهي :-

١ - **الوجوب**: كالبيع على المضطر إلى المبيع كبيع الماء والطعام للمضطر إليهما لانقاذ نفسه من الهلكة.

٢ - **الاستحباب**: كالبيع على المحتاج إلى المبيع من غير ضرورة كبيع الوقود للمحتاج إليه للتدفئة أو إصلاح الطعام من غير ضرورة.

٣ - **التحريم**: كبيع السلاح في الفتنة والعنب لمن يعلم أنه يتخذه خمراً.

٤ - **الكراهة**: كبيع السلاح لمن يخشى منه أن يستعمله في قتل معصوم، من غير يقين في ذلك، وإلا حرم.

٥ - **الإباحة**: وذلك في الأحوال العادية.

المسألة الثانية: دليل مشروعية البيع:

ومن أدلة مشروعية البيع ما يأتي :

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

٢ - قوله ﷺ: **(البيعان بالخيار)**[2].

٣ - **الإجماع**: فلا خلاف في مشروعية البيع، ولم يزل الناس يتبايعون من غير نكير.

٤ - **المصلحة**: وذلك أن كل واحد محتاج إلى ما بيد الآخر ولا يبذل كل واحد ما بيده إلا بعوض، فلو منعت المعاوضة للحق بالناس الضرر

---

(١) سورة البقرة (٢٧٥).

(٢) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا خير أحدهما صاحبه ٢/٢١١٢.

ولعظمت المشقة وفاتت مصالحهم فشرع البيع دفعاً للضرر، وتحصيلاً للمصلحة.

المطلب الثالث

حكمة مشروعية البيع

من رحمة الله بعباده أن شرع لهم نظام حياتهم، وطرق تعايشهم، ومن ذلك مشروعية البيع وما في معناه، الذي هو الوسيلة إلى الحصول على ما بأيدي الآخرين بطريق سليم مع المحافظة على العلاقات الإنسانية بين الناس، وبقاء الوئام والمودة فيما بينهم، ولو لم يشرع البيع مع حاجة الناس إلى ما بأيدي بعضهم لبغي بعضهم على بعض للحصول على ما بيده، وبذلك تعم الفوضى ويطغى الظلم، ويأكل القوى الضعيف.

المبحث الثاني

صيغ البيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وينعقد بإيجاب وقبول بعده وقبله متراضياً عنه في مجلسه، فإن تشاغلا بما يقطعه بطل، وهي الصيغة القولية، وبمعاطاة وهي الفعلية.

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- الصيغة القولية. ٢- الصيغة الفعلية.

المطلب الأول

الصيغة القولية

وفيه خمس مسائل وهي:

١- تعريف الصيغة القولية. ٢- تحديد ألفاظ الصيغة القولية.

٣- تقدم القبول على الإيجاب. ٤- تراخي القبول عن الإيجاب.

٥- مخالفة القبول للإيجاب.

المسألة الأولى: تعريف الصيغة القولية:

الصيغة القولية: هي التي يكون التبايع فيها بالأقوال.

المسألة الثانية: تحديد ألفاظ الصيغة القولية:

ألفاظ البيع غير محددة؛ لأن الشرع لم يقيده بألفاظ معينة، فيرجع فيه إلى العرف، فينفذ بكل لفظ يدل عليه عرفاً، كبعت، واشتريت، وخذ، وأخذت، وأعطنى، وأعطيتك، وملكنى، وملكتك، وهات، ودوك ... الخ.

المسألة الثالثة: تقدم القبول على الإيجاب:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- تقدم القبول على الإيجاب.

٢- الحالات التي يصح أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب.

٣- الحالات التي لا يصح أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب.

الفرع الأول: حكم تقدم القبول على الإيجاب:

الأصل في القبول ألا يتقدم على الإيجاب؛ لأنه مبني عليه ويرتبط به، لكنه يجوز أن يتقدم القبول على الإيجاب في بعض الأحوال، ولا يجوز في بعضها، كما في الفرعين الآتيين.

الفرع الثاني: الحالات التي يجوز أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب:

يصح أن يتقدم القبول على الإيجاب فيما يأتي:-

١- إذا كان القبول بلفظ الأمر نحو بعني، وأعطني.

٢- إذا كان القبول بلفظ الماضي مجرداً عن الاستفهام ونحوه من التمني والترجي، مثل:

١- اشتريت.

٢- قبلت.

٣- أخذت.

الفرع الثالث: الحالات التي لا يصح أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب.

لا يصح أن يتقدم القبول على الإيجاب فيما يأتي: -

١- إذا كان بلفظ المضارع مثل:

(أ) تبيعني.

(ب) تعطيني.

٢- إذا كان بلفظ الماضي المقترن بالاستفهام، مثل:

(أ) أبعتني.

(ب) أوافقت على البيع.

٣- إذا كان بلفظ التمني مثل: لعلك بعتني.

٤- إذا كان بلفظ الترجي مثل: ليتك تبيعني.

المسألة الرابعة: تراخي القبول عن الإيجاب.

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان القبول بعد التفرق من مجلس العقد.

٢- إذا كان القبول في مجلس العقد.

الفرع الأول: إذا كان القبول بعد التفرق من مجلس العقد.

إذا كان القبول بعد التفرق من مجلس العقد لم يصح العقد. لقوله ﷺ: **(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل التفرق منهياً للخيار، فإذا حصل التفرق قبل اختيار البيع فقد فات وقت قبوله فلا يقبل، ويكون القبول بعد التفرق بدءً لعقد جديد.

الفرع الثاني: إذا كان القبول في مجلس العقد.

وفيه أمران هما:

---

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا خير أحدهما صاحبه (٢١١٢).

١ - إذا حصل التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب.

٢ - إذا لم يحصل التشاغل بما يقطعه.

الأمر الأول: إذا حصل التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلة التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب.

٢ - حكم العقد.

٣ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: أمثلة التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب.

من ذلك ما يأتي:

١ - النوم.

٢ - الكلام الأجنبي عن العقد.

٣ - السكوت الطويل.

٤ - الأكل.

٥ - القراءة.

الجانب الثاني: حكم العقد:

إذا حصل التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب لم يصح القبول، ولم ينعقد العقد.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه عدم انعقاد العقد إذا حصل التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب: أنه إذا حصل ذلك كان المتعاقدان معرضين عن العقد فلا ينعقد بالرجوع إليه بعد التشاغل عنه.

الأمر الثاني: إذا لم يحصل التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب:

وفيه ثلاثة جوانب:

الجانب الأول: أمثلة التشاغل بما لا يقطع القبول عن الإيجاب:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الرد على الهاتف.

٢ - السلام على الداخل وتوجيه بعض الأسئلة اليسيرة إليه.

٣ - طلب بعض الحاجات التي لا تشغل عن العقد.

الجانب الثاني: حكم العقد:

إذا حصل التشاغل بما لا يقطع القبول عن الإيجاب، جاز القبول وصح العقد.

الجانب الثالث: توجيه الحكم:

وجه صحة العقد إذا كان التشاغل بما لا يقطع القبول عن الإيجاب: أن مجلس العقد متصل لعدم ما يقطعه فيكون كأن لم يحصل تشاغل.

المسألة الخامسة: مخالفة القبول للإيجاب:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صور مخالفة القبول للإيجاب.

٢ - حكم العقد إذا خالف القبول الإيجاب.

٣ - توجيه الحكم.

الفرع الأول: صور مخالفة القبول للإيجاب:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- المخالفة في قدر الثمن. ٢- المخالفة في جنس الثمن.

٣- المخالفة في وصف الثمن.

الأمر الأول: صور المخالفة في قدر الثمن:

من صور المخالفة في قدر الثمن: أن يقول البائع: خذ هذه السلعة بمائة ريال، فيقول المشتري: أخذتها بتسعين ريالاً.

الأمر الثاني: صور المخالفة في جنس الثمن:

من صور المخالفة في جنس الثمن: أن يقول البائع: خذ هذه السلعة بمائة ريال سعودي، فيقول المشتري: أخذتها بمائة جنيه مصري.

الأمر الثالث: صور المخالفة في وصف الثمن:

وفيه جانبان هما:

١- صور المخالفة في الجودة. ٢- صور المخالفة في الحلول والتأجيل.

الجانب الأول: صور المخالفة في الجودة:

من صور ذلك: أن يقول البائع: خذ هذه السلعة بكيلو ذهب عيار واحد وعشرين فيقول المشتر آخذها بكيلو ذهب عيار ثمانية عشر.

الجانب الثاني: صور المخالفة في الحلول والتأجيل:

من صور ذلك: أن يقول البائع: خذ هذه السلعة بمائة ريال حالة، فيقول البائع: آخذها بمائة ريال مؤجلة.

الفرع الثاني: حكم العقد إذا خالف القبول الإيجاب:

إذا خالف القبول ا لإيجاب لم ينعقد العقد ولم يتم البيع.

الفرع الثالث: توجيه الحكم:

وجه عدم انعقاد البيع إذا خالف القبول الإيجاب: هو عدم وجود الرضا بالعقد؛ لعدم اتفاق إرادة المتعاقدين على المطلوب.

المطلب الثاني

الصيغة الفعلية

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- تعريف الصيغة الفعلية. ٢- صور الصيغة الفعلية.

٣- انعقاد البيع بالصيغة الفعلية.

المسألة الأولى: تعريف الصيغة الفعلية:

الصيغة الفعلية للبيع: هي ما كانت بمجرد الفعل من المتعاقدين أو من أحدهما.

المسألة الثانية: صور الصيغة الفعلية:

وفيها أربع صور:

الصورة الأولى: أن يضع المشتري الثمن ويأخذ المبيع، من غير كلام منه ولا من البائع، ومن أمثلة ذلك ما يأتي: ـ

١- أن يدخل المشتري المحل ويأخذ كيس خبز ويضع قيمته أمام البائع.

٢- أن يدخل المشتري المحل ويأخذ علبة لبن ويضع قيمتها أمام البائع.

٣- أن يدخل المشتري المحل ويأخذ قزازة عسل ويضع قيمته أمام البائع.

الصورة الثانية: أن يناول البائع السلعة للمشتري فيأخذها ويضع الثمن، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يناول بائع البطيخ حبة منه لشخص فيأخذها ويعطيه الثمن.

٢ - أن يقول المشتري لبائع اللحم: أعطني كيلو لحماً فيزن له الكيلو ويناوله إياه فيأخذه ويعطيه الثمن.

الصورة الثالثة: أن يناول المشتري الثمن للبائع فيأخذ البائع المبيع ويعطيه إياه، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يناول المشتري النقود للخباز فيعطيه مقابلها خبزاً.

٢ - أن يناول المشتري النقود لبائع الوقود فيصب له ما تساويه.

الصورة الرابعة: أن يقدم المشتري للبائع مبلغاً من المال ويطلب منه أن يعطيه بذلك سلعة معينة فيناوله إياها، ومن أمثلة ذلك ما يأتي[1]:

١ - أن يقدم المشتري النقود إلى الخباز ويقول: أعطني خبزاً فيعطيه.

٢ - أن يعطي المشتري النقود لبائع البنزين ويقول: صب لي بنزيناً. فيصب له.

المسألة الثالثة: انعقاد البيع بالصيغة الفعلية:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم العقد.

٢ - دليل الحكم.

الفرع الأول: حكم العقد.

الصيغة الفعلية (المعاطاة) كالصيغة القولية في انعقاد البيع بها.

الفرع الثاني: دليل الحكم.

يدل لانعقاد البيع بالصيغة الفعلية ما يأتي:

---

(١) الفرق بين هذه الصورة والتي قبلها: أن هذه الصورة فيها طلب من المشتري بالقول، والتي قبلها ليس فيها كلام من أحد.

١- قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها رتبت جواز أكل المال على التراضي، والصيغة الفعلية يحصل بها التراضي، وتدل عليه، فينعقد العقد بها.

٢- قوله ﷺ: **(إنما البيع عن تراض)**[٢].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه رتب صحة البيع على التراضي، والصيغة الفعلية يحصل بها التراضي، وتدل عليه فينعقد البيع بها.

٣- أن المقصود من إباحة البيع الارفاق بالناس وتحقيق مصالحهم، فكل ما دل على التراضي وحقق هذه المصلحة انعقد به البيع، وهذا متحقق بالصيغة الفعلية.

---

(١) سورة النساء (٢٩).

(٢) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب بيع الخيار (٢١٨٥).

المبحث الثالث

شروط البيـع

وفيه سبعة مطالب:

١- التراضي من المتعاقدين. ٢- جواز التصرف من المتعاقدين.

٣- إباحة نفع المعقود عليه. ٤- ملك المعقود عليه.

٥- القدرة على تسليم المعقود عليه. ٦- العلم بالمعقود عليه.

٧- العلم بالثمن.

المطلب الأول

التراضي من المتعاقدين

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ «ويشترط التراضي منهما، فلا يصح من مكره يلاحق».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل وهي:

١- معني التراضي في البيع. ٢- دليل اشتراط التراضي.

٣- صور عدم التراضي.

المسألة الأولى: معني التراضي في البيع:

معني التراضي في البيع: أن يقدم عليه كل من المتابعين باختياره ظاهراً وباطناً.

المسألة الثانية: دليل اشتراط التراضي في البيع:

يدل لاشتراط التراضي في البيع ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1].

---

(١) سورة النساء (٢٩).

دلت الآية بمنطوقها على اشتراط التراضي، وبمفهومها على عدم صحة البيع إذا لم يوجد التراضي فيه.

٢- قوله ﷺ: **(إنما البيع عن تراض)**[١].

حيث يدل بمنطوقه على اشتراط التراضي في البيع، وبمفهومه على أنه إذا كان البيع عن غير تراض لم يصح.

المسألة الثالثة: صور عدم الرضا:

وفيها فرعان هما:

١- عدم الرضا ظاهراً وباطناً. ٢- عدم الرضا باطناً لا ظاهراً.

الفرع الأول: عدم الرضا ظاهراً وباطناً:

وفيه أمران هما:

١- حالة عدم الرضا ظاهراً وباطناً. ٢- حكم البيع فيها.

الأمر الأول: حالة عدم الرضا ظاهراً وباطناً:

عدم الرضا ظاهراً وباطناً يكون في حالة الإكراه.

الأمر الثاني: حكم البيع في حالة عدم الرضا ظاهراً وباطناً:

وفيه جانبان هما:

١- حكم البيع إذا كان عدم الرضا بحق[٢].

٢- حكم البيع إذا كان عدم الرضا بغير حق[٣].

---

(١) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب بيع الخيار، (٢١٨٥).

(٢) المراد إذا كان الإكراه بحق.

(٣) المراد إذا كان إكراه بغير حق.

الجانب الأول: حكم البيع إذا كان عدم الرضا بحق:

وفيه جزءان:

١- صورة كون عدم الرضا بحق. ٢- حكم البيع إذا كان عدم الرضا بحق.

الجزء الأول: صورة كون عدم الرضا بالبيع بحق:

صورة ذلك: أن يمتنع المدين من وفاء دينه فيجبر على البيع لوفائه.

الجزء الثاني: حكم البيع إذا كان عدم الرضا بحق:

وفيه جزيئتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان عدم الرضا بالبيع بحق كان البيع صحيحاً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا كان عدم الرضا بحق: أنه وسيلة إلى هدف صحيح، وهو وفاء الحق، والوسيلة لها حكم الغاية.

الجانب الثاني: إذا كان عدم الرضا بغير حق:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان الإكراه مباشراً. ٢- إذا كان الإكراه غير مباشر.

الجزء الأول: إذا كان الإكراه مباشراً:

وفيه جزئيتان هما:

١- صورة كون الإكراه مباشراً. ٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: صورة كون الإكراه مباشراً:

صورة ذلك: أن يكره الشخص على بيع شيء من ماله لذاته وليس لتحصيل شيء آخر.

الجزئية الثانية: حكم البيع في هذه الحالة:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أكره الشخص على بيع ماله بغير حق اكراهاً مباشراً لم يصح البيع.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة البيع في هذه الحالة أنه لم يوجد شرط صحته وهو الرضا به، ولم يوجد ما يجيز الإكراه عليه.

الجزء الثاني: إذا كان الإكراه غير مباشر:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- صورة كون الإكراه غير مباشر. ٢- حكم البيع في هذه الحالة.

٣- حكم الشراء من المكره على البيع.

الجزئية الأولى: صورة كون الإكراه غير مباشر:

صورة ذلك: أن يكره الشخص على مبلغ من المال وهو غير متوفر عنده فيحتاج إلى بيع شيء من ماله لتوفير المبلغ المطلوب.

الجزئية الثانية: حكم البيع في هذه الحالة:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الإكراه على البيع ليس متعلقاً بالمبيع ذاته فالبيع صحيح.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع في هذه الحالة: أن الإكراه لم يقع على البيع نفسه، فلا يؤثر في صحته.

الجزئية الثالثة: حكم الشراء من البائع في الحالة المذكورة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في الشراء من المكره إذا كان الإكراه غير مباشر على قولين:

القول الأول: أنه يكره الشراء منه.

القول الثاني: أن لا يكره الشراء منه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن البيع سيكون بأقل من ثمن المثمن؛ لاضطراه إلى البيع، وهذا ليس من مصلحته فلا ينبغي الشراء منه.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن في ترك الشراء ضرراً على البائع، والشراء منه تعاون معه، وقد قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح والله أعلم ـ القول بعدم الكراهة.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الكراهة: أن في الشراء إعانة للمكره على التخلص من الإكراه، وذلك أمر مطلوب، لقوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾[1].

وقوله ﷺ: **(والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه)**[2].

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا يلزم أن يكون البيع بأقل من ثمن المثل؛ لأن الثمن يحدده العرض والطلب.

الفرع الثاني: عدم الرضا باطناً لا ظاهراً:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيع التلجئة. ٢- بيع الهازل.

٣- بيع الأمانة.

الأمر الأول: بيع التلجئة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

---

(١) سورة المائدة (٢).

(٢) صحيح مسلم، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٩٩٢٦).

١- معني بيع التلجئة. ٢- مثال بيع التلجئة.

٣- حكم العقد في بيع التلجئة.

الجانب الأول: معني بيع التلجئة:

بيع التلجئة: هو إظهار البيع صورة لا حقيقة، خوفاً على المبيع من ظالم ونحوه.

الجانب الثاني: مثال بيع التلجئة:

من أمثلة بيع التلجئة: أن يطلب من يقدر على أخذ السلعة ممن هي في يده أن يعطيه إياها، أو أن يبيعها عليه بأقل من قيمتها، فيتفق صاحب السلعة مع شخص آخر لا يستطيع الظالم أخذها منه، على أن يبرما بينهما عقد بيع صوري لتلك السلعة من غير إرادة منهما لحقيقة البيع؛ ليوهما الذي طلبها أنها قد بيعت؛ حتى يكف عن طلبها.

الجانب الثالث: حكم العقد في بيع التلجئة:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

العقد في بيع التلجئة غير صحيح، ولا يرتب أثراً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة العقد في بيع التلجئة: أن العاقدين اتفقا على عدم قصد حقيقة البيع، وعدم الرضا به.

الأمر الثاني: بيع الهازل:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- معني بيع الهازل. ٢- مثال بيع الهازل.

٣- حكم العقد في بيع الهازل. ٤- ما يعرف به الهزل في البيع.

الجانب الأول: معنى بيع الهازل:

بيع الهازل: هو إيقاع عقد البيع صورة لا حقيقة، عبثاً أو مزحاً، أو سخرية واستهزاءاً.

الجانب الثاني: مثال بيع الهازل:

من أمثلة بيع الهازل: أن يقول شخص مازحاً: من يشتري هذه السيارة بألف ريال، ـ وقيمتها أكثر من ذلك ـ فيقول آخر: قبلتها بألف.

الجانب الثالث: حكم العقد في بيع الهازل:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

العقد في بيع الهازل غير صحيح، ولا يرتب أثراً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة العقد في بيع الهازل: أنه لم يقصد حقيقة البيع، ولم يحصل الرضا به.

الجانب الرابع: ما يعرف به الهزل في البيع:

يعرف الهزل في البيع بأمور منها:

١- الفرق الذي لا يقره العقل بين القيمة وثمن المبيع.

٢- إقرار المتعاقدين بعدم إرادة حقيقة البيع.

الأمر الثالث: بيع الأمانة:

وفيه جانبان هما:

١- صورة بيع الأمانة. ٢- حكم العقد في بيع الأمانة.

الجانب الأول: صورة بيع الأمانة:

صورة بيع الأمانة: أن يدفع شخص لآخر مبلغاً من المال مقابل سلعة، على أن ينتفع كل واحد منهما بما في يده فترة محددة، ثم يعيد كل واحد منهما على الآخر ما أعطاه.

الجانب الثاني: حكم العقد في بيع الأمانة:

العقد في بيع الأمانة غير صحيح لما يأتي:

١- اتفاق إرادة المتعاقدين على عدم قصد حقيقة البيع وعلى عدم الرضا به.

٢- أن هذه المعاملة قرض جر نفعاً، وذلك أن دافع النقود استفاد الانتفاع بالعين مقابل الانتفاع بالنقود. ودافع السلعة استفاد الانتفاع بالنقود مقابل الانتفاع بالسلعة.

المطلب الثاني

وهو الشرط الثاني: جواز التصرف من العاقدين

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وأن يكون العاقد جائز التصرف، فلا يصح تصرف صبي وسفيه بغير أذن ولي».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- بيان المراد بالعاقدين.
٢- بيان المراد بجائز التصرف.
٣- من يخرج بهذا الشرط.
٤- تصرف الخارجين بهذا الشرط.

المسألة الأولى: بيان المراد بالعاقدين:

المراد بالعاقدين: البائع والمشتري، سواء كانا مالكين لمحل العقد، أم نائبين عن المالك له.

المسألة الثانية: بيان المراد بجائز التصرف:

المراد بجائز التصرف: هو غير المحجور عليه.

المسألة الثالثة: من يخرج بشرط جائز التصرف:

يخرج بشرط جائز التصرف أربعة وهم:

١- العبد. ٢- غير المكلف.

٣- السفيه. ٤- المحجور عليه لحظ غيره وهو المفلس.

المسألة الرابعة: تصرف الخارجين بشرط جائز التصرف.

وفيها أربعة فروع:

١- تصرف العبد. ٢- تصرف غير المكلف.

٣- تصرف السفيه. ٤- تصرف المحجور عليه لفلسه.

الفرع الأول: تصرف العبد[1]:

وفيه أمران.

١- تصرف العبد بغير إذن سيده. ٢- تصرف العبد بإذن سيده.

الأمر الأول: تصرف العبد بغير إذن سيده:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تصرف العبد بغير إذن سيده لا يصح.

---

(١) وإن كان لا وجود لـه في هذا العصر، فإنه حكم شرعي كغيره من الأحكام الشرعية التي يجب معرفتها، والعلم بها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف العبد بغير إذن سيده: أنه لا يملك، وهو وما تحت يده لسيده، فيكون بالنسبة للتصرف في مال سيده كالأجنبي، وتصرف الشخص في مال غيره من غير إذنه لا يصح، فكذلك العبد.

الأمر الثاني: تصرف العبد بإذن سيده:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تصرف العبد بإذن سيده صحيح، ونافذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة تصرف العبد بإذن سيده: أن عدم صحة تصرفه بغير إذن سيده بسبب الحجر عليه لحظ سيده، وقد زال بالإذن، وإذا زال المانع وهو الحجر صح التصرف؛ لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

الفرع الثاني: تصرف غير المكلف:

وفيه أمران هما:

١- تصرف غير العاقل وغير المميز. ٢- تصرف المميز.

الأمر الأول: تصرف غير العاقل وغير المميز:

وفيه جانبان:

١- بيان حكم التصرف. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تصرف غير العاقل وغير المميز لا يصح ولا ينفذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف غير العاقل وغير المميز: أنه لا يعرف النافع من الضار، فتصرفه تضييع للمال وإتلاف له، وذلك لا يجوز.

الأمر الثاني: تصرف المميز:

وفيه جانبان هما:

١- تصرف المميز بغير إذن الولي. ٢- تصرف المميز بإذن الولي.

الجانب الأول: تصرف المميز بغير إذن الولي:

وفيه جزءان هما:

١- التصرف في الشيء اليسير. ٢- التصرف في الشيء الكثير.

الجزء الأول: التصرف في الشيء اليسير:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة الشيء اليسير. ٢- حكم التصرف.

الجزئية الأولى: أمثلة الشيء اليسير:

من أمثلة الشيء اليسير في الوقت الحاضر ما يأتي:

١- بيع قلم الرصاص. ٢- بيع علبة المناديل.

٣- بيع قزازة الماء.

الجزئية الثانية: حكم التصرف:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

تصرف المميز بمثل ما تقدم بغير إذن الولي جائز وصحيح ونافذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المميز بالشيء اليسير ما يأتي:

١- أنه لا ضرر عليه فيه، ولا خطر على ماله منه.

٢- يعطيه الدربة على البيع والشراء والتعامل مع الناس.

الجزء الثاني: تصرف المميز من غير إذن في الشيء الكثير:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان حكم التصرف. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف المميز من غير إذن في الشيء الكثير لا يصح ولا ينفذ.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف المميز في الشيء الكثير من غير إذن ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن دفع المال إلى السفهاء ولو كان تصرفهم صحيحاً ما نهي عنه، فلما نهي عن دفع المال إليهم دل على عدم صحة تصرفهم، والمميز سفيه فيدخل في مدلول الآية.

٢- أن تصرف المميز في الشيء الكثير قد يضر بماله فيحجر عليه فيه لحظ نفسه.

الجانب الثاني: تصرف المميز بإذن الولي:

وفيه جزءان:

١- التصرف. ٢- الإذن في التصرف.

---

(١) سورة النساء [٥].

الجزء الأول: حكم التصرف:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- دليل الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرف المميز بإذن الولي صحيح ونافذ.

الجزئية الثانية: دليل حكم التصرف:

يدل لصحة تصرف المميز بإذن الولي قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾[1]

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بابتلاء اليتامي، وابتلاؤهم اختبارهم، وذلك لا يكون إلا بالإذن في التصرف ولو كان تصرفهم غير صحيح لما جاز أن يؤذن لهم فيه؛ لأنه تغرير بمن يتعامل معهم، وإضرار به، فدل ذلك على جواز تصرفهم المأذون فيه.

الجزء الثاني: الإذن في التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١- الإذن في التصرف لمصلحة المأذون له.

٢- الإذن في التصرف من غير مصلحة.

الجزئية الأولى: الإذن لمصلحة المأذون له:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان المصلحة. ٢- حكم الإذن.

٣- التوجيه.

---

(١) سورة النساء [٦].

الفقرة الأولى: بيان المصلحة:

من المصالح التي تترتب على الإذن للمميز في التصرف ما يأتي:

١ - التدرب على البيع والشراء، والتعامل مع الناس.

٢ - معرفة رشده، ليدفع إليه ماله، أو عدمه فلا يدفع إليه.

الفقرة الثانية: بيان حكم الإذن:

الإذن للمميز في التصرف لمصلحته جائز.

الفقرة الثالثة: التوجيه:

وجه جواز الإذن للمميز في التصرف لمصلحته قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1]

الجزئية الثانية: الإذن من غير مصلحة للمأذون له:

وفيها فقرتان هما: -

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الإذن للمميز في التصرف من غير مصلحته لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الإذن لغير المكلف من غير مصلحة: أن فيه تضييعاً لماله، وإدخالاً للضرر عليه، وذلك لا يجوز فلا يجوز الإذن المؤدي إليه.

الفرع الثالث: تصرف السفيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

---

(١) سورة النساء [٦].

١- المراد بالسفيه. ٢- تصرف السفيه.

٣- الإذن للسفيه في التصرف.

الأمر الأول: المراد بالسفيه:

المراد بالسفيه: السفيه في ماله، وهو من لا يحسن التصرف فيه، ولا يقدر قيمته، ولا يبالي بتبذيره، وتضييعه.

الأمر الثاني: تصرف السفيه:

حكم تصرف السفيه كحكم تصرف الصبي على ما تقدم.

الأمر الثالث: الإذن للسفيه في التصرف:

الإذن للسفيه في التصرف كالإذن للصبي وقد تقدم.

الفرع الرابع: تصرف المحجور عليه لفلسه[1].

وفيه أمران:

١- تصرفه في ماله. ٢- تصرفه في ذمته.

الأمر الأول: تصرف المحجور عليه لفلسه في ماله:

وفيه جانبان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه لفلسه في ماله لا يجوز، ولا ينفذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف المحجور عليه لفلسه في ماله ما يأتي:

---

(١) سيأتي تفصيل ذلك في موضوع الحجر.

١- أن جواز تصرفه في ماله ينافي مقتضى الحجر.

٢- أن تصرفه في ماله يضر بالغرماء، ويفوت عليهم حقوقهم.

الأمر الثاني: تصرف المحجور عليه لفلسه في ذمته.

وفيه جانبان:

١- بيان حكم التصرف. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه لفلسه في ذمته جائز ونافذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تصرف المحجور عليه لفلسه في ذمته: أن تصرفه في ذمته لا يتعدى إلى ماله فلا يؤثر على حقوق الغرماء فلا يتناوله الحجر.

المطلب الثالث

وهو الشرط الثالث: إباحة نفع المعقود عليه من غير حاجة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وأن تكون العين مباحة النفع من غير حاجة، كالبغل، والحمار، ودود القز وبزره، والفيل، وسباع البهائم التي تصلح للصيد، إلا الكلب، والحشرات، والمصحف، والميتة، والسرجين النجس والأدهان النجسه ولا المتنجسة، ويجوز الاستصباح بها في غير المسجد».

الكلام في هذا المطلب في سبع مسائل هي:

١- معني الإباحة. ٢- المراد بمحل العقد.

٣- معنى إباحة النفع من غير حاجة. ٤- أمثلة ما يتحقق فيه الشرط.

٥- ما يخرج بهذا الشرط. ٦- ما يستثنى مما يتحقق فيه الشرط.

٧-ما يستثنى مما لا يتحقق فيه الشرط.

المسألة الأولى: معنى الإباحة:

الإباحة: هي الإذن في الشيء، والسكوت عن طلبه أو المنع منه.

والمباح: ما أذن فيه، أو سكت عن طلبه والمنع منه.

المسألة الثانية: المراد بمحل العقد:

المراد بمحل العقد: الثمن والمثمن، فلا بد في كل منهما من الإباحة المطلقة.

المسألة الثالثة: معنى إباحة النفع من غير حاجة:

إباحة النفع من غير حاجة: هو جواز الانتفاع المطلق من غير تقييد بحال دون حال، أو نوع من الانتفاع دون نوع، أو في وقت دون وقت.

المسألة الرابعة: أمثلة ما يتحقق فيه الشرط:

من أمثلة ما يتحقق فيه الشرط ما يأتي:

١- بهيمة الأنعام. ٢- البغال.

٣- الفيلة. ٤- الحمير.

٥- الخيل. ٦- سباع البهائم التي تصلح للصيد إلا الكلب.

المسألة الخامسة: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها أربعة فروع:

١- ما لا نفع فيه. ٢- غير مباح النفع مطلقاً.

٣- مباح النفع للحاجة. ٤- مباح النفع بقيد.

الفرع الأول: ما لا نفع فيه:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ما لا نفع فيه. ٢- توجيه منع البيع.

الأمر الأول: أمثلة ما لا نفع فيه:

من أمثلة ما لا نفع فيه، الحشرات، كالصراصير، والديدان، والنمل.

الأمر الثاني: توجيه منع البيع:

وجه ذلك: أنه لا نفع فيه، فيكون بدل المال فيه إضاعة له، وإضاعة المال لا تجوز، لحديث: **(إن الله كره لكم قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال)**[1].

الفرع الثاني: غير مباح النفع مطلقاً:

وفيه أمران هما:

١- غير مباح النفع لتمحض ضرره.

٢- غير مباح النفع لترجح ضرره على نفعه.

الأمر الأول: غير مباح النفع لتمحض ضرره:

وفيه جانبان:

١- أمثلة ما تمحض ضرره. ٢- توجيه منع بيعه.

الجانب الأول: أمثلة ما تمحض ضرره:

من أمثلة ما تمحض ضرره: السموم والثعابين السامة، والعقارب السامة[2].

الجانب الثاني: توجيه منع البيع:

وجه منع البيع لما تمحض ضرره؛ أن بذل المال فيه تضييع له، وذلك لا يجوز كما تقدم.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن كثرة المسائل (١٧١٥).

(٢) هذه الأمثلة على التسليم بأنه لا نفع فيها.

الأمر الثاني: غير مباح النفع لترجح ضرره على نفعه:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة ما ترجح ضرره على نفعه. ٢ - توجيه منع بيعه.

الجانب الأول: أمثلة ما ترجح ضرره على نفعه:

من أمثلة ما ترجح ضرره على نفعه: الخمر، فإن ضرره أكبر من نفعه، كما قال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾[1].

الجانب الثاني: توجيه منع البيع لما ترجح ضرره على نفعه:

وجه ذلك أن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة. ومنع البيع فيه درء للمفسدة الحاصلة بشرب الخمر، من إيقاع العداوة بين الناس، والصد عن ذكر الله، وما يقع بسببه من المفاسد المترجحة على المصلحة الحاصلة من كسب المال به.

الفرع الثالث: مباح النفع للحاجة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة مباح النفع للحاجة. ٢ - دليل منع بيعه.

٣ - توجيه منع بيعه.

الأمر الأول: أمثلة مباح النفع للحاجة:

من أمثلة مباح النفع للحاجة: الكلب، فإنه لا يباح الانتفاع به إلا في صيد، أو حفظ حرث، أو ماشية.

---

(١) سورة البقرة [٢١٩].

الأمر الثاني: دليل منع بيعه:

دليل منع بيع الكلب، قوله ﷺ: **(من اقتنى كلباً إلا كلب صيد، أو ماشية، أو زرع نقص من أجره كل يوم قيراطان)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه رتب على اقتناء الكلب نقص الأجر، ولو كان اقتناؤه مباحاً لما نقص الأجر به، وإذا كان اقتناؤه محرماً كان دفع المال به تضييعاً له بلا فائدة فلا يجوز.

الأمر الثالث: توجيه منع بيعه.

وجه ذلك ـ والله أعلم ـ ما يأتي:

١- أن الانتفاع به محدود فلا يستحق بذل العوض فيه، فيكون ذلك من إضاعة المال.

٢- أن في اقتنائه تعريضاً لملابسة النجاسة المغلظة التي لا تزول إلا بالمبيدات من التراب ونحوه.

المسألة السادسة: ما يستثنى مما يتحقق فيه الشرط:

وفيها خمسة فروع هي:

١- بيان ما يستثنى.
٢- بيعه.
٣- شراؤه.
٤- المبادلة به.
٥- رهنه.

الفرع الأول: بيان ما يستثنى من الشرط:

يستثنى مما يتحقق فيه الشرط المصحف عند من يمنع بيعه.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب من اقتنى كلباً (٤٥٨١).

الفرع الثاني: بيعه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بيع المصحف على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان.

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن في بيعه ابتذالاً له، وزهداً فيه، وعدم تعظيمه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي: ـ

١- أن الأصل جواز البيع؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1] ولا دليل على المنع.

٢- أن في تجويز بيعه تيسيراً للحصول عليه؛ لأنه لو منع بيعه لتوقف طبعه وبذله فيشق الحصول عليه مع الحاجة إليه.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بجواز البيع.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز بيع المصحف: أن منع البيع يحتاج إلى دليل، ولا دليل عليه.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجه هذا القول: بأنه لا يلزم من بيع المصحف الابتذال له، والزهد فيه، وذلك لوجهين:

الوجه الأول: أنه قد يكون زائداً عند البائع فيكون البيع لعدم الحاجة إليه، وليس زهداً ولا ابتذالاً.

الوجه الثاني: أن البيع ليس للكلام المكتوب بل للورق، وتكاليف الطباعة، فلا يكون في ذلك ابتذال.

الفرع الثالث: شراء المصحف على القول بمنع بيعه.

وفيه أمران هما:

١- شراؤه استنقاذاً. ٢- شراؤه لغير الاستنقاذ.

الأمر الأول: شراء المصحف استنقاذاً:

وفيه جانبان هما:

١- حالة كون شرائه استنقاذاً. ٢- حكم الشراء في هذه الحالة.

الجانب الأول: حالة كون شراء المصحف استنقاذاً:

من حالات شراء المصحف استنقاذاً ما يأتي:

١- إذا كان بيد كافر.

٢- إذا كان بيد مستهين به ومبتذل له.

٣- إذا كان يخشى استيلاء الكفار عليه ممن هو في يده.

الجانب الثاني: حكم الشراء في هذه الحالة:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شراء المصحف استنقاذاً جائز من غير كراهة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز شراء المصحف استنقاذاً: أنه من باب الصيانة له، وحفظه، وهذا أمر مطلوب.

الأمر الثاني: شراء المصحف لغير الاستنقاذ.

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

شراء المصحف لغير الاستنقاذ عند من لا يجيز بيعه لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز شراء المصحف لغير الاستنقاذ: أنه وسيلة إلى بيعه، وبيعه لا يجوز، فكذلك ما يؤدي إليه، لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

الفرع الرابع: المبادلة به عند من لا يجيز بيعه:

وفيه أمران:

١- معنى المبادلة. ٢- حكم المبادلة.

الأمر الأول: معنى المبادلة:

المبادلة بالمصحف: أن يؤخذ في مقابله عوض، من كتاب، أو جهاز تسجيل، أو أشرطة، أو غير ذلك.

الأمر الثاني: حكم المبادلة.

وفيه جانبان هما:

١- إذا لم يكن معه أو مع بدله نقود. ٢- إذا كان معه أو مع بدله نقود.

الجانب الأول: إذا لم يكن مع المصحف أو مع بدله نقود:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن مع المصحف أو مع بدله نقود جازت المبادلة به.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز المبادلة بالمصحف إذا لم يكن معه أو مع بدله نقود: أن المبادلة لا تدل على الزهد في المصحف، ولا الرغبة عنه، وليس فيها ابتذال له، ولا استهانة به.

الجانب الثاني: إذا كان مع المصحف أو مع بدله نقود:

وفيه جزءان هما:

١- إذا لم يكن حيلة إلى البيع. ٢- إذا كان حيلة إلى البيع.

الجزء الأول: إذا لم تكن المبادلة حيلة إلى البيع:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا لم تكن المبادلة حيلة إلى البيع جازت.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه جواز المبادلة بالمصحف إذا لم تكن حيلة إلى البيع: ما تقدم فيما إذا لم يكن مع المصحف أو مع بدله نقود.

الجزء الثاني: إذا كانت المبادلة حيلة إلى البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- صورة كون المبادلة حيلة إلى البيع. ٢- حكم المبادلة في هذه الحالة.

الجزئية الأولى: صورة كون المبادلة حيلة إلى البيع:

من صور ذلك: أن يكون العوض الذي مع النقود لا قيمة له، ولا يساوي شيئاً بالنسبة إلى المصحف.

الجزئية الثانية: حكم المبادلة إذا كانت حيلة إلى البيع:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كانت المبادلة بالمصحف حيلة إلى بيعه لم تجز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز المبادلة بالمصحف إذا كانت حيلة إلى بيعه: ما تقدم في توجيه عدم جواز بيعه من غير مبادلة.

الفرع الخامس: رهن المصحف:

وفيه أمران:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

رهن المصحف لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم جواز رهن المصحف: أنه وسيلة إلى بيعه، وبيعه لا يجوز، فكذلك ما يؤدي إليه.

المسألة السابعة: ما يستثنى مما لا يتحقق فيه الشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- أمثلته. ٢- بيان ما استثنى منه.

٣- توجيه الاستثناء.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يستثنى مما لا يتحقق فيه الشرط ما يأتي:

١- السمك والجراد. ٢- البومة.

٣- دودة القز. ٤-الديدان.

٥- العلق.

الفرع الثاني: بيان ما استثني منه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما استثني منه، السمك والجراد.

٢- بيان ما استثني منه، البومة.

٣- بيان ما استثني منه، دود القز، والعلق، والديدان.

الأمر الأول: بيان ما استثني منه الجراد والسمك:

استثناء الجراد والسمك من الميتة.

الأمر الثاني: بيان ما استثني منه البومة:

البومة مستثناة مما لا نفع فيه.

الأمر الثالث: بيان ما استثني منه الباقي:

استثناء باقي المستثنيات من الحشرات.

الفرع الثالث: توجيه الاستثناء:

وفيه أمران هما:

١- بيان التوجيه. ٢- بيان الفوائد التي بني عليها.

الأمر الأول: بيان التوجيه:

وجه استثناء ما استثني مما لا يتحقق فيه الشرط ما يأتي:

١- أن فيها فوائد كما سيأتي في الأمر الثاني.

٢- أن الحاجة تدعوا إلى جواز بيعها للاستفادة منها.

الأمر الثاني: بيان فوائد المستثنيات التي بني عليها استثناؤها:

من فوائد تلك المستثنيات ما يأتي:

أولاً: فوائد الجراد والسمك.

من فوائد الجراد والسمك: الأكل.

ثانياً: فوائد البومة.

من فوائد البومة: أنها تجعل شباشاً: أي خيالاً تصاد بواسطته الصقور.

ثالثاً: فوائد دود القز.

من فوائد دود القز: أنه يحصل منه الحرير، وذلك أنها تنسجه حول نفسها ثم تموت داخله فيؤخذ وينسج منه الحرير.

رابعاً: فوائد العلق.

من فوائد العلق: أنه يستعمل لمص الدم؛ لإخراجه من الجسم كالحجامة.

خامساً: فوائد الديدان.

من فوائد الديدان: استعمالها طعماً لصيد الأسماك.

المطلب الرابع

وهو الشرط الرابع: ملك العاقدين للتصرف في محل العقد

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «وأن يكون من مالك أو من يقوم مقامه، فإن باع ملك غيره، أو اشتري بعين ماله شيئاً، بلا إذنه لم يصح، وإن اشترى له في ذمته بلا إذنه ولم يسمه في العقد، صح له بالإجازة ولزم المشتري بعدمها ملكاً. ولا يباع غير المساكن مما فتح عنوة كأرض الشام ومصر والعراق، بل تؤجر، ولا يصح بيع نقع البئر، ولا ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك ويملكه آخذه».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي: -

١ - دليل الشرط. ٢ - ما يتحقق فيه الشرط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

المسألة الأولى: دليل الشرط:

دليل هذا الشرط قوله ﷺ لحكيم بن حزام: **(لا تبع ما ليس عندك)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه نهى عن بيع الإنسان ما ليس عنده، والمراد ما لا يملكه، والنهي يقتضي الفساد فدل على أن ملك العاقد للمعقود عليه شرط لصحة العقد.

المسألة الثانية: ما يتحقق فيه الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- المملوك للعاقد. ٢- المأذون للعاقد فيه.

الفرع الأول: المملوك للعاقد:

وفيه أمران:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

تصرف الشخص فيما يملكه جائز وصحيح ونافذ.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز تصرف الشخص فيما يملكه: حديث حكيم بن حزام الذي فيه: **(لا تبع ما ليس عندك)**؛ لأن مفهومه يدل على أن بيع الإنسان لما عنده، وهو ما يملكه جائز.

الفرع الثاني: المأذون للعاقد فيه:

وفيه أمران هما:

١- أنواع المأذون. ٢- تصرفات المأذون.

---

(١) سنن أبي داود في البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣).

الأمر الأول: أنواع المأذون له:

من أنواع المأذون له في التصرف في ملك الغير ما يأتي:

١- الوكيل ٢- ولي المحجور عليه.

٣- الحاكم.

الأمر الثاني: تصرفات المأذون له:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم التصرف. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التصرف:

تصرفات المأذون له كتصرفات المالك في الصحة، والنفوذ والأثر.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة تصرفات المأذون له: ما ورد أن رسول الله ﷺ أناب عروة بن الجعد في شراء شاة، وأعطاه درهماً فاشترى بالدرهم شاتين، ثم باع إحداهما بدرهم وجاء إلى الرسول ﷺ بشاة ودرهم فأقره ودعا له[1].

المسألة الثالثة: [illegible] بالشرط:

وفيها ثلاثة فروع:

١- بيع ملك الغير بغير إذنه. ٢- الشراء للغير بغير إذنه.

٣- بيع المشاع بين المسلمين.

الفرع الأول: بيع ملك الغير بغير إذنه:

وفيه أمران هما:

١- اسم هذا التصرف. ٢- حكم التصرف.

---

(١) صحيح البخاري في المناقب، باب علامات النبوة (٣٦٤٢).

الأمر الأول: اسم هذا التصرف:

بيع الشخص لمال الغير أو شراؤه به بغير إذن مالكه يسمى تصرف الفضولي.

الأمر الثاني: حكم التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا علم البائع أن الملك لغيره. ٢ - إذا لم يعلم البائع أن الملك

الجانب الأول: إذا علم البائع أن الملك لغيره.

وفيه جزءان:

١ - إذا أجاز المالك التصرف. ٢ - إذا لم يجز المالك التصرف.

الجزء الأول: إذا أجاز المالك التصرف.

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا أجاز المالك تصرف الفضولي، فقد اختلف في صحته على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العقد فقد شرطه، وهو ملك البائع للمبيع فلا يصح.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - ما ورد أن النبي ﷺ قد أناب عروة بن الجعد ﷺ في شراء أضحية وأعطاه ديناراً، فاشترى أضحيتين، ثم باع إحداهما بدينار، ورجع بأضحية ودينار فأجاز النبي ﷺ تصرفه ودعا له[1].

ووجه الاستدلال به أن الرسول ﷺ أجاز تصرفه ولو كان غير صحيح لم يجزه، فدل على جوازه، وقد اشتمل على البيع من غير إذن المالك.

٢ - قوله ﷺ: **(إنما البيع عن تراض)**[2].

ووجه الاستدلال به: أنه رتب البيع على التراضي، وهذا حاصل بالإجازة.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بالصحة.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الجواز أنه إذا أجاز المالك البيع كان في الحقيقة هو البائع بدليل أنه لو لم يجز لم ينفذ العقد ولم يرتب أثراً.

---

(١) صحيح البخاري في المناقب، باب علامات النبوة (٣٦٤٢).

(٢) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب بيع الخيار (٢١٨٥).

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة المانعين:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن البائع في الحقيقة هو المالك. بدليل أنه لا ينفذ العقد قبل إجازته، وبذلك لا يكون العقد فاقداً لشرطه.

الجزء الثاني: إذا لم يجز المالك التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان حكم التصرف. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم التصرف

إذا لم يجز المالك تصرف الفضولي لم يصح التصرف، سواء كان المالك غائباًأم حاضراً، اعترض أم لم يعترض.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الفضولي إذا لم يجز المالك ما يأتي:

١- أن العقد لم يقع من المالك، ولم يأذن فيه، ولم يجزه، وبذلك يفقد العقد كل مقومات الصحة فلا يصح.

٢- أنه لو صح بيع ملك الغير من غير إذنه ولا إجازته لكان وسيلة إلى التلاعب بأموال الناس والتسلط عليها بغير حق. وهذا لا يجوز.

الجانب الثاني: إذا كان البائع لا يعلم أن الملك لغيره:

وفيه جزءان هما:

١- صورة كون البائع لا يعلم أن المبيع ملكه. ٢- حكم التصرف.

الجزء الأول: صورة كون البائع يظن أن المبيع ملكه:

من صور ذلك أن يوقف الشخص سيارته في مكان من المعرض، فيضع صاحب المعرض مكانها سيارة تشبهها وينقلها إلى غيره، من غير أن يخبر صاحبها فيبيع صاحب السيارة السيارة الموجودة في مكان سيارته يظنها سيارته.

٢- أن يوقف الشخص سيارته في المعرض ويوكل صاحبه في بيعها فيبيع صاحب المعرض السيارة ولا يعلم صاحبها، فيبيعها صاحبها بعد بيع المعرض لها ظناً منه أنها لا تزال في ملكه.

الجزء الثاني: حكم التصرف:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

حكم البيع في هذه الحالة كحكمه فيما تقدم، إن أجازه المالك كان تصرفاً فضولياً، وإن لم يجزه لم يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلحاق حالة كون البائع لا يعلم أن المبيع لغيره بما إذا كان يعلم ذلك: أن العبرة في المعاملات بما في الواقع ونفس الأمر وليس بما في ظن المكلف.

الفرع الثاني: الشراء للغير بغير إذنه:

وفيه أمران:

١- الشراء للغير بعين ماله. ٢- الشراء للغير في ذمة المشتري.

الأمر الأول: الشراء للغير بعين ماله.

وفيه جانبان هما:

١- صورة الشراء للغير بعين ماله. ٢- الشراء للغير بعين ماله.

الجانب الأول: صورة الشراء للغير بعين ماله.

ومن صور ذلك: أن يكون عند شخص مبلغ من المال وديعة لآخر فيشتري به لصاحبه سلعة من السلع كقطعة أرض أو سيارة، أو بيت، أو نحو ذلك.

الجانب الثاني: حكم الشراء.

وفيه جزءان:

١- إذا أجاز من اشتري له. ٢- إذا لم يجز من اشتري له.

الجزء الأول: إذا أجاز من اشترى له.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف.

اختلف في الشراء للغير بعين ماله على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العقد فقد شرطه وهو ملك المشتري للثمن أو الإذن له فيه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يلي:-

١- حديث عروة بن الجعد المتقدم في بيع مال الغير بغير إذنه.

ووجه الاستدلال به: أنه أنيب في شراء شاة واحدة فاشترى معها أخرى بالمبلغ نفسه، وأقره الرسول ﷺ على ذلك.

٢- ما تقدم من صحة بيع ملك الغير بغير إذنه إذا أجازه ؛ لأن الشراء مثله.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الشراء للغير بعين ماله إذا أجازه.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة الشراء للغير بعين ماله إذا أجازه: أنه إذا أجاز مالك الثمن الشراء له به كان في الحقيقة هو المشتري، بدليل أنه لو لم يجزه لم ينفذ.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن المشتري في الحقيقة هو مالك الثمن، بدليل أنه لا ينفذ العقد إلا بإجازته. وبذلك لا يكون العقد فاقداً لشرطه.

الجزء الثاني: إذا لم يجز من اشتري له:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان حكم الشراء. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الشراء:

إذا لم يجز مالك الثمن الشراء له به لم يصح الشراء، سواء كان المالك حاضراً للعقد أم غائباً، وسواء اعترض أم لم يعترض.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الشراء للغير بعين ماله إذا لم يجزه ما يأتي:

١-أن العقد لم يكن من المالك، ولم يأذن فيه، ولم يجزه، وبذلك يفقد العقد شرطه فلا يصح.

٢- أنه لو صح الشراء للغير بعين ماله من غيرإذنه ولا إجازته لكان وسيلة إلى التلاعب بأموال الناس، والتسلط عليها بغير حق، وذلك لا يجوز.

الأمر الثاني: الشراء للغير في ذمة المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- إذا سمى من اشترى له في العقد.

٢- إذا لم يسم من اشترى له في العقد.

الجانب الأول: إذا سمى من اشترى له في العقد:

وفيه جزءان:

١- مثاله. ٢- حكم العقد.

الجزء الأول: المثال:

من أمثلة تسمية من اشترى له في العقد.

أن يقول المشتري: اشتريت هذه السلعة لفلان ويذكر اسمه، ويتم العقد على أن الشراء لمن سمي في العقد.

الجزء الثاني: حكم العقد:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا سمى مشتري السلعة لغيره من اشتراها له لم يصح العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الشراء للغير بغير إذنه إذا سمي في العقد:

أن من سمي في العقد لم يوكل المشتري، ولم يأذن له بالشراء له وبذلك يفقد العقد شرطه، وهو ملك التصرف أو الإذن فيه فلا يصح.

الجانب الثاني: إذا لم يسم من اشترى له في العقد:

وفيه جزءان:

١- حكم العقد. ٢- من يكون له الملك.

الجزء الأول: حكم العقد:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يسم مشتري السلعة في ذمته لغيره من اشتراها له فالعقد صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الشراء للغير في الذمة بغير إذنه إذا لم يسم في العقد: أن التصرف في الذمة، وهي قابلة للتصرف فلم يكن التصرف غير مملوك، أو غير مأذون فيه.

الجزء الثاني: من يكون له الملك:

وفيه جزئيتان:

١- من يكون له الملك. ٢- وقت دخول المبيع في الملك.

الجزئية الأولى: من يكون له الملك:

وفيها فقرتان:

١- إذا أجاز من اشترى له. ٢- إذا لم يجز من اشترى له.

الفقرة الأولى: إذا أجاز من اشترى له:

وفيها شيئان:

١-بيان من يكون له الملك. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا أجاز من اشترى له كان الملك له.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه كون الملك لمن اشترى له بغير إذنه إذا أجازه: أنه المقصود بالعقد وقد نزل المشتري نفسه منزلة الوكيل لمن اشترى السلعة له فملكه من اشترى له، كما لو أذن فيه.

الفقرة الثانية: إذا لم يجز من اشتري له:

وفيها شيئان هما:

١- بيان من يكون له الملك. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا لم يجز الشراء من اشترى له كان الملك للمشتري.

الشي الثاني: التوجيه:

وجه كون الملك للمشتري إذا لم يجزه من اشترى له. أن التصرف في الذمة، وهي قابلة للتصرف، ولم يجز من اشترى له فيتعلق الحكم بالمتصرف نفسه.

الجزئية الثانية: وقت دخول المبيع في الملك:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان وقت انتقال الملك إلى من حكم له به.

٢- ما يترتب على انتقال الملك.

الفقرة الأولى: بيان وقت انتقال الملك:

وفيها شيئان هما:

١- بيان وقت الانتقال. ٢- التوجيه.

الشي الأول: بيان وقت انتقال الملك:

وقت انتقال الملك لمن حكم له به من حين العقد.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه انتقال الملك لمن حكم له به من حين العقد: أنه وقت انتقال الملك من البائع فيجب أن يدخل في ملك من حكم له به من ذلك الوقت لئلا يبقي سائبة من غير مالك.

الفقرة الثانية: ما يترتب على انتقال الملك:

من الأمور التي تترتب على انتقال الملك ما يأتي:

١- ملك النماء فيملكه من حكم له بالملك من حين العقد.

٢- التلف فيتلف المبيع على حساب من حكم له به، من حين العقد، ما لم يحتج إلى قبض.

٣- ضمان ما يتلفه المبيع فيكون من ضمان من حكم له بالملك له من حين العقد.

٤- صحة التصرف فيه فيصح تصرف من حكم له بالملك من حين العقد.

٥- الإرث فيدخل في تركة من حكم له به من حين العقد.

٦- النفقة فيما لو كان للمبيع نفقة، فإنها تلزم من حكم له بالملك من حين العقد.

٧- دخول المبيع في مال المحجور عليه فيما لو أفلس، من حكم له به من حين العقد.

الفرع الثالث: بيع المشاع بين المسلمين:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يباع غير المساكن مما فتح عنوة، كأرض الشام، ومصر، والعراق، بل تؤجر.

ولا يصح بيع نقع البئر، ولا ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك ويملكه آخذه».

الكلام في هذا الفرع في سبعة أمور هي:

١- بيع ما فتح عنوة. ٢- بيع الماء قبل حيازته.

٣- بيع الكلأ قبل حيازته. ٤- بيع المعادن الجارية قبل حيازتها.

٥- بيع الطيور قبل حيازتها. ٦- بيع النار.

٧- بيع الموات قبل إحيائه.

الأمر الأول: بيع ما فتح عنوة[1]:

وفيه جانبان هما:

١- غير رباع مكة. ٢- رباع مكة.

الجانب الأول: ما فتح عنوة غير رباع مكة:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١- أمثلته. ٢- بيعه.

٣- إجارته. ٤- ما يلحق به.

الجزء الأول: أمثلة ما فتح عنوة:

من أمثلة ما فتح عنوة ما يأتي:

---

(١) بحث بيع ما فتح عنوة تمشياً مع بحث العلماء له، وإلا فلا ثمرة على أرض الواقع للقول بمنع بيعه؛ لما حصل من الاستيلاء عليه والتصرف فيه، وكل ما يستفاد من بحثه: هو تبرير الواقع بترجيح جواز البيع.

١- أرض الشام. ٢- أرض مصر.

٣- أرض العراق.

الجزء الثاني: بيع ما فتح عنوة:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيع الأراضي. ٢- بيع المساكن.

الجزئية الأولى: بيع الأراضي.

وفيها ثلاث فقرات:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف.

اختلف في بيع الأراضي مما فتح عنوة على قولين:

القول الأول: أنها لا تباع.

القول الثاني: أنها تباع.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول.

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الأراضي المفتوحة عنوة لسائر المسلمين.

ولو بيعت لاختص بها مشتريها، فلا تباع.

٢- أن شرط البيع وهو ملكية البائع للمبيع غير متحققة فيها؛ لأنها لا تختص بشخص دون آخر.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الأصل الجواز، ولا دليل على المنع.

وستأتي الإجابة عن وجهة المانعين.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ جواز البيع.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح بيع الأراضي المفتوحة عنوة: أنه لا دليل على منع بيعها فتبقى على أصل الجواز.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه نقطتان هما:

النقطة الأولى: الجواب عن قولهم: إن البيع يفوت اشتراك المسلمين فيها.

يجاب عن ذلك: بأنها تبقى خراجية ويشترك المسلمون في ريعها.

النقطة الثانية: الجواب عن قولهم: إن ملكية المبيع غير متحققة فيها.

يجاب عن ذلك: بأن الذي يبيعها الإمام وهو نائب عن المسلمين.

الجزئية الثانية: بيع المساكن.

وفيها فقرتان:

١- المساكن العامرة. ٢- المساكن التي خربت وعادت زراعية.

الفقرة الأولى: بيع المساكن العامرة:

وفيها شيئان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

المساكن العامرة مما فتح عنوة يجوز بيعها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع المساكن العامرة: أن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ اقتطعوا الخطط في الكوفة، والبصرة في زمن عمر ـ ﷺ ـ وبنوها مساكن، وتبايعوها من غير نكير.

الفقرة الثانية: بيع المساكن التي خربت وعادت زراعية:

وفيها شيئان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم البيع:

المساكن التي خربت وعادت زراعية حكمها كحكم الأراضي الزراعية على ما تقدم.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه إلحاق المساكن التي خربت بالأراضي الزراعية: أن حكمها الأول: انتهى بخرابها، فوجب إلحاقها بحكم ما آلت إليه.

الجزء الثالث: حكم إجارة ما فتح عنوة:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- دليل الحكم.

الجزئية الأولى: حكم إجارة ما فتح عنوة.

ما فتح عنوة تجوز إجارته، سواء كان مساكن أم أراضي زراعية.

الجزئية الثانية: دليل الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١- دليل إجارة المساكن. ٢- دليل إجارة الأراضي الزراعية.

الفقرة الأولى: دليل إجارة المساكن:

دليل إجارة المساكن مما فتح عنوة: هو ما تقدم من أدلة بيعها؛ وذلك أن البيع نقل ملكية العين، والإجارة نقل ملكية المنفعة، ونقل ملكية العين أقوى من نقل ملكية المنفعة؛ لأن نقل ملكية العين على التأبيد، ونقل ملكية المنفعة مؤقت، والنقل المؤبد أقوى من المؤقت.

الفقرة الثانية: دليل إجارة الأراضي الزراعية:

دليل إجارة الأراضي الزراعية المفتوحة عنوة ما ورد أن عمر ـ رضي الله عنه ـ أقرها بأيدي أصحابها بالخراج الذي ضرب عليها أجرة لها، وإجارة المؤجر جائزة.

الجزء الرابع: ما يلحق بما فتح عنوة:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الجزئية الأولى: بيان ما إلحق بما فتح عنوة:

المراد بما إلحق بما فتح عنوة ما يأتي:

١- ما جلى عنه أصحابه خوفاً من المسلمين من غير قتال.

٢- ما صولح عليه أهله على أنه للمسلمين، ويقر بأيديهم بالخراج.

الجزئية الثانية: حكم ما ألحق بما فتح عنوة:

حكم ما ألحق بما فتح عنوة كحكم ما ألحق به.

الجانب الثاني: رباع مكة:

وفيه خمسة أجزاء هي:

١- معنى الرباع. ٢- المراد برباع مكة.

٣- بيع رباع مكة. ٤- إجارة رباع مكة.

٥- بيع بقاع المناسك.

الجزء الأول: معنى الرباع:

الرباع جمع ربع بفتح الراء وسكون الباء، وهو الدار والمنزل الذي يربع به ويستوطن[1].

الجزء الثاني: المراد برباع مكة:

رباع مكة: بيوتها الموجودة حين الفتح.

الجزء الثالث: بيع رباع مكة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في بيع رباع مكة على قولين:

القول الأول: أنها لا تباع.

القول الثاني: أنها تباع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

---

(١) المصباح المنير (١/ ٣١) مادة ربع.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ قال: **(رباع مكة حرام بيعها)**[١].

٢ - ما ورد أن رسول ﷺ قال: **(مكة لا تباع رباعها)**[٢].

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي: -

١ - ما ورد أن عمر اشترى دار صفوان بن أمية ولم ينكر ذلك أحد فكان إجماعاً[٣].

٢ - ما ورد أن معاوية ﷺ اشترى دار الندوة من حكيم بن حزام، ولم ينكر عليه[٤].

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - جواز البيع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز بيع رباع مكة:

---

(١) سنن الدار قطني (٣/٥٧).

(٢) سنن الدارقطني (٣/٥٨).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، باب بيع دور مكة (٦/٣٤).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في بيع دور مكة (٦/٣٤).

أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع مما تقوم به حجة.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: أن ما استدلوا به ضعيف، والدليل على ضعفه: عمل الصحابة بخلافه؛ لأنه لو كان صحيحاً لعلموه، ولم يعملوا بما يخالفه.

الجزء الرابع: إجارة رباع مكة:

وفيه جزئيتان هما:

١- إجارتها عند المجيزين للبيع. ٢- إجارتها عند المانعين للبيع.

الجزئية الأولى: إجارة رباع مكة على القول بجواز بيعها:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الإجارة.

إجارة رباع مكة على القول بجواز بيعها جائزة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز إجارة رباع مكة على القول بجواز بيعها ما يأتي:

١- أن البيع أقوى من الإجارة؛ فإذا جاز الأقوى جاز الأضعف من باب أولى.

٢- أنه قد لا يتوصل إلى السكنى من غيرها.

٣- أن منع الإجارة قد يؤدي إلى أن يستأثر بها من لا يحتاجها، ويحرم منها المحتاج إليها.

الجزئية الثانية: إجارة رباع مكة عند القائلين بمنع البيع.

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الإجارة. ٢- حكم دفع الأجر فيما لو حصلت الإجارة.

الفقرة الأولى: حكم الإجارة:

إجارة رباع مكة على القول بمنع بيعها لا تجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة إجارة رباع مكة ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ قال: **(رباع مكة حرام بيعها حرام إجارتها)**[١].

٢- ما ورد أن رسول ﷺ قال: **(مكة لا تباع رباعها ولا تكرى بيوتها)**[٢].

الفقرة الثانية: حكم دفع الأجرة لو حصلت الإجارة:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا حصلت الإجارة لرباع مكة وجب دفع الأجرة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب دفع الأجرة لرباع مكة إذا أجرت ما يأتي:

١- أن عدم دفع الأجرة بعد الاتفاق على الإجارة واستيفاء المنفعة تغرير وخداع لا يجوز لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[٣].

٢- أن الامتناع عن دفع الأجرة يؤدى إلى رفض التأجير مع الحاجة إليها.

الجزء الخامس: بيع بقاع المناسك وإجارتها:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

---

(١) سنن الدار قطني (٣/٥٧).

(٢) سنن الدارقطني (٣/٥٨).

(٣) سورة المائدة [١].

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

بقاع المناسك لا تباع ولا تؤجر بلا نزاع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع بقاع المناسك وإجارتها ما يأتي:

١- أنها حق مشترك بين جميع المسلمين، كالمساجد.

٢- أنه لو جاز بيعها أو إجارتها لا استأثر بها من يقدر على ذلك، وحرم منها من لا يقدر عليها أصلاً، ومن لا يقدر عليها إلا بحرج ومشقة، وهذا يحول بين هؤلاء وبين أداء مناسكهم، وهي فريضة عليهم، وما يؤدي إلى المنع من الواجب لا يجوز.

الأمر الثاني: بيع الماء قبل حيازته:

وفيه خمسة جوانب هي:

١- أمثلته. ٢- بيعه.

٣- تقديم مالك القرار به. ٤- بذله.

٥- أخذه مغالبة.

الجانب الأول: أمثلة الماء غير المحوز:

من أمثلة الماء غير المحوز ما يأتي:

١- ماء الآبار قبل نزحه وإخراجه منها.

٢- ماء العيون[1] قبل حيازته في ساقيه، أو مسيل، أو أوعية ثابتة، كالبرك، والخزانات، أو متحركة كالوايتات والجوالين، والتوانكي.

---

(١) هو ماء عدٌّ جارٍ له مادة لا تنضب.

٣- ماء الأمطار قبل دخولها في ملك الشخص، فإذا دخلت في مسيل الشخص، أو بركته، أو مزرعته، أو ساقيته، صار أولى به، لأن الحيازة تحصل بذلك.

الجانب الثاني: بيع الماء غير المملوك:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الماء غير المملوك لا يصح بيعه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الماء غير المملوك ما يأتي:

١- حديث: **(المسلمون شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار)**[١].

٢- ما ورد أن الرسول ﷺ **(نهى عن بيع فضل الماء)**[٢].

٣- ما ورد أن رسول الله ﷺ لما سئل عما لا يحل بيعه قال: **(الماء)**[٣].

الجانب الثالث: تقديم صاحب القرار على غيره:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة الماء في القرار. ٢- تقديم صاحب القرار.

الجزء الأول: أمثلة الماء في القرار.

من أمثلة الماء في القرار ما يأتي:

١- الماء في البئر. ٢- الماء في العين.

٣- ماء المطر في المزرعة.

---

(١) سنن أبي داود، باب منع الماء (٣٤٧٧).

(٢) سنن أبي داود، باب بيع فضل الماء (٣٤٧٨).

(٣) سنن أبي داود، باب منع الماء (٣٤٧٦).

الجزء الثاني: تقديم صاحب القرار:

وفيه جزئيتان:

١- حاجة صاحب القرار. ٢- ما زاد عن حاجة صاحب القرار.

الجزئية الأولى: حاجة صاحب القرار:

وفيها فقرتان هما:

١- أخذه بإذنه. ٢- أخذه من غير إذنه.

الفقرة الأولى: أخذ الماء بإذن صاحب القرار:

وفيها شيئان:

١- حكم الأخذ. ٢- توجيه الحكم.

الشيء الأول: حكم الأخذ:

إذا أذن صاحب القرار بأخذ الماء جاز، ولو كان بقدر حاجته.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ الماء الذي بقدر حاجة صاحب القرار إذا أذن فيه: أن منع أخذه محافظة على حقه، فإذا أذن فيه جاز؛ لأنه تنازل لغيره عن حقه.

الفقرة الثانية: أخذ الماء بغير إذن صاحب القرار وهو بقدر حاجته:

وفيها شيئان هما:

١- حكم الأخذ. ٢- دليل الحكم.

الشيء الأول: حكم الأخذ:

إذا لم يأذن صاحب القرار بأخذ الماء وهو بقدر حاجته لم يجز أخذه. فلو أن شخصاً حفر بئر ليسقي حرثه أو ماشيته، وكان ماؤها بقدر كفايته لم يجز لغيره أن يسقي منها بغير إذنه.

الشيء الثاني: دليل الحكم:

من أدلة عدم جواز أخذ الماء من القرار بغير أذن صاحبه إذا كان بقدر حاجته ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(ابدأ بنفسك ثم بمن تعول)**[١].

وجه الاستدلال به: أنه قدم النفس على من يلزم عوله، فإذا قدم الشخص على من يلزم عوله، كان تقديمه على غيره من باب أولى.

٢- قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)**[٢].

وجه الاستدلال بالحديث: أنه حرم مال الشخص إذا لم تطب نفسه به، والاختصاص كالمال في أحقية الشخص به، فإذا لم يحل الماء بغير رضا صاحبه فكذلك ما يختص به، والماء في قراره مما يختص به، فلا يجوز أخذه بغير إذنه.

الجزئية الثانية: ما زاد عن حاجة صاحب القرار:

ما زاد عن حاجة صاحب القرار من الماء يستوي فيه هو و غيره، ولا يحق له منعه ما لم يتضرر بذلك على ما يأتي في الجانب الرابع.

الجانب الرابع: بذل الماء الذي في القرار المملوك من مالك القرار لغيره:

وفيه جزءان هما:

١- بذل ما زاد عن حاجته. ٢- بذل ما كان بقدر حاجته.

الجزء الأول: ما زاد عن حاجة صاحب القرار:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا تضرر ببذله. ٢- إذا لم يتضرر ببذله.

---

(١) صحيح مسلم، باب الابتداء في النفقة بالنفس (٩٩٧).

(٢) سنن الدارقطني (١٦/٣) رقم (٩١).

الجزئية الأولى: إذا تضرر ببذله:

وفيها فقرتان هما: ـ

١- صورة التضرر. ٢- حكم البذل.

الفقرة الأولى: صورة تضرر صاحب القرار ببذل الماء:

من صور تضرر صاحب القرار ببذل الماء ما يأتي:

١- أن يحصل ببذل الزائد مزاحمة لمالك القرار، أو منع له من الحصول على حقه، كما لو كان الماء في بئر لا يتسع لأكثر من آلات صاحب القرار، فإذا شغل المحل بآلات غيره لم يتمكن من الحصول على حقه.

٢- أن يكون الماء داخل ملكه، فلا يتوصل إليه إلا بتضرر ملكه، أو كشف محارمه، أو الحد من حريته في ملكه.

٣- أن يكون في أخذ الماء إزعاج له من كثرة مرتادي الماء فلا يتمكن من أخذ راحته.

الفقرة الثانية: حكم بذل الماء الزائد حين التضرر ببذله:

وفيها شيئان هما:

١- حكم البذل. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر صاحب مقر الماء ببذله لم يلزمه بذله، وكان له الحق في المنع منه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز منع صاحب القرار من أخذ الماء الزائد عن حاجته إذا تضرر به: أن الضرر لا يزال بالضرر. فلا يلزم صاحب القرار أن يضر نفسه لدفع الضرر عن غيره.

الجزئية الثانية: بذل زائد الماء إذا لم يحصل ببذله ضرر:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يتضرر صاحب القرار ببذل زائد الماء وجب عليه بذله ولم يجز له منعه.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه وجوب بذل زائد الماء إذا لم يحصل ببذله ضرر ما يأتي:

١- أن زائد الماء ليس خاصاً به، لحديث: **(الناس شركاء في ثلاث، الماء، والكلأ، والنار)**[١]. فلا يجوز منع غيره من حقه.

٢- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[٢]. وبذل زائد الماء من التعاون على البر والتقوى فيجب بذله.

الجزء الثاني: ما كان بقدر حاجة صاحب القرار:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

ما كان بقدر حاجة صاحب القرار من الماء لا يلزمه بذله، و يحق له منعه.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه جواز منع ما كان بقدر حاجة صاحب القرار من الماء قوله ﷺ: **(ابدأ بنفسك ثم بمن تعول)**[٣].

---

(١) سنن أبي داود، باب منع الماء (٣٤٧٧).

(٢) سورة المائدة [٢].

(٣) صحيح مسلم، باب البدء في النفقة بالنفس (٩٩٧).

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه قدم النفس على من تلزم مؤونته، فإذا قدم الشخص على من تلزم مؤونته كان تقديم الشخص على غيره من باب أولى.

الجانب الخامس: أخذ الماء الزائد عن حاجة صاحب القرار مغالبة:

وفيه جزءان هما:

١- الأخذ. ٢- دخول الملك لأخذ الماء.

الجزء الأول: الأخذ:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا تضرر صاحب القرار بذلك. ٢- إذا لم يتضرر صاحب القرار بذلك.

الجزئية الأولى: إذا تضرر صاحب القرار:

وفيه فقرتان هما:

١- صورة التضرر. ٢- حكم الأخذ.

الفقرة الأولى: صورة حصول الضرر:

صور حصول الضرر لصاحب القرار بأخذ الماء تقدم في الجانب الرابع.

الفقرة الثانية: حكم المغالبة على الماء حين حصول الضرر:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- دليل الحكم.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر صاحب القرار بأخذ الزائد من الماء لم تجز مغالبته عليه.

الشيء الثاني: دليل الحكم:

يدل لمنع مغالبة صاحب القرار على أخذ الزائد من الماء ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

٢- القاعدة الفقهية: «الضرر لا يزال بالضرر».

الجزئية الثانية: إذا لم يتضرر صاحب القرار بأخذ الزائد.

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الأخذ. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الأخذ مغالبة:

إذا لم يتضرر صاحب القرار بأخذ الزائد من الماء جاز أخذه من غير إذنه وبغير رضاه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه أخذ زائد الماء من غير إذن صاحب القرار ولا رضاه إذا لم يتضرر به: أنه لا يملكه، ولا يحق له منعه، فلا يشترط لأخذه استئذانه، ولا يتوقف على رضاه؛ لأن من لا يعتبر رضاه لا يشترط استئذانه.

الجزء الثاني: دخول ملك صاحب القرار لأخذ الزائد من الماء.

وفيه جزئيتان هما:

١- الدخول بإذن صاحبه. ٢- الدخول بغير إذن صاحبه.

الجزئية الأولى: الدخول بإذن صاحب الملك:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- دليل الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

دخول الملك بإذن صاحبه جائز.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز دخول ملك الغير بإذنه قوله تعالى: ﴿فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن دخول البيوت من غير إذن، ومفهوم ذلك أن دخولها بالإذن جائز.

الجزئية الثانية: الدخول من غير إذن:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان على الملك حاجز من حائط أو شيك ونحوهما.

٢- إذا لم يكن على الملك حاجز.

الفقرة الأولى: إذا كان على الملك حاجز:

وفيها شيئان هما:

١- حكم الدخول. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم الدخول:

إذا كان على الملك حاجز من سور ونحوه لم يجز الدخول.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دخول ملك الغير إذا كان عليه حاجز قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ تَجِدُوا۟ فِيهَآ أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا﴾[٢].

الفقرة الثانية: إذا لم يكن على الملك حاجز:

وفيها شيئان هما:

١- إذا كان عليه حارس. ٢- إذا لم يكن عليه حارس.

---

(١) سورة النور [٢٨].

(٢) سورة النور [٢٨].

الشيء الأول: إذا كان عليه حارس:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان حكم الدخول:

إذا كان على الملك حارس لم يجز دخوله بغير إذنه.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز دخول الملك إذا كان عليه حارس بغير إذنه قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية من وجهين:

١- أنه إذا لم يوجد في الأملاك أحد فإنه من باب أولى إذا كان فيها أحد.

٢- أن فائدة الحارس هو منع الدخول، فإذا جاز الدخول من غير إذنه انتفت فائدته.

الشيء الثاني: إذا لم يكن على الملك حارس:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان حكم الدخول:

إذا لم يكن على الملك حاجز وليس عليه حارس جاز دخوله.

النقطة الثانية: التوجيه.

وجه جواز دخول الملك إذا لم يكن عليه حاجز ولا حارس: حديث: **(إذا أتيت على حائط بستان فناد صاحب البستان ثلاثاً، فإن أجابك وإلا فكل من غير أن تفسد)**[2].

---

(١) سورة النور [٢٨].

(٢) سنن ابن ماجه كتاب التجارات، باب من مر على ماشية قوم /(٢٣٠٠).

ووجه الاستدلال بالحديث: أن الأكل يستلزم الدخول؛ إذ لا يمكن تناول التمر داخل البستان من غير دخول.

الأمر الثالث: بيع الكلأ[١] قبل حيازته:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان بأرض غير مملوكة. ٢- إذا كان بأرض مملوكة.

الجانب الأول: بيع الكلأ إذا كان بأرض غير مملوكة:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- دليل الحكم.

الجزء الأول: بيان حكم البيع:

إذا كان الكلأ بأرض غير مملوكة لم يجز بيعه قبل حيازته من غير خلاف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع الكلأ قبل حيازته حديث: **(الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار)**[٢].

الجانب الثاني: إذا كان الكلأ بأرض مملوكة.

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان قصدا نباته. ٢- إذا لم يقصدا نباته.

الجزء الأول: إذا قصدا نباته.

وفيه جزئيتان هما:

١- ما يقصد به الانبات. ٢- حكم البيع.

---

(١) الكلأ: العشب رطباً أو يابساً.

(٢) سنن أبي داود، باب منع الماء (٤٣٧٧).

الجزئية الأولى: ما يقصد به الانبات:

مما يقصد به الانبات ما يأتي:

١- حرث الأرض. ٢- سقي الأرض.

الجزئية الثانية: حكم البيع.

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا قصد إنبات الكلأ في الأرض المملوكة جاز بيعه.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز بيع الكلأ إذا قصد إنباته في الأرض المملوكة: أن قصد الإنبات من أسباب التملك فيحصل به التملك، فيجوز بيعه إذاً، لوجود شرط البيع وهو ملك البائع للمبيع.

الجزء الثاني: إذا لم يقصد صاحب الأرض إنباته:

وفيه خمس جزئيات هي:

١- بيعه ٢- تقديم صاحب الأرض به.

٣- بذله. ٤- أخذه مغالبة.

٥- دخول ملك الغير لأخذه.

الجزئية الأولى: البيع:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا لم يقصد صاحب الأرض إنبات الكلأ بل خرج بنفسه من غير حرث ولا سقي، فقد اختلف في بيعه على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح بيعه.

القول الثاني: أن بيعه صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول قوله ﷺ: **(الناس شركاء في ثلاث، في الماء والكلأ والنار)**[(١)].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه مطلق فيدخل فيه ما في الأرض المملوكة، خرج منه المملوك بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[(٢)].

٢- قوله ﷺ: **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام)**[(٣)].

فبقي ما عداه على هذا الإطلاق.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الكلأ تابع للأرض؛ لأنه خارج منها، وهي مملوكة، فيكون مملوكاً تبعاً لها، وإذا كان مملوكاً صح بيعه[(٤)].

---

(١) سنن أبي داود، باب منع الماء (٤٣٧٧).

(٢) سورة البقرة [١٨٨].

(٣) صحيح البخاري، باب قول النبي: **(رب مبلغ أوعى من سامع)** (٦٧).

(٤) الانصاف (١١/ ٧٩).

الفقرة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ منع البيع.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح منع البيع: أن الحديث مطلق ولا مقيد له والأصل عدم التقييد.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الكلأ ييبس ويزول تعلقه في الأرض، فيكون في حكم المنفصل عنها، كالموضوع فوقها.

الجزئية الثانية: تقديم صاحب الأرض به على غيره:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم التقديم. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم التقديم:

إذا قيل بعدم صحة بيع الكلأ في الأرض المملوكة، فإن صاحب الأرض أحق به من غيره.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه تقديم صاحب الأرض على غيره في الكلأ الذي فيها: أنه في ملكه فيكون أحق به.

الجزئية الثالثة: بذل صاحب الأرض الكلأ الذي فيها للغير:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان محتاجاً إليه. ٢- إذا لم يكن محتاجاً إليه.

الفقرة الأولى: إذا كان محتاجاً إليه:

وفيها شيئان هما:

١- صورة الاحتياج. ٢- حكم البذل.

الشيء الأول: صورة الاحتياج:

من صور الاحتياج ما يأتي:

١- أن يكون لصاحب الأرض ماشية يحتاج إلى رعيها فيها.

٢- أن يكون محتاجاً إلى أن يحوزه ويبيعه لحاجته إلى ثمنه.

٣- أن يكون له دواب يريد أن يحوزه ويعلفها إياه.

الشيء الثاني: حكم البذل:

وفيه نقطتان هما:

١- حكم البذل. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: حكم البذل:

إذا كان صاحب الأرض محتاجاً إلى ما فيها فهو أحق به ولا يلزمه بذله.

النقطة الثانية: توجيه الحكم:

وجه تقديم صاحب الأرض بما فيها بما يأتي:

١- قوة جانبه وترجحه بملك الأرض.

٢- قاعدة: «من سبق إلى مباح فهو أحق به»، وصاحب الأرض أسبق من غيره إلى ما في أرضه بوقوعه فيها.

الفقرة الثانية: إذا لم يكن محتاجاً إليه:

وفيها شيئان هما:

١- إذا تضرر بأخذ الغير له. ٢- إذا لم يتضرر بأخذ الغير له.

الشيء الأول: إذا تضرر بأخذه:

وفيه نقطتان هما:

١- أمثلة التضرر. ٢- حكم الأخذ.

النقطة الأولى: أمثلة التضرر:

من أمثلة تضرر صاحب الأرض بأخذ الغير للكلأ منها ما يأتي:

١- أن يحد من حرية صاحب الأرض وأهله فيها.

٢- ألا يصل إليه إلا من خلال مزرعة صاحب الأرض وزرعه.

٣- أن يحتاج الوصول إليه إلى فساد بعض وسائل الحماية من الشبوك، والحواجز، والأشجار.

النقطة الثانية: حكم الأخذ:

وفيها شريحتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشريحة الأولى: بيان الحكم.

إذا تضرر صاحب الأرض بأخذ الكلأ منها لم يلزمه بذله.

الشريحة الثانية: التوجيه.

وجه عدم لزوم بذل صاحب الأرض الكلأ الذي فيها للغير:

أنه لا يلزمه نفع الغير بضرر نفسه؛ لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

الشيء الثاني: إذا لم يتضرر صاحب الأرض ببذل الكلأ:

وفيه نقطتان:

١- حكم البذل. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: حكم البذل:

إذا لم يتضرر صاحب الأرض بأخذ الكلأ الذي فيها وجب عليه بذله، وجاز للغير أخذه.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب بذل صاحب الأرض للكلأ الذي فيها إذا لم يتضرر به: أن الكلأ مشترك بين الناس، لحديث: **(الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار)**[1]، ولا ضرر على صاحب الأرض في أخذه فلزمه بذله.

الجزئية الرابعة: أخذ الكلأ من أرض الغير مغالبة:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا تضرر صاحب الأرض بذلك. ٢- إذا لم يتضرر.

الفقرة الأولى: إذا تضرر صاحب الأرض:

وفيها شيئان هما:

١- أمثلة الضرر. ٢- حكم الأخذ.

الشيء الأول: أمثلة الضرر:

أمثلة الضرر تقدمت فيما إذا لم يكن صاحب الأرض محتاجاً إلى الكلأ.

الشيء الثاني: أخذ الكلأ من أرض الغير مغالبة إذا تضرر به:

وفيه نقطتان:

١- بيان حكم الأخذ. ٢- توجيه الحكم.

---

(١) سنن أبي داود، باب منع الماء (٣٤٧٧).

النقطة الأولى: بيان حكم الأخذ:

إذا تضرر صاحب الأرض بأخذ الكلأ لم تجز مغالبته عليه.

النقطة الثانية: توجيه الحكم:

يمكن توجيه منع مغالبة صاحب الأرض على الكلأ الذي فيها إذا تضرر به، بما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

٢ - قاعدة: **«الضرر يزال»**، وذلك أنه إذا كان الضرر يزال بعد وقوعه فمنع وقوعه أولى؛ لقاعدة: **«الدفع أسهل من الرفع»**.

الفقرة الثانية: إذا لم يتضرر صاحب الأرض بأخذ الكلأ.

وفيها شيئان هما:

١ - حكم الأخذ. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: حكم الأخذ:

إذا امتنع صاحب الأرض من بذل الكلأ الذي في أرضه من غير ضرر يلحقه، جاز للغير أخذه من غير رضاه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ الكلأ من غير رضا صاحب الأرض إذا لم يتضرر بأخذه: أنه إذا لم يتضرر بأخذه لم يجز له منعه، فيسقط حقه في المنع، وبذلك يجوز للغير أخذه بغير رضاه، وبلا إذنه؛ لأن من لم يعتبر رضاه لم يعتبر استئذانه.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

الجزئية الخامسة: دخول ملك الغير لأخذ الكلأ منه:

الكلام في هذه الجزئية كالكلام على دخول ملك الغير لأخذ زائد الماء، وقد تقدم.

الأمر الرابع: بيع المعادن الجارية[1]:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان بأرض غير مملوكة. ٢- إذا كان بأرض مملوكة.

الجانب الأول: إذا كانت المعادن بأرض غير مملوكة:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: حكم البيع:

إذا كانت المعادن بأرض غير مملوكة لم يجز بيعها قبل حيازتها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه الحكم الفقهي. ٢- توجيه بيع الدول.

الجزئية الأولى: توجيه الحكم الفقهي:

وجه قول الفقهاء: إنه لا يجوز بيع المعادن التي في أرض غير مملوكة: أنها لعموم المسلمين فلم يجز لأحد بيعها قبل حيازتها كالماء.

الجزئية الثانية: توجيه بيع الدول للبترول ونحوه من المعادن:

وجه بيع الدول للبترول ونحوه بما يأتي:

١- أن الدول هي النائبة عن الشعوب، وتصرفها لهم وباسمهم.

---

(١) بحث هذا الموضوع تمشياً مع بحث الفقهاء له، وإلا فإنه لا نتيجة له على أرض الواقع؛ لأن المعادن الجارية والجامدة أصبحت ملكاً للدول. لا يجوز للأفراد تملكها أو الاستيلاء عليها.

٢-أن بيع الدول للمعادن من باب التنظيم ومنع الفوضى ؛ لأنه لو ترك الأمر لمن أراد لأدى إلى التزاحم والمغالبة، وهذا واضح الضرر والمفاسد.

٣- أن عمل الدول من باب حماية المصالح العامة ؛ لأنه لو ترك الأمر من غير تدخل الدولة لأدى إلى تغلب القوى وحرمان الضعيف.

٤- أن الدول التي تنقب عن هذه المعادن وتستخرجها بأموالها المشتركة بين مصالح شعوبها، ومن لازم ذلك أن تستولى عليها وتتولى بيعها لمصالحهم كما تقدم.

٥- أنها لو لم تتول الدول استخراج كنوز الأرض لما استطاع الأفراد استخراجها والاستفادة منها، وذلك يؤدي إلى أمرين:

الأول: الحرمان من هذه الكنوز التي أودعها الله في الأرض.

الثاني: أن يستبد بها الأقوياء من الشركات والمؤسسات ويحرم منها بقية الشعوب.

الجانب الثاني: إذا كانت المعادن بأرض مملوكة:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كانت جامدة. ٢- إذا كانت جارية.

الجزء الأول: إذا كانت المعادن جامدة:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة المعادن الجامدة. ٢- بيعها.

الجزئية الأولى: أمثلة المعادن الجامدة.

من أمثلة المعادن الجامدة ما يأتي:

١- الملح المائي[١].
٢- الملح المعدني[٢].
٣- الرصاص[٣].
٤- النحاس[٤].

الجزئية الثانية: البيع:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم.
٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا كانت المعادن الجامدة بأرض مملوكة جاز بيعها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز بيع المعادن الجامدة إذا كانت بأرض مملوكة: أنها تملك بملك الأرض، فجاز لمالك الأرض بيعها كسائر أجزائها.

الجزء الثاني: إذا كانت المعادن بأرض مملوكة جاريةً:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة المعادن الجارية.
٢- بيعها.

الجزئية الأولى: أمثلة المعادن الجارية[٥]:

من أمثلة المعادن الجارية: البترول بمشتقاته.

---

(١) هو ما يتكون من الماء إذا أرسل على الأرض السبخة.

(٢) هو ما يوجد في الأرض خلقة، وغالباً ما يكون في الجبال.

(٣) أنواع من المعادن معروفة تستعمل في اللحام، وتتخذ منها الأسلاك.

(٤) أنواع من المعادن معروفة تستعمل في اللحام، وتتخذ منها الأسلاك.

(٥) الجارية هي التي إذا أخذ منها شيء خلفه غيره، ولو كانت في آبار وليست خاصة بما يجري على وجه الأرض.

الجزئية الثانية: البيع:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كانت المعادن جارية في أرض مملوكة فحكمها حكم الماء على ما تقدم تفصيله.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم جواز بيع المعادن الجارية في الأرض المملوكة: أنها لا تملك بملك الأرض فلم يجز بيعها كالماء.

الأمر الخامس: الطيور قبل حيازتها:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- المراد بالطيور محل البحث.

٢- بيعها.

٣- تقديم صاحب الأرض أو الشجر بها.

٤- دخول الأرض المملوكة لأخذها أو أخذ بيضها.

الجانب الأول: المراد بالطيور محل البحث.

وفيه جزءان هما:

١- بيان المراد. ٢- بيان غير المراد.

الجزء الأول: بيان المراد بالطيور محل البحث.

المراد بالطيور محل البحث: هي التي تستوطن الأرض أو الشجر وتعشعش فيها وتفرخ.

الجزء الثاني: بيان الطيور غير المرادة بالبحث:

وفيه جزئيتان:

١- الطيور المملوكة. ٢- الطيور العابرة.

الجزئية الأولى: الطيور المملوكة:

الطيور المملوكة غير مرادة بالبحث؛ لأنها ضمن الأموال التي تحت اليد.

الجزئية الثانية: الطيور العابرة:

وفيها فقرتان هما:

١- المراد بها. ٢- دخولها في البحث.

الفقرة الأولى: المراد بالطيور العابرة:

المراد بالطيور العابرة: هي التي تمر بالأرض أو الشجر ثم تغادرها، من غير ألف ولا استيطان.

الفقرة الثانية: دخولها في البحث:

الطيور العابرة ليست محلاً للبحث؛ لأنها غير مرتبطة بالأرض، كالتي لا تمر بها.

الجانب الثاني: بيعها:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

إذا استوطنت الطيور غير المملوكة أرضاً مملوكة لم يجز لرب الأرض بيعها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع الطيور المستوطنة في الأرض المملوكة: أنها لا تملك باستيطان الأرض فلم يجز لصاحب الأرض بيعها كفضل الماء، وكغيرها من الطيور.

الجانب الثاني: تقديم صاحب الأرض أو الشجر بها:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- حكم تقديم صاحب الأرض أو الشجر.

٢- توجيه الحكم. ٣- الفرق بين الطيور والماء.

الجزء الأول: حكم التقديم:

لا يقدم صاحب الأرض أو الشجر بما يستوطنها من الطيور بل يستوى هو وغيره فيها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تقديم صاحب الأرض أو الشجر بما يستوطنها من الطيور: أنه لا أثر للأرض أو الشجر بوجودها فيها.

الجزء الثالث: الفرق بين الطيور والماء:

الفرق بين الطيور والماء في أن صاحب الأرض يقدم في الماء دون الطيور: أن الماء متولد من الأرض فيكون صاحبها أحق به من غيره؛ بخلاف الطيور فإنها ليست متولدة من الأرض فلا يكون لصاحبها ميزة على غيره فلا يكون أحق بها.

الجانب الرابع: دخول أرض الغير لأخذ الطيور أو أخذ بيضها:

وفيه جزءان:

١- إذا تضرر رب الأرض بالدخول.

٢- إذا لم يتضرر رب الأرض بالدخول.

الجزء الأول: إذا تضرر رب الأرض بالدخول:

وفيه جزئيتان هي:

١- أمثلة التضرر بالدخول. ٢- حكم الدخول.

الجزئية الأولى: أمثلة التضرر بالدخول:

من أمثلة تضرر صاحب الأرض بدخولها لأخذ الطيور ما يأتي:

١- أن تكون الأرض مزروعة ولا يتوصل إلى أخذ الطيور إلا عن طريق الزرع.

٢- أن يترتب على دخول الأرض الإطلاع على عورات صاحبها، وما لا يحب الإطلاع عليه.

٣- تقييد حريته وحرية أهله بحيث لا يتمكنون من أخذ راحتهم في أرضهم في الأوقات المناسبة لهم.

الجزئية الثانية: حكم الدخول:

وفيها فقرتان هما:

١- الدخول من غير إذن. ٢- الدخول بإذن.

الفقرة الأولى: الدخول من غير إذن:

وفيها شيئان هما:

١- حكم الدخول. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم الدخول:

إذا تضرر صاحب الأرض بدخولها ولم يأذن فيه لم يجز الدخول.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دخول الأرض بغير إذن ربها إذا تضرر به: أن الإضرار لا يجوز؛ لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

الفقرة الثانية: الدخول بإذن:

وفيها شيئان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- توجيه الحكم.

الشيء الأول: بيان حكم الدخول.

إذا أذن رب الأرض بدخولها جاز ذلك ولو تضرر به.

الشيء الثاني: التوجيه.

وجه جواز دخول أرض الغير ولو تضرر به إذا أذن فيه: أن منع الدخول من أجل دفع الضرر عنه، فإذا رضي به جاز؛ لأنه تنازل عن حقه في ذلك.

الجزء الثاني: إذا لم يتضرر رب الأرض بالدخول.

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كانت مسورة. ٢- إذا كانت غير مسورة.

الجزئية الأولى: إذا كانت مسورة.

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢-توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كانت الأرض مسورة لم يجز دخولها من غير إذن صاحبها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز دخول الأرض المسورة من غير إذن صاحبها: أنها إذا كانت مسورة كانت كالدار فكما لا يجوز دخول الدار من غير إذن فكذلك الأرض.

الجزئية الثانية: إذا كانت غير مسورة:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم الدخول:

إذا كانت الأرض غير مسورة ولا ضرر بدخولها جاز الدخول من غير إذن.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز دخول الأرض غير المسورة من غير إذن: أنه لا ضرر على صاحبها بالدخول، وليست لها حرمة حتى تحتاج إلى استئذان.

الأمر السادس: النار:

وفيه ثلاث جوانب:

١- بيان المراد بالنار محل البحث. ٢- بيعها.

٣- الاقتباس منها بغير إذن.

الجانب الأول: المراد بالنار محل البحث:

وفيه جزءان هما:

١- بيان المراد. ٢- بيان غير المراد.

الجزء الأول: بيان المراد بالنار محل البحث:

المراد بالنار محل البحث: اللهب المتولد من الوقود، ويلحق به توليع النار من المقابس الكهربائية، والتوليع من الجمر المتولد من الحطب.

الجزء الثاني: بيان غير المراد:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان غير المراد. ٢- توجيه عدم دخوله.

الجزئية الأولى: بيان ما لا يدخل.

من الأمور التي لا تدخل في البحث ما يأتي:

١- الحطب المشتعل. ٢- الجمر.

٣- المقابس الغازية التي تنقص بالاستعمال.

الجزئية الثانية: وجه عدم دخولها:

وجه عدم دخول هذه الأشياء بمنع البيع: أنها مواد متقوَّمة تملك وتنقص بالأستعمال والأخذ منها، فتدخل في عموم: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)**[١].

الجانب الثاني: البيع:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

بيع النار لا يجوز ويجب بذلها من غير مقابل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع النار: أنها لا تملك؛ لحديث: **(الناس شركاء في ثلاث، في الماء، والكلأ، والنار)**[٢].

الجانب الثالث: الاقتباس من النار من غير إذن صاحبها:

وفيه جزءان.

١- إذا لم يتضرر صاحبها. ٢- إذا تضرر صاحبها.

الجزء الأول: الاقتباس من النار إذا لم يتضرر صاحبها:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦) رقم (٩١)، ومسند الإمام أحمد (٥/٧٢).

(٢) سنن أبي داود، باب منع الماء (٣٤٧٧).

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يتضرر صاحب النار بالاقتباس منها جاز ذلك من غير استئذان.

الجزئية الثانية:التوجيه:

وجه جواز الاقتباس من النار من غير استئذان إذا انتفى الضرر: أنه حق مشترك، والحق المشترك إذا لم يحصل به ضرر لا يتوقف على الإذن.

الجزء الثاني: الاقتباس من النار إذا تضرر صاحبها.

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة وجود الضرر. ٢- حكم الاقتباس.

الجزئية الأولى: أمثلة وجود الضرر:

من أمثلة التضرر بالاقتباس من النار من غير استئذان: أن يكون في ذلك مضايقة لصاحب النار مع أهله، أو إخافة لهم.

الجزئية الثانية: حكم الاقتباس:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الاقتباس:

إذا كان الاقتباس من النار يضر صاحبها لم يجز بغير إذنه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه منع الاقتباس من النار إذا كان يضر بصاحبها: أن إدخال الضرر على المسلم لا يجوز؛ لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1] فإنه عام في كل ضرر.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

الأمر السابع: بيع الموات:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- المراد بالموات. ٢- بيعه.

٣- وجه إيراده في البيع.

الجانب الأول: بيان المراد بالموات:

الموات: هو الأرض المنفكة عن الاختصاص وملك معصوم.

الجانب الثاني: بيعه:

وفيه جزءان هما:

١- بيعه من ولي الأمر. ٢- بيعه من غير ولي الأمر.

الجزء الأول: بيع الموات من ولي الأمر:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيعه لنفسه. ٢- بيعه لبيت المال.

الجزئية الأولى: بيع ولي الأمر الموات لنفسه:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

بيع الحاكم الموات لنفسه لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع ولي الأمر الموات لنفسه: أنه لا يملكه؛ لأنه ملك للجميع، فلا يصح البيع؛ لأن من شرطه كون البائع مالكاً للمبيع، أو نائباً عن مالكه. وهذا الشرط غير متوفر في ولي الأمر حال بيع الموات لنفسه، فلا يصح بيعه.

الجزئية الثانية: بيع ولي الأمر الموات لبيت المال:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا باع ولي الأمر الموات لبيت المال فالبيع صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة بيع ولي الأمر للموات من أجل بيت المال: أن الموات ملك لعموم المسلمين، وولي الأمر نائب عنهم فيصح بيعه لهم.

الجزء الثاني: بيع غير الحاكم للموات:

وفيه جزئيتان:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم البيع:

بيع غير الحاكم للموات لا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع غير الحاكم للموات: أن من شرط صحة البيع كون البائع مالكاً للمبيع أو نائباً عنه، وغير الحاكم ليس مالكاً للموات ولا نائباً عن مالكه، فلا يصح بيعه له.

المطلب الخامس

وهو الشرط الخامس: القدرة على تسليم المبيع.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وأن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا يصح بيع آبق، وشارد، وطير في هواء، وسمك في ماء، ولا مغصوب من غير غاصبه أو قادر على أخذه».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١- دليل هذا الشرط. ٢- ما يتناوله هذا الشرط.

٣- ما يخرج بهذا الشرط.

المسألة الأولى: دليل اشتراط القدرة على التسليم:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن بيع الغرر[1].

وذلك أن النهي عن بيع الغرر لدفع الضرر، وقطع النزاع ووقوع الضرر والنزاع في بيع ما لا يقدر على تسليمه أكثر وأشد مما يحصل في بيع الغرر، فإذا نهى عن بيع الغرر، كان النهي عن بيع ما لا يقدر على تسليمه أولى.

٢- أن بيع ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم، والمعدوم لا يصح بيعه فكذلك ما لا يقدر على تسليمه.

٣- أن ما لا يملك الشخص عند العقد لا يصح بيعه؛ لاحتمال العجز عن تحصيله، فيتضرر المشتري، ويحصل النزاع، والذي لا يقدر على تسليمه في حكم ما لا يملكه الشخص فلا يصح بيعه.

المسألة الثانية: ما يتناوله الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- بيانه. ٢- دليله.

الفرع الأول: بيان ما يتناوله الشرط.

تناول هذا الشرط نوعين مما يقع عليه البيع.

---

(١) صحيح مسلم، باب بطلان بيع الحصاة (١٥١٣).

النوع الأول: المعين الواقع تحت تصرف البائع حين العقد، سواء كان حاضراً في المجلس أم غائباً عنه.

النوع الثاني: الموصوف في الذمة، الذي يغلب على الظن وجوده عند وجوب التسليم من غير حائل دون تسليمه.

الفرع الثاني: دليل ما يتناوله الشرط:

وفيه أمرأن هما:

١- دليل النوع الأول. ٢- دليل النوع الثاني.

الأمر الأول: دليل النوع الأول:

من أدلة هذا النوع قوله ﷺ: **(لا تبع ما ليس عندك)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه نهى الشخص عن بيع ما ليس عنده، ومفهوم ذلك أن بيع ما عنده جائز.

الأمر الثاني: دليل النوع الثاني:

من أدلة هذا النوع حديث: **(من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم)**[2].

ووجه الاستدلال به: أنه أجاز بيع المعلوم ولو لم يكن حاضراً.

المسألة الثالثة: ما يخرج بالشرط:

وفيها ستة فروع هي:

١- بيع الآبق. ٢- بيع الشارد.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣).

(٢) صحيح البخاري، باب السلم في كيل معلوم (٢٢٤٠).

٣- بيع المعدوم. ٤- بيع الطير في الهواء.

٥- بيع السمك في الماء.

٦- بيع المغصوب من غير غاصبه، والقادر على أخذه.

الفرع الأول: بيع الآبق:

وفيه أمران هما:

١- بيان المراد بالآبق. ٢- دليل منع بيعه.

الأمر الأول: بيان المراد بالآبق:

الآبق: هو المملوك الهارب من سيده.

الأمر الثاني: دليل منع بيعه:

من أدلة منع بيع الآبق ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن شراء العبد وهو آبق[١].

٢- ما ورد من النهي عن بيع الغرر[٢].

وذلك أن الآبق يدخل فيه؛ لأن رده غير محقق.

٣- حديث: **(لا تبع ما ليس عندك)**[٣].

وذلك أن الآبق ليس في مقدور البائع فيكون في حكم ما ليس عنده.

الفرع الثاني: بيع الشارد:

وفيه أمران:

١- بيان المراد بالشارد. ٢- دليل منع بيعه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب بيع ما في بطون الأنعام (٢١٩٦).

(٢) صحيح مسلم، باب بطلان بيع الحصاة (١٥١٣).

(٣) سنن أبي داود، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣).

الأمر الأول: بيان المراد بالشارد:

المراد بالشارد: الحيوان الذي يستعصي على صاحبه ويهرب منه، ويعجز عن رده.

الأمر الثاني: دليل منع بيعه:

من أدلة منع بيع الشارد ما تقدم في منع بيع الآبق؛ لأنه يتفق معه في عدم القدرة على تسليمه والغرر في بيعه.

الفرع الثالث: بيع المعدوم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان المراد بالمعدوم. ٢- أمثلة المعدوم.

٣- توجيه عدم صحة بيع المعدوم.

الأمر الأول: بيان المراد بالمعدوم:

المراد بالمعدوم: الذي لا يكون موجوداً عند العقد لا حقيقة ولا حكماً.

الأمر الثاني: أمثلة المعدوم:

من أمثلة المعدوم ما يأتي:

١- ما تحمل هذه الدابة. ٢- ما تحمل هذه الشجرة.

٣- ما تنبت هذه الأرض.

الأمر الثالث: توجيه عدم صحة بيع المعدوم:

وجه عدم صحة بيع المعدوم: أن فيه غرراً يؤدي إلى الضرر والمنازعة، والخصومات والفرقة. فلو بيع ما تحمله هذه الدابة أو هذه النخلة، أو ما تنبته هذه الأرض، ثم لم يحصل شيء تضرر المشتري بذهاب ماله من غير مقابل، وأدى إلى المنازعة بينه وبين البائع.

الفرع الرابع: بيع الطير في الهواء:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان داخل حيز يمكن إمساكه فيه.

٢- إذا لم يكن داخل حيز يمكن إمساكه فيه.

الأمر الأول: إذا كانت الطيور في حيز يمكن إمساكها فيه:

وفيه جانبان هما:

١- حكم بيعها. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع:

إذا كانت الطيور في حيز يمكن إمساكها فيه جاز بيعها، ولو طال زمن إمساكها.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز بيع الطير في الحيز: أنه مقدور على إمساكه، ولا يؤثر طول زمنه؛ لأنه لا يؤدي إلى ضرر ولا غرر.

الأمر الثاني: إذا لم تكن الطيور في حيز:

وفيه جانبان هما:

١- حكم بيعها. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع.

إذا لم تكن الطيور في حيز يمكن إمساكها فيه لم يجز بيعها، ولو ألفت الرجوع.

الجانب الثاني: التوجيه.

ووجه عدم جواز بيع الطير إذا لم يكن في حيز: أن إمساكه غير مضمون؛ لاحتمال ألا يرجع، فيؤدي بيعه إلى الغرر، والضرر.

الفرع الخامس: بيع السمك في الماء:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان في حيز يمكن إمساكه فيه.

٢- إذا لم يكن في حيز يمكن إمساكه فيه.

الأمر الأول: إذا كان في حيز:

وفيه جانبان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع:

إذا كان السمك في حيز يمكن إمساكه فيه جاز بيعه. ولو طال زمن إمساكه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع السمك في الماء إذا كان في حيز: أنه مقدور على إمساكه وتسليمه، ولا يؤثر طول زمن إمساكه لعدم الضرر فيه.

الأمر الثاني: إذا لم يكن السمك في حيز يمكن إمساكه فيه:

وفيه جانبان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع:

إذا لم يكن السمك في حيز أو كان في حيز واسع يصعب إمساكه فيه لم يجز بيعه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع السمك إذا لم يكن في حيز يمكن إمساكه فيه: أنه يؤدي إلى الغرر؛ لأنه قد لا يقدر على إمساكه، فيكون كالمعدوم.

الفرع السادس: بيع المغصوب.

وفيه أمران هما:

١- بيع المغصوب من غاصبه. ٢- بيع المغصوب من غير غاصبه.

الأمر الأول: بيع المغصوب من غاصبه:

وفيه جانبان هما:

١- حكم بيعه. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم البيع:

بيع المغصوب من غاصبه جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع المغصوب من غاصبه: أنه مقدور على تسليمه؛ لأنه بيد المشتري.

الأمر الثاني: بيع المغصوب من غير غاصبه:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان المشتري قادراً على أخذه.

٢- إذا كان المشتري غير قادر على أخذه.

الجانب الأول: إذا كان مشتري المغصوب قادراً على أخذه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

٣- الحكم فيما إذا لم يقدر المشتري على أخذه.

الجزء الأول: حكم البيع:

إذا كان المشتري قادراً على أخذ المغصوب من غاصبه جاز بيعه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع المغصوب من القادر على أخذ من الغاصب: أنه مقدور على تسليمه للمشتري بقدرته على أخذه، فينتفي المحذور من بيع المغصوب.

الجزء الثالث: الحكم فيما إذا عجز المشتري عن أخذ المغصوب من غاصبه:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا عجز مشتري المغصوب عن أخذه من الغاصب رجع على البائع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه رجوع المشتري على البائع إذا تعذر أخذ المبيع من الغاصب: أنه لم يقدر على قبضه؛ كالفرس إذا شرد قبل قبضه، والغائب الموصوف إذا عجز عن تسليمه.

الجانب الثاني: إذا كان المشتري غير قادر على أخذ المغصوب:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

إذا كان مشتري المغصوب غير قادر على أخذه من الغاصب لم يصح البيع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع المغصوب إذا كان المشتري غير قادر على أخذه من الغاصب: أن شرط البيع وهو القدرة على تسليم المبيع غير متحقق فيه فلا يصح البيع.

المطلب السادس

وهو الشرط الساس: العلم بالمبيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وأن يكون معلوماً برؤية أو صفه، فإن اشترى ما لم يره أو رآه وجهله، أو وصف له بما لا يكفي سلماً لا يصح، ولا يباع حمل في بطن، ولبن في ضرع منفردين، ولا مسك في فأرته، ولا نوى في تمر، وصوف على ظهر، وفجل ونحوه قبل قلعه. ولا يصح بيع الملامسة والمنابذة، ولا عبد من عبيده ونحوه ولا استثناؤه إلا معينا. وإن استثنى من حيوان يؤكل رأسه وجلده وأطرافه صح وعكسه الشحم والحمل، ويصح بيع ما مأكوله في جوفه، كرمان، وبطيخ، وبيع الباقلا ونحوه في قشره، والحب المشتد في سنبله».

الكلام في هذا المطلب في ست مسائل هي:

١- دليل هذا الشرط. ٢- توجيه هذا الشرط.

٣- ما يحصل به العلم بالمبيع. ٤- ما يخرج بهذا الشرط.

٥- الحاق الاستثناء بالبيع في اشتراط العلم بالمستثنى.

٦- ما يستثنى من هذا الشرط.

المسألة الأولى: دليل اشتراط العلم بالمبيع:

من أدلة اشتراط العلم بالمبيع ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر[1].

ووجه الاستدلال به: أن عدم العلم بالمبيع غرر، سواء كان الجهل من البائع، أم من جهة المشتري؛ لأن البائع قد يعطى أقل مما يظن المشتري، وقد يأخذ المشتري أفضل مما يظن البائع. فيقع النزاع والخصومة.

---

(١) صحيح مسلم، باب بطلان بيع الحصاة (٥١٣).

٢- ما ورد من النهي عن بيع الملامسة، والمنابذة[1].

وذلك أن النهي عن هذه البيوع لجهالة المبيع.

المسألة الثانية: توجيه هذا الشرط:

وجه هذا الشرط أن جهالة المبيع قد تؤدي إلى النزاع والخصومة، وتورث التقاطع بين الناس، وحيث إن الشارع الحكيم حريص على الترابط بين الناس، وقطع أسباب التفرق والخلاف، أوجب الوضوح في التعامل فيما بينهم، وحرم عليهم الغش، والكذب، والتدليس، وبما أن جهالة محل العقد من أسباب حدوث الخلاف نهى عنه، وأمر بتحديده بما يميزه وينفي الجهالة عنه.

المسألة الثالثة: ما يحصل به العلم بالمبيع:

وفيها خمسة فروع هي:

١- الرؤية. ٢- الشم.

٣- الذوق. ٤- اللمس.

٥- الصفة.

الفرع الأول: معرفة المبيع بالرؤية:

وفيه أمران هما:

١-الرؤية المقارنة للعقد. ٢- الرؤية المتقدمة على العقد.

الأمر الأول: الرؤية المقارنة للعقد:

وفيه جانبان هما:

١- ما يشترط فيه رؤية الكل. ٢- ما يكتفى فيه برؤية البعض.

---

(١) صحيح البخاري، باب بيع المنابذة (٢١٤٦).

الجانب الأول: العلم بالمبيع برؤيته كله:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- ضابط ما يشترط فيه رؤية جميعه.

٢- وجه اشتراط رؤية الكل.

٣- ما يستثنى مما يشترط فيه رؤية جميعه.

الجزء الأول: ضابط ما يشترط فيه رؤية جميعه:

الذي يشترط فيه رؤية جميعه: هو ما لا يدل بعضه على باقيه.

الجزء الثاني: أمثلة ما يشترط فيه رؤية جميعه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- المساكن المختلفة. ٢- الحيوانات المختلفة.

٣- الثياب المختلفة. ٤- السيارات المختلفة.

الجزء الثالث: وجه اشتراط رؤية الجميع:

وجه اشتراط رؤية الجميع فيما لا تدل رؤية بعضه على جميعه: أن الرؤية المعتبرة هي ما ينفي الجهالة والغرر، ورؤية البعض لا تنفي الجهالة والغرر فيما لا تدل رؤية بعضه على باقيه.

الجزء الرابع: ما يستثنى مما تشترط فيه رؤية جميعه:

وفيه جزئيتان هما:

١- ما يدخل تبعاً. ٢- ما يتسامح فيه.

الجزئية الأولى: ما يدخل تبعاً.

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة ما يدخل تبعاً. ٢- وجه استثنائه.

الفقرة الأولى: أمثلة ما يدخل تبعاً:

من أمثلة ما يدخل تبعاً ما يأتي:

١ -أساسات المباني.

٢ - الحديد داخل الميدات والأعمدة والجسور والسقوف.

الفقرة الثانية: وجه استثناء ما يدخل تبعاً:

وجه ذلك: أن ما يدخل تبعاً ليس مقصوداً لذاته، فلا يشترط إفراده بالعلم؛ لأن التابع في حكم المتبوع.

الجزئية الثانية: ما يتسامح فيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - أمثلة ما يتسامح فيه. ٢ - وجه استثنائه.

الفقرة الأولى: أمثلة ما يتسامح فيه:

من أمثلة ما يتسامح فيه ما يأتي:

١ - النخلة والنخلتان ضمن مزرعة كبيرة.

٢ - النعجة والنعجتان من قطيع الغنم.

٣ - الثوب أو الثوبان من صناديق من الثياب.

٤ - الحبات اليسيرة من أكوام البطيخ.

الفقرة الثانية: وجه استثناء الشيء اليسير.

وجه ذلك: أنه لا أثر له على مجموع الصفقة، فلا يؤثر الجهل به على العلم بها.

الجانب الثاني: ما يكفي فيه رؤية البعض:

وفيه خمسة أجزاء هي:

١- ضابط ما يكفي فيه رؤية البعض. ٢- أمثلة ما يكفي فيه رؤية البعض.

٣- وجه الاكتفاء برؤية البعض. ٤- ما يستثنى مما يكفي فيه رؤية البعض.

٥- خيار المشتري إذا اختلف ما لم يره عما رآه.

الجزء الأول: ضابط ما يكفي فيه رؤية البعض:

الذي يكفي فيه رؤية البعض: هو ما يدل بعضه على باقيه.

الجزء الثاني: أمثلة ما يكفي فيه رؤية البعض:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- رؤية إحدى السيارات المتساوية. ٢- رؤية أحد المنازل المتساوية.

٣- روية أحد صناديق البضاعة المتساوية.

الجزء الثالث: وجه الاكتفاء برؤية البعض:

وجه الاكتفاء برؤية البعض: أن المقصود من الرؤية هو معرفة المبيع، فإذا دل بعضه عليه حصل المقصود؛ فاكتفى به، ولم تلزم رؤية الباقي.

الجزء الرابع: ما يستثنى مما يكفي فيه رؤية البعض:

وفيه خمس جزئيات:

١- بيانه. ٢- معناه.

٣- مثاله. ٤- وجه استثنائه.

٥- حكم البيع بناء عليه.

الجزئية الأولى: بيان ما يستثنى مما يكفي فيه رؤية بعضه:

يستثنى مما يكفي فيه رؤية البعض: بيع الأنموذج.

الجزئية الثانية: معنى الأنموذج:

الأنموذج: هو ما يدل على صفة الشيء وهو العينة منه.

الجزئية الثالثة: مثال بيع الأنموذج:

من أمثلة بيع الأنموذج: أن يرى البائع المشتري شيئاً من المبيع ويتبايعان على أن باقي المبيع مثله، كأن يريه ثوباً من الثياب المبيعة ويتم البيع على أن باقي الثياب مثله.

الجزئية الرابعة: وجه استثناء بيع الأنموذج:

وجه استثناء بيع الأنموذج عند من يستثنيه:

أنه لا يعطى الوصف الكامل للمبيع بيقين؛ لاحتمال ألا يكون باقي المبيع مثل الأنموذج.

الجزئية الخامسة: بيع الأنموذج:

وفيها أربع فقرات هي:

١- الأقوال. ٢- توجيه الأقوال.

٣- الترجيح. ٤- خيار المشتري عند المجوزين.

الفقرة الأولى: الأقوال:

اختلف في بيع الأنموذج على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الأنموذج لا يعطي العلم بالمبيع، وهو شرط لصحة العقد.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الأنموذج مثل الوصف، فإذا كان بيع الموصوف صحيحاً فبيع الأنموذج كذلك.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز بيع الأنموذج: أن الأصل في العقود الجواز، ولا دليل على المنع.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة المانعين:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن دعوى عدم دلالة الأنموذج على المبيع غير صحيح؛ وذلك أنه إذا اتحد تصميم المباني لم يختلف بعضها عن بعض، وكذلك باقي المبيعات المتحدة في الأوصاف، وهي التي يصح فيها بيع الأنموذج.

أمّا مالا تتفق فيها الأوصاف فليست محلاً للبحث؛ لعدم دلالة بعضها على بعض.

الفقرة الرابعة: خيار المشتري عند المجوزين:

وفيها شيئان:

١- حكم الخيار. ٢- توجيهه.

الشيء الأول: حكم الخيار:

إذا تبين للمشتري أن ما لم يره مخالف للأنموذج كان له الخيار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار في بيع الأنموذج إذا تبين أن المبيع مخالف للأنموذج: أن المبيع مخالف لما رضي به المشتري وتم الاتفاق عليه، وبذلك يفقد العقد شرطه، وهو الرضا بالمعقود عليه فلا يصح.

الجزء الخامس: خيار المشتري إذا اختلف ما لم يره عما رآه[1]:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا تبين أن ما لم يره المشتري أجود مما رآه.

٢- إذا تبين أن ما لم يره المشتري أقل مما رآه.

الجزئية الأولى: إذا تبين أن ما لم يره المشتري أجود مما رآه:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم.

إذا تبين أن ما لم يره المشتري أجود مما رآه فلا خيار له.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري إذا تبين أن ما لم يره أجود مما رآه: أنه استفاد خيراً حيث حصل على أجود مما تم الاتفاق عليه.

---

(١) الفرق بين هذا الجزء وبين الفقرة التي قبله: أنها في بيع الأنموذج، وهذا الجزء في كل ما اكتفى فيه برؤية بعضه.

الجزئية الثانية: إذا تبين أن ما لم يره المشتري أقل مما رآه.

وفيه فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا تبين أن ما لم يره المشتري أقل مما رآه فله الخيار.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري إذا تبين أن ما لم يره أقل مما رآه: أن ما اكتفي برؤية بعضه كالموصوف، والموصوف يثبت لمشتريه خيار الرؤية فيه، فكذلك ما اكتفي فيه برؤية بعضه.

الأمر الثاني: الرؤية المتقدمة على العقد:

وفيه جانبان هما:

١- الرؤية المتقدمة بزمن يتغير فيه المبيع.

٢- الرؤية المتقدمة بزمن لا يتغير فيه المبيع.

الجانب الأول: الرؤية المتقدمة بزمن يتغير فيه المبيع:

وفيه جزءان هما:

١- مقدار الزمن الذي يتغير فيه المبيع. ٢- حكم البيع.

الجزء الأول: بيان الزمن الذي يتغير فيه المبيع:

الزمن الذي يتغير فيه المبيع بعد الرؤية لا يتحدد؛ لأن ذلك يختلف باختلاف المبيع فيرجع في ذلك إلى العرف.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الزمن الواقع بين رؤية المبيع وبين العقد يمكن أن يتغير فيه المبيع لم يصح العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا تقدمت رؤية المبيع على العقد بزمن يتغير فيه المبيع ؛ هو جهالة المبيع حال البيع ، لاحتمال أنه تغير ، وتصحيح العقد في هذه الحالة يؤدي إلى الغرر.

الجانب الثاني: تقدم الرؤية على العقد بزمن لا يتغير فيه المبيع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١- مقدار الزمن الذي لا يتغير فيه المبيع.

٢- حكم البيع.

٣- خيار المشتري إذا وجد المبيع متغيراً.

الجزء الأول: مقدار الزمن الذي لا يتغير فيه المبيع.

الزمن الذي لا يتغير فيه المبيع لا يتحدد ؛ لأن ذلك يختلف باختلاف المبيع ، والمنطقة التي يكون فيها ، والوقت الذي يقع فيه العقد ، فيرجع في ذلك إلى العرف ، فالفاكهة تتغير في الزمن القصير ، والحديد لا يتغير في سنوات.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا كان الزمن الواقع بين رؤية المبيع وبين العقد لا يتغير المبيع فيه ، كان البيع صحيحاً.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع إذا كان الزمن الذي بين العقد وبين رؤية المبيع لا يتغير فيه المبيع: أن هذه الرؤية كالرؤية المقارنة في معرفة حال المبيع، وانتفاء الجهالة والغرر.

الجزء الثالث: خيار المشتري إذا وجد المبيع متغيراً:

وفيه جزئيتان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: ثبوت الخيار:

إذا وجد المشتري المبيع بالرؤية المتقدمة متغيراً ثبت له الخيار.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري بتغير المبيع بالرؤية المتقدمة ما يأتي:

١- أن المبيع في هذه الحالة غير ما وقع عليه العقد وتم الاتفاق عليه، وحصل الرضا به، فثبت للمشتري الخيار.

٢- أن تغير المبيع قبل قبضه عيب حدث فيه قبل تسليمه فيثبت به الخيار كسائر العيوب.

الفرع الثاني: علم المبيع بالشم:

وفيه أمران:

١- أمثلة ما يعرف بالشم. ٢- حكم البيع المبني على العلم به.

الأمر الأول: أمثلة ما يعرف بالشم:

من أبرز ما يعرف بالشم الطيب، فإنه لا تعرف جودته إلا بذلك.

الأمر الثاني: حكم البيع المبني على علم المبيع بالشم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

البيع المبني على معرفة المبيع بالشم صحيح.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع المبني على معرفة المبيع بواسطة الشم: أن الشم إحدى الحواس التي تدرك بها الأشياء فتحصل به معرفة المبيع وتحديد جودته أو عدمها، كالرؤية، فينتفى بذلك الغرر والجهالة المانعة من صحة البيع.

الفرع الثالث: علم المبيع بالذوق:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- أمثلة ما يعرف بالذوق. ٢- ذوق المبيع.

٣- حكم البيع.

الأمر الأول: أمثلة ما يعرف بالذوق:

من أمثلة ما يعرف بالذوق ما يأتي:

١- الحلويات. ٢- التمور.

٣- المياه. ٤- الألبان.

٥- العصيرات. ٦- سائر المطعومات.

الأمر الثاني: ذوق المبيع.

وفيه جانبان هما:

١- حكم الذوق. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم الذوق:

إذا توقف علم المبيع على ذوقه جاز من ذلك ما يحصل به العلم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز ذوق المبيع إذا توقف علمه عليه: أنه وسيلة إلى علم المبيع، وعلم المبيع واجب، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

الأمر الثالث: حكم البيع المبني على الذوق:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

البيع المبني على علم المبيع بالذوق صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع المبني على علم المبيع بالذوق: أن الذوق إحدى الحواس التي تعرف بها الأشياء، كالرؤية فينتفي به الغرر والجهالة المانعة من صحة البيع.

الفرع الرابع: علم المبيع بواسطة اللمس:

وفيه أمران:

١- أمثلة ما يعرف بواسطة اللمس.

٢- حكم البيع المبني على معرفة المبيع باللمس.

الأمر الأول: أمثلة ما يعرف بواسطة اللمس:

من أمثلة ما يعرف باللمس المنسوجات، من الأقمشة والأصواف، والقطنيات، فاللمس هو طريقة معرفة نعومة هذه الأشياء، وخشونتها، وطراوتها ونشوفتها.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

البيع المبني على علم المبيع باللمس صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع المبني على معرفة المبيع باللمس: أن اللمس إحدى الحواس التي تدرك بها الأشياء كالرؤية فيصح البيع المبني عليها، لانتفاء الجهالة والغرر بذلك.

الفرع الخامس: علم المبيع بواسطة الوصف:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - ما يعلم بالوصف. ٢ - الوصف الذي يعلم به المبيع.

٣ - تقدم الوصف على العقد. ٤ - ثبوت الخيار في البيع بالوصف.

الأمر الأول: ما يعلم بالوصف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابط ما يعلم بالوصف. ٢ - أمثلة ما يعلم بالوصف.

الجانب الأول: ضبط ما يعلم بالوصف:

الذي يعلم بالوصف هو ما يصح فيه السلم، وهو ما يحدده الوصف تحديداً ينفي الجهالة والغرر.

الجانب الثاني: أمثلة ما يعلم بالوصف:

من أمثلة ما يعلم بالوصف ما يأتي:

١ - المكيلات والموزونات.

٢ - المعدودات والمذروعات التي يمكن وصفها.

الأمر الثاني: الوصف الذي يعلم به المبيع:

وفيه جانبان:

١- الوصف بالقول. ٢- الوصف برؤية المثل.

الجانب الأول: الوصف بالقول:

الوصف بالقول: يكون بذكر أوصاف المبيع التي تكفي في السلم، وهي ما يتغير به السعر غالباً، كالجنس والنوع والجودة وضدها.

الجانب الثاني: الوصف برؤية المثل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الوصف بالمثل. ٢- الفرق بينه وبين الأنموذج.

الجزء الأول: بيان الوصف بالمثل:

الوصف بالمثل أن يري البائع المشتري سلعة على أن المبيع مثلها.

الجزء الثاني: الفرق بين الوصف بالمثل وبين الأنموذج:

الفرق بين الوصف بالمثل وبين الأنموذج: أن الأنموذج جزء من المبيع، والمثل في الوصف بالمثل ليس جزءاً من المبيع، بل يشبهه ويماثله.

الأمر الثالث: تقدم الوصف على العقد:

وفيه جزءان هما:

١- أثر تقدم الوصف على العقد. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: أثر تقدم الوصف على العقد:

تقدم الوصف على العقد لا يؤثر.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه عدم تأثر البيع بتقدم وصف المبيع على العقد: أن المقصود بالوصف معرفة المبيع وهو يحصل بالوصف ولو تقدم.

الأمر الرابع: ثبوت الخيار في البيع بالوصف:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا لم يختلف الوصف. ٢ - إذا اختلف الوصف.

الجانب الأول: إذا لم يختلف الوصف:

وفيه جزءان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: ثبوت الخيار:

إذا لم يختلف الوصف فلا خيار.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا لم يختلف الوصف: أن المبيع اتفق مع ما تم الاتفاق عليه وأبرم عليه العقد، وحصل الرضا به.

الجانب الثاني: إذا اختلف الوصف:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان الاختلاف غير مؤثر. ٢ - إذا كان الاختلاف مؤثراً.

الجزء الأول: إذا كان الاختلاف غير مؤثر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة الاختلاف غير المؤثر. ٢ - الخيار.

الجزئية الأولى: أمثلة الاختلاف غير المؤثر:

من أمثلة الاختلاف غير المؤثر ما يأتي:

١ - أن يرد في الوصف لون الكتاب أسود فيتبين أنه بني.

٢ - أن يرد في الوصف لون مراتب السيارة بيج فاتح فيتبين أنه بيج غامق.

٣ - أن يرد في الوصف أن الأرض شرقية فيتبين أنها جنوبية.

الجزئية الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الخيار. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: ثبوت الخيار:

إذا كان اختلاف وصف المبيع غير مؤثر فلا خيار.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا كان اختلاف الوصف غير مؤثر: أنه لم يفت الغرض بهذا الاختلاف.

الجزء الثاني: إذا كان الاختلاف مؤثراً:

وفيه جزئيتان:

١- إذا كان الاختلاف إلى أجود. ٢- إذا كان الاختلاف إلى أردأ.

الجزئية الأولى: إذا كان الاختلاف إلى أجود:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة الاختلاف إلى أجود. ٢- ثبوت الخيار.

الفقرة الأولى: أمثلة الاختلاف إلى أجود:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن توصف الأرض بأنها على شارع واحد فيتبين أنها على شارعين.

٢- أن توصف الأرض بأنها غربية فيتبين أنها جنوبية أو شرقية.

٣- أن توصف الأمة أنها ثيب فتبين بكراً.

الفقرة الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها شيئان:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: ثبوت الخيار:

إذا كان اختلاف المبيع بالوصف إلى أجود فلا خيار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا كان الاختلاف إلى أجود: أن المشتري استفاد من هذا الاختلاف، وثبوت الخيار لدفع الضرر، فإذا وجد العكس لم يوجد مسوغ للخيار.

الجزئية الثانية: إذا كان الاختلاف إلى أردأ:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة الاختلاف إلى أردأ. ٢- ثبوت الخيار.

الفقرة الأولى: أمثلة الاختلاف إلى أردأ:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يوصف العبد بأنه كاتب فيتبين أنه لا يكتب.

٢- أن توصف السيارة بأنها جديدة فتتبين مستعملة.

٣- أن يوصف البيت بأنه دوران فيتبين أنه دور واحد.

٤- أن توصف الأرض بأنها على شارعين فيتبين أنها على شارع واحد.

الفقرة الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها شيئان:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: ثبوت الخيار:

إذا كان اختلاف المبيع بالوصف إلى أقل كان للمشتري الخيار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار إذا كان اختلاف المبيع بالوصف إلى أردأ ما يأتي:

١ - أن المبيع يكون غير ما تم العقد عليه، وما تم الرضا به.

٢ - أن الوصف الفائت مقابل بجزء من الثمن فلا يلزم المشتري بالمبيع مع فواته؛ لفوات مقصوده.

المسألة الرابعة: ما يخرج بشرط العلم بالمبيع:

وفيها فرعان هما:

١ - دليل الخروج. ٢ - أمثلة ما يخرج.

الفرع الأول: دليل الخروج:

دليل خروج ما يخرج بالشرط هو دليل الشرط نفسه وهو نهي النبي ﷺ عن بيع الغرر.

الفرع الثاني: أمثلة ما يخرج:

وفيه خمسة عشر أمراً هي:

١- ما لم ير. ٢- ما رؤى ثم جهل.

٣- ما رئي رؤية لا تحدده. ٤- ما وصف وصفاً لا يحدده.

٥- الحمل في البطن. ٦- اللبن في الضرع.

٧- المسك في فأرته. ٨- النوى في التمر.

٩- الصوف على الظهر. ١٠- الجلد قبل سلخه.

١١-ما المقصود منه مستتر في الأرض. ١٢- بيع الملامسة.

١٣- بيع المنابذة. ١٤- بيع الحصاة.

١٥- بيع شيء غير معين من أشياء متعددة.

الأمر الأول: بيع ما لم ير:

وفيه جانبان هما:

١- إذا لم يوصف. ٢- إذا وصف.

الجانب الأول: بيع ما لم ير من غير وصف:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- أمثلته. ٢- حكم البيع.

٣- دليل الحكم.

الجزء الأول: أمثلة ما لم ير ولم يوصف:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع سيارة معينة من غير أن يراها المشتري ولم توصف له.

٢- بيع البيت المعين من غير رؤية ولا وصف.

٣- بيع الشجر من غير رؤية ولا وصف.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

بيع ما لم ير من غير وصف لا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع من غير رؤية ولا وصف: أن شرط الصحة غير موجود، وهو العلم بالمبيع.

الجزء الثالث: دليل الحكم:

دليل عدم صحة البيع من غير رؤية ولا وصف: نهي النبي ﷺ عن بيع الغرر، وذلك أن الغرر متحقق في البيع من غير رؤية ولا وصف.

الجانب الثاني: بيع ما لم ير إذا وصف:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان الوصف لا يكفي في السلم.

٢- إذا كان الوصف يكفي في السلم.

الجزء الأول: إذا كان الوصف لا يكفي في السلم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- مثال الوصف الذي لا يكفي في السلم.

٢- حكم البيع. ٣- دليل الحكم.

الجزئية الأولى: مثال الوصف الذي لا يكفي في السلم:

من أمثلة الوصف الذي لا يكفي في السلم ما يأتي:

١- بيع السيارة على أنها جديدة من غير بيان الشركة المنتجة ولا الموديل، ولا النوع ... الخ.

٢- بيع التمر على أنه طيب من غير بيان لنوعه ووصفه بما ينضبط به.

٣- وصف الثياب بمقاساتها، من غير ذكر لأوصافها الأخرى، كذكر القماش، ولونه، ونوع الخياطة، والمنتج.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

بيع الموصوف بما لا يكفي في السلم لا يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الموصوف بما لا يكفي في السلم: الجهالة والغرر.

الجزئية الثالثة: دليل الحكم:

دليل عدم صحة بيع الموصوف بما لا يكفي في السلم: ما ورد من النهي عن بيع الغرر.

الجزء الثاني: إذا كان الوصف كافياً في السلم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- أمثلة الوصف الكافي في السلم. ٢- حكم البيع.

٣- التوجيه.

الجزئية الأولى: أمثلة الوصف الكافي في السلم:

من أمثلة ذلك: أن يذكر من الأوصاف كل ما يحدد المبيع وينفي الجهالة عنه من الأوصاف، كمديل السيارة، ونوعها، وقوتها، ولونها، وغير ذلك مما يختلف به الثمن.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

إذا كان وصف المبيع كافياً في السلم صح البيع.

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وجه صحة بيع الموصوف وصفاً كافياً في السلم: انتفاء الجهالة والغرر فيه.

الأمر الثاني: بيع ما رؤي ثم جهل:

وفيه ثلاث جوانب هي:

١- مثال ما رؤي ثم جهل. ٢- حكم البيع.

٣- دليل الحكم.

الجانب الأول: أمثلة ما رؤي ثم جهل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يرى شخص بيتاً ثم يمر عليه قبل البيع زمن ينسى فيه أوصافه.

٢- أن يرى أرضاً ثم يمر عليه قبل البيع زمن ينسى فيه موقعها وحدودها وشوارعها، وجهاتها.

٣- أن يرى المزرعة ثم يمر عليه زمن ينسى فيه ما تشتمل عليه.

الجانب الثاني: حكم البيع:

بيع ما رؤى ثم جهل بناء على الرؤية السابقة غير صحيح.

الجانب الثالث: دليل الحكم:

دليل عدم صحة ما رؤى ثم جهل بناء على الرؤية السابقة:

ما ورد من النهي عن بيع الغرر؛ لأن جهل المبيع مشتمل على الغرر، وهو شامل لما لم ير أصلاً، أو رؤي ثم جهل.

الأمر الثالث: بيع ما رؤي رؤية لا تدل عليه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- أمثلة ما رؤي رؤية لا تدل عليه. ٢- حكم البيع.

٣- دليل الحكم.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما رؤي رؤية لا تدل عليه ما يأتي:

١- أن يكون المبيع مغطى بما يمنع معرفته كالسيارة المغطاه.

٢- أن يكون المبيع كبيراً لا يرى من جانب واحد كالصبرة الكبيرة.

٣- أن يكون المبيع بعيداً لا تحيط به الرؤية كالبعير في الفلاة.

٤- رؤية العمارة من الخارج.

الجانب الثاني: حكم البيع:

إذا كانت رؤية المبيع لا تدل عليه لم يصح بيعه بناء عليها ؛ لجهالة المبيع.

الجانب الثالث: دليل الحكم:

دليل عدم صحة البيع إذا كانت الرؤية لا تدل على المبيع. ما ورد من النهي عن بيع الغرر ؛ لأن الرؤية التي لا تدل على المبيع لا تنفي عنه الجهالة والغرر.

الأمر الرابع: بيع ما وصف وصفاً لا يحدده:

وقد تقدم ذلك في الأمر الأول بيع ما لم ير.

الأمر الخامس: بيع الحمل في البطن:

وفيه جانبان :

١- بيع الحمل منفرداً عن أمه. ٢- بيعه مع أمه.

الجانب الأول: بيع الحمل منفرداً عن أمه:

وفيه جزءان :

١- حكم البيع. ٢- دليله.

٣- حكمة النهي.

الجزء الأول: حكم البيع:

بيع الحمل بعقد منفرداً عن أمه لا يصح.

الجزء الثاني: دليل الحكم:

دليل عدم صحة بيع الحمل في البطن : ما ورد من النهي عن بيع الملاقيح، وهي الأجنة في البطون[1].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٤١).

الجزء الثالث: علة النهي:

علة النهي عن بيع الحمل في البطن ما يأتي:

١- الجهالة والغرر؛ لأنه لا يعلم حياته، ولا موته، ولاصحته، أو مرضه، ولا ذكورته وأنوثته، ولا تعدده وانفراده.

٢- عدم القدرة على التسليم؛ لأنه قد يموت في البطن مع أمه أو وحده فلا يمكن تسليمه.

الجانب الثاني: بيع الحمل مع أمه:

وفيه جزءان هما:

١- إذا نص عليه في البيع. ٢- إذا لم ينص عليه في البيع.

الجزء الأول: إذا نص عليه في العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا خص بجزء من الثمن. ٢- إذا لم يخص بجزء من الثمن.

الجزئية الأولى: إذا خص الحمل بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا خص الحمل بجزء من الثمن بطل البيع فيه وصح في أمه، ويكون من باب تفريق الصفقة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان البيع في الحمل. ٢- توجيه صحة البيع في الأم.

الشيء الأول: توجيه بطلان البيع في الحمل:

وجه ذلك ما تقدم في بيعه منفرداً[1].

الشيء الثاني: توجيه صحة العقد في الأم:

وجه ذلك: أن ثمنها معلوم فلا يؤثر عليه بطلان العقد في حملها.

الجزئية الثانية: إذا لم يخص الحمل بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا لم يخص الحمل بجزء من الثمن بطل البيع فيه وفي أمه.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وفيها شيئان:

١- توجيه بطلان العقد في الحمل. ٢- توجيه بطلان العقد في الأم.

الشيء الأول: توجيه بطلان العقد في الحمل:

وجه بطلان العقد في الحمل: ما تقدم في بيع الحمل منفرداً.

الشيء الثاني: توجيه بطلان العقد في الأم:

وجه ذلك: أن ثمنها مجهول وذلك أن ثمن الحمل مجهول واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الجزء الثاني: إذا لم ينص عليه في البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

---

(١) ص (١٤٣).

الجزئية الأولى: حكم البيع:

إذا لم ينص على الحمل مع أمه في البيع فالبيع صحيح.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة بيع الحمل مع أمه إذا لم ينص عليه: أن العقد في الظاهر وقع على الأم ودخل الحمل تبعاً، فلا يصدق عليه النهي عن بيع الحمل، وتنطبق عليه القاعدة: «يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً».

وقاعدة: «يعفى في التابع ما لا يعفى عنه في المتبوع».

الأمر السادس: بيع اللبن في الضرع:

وفيه جانبان هما:

١- بيعه منفرداً عن الحيوان. ٢- بيعه مع الحيوان.

الجانب الأول: بيع اللبن في الضرع منفرداً عن الحيوان:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- صورته. ٢- حكم البيع.

٣- التوجيه.

الجزء الأول: صورة بيع اللبن في الضرع:

صورة بيع اللبن في الضرع: أن يقول بعتك ما في ضرع هذه الشاة، أو هذه البقرة، أو هذه الناقة بكذا.

الجزء الثاني: حكم البيع:

بيع اللبن في الضرع منفرداً عن الحيوان لا يصح.

الجزء الثالث: التوجيه:

وجه منع بيع اللبن في الضرع ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن بيع اللبن في الضرع[1].

٢- أنه مجهول الصفة فلا يعلم أيخرج سليماً أو متغيراً؛ لأن اللبن يخرج مختلطاً بالدم أو ماء.

٣- أنه مجهول المقدار فلا يعلم كم يساوي.

٤- أنه قد يتعذر تسليمه بأن تمتنع الدابة من الحلب كما هو عادة بعض البقر أو الأبل.

الجانب الثاني: بيع اللبن مع الحيوان.

وفيه جزءان هما:

١- إذا نص عليه في البيع. ٢- إذا لم ينص عليه في البيع.

الجزء الأول: إذا نص على اللبن في العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- أن يخص بجزء من الثمن. ٢- ألا يخص بجزء من الثمن.

الجزئية الأولى: إذا خص اللبن بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا خص اللبن بجزء من الثمن بطل البيع فيه وصح في الحيوان.

ويدخل في باب تفريق الصفقة.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان العقد في اللبن. ٢- توجيه صحة العقد في الحيوان.

---

(١) سنن الدارقطني، البيوع (٣/١٤/٤٠).

الشيء الأول: توجيه بطلان العقد في اللبن:

وجه ذلك ما تقدم في بيعه منفرداً[١].

الشيء الثاني: توجيه صحة العقد في الحيوان:

وجه ذلك: أن الثمن فيه معلوم فلا يؤثر فيه بطلان العقد في لبنه.

الجزئية الثانية: إذا لم يخص اللبن بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا لم يخص اللبن بجزء من الثمن بطل البيع فيه وفي الحيوان.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان العقد في اللبن. ٢- توجيه بطلان العقد في الحيوان.

الشيء الأول: توجيه بطلان البيع في اللبن:

وذلك ما تقدم في بيعه منفرداً.

الشيء الثاني: وجه بطلان البيع في الحيوان:

وجه ذلك: أن الثمن فيه مجهول؛ وذلك أن ثمن اللبن مجهول، واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الجزء الثاني: إذا لم ينص على اللبن في البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

---

(١) ص (١٤٧).

الجزئية الأولى: حكم البيع:

إذا لم ينص على اللبن في بيعه مع الحيوان، كان البيع صحيحاً.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع في بيع اللبن مع الحيوان إذا لم ينص عليه: أن العقد في الظاهر واقع على الحيوان، ويدخل اللبن تبعاً، فلا يصدق عليه النهي عن بيع اللبن في الضرع، وتنطبق عليه القاعدة: يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً، وقاعدة: يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع.

الأمر السابع: بيع المسك[1] في فأرته[2]:

وفيه جانبان هما:

١- حكم بيعه. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم البيع:

بيع المسك في فأرته لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع المسك في فأرته: الجهالة، وذلك أن الوعاء يؤثر على معرفة مقدار ما فيه، سواء كان البيع بالوزن أو بالحجم.

الأمر الثامن: بيع النوى في التمر:

وفيه جانبان هما:

١- بيع النوى في التمر. ٢- بيع النوى خارج التمر.

---

(١) نوع من الطيب، يحصل من نوع خاص من الغزلان يسمى غزال المسك، يركض حتى يتعب فينزل من بطنه صرة من الدم فتربط وبعد فترة تنقطع.

(٢) وعاء المسك، وهي الجلدة التي يجتمع فيها الدم المذكور في هامش (١).

الجانب الأول: بيع النوى في التمر:

وفيه جزءان هما:

١- بيعه منفرداً عن التمر. ٢- بيعه مع التمر.

الجزء الأول: بيع النوى في التمر منفرداً عن التمر:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم البيع:

بيع النوى في التمر منفرداً عن التمر لا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع النوى في التمر ما يأتي:

١- أنه مجهول؛ لأنه مستتر بالتمر فلا يعلم حجمه، وقد يخلو بعض الرطب من النوى.

٢- أنه قد لا يقدر على تسليمه، أو يتأخر تسليمه؛ لأنه قد يمتنع صاحب التمر من تخليصه منه، وقد يتأخر فيه.

الجزء الثاني: بيع النوى في التمر مع الثمر:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا نص على النوى في البيع. ٢- إذا لم ينص على النوى في البيع.

الجزئية الأولى: إذا نص على النوى في البيع:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا خص النوى بجزء من الثمن. ٢- إذا لم يخص النوى بجزء من الثمن.

الفقرة الأولى: إذا خص النوى بجزء من الثمن:

وفيها شيئان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: حكم البيع:

إذا خص النوى بجزء من الثمن صح البيع في التمر دون النوى، ويكون من باب تفريق الصفقة.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه بطلان العقد في النوى. ٢- توجيه صحة العقد في التمر.

النقطة الأولى: توجيه بطلان العقد في النوى:

وجه بطلان العقد في النوى ما تقدم في بيعه في التمر منفرداً.

النقطة الثانية: توجيه صحة العقد في التمر:

وجه ذلك: أنه معلوم بالمشاهدة فتنتفى الجهالة والغرر فيه.

الجزئية الثانية: إذا لم يخص النوى بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا نص على بيع النوى في التمر معه ولم يخص بجزء من الثمن بطل العقد في التمر والنوى.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان العقد في النوى. ٢- توجيه بطلان العقد في التمر.

الشيء الأول: توجيه بطلان العقد في النوى.

وجه ذلك ما تقدم في بيعه في التمر.

الشيء الثاني: توجيه بطلان العقد في التمر:

وجه ذلك: أن ثمنه مجهول؛ لأن ثمن النوى مجهول واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الجزء الثاني: إذا لم ينص على النوى في البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم ينص على النوى في بيع النوى مع التمر صح البيع، ودخل النوى تبعاً.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة بيع النوى في التمر إذا بيع مع التمر إذا لم ينص على النوى في العقد: أن العقد في الظاهر وقع على التمر وهو معلوم بالمشاهدة، ويدخل النوى تبعاً فتنطبق عليه قاعدة: «يعفى في التابع ما لا يعفى عنه في المتبوع».

وقاعدة: «يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً».

الجانب الثاني: بيع النوى خارج التمر:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع.

إذا بيع النوى خارج التمر كان البيع صحيحاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع النوى خارج التمر: أنه يكون معلوماً بالمشاهدة فتنتفي عنه الجهالة والغرر.

الأمر التاسع: بيع الصوف على الظهر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيع الصوف على ظهر ٢ - بيع الصوف منفصلاً عن

الجانب الأول: بيع الصوف على ظهر الحيوان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيعه على ظهر الحيوان منفرداً عنه.

٢ - بيعه على ظهر الحيوان مع الحيوان.

الجزء الأول: بيع الصوف على ظهر الحيوان منفرداً عنه:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا بيع الصوف على ظهر الحيوان منفرداً عن الحيوان لم يصح البيع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الصوف على ظهر الحيوان منفرداً عنه ما يأتي:

١ - ما ورد من النهي عن بيع الصوف على الظهر[1].

٢ - جهالة المبيع، وذلك أن المشتري قد يريد أن يستقصي الصوف فيأخذه من الجلد، والبائع يريد التبقية وقاية للحيوان، وليخرج بسرعة، فلا يتحدد المطلوب، ويحصل الخلاف والنزاع.

الجزء الثاني: بيع الصوف على ظهر الحيوان مع الحيوان:

وفيه جزئيتان هما:

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي. (٥/ ٣٤٠).

١- إذا نص على الصوف في البيع.

٢- إذا لم ينص على الصوف في البيع.

الجزئية الأولى: إذا نص على الصوف في البيع:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا خص الصوف بجزء من الثمن.

٢- إذا لم يخص الصوف بجزء من الثمن.

الفقرة الأولى: إذا خص الصوف بجزء من الثمن:

وفيها شيئان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم البيع:

إذا خص الصوف بجزء من الثمن في بيعه مع الحيوان بطل العقد في الصوف وصح في الحيوان، ويدخل في باب تفريق الصفقة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه بطلان العقد في الصوف. ٢- توجيه صحة العقد في الحيوان.

النقطة الأولى: توجيه بطلان العقد في الصوف:

وجه ذلك ما تقدم في بطلان بيعه على الظهر منفرداً.

النقطة الثانية: توجيه صحة العقد في الحيوان:

وجه ذلك: أنه معلوم بالمشاهدة فتنتفي الجهالة والغرر فيه.

الفقرة الثانية: إذا لم يخص الصوف بجزء من الثمن:

وفيها شيئان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: حكم البيع:

إذا لم يخص الصوف بجزء من الثمن في بيعه مع الحيوان بطل العقد فيه وفي الحيوان.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه الحكم في الصوف. ٢- توجيه الحكم في الحيوان.

النقطة الأولى: توجيه الحكم في الصوف:

وجه بطلان الحكم في الصوف ما تقدم في بيعه على ظهر الحيوان منفرداً.

النقطة الثانية: توجيه الحكم في الحيوان:

وجه بطلان الحكم في الحيوان: جهالة الثمن فيه؛ لأن ثمن الصوف مجهول واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الجزئية الثانية: إذا لم ينص على الصوف في بيعه مع الحيوان:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان حكم البيع:

إذا لم ينص على الصوف في بيعه مع الحيوان كان البيع صحيحاً.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع إذا لم ينص على الصوف في بيعه مع الحيوان: أن الظاهر كون العقد على الحيوان، وهو معلوم بالمشاهدة ويدخل الصوف تبعاً، ويندرج تحت قاعدة: «يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً»، وقاعدة: «يعفى في التابع ما لا يعفى عنه في المتبوع».

الجانب الثاني: بيع الصوف منفصلاً عن الحيوان:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا بيع الصوف منفصلاً عن الحيوان كان البيع صحيحاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع الصوف منفصلاً عن الحيوان: أنه حينئذٍ يكون معلوماً بالمشاهدة فتنتفى عنه الجهالة والغرر، فيصح بيعه كسائر المبيعات.

الأمر العاشر: بيع الجلد قبل سلخه[1]:

وفيه جانبان هما:

١- بيع الجلد قبل السلخ منفرداً عن الحيوان.

٢- بيع الجلد قبل السلخ مع الحيوان.

الجانب الأول: بيع الجلد قبل السلخ منفرداً:

وفيه جزءان:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

بيع الجلد قبل سلخه منفرداً عن الحيوان لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع الجلد قبل سلخه منفرداً عن الحيوان ما يأتي:

---

(١) هذه التقسيمات في الجلد رغم أن بعضها قد لا يقع؛ لاستكمال التقسيم.

١- أنه مجهول؛ لأنه لا تعلم سلامته أثناء السلخ أو عدمها؛ لأنه لا يسلم في الغالب من الخروق، وأحياناً يتمزق فلا يصح بيعه والحال ما ذكر.

٢- أنه قد لا يقدر على تسليمه، أو يتأخر، فقد يمتنع صاحب الحيوان من ذبحه، أو يتأخر.

الجانب الثاني: بيع الجلد مع الحيوان:

وفيه جزءان هما:

١- إذا نص على الجلد. ٢- إذا لم ينص على الجلد.

الجزء الأول: إذا نص على الجلد في البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا خص الجلد بجزء من الثمن.

٢- إذا لم يخص الجلد بجزء من الثمن.

الجزئية الأولى: إذا خص الجلد بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا خص الجلد بجزء من الثمن بطل البيع فيه وصح في الحيوان، ويدخل في تفريق الصفقة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان البيع في الجلد. ٢- توجيه صحة البيع في الحيوان.

الشيء الأول: توجيه بطلان البيع في الجلد:

وجه بطلان البيع في الجلد ما تقدم في بيعه منفرداً.

الشيء الثاني: توجيه صحة البيع في الحيوان:

وجه صحة البيع في الحيوان: أنه معلوم بالمشاهدة ومعلوم الثمن فصح بيعه كما لو بيع الجلد معه.

الجزئية الثانية: إذا لم يخص الجلد بجزء من الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم البيع:

إذا لم يخص الجلد بجزء من الثمن إذا بيع مع الحيوان، بطل البيع فيه وفي الحيوان.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وفيها شيئان:

١- توجيه بطلان البيع في الجلد. ٢- توجيه بطلان البيع في الحيوان.

الشيء الأول: توجيه بطلان العقد في الجلد:

وجه بطلان البيع في الجلد ما تقدم في بيعه مع الحيوان منفرداً.

الشيء الثاني: توجيه بطلان البيع في الحيوان:

وجه بطلان البيع في الحيوان: جهالة الثمن فيه؛ لأن ثمن الجلد مجهول، واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الجزء الثاني: إذا لم ينص على الجلد مع الحيوان:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه البيع.

الجزئية الأولى: حكم البيع:

إذا لم ينص على الجلد مع الحيوان في بيعه معه كان البيع صحيحاً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا لم ينص على الجلد في بيعه مع الحيوان: أن الظاهر كون البيع للحيوان، وهو معلوم بالمشاهدة وثمنه معلوم، ويدخل الجلد تبعاً، ويندرج تحت قاعدة: «يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً»، وقاعدة: «يعفى في التابع ما لا يعفى عنه في المتبوع».

الأمر الحادي عشر: بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- حكم بيعه.

الجانب الأول: أمثلة ما المقصود منه مستتر في الأرض:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الفجل. ٢- البصل.

٣- الثوم. ٤- الجزر.

٥- البطاطس.

الجانب الثاني: حكم بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض:

وفيه جزءان هما:

١- بيعه بعد قلعه. ٢- بيعه قبل قلعه.

الجزء الأول: بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض بعد قلعه:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان حكم البيع:

بيع المستتر في الأرض بعد قلعه صحيح.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز بيع المستتر في الأرض بعد قلعه: أنه بعد القلع يكون معلوماً بالمشاهدة فتزول عنه الجهالة والغرر.

الجزء الثاني: بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض قبل قلعه:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا دل الظاهر منه على المستتر.

٢- إذا لم يدل الظاهر منه على المستتر.

الجزئية الأولى: إذا دل الظاهر على المستتر:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف.

اختلف في بيع المستتر في الأرض إذا دل الظاهر منه على المستتر على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الصحة: بأن المبيع مجهول، والجهل بالمبيع يبطل العقد.

الشيء الثاني: توجيه القول بالصحة.

وجه هذا القول: بأن المقصود العلم بالمبيع، فإذا دل الظاهر على المستتر حصل المقصود فيصح البيع لتحقق شرطه.

الفقرة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح.

٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بالصحة: أن الأصل الصحة، ولا دليل على المنع.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة المانعين.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن دعوى جهالة المبيع مع دلالة ظاهره على المستتر منه دعوى غير صحيحة. بدليل بيع الأنموذج، وبيع الموصوف.

الجزئية الثانية: إذا لم يدل الظاهر على المستتر.

وفيها فقرتان هما:

١- حكم البيع.

٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم البيع.

إذا لم يدل الظاهر من المستتر على ما استتر منه لم يصح البيع.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض، إذا لم يدل ظاهره على المستتر منه: بأن المبيع وهو المستتر مجهول؛ لأنه قد يكون كبيراً، وقد يكون صغيراً، وقد يكون بينهما، وهذا يؤدي إلى الغرر والمنازعة فلا يصح البيع معه.

الأمر الثاني عشر: بيع الملامسة:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- معنى بيع الملامسة. ٢- أمثلة بيع الملامسة.

٣-حكم بيع الملامسة. ٤- الفرق بينها وبين كل شي بكذا.

الجانب الأول: معنى الملامسة:

الملامسة مشتقة من اللمس، ومعنى بيع الملامسة: تعليق عقد البيع على لمس المبيع من غير خيار.

الجانب الثاني: أمثلة بيع الملامسة:

من أمثلة بيع الملامسة ما يأتي:

١- أن يقول البائع للمشتري أي سلعة تلمسها فهي عليك بكذا.

٢- أن يقول المشتري أي بضاعة ألمسها فهي علي بكذا.

الجانب الثالث: حكم بيع الملامسة:

وفيه جزءان هما:

١- إذا تساوت أفراد المبيع. ٢- إذا اختلفت أفراد المبيع.

الجزء الأول: إذا تساوت أفراد المبيع:

وفيه جزئيتان:

١- أمثلة تساوي أفراد المبيع. ٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: الأمثلة.

من أمثلة المبيع المتساوي ما يأتي:

١- بعض الثياب. ٢- بعض الأحذية.

٣- بعض الأواني. ٤- بعض الأدوات الكهربائية.

٥- بعض السيارات.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: الخلاف:

إذا تساوت أفراد المبيع فللعلماء في بيع الملامسة قولان:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن بيع الملامسة والمنابذة[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب بيع الملامسة والمنابذة (١٥١١).

٢- أن المبيع مجهول؛ لأنه لا يعلم على أي فرد من أفراد المبيع يقع اللمس، وجهالة المبيع تمنع صحة العقد.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه حين تساوي الأفراد لا تؤثر جهالة الملموس، فينتفى الغرر ويؤمن الضرر.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن علة النهي الجهالة والغرر، وذلك منتف حين تساوى أفراد المبيع؛ لأنها تكون بمعنى الفرد الواحد.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن علة النهي الجهالة والغرر في حالة اختلاف الأفراد، وفي حالة التساوي لا جهالة ولا غرر.

الجزء الثاني: إذا اختلفت أفراد المبيع:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اختلفت أفراد المبيع كان بيع الملامسة غير صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الملامسة إذا اختلفت أفراد المبيع بما يأتي:

١ - ما ورد من النهي عن بيع الملامسة[١].

٢ - الجهالة والغرر، المؤديان إلى الخلاف والنزاع والخصومات؛ وذلك أنه لا يعلم ما يقع عليه اللمس، فقد يكون ثميناً فيخسر البائع؛ لأن الثمن المحدد في البيع قليل، وقد يكون رخيصاً فيخسر المشتري؛ لأن المبيع لا يساوي الثمن المحدد، وبذلك يقع الخلاف، والخصومات.

الجانب الرابع: الفرق بين بيع الملامسة وبين بيع كل شيء بكذا:

الفرق بينهما: أن المشتري في بيع كل شيء بكذا يقلب السلعة ويعرفها قبل أن يقدم على الشراء، فلا جهالة عنده ولا غرر.

أما بيع الملامسة فيلزم المشتري المبيع بمجرد ما يلمسه، فلا خيار له، ومن هنا جاءت الجهالة والغرر.

الأمر الثالث عشر: بيع المنابذة:

وفيه خمسة جوانب هي:

١ - معنى المنابذة.
٢ - أمثلة بيع المنابذة.
٣ - حكم بيع المنابذة.
٤ -الفرق بين المنابذة والملامسة.
٥ - الفرق بين المنابذة وكل شيء بكذا.

---

(١) صحيح البخاري، باب بيع المنابذة (٢١٤٦).

الجانب الأول: معنى بيع المنابذة:

المنابذة مشتقة من النبذ، ومعنى بيع المنابذة: تعليق البيع على فرز السلعة وطرحها إلى المشتري أو البائع، بأن يتم الاتفاق بين البائع والمشتري على أن كل سلعة يفرزها أحدهما إلى الآخر تلزم المشتري بالسعر الذي حدداه قبل فرز المبيع.

الجانب الثاني: أمثلة المنابذة:

من أمثلة المنابذة ما يأتي:

١- أن يقول بائع الملابس للمشتري: أي ثوب تنبذه إلي فهو عليك بكذا.

٢- أن يقول بائع الطيب للمشتري: أي قارورة تنبذها إلي فهي عليك بكذا.

٣- أن يقول بائع القماش للمشتري: أي طول تنبذه إلى فهو عليك بكذا.

الجانب الثالث: حكم بيع المنابذة:

بيع المنابذة كبيع الملامسة، يرد فيه التفصيل المتقدم في بيع الملامسة.

الجانب الرابع: الفرق بين بيع المنابذة وبين بيع الملامسة:

وفيه جزءان هما:

١- الفرق بينهما في الصورة. ٢- الفرق بينهما في الحكم.

الجزء الأول: الفرق بين المنابذة والملامسة في الصورة:

الفرق بينهما: أن المنابذة يتعلق الحكم فيها بنبذ المبيع[1]. والملامسة يتعلق الحكم فيها بمجرد لمس المبيع، ولو لم يعزل من البضاعة.

الجزء الثاني: الفرق بين المنابذة وبين الملامسة في الحكم:

لا تختلف المنابذة على الملامسة في الحكم ففي كل منهما التفصيل السابق في الملامسة.

---

(١) طرحه إلى البائع من المشتري أو من البائع إلى المشتري.

الجانب الخامس: الفرق بين المنابذة وبين كل شيء بكذا:

الفرق بينهما كالفرق المتقدم بينه وبين الملامسة.

الأمر الرابع عشر: بيع الشيء المبهم في عدة أشياء:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- بيعه.

الجانب الأول: أمثلة بيع الشيء المبهم في عدة أشياء:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- قول بائع الغنم: كل شاة بكذا.

٢- قول بائع الملابس: كل ثوب بكذا.

٣-قول بائع البطيخ: كل حبة بكذا.

٤- قول بائع القماش: كل قطعة بكذا.

الجانب الثاني: بيع الشيء المبهم في عدة أشياء:

وفيه جزءان هما:

١- إذا تساوت الأشياء. ٢- إذا اختلفت الأشياء.

الجزء الأول: إذا تساوت الأشياء.

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة الأشياء المتساوية. ٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الأشياء المتساوية ما يأتي:

١- أكياس الأرز من نوع واحد لمورد واحد.

٢- أكياس السكر ذات الوزن الواحد من نوع واحد لمورد واحد.

٣- أكياس الإسمنت ذات الوزن الواحد من نوع واحد من مصنع واحد.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في بيع المبهم في أشياء متساوية على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن المبيع مجهول؛ لأنه لا يعلم على أي شيء يقع اختيار المشتري.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنها إذا تساوت الأشياء لم يؤثر الجهل بما يقع عليه الاختيار؛ لعدم الفرق بينهما.

الفقرة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن النهي عن بيع المبهم لمنع الغرر، ومع التساوي لا يوجد الغرر.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الجهالة المؤثرة إذا اختلفت الأشياء، أما إذا تساوت فلا أثر؛ لعدم الفرق.

الجزء الثاني: إذا اختلفت الأشياء:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم البيع.

إذا اختلفت الأشياء لم يصح بيع المبهم فيها.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع المبهم في الأشياء المختلفة: بأن المبيع مجهول جهالة مؤثرة، وذلك أنه لا يعلم ما يقع عليه اختيار المشتري، وقد يختار أعلى سعراً مما حدد له الثمن، وقد يقع الاختيار على أقل مما حدد له الثمن فيحصل الغرر، والضرر.

المسألة الخامسة: الحاق الاستثناء بالبيع في اشتراط العلم بالمستثنى:

وفيها أربعة فروع هي:

١- دليل هذا الإلحاق. ٢- أمثلة ما لا يصح استثناؤه لعدم العلم به.

٣- حكم الاستثناء. ٤- أثر الاستثناء على البيع.

الفرع الأول: دليل الإلحاق:

من أدلة الحاق الاستثناء بالبيع في اشتراط العلم بالمستثنى ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن الثنيا إلا أن تعلم[١].

٢- ما ورد من النهي عن بيع الغرر[٢].

٣- جهالة المبيع؛ لأن استثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً.

الفرع الثاني: أمثلة ما لا يصح استثناؤه:

من أمثلة ما لا يصح استثناؤه ما يأتي:

١- استثناء شاة غير معينة من قطيع.

٢- استثناء نخلة غير معينة من بستان.

٣- استثناء ثوب غير معين من ثياب مختلفة.

٤- استثناء قطعة أرض غير محددة من مخطط.

٥- استثناء كيس أرز غير محدد من أكياس مختلفة.

الفرع الثالث: حكم الاستثناء:

وفيه أمران هما:

١- إذا تساوت الأشياء. ٢- إذا اختلفت الأشياء.

الأمر الأول: إذا تساوت الأشياء:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المخابرة (٢٣٥٢).

(٢) صحيح مسلم، البيوع، باب بطلان بيع الحصاه (١٥١٣).

الجانب الأول: الخلاف:

اختلف في استثناء المجهول من الأشياء المتساوية على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بما ورد من النهي عن الثنيا إلا أن تعلم[1].

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن الجهالة المؤثرة حين اختلاف الأشياء، والأشياء هنا متساوية فلا تؤثر الجهالة.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة استثناء المبهم من الأشياء المتساوية أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع، وسيأتي الجواب عن دليل المانعين.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة (١٥٣٦/٨٥).

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن علة النهي الجهالة والغرر في حالة اختلاف الأفراد، وفي حالة التساوي لا جهالة ولا غرر.

الأمر الثاني: إذا اختلفت الأشياء:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا اختلفت الأشياء لم يصح استثناء المبهم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة استثناء المبهم من الأشياء المختلفة، الجهالة والغرر؛ لأن البائع قد يأخذ أفضل مما كان يتوقعه المشتري، فيحصل الخلاف والنزاع.

المسألة السادسة: ما يستثنى من شرط العلم بالمبيع:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وإن استثنى من حيوان يؤكل رأسه، وجلده، وأطرافه صح، وعكسه الشحم والحمل، ويصح بيع ما مأكوله في جوفه كرمان، وبطيخ، وبيع الباقلاء ونحوه في قشره، والحب المشتد في سنبله».

الكلام في هذه المسألة في خمسة فروع هي:

١- استثناء رأس الحيون وجلده وأطرافه.

٢- استثناء الشحم. ٣- استثناء الحمل.

٤- بيع ما مأكوله في جوفه. ٥- بيع ما المقصود منه في قشره.

الفرع الأول: استثناء رأس الحيوان، وجلده، وأطرافه:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - حكم هذا الاستثناء. ٢ - الفرق بين بيعه واستثنائه.

٣ - إذا امتنع المشتري من ذبح الحيوان.

٤ - تأثير عيب المستثنى على باقي المبيع.

الأمر الأول: حكم الاستثناء:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الاستثناء. ٢ - بيان حكم البيع.

الجانب الأول: بيان حكم الاستثناء:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان الاستثناء من حيوان يؤكل.

٢ - إذا كان الاستثناء من حيوان لا يؤكل.

الجزء الأول: إذا كان الاستثناء من حيوان يؤكل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الاستثناء. ٢ - دليله.

الجزئية الأولى: بيان حكم الاستثناء:

إذا كان استثناء الرأس والجلد والأطراف من حيوان يؤكل فالاستثناء صحيح.

الجزئية الثانية: دليل الحكم.

من أدلة استثناء رأس الحيوان المأكول وجلده وأطرافه[1] ما يأتي:

١ - ما ورد أن أبا بكر وعامراً اشتريا شاة من راعي غنم وشرطا له رأسها وجلدها وسواقطها.

---

(١) وتسمى السواقط.

٢ - ما ورد أن الصحابة كانوا يفعلون ذلك.

الجزء الثاني: إذا كان الاستثناء من حيوان لا يؤكل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الاستثناء. ٢ - توجيهه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الاستثناء:

إذا كان الاستثناء من حيوان لا يؤكل لم يصح الاستثناء.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة الاستثناء من حيوان لا يؤكل: أن أجزاءه لا يصح بيعها فكذلك استثناؤها.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا صح الاستثناء. ٢ - إذا لم يصح الاستثناء.

الجزء الأول: إذا صح الاستثناء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا صح الاستثناء فالبيع صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا صح الاستثناء: أن كلا من العاقدين يحصل على مقصوده ولا يفوت عليه منه شيء فلا غرر ولا ضرر، والأصل في المعاملات الصحة ما لم يمنع من صحتها دليل، ولا دليل على المنع هنا فيكون العقد صحيحاً.

الجزء الثاني: حكم البيع إذا كان الاستثناء باطلاً:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم البيع:

إذا بطل الاستثناء بطل البيع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه بطلان البيع ببطلان الاستثناء ما يأتي:

١- أن المستثني لم يحصل على مقصوده، وهو معتبر في الثمن، فيؤدي إلى جهالته وهي مبطلة للعقد.

٢- عدم الرضا بالبيع، وهو شرط لصحته، وذلك أن رضا المستثني مشروط بحصول ما استثناه، فإذا لم يحصل له لم يتحقق الرضا فيبطل العقد.

الأمر الثاني: الفرق بين الاستثناء والبيع:

الفرق بين الاستثناء والبيع في صحة استثناء الجلد والرأس والأطراف، وعدم صحة بيعها منفردة: ما يأتي:

١- أن الاستثناء إبقاء للمستثنى في ملك البائع، والبيع إخراج للمبيع ونقل له من ملك البائع إلى المشتري.

٢- أن الاستثناء لا معاوضة فيه، والبيع من قبيل المعاوضة.

الأمر الثالث: امتناع المشتري من ذبح الحيوان المستثنى منه:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان قد شرط عليه الذبح. ٢- إذا كان لم يشرط عليه الذبح.

الجانب الأول: إذا كان قد شرط عليه الذبح:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا اشرط على المشتري الذبح أجبر عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه إلزام مشتري الحيوان المشروط ذبحه بذبحه ما يأتي:

١- أن الوفاء بالشروط واجب، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

٢- أن المستثنى من الحيوان المشروط ذبحه ملك للبائع يجب تسليمه إليه، وذلك ممكن من غير ضرر على المشتري فيجب عليه، وليس لذلك طريق إلا ذبح الحيوان فيلزم.

٣- أن المشتري قد دخل في العقد عالماً بهذا الشرط وراضياً به من غير مانع شرعي فيلزمه الوفاء به.

٤- أن تهرب المشتري من ذبح الحيوان وقد رضي به حين العقد غش وخداع وتغرير، وكل ذلك لا يجوز.

الجانب الثاني: إذا كان لم يشترط الذبح على المشتري:

وفيه جزءان هما:

١- الإجبار على الذبح. ٢- الحكم على القول بعدم الذبح.

الجزء الأول: الإجبار على الذبح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف:

اختلف في إجبار المشتري على الذبح إذا لم يشترط عليه على قولين:

القول الأول: انه لا يجبر عليه.

القول الثاني: أنه يجبر.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الذبح ينقص قيمة الحيوان فلا يجبر عليه من غير شرط.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن المستثنى باقٍ على ملك البائع ولا يمكن تسليمه إلا بالذبح فيلزم؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

٢- أن استثناء السواقط من الحيوان يستلزم اشتراط ذبحه؛ لأنه لا يستفاد منها من غيره.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الإلزام بالذبح.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الالزام بالذبح ما يأتي:

١- أنه يمكن تعويض البائع عما استثناه من غير ذبح، وهذا يحقق مصلحة الطرفين، وهو أولى من إهدار مصلحة أحدهما لتحقيق مصلحة الآخر.

٢- أن هدف البائع ليس محصوراً في سواقط هذا الحيوان وحده، وإنما في السواقط من أي حيوان، وذلك يتحقق من غير ذبح ما استثنيت منه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تحقيق هدف البائع لا يتوقف على الذبح؛ لأنه يمكن بالتعويض كما تقدم في توجيه الترجيح.

الجزء الثاني: الحكم على القول بعدم الذبح:

وفيه جزئيتان هما:

١- الإلزام بالبدل. ٢- تحديد البدل عند الأخذ به.

الجزئية الأولى: الإلزام بالبدل:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: الخلاف:

إذا لم يلزم المشتري بالذبح فقد اختلف في الحكم على قولين:

القول الأول: أنه يلزم البدل.

القول الثاني: أنه يخير البائع بين الفسخ وأخذ البدل.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الوفاء بالشرط واجب، وقد امتنع ذلك بامتناع الذبح، فيتعين البدل.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه عدم الإلزام بأخذ البدل. ٢- توجيه الخيار.

النقطة الأولى: توجيه عدم الإلزام بأخذ البدل:

وجه ذلك: بأن أخذ البدل معاوضة فيشترط لها الرضا.

النقطة الثانية: توجيه ثبوت الخيار:

وجه ذلك: بأن البيع بشرط لم يتحقق، فيثبت للمشترط الخيار كالعيب.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالتخيير.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالتخيير: أنه يحقق مصلحة البائع ولا ضرر فيه على المشتري.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن تعويض البائع عن الشرط لا يتعين بالبدل كما تقدم في توجيه الترجيح فلا يلزم.

الجزئية الثانية: تحديد البدل عند الأخذ به:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: الخلاف:

اختلف في تحديد البدل على قولين:

القول الأول: أنه القيمة.

القول الثاني: أنه المثل.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن القيمة هي بدل المتلفات غير المثلية، وسواقط الحيوان لا تحقق فيها المثلية، فيكون البدل لها القيمة.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المثل أعدل وأقرب إلى مراد البائع من القيمة، وهو ممكن فلا يعدل عنه إليها.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بالقيمة.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالقيمة: أن المثلية لا تحقق في أجزاء الحيوان من كل وجه، ففيها الكبير والصغير، وكثير اللحم وقليله، فالعدول إلى المثل يؤدي إلى الخلاف، فيرجع إلى القيمة.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن المثل أعدل إذا تحققت المثلية من كل وجه، أما إذا لم تتحقق فليست أعدل، والمثلية في سواقط الحيوان لا تحقق من كل وجه كما تقدم في توجيه الترجيح فلا يكون المثل أعدل، وتترجح القيمة.

الأمر الرابع: تأثير عيب المستثنى على المبيع:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة عيب المستثنى. ٢- التأثير.

الجانب الأول: أمثلة عيب المستثنى:

من أمثلة عيب المستثنى ما يأتي:

١- العور في العين. ٢- الخراج في الرأس.

٣- الخراج في الفم. ٤- الجروح في الأعضاء.

٥- الجرب في الجلد.

الجانب الثاني: التأثير:

وفيه جزءان هما:

١- بيان التأثير. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان التأثير:

إذا ظهر عيب في الجزء المستثنى ثبت للمشتري الخيار بين الإمساك مع الأرش، وبين فسخ المبيع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري بعيب المستثنى ما يأتي:

١- أنها تؤثر على باقي المبيع؛ لأن الجسد شيء واحد كما في الحديث:

(المؤمنون في توادهم وتراحمهم كالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالحمى والسهر)[1].

٢- أن هذا العيب يثبت الرد لو لم يستثن فكذلك حين يستثنى.

الفرع الثاني: استثناء الشحم:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان الشحم منفصلاً عن اللحم.

٢- إذا كان الشحم مختلطاً باللحم.

الأمر الأول: استثناء الشحم المنفصل عن اللحم:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- حكم الاستثناء.

---

(١) صحيح البخاري، الأدب، باب رحمة الناس والبهائم (٦٠١١).

الجانب الأول: أمثلة الشحم المنفصل عن اللحم:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الإلية في الضأن. ٢- السنام في الإبل.

الجانب الثاني: حكم الاستثناء:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في استثناء الشحم المنفصل عن اللحم على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان:

١- توجيه القول بعدم الصحة. ٢- توجيه القول بالصحة.

الجزئية الأولى: توجيه القول بعدم الصحة:

وجه القول بعدم الصحة بما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم[1].

٢- أن الشحم لا يصح بيعه منفرداً للجهالة، فلا يصح استثناؤه؛ للعلة نفسها.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة (١٥٣٦/٨٥).

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن الشحم المنفصل عن اللحم معلوم بالمشاهدة فيصح استثناؤه كالرأس والجلد وأولى؛ لأن الجلد قد ينخرق أثناء السلخ فيعيب بخلاف الشحم فلا يرد فيه ذلك.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح جواز استثناء الشحم المنفصل عن اللحم: أنه لا جهالة فيه ولا غرر فيصح استثناؤه كما لو كان مفصولاً عن الحيوان.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها فقرتان هما:

١- الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢- الجواب عن قياس الاستثناء على البيع.

الفقرة الأولى: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأن النهي منوط بعدم العلم، والشحم المنفصل عن اللحم معلوم بالمشاهدة، فلا يتناوله النهي.

الفقرة الثانية: الجواب عن القياس:

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول: أن منع بيع الشحم منفرداً إذا كان منفصلاً عن اللحم غير مسلم للعلة السابقة في الجواب عن الاستدلال بالحديث.

الجواب الثاني: أن قياس الاستثناء على البيع قياس مع الفارق فلا يصح، وذلك أن البيع معاوضة، أما الاستثناء فإنه استبقاء للمستثنى وليس معاوضة.

الأمر الثاني: إذا كان الشحم مختلطاً باللحم:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة الشحم المختلط باللحم. ٢- حكم الاستثناء.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة الشحم المختلط باللحم ما يأتي:

١- الخلب، وهو الشحم الذي يكون على الكرش والأمعاء.

٢- الشحوم التي تكون على الظهر.

٣- الشحوم التي تكون على فقار الإبل والضأن.

٤- المخ الذي يكون داخل العظام.

الجانب الثاني: حكم استثناء الشحم المختلط باللحم:

وفيه جزءان:

١- حكم الاستثناء. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

استثناء الشحم المختلط باللحم لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة استثناء الشحوم المختلطة باللحم ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن الثنيا إلا أن تعلم، وذلك أن الشحوم المختلطة باللحم غير معلومة الصفة ولا المقدار.

٢- ما ورد من النهي عن بيع الغرر، وذلك أن بيع الشحوم المختلطة باللحم مشتملة على الغرر للجهل بها.

٣- أن الاستثناء كالبيع في اشتراط العلم، والشحوم المختلطة باللحم لا يصح بيعها للجهل بها فكذلك استثناؤها.

الفرع الثالث: استثناء الحمل:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

اختلف في استثناء الحمل على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول.

وجه القول بعدم الصحة بما يأتي:

١- أن الحمل لا يصح بيعه منفرداً؛ للنهي عن بيع الحمل[١]، فكذلك الاستثناء.

٢- ما ورد من النهي عن الثنيا إلا أن تعلم[٢] وذلك أن الحمل غير معلوم فلا يصح استثناؤه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالصحة: بأن الحمل منفصل عن أمه، ومؤدى استثناء الحمل بيع أمه حائلاً، ولا ضرر في ذلك على أحد، ولا غرر فيه عليه.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بجواز استثناء الحمل.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة استثناء الحمل: أن الأصل الجواز، ولا دليل على المنع، وقياسه على البيع لا يصح؛ لما يأتي في الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن قياس استثناء الحمل على بيعه.

٢- الجواب عن الاستدلال بالنهي عن الثنيا إلا أن تعلم.

---

(١) صحيح البخاري، باب بيع الغرر وحبل الحبلة (٢١٤٣).

(٢) صحيح مسلم، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة (٨٥/١٥٣٦).

الجزء الأول: الجواب عن قياس الاستثناء على البيع:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق لما يأتي:

١- أن البيع مبني على المشاحة فيؤثر فيه، الجهل بالحمل، بخلاف الاستثناء فإنه إبقاء لملك البائع فلا يؤثر فيه الجهل بالمستثنى.

٢- أن المشترى لم يدفع في مقابل المستثنى شيئاً وكذلك البائع وذلك بخلاف البيع فإنه بمقابل فيؤثر فيه الجهل بالمبيع.

٣-أن البيع ينقل الملك للمشتري، والاستثناء يبقي الملك في المستثنى للبائع ولا ينقل للمشتري شيئاً، كما لو وجد عند البائع شيئان فباع أحدهما دون الآخر.

الجزء الثاني: الجواب عن الاستدلال بالنهي عن الثنيا إلا أن تعلم:

يجاب عن ذلك بأن النهي لمنع الضرر والغرر؛ بالجهل واستثناء الحمل لا غرر فيه ولا ضرر على أحد؛ لأنه ليس من أفراد المبيع ولم يدخل في البيع أصلاً فلا يتناوله النهي.

الفرع الرابع: بيع ما مأكوله في جوفه:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ما مأكوله في جوفه. ٢- حكم بيعه.

الأمر الأول: أمثلة ما مأكوله في جوفه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الرمان. ٢- البرتقال.

٣- البطيخ. ٤- البيض.

٥- طلع الفحال قبل تشققه.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

يجوز بيع ما مأكوله في جوفه من غير كسر ولا فتح وما زال المسلمون يتبايعون ذلك من غير نكير.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع ما مأكوله في جوفه: أن قشره لمصلحته وكسره يفسده.

الفرع الخامس: بيع ما المقصود منه في قشره:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ما المقصود منه في قشره. ٢- حكم بيعه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما المقصود منه في قشره ما يأتي:

١- الجوز. ٢- اللوز.

٣- الباقلاء. ٤- الحبوب في سنابلها.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

يجوز بيع ما المقصود منه في قشره قبل إخراجه منه، وما زال المسلمون يتبايعون ذلك من غير نكير.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع ما المقصود منه في قشره من غير أن يخلص منه ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد[1] وذلك أن مفهومه يدل على جواز بيع الحب إذا اشتد، وهو حينئذٍ في قشره، والمراد بالحب البر والشعير ونحوهما، والباقي بمعناهما.

٢- الإجماع الفعلي على جواز بيع هذه الأشياء في قشورها؛ إذْ لم يزل المسلمون يتبايعونها كذلك من غير نكير.

٣- أن الحاجة قد تدعوا إلى بيعها قبل يبسها، وإخراجها من قشورها حينئذٍ سبب لفسادها.

المطلب السابع

وهو الشرط السابع: العلم بالثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وأن يكون الثمن معلوماً، فإن باعه برقمه، أو بألف درهم ذهباً وفضه، أو بما ينقطع به السعر، أو بما باع به زيد، وجهلاه، أو أحدهما لم يصح. وإن باع ثوباً، أو صبرة، أو قطيعاً، كل ذراع أو قفيز أو شاة بدرهم صح. وإن باع من الصبرة كل قفيز بدرهم، أو بمائة درهم إلا ديناراً أو عكسه، أو باع معلوماً ومجهولاً يتعذر علمه، ولم يقل كل منهما بكذا لم يصح، فإن لم يتعذر صح في المعلوم بقسطه. ولو باع مشاعاً بينه وبين غيره كعبد أو ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء صح في نصيبه بقسطه.

وإن باع عبده وعبد غيره بغير إذنه، أو عبداً وحراً، أو خلاً وخمراً صفقة واحدة صح في عبده، وفي الخل بقسطه، ولمشتر الخيار، إن جهل الحال.

---

(١) سنن أبي داود، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها (٣٣٧١).

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- دليل هذا الشرط. ٢- وجه اشتراطه.

٣- ما يعلم به الثمن. ٤- ما يخرج بهذا الشرط.

المسألة الأولى: دليل هذا الشرط:

من أدلة هذا الشرط ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن بيع الغرر، وذلك أن البيع مع الجهل بالثمن من الغرر.

٢- أن الثمن أحد العوضين، فيشترط العلم به كالمبيع.

المسألة الثانية: وجه اشتراط العلم بالثمن:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه العلم بالمبيع.

المسألة الثالثة: ما يحصل به العلم بالثمن:

يحصل العلم بالثمن بما يحصل به العلم بالمبيع وقد تقدم.

المسألة الرابعة: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها اثنا عشر فرعاً هي:

١- البيع من غير ذكر للثمن.

٢- البيع بالرقم المثبت على المبيع.

٣- البيع بنقدين مختلفين.

٤- البيع بما ينقطع به السعر.

٥- البيع بما يبيع به فلان.

٦- تحديد الثمن مضافاً إلى أفراد المبيع دون جملته.

٧- بيع جزء غير محدد من المبيع.

٨- الاستثناء من الثمن لنقد من غير جنسه.

٩- جمع الصفقة بين المعلوم والمجهول.

١٠- جمع الصفقة مشاعاً بين المتصرف وغيره.

١١- جمع الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره.

١٢- جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه.

الفرع الأول: البيع من غير ذكر للثمن:

وفيه أمران هما:

١- مثاله. ٢- حكم البيع.

الأمر الأول: أمثلة البيع من غير ذكر للثمن:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يقول شخص لآخر بع على هذه السيارة، فيعطيه المفاتيح من غير تحديد للثمن.

٢- أن يقول شخص لآخر بع علي هذا البيت فيعطيه مفاتيحه فيسكنه أو يتصرف فيه من غير تحديد للثمن.

٣- أن يقول شخص لآخر بع على هذه البضاعة فيقول: خذها، فيأخذها من غير تحديد للثمن.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

البيع من غير اتفاق من الطرفين على الثمن لا يصح.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة البيع من غير اتفاق على الثمن: انه من الغرر المنهي عنه؛ لأنه يؤدي إلى الخلاف، والنزاع، والخصومات؛ وذلك أن البائع يظن أن المشتري سيأخذ السلعة بثمن أكثر، والمشتري يظن أن البائع سيبيعها بثمن أقل، فيقع الخلاف بينهما.

الفرع الثاني: البيع بالرقم المثبت على المبيع:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان العاقدان يعلمان الرقم المكتوب على البضاعة.

٢ - إذا كان العاقدان لا يعلمان الرقم المكتوب على البضاعة.

الأمر الأول: إذا كان العاقدان يعلمان الرقم المكتوب:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان العاقدان يعلمان الرقم المكتوب على البضاعة كان البيع صحيحاً.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع بالرقم إذا علمه العاقدان: أنه لا جهالة ولا غرر فيه، لعلم الثمن من العاقدين.

الأمر الثاني: إذا كان العاقدان لا يعلمان الرقم المكتوب على المبيع:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم البيع:

البيع بالرقم المكتوب على السلعة إذا جهله العاقدان أو أحدهما لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع بالرقم المكتوب على السلعة حين الجهل به ؛ أن الثمن مجهول، وجهالة الثمن من الغرر المنهي عنه ؛ لأن الجاهل بالرقم قد يظنه بخلاف ما هو عليه، فيقع الخلاف حينما يتبين الأمر.

الفرع الثالث: البيع بنقدين:

وفيه أمران هما :

١ - أمثلة البيع بنقدين. ٢ - حكم البيع.

الأمر الأول: أمثلة البيع بنقدين:

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - البيع بذهب وفضة.

٢ - البيع بريالات سعودية ودولارات.

٣ - البيع بعملة كويتية وعملة قطرية.

٤ - البيع بعملة مصرية وعملة سورية.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان :

١ - إذا تساوت القيم. ٢ - إذا اختلفت القيم.

الجانب الأول: إذا تساوت القيم.

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تساوت قيم العملات التي حصل بها البيع فالبيع صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع بالعملات المتساوية في القيمة هو انتفاء الجهالة والغرر؛ لعدم الفرق بينهما.

الجانب الثاني: إذا اختلفت القيم:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا حدد مقدار كل عملة. ٢ - إذا لم يحدد مقدار كل عملة.

الجزء الأول: إذا حدد مقدار كل عملة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم البيع.

الجزئية الأولى: أمثلة تحديد مقدار كل عملة:

من أمثلة تحديد مقدار كل عملة ما يأتي:

١ - أن يكون البيع بألف دولار، وخمسمائة ريال.

٢ - البيع بمائة جنيه ذهباً، وألف ريال فضة.

٣ - البيع بألف جنيه مصري وألف ريال سعودي.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا حدد مقدار كل عملة من العملات التي تم البيع بها فالبيع صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة البيع بالعملات المختلفة إذا حدد مقدار كل عملة: انتفاء الجهالة والغرر؛ لأن المقدار من كل عملة معروف.

الجزء الثاني: إذا لم يحدد مقدار كل عملة:

وفيه جزئيتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - حكم البيع.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة البيع بعملتين من غير تحديد مقدار كل عملة ما يأتي :

١- البيع بريالات سعودية ، ودولارات أمريكية من غير تحديد مقدار.

٢- البيع بذهب وفضة من غير تحديد مقدار كل واحد منهما.

٣- البيع بعملة مصرية وعملة سورية من غير تحديد المقدار من كل منهما. لا يصح.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

البيع بعملات مختلفة من غير تحديد المقدار من كل منها لا يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع بعملات مختلفة من غير تحديد المقدار لكل منها : وجود الجهالة والغرر في هذا البيع ، وذلك أنه قد يختلف البائع والمشتري في المقدار المراد من كل عملة من هذه العملات ، فيحصل النزاع والخصومات.

الفرع الرابع: البيع بما ينقطع به السعر:

وفيه أمران :

١ - معنى ما ينقطع به السعر. ٢ - حكم البيع.

الأمر الأول: معنى ما ينقطع به السعر:

معنى ما ينقطع به السر يحتمل معنيين :

أحدهما: ما يقف عليه السعر في المزاد.

الثاني: ما يبيع به صاحب البضاعة من غير مزاد، سواء كان في السوق أو في غيره.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

البيع بما ينقطع به السعر غير صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع بما ينقطع به السعر الجهالة والغرر، وذلك أن ما ينقطع به السعر مجهول، وقد يظن البائع أنه سيكون كبيراً، ويظن المشتري العكس فيحصل الخلاف.

الفرع الخامس: البيع بما يبيع به فلان:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان ما باع به معروفاً لهما.

٢ - إذا كان ما باع به غير معروف لهما أو لأحدهما.

الأمر الأول: إذا كان ما باع به معروفاً للمتعاقدين:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع:

البيع بما باع به فلان إذا كان معروفاً للمتعاقدين فهو صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع بما باع به فلان إذا كان معلوماً للمتعاقدين: أنه لا جهالة فيه ولا غرر؛ لعلم المتعاقدين بالثمن.

الأمر الثاني: إذا كان المتعاقدان لا يعرفان ما باع به فلان:

وفيه جانبان هما:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم البيع:

البيع بما باع به فلان إذا كان المتعاقدان لا يعرفانه أو أحدهما لا يعرفه غير صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع بما باع به فلان إذا كان مجهولاً للمتعاقدين أو أحدهما: أن الثمن مجهول، وقد يؤدي إلى الخلاف، والخصومة؛ لأن البائع قد يظن أنه يبيع بكثير والمشتري يظن أنه يبيع بقليل.

الفرع السادس: تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع أو أفراده دون جملته:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع أو أفراده.

٢- حكم البيع.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع أو أفراده ما يأتي:

١- بيع الطول من القماش كل متر بكذا.

٢- بيع القطعة من الأرض كل متر بكذا.

٣- بيع الصبرة من الطعام كل كيلو بكذا.

٤- بيع الكومة من البطيخ كل حبة بكذا.

٥- بيع القطيع من الماشية كل واحدة بكذا.

٦- بيع حمل السيارة من أكياس الإسمنت كل كيس بكذا.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

البيع بتحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع أو أفراده صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا كان تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع وإن لم تعلم جملته: أن جملة الثمن ستؤول إلى العلم من غير مجال للخلاف؛ لأن تحديده بواسطة عدد المبيع، وهو معلوم بالمشاهدة، وليس بواسطة المتعاقدين أو أحدهما.

الفرع السابع: بيع جزء أو فرد من المبيع غير محدد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة بيع الجزء أو الفرد من غير تحديد.

٢ - حكم البيع.

٣ - الفرق بينه وبين بيع الكل بإضافة الثمن إلى الجزء أو الفرد.

الأمر الأول: أمثلة بيع الجزء أو الفرد من غير تحديد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - البيع من الصبرة كل قفيز بكذا.

٢ - البيع من قطيع الماشية كل واحدة بكذا.

٣ - البيع من القماش كل متر بكذا.

٤ - البيع من الأرض كل متر بكذا.

٥ - البيع من الإسمنت كل كيس بكذا.

الأمر الثالث: حكم البيع:

وفيه ثلاث جوانب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بيع الجزء أو الفرد من المبيع من غير تحديد المقدار على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول بعدم الصحة. ٢- توجيه القول بالصحة.

الجزء الأول: توجيه القول بعدم الصحة:

وجه عدم صحة بيع الجزء أو الفرد من المبيع من غير تحديد المقدار: بأن المبيع مجهول؛ لأن المبيع لم يحدد فلا يعلم المقدار الذي سيأخذه المشتري، ويلزم من هذا جهالة الثمن.

الجزء الثاني: توجيه القول بالصحة:

وجه صحة بيع الجزء أو الفرد من المبيع من غير تحديد المقدار بما يأتي:

١- أن نسبة الثمن إلى المبيع معلومة، وهذا هو المطلوب؛ لأن الغرر والضرر ينتفي به، وهو علة المنع حين الجهل بالثمن أو المثمن.

٢- أن المبيع يعلم حين يحدد المشتري حاجته، فيكون من بيع المعلوم لا المجهول.

٣- أن الإجارة تصح كل يوم بكذا، والعاقدان لا يعلمان مقدار المدة، وإذا صح ذلك في الإجارة صح في البيع؛ لأن الكل من باب المعاوضة.

٤- ما ورد أن علياً ﷺ أجر نفسه كل دلو بتمرة ولم ينكر، فإذا جاز ذلك في الإجارة جاز في البيع كما تقدم.

٥- أن البائع لا يشكل عليه كون البائع يأخذ حبة أو أكثر؛ لأنه لا يتضرر بذلك.

٦- أن الأصل في العقود الإباحة والصحة ولا دليل على المنع في محل الخلاف غير دعوى الجهالة وقد تقدم الجواب عنه.

٧- أن الناس ما زالوا يتبايعون بهذا البيع ولم يذكر أحد أن أحداً منهم اشتكى الضرر من ذلك.

٨- أن المصلحة للبائع والمشتري تقتضي هذا البيع، إذ فيه السلامة من المماكسة مع كل مشتر، ويستوي فيه من يحسن المماكسة ومن لا يحسنها.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزء الثاني: وجه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن أدلته أظهر وأقوى.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة القول المرجوح: ما تقدم في الدليل الأول والثاني من أدلة القول الراجح.

الأمر الثالث: الفرق بين بيع الكل وبين بيع البعض من غير تحديد المقدار:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الفرق بينهما من حيث الصورة. ٢- الفرق بينهما من حيث الحكم.

٣- الفرق بينهما من حيث علة الحكم.

الجانب الأول: الفرق من حيث الصورة:

الفرق بينهما من حيث الصورة: أن المبيع في الفرع السادس الكل، وفي الفرع السابع البعض.

الجانب الثاني: الفرق بينهما من حيث الحكم:

الفرق بينهما من حيث الحكم على رأي المؤلف: الصحة في الفرع السادس، وعدم الصحة في الفرع السابع، وعلى القول الراجح لا فرق بينهما.

الجانب الثالث: الفرق بينهما في العلة:

الفرق بينهما في العلة على رأي المؤلف: «أن المبيع في الفرع السادس معلوم قبل البيع، وفي الفرع السابع لا يعلم إلا بعد ما يتم التحديد من المشتري».

الفرع الثامن: الاستثناء من الثمن:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة الاستثناء من الثمن. ٢- حكم البيع.

الأمر الأول: أمثلة الاستثناء من الثمن:

من أمثلة الاستثناء من الثمن ما يأتي:

١- استثناء الدراهم من الدراهم، كهذه السيارة بمائة ألف ريال إلا ألف ريال.

٢- استثناء الدنانير من الدنانير كهذه الشاة بمائة دينار إلا عشرة دنانير.

٣- استثناء الدنانير من الدراهم كهذه الأمة بمائة ألف ريال إلا خمسمائة دينار.

٤- استثناء الدراهم من الدنانير كهذا العبد بألف دينار إلا مائة ريال.

٥- استثناء العرض من العرض كهذه الأرض بألف طن بر إلا مائة كيلو شعير.

٦- استثناء العرض من النقد كهذه الدار بمائة ألف ريال إلا طن تمر.

٧- استثناء النقد من العرض كهذه الأرض بألف طن من التمر إلا ألف ريال.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه.

٢- إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه.

الجانب الأول: إذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المستثنى من الثمن من جنسه فالبيع صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا كان المستثنى من جنسه: أن الثمن حينئذٍ يكون معلوماً لا جهالة ولا غرر فيه، وبذلك ينتفي المانع من الصحة.

الجانب الثاني: إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة كون المستثنى من غير جنس المستثنى منه.

٢- حكم البيع.

الجزء الأول: أمثلة كون المستثنى من غير جنس المستثنى منه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- استثناء الدنانير من الدراهم، كهذه السيارة بمائة ألف ريال إلا خمسة آلاف دينار.

٢- استثناء الدراهم من الدنانير، كهذه الأمة بثمانمائة دينار إلا مائة ريال.

٣- استثناء العرض من النقد، كهذه الدار بمائة ألف دينار إلا ألف كيس من السكر.

٤- استثناء النقد من العرض كهذا البيت بألف طن من البر إلا خمسة آلاف ريال.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن[1] معلومة.

٢- إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة.

الجزئية الأولى: إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة:

وفيها فقرتان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الفقرة الأولى: أمثلة كون قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- معرفة قيمة الدينار بالنسبة للريال.

٢- معرفة قيمة الدولار بالنسبة إلى الريال.

٣- معرفة قيمة العملة المصرية بالنسبة للعملة السورية.

---

(١) المراد إذا صرف المستثنى بجنس الثمن.

الفقرة الثانية: حكم البيع:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة فالبيع صحيح.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة: أن الاستثناء لا يؤثر على العلم بالثمن؛ لأن المستثنى في هذه الحالة كالمستثنى من جنس الثمن، فإذا كانت قيمة الدولار خمسة ريالات، والثمن ريالات فكأن المستثنى خمسة ريالات، وذلك صحيح.

الجزئية الثانية: إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة كون قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة.

٢- حكم البيع.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- إذا كانت قيمة الدينار بالنسبة للريال غير معلومة.

٢- إذا كانت قيمة الدولار بالنسبة للريال غير معلومة.

٣- إذا كانت قيمة العملة السورية بالنسبة للعملة المصرية غير معلومة.

الفقرة الثانية: حكم البيع.

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة فالبيع غير صحيح.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة: أن الثمن مجهول؛ لأن استثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً، فإذا كان الثمن ألف ريال، واستثني منه عشرة دنانير وقيمة الدينار بالريال مجهولة، لم يعلم كم يؤخذ من الثمن، ولا كم يبقى، فيؤول إلى جهالة الثمن وهي مانعة من صحة البيع.

الفرع التاسع: جمع الصفقة بين معلوم ومجهول:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «أو باع معلوماً ومجهولاً يتعذر علمه ولم يقل كل منهما بكذا لم يصح البيع، وإن لم يتعذر صح في المعلوم بقسطه».

الكلام في هذا الفرع في ثلاثة أمور:

١- أمثلة جمع الصفقة بين المعلوم والمجهول.

٢- حكم البيع. ٣- خيار المشترى.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة جمع الصفقة بين المعلوم والمجهول ما يأتي:

١- بيع الناقة وما في بطن الأخرى صفقة واحدة[1].

٢- بيع سيارة حاضرة وسيارة غائبة من غير وصف.

٣- بيع ثمرة بستان في بلد العقد معلومة وبستان في بلد آخر من غير وصف.

٤- بيع بيت في بلد العقد معلوم وبيت في بلد آخر من غير وصف.

---

(١) الصفقة العقد، سمي بذلك لأن أحد المتعاقدين كان يصفق بيده على يد الآخر.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١- إذا تعذر علم المجهول. ٢- إذا لم يتعذر علم المجهول.

الجانب الأول: إذا تعذر علم المجهول:

وفيه جزءان هما:

١- مثال المجهول الذي يتعذر علمه. ٢- حكم البيع.

الجزء الأول: مثال تعذر علم المجهول:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع الناقة وحمل الأخرى. ٢- بيع الناقة وحملها.

٣- بيع سلعة حاضرة وسلعة غائبة تلفت قبل تقويمها.

الجزء الثاني: حكم البيع.

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا حدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول.

٢- إذا لم يحدد ثمن كل واحد منهما.

الجزئية الأولى: إذا حدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول.

وفيها فقرتان هما:

١- مثال تحديد الثمن. ٢- حكم البيع.

الفقرة الأولى: مثال تحديد الثمن.

من أمثلة تحديد الثمن ما يأتي:

١- بيع الناقة وحمل الأخرى بعشر آلاف، ثمانية آلاف للناقة، وألفان لحمل الأخرى.

٢- بيع الناقة وحملها بعشرة آلاف، ثمانية آلاف لها وألفان لحملها.

الفقرة الثانية: حكم البيع:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا حدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول صح البيع في المعلوم دون المجهول.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع في المعلوم وعدم صحته في المجهول: أن المعلوم لا غرر ولا جهالة فيه؛ لأن ثمنه محدد والمجهول فيه غرر لعدم العلم به.

الجزئية الثانية: إذا لم يحدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول:

وفيها فقرتان هما:

١- مثال عدم تحديد الثمن. ٢- حكم البيع.

الفقرة الأولى: مثال عدم تحديد الثمن:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع أمة حاضرة وعبد غائب مجهول مات بعد العقد وقبل تقويمه.

٢- بيع الناقة وحملها بثمن واحد من غير تحديد الثمن لكل منهما.

٣- بيع الناقة وحمل الفرس من غير تحديد الثمن لكل منهما.

الفقرة الثانية: حكم العقد:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يحدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول لم يصح العقد في واحد منهما.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا لم يحدد الثمن لكل واحد من المعلوم والمجهول: الجهالة والغرر؛ لأن المجهول لا يصح بيعه ولا مجال لمعرفة ثمن المعلوم حتى يصح فيه العقد؛ لأن معرفة ثمنه تتوقف على معرفة ثمن المجهول، وهو متعذر.

الجانب الثاني: إذا لم يتعذر علم المجهول:

وفيه جزءان:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة المجهول الذي لا يتعذر علمه ما يأتي:

١- بيع الحاضر في المجلس والغائب عنه إذا أمكن الاطلاع على الغائب وتقويمه.

٢- بيع الحيوان وحمله إذا انفصل بعد العقد، فإنه يمكن تقويمه حينئذٍ.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاث جزئيات:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- كيفية تقسيط الثمن.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا لم يتعذر علم المجهول المبيع مع المعلوم صح العقد في المعلوم بقسطه من الثمن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة العقد في المعلوم إذا بيع مع المجهول ولم يتعذر علم المجهول: أنه يمكن معرفة ثمن المعلوم بتقسيط الثمن على المبيعين، وبذلك تنتفي الجهالة عن ثمن المعلوم فيصح العقد فيه؛ لانتفاء المانع من صحته.

الجزئية الثالثة: كيفية تقسيط الثمن:

وفيها فقرتان:

١- كيفية التقسيط. ٢- الأمثلة.

الفقرة الأولى: بيان كيفية التقسيط:

كيفية التقسيط: أن يقوم كل واحد من المعلوم والمجهول إذا علم؛ وتجمع القيمتان ثم يقسم الثمن عليها ويضرب الناتج بقيمة كل واحد منهما وما يخرج فهو القسط من الثمن.

الفقرة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع سيارة معلومة وسيارة مجهولة بخمسة عشر ألف ريال. إذا قومت المعلومة بعشر آلاف ريال، والمجهولة بخمسة.

كانت النتيجة كما يلي:

$$\text{قسط الحاضرة} = \frac{١٠٠٠٠ \times ١٥٠٠٠}{١٥٠٠٠} = ١٠٠٠٠ \text{ ريال}$$

$$\text{قسط المجهولة} = \frac{٥٠٠٠ \times ١٥٠٠٠}{١٥٠٠٠} = ٥٠٠٠ \text{ ريال}$$

أو يقسم الثمن على القيمتين قبل الضرب، ثم يضرب الحاصل بقيمة كل واحدة من السيارتين كما يلي:

خارج قسمة الثمن على القيمتين = ١٥٠٠٠٠ ÷ ١٥٠٠٠٠ = ١.

قسط السيارة المعلومة = ١٠٠٠٠٠ × ١ = ١٠٠٠٠٠ ريال.

قسط السيارة المجهولة = ٥٠٠٠٠ × ١ = ٥٠٠٠٠ ريال.

٢- بيع سيارة معلومة وسيارة مجهولة بعشرة آلاف ريال.

إذا قومت السيارة المعلومة بثمانية آلاف ريال، والمجهولة بسبعة آلاف ريال. كانت النتيجة كما يلي:

قيمة السيارتين = ٨٠٠٠٠ + ٧٠٠٠٠ = ١٥٠٠٠٠ ريال.

قسط السيارة المعلومة = $\frac{٨٠٠٠٠ \times ١٠٠٠٠٠}{١٥٠٠٠٠} = \frac{٨٠٠٠٠٠}{١٥} = ٥٣٣٣٣/٣٣$

قسط السيارة المجهولة = $\frac{٧٠٠٠٠ \times ١٠٠٠٠٠}{١٥٠٠٠٠} = \frac{٧٠٠٠٠٠}{١٥} = ٤٦٦٦٦/٦٦$

وبالوجه الثاني: يكون العمل كما يلي:

خارج قسمة الثمن على القيمتين = ١٠٠٠٠٠ ÷ ١٥٠٠٠٠ = ٦٦٦/٦٦.

قسط السيارة المعلومة = ٦٦٦/٦٦ × ٨٠٠٠ = ٥٣٣٣/٢٨ [(١)].

قسط السيارة المجهولة = ٦٦٦/٦٦ × ٧٠٠٠ = ٤٦٦٦/٦٢.

الأمر الثالث: خيار المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- إذا علم المشتري الأمر. ٢- إذا لم يعلم المشتري الأمر.

الجانب الأول: خيار المشتري إذا علم الأمر:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

---

(١) تغيرت قيمة الكسر بسبب حذف الكسر.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا علم المشتري عدم صحة البيع في المجهول فلا خيار له.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري إذا علم عدم صحة بيع المجهول: أنه دخل على بصيرة فلا عذر له، فلا يثبت له الخيار؛ لعدم المبرر له.

الجانب الثاني: خيار المشتري إذا لم يعلم الحال:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يعلم المشتري صحة البيع في المجهول كان له الخيار.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ثبوت الخيار للمشتري إذا لم يعلم عدم صحة بيع المجهول: أنه معذور بالجهل فيثبت له الخيار؛ دفعاً للضرر عنه بتفريق الصفقة.

الفرع العاشر: إذا جمعت الصفقة مشتركاً بين المتصرف وغيره:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولو باع مشاعاً بينه وبين غيره كعبد، أو ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء صح في نصيبه بقسطه».

الكلام في هذا الفرع في أمرين هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة المشاع. ٢- أمثلة غير المشاع.

الجانب الأول: أمثلة المشاع:

من أمثلة المشاع ما يأتي:

١- بيع أحد الشركاء السيارة المشاعة بينهم من غير إذنهم.

٢- بيع أحد الشركاء الأرض المشاعة بينهم من غير إذنهم.

٣- بيع أحد الشركاء العمارة المشاعة بينهم من غير إذنهم.

الجانب الثاني: أمثلة المشترك غير المشاع:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء.

٢- أمثلة ما لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء.

الجزء الأول: أمثلة ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يشتري اثنان فأكثر حمل السيارة من أكياس الاسمنت لكل واحد عدد من الأكياس غير معينة[1] فيبيعها أحدهم من غير إذنهم.

٢- أن يشترى اثنان فأكثر شحنة سيارة من أكياس الأرز لكل واحد عدد من الأكياس غير معينة فيبيعها أحدهم من غير إذنهم.

الجزء الثاني: أمثلة ما لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء:

من أمثلة ذلك:

١- أن يكون لشخص مائة كيلوتمر متوسط فيخلطه بتمر لآخر جيد ثم يبيعهما من غير إذن الآخر.

---

(١) غير معلمة.

٢ - أن يكون لشخص كيس من البر متوسط فيخلطه ببر لآخر أجود منه ثم يبيعهما من غير إذن الآخر.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيع المشاع وما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء.

٢ - بيع المشترك الذي لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء.

الجانب الأول: بيع المشاع وما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء:

وفيه جزءان:

١ - حكم البيع. ٢ - خيار المشتري.

الجزء الأول: حكم البيع:

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - تقسيط الثمن.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا باع أحد الشركاء نصيبه ونصيب شريكه من غير إذنه صفقة واحدة صح البيع في نصيبه دون نصيب شريكه، سواء كان مشاعاً أو غير مشاع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه صحة البيع في نصيب البائع.

٢ - توجيه عدم صحة البيع في نصيب الشريك.

الفقرة الأولى: توجيه صحة البيع في نصيب البائع:

وجه صحة البيع في نصيب البائع: أنه تصرف من جائز التصرف في ملكه، خال من موانع الصحة فيصح.

الفقرة الثانية: توجيه عدم الصحة في نصيب الشريك:

وجه عدم الصحة في نصيب الشريك: أنه تصرف من غير مختص ولا مأذون فلا يصح.

الجزئية الثالثة: تقسيط الثمن:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان كيفية التقسيط. ٢- الأمثلة.

الفقرة الأولى: بيان كيفية التقسيط:

تقدم ذلك في جمع الصفقة بين المعلوم والمجهول.

الفقرة الثانية: الأمثلة:

وفيها شيئان هما:

١- أمثلة المشاع. ٢- أمثلة غير المشاع.

الشيء الأول: أمثلة المشاع:

من أمثلة ذلك: أن يبيع شخص سيارة مشاعة بينه وبين آخر بمائة ألف من غير إذن شريكه، فإذا كان للبائع ثلاثة أرباع السيارة ولشريكه ربعها كان التقسيط كما يأتي:

$$\text{نصيب البائع} = \frac{٣\times١٠٠٠٠٠}{٤} = ٧٥٠٠٠ \text{ ريال}$$

$$\text{نصيب الشريك} = \frac{١\times١٠٠٠٠٠}{٤} = ٢٥٠٠٠ \text{ ريال}$$

ترد على المشتري لعدم صحة البيع في نصيب الشريك.

الشيء الثاني: أمثلة غير المشاع.

من أمثلة ذلك: أن يبيع شخص حمل سيارة من الاسمنت له منها مائة كيس، ولآخر مئتان من غير إذن شريكه بثلاثة آلاف ريال صفقة واحدة، وكيفية التقسيط كما يلي:

$$\text{نصيب البائع} = \frac{١٠٠ \times ٣٠٠٠}{٣٠٠} = ١٠٠٠ \text{ ريال}$$

$$\text{نصيب الشريك} = \frac{٢٠٠ \times ٣٠٠٠}{٣٠٠} = ٢٠٠٠ \text{ ريال}$$

الجزئية الثانية: خيار المشتري:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان المشتري يعلم الحال. ٢- إذا كان المشتري لا يعلم الحال.

الفقرة الأولى: إذا كان المشتري يعلم الحال:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري يعلم ما تضمنته الصفقة ويعلم الحكم فيها فلا خيار له.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري إذا علم ما تضمنته الصفقة وعلم الحكم فيها: أنه دخل على بصيرة فلا عذر له فلا يثبت له الخيار.

الفقرة الثانية: إذا كان المشتري لا يعلم الحال:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري يجهل الحال فله الخيار بين الفسخ للبيع وبين إمضائه مع تفريق الصفقة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري إذا لم يعلم الحال: أنه معذور بالجهل فيثبت له الخيار دفعاً للضرر عنه بتفريق الصفقة.

الجانب الثاني: بيع المشترك الذي لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا باع الشخص مشتركاً بينه وبين غيره مما لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء لم يصح البيع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا باع الشخص مشتركاً بينه وبين غيره مما لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء؛ هو الجهل بالثمن؛ لأنه لا يمكن معرفة ثمن نصيب البائع من ثمن نصيب الشريك.

الفرع الحادي عشر: جمع الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن باع عبده وعبد غيره بغير إذن، أو عبداً وحراً، أو خلا وخمراً، صفقة واحدة صح في عبده، وفي الخل بقسطه، ولمشتر الخيار إن جهل الحال».

الكلام في هذا الفرع في ثلاثة أمور هي:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

٣- خيار المشتري.

الأمر الأول: أمثلة جمع الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يبيع الشخص سيارته وسيارة غيره بغير إذنه صفقة واحدة بثمن واحد.

٢- أن يبيع بيته وبيت غيره بغير إذنه صفقة واحدة بثمن واحد.

٣- أن يبيع أرضه وأرض غيره بغير إذنه صفقة واحدة بثمن واحدة.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- تقسيط الثمن.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا جمعت الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره صح البيع في ملك المتصرف دون ملك غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه صحة البيع في ملك المتصرف.

٢- توجيه عدم الصحة في ملك الغير.

الجزء الأول: توجيه صحة البيع في ملك المتصرف.

وجه ذلك: أنه وقع من جائز التصرف في ملكه خالياً من الموانع فصح كما لو أفرد ملكه بالبيع.

الجزء الثاني: توجيه عدم صحة البيع في ملك الآخر:

وجه ذلك: أنه وقع من غير مختص ولا مأذون فلم يصح كما لو انفرد.

الجانب الثاني: تقسيط الثمن:

وفيه جزءان هما:

١- بيان كيفية التقسيط. ٢- الأمثلة.

الجزء الأول: بيان الكيفية:

بيان ذلك تقدم فيما إذا جمعت الصفقة بين المعلوم والمجهول.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك: أن يبيع شخص سيارته وسيارة غيره بعشرة آلاف صفقة واحدة بثمن واحد، وكيفية التقسيط كما يأتي:

تقوم كل واحدة من السيارتين فإذا كانت قيمة سيارة المتصرف عشرة آلاف (١٠٠٠٠) وقيمة سيارة الآخر خمسة آلاف (٥٠٠٠) كانت النتيجة كما يلي:

مجموع قيمة السيارتين =١٠٠٠٠ + ٥٠٠٠ = ١٥٠٠٠ خمسة عشر ألفاً.

$$\text{قسط سيارة البائع} = \frac{١٠٠٠٠ \times ١٠٠٠٠}{١٥٠٠٠} = ٦,٦٦٦,٦٦ \text{ ريالاً}$$

$$\text{قسط سيارة الآخر} = \frac{٥٠٠٠ \times ١٠٠٠٠}{١٥٠٠٠} = ٣,٣٣٣,٣٣ \text{ ريالاً}$$

الأمر الثالث: خيار المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان لا يعلم الحال. ٢- إذا كان يعلم الحال.

الجانب الأول: خيار المشتري إذا كان لا يعلم الحال:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري لم يعلم جمع الصفقة لما لا يملكه البائع فله الخيار بين الفسخ وإمضاء البيع في ملك البائع.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ثبوت الخيار للمشتري إذا كان لا يعلم الحال: أنه معذور بالجهل، فيثبت له الخيار؛ دفعاً للضرر عنه، الحاصل بتفريق الصفقة.

الجانب الثاني: خيار المشتري إذا كان عالماً بالحال:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري عالماً بالحال فلا خيار له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري إذا كان عالماً بالحال أنه قد أقدم على بصيرة فلا عذر له، فلا يثبت له الخيار لعدم المبرر له.

الفرع الثاني: جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه:

تقدم قول المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وإن باع عبده وعبد غيره أو عبداً وحراً أو خمراً وخلا ... الخ».

الكلام في هذا الفرع في ثلاثة أمور هي:

١- أمثلة جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه.

٢- حكم البيع. ٣- خيار المشتري.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه ما يأتي:

١- بيع الحر والعبد صفقة واحدة. ٢- بيع الخل والخمر صفقة واحدة.

٣- بيع الشاة والكلب صفقة واحدة.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاث جوانب:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

٣- تقسيط الثمن.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا جمعت الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه صح البيع فيما يصح بيعه، ولم يصح فيما لا يصح بيعه.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه الصحة فيما يصح بيعه.

٢- توجيه عدم الصحة فيما لا يصح فيه العقد.

الجزء الأول: توجيه الصحة فيما يصح فيه العقد:

وجه الصحة فيما يصح فيه العقد: أنه عقد وقع من جائز التصرف في ملكه من غير مانع فصح كما لو انفرد.

الجزء الثاني: توجيه عدم الصحة فيما لا يصح فيه العقد:

وجه عدم الصحة فيما لا يصح فيه العقد: أنه لا يصح بيعه منفرداً؛ لحديث: **(إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه)**[1]. فلا يصح مع غيره؛ لأن بيعه مع غيره لا يزيل وصف منع البيع عنه.

الجانب الثالث: تقسيط الثمن:

وفيه جزءان هما:

١- كيفية تقدير ما لا يصح فيه العقد.

٢- كيفية تقسيط الثمن.

الجزء الأول: كيفية تقدير قيمة ما لا يصح فيه العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- كيفية التقدير. ٢- الأمثلة.

الجزئية الأولى: كيفية التقدير:

يقدر ما لا يصح فيه العقد بالأقرب شبهاً به مما يصح بيعه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- تقدير الحر عبداً. ٢- تقدير الخمر خلاً.

٣- تقدير شحم الميتة بشحم مذكاة.

الجزء الثاني: كيفية تقسيط الثمن:

تقدم ذلك أكثر من مرة فليراجع.

---

(١) سنن أبي داود، باب ثمن الخمر والميتة (٣٤٨٨).

الأمر الثالث: خيار المشتري:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا لم يكن يعلم الحال. ٢ - إذا كان يعلم الحال.

الجانب الأول: خيار المشتري إذا كان لا يعلم الحال:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري لا يعلم اشتمال البيع على ممنوع فله الخيار بين الفسخ و الإمضاء مع تفريق الصفقة.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ثبوت الخيار للمشتري إذا كان لا يعلم الحال: أنه معذور بالجهل، فيثبت له الخيار؛ دفعاً للضرر عنه، الحاصل بتفريق الصفقة.

الجانب الثاني: خيار المشتري إذا كان يعلم الحال:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المشتري يعلم أن الصفقة قد جمعت ما لا يصح بيعه فلا خيار له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري إذا كان يعلم الحال: أنه دخل على بصيرة فلا عذر له، فلا يثبت له خيار لعدم المبرر له.

المبحث الرابع

البيوع المنهي عنها

سيكون الكلام في هذا المبحث في البيوع التي أوردها المؤلف في الفصل التالي لشروط البيع في متن الزاد، دون غيرها؛ لأن البحث مرتبط به، وليس المراد البيوع المنهي عنها الواردة في المواضع الأخرى؛ لأن بحثها يطول ويحتاج إلى مؤلف مستقل.

وفيه خمسة عشر مطلباً هي:

١- البيع بعد نداء الجمعة الثاني.
٢- بيع المباح لمن يستعمله في الحرام.
٣- بيع العبد المسلم للكافر.
٤- الجمع بين شيئين في عقد.
٥- البيع على البيع.
٦- الشراء على الشراء.
٧- السوم على السوم.
٨- بيع الحاضر للبادي.
٩- الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة.
١٠- شراء البائع لسلعته.
١١- التورق.
١٢- التسعير.
١٣- الاحتكار.
١٤- الادخار.
١٥- التوثيق.

المطلب الأول

البيع بعد نداء الجمعة الثاني.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني، ويصح النكاح وسائر العقود».

الكلام في هذا المطلب في ست مسائل هي:

١- المراد بنداء الجمعة الثاني. ٢- ما يلحق بالجمعة.

٣- حكم البيع. ٤- ما يلحق بالبيع.

٥- وقت انتهاء الحكم. ٦- العقود المباحة بعد نداء الجمعة الثاني.

المسألة الأولى: المراد بنداء الجمعة الثاني:

وفيها فرعان هما:

١- بيان المراد به. ٢- توجيهه.

الفرع الأول: بيان المراد بنداء الجمعة الثاني:

المراد بنداء الجمعة الثاني: النداء الذي يكون عند جلوس الإمام على المنبر لخطبة الجمعة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تعليق الحكم بالأذن الذي عند جلوس الإمام على المنبر: أنه الذي كان موجوداً على عهد رسول الله ﷺ، فيحمل عليه النداء الوارد في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

أما النداء الأول فقد سنه عثمان رضي الله عنه[2] لما كثر الناس، وبعدت مساكنهم عن المسجد حتى يتأهبوا للصلاة، ويمشوا إليها في وقت يمكنهم فيه إدراكها.

المسألة الثانية: ما يلحق بالجمعة:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يلحق بالجمعة. ٢- توجيه الإلحاق.

---

(١) سورة الجمعة [٩].

(٢) صحيح البخاري، باب الأذان يوم الجمعة (٩١٢).

الفرع الأول: بيان ما يلحق بالجمعة:

يلحق بالجمعة الصلوات المكتوبة عند تضايق الوقت عن أدائها، فيحرم ما يؤخرها عن وقتها من البيع وما يلحق به.

الفرع الثاني: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق الصلوات المكتوبة بالجمعة في تحريم ما يؤدي إلى فواتها: أن الكل واجب في وقت معين لا يجوز تفويته عنه.

المسألة الثالثة: حكم البيع بعد نداء الجمعة الثاني:

وفيها فرعان هما:

١- البيع لضرورة. ٢- البيع لغير ضرورة.

الفرع الأول: البيع للضرورة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة البيع للضرورة. ٢- حكم البيع.

الأمر الأول: أمثلة البيع للضرورة:

من أمثلة البيع للضرورة ما يأتي:

١- بيع المضطر إلى سترة يصلي بها.

٢- بيع المضطر إلى ماء يتطهر به.

٣- بيع المضطر إلى ماء للشرب يدفع به ظمأه.

٤- بيع المضطر إلى دواء يسكن به ألمه، أو يوقف به دمه.

٥- بيع المضطر إلى طعام يسد به رمقه.

الأمر الثاني: حكم البيع.

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

بيع المضطر بعد نداء الجمعة الثاني صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان:

١- توجيه صحة البيع من المشتري. ٢- توجيه صحة البيع من البائع.

الجزء الأول: توجيه صحة البيع من المشتري:

وجه صحة البيع من المشتري ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[1].

٢- القاعدة الفقهية: «الضرورات تبيح المحظورات».

الجزء الثاني: توجيه صحة البيع من البائع:

وجه صحة البيع من البائع على المضطر: أن دفع الضرر عن المضطر على القادر عليه واجب، ولا يتم ذلك إلا بالبيع عليه، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، والوجوب ينافي التحريم والبطلان.

الفرع الثاني: البيع لغير ضرورة:

وفيه أربعة أمور هي:

١- حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بنفسه.

٢- حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بغيره.

٣-حكم البيع من وكيل من تلزمه الجمعة.

٤- حكم البيع ممن لا تلزمه الجمعة.

---

(١) سورة الأنعام [١١٩].

الأمر الأول: حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بنفسه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من تلزمه الجمعة بنفسه. ٢ - حكم البيع.

الجانب الأول: بيان من تلزمه الجمعة بنفسه:

الذي تلزمه الجمعة بنفسه هو من تتوفر فيه شروط وجوبها.

وهي كما يلي:

١ - الذكورة. ٢ - الحرية.

٣ - التكليف. ٤ - الإسلام.

٥ - الاستيطان ببناء يشمله اسم واحد ليس بينه وبين المسجد أكثر من فرسخ.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - الحكم التكليفي: وهو حكم الإقدام على البيع.

٢ - الحكم الوضعي: وهو الصحة والفساد.

الجزء الأول: الحكم التكليفي:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

الإقدام على البيع بعد نداء الجمعة الثاني ممن تلزمه لا يجوز.

الجزئية الثانية: دليل الحكم:

دليل تحريم البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

---

(١) سورة الجمعة [٩].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن البيع بعد النداء والأصل في النهي التحريم، ولا صارف له عنه.

الجزء الثاني: الحكم الوضعي:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

البيع بعد نداء الجمعة الثاني ممن تلزمه لا يصح.

الجزئية الثانية: دليل الحكم:

من أدلة عدم صحة البيع بعد نداء الجمعة الثاني ممن تلزمه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾.

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن البيع بعد النداء والنهي يقتضي الفساد.

الأمر الثاني: حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بغيره:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من تلزمه الجمعة بغيره. ٢ - حكم البيع.

الجانب الأول: بيان من تلزمه الجمعة بغيره:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من تلزمه الجمعة بغيره. ٢ - أمثلته.

الجزء الأول: بيان من تلزمه الجمعة بغيره:

الذي تلزمه الجمعة بغيره هو من لا تلزمه لو لم يقمها غيره.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة من تلزمه الجمعة بغيره من يأتي:

١- المسافر إذا أقام مدة لا يقصر فيها.

٢- من بعد عن البلد من أهل وجوبها إذا حضرها.

٣- من سفره دون مسافة القصر.

٤- العاصي بسفره.

الجانب الثاني: حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بغيره:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- توجيهه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بيع من تلزمه الجمعة بغيره بعد ندائها الثاني على قولين:

القول الأول: أنه كبيع من تلزمه الجمعة بنفسه.

القول الثاني: أنه صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن من تلزمه الجمعة بغيره يلزمه السعي إليها كمن تلزمه بنفسه، فيتناوله الأمر بالسعي إليها، والنهي عما يشغله عنها.

٢- أنه يأثم بتركها، فيحرم عليه ما يشغله عن إدراكها.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الجمعة لا تلزمه ابتداء ولم يخاطب بها فلا يحرم عليه ما يشغله عن إدراكها.

٢ - أنها لا تلزمه لو لم تقم في البلد، فلا يحرم عليه ما يشغله عن إدراكها.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الإجابة عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول: بأن من تلزمه الجمعة بغيره كمن تلزمه بنفسه.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح أن كلا ممن تلزمه الجمعة بنفسه ومن تلزمه بغيره يجب عليه حضورها فيستويان فيما يفوتها.

الجزئية الثالثة: الإجابة عن وجهة القول المرجوح:

وفيها فقرتان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول.

يجاب عن هذا الدليل: بأن عدم وجوبها ابتداء لم يمنع وجوبها بغيره، فلا يمنع تحريم ما يفوتها.

٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

يجاب عن هذا الدليل: بأن محل الخلاف إذا لزمته فلا يرد إذا لم تلزمه.

الأمر الثالث: حكم البيع من وكيل من تلزمه الجمعة:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان الوكيل لا تلزمه الجمعة. ٢- إذا كان الوكيل تلزمه الجمعة.

الجانب الأول: إذا كان الوكيل لا تلزمه الجمعة:

إذا كان الوكيل لا تلزمه الجمعة فحكمه حكم من لا تلزمه وسيأتي.

الجانب الثاني: إذا كان الوكيل تلزمه الجمعة:

إذا كان الوكيل تلزمه الجمعة فحكمه حكم من تلزمه وقد تقدم.

الأمر الرابع: حكم البيع ممن لا تلزمه الجمعة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة من لا تلزمه الجمعة. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: أمثلة من لا تلزمه الجمعة:

من أمثلة من لا تلزمه الجمعة ما يأتي:

١- المسافر. ٢- الصبي.

٣- العبد. ٤- المريض.

٥- المرأة.

الجانب الثاني: حكم بيع من لا تلزمه الجمعة:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان مع من لا تلزمه الجمعة. ٢- إذا كان مع من تلزمه الجمعة.

الجزء الأول: بيع من لا تلزمه الجمعة مع مثله:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة بيع من لا تلزمه الجمعة مع مثله. ٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: أمثلة بيع من لا تلزمه الجمعة مع مثله.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع المسافر مع المسافر.
٢- بيع المسافر مع العبد.
٣- بيع المسافر مع الصبي.
٤- بيع المسافر مع المرأة.
٥- بيع العبد مع العبد.
٦- بيع العبد مع الصبي.
٧- بيع العبد مع المرأة.
٨- بيع الصبي مع المرأة.
٩- بيع المرأة مع المرأة.
١٠- بيع الصبي مع الصبي.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم.
٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

بيع من لا تلزمه الجمعة مع مثله بعد ندائها الثاني جائز وصحيح.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز من لا تلزمه الجمعة مع مثله بعد ندائها الثاني: أنه لا يفوت واجباً ولا يعين على تفويته.

الجزء الثاني: حكم بيع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة بيع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه.

٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: أمثلة بيع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع المسافر مع من تلزمه الجمعة.

٢- بيع الصبي مع من تلزمه الجمعة.

٣- بيع العبد مع من تلزمه الجمعة.

٤- بيع المرأة مع من تلزمه الجمعة.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

بيع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه الجمعة مكروه.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه الكراهة. ٢- توجيه الجواز.

الشيء الأول: توجيه الكراهة:

وجهت الكراهة بقوله: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[1].

وذلك أن بيع من لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه قد يفوتها عليه فيكون من التعاون على الإثم.

الشيء الثاني: توجيه الجواز:

وجه الجواز بما يأتي:

١- أن من لا تلزمه الجمعة غير مخاطب بالنهي عن البيع فلا يحرم عليه.

٢- أنه لا يشغله عن واجب فلا يحرم عليه.

---

(١) سورة المائدة [٢].

المسألة الرابعة: ما يلحق بالبيع:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يلحق. ٢- توجيه الإلحاق.

الفرع الأول: بيان ما يلحق:

يلحق بالبيع ما يأتي:

١- السوم. ٢- المناداه (الحراج).

٣- كل ما يؤدي إلى تفويت الجمعة من الأعمال والصناعات.

الفرع الثاني: توجيه الالحاق:

وجه الإلحاق: أن علة منع البيع وهي تفويت الجمعة موجودة في كل ما يفوتها فيأخذ حكم البيع.

المسألة الخامسة: وقت انتهاء المنع:

وفيها فرعان هما:

١- بيان وقت الانتهاء. ٢- التوجيه والاستدلال.

الفرع الأول: بيان وقت الانتهاء:

ينتهي وقت منع البيع بأحد أمرين:

الأول: انقضاء الصلاة إذا كانت قد أقيمت.

الثاني: خروج الوقت.

الفرع الثاني: الاستدلال والتوجيه:

وفيه أمران هما:

١- الاستدلال. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: الاستدلال:

الدليل على انتهاء المنع من البيع بانقضاء الصلاة قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾[1] حيث علق الانتشار في الأرض، والابتغاء من فضل الله بانقضاء الصلاة، وخروج الوقت مثله، إذ لا مجال لانقضاء الصلاة بعده.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه انتهاء وقت منع البيع بانقضاء الصلاة أو خروج وقتها: أن المنع منع البيع لسد الذريعة المفضية إلى تفويتها، فإذا قضيت الصلاة أو خرج وقتها لم يكن البيع مفوتاً لها، فيعود إلى أصله وهو الإباحة.

المسألة السادسة: ما يصح من العقود بعد نداء الجمعة الثاني:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يصح من العقود. ٢- توجيه صحتها.

الفرع الأول: بيان ما يصح من العقود بعد نداء الجمعة الثاني:

يصح من العقود بعد نداء الجمعة الثاني كل ما سوى البيع ومن ذلك ما يأتي:

١- النكاح. ٢- القرض.

٣- الرهن. ٤- الإجارة.

٥- إمضاء البيع. ٦- فسخ البيع.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة ما سوى البيع من العقود ما يأتي:

---

(١) سورة الجمعة [١٠].

١- أن الأصل في العقود الإباحة فيقتصر في المنع على مورد النص وهو البيع الوارد بقوله تعالى: ﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

٢- أن ما سوى البيع من العقود يقل وقوعه بعد نداء الجمعة فلا تكون إباحته مفضية إلى تفويت صلاة الجمعة أو بعضها.

المطلب الثاني

بيع المباح لمن يستعمله في الحرام

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة بيع المباح لمن يستعمله في الحرام.

٢- حكم البيع.

المسألة الأولى: أمثلة بيع المباح لمن يستعمله في الحرام:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع المأكولات والمشروبات لمن يعمل منها المسكر، كالعصير والعنب والتمر، والسكر، والحبوب، من ذرة، أو شعير، أو غير ذلك.

٢- بيع الدار لمن يتخذها لممارسة الحرام.

٣- بيع الجارية لمن يؤجرها لفعل الفاحشة.

٤- بيع السلاح في الفتنة.

٥- بيع السلاح على الحربى.

٦- بيع السلاح على قطاع الطريق.

٧- بيع الأواني لمن يشرب بها المسكر.

---

(١) سورة الجمعة [٩].

٨- بيع البيض والجوز لمن يلعب بها القمار.

٩- بيع الغلام لمن يفجر به أو يؤجره لذلك.

المسألة الثانية: حكم البيع:

وفيها فرعان هما:

١- الحكم التكليفي للبيع. ٢- الحكم الوضعي للبيع.

الفرع الأول: الحكم التكليفي:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- إذا كان البائع يعلم أن المشتري سيستعمل المبيع في المعصية.

٢- إذا كان البائع متردداً في هدف المشتري ولكنه يغلب على ظنه.

٣- إذا كان البائع يجهل هدف المشتري.

الأمر الأول: إذا كان البائع يعلم هدف المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- ما يعلم به هدف المشتري. ٢- بيان حكم البيع.

الجانب الأول: ما يعلم به هدف المشتري:

مما يعلم به هدف المشتري ما يأتي:

١- معرفة حاله. ٢- الإخبار عنه.

٣- القرائن.

الجانب الثاني: بيان الحكم:

إذا كان البائع يعلم هدف المشتري وأنه سيستعمل المبيع في المحرم حرم البيع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم البيع على من يستعمله في الحرام ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن التعاون على الإثم والعدوان، والبيع على من يستعمل المبيع في الحرام من التعاون على الإثم والعدوان.

٢- حديث: **(من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعها ممن يتخذها خمراً فقد اقتحم النار على بصيرة)**[٢].

الأمر الثاني: إذا غلب على ظن البائع أن المشتري يستعمل المبيع في حرام:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا غلب على ظن البائع أن المشتري يستعمل المبيع في المحرم حرم عليه أن يبيع عليه، ولو لم يتحقق ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم البيع على من يستعمل المبيع في الحرام إذا غلب على ظن البائع هدف المشتري ما يأتي:

١- ما تقدم فيما إذا تحقق البائع من هدف المشتري.

٢- أن غالب الظن تبنى عليه الأحكام كالعلم.

---

(١) سورة المائدة [٢].

(٢) مجمع الزوائد، باب فيمن باع العنب على العصاة (٤/٩٠).

الأمر الثالث: إذا كان البائع يجهل هدف المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البائع يجهل هدف المشتري جاز له البيع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز البيع على من يستعمل المبيع في الحرام إذا كان البائع يجهل حاله: أن الأصل الإباحة ولا دليل على المنع ولم يؤمر بالتفتيش عن حال من يجري التعامل معه.

الفرع الثاني: الحكم الوضعي (الصحة والفساد):

وفيه أمران هما:

١- إذا كان البائع يعلم هدف المشتري أو يغلب على ظنه.

٢- إذا كان البائع يجهل هدف المشتري.

الأمر الأول: إذا كان البائع يعلم هدف المشتري:

وفيه جانبان:

١- ما يعلم به هدف المشتري. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: ما يعلم به هدف المشتري.

وقد تقدم ذلك في الحكم الوضعي.

الجانب الثاني: حكم البيع.

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان البائع يعلم أن المشتري يستعمل المبيع في المحرم أو غلب على ظنه ذلك فالبيع غير صحيح.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا كان البائع يعلم هدف المشتري ما تقدم في الحكم التكليفي، وذلك أن هذا البيع من التعاون على الإثم والعدوان وقد نهي عنه. والنهي يقتضى الفساد.

الجانب الثاني: إذا كان البائع يجهل هدف المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البائع يجهل هدف المشتري فالبيع صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع إذا كان البائع يجهل هدف المشتري: أن الأصل الصحة ولا يوجد مانع منها، ولم يؤمر بالتفتيش مع من يجري التعامل معه.

المطلب الثالث

بيع العبد المسلم للكافر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ولا عبد مسلم لكافر إذا لم يعتق عليه، وإن أسلم في يده أجبر على إزاله ملله ولا تكفى مكاتبته.

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- أمثلة وجود العبد المسلم تحت يد الكافر.

٢- بيع العبد المسلم للكافر.

المسألة الأولى: أمثلة وجود المسلم تحت يد الكافر:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- استدامة يد الكافر على المسلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة وجود العبد المسلم تحت يد الكافر ما يأتي:

١- أن يسلم الكافر تحت يده.

٢- أن يستولى الكفار على عبيد مسلمين للمسلمين.

٣- أن يبيع الكافر عبداً كافراً لمسلم فيسلم ثم يفلس المشتري فيرجع الكافر بعبده وهو مسلم.

٤- أن يبيع الكافر عبده الكافر لمسلم فيسلم ثم يرد بعيب وهو مسلم.

الفرع الثاني: استدامة يد الكافر على العبد المسلم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حكم الاستدامة. ٢- توجيه الحكم.

٣- إجبار الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم.

الأمر الأول: حكم الاستدامة:

استدامة يد الكافر على العبد المسلم لا يجوز ويجب إزالتها.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم جواز استدامة يد الكافر على العبد المسلم ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت أن يكون للكافرين سبيل على المؤمنين، وهو نفى بمعنى النهي، وإبقاء العبد المسلم تحت يد الكافر يجعل سبيلاً للكافر على المسلم فيجب إزالة يده.

٢ - قوله ﷺ: **(الإسلام يعلو ولا يُعلى)**[٢].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه أثبت علو الإسلام على غيره ونفى علو غيره عليه، و إبقاء المسلم تحت يد الكافر يجعل الإسلام معلوا عليه، فلا يجوز، ويجبر الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم بأي وجه من الوجوه الآتية.

الأمر الثالث: إجبار الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - حكم الإجبار على الإزالة. ٢ - توجيه الحكم.

٣ - وسائل الإزالة.

الجانب الأول: حكم الإجبار على الإزالة:

إجبار الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم واجب.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه إجبار الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم ما تقدم في حكم استدامة يد الكافر على العبد المسلم.

الجانب الثالث: وسائل الإجبار:

وفيه جزءان هما:

١ - الوسائل المعتبرة. ٢ - الوسائل غير المعتبرة.

---

(١) سورة النساء [١٤١].

(٢) ارواء الغليل (٥/١٠٦) رقم (١٢٦٨).

الجزء الأول: الوسائل المعتبرة:

من الوسائل المعتبرة ما يأتي:

١- البيع لمسلم. ٢- العتق المنجز.

٣- الهبة ونحوها لمسلم.

الجزء الثاني: الوسائل غير المعتبرة:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الوسائل. ٢- توجيه عدم اعتبارها.

الجزئية الأولى: بيان الوسائل غير المعتبرة.

من تلك الوسائل ما يأتي:

١- البيع بشرط الخيار. ٢- الكتابة.

٣- الوصية به. ٤- التدبير.

٥- العتق المعلق بشرط.

الجزئية الثانية: توجيه عدم اعتبارها:

وفيها فقرتان هما:

١- التوجيه العام. ٢- التوجيه الخاص.

الفقرة الأولى: التوجيه العام:

التوجيه العام لعدم اعتبار الوسائل المذكورة: أنها لا تقطع علق الكافر بعبده المسلم.

الفقرة الثانية: التوجيه الخاص:

وفيها خمسة أشياء:

الشيء الأول: التوجيه الخاص بالبيع بشرط الخيار:

وذلك لاحتمال فسخ العقد من أحد الطرفين فيعود العبد المسلم من المشتري المسلم إلى سيده الكافر.

الشيء الثاني: التوجيه الخاص بالكتابة:

وذلك من ثلاثة أوجه:

الأول: أن المكاتب قن ما بقى عليه درهم.

الثاني: أن سيده قد يعجزه ويلغى الكتابة فيعود رقيقاً.

الثالث: أن المكاتب يملك تعجيز نفسه فيعود رقيقاً.

الشيء الثالث: التوجيه الخاص بالوصية بالعتق:

وذلك أنها لا تتم إلا بعد موت السيد، وبناء عليه يظل المسلم تحت يد الكافر إلى الموت وهو أمر غير معلوم.

الشيء الرابع: التوجيه الخاص بالتدبير:

التدبير كالوصية في الحكم والتوجيه.

الشيء الخامس: التوجيه الخاص بالعتق المعلق بشرط:

وذلك أنه لا يعلم تحقق الشرط أو عدمه، وعلى فرض تحققه لا يعلم متى يتحقق فيظل العبد المسلم تحت يد الكافر إلى وقت غير معلوم.

المسألة الثانية: بيع العبد المسلم للكافر:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان يشتريه لنفسه.

٢ -إذا كان يشتريه بالوكالة لمسلم.

الفرع الأول: إذا كان الكافر يشترى العبد المسلم لنفسه:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان يعتق عليه. ٢- إذا كان لا يعتق عليه.

الأمر الأول: إذا كان العبد يعتق على الكافر إذا اشتراه:

وفيه جانبان هما:

١- ضابط من يعتق عليه. ٢- حكم البيع إذا كان يعتق عليه.

الجانب الأول: ضابط من يعتق على الكافر إذا اشتراه:

الذي يعتق على الكافر إذا اشتراه كل ذي رحم يحرم عليه نكاحه من الأصول والفروع والحواشي.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: حكم بيع العبد المسلم على الكافر إذا كان يعتق عليه:

إذا كان العبد المسلم يعتق على الكافر إذا اشتراه جاز بيعه عليه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز بيع العبد المسلم على الكافر إذا كان يعتق عليه ما يأتي:

١- أن ذلك وسيلة إلى حريته.

٢- أن ملكه عليه لا يستقر؛ لأنه يعتق بمجرد تمام البيع.

الأمر الثاني: إذا كان العبد المسلم لا يعتق على الكافر إذا اشتراه:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

إذا كان العبد المسلم لا يعتق على الكافر إذا اشتراه لم يجز ولم يصح بيعه عليه.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة بيع العبد المسلم للكافر إذا لم يعتق عليه ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت أن يكون للكافرين سبيل على المؤمنين وهو نفي بمعنى النهي، وبيع المسلم للكافر يجعل للكافر سبيلاً على المسلم فلا يجوز ولا يصح.

٢ - قوله ﷺ: **(الإسلام يعلو ولا يعلى)**[٢].

ووجه الاستدلال به: أنه أثبت علو الإسلام على غيره وبيع المسلم للكافر يجعل للكافر علواً على المسلم فلا يجوز ولا يصح.

الفرع الثاني: إذا كان الكافر يشتري العبد المسلم بالوكالة لمسلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان الحكم:

بيع العبد المسلم للكافر بالوكالة لمسلم لا يجوز ولا يصح؛ كبيعه عليه لنفسه.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة بيع المسلم للكافر إذا كان يشتريه لمسلم: أن في ذلك إذلالاً للمسلم وتسليطاً للكافر عليه فلم يجز كما لو كان الكافر يشتريه لنفسه.

---

(١) سورة النساء [١٤١].

(٢) ارواء الغليل (٥/١٠٦) رقم (١٢٦٨).

المطلب الرابع

الجمع بين شيئين بعقد واحد[1]

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالي ـ: «وإن جمع بين بيع وكتابة، أو بين بيع وصرف صح في غير الكتابة ويقسط العوض عليهما».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١- أمثلة الجمع بين شيئين بعقد واحد.

٢- حكم العقد.

٣- تحديد العوض لكل واحد مما وقع عليه العقد.

المسألة الأولى: أمثلة الجمع بين شيئين بعقد واحد.

من أمثلة الجمع بين شيئين بعقد واحد ما يأتي:

١- الجمع بين بيع وكتابة.
٢-الجمع بين بيع وإجارة.
٣- الجمع بين بيع وصرف.
٤- الجمع بين بيع وخلع.
٥- الجمع بين بيع ونكاح.
٦- الجمع بين إجارة وصرف.
٧- الجمع بين إجارة وخلع.
٨- الجمع بين إجارة ونكاح.

المسألة الثانية: حكم العقد.

وفيها فرعان هما:

١-حكم العقد في الجمع بين البيع و الكتابة.

٢- حكم العقد في الجمع بين غيرهما.

---

(١) ذكر هذا المطلب مع البيوع المنهي عنها؛ لأن المؤلف أورده معها، وإلا فليس هو من البيوع المنهي عنها.

الفرع الأول: حكم العقد في الجمع بين البيع والكتابة:

وفيه أمران هما:

١ - صورة الجمع بين البيع ٢ -حكم العقد.

الأمر الأول: صورة الجمع بين البيع والكتابة:

من صور ذلك: أن يكاتب السيد عبده ويبيعه شيئاً صفقة واحدة بثمن واحد.

الأمر الثاني: حكم العقد:

وفيه جانبان:

١ - حكم البيع. ٢ - حكم الكتابة.

الجانب الأول: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

البيع المجموع مع الكتابة غير صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع المضاف إلى الكتابة: أنه لا يصح منفرداً؛ فلا يكتسب الصحة بإضافته إلى الكتابة؛ وذلك أن العبد مال لسيده فلا يصح أن يبيع ماله لماله.

الجانب الثاني: حكم الكتابة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الكتابة التي يجمع معها عقد آخر صحيحة لما يأتي في التوجيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الكتابة أنها نقل لملك السيد عن عبده إلى الحرية، وذلك من مقاصد الشرع لقوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾[1].

الفرع الثاني: حكم العقد في الجمع بين شيئين غير الكتابة:

وفيه أمران هما:

١- حكم العقد. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم العقد:

إذا جمع العقد بين شيئين غير الكتابة صفقة واحدة بثمن واحد فالعقد صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة العقد فيما إذا جمع بين شيئين غير الكتابة: أن كلا منهما يصح العقد عليه منفرداً فيصح العقد عليه مع غيره؛ لأن إضافته إلى ما يصح العقد فيه منفرداً لا أثر له في منع الصحة، ولا محذور فيه ولا ضرر، ولا جهالة ولا غرر.

المسألة الثالثة: تحديد العوض لكل واحد من المجموعين في العقد الواحد:

وفيها فرعان هما:

١- وقت الحاجة إلى التحديد. ٢- كيفية التحديد.

الفرع الأول: وقت الحاجة إلى تحديد العوض:

تأتي الحاجة إلى تحديد العوض في حالات منها ما يأتي:

١- إذا تعدد البائع. ٢- إذا فسخ العقد في بعض المبيع.

الفرع الثاني: كيفية تحديد العوض:

يحدد العوض لكل واحد مما وقع عليه العقد بتقسيط العوض عليهما.

---

(١) سورة النور [٣٣].

وذلك كما يأتي:

١ - تحدد قيمة كل واحد من المبيعات لو بيع منفرداً.

٢ - تجمع القيم.

٣ - تضرب قيمة كل واحد بالعوض مقسوماً على مجموع القيم.

وما يخرج فهو قسط المضروب قيمته من العوض.

مثال ذلك: لو باع شخص سيارته وبيته بمائة وخمسين ألفا صفقة واحدة فتلفت السيارة قبل القبض فإن البيع ينفسخ فيها.

فإذا قدر أن قيمة البيت (٣٠٠٠٠) ثلاثون ألفا، وقيمة السيارة (٢٠٠٠٠) عشرون ألفا، كان مجموع القيمتين = ٣٠٠٠٠ + ٢٠٠٠٠ = ٥٠٠٠٠ خمسين ألفا.

$$\text{قسط البيت} = \frac{٣٠٠٠٠ \times ١٥٠٠٠٠}{٥٠٠٠٠} = ٩٠٠٠٠ \text{ تسعين ألفا.}$$

$$\text{قسط السيارة} = \frac{٢٠٠٠٠ \times ١٥٠٠٠٠}{٥٠٠٠٠} = ٦٠٠٠٠ \text{ ستين ألفا.}$$

المطلب الخامس

البيع على البيع.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويحرم بيعه على بيع أخيه، كأن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة: أنا أعطيك مثلها بتسعة».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة البيع على البيع.

٢ - حكم البيع على البيع.

٣ - ما يلحق بالبيع.

المسألة الأولى: أمثلة البيع على البيع:

من أمثلة البيع على البيع ما يأتي:

١- أن يقول شخص لمن اشترى سلعة بعشرة: أنا أعطيك مثلها بتسعة.

٢- أن يقول لمن اشترى سلعة: أنا أعطيك أجود منها بثمنها.

٣- أن يعرض على المشتري موديلاً آخر، أو لوناً آخر.

المسألة الثانية: حكم البيع على البيع:

وفيها فرعان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

الفرع الأول: الحكم التكليفي:

وفيه أمران هما:

١- بيع المسلم على بيع المسلم. ٢- بيع المسلم على بيع الكافر.

الأمر الأول: بيع المسلم على بيع المسلم.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- محل الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

بيع المسلم على بيع المسلم حرام لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم بيع المسلم على بيع المسلم ما يأتي:

١- حديث: **(ولا يبع بعضكم على بيع بعض)**[1].

---

(١) صحيح البخاري، باب لا يبيع على بيع أخيه (٢١٣٩).

ووجه الاستدلال به: أنه نهى عن البيع على البيع، والنهي يقتضي التحريم.

٢ - أنه يورث العداوة والبغضاء والتقاطع بين المسلمين وذلك حرام وما يؤدي إلى الحرام حرام.

الجانب الثالث: محل الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

الجزء الأول: بيان محل الحكم:

محل الحكم مدة الخيار، سواء كان خيار مجلس أم خيار شرط.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تقييد الحكم بمدة الخيار: أنه محل فسخ العقد أما بعد لزوم العقد فلا مجال للفسخ فلا يؤثر البيع على البيع.

الأمر الثاني: بيع المسلم على بيع الكافر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيع المسلم على بيع الكافر يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه جواز بيع المسلم على بيع الكافر ما يأتي:

١ - حديث: **(ولا يبع بعضكم على بيع بعض)**[1].

ووجه الاستدلال به: أن الخطاب فيه للمسلمين، ومفهومه أن غير المسلمين غير معنيين به.

---

(١) صحيح البخاري، باب لا يبع على بيع أخيه (٢١٣٩).

٢- أن علة النهي المحافظة على المحبة والترابط بين المسلمين وهذا مفقود بين المسلم والكافر.

الفرع الثاني: الحكم الوضعي للبيع على البيع:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

العقد في البيع على البيع لا يصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة العقد في البيع على البيع: ما ورد من النهي عن بيع المسلم على بيع أخيه كما تقدم؛ وذلك أن النهي عن البيع يقتضي عدم انعقاده، لحديث: **(من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد)**[1].

المسألة الثالثة: ما يلحق بالبيع:

وفيها ثلاثة فروع:

١- ضابط ما يلحق بالبيع. ٢- أمثلة ما يلحق بالبيع.

٣- توجيه الالحاق.

الفرع الأول: ضابط ما يلحق بالبيع:

يلحق بالبيع كل ما يؤدي إلى العداوة والتباغض والتقاطع والتفريق بين المسلمين.

الفرع الثاني: أمثلة ما يلحق بالبيع.

من أمثلة ما يلحق بالبيع في تحريم الإفساد على المسلم ما يأتي:

---

(١) صحيح مسلم، باب نقض الأحكام الباطلة (١٧١٨).

١ -الصرف على الصرف. ٢ - الإجارة على الإجارة.

٣ - الاتهاب على الاتهاب. ٤ - الاقتراض على الاقتراض.

٥ - طلب العمل على طلب

٦ - الخطبة على الخطبة قبل الرد أو إذن الخاطب.

٧ - طلب الوظيفة بعد ما يقبل المتقدم لها ويتجه إلى إصدار القرار.

الأمر الثالث: توجيه الالحاق:

وجه إلحاق غير البيع بالبيع: الاشتراك في علة المنع المتقدم بيانها.

المطلب السادس

الشراء على الشراء

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وشراؤه على شرائه، كأن يقول لمن باع سلعة بتسعة عندي فيها عشرة، ليفسخ ويعقد معه، ويبطل العقد فيها».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة الشراء على الشراء. ٢ - حكم الشراء على الشراء.

٣ - ما يلحق بالشراء على الشراء.

المسألة الأولى: أمثلة الشراء على الشراء:

من أمثلة الشراء على الشراء ما يأتي:

١ - أن يقول لمن باع سلعة بتسعة عندي فيها عشرة.

٢ - أن يقول لمن باع سلعة بألف مؤجلة: أنا آخذها بألف حالة.

المسألة الثانية: حكم الشراء على الشراء:

الشراء على الشراء كالبيع على البيع فتنطبق أحكام البيع السابقة عليه.

المسألة الثالثة: ما يلحق بالشراء على الشراء:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يلحق. ٢- وجه الالحاق.

الفرع الأول: بيان ما يلحق:

مما يلحق بالشراء على الشراء في تحريم الافساد على المسلم ما يأتي:

١- الصرف. ٢- الإجارة.

الفرع الثاني: وجه الالحاق:

وجه الحاق غير الشراء بالشراء: الاشتراك في علة المنع المتقدم بيانها في البيع على البيع.

المطلب السابع

السوم على السوم

وفيه أربع مسائل هي:

١- أمثلة السوم على السوم.

٢- العقود التي يتأتي فيها السوم على السوم.

٣- حكم السوم على السوم.

٤- تأثر العقد بالسوم على السوم.

المسألة الأولى: أمثلة السوم على السوم.

من أمثلة السوم على السوم ما يأتي:

١- أن يقول شخص لمن يتفاوض مع آخر في ثمن سلعة لبيعها عليه: أنا أعطيك أكثر.

٢ - أن يقول لمن يتفاوض مع آخر في ثمن سلعة ليشتريها منه: أنا أعطيك مثلها بأقل.

٣ - أن يقول لمن يتفاوض مع آخر في ثمن سلعة ليشتريها منه: أنا أعطيك أجود منها بالثمن نفسه.

٤ - أن يقول لمن يتفاوض مع آخر في ثمن سلعة ليبيعها عليه بثمن مؤجل: أنا آخذها بالثمن حالاً.

المسألة الثانية: العقود التي يتأتي فيها السوم على السوم:

من العقود التي يتأتي فيها السوم على السوم ما يأتي:

١ - البيع. ٢ - الإجارة.

٣ - الصرف.

٤ - عقود المناقصات سواء كانت عقود تنفيذ مشاريع أم عقود توريد.

٥ - عقود المزايدات سواء كانت عقود بيع أم عقود تأجير.

المسألة الثالثة: حكم السوم على السوم:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - محل الحكم.

الفرع الأول: بيان الحكم:

وفيه أمران هما:

١ - في المزايدة. ٢ - في غير المزايدة.

الأمر الأول: حكم السوم على السوم في المزايدة.

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

السوم على السوم في المزايدة جائز ما لم يركن إلى صاحب السوم.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه المنع حين الركون إلى صاحب السوم.

٢- توجيه الجواز قبل الركون إلى صاحب السوم.

الجزء الأول: توجيه المنع حين الركون إلى صاحب السوم:

وجه ذلك: أنه يشبه السوم على السوم في غير المزايدة وهو ممنوع كما سيأتي.

الجزء الثاني: توجيه الجواز قبل الركون إلى صاحب السوم:

وجه ذلك ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ عرض سلعة للبيع فسيمت درهماً، فقال: **(من يريد على درهم)**[١].

٢- أن رسول الله ﷺ عرض مد براً للبيع، وقال: **(من يشتريه مني)**[٢].

٣- أن المسلمين مازالوا يتبايعون في أسواقهم بالمزايدة من غير نكير.

٤- أنه لو منع السوم على السوم في المزايدة لم يتحقق الهدف منها.

الأمر الثاني: حكم السوم على السوم في غير المزايدة.

وفيها جانبان هما:

١- إذا ركن أحد المتعاقدين إلى الآخر.

٢- إذا لم يركن أحد المتعاقدين إلى الآخر.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب لا وقت فيما يعطي الفقراء (٢٥/٧).

(٢) صحيح مسلم، باب الابتداء في النفقة بالنفس (٩٩٧).

الجانب الأول: إذا ركن أحد المتعاقدين إلى الآخر:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا ركن أحد المتعاقدين إلى الآخر كان السوم على السوم حراماً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم السوم على السوم إذا ركن أحد المتعاقدين إلى الآخر ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(لا يبع بعضكم على بيع بعض ولا يسم على سومه)**[(١)].

٢ - قوله ﷺ: **(... ولا تباغضوا)**[(٢)].

ووجه الاستدلال به: أنه نهى عن التباغض، وهو نهي عن أسبابه، والسوم على السوم وسيلة إلى التباغض، فيكون حراماً؛ لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

٣ - قياس السوم على السوم على البيع على البيع في التحريم بجامع أن كلا منهما يورث العداوة والتباغض بين المسلمين.

الجانب الثاني: إذا لم يركن أحد المتعاقدين إلى الآخر:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

السوم على السوم إذا لم يركن أحد المتعاقدين إلى الآخر جائز.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب لا يبع الرجل على بيع أخيه ولا يسم على سومه (٢١٧٢).

(٢) سنن أبي داود، باب من يهجر أخاه المسلم (٤٩١٠).

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز السوم على السوم إذا لم يركن أحد المتعاقدين إلى الآخر ما يأتي:

١- السوم على السوم قبل الركون يشبه الزيادة في بيع المزايدة؛ لان البائع لا زال عارضاً سلعته للزيادة.

٢- أنه لا محذور في الزيادة على السوم قبل الركون؛ لأن الزيادة على السوم لا أثر لها في رفض السوم الأول؛ لأن سبب الرد عدم الاقتناع بالسوم وليس بسبب السوم الثاني.

المسألة الرابعة: تأثر العقد بالسوم على السوم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان التأثر. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان التأثر:

عقد البيع لا يتأثر بالسوم على السوم فيقع صحيحاً ومرتباً لآثاره.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر عقد البيع بالسوم على السوم: أن النهي عن السوم على السوم غير متجه إلى العقد فلا يؤثر فيه.

المطلب الثامن

بيع الحاضر للبادي

وفيه أربع مسائل:

١- معني الحاضر والبادي. ٢- معنى بيع الحاضر للبادي.

٣- حكم بيع الحاضر للبادي. ٤- حكم إخبار الحاضر للبادي بالسعر.

المسألة الأولى: معنى الحاضر والبادي:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى الحاضر. ٢ - معنى البادي.

٣ - من يلحق بالبادي.

الفرع الأول: معنى الحاضر:

الحاضر: هو المقيم في البلد، مدينة أو قرية، مأخوذ من الحضور وهو الشهود؛ لأن الحضر يحضر بعضهم بعضا ويشد بعضهم بعضا.

الفرع الثاني: معنى البادي:

البادي: هو الذي يسكن البادية، وهي ما كان خارج المدن والقرى، مأخذوة من البدوُّ وهو الظهور؛ لظهورها للناس وخروجها عن العمران.

الفرع الثالث: من يلحق بالبادي:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان من يلحق بالبادي. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الإلحاق.

الأمر الأول: بيان من يلحق بالبادي:

يلحق بالبادي كل من يقدم إلى البلد من غير أهلها ليبيع بضاعته بما يحصل عليه من غير انتظار لارتفاع السعر، وإن لم يكن من أهل البادية.

الأمر الثاني: أمثلة من يلحق بالبادي:

من أمثلة من يلحق بالبادي من يأتي:

١ - أهل القرى الذين يقدمون إلى المدن لبيع سلعهم من الحبوب، والتمور، والفواكه، والخضار، وغيرها.

٢- من يقدم بسلعته من بلد إلى آخر، سواء كان من قرية أو مدينة.

٣- المزارعون المجاورون للبلد إذا تحقق فيهم المعنى الموجود في البادي.

الأمر الثالث: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق من ذكر بالبادي: أن المعنى الموجود في البادي متحقق فيهم فيأخذون حكمهم.

المسألة الثانية: معنى بيع الحاضر للبادي:

معنى بيع الحاضر للبادي: أن يكون له سمساراً، كما قال ابن عباس رضي الله عنهما، وهو الذي يتولى بيع السلع بدلاً من أصحابها.

المسألة الثالثة: حكم بيع الحاضر للبادي:

وفيها فرعان هما:

١- حكم البيع. ٢- الحاق الشراء بالبيع.

الفرع الأول: حكم البيع.

وفيه أمران هما:

١- حالات الجواز. ٢- حالات المنع.

الأمر الأول: حالات الجواز:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: إذا كان البادي لا يريد بيع سلعته ثم بدا له أن يبيعها:

ووجه الجواز: أنه في هذه الحالة يستوي البادي مع الحاضر الثاني في بيع السلعة وترقب السعر المناسب، فلا تحقق فيه علة النهي وهي إتاحة الفرصة للناس أن يستفيدوا مما يجلبه البادي في السوق؛ لأن بيعه سيكون كبيع غيره فلا يكون هناك مجال للاستفادة منه.

الجانب الثاني: إذا كان البادي يريد أن ينتظر بسلعته السعر المناسب ولا يريد أن يبيعها بسعر يومها:

ووجه الجواز في هذه الحالة: ما تقدم في الحالة الأولى.

الجانب الثالث: إذا كان البادي عالماً بالسعر:

ووجه الجواز في هذه الحالة: أن البادي يستوى مع الحاضر في معرفة السعر فلا يكون هناك فرق بين البادي والحاضر.

الجانب الرابع: إذا لم يكن بالناس حاجة إلى السلعة:

ووجه الجواز في هذه الحالة: أنه لن يتضرر الناس بحبس الحاضر للسلعة انتظارا للسعر المناسب.

الجانب الخامس: إذا كان البادي هو الذي قصد الحاضر ليبيع له:

ووجه الجواز في هذه الحالة: أن البادي ما كان يريد بيع سلعته بما يعرض عليه من السعر بل يريد أن يحصل على السعر الواقعي لسلعته بواسطة الحاضر الذي قصده ليبيعها.

الأمر الثاني: حالات المنع:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - شروط المنع. ٢ - دليل المنع.

٣ - توجيه المنع. ٤ - حكم العقد.

الجانب الأول: شروط المنع:

وفيه خمسة أجزاء:

الجزء الأول: إذا كان البادي يريد بيع سلعته:

ووجه هذا الشرط: أنه إذا كان البادي لا يريد بيع سلعته حين قدومه بها، وإنما بدا له البيع بعد ذلك، كان كالحاضر في التأني في بيع سلعته فيجوز للحاضر أن يتولى البيع حينئذٍ لعدم الفرق بينه وبين البادي.

الجزء الثاني: إذا كان البادي يريد بيع سلعته بسعر يومها:

ووجه هذا الشرط: أنه إذا كان لا يريد بيع السلعة بسعر يومها لم يكن هناك فرق بينه وبين الحاضر في التأني في بيع السلعة فجاز للحاضر أن يتولى البيع لعدم الفرق بينهما.

الجزء الثالث: ألا يكون البادي عالماً بالسعر:

ووجه هذا الشرط: أنه إذا كان البادي عالماً بالسعر لم يكن هناك فرق بينه وبين الحاضر في تولي البيع فجاز للحاضر أن يتولاه.

الجزء الرابع: أن يكون بالناس حاجة إلى السلعة:

ووجه هذا الشرط: أنه إذا لم يكن بالناس حاجة إلى السلعة لم يتضروا بتولى الحاضر للبيع فجاز له ذلك.

الجزء الخامس: أن يكون الحاضر هو الذي قصد البادي وليس البادي هو الذي قصده:

ووجه هذا الشرط: أنه إذا كان البادي هو الذي قصد الحاضر كان دليلاً على أنه ما كان يريد بيع سلعته بسعر يومها، بل يريد أن ينتظر بها السعر المناسب، وإذا لا يكون هناك فرق بينه وبين الحاضر، فعلق المنع بقصد الحاضر للبادي في حالة كون البادي يريد أن يبيع السلعة بسعر يومها؛ لأنه يفوت على الناس الاستفادة منها.

الجانب الثاني: دليل المنع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- إيراد الدليل. ٢- مناقشته.

٣- الجواب عن المناقشة.

الجزء الأول: إيراد الدليل:

من أدلة منع بيع الحاضر للبادي ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(ولا يبع حاضر لباد)**[١].

٢ - أن في بيع الحاضر للبادي تضييقاً على الناس بحبس السلعة عنهم، ورفع سعرها عليهم، مع حاجتهم إليها، وقد قال ﷺ: **(دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)**[٢].

الجزء الثاني: مناقشة الدليل:

قد يناقش هذا الاستدلال: بأن في منع بيع الحاضر للبادي ضرراً بالبادي وتفويتاً للسعر الحقيقي عليه.

الجزء الثالث: الجواب عن المناقشة:

يجاب عن هذه المناقشة من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: أن البادي لا يجبر على بيع سلعته، وعليه ألا يتسرع في بيعها، وأن ينتظر أعلى سعر فيها.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم تولي البادي لبيع سلعته أن يفوت عليه شيء من سعرها؛ فقد يتدافع الناس عليه طمعاً في الرخص، ويزيدون في سعرها فلا يفوت عليه شيء منه.

الوجه الثالث: أنه لو سلم أنه سيفوت عليه شيء من السعر فإن مصلحته مصلحة خاصة ومصلحة الناس مصلحة عامة والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

الجانب الثالث: توجيه المنع:

وجه منع بيع الحاضر للبادي: أن الحاضر يحتكر السلع حتى يرتفع سعرها فيضر بالناس بحبس السلعة عنهم ورفع سعرها عليهم، بخلاف البادي فإنه سيبيع بما يحصل عليه من السعر في نفس اليوم، فيستفيد الناس من ذلك وتندفع حاجتهم.

---

(١) سنن أبي داود، باب النهي أن يبيع حاضر لباد (٣٤٤٠).

(٢) صحيح مسلم، باب يحرم بيع الحاضر للبادي (١٥٢٢).

الجانب الرابع: حكم العقد إذا تولى الحاضر البيع للبادي:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تولى الحاضر البيع للبادي في حالة المنع فالبيع غير صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الحاضر للبادي في حالة المنع ما ورد من النهي عنه، لأن مقتضى النهي البطلان.

الفرع الثاني: إلحاق الشراء بالبيع:

وفيه أمران هما:

١- توجيه الإلحاق.

٢- ما يحصل الاتفاق فيه بين البيع والشراء من الشروط.

الأمر الأول: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق الشراء للبادي بالبيع له: أن علة منع البيع له موجودة في الشراء له.

الأمر الثاني: ما يحصل الاتفاق به بين البيع والشراء من الشروط:

مما يتفق به البيع للبادي والشراء له من الشروط ما يأتي:

١- أن يقدم البادي للشراء وليس لغرض آخر، فإن كان قادماً لغرض غير الشراء له لم يمتنع شراء الحاضر له؛ لأنه قد يتأنى في الشراء حتى يعرف الأسعار، وبذلك يستوى مع الحاضر.

٢ - أن يكون قاصداً للشراء بسعر يومه، فإن لم يكن قاصداً للشراء بسعر يومه لم يمتنع على الحاضر الشراء له؛ لأنه يتفق معه بمعرفة الأسعار بسبب التأني في الشراء.

٣ - أن يكون الحاضر هو الذي قصد البادي ليشتري له، فإن كان البادي هو الذي قصد الحاضر لم يمتنع شراؤه له؛ لأنه ما كان يريد أن يشتري بأي سعر، بل يريد أن يعرف الأسعار قبل الشراء، ولهذا قصد الحاضر ليشتري له.

المسألة الرابعة: إخبار الحاضر للبادي بالسعر:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا طلب البادي من الحاضر أن يخبره.

٢ - إذا لم يطلب البادي من الحاضر أن يخبره.

الفرع الأول: إذا طلب البادي من الحاضر أن يخبره بالسعر:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا طلب البادي من الحاضر أن يخبره بثمن السلعة تعين عليه ذلك.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه تعين إخبار الحاضر للبادي عن ثمن السلعة إذا سأله عنها ما يأتي:

١ - أنه من النصيحة، وحق المسلم على المسلم، وقد قال ﷺ: **(الدين النصيحة)**[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب بيان أن الدين النصيحة (٥٥).

٢- حديث: **(وإذا استنصحك فانصحه)**.

٣- أنه من التعاون على البر، وقد قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[١].

الفرع الثاني: إذا لم يطلب البادي من الحاضر أن يخبره:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يطلب البادي من الحاضر أن يخبره بثمن السلعة فلا ينبغي للحاضر أن يقصده ليعلمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع الحاضر من قصد البادي ليعلمه بثمن السلعة إذا لم يطلب منه: قوله ﷺ: **(دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)**[٢].

وذلك أنه إذا علم البادي بالسعر لم يبع بأقل منه، فلا يتحقق المعنى الذي قصده الرسول ﷺ بقوله: **(دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)**.

المطلب التاسع

الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «ومن باع ربوياً بنسيئة واعتاض عن ثمنه ما لا يباع به نسيئة أو اشترى شيئاً نقداً بدون ما باع به نسيئة لا بالعكس لم يجز، وإن

---

(١) سورة المائدة [٢].

(٢) صحيح مسلم، باب تحريم بيع الحاضر للبادي (١٥٢٢).

اشتراه بغير جنسه، أو بعد قبض ثمنه، أو بعد تغير صفته، أو من غير مشتريه، أو اشتراه أبوه أو ابنه جاز».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل.

١ - أمثلة الاعتياض عن ثمن الربوي المبيع نسيئة بما لا يباع به نسيئة.

٢ - حكم الفعل (الاعتياض). ٣ - حكم العقد.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يباع بر بدرهم نسيئة، ثم يؤخذ عن الدراهم براً.

٢ - أن يباع بر بدراهم نسيئة ثم يؤخذ عن الدراهم شعيراً.

٣ - أن يباع بر بدراهم نسيئة ثم يؤخذ عن الدراهم تمراً.

٤ - أن يسلم ذهب ببر ثم يؤخذ عن البر دراهم.

٥ - أن يباع لبن بدراهم نسيئة ثم يؤخذ عن الدراهم سمناً.

٦ - أن يباع عنب بدراهم نسيئة ثم يؤخذ عن الدراهم زبيباً.

المسألة الثانية: حكم الفعل:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف.

اختلف في الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة على ثلاثة أقوال.

القول الأول: أنه لا يجوز مطلقاً.

القول الثاني: أنه يجوز مطابقاً.

القول الثالث: أنه يجوز للحاجة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة وسيلة إلى الربا وهو بيع الربوي بالربوي نسيئة، وهو لا يجوز لحديث: **(فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن هذا البيع بعد لزوم البيع الأول، فكان صحيحاً كما لو كان المبيع غير ربوي.

الأمر الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأن فيه توسعة على الناس ودفعاً للحرج عنهم.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو المنع مطلقاً.

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧).

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح القول بالمنع مطلقاً: أن فيه سداً لذريعة الربا وسد الذرائع المفضية إلى الحرام واجب.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جانبان هما:

١ - الجواب عن وجهة القول ٢ - الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجانب الأول: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن كون الاعتياض بعد لزوم العقد الأول لا يمنع كونه وسيلة إلى الربا، وهو علة المنع، وقياس الربوي على غير الربوي قياس مع الفارق فلا يصح، وذلك أن غير الربوي لا وسيلة فيه إلى الربا، بخلاف الربوي فإن الوسيلة فيه ظاهرة.

الجانب الثاني: الجواب عن وجهة القول الثالث:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن التوسعة على الناس ودفع الحرج عنهم لا يكون في إباحة ما حرم عليهم.

٢- أن إباحة هذا العقد ليس هو الوسيلة الوحيدة للتوسعة ورفع الحرج؛ وذلك أن بإمكان الدائن أن يشتري حاجته من المدين بالدراهم ثم يقاصه بها عن ما في ذمته، ويكون الشراء الثاني لغير ما يمتنع البيع الأول به نسيئة.

المسألة الثالثة: حكم العقد:

وفيها فرعان هما:

١- حكم العقد الثاني (الاعتياض).

٢- حكم العقد الأول (بيع الربوي نسيئة).

الفرع الأول: حكم العقد الثاني:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- الطريق إلى تصحيحه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

حكم العقد الثاني: ينبني على الخلاف في جواز الاعتياض المتقدم، فمن منع الاعتياض أبطل هذا العقد ومن جوزه صحح هذا العقد.

الأمر الثاني: الطريق إلى تصحيح العقد عند المبطلين له:

الطريق إلى ذلك: أن يتم الشراء بدراهم لغير ما يمتنع البيع الأول به نسيئة، ثم تحط في مقابل الثمن الأول، أو يقبض المشتري الأول الثمن من البائع الأول ثم يرده إليه مقابل الثمن الذي في ذمته، من غير مواطأة ولا شرط، ولا عرف، ولا قصد.

الفرع الثاني: حكم العقد الأول:

وفيه أمران هما:

١- على القول بصحة العقد الثاني.

٢- على القول بعدم صحة العقد الثاني.

الأمر الأول: حكم العقد الأول على القول بصحة العقد الثاني:

إذا قيل: بصحة العقد الثاني فالعقد الأول صحيح سواء قيل بصحته مطلقاً أو للحاجة.

الأمر الثاني: حكم العقد الأول على القول بعدم صحة العقد الثاني:

وفيه جانبان هما:

١-بيان مواضع الصحة. ٢- بيان مواضع عدم الصحة.

الجانب الأول: بيان مواضع الصحة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المواضع أو الحالات. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان مواضع الصحة.

يصح العقد الأول إذا تم من غير مواطأة على العقد الثاني ولا عرف، ولا قصد، وفي حالة قصد البائع من غير علم المشتري.

الوجه الثاني: التوجيه.

وجه صحة العقد الأول مع بطلان العقد الثاني: أنه قد تم من غير مناف له فيكون صحيحاً.

الجانب الثاني: بيان مواضع عدم الصحة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المواضع. ٢ - توجيه عدم الصحة.

الجزء الأول: بيان المواضع:

يبطل العقد الأول بسبب بطلان العقد الثاني في ثلاثة مواضع هي:

١ - إذا تواطأ المتعاقدان على العقد الثاني.

٢ - إذا جرى بين المتعاقدين عرف على تنفيذ العقد الثاني.

٣ - إذا علم المشتري أن البائع يريد العقد الثاني.

الجزء الثاني: توجيه عدم الصحة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - توجيه عدم الصحة في الموضع الأول.

٢ - توجيه عدم الصحة في الموضع الثاني.

٣ - توجيه عدم الصحة في الموضع الثالث.

الجزئية الأولى: توجيه عدم الصحة في الموضع الأول:

وجه عدم صحة العقد الأول إذا تواطأ العاقدان على العقد الثاني: أن العقد الثاني صار جزءاً من العقد الأول؛ لأن المواطأة اتفاق غير معلن فيكون العقد الثاني مشروطاً في العقد الأول، فإذا بطل العقد الثاني بطل العقد الأول، لفوات شروطه، وعدم حصول المستفيد من العقد الثاني على غرضه.

الجزئية الثانية: توجيه عدم الصحة في الموضع الثاني:

وجه عدم صحة العقد إذا جرى بين المتعاقدين عرف على تنفيذ العقد الثاني: أن المعروف عرفا كالمشروط شرطاً وقد تقدم توجيه البطلان حالة الشرط.

الجزئية الثالثة: توجيه عدم الصحة في الموضع الثالث:

وجه عدم صحة العقد الأول إذا علم المشتري أن البائع يريد العقد الثاني: أن ذلك كالمواطأة، وقد تقدم توجيه البطلان حينئذٍ.

المطلب العاشر

شراء البائع لسلعته

تقدم قول المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «أو اشترى شيئاً نقداً بدون ما باع به نسيئة لا بالعكس لم يجز، وإن اشتراه بغير جنسه، أو بعد قبض ثمنه، أو بعد تغير صفته أو من غير مشتريه أو اشتراه أبوه، أو ابنه جاز».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- شراء البائع لسلعته بنائبه.

٢- شراء البائع لسلعته بنفسه.

المسألة الأولى: شراء البائع لسلعته بنائبه[1]:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

شراء البائع لسلعته بواسطة نائبه كشرائه لها بنفسه.

على ما يأتي بيانه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار شراء النائب للسلعة كشراء الأصيل لها: أن النائب يتصرف للأصيل وباسمه، وآثار تصرفه تتعلق بالأصيل لا به، فيكون شراؤه له كشرائه بنفسه.

المسألة الثانية: شراء البائع لسلعته بنفسه:

وفيها فرعان هما:

١ - قبل قبض ثمنها. ٢ - بعد قبض ثمنها.

الفرع الأول: شراء البائع لسلعته قبل قبض ثمنها:

وفيه أمران هما:

١ - من غير مشتريها. ٢ - من مشتريها.

الأمر الأول: شراء البائع لسلعته من غير مشتريها قبل قبض ثمنها.

وفيه جانبان هما:

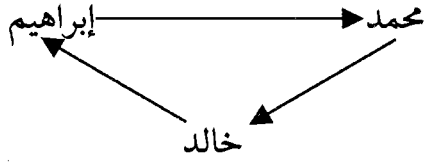
١ - صورة ذلك. ٢ - حكم الشراء.

---

(١) قدم الشراء بالنائب على الشراء بالنفس؛ لأن الكلام فيه قليل، ولئلا يطول الفصل بينه وبين العنوان.

الجانب الأول: صورة شراء البائع لسلعته من غير مشتريها:

من صورة ذلك: أن يبيع محمد سيارة على خالد ثم يبيعها خالد على إبراهيم، فيبيعها إبراهيم على محمد. كما في الرسم التالي.



الجانب الثاني: حكم الشراء:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان حيلة إلى الربا. ٢- إذا لم يكن حيلة إلى الربا.

الجزء الأول: إذا كان الشراء حيلة إلى الربا:

وفيه جزئيتان هما:

١- صورة التحيل. ٢- حكم الشراء.

الجزئية الأولى: صورة التحيل إلى الربا:

من صور ذلك: الصورة السابقة إذا لم يقصد بالشراء الثاني حقيقته، وإنما كان تحيلاً إلى رجوع السلعة إلى بائعها الأول، مع الحصول على الربا.

الجزئية الثانية: حكم الشراء:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الشراء. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم الشراء.

هذا الشراء حرام وباطل لا يرتب أثراً.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه بطلان شراء البائع لسلعته من غير مشتريها حيله إلى الربا: أن الحيل إلى الحرام حرام؛ لحديث: **(قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه)**[(١)].

وحديث: **(لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل)**[(٢)].

الجزء الثاني: إذا لم يكن حيلة إلى الربا:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الشراء. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الشراء:

إذا كان شراء البائع لسلعته من غير مشتريها ليس على وجه التحيل إلى الربا فهو جائز وصحيح.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة شراء البائع لسلعته من غير مشتريها لا على وجه التحيل إلى الربا: أنه لا محذور فيه فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[(٣)].

الأمر الثاني: شراء البائع لسلعته من مشتريها قبل قبض ثمنها:

وفيه جانبان هما:

١ - بعد تغير صفتها. ٢ - قبل تغير صفتها.

---

(١) سنن أبي داود، باب ثمن الخمر والميتة (٣٤٨٦/٠).

(٢) تفسير ابن كثير لقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ ٱلَّذِينَ ٱعْتَدَوْا۟ مِنكُمْ فِى ٱلسَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا۟ قِرَدَةً خَٰسِـِٔينَ﴾ [البقرة: ٦٥].

(٣) سورة البقرة [٢٧٥].

الجانب الأول: شراء البائع لسلعته من مشتريها بعد تغير صفتها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان تغيير الصفة تحيلاً إلى الربا.

٢ - إذا لم يكن تحيلاً.

الجزء الأول: إذا كان تغييراً الصفة تحيلاً إلى الربا:

وفيه جزئيتان هما:

١ - صورة التحيل. ٢ - حكم الشراء.

الجزئية الأولى: صورة التحيل:

من صور تغيير صفة المبيع تحيلاً إلى الربا ما يأتي:

١ - أن يشتري شخص سيارة جديدة ثم يغير كفراتها بكفرات قديمة ليبيعها على بائعها بأقل مما اشتراها به.

٢ - أن يشتري بيتاً فيه ملاحق وأشجار فيهدم بعض الملاحق ويقطع بعض الأشجار.

٣ - أن يخرق الثوب أو يصبغه أو نحو ذلك.

الجزئية الثانية: حكم الشراء:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الشراء. ٢ - توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: حكم الشراء:

الشراء في الصورة المذكورة حرام لا يجوز ولا يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء البائع لسلعته من مشتريها قبل قبض ثمنها بعد تغيير صفتها حيلة: ما تقدم من أن الحيل إلى إباحة الحرام لا تبيحه ولا تترتب عليها آثار التصرف الصحيح.

الجزء الثاني: إذا لم يكن تغير الصفة تحيلاً:

وفيه جزئيتان هما:

١ - صورة التغير. ٢ - حكم الشراء.

الجزئية الأولى: صورة التغير من غير تحيل:

من صور التغير من غير تحيل ما يأتي:

١ - أن يشتري شخص سيارة فتصدم قبل دفع ثمنها فيشتريها بائعها.

٢ - أن يشتري بيتاً فيحترق شيء منه فيشتريه بائعه.

الجزئية الثانية: حكم الشراء:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الشراء في الصورة المذكورة جائز وصحيح.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز شراء البائع لسلعته من مشتريها بعد تغير صفتها لا على وجه الحيلة: أنه لا محذور فيه، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[2].

الجانب الثاني: شراء البائع لسلعته من مشتريها قبل تغير صفتها.

وفيه جزءان هما:

١ - بغير جنس الثمن. ٢ - بجنس الثمن.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

(٢) سورة النساء [٢٩].

الجزء الأول: شراء البائع لسلعته من مشتريها بغير جنس الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان عرضاً. ٢- إذا كان الثمن نقداً.

الجزئية الأولى: إذا كان الثمن عرضاً:

وفيه ثلاث فقرات هي:

١- صورة المسألة. ٢- بيان الحكم.

٣- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يكون ثمن الشراء الأول دراهم، وثمن الشراء الثاني أرزاً.

الفقرة الثانية: بيان الحكم:

إذا كان ثمن الشراء الثاني عروضاً كان جائزاً صحيحاً.

الفقرة الثالثة: توجيه الحكم:

وجه جواز شراء البائع لسلعته من مشتريها إذا كان الثمن عروضاً: أنه لا محذور فيه؛ لأنه لا ربا بين النقود والعروض فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

الجزئية الثانية: إذا كان الثمن نقوداً من غير جنس ثمن الشراء الأول:

وفيها أربع فقرات هي:

١- صورة المسألة. ٢- بيان الحكم.

٣- توجيه الحكم. ٤- شروط الحكم.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الفقرة الأولى: صورة المسألة:

من صور شراء البائع لسلعته بنقد من غير جنس الثمن ما يأتي:

١ - أن يكون ثمن البيع ذهباً وثمن الشراء فضة أو العكس.

٢ - أن يكون ثمن البيع ريالات محلية والشراء بعملة أجنبية أو العكس.

٣ - أن يكون ثمن البيع نقوداً من غير الذهب والفضة، وثمن الشراء ذهباً أو فضة، أو العكس.

الفقرة الثانية: بيان الحكم:

إذا كان شراء البائع لسلعته بنقد من غير جنس الثمن فالبيع جائز وصحيح بشرطه الآتي في الفقرة الرابعة.

الفقرة الثالثة: توجيه الحكم:

وجه جواز شراء البائع لسلعته بغير جنس الثمن بشروطه: أنه لا محذور فيه فيكون داخلاً بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

الفقرة الرابعة: شرط الحكم:

يشترط لصحة شراء البائع لسلعته بنقد من غير جنس الثمن أن يحصل تقابض الثمنين في مجلس العقد الثاني، أو المقاصة بين الثمنين بشرطين:

الأول: أن تكون المقاصة بسعر يومها.

الثاني: التقابض في المجلس.

الجزء الثاني: شراء البائع لسلعته قبل تغير صفتها بجنس الثمن:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - إذا كان الشراء بقدر الثمن.

٢ - إذا كان الشراء بأقل من الثمن.

٣ - إذا كان الشراء بأكثر من

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الجزئية الأولى: إذا كان الشراء بقدر الثمن:

وفيها ثلاث فقرات:

١- صورة المسألة. ٢- حكم العقد.

٣- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يشتري شخص سيارة وقبل تسليم ثمنها يرغب في بيعها فيجدها البائع معروضة للبيع فيشتريها بالثمن الذي باعها به.

الفقرة الثانية: حكم العقد.

إذا كان شراء البائع لسلعته بقدر ثمنها فهو جائز وصحيح.

الفقرة الثالثة: توجيه الحكم.

وجه صحة العقد بالصورة المذكورة: أنه لا محذور فيه، فليس ربا وليس وسيلة إليه ولا تحيلا عليه، فيكون جائز لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1].

الجزئية الثانية: إذا كان الشراء بأقل من الثمن:

وفيه ثلاث فقرات هي:

١- صورة المسألة. ٢- حكم هذا العقد.

٣- اسم هذا العقد.

الفقرة الأولى: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يبيع شخص بيتاً بخمسمائة ألف مؤجلة. وقبل قبض ثمنه يشتريه ممن باعه عليه بأربعمائة وخمسين.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الفقرة الثانية: حكم هذا العقد.

وفيها شيئان هما:

١ - حكم العقد الثاني. ٢ - حكم العقد الأول.

الشيء الأول: حكم العقد الثاني:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

العقد الثاني حرام، وباطل، سواء كان عن مواطاة أم لا.

النقطة الثانية: توجيه الحكم ودليله:

وجه تحريم شراء البائع لسلعته بأقل من ثمنها: أنه بيع دراهم بدراهم متفاضلاً، ودخول السلعة بينهما صوري للتوصل إلى الربا بصورة البيع.

ومن أدلة تحريمه ما يلي:

١ - حديث: **(إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم)**[(١)].

٢ - ما ورد أن أم ولد زيد بن أرقم باعت عليه غلاماً بثمانمائة درهم مؤجلة، ثم اشترته منه بستمائة درهم حالة، فقالت لها عائشة رضي الله عنها: "بئس ما شريت وبئس ما اشتريت أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب"[(٢)].

الشيء الثاني: حكم العقد الأول:

وفيه نقطتان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب النهي عن العينة (٣٤٦٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٣١، ٣٣٠).

١- إذا كان الغرض منه التوصل إلى العقد الثاني.

٢- إذا لم يكن الغرض منه التوصل إلى العقد الثاني.

النقطة الأولى: إذا كان الغرض منه التوصل إلى العقد الثاني:

وفيها قطعتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

القطعة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الهدف من العقد الأول التوصل إلى العقد الثاني فهو حرام وباطل.

القطعة الثانية: توجيه الحكم:

وجه بطلان العقد الأول إذا كان الهدف الوصول إلى العقد الثاني: أن الثاني حرام والأول وسيلة إليه والوسيلة إلى الحرام حرام؛ لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

النقطة الثانية: إذا لم يكن الهدف من العقد الأول التوصل إلى الثاني:

وفيها قطعتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

القطعة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يكن الغرض من العقد الأول التوصل إلى العقد الثاني. فهو جائز وصحيح.

القطعة الثانية: توجيه الحكم:

وجه صحة العقد الأول إذا لم يكن الهدف منه التوصل إلى العقد الثاني: أنه لم يشتمل على ممنوع وليس وسيلة إلى ممنوع فيكون جائز لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1]

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الفقرة الثالثة: اسم هذا العقد:

وفيها شيئان:

١ - بيان الاسم. ٢ - توجيه التسمية.

الشيء الأول: بيان الاسم:

هذه البيعة تسمى مسألة العينة.

الشيء الثاني: توجيه التسمية.

قيل في توجيه التسمية لهذا العقد عدة توجيهات:

الأول: أن وجه التسمية أن مشتري السلعة يأخذ بدلها عيناً وهو النقد الحاضر.

الثاني: أن وجه التسمية أن البائع يعود إليه عين ماله وهو السلعة التي باعها.

الجزئية الثانية: إذا كان الشراء بأكثر من الثمن الأول:

وفيها فقرتان هما:

١ - صورة المسالة. ٢ - حكم العقد.

الفقرة الأولى: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يبيع شخص سيارة بعشرة آلاف وقبل قبض ثمنها يرغب المشتري في بيعها ويرغب البائع في شرائها فيشتريها بأحد عشر ألف حالة.

الفقرة الثانية: حكم العقد:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الشيء الأول: بيان الحكم.

إذا كان ثمن الشراء الثاني أكثر من ثمن البيع فهو صحيح.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع: أنه لم يشتمل على ممنوع وليس وسيلة إليه فيكون صحيحاً داخلاً في عموم أدلة البيع.

الفرع الثاني: شراء البائع لسلعته بعد قبض ثمنها:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان ثمن الشراء الثاني أقل من ثمن البيع أو مساوياً له.

٢- إذا كان ثمن الشراء الثاني أكثر من ثمن البيع.

الأمر الأول: إذا كان ثمن الشراء أقل من ثمن البيع أو مساوياً له:

وفيه جانبان هما:

١- صورة المسألة. ٢- حكم العقد.

الجانب الأول: صورة المسألة:

وفيه جزءان هما:

١- صورة كون الثمن أقل. ٢- صورة كون الثمن مساوياً له.

الجزء الأول: صورة كون ثمن الشراء أقل:

من صور ذلك أن يبيع شخص سيارة بعشرة آلاف وبعد قبض ثمنها يشتريها من مشتريها بتسعة.

الجزء الثاني: صورة كون الثمن مساوياً:

من صور ذلك أن يبيع شخص منزلاً بخمسمائة ألف وبعد قبض ثمنه يشتريه من مشتريه بالمبلغ نفسه.

الجانب الثاني: حكم العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان ثمن الشراء الثاني مثل ثمن البيع أو أقل منه فهو جائز وصحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع أنه لم يشتمل على محذور، وليس هو وسيلة إليه.

الأمر الثاني: إذا كان ثمن الشراء الثاني: أكثر من ثمن البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - صورة المسألة. ٢ - حكم الشراء.

الجانب الأول: صورة المسألة:

من صور المسألة: أن يبيع شخص أرضاً، المتر بخمسمائة ريال، وبعد قبض ثمنها يشتريها من مشتريها المتر بستمائة.

الجانب الثاني: حكم العقد:

وفيه جزءان:

١ - إذا كان الثمن الثاني حالاً. ٢ - إذا كان الثمن الثاني مؤجلاً.

الجزء الأول: إذا كان الثمن الثاني حالاً:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الثمن الثاني حالاً فالبيع صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة هذا البيع أنه لم يشتمل على ممنوع وليس وسيلة إلى ممنوع فيدخل في عموم أدلة البيع.

الجزء الثاني: إذا كان الثمن الثاني مؤجلاً:

وفيه جزئيتان هما:

١- اسم هذه المسألة. ٢- حكم العقد فيها.

الجزئية الأولى: اسم المسألة:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الاسم. ٢- وجه التسمية.

الفقرة الأولى: بيان اسم المسألة:

هذه المسالة تسمى عكس مسألة العينة.

الفقرة الثانية: وجه التسمية:

وجه ذلك ما يأتي:

١- أن ثمن الشراء الثاني فيها مؤجل والبيع حال وفي العينة بالعكس. فثمن البيع مؤجل وثمن الشراء الثاني حال.

٢- أن ثمن الشراء فيها أكثر من ثمن البيع، وفي مسألة العينة بالعكس، فثمن الشراء الثاني أقل من ثمن البيع كما في البيان التالي:

ثمن الشراء	مسألة العينة	عكس مسألة العينة
الأول	مؤجل	حال
الثاني	حال أقل	مؤجل أكثر

الجزئية الثانية: حكم العقد:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان حيلة إلى الربا. ٢- إذا لم يكن حيلة إلى الربا.

الفقرة الأولى: إذا كان حيلة إلى الربا:

وفيها شيئان هما:

١ - صورة كونه حيلة إلى الربا. ٢ - حكم العقد.

الشيء الأول: صورة كون المسألة حيلة إلى الربا:

من صور ذلك: أن يحتاج شخص إلى نقود فلا يجد من يقرضه وعنده سيارة فيتفق مع آخر على أن يبيعها عليه بعشرة آلاف حالة بشرط أن يبيعها المشتري على البائع بأحد عشر ألفاً مؤجلة.

الشيء الثاني: حكم العقد:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

هذا البيع حرام وباطل لا أثر له.

النقطة الثانية: توجيه الحكم:

وجه تحريم هذا البيع وبطلانه: أن حقيقته بيع عشرة آلاف حالة بأحد عشر مؤجلة، والسيارة مجرد واسطة بينهما لم يقصد بيعها حقيقة بل حيلة إلى بيع الدراهم بالدراهم متفاضلاً ونساء، فجمع هذا العقد بين أنواع الربا كلها، التفاضل والنساء، وهو تحايل على انتهاك ما حرم الله.

الفقرة الثانية: إذا لم يكن حيلة إلى الربا:

وفيها شيئان:

١ - صورة المسألة. ٢ - حكم العقد.

الشيء الأول: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يبيع شخص على آخر سيارة بعشرين ألفاً، وبعد أن يقبض ثمنها يعرضها المشترى للبيع فيشتريها البائع بواحد وعشرين ألفاً مؤجلة من غير مواطأة.

الشيء الثاني: حكم العقد:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

النقطة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في العقد في عكس مسألة العينة إذا لم يكن حيلة إلى الربا على قولين:

القول الأول: أنه جائز وصحيح.

القول الثاني: أنه لا يجوز ولا يصح.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه القول الأول: بأن العقد في الظاهر لا محذور فيه، فيدخل في عموم أدلة إباحة البيع.

ووجه القول الثاني: بأنه وسيلة إلى الربا؛ لأن حقيقته بيع دراهم بدراهم مع التفاضل والنساء بينهما سلعة، قال ابن القيم: فهي كمسألة العينة سواء، وهي عكسها صورة، وفي الصورتين قد ترتب في الذمة دراهم مؤجلة بأقل منها نقداً، لكن في إحدى الصورتين البائع هو الذي اشتغلت ذمته، وفي الصورة الأخرى المشتري هو الذي اشتغلت ذمته فلا فرق بينهما.

النقطة الثالثة: الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

ووجه ترجيحه سد ذريعة الربا.

ويجاب عن وجهة القول الآخر: بأنه وإن كان العقد لا محذور فيه في الظاهر إلا أنه قد يتخذ وسيلة إلى الربا كما تقدم في صورة التحيل إلى الربا فيجب منعه؛ لأن الوسائل لها أحكام الغايات.

المطلب الحادي عشر

بيع التأجيل[1]

وفيه مسألتان:

١ - بيع التأجيل والهدف السلعة. ٢ - بيع التأجيل والهدف النقود[2].

المسألة الأولى: بيع التأجيل والهدف السلعة.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان بمثل الثمن الحال. ٢ - إذا كان البيع بأكثر من الثمن الحال.

الفرع الأول: بيع التأجيل بمثل الثمن الحال:

وفيه أمران هما:

١ - بيع التأجيل بمثل الثمن الحال بالنسبة للبائع.

٢ - بيع التأجيل بمثل الثمن الحال بالنسبة للمشتري.

---

(١) ذكرت هذه المسألة هنا وإن كانت غير موجودة في الزاد في هذا الموضع، لأن الشارح أوردها، ولشبهها من بعض الوجوه في مسألة العينة.

(٢) التورق.

الأمر الأول: بيع التأجيل بمثل الثمن الحال بالنسبة للبائع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان بيع التأجيل بمثل الثمن الحال كان بالنسبة للبائع مستحباً.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه استحباب بيع التأجيل بمثل الثمن الحال بالنسبة للبائع: أنه توسعة على الناس وتيسير عليهم.

الأمر الثاني: بيع التأجيل بالنسبة للمشتري:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان للحاجة. ٢- إذا كان للتجارة والتكاثر.

الجانب الأول: بيع التأجيل بالنسبة للمشتري إذا كان للحاجة:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إذا كان بيع التأجيل للحاجة كان بالنسبة للمشتري مباحاً.

الجزء الثاني: توجيه الحكم.

وجه إباحة بيع التأجيل للمشتري للحاجة: أن الأصل في البيع الإباحة لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1] وليس على منعه دليل.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الجانب الثاني: إذا كان بيع التأجيل للتجارة والمكاثرة:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان له وفاء. ٢ - إذا لم يكن له وفاء.

الجزء الأول: إذا كان له وفاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

بيع التأجيل بالنسبة للمشتري إذا كان للتجارة والتكاثر إذا كان له وفاء فهو مكروه وقد يصل إلى درجة التحريم.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم.

وجه كراهة بيع التأجيل بالنسبة للمشتري في الحال المذكورة: أنه يثقل كاهل المشتري بالديون، ويعرض أموال البائع للتلف، لأن الإنسان لا يدري ما يعرض له.

الجزء الثاني: بيع التأجيل بالنسبة للمشتري إذا لم يكن له وفاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان بيع التأجيل للتكاثر وليس له وفاء فهو بالنسبة للمشتري حرام.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه تحريم بيع التأجيل بالنسبة للمشتري إذا لم يكن له وفاء: أنه يثقل كاهل المشتري بالديون التي لا وفاء لها من غير حاجة، ويعرض مال البائع للتلف؛ لأن الإنسان لا يدري ما يعرض له.

الفرع الثاني : بيع التاجيل بأكثر من الثمن :

وفيه امران هما :

١- بالنسبة للمشتري. ٢- بالنسبة للبائع.

الأمر الأول: بيع التأجيل بالنسبة للمشتري:

بيع التأجيل بأكثر من الثمن بالنسبة للمشتري لا يختلف عنه إذا كان بمثل الثمن، وقد تقدم تفصيل ذلك.

الأمر الثاني: بيع التأجيل بأكثر من الثمن بالنسبة للبائع:

وفيه ثلاثة أمور هي :

١- الخلاف في هذا البيع. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

اختلف في هذا البيع على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنه جائز مطلقاً سواء كان المقصود السلعة أو النقود.

القول الثاني : أنه ممنوع مطلقاً سواء كان المقصود السلعة أم النقود.

القول الثالث : أنه إن كان المراد السلعة جاز وإلا فلا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول : بأن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه اشتمل العقد على زيادة في الثمن من غير مقابل في المثمن وهذا ربا، لأن الربا هو الزيادة.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأنه إذا كان المراد السلعة دخل في عموم أدلة البيع، وإن أريد به النقود فهو التورق وهو ربا كما تقدم في توجيه القول الثاني.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ الجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن أدلة حل البيع مطلقة لم تقيد بكون الثمن المؤجل أقل من الثمن الحال أو مثله أو أكثر والتقييد يحتاج إلى دليل ولا دليل.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١ - الجواب عن وجهة القول الثاني.

٢ - الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

أجيب عن وجهة هذا القول: بأنه ليس كل زيادة ربا، وإلا لما جاز السلم؛ لما فيه من الزيادة في المثمن من غير مقابل في الثمن.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثالث:

أجيب عن وجهة هذا القول: بما رد به توجيه القول الثاني، وهو منع كون التورق ربا، إذا توفرت شروطه وانتفت موانعه.

المسألة الثانية: بيع التأجيل والهدف النقود[1]:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان مشتري السلعة من المدين هو بائعها على الدائن.

٢- إذا كان مشتري السلعة من المدين غير بائعها على الدائن.

الفرع الأول: إذا كان مشتري السلعة من المدين هو بائعها على الدائن:

وفيه امران هما:

١- صورة المسألة. ٢- حكم العقد.

الأمر الأول: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يتفق الدائن والمدين على أن يبيع الدائن على المدين مئة طن من الإسمنت سعر الطن ثلاثمائة ريال، وسعره الحالي مئتا ريال، ثم يشتري الدائن هذه الكمية من المورد ويقبضها ثم يسلمها إلى المشتري المدين، ثم يبيعها المدين على المورد بأقل من ثمنها الذي اشتراها به.

الأمر الثاني: حكم العقد:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان حيلة إلى الربا. ٢- إذا لم يكن حيلة إلى الربا.

الجانب الأول: إذا كان حيلة إلى الربا:

وفيه جزءان هما:

١- صورة كونه حيلة إلى الربا. ٢- حكم العقد.

---

(١) التورق.

الجزء الأول: صورة كونه حيلة إلى الربا:

من صور ذلك: أن يتفق الدائن والمدين والمورد أو المنتج على أن يبيع المورد أو المنتج على الدائن سلعة من دون أن يقبض لها ثمناً من أجل أن يبيعها الدائن على المدين بثمن مؤجل، ثم يردها المدين إلى المورد أو المنتج بثمن حال أقل مما اشتراها به من الدائن.

الجزء الثاني: حكم العقد:

هذا العقد حرام وباطل، ويجب تعزير من يتعاطاه إذا ثبت قصد التحيل به، وهي مسألة العينة المتقدم بيانها، والربا ظاهر فيها، لأن حقيقتا بيع دراهم بدراهم مع التفاضل والنساء.

الجانب الثاني: إذا لم يكن حيلة إلى الربا:

وفيه جزءان هما:

١ - صورة المسألة. ٢ - حكم العقد.

الجزء الأول: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يشتري الدائن من المورد سيارة بمائة حالة ويقبضها، ثم يبيعها على المدين بمائة وعشرين مؤجلة ويقبضها المدين، ثم يعرضها للبيع فيجدها المورد معروضة فيشتريها، يجري كل ذلك من غير مواطأة.

الجزء الثاني: حكم العقد:

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - حكم البيع. ٢ - توجيهه.

٣ - شروطه.

الجزئية الأولى: حكم البيع.

هذا البيع بالصورة المذكورة جائز وصحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة هذا البيع: أنه لا محذور فيه فليس ربا ولا وسيلة إليه فيدخل في عموم أدلة البيع.

الجزئية الثالثة: الشروط:

مما يشترط لصحة هذا العقد ما يأتي:

١- أن تكون السلعة مملوكة للبائع قبل إجراءات البيع.

٢- أن يقبض المشتري السلعة قبضاً شرعياً قبل أن يعرضها للبيع.

٣- ألا يكون هذا البيع تحيلاً على الربا كما تقدم بيان ذلك.

واشترط بعضهم أن يكون المدين محتاجاً وليس غرضه التكاثر والمتاجرة، وألا يجد من يقرضه أو يسلمه.

الفرع الثاني: إذا كان مشتري السلعة من المدين غير بائعها على الدائن:

وفيه امران هما:

١- صورة المسألة. ٢- حكم العقد.

الأمر الأول: صورة المسألة:

من صور هذه المسألة: أن يبيع الدائن سيارته على المدين بخمسين ألفاً مؤجلة، ويقبضها المدين، ثم يبيعها على ثالث بأربعمائة وثمانين ألفاً حالة.

الأمر الثاني: حكم العقد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

هذا العقد بالصورة المذكورة جائز وصحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه الصحة في هذا العقد: أنه لا محذور فيه فليس ربا ولا وسيلة إليه، فيدخل في عموم أدلة البيع.

المطلب الثاني عشر

التسعير[1]

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - معنى التسعير. ٢ - سلطة التسعير.

٣ - حكم التسعير.

المسألة الأولى: معنى التسعير:

التسعير هو أن يحدد للسلع أسعار معينة ويلزم الناس بالبيع بها.

المسألة الثانية: سلطة التسعير:

سلطة التسعير إلى الدولة ممثلة بحاكمها أو رئيسها ونوابهم.

المسألة الثالثة: حكم التسعير:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا لم يكن بالناس حاجة ٢ - إذا كان بالناس حاجة إليه.

الفرع الأول: حكم التسعير إذا لم يكن بالناس حاجة إليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

---

(١) ذكر التسعير هنا وإن لم يرد في الزاد؛ لأن الشارح ذكره؛ ولصلته في البيوع المنهي عنها، من حيث إن الإجبار على البيع بأقل من ثمن المثل، محل خلاف.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن بالناس حاجة إلى التسعير لم يجز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع التسعير إذا لم يكن بالناس حاجة إليه: ما ورد أن رسول الله ﷺ لما غلا السعر طلبوا منه أن يسعر لهم فقال: **(المسعر هو الله، ولم يسعر لهم)**[1].

الفرع الثاني: حكم التسعير إذا كان بالناس حاجة إليه:

وفيه أمران هما:

١- صورة الحاجة إلى التسعير. ٢- حكم التسعير.

الأمر الأول: صورة الحاجة إلى التسعير:

صورة الحاجة إلى التسعير: أن يكون ارتفاع الأسعار ناتجاً عن جشع التجار واحتكارهم للسلع وليس عن قلتها أو كثرة الطلب عليها.

الأمر الثاني: حكم التسعير:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- إذا كان بسعر المثل. ٢- إذا كان بأقل من سعر المثل.

٣- إذا كان بأكثر من سعر المثل.

الجانب الأول: حكم التسعير إذا كان بسعر المثل:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في التسعير (٣٤٥٠، ٣٤٥١).

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان التسعير بثمن المثل جاز التسعير.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «وإذا تضمن العدل بين الناس، مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز بل واجب، ثم قال: مثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل، والتسعير هنا إلزام بالعدل الذي أمرهم الله به».

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز التسعير بثمن المثل إذا كان بالناس حاجة إليه: ما ورد في كلام ابن القيم رحمه الله، من رفع الظلم والإلزام بالعدل.

الجانب الثاني: حكم التسعير إذا كان بأقل من سعر المثل:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إذا كان التسعير بأقل من الثمن لم يجز.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «التسعير منه ما هو محرم، ومنه ما هو عدل، جائز، فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بشيء لا يرضونه، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام». ثم قال: «مثل ما روى أنس قال: غلا

السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: سعر لنا، فقال: **(إن الله هو المسعر القابض الباسط)**[1]».

فإذا كانوا يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم، وقد ارتفع السعر إما لقلة الشيء أو لكثرة الخلق فهذا إلى الله، فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم جواز التسعير بأقل من ثمن المثل: ما ورد في كلام ابن القيم ـ رحمه الله ـ من أنه ظلم لأرباب السلع ومنع لهم مما أباحه الله لهم، فلا يجوز.

الجانب الثالث: إذا كان التسعير بأكثر من ثمن المثل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان التسعير بأكثر من ثمن المثل لم يجز.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم جواز التسعير بأكثر من ثمن المثل: أنه ظلم للمستهلك لحساب البائع، ولا يجوز ظلم طبقة لحساب الطبقة الأخرى.

فكما لا يجوز التسعير بأقل من ثمن المثل مراعاة لجانب البائع، كذلك لا يجوز التسعير بأكثر من ثمن المثل مراعاة لجانب المشتري. مساواة بين الطرفين، ورفعاً للظلم عنهم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في التسعير (٣٤٥٠، ٣٤٥١).

المطلب الثالث عشر

الإحتكار[1]

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - معنى الاحتكار. ٢ - حكم الاحتكار.

٣ - إجبار المحتكر على البيع.

المسألة الأولى : معنى الاحتكار:

الاحتكار جمع السلع وحبسها عن البيع انتظاراً لارتفاع اسعارها مع حاجة الناس إليها.

المسألة الثانية : حكم الاحتكار.

وفيها فرعان هما :

١ - إذا كان في قوت الآدميين. ٢ - إذا كان في غير قوت الآدميين.

الفرع الأول : حكم الاحتكار في قوت الآدميين :

وفيه أمران هما :

١ - بيان المراد بقوت الآدميين. ٢ - حكم الاحتكار.

الأمر الأول: بيان المراد بقوت الآدميين:

وفيه جانبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط قوت الآدميين:

قوت الآدميين : ما لا يستغنون عنه وما به قوام حياتهم.

---

(١) ذكر الاحتكار هنا وإن لم يرد في الزاد ؛ لأن الشارح ذكره، ولصلته بالتسعير، لأنه من دواعيه.

الجانب الثاني: أمثلة قوت الآدميين:

من أمثلة قوت الآدميين ما يأتي:

١- البر، والتمر، والشعير، والأرز، والذرة، ونحوها.

٢- ما لا تصلح إلا به كالملح، والدهون، والزيوت ونحوها.

٣- ما يلحق بالقوت ما لا غنى للأدمي عنه من الملبوسات.

الأمر الثاني: حكم الاحتكار في قوت الآدميين:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاحتكار لقوت الآدميين حرام لا يجوز.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه تحريم الاحتكار لقوت الآدميين ما يأتي:

١- حديث: **(لا يحتكر إلا خاطئ)**[1].

٢- أنه ظلم للناس وتضييق عليهم.

الفرع الثاني: الاحتكار لغير قوت الآدميين:

وفيه أمران هما:

١- بيان المراد بغير قوت الآدميين.

٢- حكم الاحتكار.

الأمر الأول: بيان المراد بغير قوت الآدميين:

غير قوت الآدميين يشمل نوعين:

---

(١) سنن أبي داود، باب في النهي عن الحكره (٣٤٤٧).

النوع الأول: ما يستغنى عنه الآدمي، من الأدم والمأكولات والمشروبات.

النوع الثاني: قوت غير الآدميين من الحيوانات.

الأمر الثاني: حكم احتكار غير قوت الآدميين:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان لآدمي. ٢ - إذا كان لغير آدمي.

الجانب الأول: احتكار ما للآدمي من غير القوت:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

ما للآدمي من غير القوت وما الحق به مما تقدم بيانه يجوز احتكاره.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز احتكار ما للآدمي مما يستغني عنه: أنه من الكماليات التي تستقيم الحياة بدونها؛ ولأن ذلك مما لا يحتاجه كثير من الناس.

الجانب الثاني: الاحتكار لما لغير الآدمي:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

لم أر فيما رجعت إليه من كتب المذهب من يمنع احتكار قوت غير الآدمي ولو قيل بمنعه لكان له وجه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- توجيه المنع. ٢- توجيه عدم المنع.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: توجيه المنع:

وجه منع احتكار قوت غير الآدمي: أن الناس يحتاجون إلى إطعام دوابهم وبهائمهم مثل ما يحتاجون إلى إطعام أنفسهم فيحرم احتكار قوتها؛ لأنه يضر بأصحابها.

الجزئية الثانية: توجيه عدم المنع:

وجه عدم منع احتكار قوت غير الآدمي: أنه غير معصوم ويجوز إتلافه فلا يمتنع احتكار قوته.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالمنع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح المنع ما تقدم في الاستدلال له.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: أنها غير صحيحة؛ لأن المال يجب حفظه، ويحرم إتلافه في غير مصلحة، فيحرم ما يؤدي إليه، فإذا أدى احتكار علف الدواب والبهائم إلى تلفها حرم.

قال تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾[١].

وقال تعالى: ﴿وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ۝ إِنَّ ٱلْمُبَذِّرِينَ كَانُوٓا۟ إِخْوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِ﴾[٢].

المسألة الثالثة: إجبار المحتكر على البيع:

وفيها فرعان هما:

١ - الإجبار. ٢ - وسيلة الإجبار.

الفرع الأول: الإجبار:

وفيه أمران هما:

١ - إجبار المحتكر على البيع بثمن المثل.

٢ - إجبار المحتكر على البيع بأقل من ثمن المثل.

الأمر الأول: إجبار المحتكر على البيع بثمن المثل:

وفيها جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إجبار المحتكر على البيع بثمن المثل جائز، وقد يكون واجباً في بعض الأحوال.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل، فهو جائز بل واجب». وقال: «مثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة

---

(١) سورة النساء [٥].

(٢) سورة الإسراء [٢٦، ٢٧].

المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل، والتسعير هنا إلزامهم بالعدل الذي ألزمهم الله به».

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إجبار المحتكرين على البيع بثمن المثل: ما تقدم عن ابن القيم من أنه أمر بالعدل ورفع الظلم.

الأمر الثاني: إجبار المحتكر على البيع بأقل من ثمن المثل:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إجبار المحتكر على البيع بأقل من ثمن المثل لا يجوز ولا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز إجبار المحتكر على البيع بأقل من ثمن المثل: أنه ظلم، والظلم لا يجوز.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «والتسعير منه ما هو محرم ومنه ما هو عدل جائز، فإذا تضمن ظلم الناس، وإكراههم ـ بغير حق ـ على البيع بشيء لا يرضونه، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام».

الفرع الثاني: وسيلة الإجبار:

وفيه أمران هما:

١- بيان وسيلة الإجبار. ٢- توجيه اتخاذها.

الأمر الأول: بيان وسيلة الإجبار:

وفيه جزءان:

١- بيان الوسيلة. ٢- وقت اللجوء إليها.

الجزء الأول: بيان الوسيلة:

من وسائل إجبار المحتكر على البيع بمثل الثمن ما يأتي:

١ - أن تكف يده وتتولى الدولة البيع بواسطة لجان أمينة، ولو بأجرة على حساب المحتكر إذا اقتضى الأمر ذلك.

٢ - أن يسجن المحتكر وتقفل محلاته حتى يتعهد بالبيع بثمن المثل.

الجزء الثاني: وقت اللجوء إلى وسائل الإجبار:

وقت ذلك: إذا امتنع المحتكر من البيع، أو من البيع بثمن المثل.

الأمر الثاني: توجيه اتخاذ وسيلة الإجبار:

وجه ذلك: أنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيجوز اتخاذ الوسائل التي يتوقف عليها، ومنها تولي الدولة لبيع مال المحتكر أو حبسه، كمال المفلس، والرهن إذا امتنع الراهن من بيعه.

المطلب الرابع عشر

الادخار[1]

وفيه ثلاث مسائل:

١ - معنى الادخار.

٢ - حكم الادخار.

٣ - أثره على التوكل.

المسألة الأولى: معنى الادخار:

الادخار: هو التخزين، وهو حفظ الشيء، وإعداده للحاجة.

---

(١) ذكر الادخار هنا، وإن كان لم يرد في الزاد؛ لأن الشارح ذكره، ولشبهه بالاحتكار في حبس السلع عن البيع، وإن فارقه في الحكم؛ لأنه حبس بحق.

المسألة الثانية: حكم الادخار:

وفيها فرعان هما:

١- ادخار قوت الآدميين. ٢- ادخار قوت الدواب والبهائم.

الفرع الأول: ادخار قوت الآدميين:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حكم الادخار. ٢- مقدار الادخار.

٣- مدة الادخار.

الأمر الأول: حكم الادخار.

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم الادخار. ٢- دليل الادخار.

الجانب الأول: بيان حكم الادخار:

الادخار للقوت وغيره مما تدعو الحاجة إلى ادخاره جائز من غير كراهة.

الجانب الثاني: دليل الادخار:

من أدلة جواز الادخار ما ورد أن رسول الله ﷺ ادخر قوت أهله سنة[1].

الأمر الثاني: مقدار الادخار:

وفيه جانبان هما:

١- بيان المقدار. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان المقدار:

لم أر تحديداً لمقدار ما يدخر، ويمكن أن يحدد بما يكفي لمدة الادخار حسب ما جرت به العادة.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب النفقات، باب فضل النفقة (٥٣٥٧).

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه عدم التحديد. ٢ - توجيه التحديد بما جرت به

الجزء الأول: توجيه عدم التحديد:

وجه عدم تحديد المقدار لما يدخر: أن الأصل عدم التحديد ولم يرد له دليل.

الجزء الثاني: توجيه التحديد بما جرت به العادة:

وجه التحديد بما جرت به العادة: أن الزيادة عليه يعرض الزائد للفساد، وهو من إضاعة المال، وقد نهي عنه كما في حديث: **(وأنهاكم عن قيل وقال، وكثرة السؤال وإضاعة المال)**[1].

الأمر الثاني: مدة الادخار:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المدة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان مدة الادخار:

لم أر تحديداً لمدة الادخار، ويمكن أن تحدد مدة الادخار بما لا يؤدي إلى الفساد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه عدم التحديد.

٢ - توجيه التحديد بما لا يؤدي إلى الفساد.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن كثرة المسائل (١٧١٥).

الجزء الأول: توجيه عدم التحديد:

وجه عدم تحديد مدة للادخار ما يأتي:

١- أن الأصل عدم التحديد ولم يرد له دليل.

٢- أن أهل مصر ادخروا لسبع سنين بمشورة نبي الله يوسف عليه السلام كما في قوله تعالى: ﴿قَالَ تَزْرَعُونَ سَبْعَ سِنِينَ دَأَبًا فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِي سُنۢبُلِهِۦٓ﴾[1]. وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم ير شرعنا بخلافه، وليس في شرعنا ما يخالف ذلك.

الجزء الثاني: توجيه التحديد بما لا يؤدي إلى الفساد:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه تحديد مقدار ما يدخر.

الفرع الثاني: ادخار قوت الدواب والبهائم:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الأمر الأول: بيان حكم إدخار قوت الدواب والبهائم:

ادخار قوت الدواب والبهائم جائز من غير كراهة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز ادخار قوت البهائم أن الحاجة تدعوا إليه كقوت الآدميين، والأصل الجواز ولا دليل على المنع.

المسألة الثالثة: أثر الادخار على التوكل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

---

(١) سورة يوسف [٤٧].

الفرع الأول: بيان الأثر:

الادخار لا أثر له على التوكل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثير الادخار على التوكل ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(اعقلها وتوكل)**[١]. ووجه الاستدلال به: أنه أمر بفعل السبب مع التوكل، ولو كان السبب ينافي التوكل لأمر بالتوكل دون فعل السبب.

٢ - قوله ﷺ: **(اعملوا فكل ميسر لما خلق له)**[٢].

فأمر بالعمل ولم يكتف بالقدر، ولو كان فعل السبب ينافي التوكل لاكتفى بالقدر ولم يأمر بالعمل.

المطلب الخامس عشر

التوثيق[٣]

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الاشهاد. ٢ - الكتابة.

٣ - الرهن.

المسألة الأولى: الاشهاد:

وفيها فرعان هما:

١ - الإشهاد في قليل الخطر. ٢ - الإشهاد في المبايعات كبيرة

---

(١) سنن الترمذي (٢٥١٧).

(٢) صحيح مسلم، كتاب القدر (٢٦٤٨).

(٣) ذكر التوثيق هنا وإن لم يذكر في الزاد؛ لأن الشارح أورده؛ ولصلته بالبيوع؛ لأنها تحتاج إلى توثيق.

الفرع الأول: الإشهاد في المبايعات قليلة الخطر:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة هذه المبايعات. ٢- حكم الاشهاد عليها.

الأمر الأول: أمثلة المبايعات قليلة الخطر:

من أمثلة هذه المبايعات: التعامل اليسير مع الخباز، والبقال، والغسال، والخياط، ونحو ذلك، مما تسلم فيه السلعة والقيمة في الوقت نفسه، ولو تأخرت القيمة لم تكن ذات بال يحمل على الإنكار والخلاف، والخصومة.

الأمر الثاني: حكم الإشهاد في هذه المبايعات.

الاشهاد في هذه المبايعات مباح، تركه وفعله سواء. ولا يرقى إلى درجة الاستحباب أو الوجوب؛ لقلة الآثار السلبية المترتبة على تركه، ولم ينقل الاشهاد في مثل هذه المبايعات.

الفرع الثاني: الاشهاد في المبايعات الكبيرة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة هذه المبايعات. ٢- حكم الاشهاد فيها.

الأمر الأول: أمثلة المبايعات الكبيرة:

من أمثلة هذه المبايعات: الصفات المشتملة على المبالغ الكبيرة، والسلع الثمينة، كالسيارات، والمعدات، والكميات الكثيرة من المأكولات، والمشروبات، والملبوسات، وغيرها.

الأمر الثاني: حكم الإشهاد في مثل هذه المبايعات:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الاشهاد. ٢- ما يقوم مقام الاشهاد.

الجانب الأول: حكم الاشهاد:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في حكم الاشهاد في المبايعات الكبيرة على قولين:

القول الأول: أنه مستحب. وهذا قول الجمهور.

القول الثاني: أنه واجب، وهذا لبعض العلماء.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه المشروعية. ٢ - توجيه عدم الوجوب.

الفقرة الأولى: توجيه المشروعية:

من أدلة الاشهاد قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[1].

الفقرة الثانية: توجيه عدم الوجوب:

من أدلة عدم الوجوب قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُۥ﴾[2].

---

(١) سورة البقرة [٢٨٢].

(٢) سورة البقرة [٢٨٣].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها لم تلزم بالاشهاد حين يأمن بعض المتابيعين بعضاً، ولو كان واجباً لما ترك الإلزام به.

الجزئية الثانية: دليل القول الثاني:

من أدلة هذا القول قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ ووجه الاستدلال: أن الله أمر بالإشهاد عند التبايع، والأصل في الأمر الوجوب ولا صارف له عنه.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- وجه الترجيح.

٣- الجواب عن أدلة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالاستحباب.

الجزئية الثانية: وجه الترجيح:

وجه ترجيح عدم وجوب الإشهاد: أن الناس ما زالوا ـ قديماً وحديثاً ـ يتبايعون من غير إشهاد ولا ينكر بعضهم على بعض، وهذا إجماع عملي على عدم وجوب الاشهاد.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الأمر بالاشهاد مصروف عن الوجوب بدليل الجمهور.

المسألة الثانية: الكتابة:

وفيها فرعان هما:

١- الكتابة في المداينات المؤجلة. ٢- الكتابة في المبايعات الحاضرة.

الفرع الأول: الكتابة في المداينات المؤجلة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله وتوجيهه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الكتابة في المداينات المؤجلة متأكدة الاستحباب، وقد تكون واجبة إذا خيف من النسيان، أو الإنكار، أو الجهل؛ بموت من عليه الحق، أو من له الحق.

الأمر الثاني: دليل الحكم وتوجيهه:

من أدلة مشروعية الكتابة في المداينات المؤجلة ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[1].

٢- قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾[2].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت الجناح في ترك الكتابة في التجارة الحاضرة، ومفهوم ذلك أن الآجلة لا ينفى الجناح عن ترك الكتابة فيها، ونفي الجناح لا يكون إلا فيما فيه إثم، فيكون ترك الكتابة غير جائز.

٣- أن عدم كتابة الدين قد يؤدي إلى جحوده أو نسيانه وذلك لا يجوز فيكون ترك الكتابة لا يجوز.

٤- أن ترك الكتابة قد يؤدي إلى الخلاف، والمنازعة والخصومات، وهذا لا يجوز فيكون ترك الكتابة المؤدي إليه لا يجوز.

---

(١) سورة البقرة [٢٨٢].

(٢) سورة البقرة [٢٨٢].

٥- قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها رتبت الرهن على عدم الكاتب، وهذا يدل على أهميتها وتأكدها.

المسألة الثالثة: الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الرهن. ٢- دليل الحكم وتوجيهه.

الفرع الأول: بيان حكم الرهن:

الرهن له باب خاص مستوفاة أحكامه فيه، وإنما ذكر هنا باعتباره إحدى وسائل التوثيق.

الفرع الثاني: دليل الحكم وتوجهه:

من أدلة مشروعية الرهن ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٢].

٢- أن الرهن وسيلة إلى استيفاء الحق عند تعذره من المدين، واستيفاء الحق مشروع، فيكون الرهن مشروعاً؛ لأنه وسيلة إلى مشروع؛ والوسيلة لها حكم الغاية.

---

(١) سورة البقرة [٢٨٣].

(٢) سورة البقرة [٢٨٣].

المبحث الخامس

الشروط في البيع

وفيه ثمانية مطالب هي:

١ - معنى الشرط. ٢ - المراد بالشروط في البيع.

٣ - الفرق بين الشروط في البيع وشروط البيع.

٤ - محل الشروط المعتبرة. ٥ - أقسام الشروط في البيع.

٦ - أخذ العوض عن الشروط. ٧ - تمليك العوض عن الشروط.

٨ - الجمع بين الشروط.

المطلب الأول

معنى الشرط

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الشرط في اللغة. ٢ - معنى الشرط في الاصطلاح.

المسألة الأولى: معنى الشرط في اللغة:

الشرط في اللغة العلامة، ومنه قوله تعالى: ﴿فَقَدْ جَآءَ أَشْرَاطُهَا﴾[1] أي علاماتها.

المسألة الثانية: معنى الشرط في الاصطلاح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان معنى الشرط. ٢ - مثاله.

---

(١) سورة محمد [١٨].

الفرع الأول: معنى الشرط في الاصطلاح:

الشرط في الاصطلاح: ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

الفرع الثاني: مثال الشرط في الاصطلاح:

مثال الشرط في الاصطلاح كون العاقد جائز التصرف.

فإنه يلزم من عدمه عدم انعقاد البيع ولا يلزم من جواز تصرف العاقد وجود البيع؛ لأنه قد لا يعقده، أو يوجد مانع من انعقاده، أو يوجد تخلف شرط آخر، كما أنه لا يلزم من وجود ذلك انعدام البيع لذات جواز التصرف، فقد ينعدم لأمر آخر كما تقدم.

المطلب الثاني

المراد بالشروط في البيع

وفيه مسألتان هما:

١- بيان المراد بالشروط. ٢- أمثلة الشروط.

المسألة الأولى: بيان المراد بالشروط:

المراد بالشروط في البيع: ما يشترطه أحد المتعاقدين على الآخر بسبب العقد مما له فيه مصلحة، سواء كان في الثمن أم في المثمن، أم في العاقد نفسه.

المسألة الثانية: أمثلة الشروط:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ما يشترطه البائع. ٢- أمثلة ما يشترطه المشتري.

الفرع الأول: أمثلة ما يشترطه البائع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة ما يشترطه البائع في ٢ - أمثلة ما يشترطه البائع في الثمن.

٣ - أمثلة ما يشترطه البائع مما لا يتعلق بالثمن ولا بالمشتري.

الأمر الأول: أمثلة ما يشترطه البائع في المشتري:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - اشتراط البائع على المشتري أن يعمل له عملاً محدداً غير الثمن.

٢ - أن يشترط البائع على المشتري أن يدرس أولاده شهراً.

٣ - أن يشترط البائع على المشتري أن يبني له غرفة في بيته.

وهذه الأمثلة لما يشترطه البائع على المشتري لا يلزم أن تكون صحيحة بل هي للتمثيل فقط.

الأمر الثاني: أمثلة ما يشترطه البائع في الثمن:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - كون الثمن من عملة معينة. ٢ - كون الثمن حالاً.

٣ - كون الثمن عروضاً.

الأمر الثالث: أمثلة ما يشترطه البائع مما لا يتعلق بالثمن ولا بالمشتري:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - اشتراط الرهن.

٢ - اشتراط تسليم الثمن في موضع معين.

٣ - استخدام المبيع مدة معينة.

الفرع الثاني: أمثلة ما يشترطه المشتري:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- ما يشترطه المشتري في البائع نفسه.

٢- ما يشترطه المشتري في المبيع.

٣- ما يشترطه المشتري مما لا يتعلق بالبائع ولا بالمبيع.

الأمر الأول: أمثلة ما يشترطه المشتري في البائع نفسه:

من أمثلة ما يشترطه المشتري في البائع نفسه ما يأتي:

١- أن يشترط المشتري على البائع أن يخيط له ثوباً غير محل العقد.

٢- أن يشترط المشتري على البائع أن يبني له منزلاً غير محل العقد.

٣- أن يشترط المشتري على البائع أن ينقل له سيارة غير محل العقد.

وهذه الأمثلة لمجرد التمثيل لما يشترطه المشتري في البائع نفسه ولا يلزم أن تكون صحيحة.

الأمر الثاني: أمثلة ما يشترطه المشتري في المبيع:

من أمثلة ما يشترطه المشتري في المبيع ما يأتي:

١- أن يشترط كون السيارة جديدة.

٢- أن يشترط كون البيت المبيع لم يسكن.

٣- أن يشترط كون العبد يكتب أو يقرأ.

الأمر الثالث: ما يشترطه المشتري مما لا علاقة له بالمبيع ولا بالبائع:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- اشتراط تسليم المبيع في موضع معين.

٢ - اشتراط تسليم المبيع في وقت معين.

٣ - اشتراط رد المبيع إذا كان معيباً.

المطلب الثالث

الفرق بين الشروط في البيع وشروط البيع

وفيه أربع مسائل هي:

١ - الفرق بينهما من حيث الوضع.

٢ - الفرق بينهما من حيث الأثر على العقد.

٣ - الفرق بينهما من حيث السقوط وعدمه.

٤ - الفرق بينهما من حيث الصحة وعدمها.

المسألة الأولى: الفرق بين الشروط في البيع وشروط البيع من حيث الوضع.

الفرق بينهما من هذا الوجه أن شروط البيع من وضع الشرع، والشروط في البيع من وضع المتعاقدين.

المسألة الثانية: الفرق بين شروط البيع والشروط في البيع من حيث الأثر على العقد.

الفرق بينهما من هذا الوجه: أن شروط البيع تؤثر في العقد فلا يصح مع عدمها، والشروط في البيع لا تؤثر في العقد فيصح مع عدمها، وأثرها في لزوم العقد، فلمن له الشرط أن يفسخ إذا تخلف شرطه.

المسألة الثالثة: الفرق بين الشروط في البيع وشروط البيع من حيث السقوط وعدمه.

الفرق بينهما من هذا الوجه: أن شروط البيع لا يمكن إسقاطها؛ لأن ذلك يؤثر في صحة العقد، والشروط في البيع يمكن إسقاطها من مشترطها ولا يؤثر ذلك في العقد.

المسألة الرابعة: الفرق بين شروط البيع والشرط في البيع من حيث الصحة وعدمها:

الفرق بينما من هذا الوجه: أن شروط البيع كلها صحيحة؛ لأنها من وضع الشرع، والشروط في البيع بعضها صحيح وبعضها غير صحيح، كما يأتي في في أقسام الشروط؛ لأنها من وضع البشر، والبشر قد يخطئ وقد يصيب.

المطلب الرابع

محل الشروط

وفيه مسألتان هما:

١- محل الشروط المعتبرة. ٢- محل الشروط غير المعتبرة.

المسألة الأولى: محل الشروط المعتبرة:

وفيها فرعان هما:

١- ضابط الشروط المعتبرة. ٢- أمثلة الشروط المعتبرة.

الفرع الأول: ضابط الشروط المعتبرة:

الشروط المعتبرة ما كانت قبل لزوم البيع سواء كانت قبل العقد، أم بعد العقد في مدة الخيار.

الفرع الثاني: أمثلة الشروط المعتبرة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- أمثلة الشروط المتقدمة على العقد.

٢- أمثلة الشروط المقارنة للعقد.

٣- أمثلة الشروط في مدة الخيار.

الأمر الأول: أمثلة الشروط المتقدمة على العقد:

من أمثلة ذلك: أن يتفاوض المتعاقدان على أن يشتري أحدهما من الآخر بيتاً، ويشترط البائع أن يسكنه مدة معلومة ويفترقان قبل الاتفاق على البيع، ثم يعود الراغب في الشراء ويتفقان على البيع من غير تعرض للشرط بناء على التفاهم السابق.

الأمر الثاني: أمثلة الشروط المقارنة للعقد:

من أمثلة ذلك: أن يتفاوض المتعاقدان على أن يشتري أحدهما من الآخر سيارة، ويشترط البائع أن يذهب بها إلى بيته أو بلده أو موضع آخر معين، ويمضيان البيع على ذلك.

الأمر الثالث: أمثلة الشروط في مدة الخيار:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الشروط في خيار ٢ - أمثلة الشروط في مدة خيار

الجانب الأول: أمثلة الشروط في خيار المجلس:

من أمثلة ذلك: أن يبيع شخص على آخر سيارة من غير شروط، وفي مجلس العقد يشترط البائع أن يسافر عليها إلى مكان معين، أو يشترط المشتري على البائع أن يوصلها إلى بيته، أو إلى بلده.

الجانب الثاني: أمثلة الشروط في مدة خيار الشرط:

من أمثلة ذلك: أن يبيع شخص على آخر قطيعاً من الماشية بشرط الخيار ثلاثة أيام، وقبل انتهاء مدة الخيار يشترط المشتري على البائع أن ينقلها إلى موضع معين، أو أن يقوم برعيها مدة معينة فيقبل ويمضيان البيع على ذلك.

المطلب الخامس

أقسام الشروط في البيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «منها صحيح كالرهن، وتأجيل الثمن، وكون العبد كاتباً، أو خصياً، أو مسلماً، والأمة بكراً، ونحو أن يشترط البائع سكنى الدار شهراً، وحملان البعير إلى موضع معين، أو يشترط المشتري على البائع حمل الحطب أو تكسيره أو خياطة الثوب أو تفصيله، وإن جمع بين شرطين بطل البيع».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- الشروط الصحيحة. ٢- الشروط الفاسدة.

المسألة الأولى: الشروط الصحيحة:

وفيها فرعان هما:

١- ضابط الشروط الصحيحة. ٢- أنواع الشروط الصحيحة.

الفرع الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة: هي ما لا ينافي مقتضى العقد.

الفرع الثاني: أنواع الشروط الصحيحة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- اشتراط ما يقتضيه العقد. ٢- اشتراط ما في مصلحة العقد.

٣- اشتراط أحد المتعاقدين على الآخر نفعاً معلوماً في العوض.

الأمر الأول: اشتراط ما يقتضيه العقد:

وفيه خمسة جوانب:

١ - ضابط شروط ما في مقتضى العقد.

٢ - أمثلة شروط مقتضى العقد.

٣ - توجيه صحة شروط مقتضى العقد.

٤ - تأثير شروط مقتضى العقد على العقد.

٥ - ما يترتب على تخلف شروط مقتضى العقد.

الجانب الأول: ضابط شروط مقتضى العقد.

شروط مقتضى العقد: ما يملكه العاقد بمقتضى العقد من غير شرط.

الجانب الثاني: أمثلة شروط مقتضى العقد.

من أمثلة شروط مقتضى العقد ما يأتي:

١ - التصرف في العوض ثمناً أو ٢ - تسليم العوض ثمناً أو مثمناً.

٣ - حلول الثمن. ٤ - سلامة العوض من العيوب.

الجانب الثالث: توجيه صحة شروط مقتضى العقد:

من أدلة صحة شروط مقتضى العقد ما يأتي:

١ - حديث: **(المؤمنون على شروطهم)**[1]. فإنه عام فيما كان من مقتضى العقد وغيره.

٢ - القياس على الشروط الصحيحة الأخرى؛ لأنها إذا صحت والعقد لا يقتضيها، فما يقتضيه العقد من باب أولى.

الجانب الرابع: تأثير شروط مقتضى العقد على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان التأثير. ٢ - التوجيه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

الجزء الأول: بيان التأثير:

شروط مقتضى العقد لا أثر لها على العقد سلباً ولا إيجاباً فذكرها وعدمها سواء.

الجزء الثاني: توجيه عدم تأثر العقد بشروط مقتضاه:

وجه عدم تأثر العقد بشروط مقتضاه: أن العقد يقتضيها ولو لم تذكر، فلا يؤثر عدم ذكرها، وإن ذكرت كان تأكيداً لما يقتضيه العقد.

الجانب الخامس: ما يترتب على عدم الوفاء بها:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان نقصاً في العوض. ٢- إذا كان امتناعاً من الوفاء.

الجزء الأول: إذا ترتب على عدم الوفاء نقص في العوض:

وفيه ثلاث جزئيات:

١- أمثلة نقص العوض بسبب عدم الوفاء بالشرط.

٢- بيان ما يترتب على عدم الوفاء. ٣- التوجيه.

الجزئية الأولى: أمثلة نقص العوض بعدم الوفاء بالشرط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- العيب في المبيع. ٢- العيب في الثمن.

الجزئية الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

إذا ترتب على عدم الوفاء بالشرط نقص في العوض كان لمن عليه النقص الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش[1].

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار لمن حصل عليه النقص في العوض. أن كل جزء من العوض يقابله جزء من العوض الآخر، فإذا حصل عيب في أحد العوضين،

---

(١) الأرش: قسط ما بين السلامة والعيب من الثمن.

كان نقصاً فيه يجب أن يعوض، فإن لم يحصل التعويض لم يوجد ما وقع عليه العقد واتفقت عليه إرادة العاقدين فيثبت حق الرد.

الجزء الثاني: إذا كان عدم الوفاء امتناعاً من الوفاء:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - أمثلة الامتناع عن الوفاء ٢ - بيان ما يترتب.

٣ - التوجيه.

الجزئية الأولى: أمثلة الامتناع عن الوفاء بالشرط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الامتناع عن تسليم المبيع. ٢ - الامتناع عن تسليم الثمن.

الجزئية الثانية: بيان ما يترتب على الامتناع عن الوفاء بالشرط:

إذا كان عدم الوفاء بالشرط بالامتناع عن الوفاء به اجبر الممتنع عنه، وسيأتي تفصيل ذلك في موضعه[1].

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وجه إجبار الممتنع عن الوفاء بالشرط على الوفاء به: أن الوفاء بالشرط الصحيح حق واجب على المشروط عليه، وعدم الوفاء به ظلم، وأداء الحقوق واجب والظلم حرام، فيجبر الممتنع عن الحق، ويمنع الظالم عن الظلم.

الأمر الثاني: اشتراط ما في مصلحة العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - ما يشترطه البائع. ٢ - ما يشترطه المشتري.

الجزء الأول: أمثلة ما يشترطه البائع.

من أمثلة ما يشترطه البائع في مصلحة العقد ما يأتي:

---

(١) السابع من أنواع الخيار.

١- الرهن المعين. ٢- الكفيل المعين.

٣- الضمان. ٤- العملة المعينة.

٥- تسليم الثمن في موضع معين، أو وقت معين.

٦- استعمال المبيع مدة معينة.

الجزء الثاني: أمثلة ما يشترطه المشتري:

من أمثلة ما يشترطه المشتري في مصلحة العقد ما يأتي:

١- كون العبد كاتباً. ٢- كون الأمة بكراً.

٣- كون السيارة جديدة. ٤- تأجيل الثمن.

الجانب الثاني: توجيه صحة هذه الشروط وأدلتها:

وفيه جزءان هما:

١- الأدلة. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الأدلة.

من أدلة هذه الشروط ما يأتي:

١- حديث: **(المؤمنون على شروطهم)**[1]. فإنه عام فتدخل فيه هذه الشروط.

٢- أن الأصل في العقود والشروط الصحة، إلا ما أبطله الشرع وهذه الشروط لم يبطلها الشرع فتكون صحيحة.

٣- أن المصلحة تقتضى صحتها فتصح تحقيقاً لهذه المصلحة.

الجزء الثاني: توجيه صحة هذه الشروط:

وجه الصحة لهذه الشروط: أن رغبات الناس تختلف باختلاف هذه الشروط، فلو لم يصح اشتراطها لفاتت الحكمة التي شرع البيع من أجلها

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

ـ وهي التيسير على الناس ورفع الحرج والمشقة عنهم في تبادل المصالح والمنافع ـ وللحقهم الحرج والمشقة بفواتها.

الجانب الثالث: ما يترتب على عدم الوفاء بها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان عدم الوفاء بها من غير بديل.

٢ - إذا كان عدم الوفاء بها مع البديل.

الجزء الأول: إذا كان عدم الوفاء من غير بديل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان عدم الوفاء بالشرط من غير بديل. كان لمن تخلف شرطه الخيار بين الفسخ والإمساك مع الإرش[١].

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار لمن فات شروطه: أن الشرط جزء من العوض فإذا لم يتحقق فات ما تم الاتفاق عليه فيثبت الخيار.

الجزء الثاني: إذا كان عدم الوفاء بالشرط مع وجود صفة أخرى:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - إذا كان الموجود أقل. ٢ - إذا كان الموجود أعلى.

٣ - إذا كان الموجود مساوياً.

---

(١) هو ما بين قيمة العوض حال وجود الشرط، وقيمته حال عدمه، فيقوم العوض مع فرض وجود الشرط ويقوم مع عدمه، والفرق بين القيمتين هو الأرش.

الجزئية الأولى: إذا كان الموجود أقل من المشروط:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة كون الموجود أقل. ٢- ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط.

الفقرة الأولى: أمثلة كون الموجود أقل من المشروط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يشترط كون العبد كاتباً، فيكون قارئاً وليس كاتباً.

٢- أن يشترط كون العبد حاصلاً على شهادة الدكتوراة في الرياضيات، فيتضح أنه حاصل على الماجستير في التربية.

الفقرة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

إذا كان عدم الوفاء بالشرط مع بديل أقل كان لمن فات شرطه الخيار بين الفسخ والإمساك مع الإرش.

الجزئية الثانية: إذا كان الموجود أعلى من المشروط:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة كون الموجود أعلى. ٢- ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط.

الفقرة الأولى: أمثلة كون الموجود أعلى.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يشترط كون العبد حاصلاً على الماجستير في التاريخ، فيكون حاصلاً على الدكتوراة في الفقه.

٢- أن يشترط كون الأمة ذمية فتكون مسلمة.

٣- أن يشترط كون الثمن فضة فيعطى ذهباً بالوزن نفسه.

الفقرة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

وفيها شيئان هما:

١- إذا فات غرض المشترط. ٢- إذا لم يفت غرض المشترط.

الشيء الأول: إذا فات غرض المشترط:

وفيه نقطتان هما:

١ - أمثلة فوات غرض المشترط. ٢ - ما يترتب على عدم الوفاء

النقطة الأولى: أمثلة فوات غرض المشترط:

من أمثلة فوات غرض المشترط ما يأتي:

١ - أن يشترط العبد متخصصاً في التاريخ فيكون متخصصاً في الفقه والغرض تدريس التاريخ.

٢ - أن يشترط الأمة ثيباً فتكون بكراً والغرض منها التسري للعجز عن وطء البكر.

النقطة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

إذا فات غرض المشترط بعدم الوفاء بالشرط كان له الخيار بين الفسخ؛ لفوات غرضه بفوات الشرط، وبين الإمساك من غير أرش؛ لعدم نقص القيمة بفوات الشرط.

الشيء الثاني: إذا لم يفت غرض المشترط:

وفيه نقطتان هما:

١ - أمثلة عدم فوات غرض المشترط.

٢ - ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط.

النقطة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة عدم فوات غرض المشترط بفوات الشرط ما يأتي:

١ - أن يشترط الأمة ثيباً فتكون بكراً، والمراد بها التجارة والربح.

٢ - أن يشترط كون العبد حاصلاً على الماجستير فيكون حاصلاً على الدكتوراة. والمراد به التجارة.

النقطة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

إذا لم يفت غرض المشترط بعدم الوفاء بالشرط لزم البيع من غير خيار، لتحقق الغرض، مع زيادة صفة أعلى من المشروط.

الجزئية الثانية: إذا كان الموجود مساوياً للمشروط:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة تساوى الموجود مع المشروط.

٢- ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط.

الفقرة الأولى: أمثلة تساوي الموجود مع المشروط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

أن يشترط كون العبد خياط نساء فيكون خياط رجال.

الفقرة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

وفيها شيئان هما:

١- إذا فات غرض المشترط. ٢- إذا لم يفت غرض المشترط.

الشيء الأول: إذا فات غرض المشترط:

وفيه نقطتان هما:

١- أمثلة فوات غرض المشترط. ٢- ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط.

النقطة الأولى: أمثلة فوات غرض المشترط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون الشرط كون العبد خياط نساء فيكون خياط رجال، وخياط الرجال ليس عليه طلب.

النقطة الثانية: ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط:

حكم تخلف الشرط هنا كتخلفه إذا وجد صفة أعلى من الصفة المشترطة، فيثبت للمشترط الخيار بين الإمساك من غير أرش أو الرد لما تقدم هناك.

الشيء الثاني: إذا لم يفت غرض المشترط:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان ما يترتب:

إذا لم يفت غرض المشترط بعدم الوفاء بالشرط مع وجود ما يساويه، لزم العقد من غير خيار.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار بعدم الوفاء بالشرط مع وجود ما يساويه: أن الذي فات بعدم الوفاء بالشرط يتحقق بالصفة التي خلفته، من غير ضرر ولا نقص، ولا فوات غرض.

الأمر الثالث: اشتراط أحد المتعاقدين على الآخر نفعاً معلوماً مباحاً في العوض:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - أمثلة ذلك. ٢ - مفهوم قيد الإباحة.

٣ - مفهوم قيد العلم. ٤ - شرط نفع غير العوض.

الجانب الأول: أمثلة اشتراط أحد المتعاقدين نفعاً في العوض:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة شروط البائع. ٢ - أمثلة شروط المشتري.

الجزء الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع ما يأتي:

١ - شرط سكنى الدار المبيعة مدة معلومة.

٢- شرط استخدام السيارة المبيعة مدة معلومة، أو مسافة معلومة.

٣- شرط خدمة العبد المبيع مدة معلومة، أو إنجاز عمل معلوم.

الجزء الثاني: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري ما يأتي:

١- أن يشتري شخص سيارة ويشترط على البائع توصيلها إلى موضع معين.

٢- أن يشتري شخص تمراً ويشترط على البائع أن يعبئه في أكياس معينة.

٣- أن يشتري شخص حديداً و يشترط على البائع أن يقطعه مقاسات معينة.

٤- أن يشترط المشتري على البائع حمل الحطب أو تكسيره، أو خياطة الثوب، أو تفصيله.

الجانب الثاني: مفهوم قيد الإباحة:

وفيه أربعة أجزاء:

١- بيان المفهوم. ٢- أمثلته.

٣- حكم الشرط. ٤- حكم العقد.

الجزء الأول: بيان المفهوم:

مفهوم قيد الإباحة: أنه لو اشترط أحد المتعاقدين نفعاً غير مباح لم يصح ولم يلزم.

الجزء الثاني: الأمثلة:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الجزئية الأولى: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع المخالفة للإباحة ما يأتي:

١- أن يبيع شخص أمة ويشترط أن يتمتع بها.

٢ - أن يبيع شخص أمة ويشترط أن يتزوجها، وهو لا يباح له نكاحها.

الجزئية الثانية: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري المخالفة للإباحة ما يأتي:

١ - أن يشتري شخصاً عنباً أو تمراً ويشترط على البائع أن يعمله له خمراً.

٢ - أن يشتري شخص شاة ويشترط على البائع أن يذبحها خنقاً، أو بالصعق الكهربائي.

الجزء الثالث: حكم الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشروط غير مباح كان الشرط باطلاً.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه بطلان الشرط إذا كان المشروط به محرماً: أنه يؤدي إلى محرم، وما يؤدي إلى المحرم محرم فيكون باطلاً، لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

الجزء الرابع: حكم العقد:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

٣ - الخيار لمن فات شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

بطلان شرط المنفعة المحرمة في العوض لا يؤثر في العقد. فيبطل الشرط ويصح العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة العقد مع بطلان شرط النفع المحرم: أن هذا الشرط لا ينافي مقتضى العقد؛ فليس من مقتضيات العقد أن ينتفع العاقد بالعوض المنتقل عنه، ولذا احتاج إلى شرط، وقد أبطل النبي ﷺ اشتراط البائع للولاء وصحح العقد.

الجزئية الثالثة: الخيار لمن فات شرطه:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان يعلم بطلان شرطه. ٢- إذا كان لا يعلم بطلان شرطه.

الفقرة الأولى: إذا كان يعلم بطلان شرطه:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان من فات شرطه يعلم بطلان شرطه فلا خيار له.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم ثبوت الخيار لمن فات شرطه إذا كان يعلم بطلان شرطه: أنه دخل على بصيرة؛ لأنه يعلم عدم استحقاقه لما شرطه.

الفقرة الثانية: إذا كان من فات شرطه لا يعلم بطلانه:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان من فات شرطه لا يعلم بطلان شرطه فله الخيار إذا علم بطلانه، بين إمضاء العقد وفسخه.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ثبوت الخيار لمن فات شرطه إذا كان لا يعلم بطلانه: أنه قد فات عليه جزء من العوض وهو ما فات عليه ببطلان الشرط.

الجانب الثالث: مفهوم قيد العلم:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - بيان المفهوم. ٢ - أمثلته.

٣ - حكم الشرط. ٤ - حكم العقد.

الجزء الأول: بيان المفهوم:

مفهوم شرط العلم: أنه لو شرط أحد المتعاقدين نفعاً غير معلوم لم يصح ولم يلزم.

الجزء الثاني: الأمثلة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة شروط البائع. ٢ - أمثلة شروط المشتري.

الجزئية الأولى: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع المجهولة ما يأتي:

١ - أن يبيع داراً ويشترط سكناها إلى أن يبني له داراً ولا يحدد مدة.

٢ - أن يبيع سيارة ويشترط استعمالها إلى أن يشتري له سيارة.

٣ - أن يبيع عبداً ويشترأن يخدمه ولا يحدد مدة.

الجزئية الثانية: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري غير المعلومة ما يأتي:

١ - أن يشتري حديداً ويشترط على البائع أن يوصله إلى عمارته ولا يحدد موقعها وهو غير معروف.

٢- أن يشتري خشباً ويشترط على البائع أن يعمله دواليب ولا يحدد مواصفاتها.

٣- أن يشترى قماشاً ويشترط على البائع أن يفصله أثواباً ولا يبين أنواعها.

الجزء الثالث: حكم الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشروط مجهولاً كما فيما سبق من الأمثلة كان الشرط باطلاً.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه بطلان الشرط إذا كان المشروط مجهولاً: ما يتضمنه من الجهالة والغرر، المؤديين إلى المنازعة والخصومة، المؤدية إلى العداوة والتباغض المنهي عنه شرعاً، في حديث: **(ولاتباغضوا وكونوا عباد الله إخوانا)**[1].

الجزء الرابع: حكم العقد:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

٣- الخيار لمن فات شرطه.

الجزئية الأولى: بيان حكم العقد:

بطلان شرط المجهول لا يؤثر على العقد فيصح العقد ويبطل الشرط.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم بطلان العقد ببطلان الشرط إذا كان الشرط مجهولاً: أن الشرط لا ينافي مقتضى العقد، لأن العقد لا يقتضي الشرط ولا يقتضي نفيه فلا يؤثر فيه. وجود الشرط أو عدمه، فيصح العقد مع بطلان الشرط.

---

(١) صحيح مسلم، باب تحريم الظن (٢٥٦٣).

الجزئية الثالثة: الخيار لمن فات شرطه:

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا كان يعلم بطلان شرطه. ٢ - إذا كان لا يعلم بطلان شرطه.

الفقرة الأولى: إذا كان المشترط يعلم بطلان شرطه:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الاول: بيان الحكم:

إذا كان من فات شرطه يعلم بطلان شرطه فلا خيار له.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم ثبوت الخيار لمن فات شرطه إذا كان يعلم بطلان شرطه: أنه أقدم على الشرط على علم وبصيرة فلا عذر له فلا يكون له خيار.

الفقرة الثانية: إذا كان من فات شرطه لا يعلم بطلان شرطه:

وفيها شيئان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان من فات شرطه لا يعلم بطلان شرطه فله الخيار بين الإمساك والفسخ حين يعلم بطلان شرطه.

الشيء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ثبوت الخيار لمن فاته شرطه: أنه معذور بالجهل وقد فات عليه جزء من العوض الذي تم الاتفاق عليه بفوات الشرط.

الجانب الرابع: شرط نفع غير العوض[١]:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- أمثلته. ٢- حكم الشرط.

٣- حكم العقد.

الجزء الأول: أمثلة اشتراط نفع غير العوض:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الجزئية الأولى: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع ما يأتي:

١- أن يبيع بيتاً ويشترط على المشتري أن يستخدم سيارته.

٢- أن يبيع سيارة ويشترط على المشتري أن يسكن بيته.

٣- أن يبيع قماشاً ويشترط على المشتري أن يخيط له ثوباً.

الجزئية الثانية: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري ما يأتي:

١- أن يشتري بيتاً ويشترط على البائع أن يشرف على عمارة له أخرى.

٢- أن يشتري سيارة ويشترط على البائع أن يوضب له سيارة أخرى.

٣- أن يشتري حديداً ويشترط على البائع أن ينقل له اسمنتاً إلى موضع معين.

الجزء الثاني: حكم الشرط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

---

(١) المراد بالعوض الثمن أو المثمن عبر عنه بذلك حتى يشمل غير الثمن والمبيع مما تجري المعاوضات فيه.

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط النفع في غير العوض على قولين:

القول الأول: أنه غير صحيح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

مما وجه به هذا القول: أنه جمع بين عقدين في عقد، وقد نهي عنه بحديث: **(لا شرطان في بيع ولا بيعتان في بيعة)**[1]. وحديث: **(من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا)**[2].

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أنه يجوز بذل المشترط بهذا الشرط فيجوز اشتراطه.

٢ - أنه لا يتضمن حراماً ولا يفضي إليه فيكون جائزاً.

٣ - أنه لا جهالة فيه ولا غرر فيكون صحيحاً.

٤ - أن الأصل في الشروط الصحة إلا ما دل الدليل على منعه، ولا دليل على منع هذا الشرط فيكون صحيحاً.

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك (١٢٣٤).

(٢) سنن أبي داود، باب من باع بيعتين في بيعه (٣٤٦١).

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن الشرط صحيح.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة اشتراط النفع في غير العوضين ما يأتي:

١- أنه لا يتضمن محذوراً شرعياً من جهل أو ظلم أو ربا ونحو ذلك.

٢- أن الأصل في الشروط الصحة والإباحة.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

الشيء الأول: الجواب عن دعوى أن شرط نفع غير العوض جمع بين شرطين:

ويجاب عنه: بأنه غير صحيح؛ لأنه لا يوجد في ذلك غير شرط واحد.

الشيء الثاني: الجواب عن (لا شرطان في بيع):

ويجاب عنه: بأن المراد به البيعتان في بيعة، كما رأى بعض المحققين من العلماء.

الشيء الثالث: الجواب عن: (لا بيعتان في بيعة):

ويجاب عنه بأن المراد مسألة العينة بدليل قوله: **(فله أوكسهما أو الربا)** فإن المراد بأوكسهما: أقلهما قيمة وهذا لا يتحقق إلا في مسألة العينة؛ لأن فيها ثمنين الحال والمؤجل، أما الشرطان فليس فيهما ثمنان فلا ينطبق عليهما قوله: **(له أوكسهما أو الربا)**.

الجزء الثالث: حكم العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم العقد عند المصححين للشرط.

٢ - حكم العقد عند المبطلين للشرط.

الجزئية الأولى: حكم العقد عند المصححين للشرط:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم العقد:

العقد عند المصححين للشرط صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة العقد عند المصححين للشرط: أنه لا مبطل له عندهم.

الجزئية الثانية: حكم العقد عند المبطلين للشرط:

وفيها فقرتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

العقد عند المبطلين للشرط غير صحيح.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه بطلان العقد عند المبطلين بما يأتي:

١ - أن المنفعة المشترطة جزء من العوض، الثمن أو المثمن، فإذا بطل الشرط فاتت تلك المنفعة فيبطل ما يقابلها من الثمن أو المثمن فيبطل العقد؛ لأنه يصبح غير ما تم الاتفاق عليه.

٢- أنه إذا بطل الشرط بطل ما يقابله من المعقود عليه وهو مجهول، فيكون المعقود عليه مجهولاً والجهالة في العوضين أو أحدهما تبطل العقد.

المسألة الثانية: الشروط الفاسدة.

وفيها ستة فروع هي:

١- ضابط الشروط الفاسدة. ٢- أمثلة الشروط الفاسدة.

٣- حكم اشتراط الشروط الفاسدة.

٤- أنواع الشروط الفاسدة. ٥- شرط البراءة من كل عيب.

٦- نقص المبيع أو زيادته عن المحدد

الفرع الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشرط الفاسد ما ينافي مقتضى العقد[١].

الفرع الثاني: أمثلة الشروط الفاسدة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الأمر الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع الفاسدة ما يأتي:

١- أن يشترط البائع على المشتري: أن يقرضه مبلغاً من المال.

٢- أن يشترط البائع على المشتري: أن يؤجره داره أو سيارته.

٣- أن يشترط البائع على المشتري: أن يصرف الثمن عملة أخرى.

الأمر الثاني: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري الفاسدة ما يأتي:

---

(١) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم (٤/٤٠٠).

١ - أن يشترط المشتري على البائع أن يؤجره بيته.

٢ - أن يشترط المشتري على البائع أن يشرف على عمله.

٣ - أن يشترط المشتري على البائع أن ينقله أو ينقل بضاعته.

الفرع الثالث: حكم اشتراط الشروط الفاسدة.

وفيه امران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الشروط الفاسدة لا يجوز اشتراطها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز اشتراط الشروط الفاسدة: ما يترتب على اشتراطها من المفاسد والأضرار، كما سيتضح ذلك من تفصيل أنواعها، إن شاء الله تعالى.

الفرع الرابع: أنواع الشروط الفاسدة:

وفيه أربعة أمور:

١ - ما يبطل العقد. ٢ - ما يبطل بنفسه دون العقد.

٣ - ما لا ينعقد معه العقد. ٤ - الفرق بين الشروط.

الأمر الأول: ما يبطل العقد:

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ومنها فاسد يبطل العقد كاشتراط أحدهما على الآخر عقد آخر كسلف وقرض، وبيع وإجارة وصرف».

الكلام في هذا الأمر في أربعة جوانب هي:

١ - أمثلته. ٢ - وجه فساده.

٣ - دليل الفساد. ٤ - وجه ابطاله للعقد.

الجانب الأول: أمثلة الشرط الفاسد المبطل للعقد:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الجزء الأول: أمثلة شروط البائع الفاسدة المبطلة للعقد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يشترط على المشتري أن يؤجره سيارته.

٢- أن يشترط على المشتري أن يبيع عليه بيته.

٣- أن يشترط على المشتري أن ينفذ له عمارته.

الجزء الثاني: شروط المشتري الفاسدة المبطلة للعقد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يشترط على البائع أن يحمله إلى موضع معين.

٢- أن يشترط على البائع أن يشغله عنده.

٣- أن يشترط على البائع أن يشتري منه سيارته.

الجانب الثاني: وجه فساد الشروط:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- إفضاؤه إلى الربا. ٢- إفضاؤه إلى المنازعة والخصومة.

٣- إفضاؤه إلى الجشع والطمع.

الجزء الأول: إفضاء الشروط الفاسدة إلى الربا:

وجه ذلك أن من شرط عليه الشرط قد يحابي الآخر بما يؤول إلى الربا، وذلك ظاهر في البيع بشرط القرض، فإن طالب القرض ينزل على رغبة الآخر في ثمن السلعة فينزل له منه إذا كان طالب القرض هو البائع، ويزيد البائع فيه على المشتري إن كان طالب القرض هو المشتري.

فلو أن شخصاً اشترى سيارة بعشرة آلاف وقيمتها ثمانية مقابل أن يقرضه ستة آلاف، فإن البائع يكون قد أخذ ألفي ريال مقابل القرض، وذلك قرض جر نفعاً، و هو ربا.

الجزء الثاني: إفضاء الشرط الفاسد إلى المنازعة والخصومة:

وجه ذلك أنه قد يبطل أحد العقدين إن كان الفساد لجمع العقدين، أو يبطل أحد العوضين إن كان المشروط غير ذلك فيبطل ما يقابله من الثمن وهو مجهول، فيؤدي إلى جهالة الثمن، والجهالة في أحد العوضين تبطل العقد، وقد يكون العوض انتقل عدة انتقالات فيعظم الضرر وتكثر الخصومات والمنازعات.

فلو أن شخصاً باع سيارة وشرط على المشتري أن يؤجره بيته، وبعد أن بيعت السيارة عدة مرات انهدم البيت فبطلت الإجارة، ومقتضى ذلك أن يبطل بيع السيارة لتخلف الشرط، وفي هذه الحالة يرجع بائع السيارة إلى من هي في يده ـ وقد تكون تعيبت ـ ويرجع من هي في يده على من باع عليه حتى يصل الأمر إلى المشتري الأول، ولو رفض كل واحد منهم تسليم ما بيده عظم الضرر، وكثرة الخصومات والمنازعات.

الجزء الثالث: إفضاء الجمع بين الشروط إلى الجشع والطمع:

يتضح ذلك بالمثال، ففي الجمع بين البيع والإجارة يخضع المشتري لما يفرضه البائع من ثمن المبيع ولو كان أكثر من قيمته، وما يفرضه من أجرة البيت ولو كانت أكثر من قيمته[1]، وبذلك يحمل المشتري مبلغاً أكثر من المبلغ الذي

---

(١) هذا إذا كان المشتري هو المستأجر، بأن شرط البائع على المشتري أن يؤجر المشتري بيته، فإن كان البائع هو المستأجر كانت العبارة (أقل من قيمته) بدل أكثر، وبذلك يفوت على المشتري بعض ما يستحقه من الأجرة.

تستحقه الصفقة وهذا ظلم لا يجوز، ويتصور ذلك فيما لو كان المشتري محتاجاً إلى المبيع ولا نقود معه، فإنه يخضع لجشع البائع وطمعه.

الجانب الثالث: دليل فساد الشرط حين الجمع بين الشرطين:

من أدلة ذلك ما روى أبو هريرة وابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ: **(نهى عن بيعتين في بيعة)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه نهى عن البيعتين في بيعة، والنهي يقتضي الفساد، وقد فسر بأن المراد كل صفقة جمعت عقدين كما تقدم في الأمثلة.

الجانب الرابع: وجه بطلان العقد:

وجه بطلان العقد ببطلان الشرط: أن الشرط يقابله جزء من الثمن، فإذا فسد الشرط بطل ما يقابله من الثمن وهو مجهول، فيؤدي إلى جهالة الباقي، والجهالة تبطل العقد.

الفرع الثاني الشروط الباطلة في نفسها دون العقد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن شرط ألا خسارة عليه أو متى نفق المبيع والإراده، أو لا يبع ولا يهب، ولا يعتق، وإن اعتق فالولاء له، أو أن يفعل ذلك بطل الشرط وحده، إلا إذا شرط العتق، وبعثك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث وإلا فلا بيع بيننا صح».

الكلام في هذا الفرع في ثمانية أمور هي:

١ - ضابط هذا النوع.
٢ - أمثلته.
٣ - حكم اشتراطه.
٤ - بطلان الشرط.
٥ - شرط العتق.
٦ - اشتراط الرهن الفاسد.
٧ - شرط المجهول.
٨ - تعليق الفسخ.

---

(١) سنن الترمذي، باب النهي عن بيعتين في بيعة (١٢٣١).

الأمر الأول: ضابط الشرط الفاسد بنفسه دون العقد:

الشرط الفاسد بنفسه دون العقد، هو ما ينافي مقتضى العقد من غير تأثير في المعقود عليه بزيادة أو نقص أو جهالة أو غرر.

الأمر الثاني: أمثلة الشروط الفاسدة في نفسها من غير تأثير على العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة شروط البائع. ٢ - أمثلة شروط المشتري.

الجانب الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع الفاسدة في نفسها دون تأثير على العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط على المشتري أن لا يبيع ما اشتراه.

٢ - أن يشترط على المشتري أن لا يهب المبيع.

٣ - أن يشترط على المشتري أن لا يعتق المبيع.

٤ - أن يشترط الولاء له إن أعتقه المشتري.

الجانب الثاني: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة شروط المشتري ما يأتي:

١ - أن يشترط ألا خسارة عليه.

٢ - أن يشترط رد المبيع إذا لم يكن له رواج.

٣ - ألا يسلم الثمن إلا بعد ما يبيع السلعة من غير تحديد أجل.

٤ - أن يشترط على البائع ألا يتصرف في الثمن.

الأمر الثالث: حكم اشتراط هذا الشرط.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

اشتراط ما ينافي مقتضى العقد من الشروط لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز اشتراط ما ينافي مقتضى العقد من الشروط: أنه مما لم يشرعه الله كما في قصة بريرة حيث أبطل الرسول ﷺ الشرط وقال: **(ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله)**[1]. فإنه يُدل على أن الشرط المنافي لمقتضى العقد لم يشرعه الله.

الأمر الرابع: بطلان الشرط:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- البطلان. ٢- توجيه البطلان.

٣- دليل البطلان. ٤- أثر بطلان الشرط على العقد.

الجانب الأول: بطلان الشرط:

الشرط المنافي لمقتضى العقد باطل.

الجانب الثاني: توجيه البطلان:

وجه بطلان هذا الشرط أنه مناف لمقتضى العقد؛ لأن مقتضى العقد أن تنتقل ملكية المبيع للمشتري، وتنتقل ملكية الثمن إلى البائع، ومقتضى الملكية حرية التصرف المشروع من غير شرط ولا قيد.

الجانب الثالث: دليل بطلان الشرط:

دليل بطلان هذا الشرط حديث عائشة رضي الله عنها في قصة بريرة، وفيه: أن أهلها كاتبوها على عشر أواق، فجاءت إلى عائشة تستعينها، فقالت عائشة

---

(١) صحيح البخاري، باب استعانة المكاتب (٢٥٦٣).

ـ رضي الله عنها ـ: (إن شاء أهلك أن أنقدها لهم ويكون ولائك لي. فرفضوا إلا أن يكون الولاء لهم، فقال النبي ﷺ: **(خذيها واشترطي لهم الولاء)**. ثم خطب الناس، وقال: **(ما بال أقوام يشرطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أبطل الشرط لمنافاته مقتضى العقد وهو عام فيشمل كل شرط ينافي مقتضى العقد.

الجانب الرابع: أثر بطلان هذا الشرط على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الأثر:

بطلان هذا الشرط لا أثر له على العقد كما تقدم في كلام المؤلف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثير بطلان هذا الشرط على العقد: أنه لا أثر له على ما وقع عليه العقد، من الثمن والمثمن بزيادة، ولا نقص، ولا جهالة، ولا غرر، فاختص البطلان به.

الأمر الخامس: شرط العتق:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - حكمه. ٢ - توجيهه.

٣ - تنفيذه.

---

(١) صحيح البخاري، باب استعانة المكاتب (٢٥٦٣).

الجانب الأول: حكم اشتراط البائع عتق المبيع:

إذا شرط البائع على المشتري أن يعتق المملوك الذي باعه عليه فالشرط صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة اشتراط البائع على المشتري عتق المملوك الذي باعه عليه: أن الشارع له تشوف إلى تحرير الرقاب ويرغب فيه.

الجانب الثالث: تنفيذ العتق:

وفيه جزءان هما:

١ - من يتولى التنفيذ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: من يتولى التنفيذ:

وفيه جزئيتان:

١ - إذا لم يرفض المشتري التنفيذ. ٢ - إذا رفض المشتري التنفيذ.

الجزئية الأولى: إذا لم يرفض المشتري التنفيذ:

إذا لم يرفض المشتري التنفيذ تولى العتق بنفسه؛ لأن المملوك ماله يتصرف فيه بالعتق وغيره.

الجزئية الثانية: إذا رفض المشتري تنفيذ العتق:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان من يتولى العتق. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان من يتولى التنفيذ.

إذا رفض المشتري تنفيذ الشرط بعتق المملوك الذي شرط عليه عتقه أعتقه الحاكم عليه.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه تولي الحاكم لعتق المملوك المشترط على المشتري عتقه إذا رفض المشتري عتقه ما يأتي:

١ - أن الحاكم له الولاية العامة على الرعية يأخذ الحق ممن هو عليه لمستحقه.

٢ - أن الحاكم يطلق على المولي إذا رفض الفيأة والطلاق، للسبب المذكور فكذلك العتق.

٣ - أن الحاكم يبيع مال المفلس المحجور عليه لذلك السبب فكذلك العتق.

الأمر السادس: شرط الرهن الفاسد.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - أثره على العقد.

الجانب الأول: أمثلة شرط الرهن الفاسد:

من أمثلة هذا الشرط ما يأتي:

١ - شرط رهن الخمر.

٢ - شرط رهن جلد الميتة على القول بعدم طهارته.

٣ - شرط رهن الخنزير.

٤ - شرط الرهن المجهول كعبد من عبيد، أو شاة من قطيع.

الجانب الثاني: حكم شرط الرهن الفاسد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شرط الرهن الفاسد لا يجوز ولا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه الحكم إذا كان الرهن المشروط محرماً.

٢- توجيه الحكم إذا كان الرهن المشروط مجهولاً.

الجزئية الأولى: إذا كان الرهن محرماً:

وجه عدم صحة الرهن المحرم ما يأتي:

١- أنه يؤدي إلى اقتناء المحرم واستعماله وذلك لا يجوز.

٢- أنه لا يمكن استيفاء الحق منه؛ لأنه ليس بمال ولا يحل ثمنه.

الجزئية الثانية: إذا كان الرهن مجهولاً:

وجه عدم صحة شرط الرهن إذا كان مجهولاً: أنه يؤدي إلى المنازعة والخصومة وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: أثر شرط الرهن الفاسد على العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الأثر:

بطلان شرط الرهن الفاسد لا أثر له على العقد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد ببطلان شرط الرهن الفاسد: أنه لا أثر لبطلانه على المعقود عليه بزيادة أو نقص أو جهالة أو غرر فيختص البطلان به.

الأمر السابع: شرط المجهول:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - أثره على العقد.

الجانب الأول: أمثلة شرط المجهول:

من أمثلة شرط المجهول ما يأتي:

١ - شرط الرهن المجهول.

٢ - شرط الأجل المجهول لحلول الثمن أو تسليمه.

٣ - شرط الأجل المجهول لتسليم المثمن.

الجانب الثاني: حكم شرط المجهول:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شرط المجهول لا يجوز ولا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شرط المجهول: أنه يؤدي إلى المنازعة والخصومة وذلك لا يجوز، فلا يجوز ما يؤدي إليه.

الجانب الثالث: أثر بطلان الشرط المجهول على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان التأثير. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الأثر:

بطلان شرط المجهول لا أثر له على العقد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد ببطلان شرط المجهول: أنه لا أثر لبطلانه على المعقود عليه، ثمناً أو مثمناً بزيادة أو نقص أو جهالة أو غرر فيختص البطلان به.

الأمر الثامن: تعليق الفسخ:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

٣- توقف الفسخ على الحكم.

الجانب الأول: أمثلة تعليق الفسخ:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- تعليق الفسخ على عدم تسليم الثمن في مدة محددة.

٢- تعليق الفسخ على عدم تسليم المثمن في مدة محددة.

الجانب الثاني: حكم تعليق الفسخ:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان التعليق محدداً. ٢- إذا كان التعليق غير محدد.

الجزء الأول: تعليق الفسخ إذا كان محدداً:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان تعليق الفسخ محدداً جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز تعليق الفسخ إذا كان محدداً: أنه لا جهالة فيه ولا غرر كشرط الخيار.

الجزء الثاني: إذا كان التعليق غير محدد:

وفيه ثلاث جزئيات:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

٣- أثره على العقد.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان تعليق الفسخ غير محدد لم يصح.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة تعليق الفسخ إذا كان غير محدد: أنه يؤدي إلى المنازعة والخصومة بسبب الجهالة، وذلك لا يجوز.

الجزئية الثالثة: أثر بطلان تعليق الفسخ على العقد:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الأثر:

بطلان تعليق الفسخ بعدم التحديد لا أثر له على العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد ببطلان تعليق الفسخ غير المحدد: أنه لا أثر له في المعقود عليه، الثمن أو المثمن، بزيادة أو نقص أو جهالة أو غرر فاختص البطلان به.

الأمر الثالث: الشرط الذي لا ينعقد معه العقد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وبعتك إن جئتني بكذا، أو إن رضي زيد، أو يقول للمرتهن: إن جئتك بحقك وإلا فالرهن لك لا يصح البيع».

البحث في هذا الأمر في أربعة جوانب هي:

١ - ضابط الشرط الذي لا ينعقد معه البيع.

٢ - أمثلته.

٣ - حكم اشتراطه.

٤ - بطلانه.

الجانب الأول: ضابط الشرط الذي لا ينعقد معه العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الضابط. ٢- توجيهه.

الجزء الأول: بيان الضابط:

الشرط الذي لا ينعقد معه البيع: هو كل شرط غير متحقق الوقوع.

وجه عدم انعقاد البيع المعلق على شرط غير متحقق الوقوع: أن مقتضى العقد التنجيز والتعليق على غير متحقق ينافيه.

الجانب الثاني: أمثلة الشرط الذي لا ينعقد معه البيع:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الجزء الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة شروط البائع التي لا ينعقد معها البيع ما يأتي:

١- أن يقول البائع للمشتري: إن جئتني بكذا وإلا فلا بيع بيننا.

٢- أن يقول البائع إن رضي زيد وإلا فلا بيع بيننا.

٣- أن يقول البائع للمشتري: إن بعت السلعة الأخرى بمثل الثمن وإلا فلا بيع بيننا.

الجزء الثاني: أمثلة شروط المشتري التي لا ينعقد معها العقد.

من ذلك ما يأتي:

١- أن يقول المشتري للبائع: إن رضي زيد وإلا فلا بيع بيننا.

٢- أن يقول المشتري للبائع: إن حصلت من السلعة على الثمن الذي أريد وإلا فلا بيع بيننا.

الأمر الثالث: حكم اشتراط الشرط الذي لا ينعقد معه البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: بيان الحكم:

اشتراط الشرط الذي لا ينعقد معه العقد لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز اشتراط الشرط الذي لا ينعقد معه البيع: أن فيه جهالة وغررا؛ لأنه قد يتحقق الشرط وقد لا يتحقق، فيكون من بيع الغرر المنهي عنه.

الأمر الرابع: بطلان الشرط الذي لا ينعقد معه البيع:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - البطلان. ٢ - توجيه البطلان.

٣ - دليل البطلان.

٤ - توجيه عدم انعقاد العقد ببطلان الشرط.

الجانب الأول: بيان البطلان:

الشرط الذي لا ينعقد معه العقد غير صحيح.

الجانب الثاني: توجيه البطلان:

وجه بطلان الشرط الذي لا ينعقد معه البيع: اشتماله على الجهالة والغرر، وهما يؤديان إلى المنازعة والخصومات وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: دليل البطلان:

من أدلة بطلان الشرط الذي يمنع انعقاد البيع: ما ورد أن رسول الله ﷺ: **نهى عن الغرر**[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب بطلان بيع الحصاة (١٥١٣).

ووجه الاستدلال به: أن تعليق البيع على شرط غير محقق الوقوع غرر فيكون منهياً عنه، فيكون باطلاً؛ لأن الأصل في النهي البطلان.

الجانب الرابع: توجيه عدم انعقاد العقد مع الشرط المعلق:

وجه عدم انعقاد العقد مع الشرط المعلق ما يأتي:

١- أن الأصل في العقود التنجيز والتعليق ينافيه.

٢- أن فيه ضرراً على العاقدين بتعليق الانتفاع بالعوضين، فالبائع لا يستفيد من المبيع ولا الثمن، والمشتري لا يستفيد من المبيع ولا الثمن إن كان عيناً؛ لأن كل واحد حابس ما عنده على حساب الآخر.

الفرع الخامس: شرط البراءة من العيوب:

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وإن باعه وشرط البراءة في البيع من كل عيب مجهول لم يبرأ».

البحث في هذا الفرع في أمرين هما:

١- إذا كان المشترط يعلم العيب. ٢- إذا كان المشترط لا يعلم العيب.

الأمر الأول: إذا كان المشترط يعلم العيب:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الشرط. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم الشرط:

إذا كان المشترط عالماً بالعيب فالشرط غير صحيح ولا تحصل البراءة به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان شرط البراءة إذا كان المشترط يعلم العيب: أن فيه خيانة وغشاً وخداعاً فيعامل بنقيض قصده.

الأمر الثاني: إذا كان المشترط لا يعلم العيب:

وفيه جانبان:

١ - إذا كان الشرط قبل البيع. ٢ - إذا كان الشرط بعد البيع.

الجانب الأول: إذا كان الشرط قبل البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الشرط. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان شرط البراءة من العيوب قبل البيع فهو غير صحيح ولا يلزم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الشرط إذا كان قبل البيع: أن المبيع لم يدخل في ملك المشتري فلا يملك اسقاط العيوب؛ لأنه تصرف فيما لا يملكه.

الجانب الثاني: إذا كان شرط البراءة بعد البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الشرط. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان حكم الشرط:

إذا كان الشرط بعد البيع فالشرط صحيح.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه صحة شرط البراءة من العيوب؛ بعد البيع: أن المبيع دخل في ملك المشتري فملك التصرف فيه، فكان اسقاطه للعيوب بعده صحيحاً، لأنه يملك اسقاطه.

الفرع السادس: نقص المبيع أو زيادته عن المقدار المحدد في العقد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن باعه دار على أنها عشرة أذرع فبانت أكثر أو أقل صح ولمن جهله وفات غرضه الخيار».

البحث في هذا الفرع في أربعة أمور هي :

١- مناسبة هذا الفرع للشروط الفاسدة. ٢- أمثلة الزيادة والنقص.

٣- حكم العقد. ٤- ثبوت الخيار.

الأمر الأول: مناسبة هذا الفرع للشروط الفاسدة:

وفيه جانبان هما :

١- مناسبته للشروط. ٢- مناسبته للشروط الفاسدة.

الجانب الأول: مناسبته للشروط:

مناسبة هذا الفرع للشروط : أن تحديد المقدار كالشرط.

الجانب الثاني: مناسبته للشروط الفاسدة:

مناسبة هذا الفرع للشروط الفاسدة : أن عدم تحقق المقدار يشبه فساد الشرط.

الأمر الثاني: أمثلة الزيادة والنقص:

وفيه جانبان هما :

١- أمثلة الزيادة. ٢- أمثلة النقص.

الجانب الأول: أمثلة الزيادة.

من أمثلة زيادة المبيع عن المقدار المحدد في العقد ما يأتي :

١- من باع قطعة أرض على أنها ألف متر فبانت ألفاً ومائتين.

٢- من باع لفة قماش على أنها مائة متر فبانت مائة وعشرين.

٣- من باع لفة سلك على أنها خمسين متراً فبانت ستين.

الجانب الثاني: أمثلة النقص.

من أمثلة نقص المبيع ما يأتي :

١- من باع أرضاً على أنها ألف متر فبانت تسعمائة.

٢ - من باع صبرة طعام على أنها ألف كيلو فبانت تسعمائة.

٣ - من باع قطعة قماش على أنها مائة متر فبانت تسعين متراً.

الأمر الثالث: حكم العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان المبيع المعين أكثر أو أقل مما قدر في العقد فالبيع صحيح.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه صحة البيع إذا بان المبيع أكثر أو أقل مما قدر في العقد: أن المبيع معين معلوم بالمشاهدة خال من موانع الصحة.

الأمر الرابع: ثبوت الخيار:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان الفرق معلوماً. ٢ - إذا كان الفرق مجهولاً.

الجانب الأول: إذا كان الفرق معلوماً.

وفيه جزءان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: ثبوت الخيار:

إذا كان الفرق معلوماً فلا خيار.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا كان الفرق معلوماً: أن المتعاقدين دخلا في البيع على علم فلا عذر لهما يثبت الخيار لهما، كالعلم بالعيب.

الجانب الثاني: إذا كان الفرق مجهولاً:

وفيه جزءان هما:

١- إذا تنازل من له الحق عن حقه.

٢- إذا لم يتنازل من له الحق عن حقه.

الجزء الأول: إذا تنازل من له الحق عن حقه:

وفيه جزئيتان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: ثبوت الخيار:

إذا تنازل من له الحق عن حقه فلا خيار للآخر.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا تنازل من له الحق عن حقه: أن الضرر حينئذٍ منتف وقد استفاد المتنازل له بالتنازل خيراً.

الجزء الثاني: إذا لم يتنازل من له الحق عن حقه:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد.

٢- إذا لم يمكن جبر النقص ورد الزائد.

الجزئية الأولى: إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد:

وفيها فقرتان هما:

١- الأمثلة. ٢- ثبوت الخيار.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة جبر النقص ورد الزائد ما يأتي:

١- صبرة الطعام إذا زادت أو نقصت عن المحدد في العقد.

فإنه يجبر النقص بجنسه، ويرد الزائد على البائع.

٢ - علب الزيت إذا زادت أو نقصت عن المحدد في العقد فإنه يجبر النقص من جنسه، ويرد الزائد على البائع.

الفقرة الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها شيئان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: ثبوت الخيار:

إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد فلا خيار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد: أنه يمكن تنفيذ العقد من غير ضرر، ولا فوات غرض.

الجزئية الثانية: إذا لم يمكن جبر النقص ورد الزائد:

وفيها فقرتان هما:

١ - المثال. ٢ - ثبوت الخيار.

الفقرة الأولى: المثال:

من أمثلة عدم إمكان جبر النقص ورد الزائد ما يأتي:

١ - إذا كان المبيع داراً على أن مساحتها ألف متر فتبين أنها ثمانمائة متر.

٢ - إذا كان المبيع داراً على أن مساحتها ثمانمائة متر فبانت ألفاً ومئتين.

٣ - إذا كان المبيع قطعة أرض على أن مساحتها ثمانمائة متر فبانت ألف متر.

٤ - إذا كان المبيع قطعة أرض على أنها ألف متر فبانت ثمانمائة.

الفقرة الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها شيئان هما:

١ - إذا لم يفت غرض أحد المتعاقدين بالزيادة أو النقص.

٢- إذا فات غرض أحد المتعاقدين بالزيادة أو النقص.

الشيء الأول: إذا لم يفت غرض أحد المتعاقدين بالزيادة والنقص:

وفيه نقطتان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: ثبوت الخيار:

إذا لم يفت غرض أحد المتعاقدين بالزيادة والنقص فلا خيار.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا لم يفت غرض أحد المتعاقدين بالزيادة أو النقص: أنه أمكن تنفيذ العقد من غير ضرر ولا فوات غرض. ويرجع المشتري بثمن الناقص ويرجع البائع بثمن الزائد.

الشيء الثاني: إذا فات غرض أحد المتعاقدين بالزيادة أو النقص:

وفيه أربع نقاط هي:

١- أمثلته. ٢- ثبوت الخيار.

٣- التوجيه. ٤- المعاوضة عن الزيادة أو النقص.

النقطة الأولى: الأمثلة.

أولاً: أمثلة فوات غرض المشتري:

من أمثلة فوات غرض المشتري ما يأتي:

١- أن يشتري قطعة أرض ليقيم عليها عمارة محددة المساحة والوحدات بناء على المساحة المحددة في العقد، ثم يتبين أنها أقل من المساحة المطلوبة.

٢- أن يشتري قطعة أرض ليقيم عليها عمارة محددة المساحة والوحدات ثم يتبين أنها أكثر من المساحة المطلوبة وهو ليس بحاجة إلى الزائد، وستحسب عليه قيمته من غير فائدة أو يبقى البائع شريكاً له فيها.

ثانياً: أمثلة فوات غرض البائع:

من أمثلة فوات غرض البائع ما يأتي:

أن يكون الطلب على ما وقع عليه العقد أكثر من الطلب على المساحة المحددة في العقد، وأكثر رواجاً.

النقطة الثانية: ثبوت الخيار:

إذا فات غرض أحد المتعاقدين بزيادة المبيع أو نقصه كان لمن فات غرضه الخيار بين الإمساك والفسخ.

النقطة الثالثة: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار بزيادة المبيع أو نقصه: أن الزيادة أو النقص مع فوات الغرض عيب والعيب يثبت به الخيار.

النقطة الرابعة: المعاوضة عن الزيادة أو النقص:

أولاً: حكم المعاوضة:

إذا اتفق العاقدان على المعاوضة عن الزيادة أو النقص جاز ذلك.

ثانياً: التوجيه:

وجه جواز المعاوضة عن الزيادة أو النقص إذا اتفق العاقدان على ذلك: أن الحق لهما ولا محذور فيه.

المطلب السادس

أخذ العوض عن الشرط

وفيه مسألتان هما:

١ - أخذ العوض حين العذر. ٢ - أخذ العوض من غير العذر.

المسألة الأولى: أخذ العوض حين العذر:

وفيها أربعة فروع هي:

١- أمثلة العذر. ٢- أخذ العوض.

٣- اعتبار الرضا لمن عليه الشرط. ٤- الخيار لمن فات شرطه.

الفرع الأول: أمثلة العذر:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يتلف محل الشرط، كأن يشترط المشتري خياطة الثوب أو تفصيله، فيسرق الثوب أو يحترق.

٢- أن يموت البائع أو يمرض مرضاً يمنعه من التنفيذ.

٣- أن يسجن البائع مدة تفوت على المشتري المنفعة أو بعضها.

الفرع الثاني: أخذ العوض عن الشرط:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حكم أخذ العوض. ٢- توجيه الحكم.

٣- كيفية معرفته.

الأمر الأول: حكم أخذ العوض:

إذا تعذر استيفاء الشرط جاز أخذ العوض عنه.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ العوض عن الشرط: أن الشرط مقابل بجزء من العوض ثمناً أو مثمناً، فإذا تعذر استيفاؤه جاز أخذ العوض عنه.

الأمر الثالث: كيفية معرفة العوض:

يعرف العوض بأحد طريقين:

الطريق الأول: اتفاق الطرفين، لأن الحق لهما فإذا اتفقا عليه جاز.

الطريق الثاني: أن يقوم المعقود عليه في حال وجود الشرط، ويقوم في حال عدم الشرط والفرق بين القيمتين هو العوض.

الفرع الثالث: اعتبار الرضا ممن عليه الشرط:

وفيه أمران هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: اعتبار الرضا:

رضا من عليه الشرط في دفع العوض لا يعتبر.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم اعتبار الرضا ممن عليه الشرط في دفع العوض: أن الشرط جزء من المشروط فيه يجب على من شرط عليه تسليمه، فإذا تعذر تعين تسليم عوضه.

الفرع الرابع: الخيار لمن فات شرطه:

وفيه أمران هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: ثبوت الخيار لمن فات شرطه:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أن من فات شرطه يكون له الخيار.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار لمن فات شرطه ما يأتي:

١ - أن المعقود عليه لم يسلم له، فيخير بين فسخ العقد والتعويض.

٢ - أن التعويض كسائر العقود لا بد فيه من رضا المبذول له، فإذا لم يرض كان له الفسخ.

المسألة الثانية: أخذ العوض عن الشرط من غير عذر:

وفيه أربعة فروع هي:

١- أمثلة أخذ العوض من غير عذر. ٢- حكم أخذ العوض.

٣- كيفية معرفة العوض. ٤- اعتبار الرضا بأخذ العوض.

الفرع الأول: أمثلة أخذ العوض عن الشرط من غير عذر:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الأمر الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة تعويض البائع عن الشروط من غير عذر ما يأتي:

١- أن يبيع سيارة ويشترط على المشتري أن يستخدمها مدة معينة ثم يتفقان على تعويض البائع عن هذا الاستعمال والسيارة باقية.

٢- أن يبيع داراً ويشترط على المشتري أن يسكنها سنة ثم يتفقان على تعويض البائع عن هذا الشرط.

٣- أن يبيع عبداً ويشترط أن يخدمه شهراً ثم يتفقان على تعويض البائع عن هذه الخدمة.

الأمر الثاني: أمثلة شروط المشتري.

من أمثلة تعويض المشتري عن الشروط من غير عذر ما يأتي:

١- أن يشتري سيارة ويشترط على البائع أن يوصلها إلى موضع معين ثم يتفقان على تعويض المشتري عن هذا الشرط.

٢- أن يشتري حديداً ويشترط على البائع أن يقطعه بمقاسات محددة، ثم يتفقان على تعويض المشتري عن هذا الشرط.

٣ - أن يشتري أبواباً ويشترط على البائع أن يركبها، ثم يتفقان على تعويض المشتري عن هذا الشرط.

الفرع الثاني: حكم أخذ العوض:

وفيه أمران هما:

١ - حكم أخذ العوض. ٢ - توجيه الحكم.

الأمر الأول: حكم أخذ العوض:

أخذ العوض عن الشرط جائز ولو من غير عذر.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ العوض عن الشرط في البيع من غير عذر أنه يجوز أخذ العوض عنه من غير شرط فجاز أخذ العوض مع الشرط؛ لأن الشرط يزيده تأكيداً.

الفرع الثالث: كيفية تحديد العوض:

وفيه أمران هما:

١ - كيفية التحديد. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: كيفية التحديد:

إذا كان أخذ العوض عن الشرط من غير عذر فإن تحديده يتم باتفاق الطرفين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحديد التعويض عن الشرط باتفاق الطرفين: أنه غير واجب فيرجع في تحديده إلى اتفاق الطرفين وتراضيهما.

الفرع الرابع: اعتبار الرضا بالتعويض.

وفيه أمران هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: اعتبار الرضا بالتعويض:

إذا كان التعويض عن الشرط من غير عذر اعتبر التراضي من الطرفين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الرضا من الطرفين بالتعويض عن الشرط: ما تقدم في كيفية تحديده من أنه غير واجب ولا ضرورة إليه، فيعتبر التراضي عليه كسائر المعاوضات.

المطلب السابع

تمليك المشترط ما اشترطه لغيره

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة تمليك المشترط ما اشترطه لغيره.

٢- حكم تمليك المشترط ما اشترطه لغيره.

المسألة الأولى: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الفرع الأول: أمثلة تمليك البائع لشروطه.

من أمثلة تمليك البائع لشروطه ما يأتي:

١- أن يشترط البائع سكنى الدار المبيعة سنة ثم يؤجرها هذه المدة.

٢- أن يشترط البائع استخدام السيارة أسبوعاً ثم يعيرها لغيره هذه المدة.

الفرع الثاني: أمثلة تمليك المشتري لشرطه:

من أمثلة تمليك المشتري لشروطه ما يأتي:

١- أن يشتري حديداً ويشترط على البائع توصيله إلى موضع معين، ثم يبيعه بهذا الشرط.

٢ - أن يشتري قماشاً ويشترط على البائع خياطته بدلاً، ثم يبيعه المشتري على آخر بهذا الشرط.

المسألة الثانية: حكم تمليك المشترط ما اشترطه لغيره:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان الحكم:

يجوز لمن اشترط شرطاً في المبيع أو الثمن أن يملكه لغيره.

كما تقدم في الأمثلة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز تمليك المشترط ما اشترطه لغيره أنه حق للمشترط يجوز له أن يستوفيه بنفسه فجاز له أن يستوفيه بغيره كسائر ممتلكاته.

المطلب الثامن

الجمع بين الشروط

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المراد بالشروط. ٢ - حكم الجمع بينها.

المسألة الأولى: بيان المراد بالشروط:

المراد بالشروط محل البحث الشروط الصحيحة، أما الشروط الفاسدة فإنها غير مرادة؛ لأنها باطلة من غير جمع.

المسألة الثانية: حكم الجمع بين الشروط:

وفيها فرعين هما:

١- إذا كانت الشروط من مقتضى العقد.

٢- إذا كانت الشروط ليست من مقتضى العقد.

الفرع الأول: إذا كانت الشروط من مقتضى العقد:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد.

٢- حكم الجمع بينها.

الأمر الأول: أمثلة شروط مقتضى العقد:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة شروط البائع. ٢- أمثلة شروط المشتري.

الجانب الأول: أمثلة شروط البائع:

من أمثلة جمع البائع لشروط من مقتضى العقد ما يأتي:

١- شرط حلول الثمن وتسليمه.

٢- شرط التصرف في الثمن وسلامته من العيوب.

٣- شرط تملك الثمن واستحقاق نمائه.

الجانب الثاني: أمثلة شروط المشتري:

من أمثلة جمع المشتري لشروط من مقتضى البيع ما يأتي:

١- شرط حلول المبيع وتسليمه.

٢- شرط التصرف في المبيع وسلامته من العيوب.

٣- شرط تملك المبيع واستحقاق نمائه.

الأمر الثاني: حكم الجمع بين الشروط التي من مقتضى العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الجمع وأثره على العقد.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الجمع بين الشروط التي من مقتضى العقد صحيح، ولا أثر له على العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة الجمع بين الشروط التي من مقتضى العقد: أن ما شرط بها لازم من غير الشرط ولا تزيده الشروط إلا قوة وتوكيداً.

الفرع الثاني: الجمع بين الشروط التي ليست من مقتضى العقد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة الجمع. ٢ - حكم الجمع.

٣ - حكم العقد.

الأمر الأول: أمثلة الجمع:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة جمع البائع. ٢ - أمثلة جمع المشتري.

الجانب الأول: أمثلة جمع البائع:

من أمثلة جمع البائع لشروط من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - شرط سكنى الدار مدة معلومة ورهنها.

٢ - شرط استخدام السيارة المبيعة مدة معلومة وشرط كفيل معين.

٣ - شرط رهن المبيع وكفيل معين.

الجانب الثاني: أمثلة جمع المشتري لشروط من مصلحة العقد:

من أمثلة جمع المشتري لشروط من مصلحة العقد ما يأتي:

١- شرط كون العبد كاتباً وخياطاً.

٢- شرط حمل الحطب وتكسيره.

٣- شرط خياطة الثوب وتفصيله.

الأمر الثاني: حكم الجمع:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الخلاف:

اختلف في الجمع بين الشروط الصحيحة التي ليست من مقتضى العقد على قولين.

القول الأول: أنه غير صحيح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الصحة بما يأتي:

١- حديث: **(لا شرطان في بيع)**[1].

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤).

ووجه الاستدلال به: أن الجمع بين الشروط منهي عنه والنهي يقتضى الفساد، فيكون الجمع بين الشروط فاسداً.

٢ - حديث: **(من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا)**[١].

ووجه الاستدلال به: أن الجمع بين الشروط كالجمع بين بيعتين في بيعة فيكون منهياً عنه والنهي يقتضي الفساد.

الجزء الثاني: توجيه القول بالصحة:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الأصل في العقود والشروط الصحة ولم يرد النهي عن الجمع بين الشروط، فيكون الجمع بينها صحيحاً.

٢ - أن الشروط الصحيحة يجوز بذلها من غير شرط فيجوز بذلها بالشروط؛ لأن الشرط يؤكدها ويقويها.

٣ - أن الجمع بين الشروط الصحيحة لا محذور فيه من جهالة أو غرر، فيكون صحيحاً.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الراجح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن الجمع بين الشروط الصحيحة صحيح.

---

(١) سنن أبي داود، باب فيمن باع بيعتين في بيعة (٣٤٦١).

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة الجمع بين الشروط الصحيحة: ما تقدم في أدلة المصححين من انتفاء المحذور فيه، وعدم المانع منه، قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «فالصواب الضابط الشرعي الذي دل عليه النص: أن كل شرط خالف حكم الله وكتابه فهو باطل، وما لم يخالف حكمه فهو لازم، والشرط الجائز بمنزلة العقد، بل هو عقد، وعهد.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١- الجواب عن حديث: **(لا شرطان في بيع)**[١].

٢- الجواب عن حديث: **(من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا)**[٢].

الجزئية الأولى: الجواب عن حديث: (لا شرطان في بيع):

أجيب عن الاستدلال بهذا الحديث: بأن المراد به البيعتان في بيعة، وسيأتي الجواب عنه.

الجزئية الثانية: الجواب عن حديث: (من باع بيعتين):

أجيب عن الاستدلال بهذا الحديث: بأن المراد بالبيعتين في بيعة مسألة العينة، وهي أن يشتري البائع سلعته من مشتريها بثمن مؤجل بأقل منه حالاً، بدليل قوله: **(فله أوكسهما أو الربا)**؛ لانطباق هذا الوصف عليهما؛ لاشتماله على الثمنين، بخلاف البيع بشرطين فليس فيه إلا ثمن واحد.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤).

(٢) سنن أبي داود، باب فيمن باع بيعتين في بيعة (٣٤٦١).

الأمر الثالث: حكم العقد:

وفيه جانبان:

١ - حكم العقد عند مبطلي الجمع.

٢ - حكم العقد عند مصححي الجمع.

الجانب الأول: حكم العقد عند مبطلي الجمع.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

العقد عند مبطلي اشتراط الجمع بين الشروط باطل.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه بطلان العقد ببطلان الجمع بين الشروط ما يأتي:

١ - أنه لا يتحقق مقصود العاقد مع فوات الشرط.

٢ - أن المشروط جزء من المعقود عليه يقابله جزء من الثمن فإذا فات سقط ما يقابله من الثمن وهو مجهول، فيكون الباقي مجهولاً ن والجهالة في العوض تبطل العقد.

الجانب الثاني: حكم العقد عند مصححي الجمع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

العقد عند مصححي الجمع بين الشروط صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة العقد مع جمع الشروط عند المصححين: أنه مستوف لشروطه وأركانه من غير معاوض ولا مانع.

الموضوع الثاني

الخيـــــار

وفيه أربعة مباحث:

[١] تعريف الخيار.

[٢] حكمه.

[٣] دليله.

[٤] أقسامه.

المبحث الأول

تعريف الخيار

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- تعريف الخيار في اللغة. ٢- تعريف الخيار في الاصطلاح.

٣- العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الخيار في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١- التعريف. ٢- الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الخيار في اللغة: اسم مصدر اختار، وهو الأخذ بخير الأمرين أو طلب خير الأمرين.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الخيار من التخيير، وهو التفويض في الأمر للأخذ بما يرغب فيه منه.

المطلب الثاني

تعريف الخيار في الاصطلاح

الخيار في الاصطلاح: هو الأخذ بأحد طرفي العقد، الإمضاء أو الفسخ.

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنيين

العلاقة بين المعنيين: أن في كل منهما أخذاً بأحد أمرين، إلا أن المعنى اللغوي عام، والمعنى الاصطلاحي خاص بالأخذ بأحد طرفي العقد كما تقدم.

المبحث الثاني

حكم الخيار

وفيه مطلبان:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

حكم الخيار الاستحباب لما يأتي في التوجيه.

المطلب الثاني

التوجيـــه

وجه استحباب الخيار: أنه يعطي المتعاقدين الفرصة في التفكير والنظر في الأحظ لهما من إمضاء العقد أو فسخه حتى يكون إمضاء العقد عن قناعة وروية، وأبعد عن الخديعة والاغترار.

المبحث الثالث

دليل مشروعية الخيار

وفيه مطلبان هما:

١- دليله في البيع.

٢- دليله في غيره.

المطلب الأول

دليل مشروعية الخيار في البيع

من أدلة ذلك قوله ﷺ: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر)[١].

المطلب الثاني

دليل الخيار في غير البيع

دليل الخيار في غير البيع مما يجري فيه: القياس على البيع بجامع الحاجة إليه في كل منهما.

---

(١) صحيح البخاري، باب إذا بين البيعان ولم يكتما (٢٠٧٩).

المبحث الرابع

أقسام الخيار

وفيه سبعة مطالب هي:

١- خيار المجلس.
٢- خيار الشرط.
٣- خيار الغبن.
٤- خيار التدليس.
٥- خيار العيب.
٦- خيار التخبير بالثمن.
٧- خيار اختلاف المتبايعين.

المطلب الأول

خيار المجلس

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وهو أقسام: الأول خيار المجلس، يثبت في البيع والصلح بمعناه، وإجارة، وكذا الصرف، والسلم، دون سائر العقود، ولكل من المتابعين الخيار ما لم يتفرقا عرفا بأبدانهما، و إن نفياه أو أسقطاه سقط، وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر، وإذا مضت مدته لزم البيع».

الكلام في هذا المطلب في تسع مسائل هي:

١- بيان المراد بمجلس العقد.
٢- ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود.
٣- ما لا يثبت فيه خيار المجلس من العقود.
٤- ما يتم به التفرق منه.
٥- اسقاطه.
٦- المراد بقول المؤلف: «وإذا مضت مدته لزم البيع».

٧- مفارقة أحد المتعاقدين للآخر خشية الفسخ.

٨- الملك في مدة خيار المجلس.

٩- التصرف في العوضين في مدته.

المسألة الأولى: المراد بمجلس العقد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- إذا كان التبايع حال المصاحبة. ٢- إذا كان التبايع عن طريق الهاتف.

٣- إذا كان التبايع عن طريق المكاتبة.

الفرع الأول: المراد بمجلس العقد إذا كان التبايع حال المصاحبة:

إذا كان التبايع حال المصاحبة فالمراد بالمجلس مكان العقد سواء عقد حال الجلوس أم حال السير في الطريق أو غير ذلك.

الفرع الثاني: المراد بمجلس العقد إذا كان التبايع عن طريق الهاتف:

إذا كان التبايع عن طريق الهاتف فالمراد بمجلس العقد زمن التفاوض، فإذا انتهت المكالمة انتهى المجلس.

الفرع الثالث: المراد بالمجلس إذا كان التبايع عن طريق المكاتبة:

إذا كان التبايع عن طريق المكاتبة فالمراد بالمجلس ما بين وصول الإيجاب إلى وصول الرد، سواء كان عن طريق البريد أم الفاكس، أم التلغراف أم غير ذلك.

المسألة الثالثة: ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود:

وفيها فرعان هما:

١- ضابط ما يثبت فيه. ٢- أمثلته.

الفرع الأول: ضابط ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود:

يثبت خيار المجلس في كل عقد معاوضة الأصل فيه اللزوم.

الفرع الثاني: أمثلة العقود التي يثبت فيها خيار المجلس:

من هذه العقود ما يأتي:

١- البيع. ٢- الإجارة.

٣- الصلح بمعنى البيع. ٤- السلم.

٥- الصرف.

المسألة الثالثة: ما لا يثبت فيه خيار المجلس من العقود:

وفيها ثلاثة فروع:

١- العقود الجائزة. ٢- العقود قوية النفوذ.

٣- العقود التي لا معاوضة فيها.

الفرع الأول: العقود الجائزة:

وفيه أمران:

١- أمثلتها. ٢- توجيه عدم ثبوت خيار المجلس فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود الجائزة.

من أمثلة العقود الجائزة ما يأتي:

١- المساقاة. ٢- المزارعة.

٣- المضاربة. ٤- الجعالة.

٥- سائر عقود المشاركات. ٦- الرهن بالنسبة للمرتهن.

الأمر الثالث: توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود الجائزة: أن جواز فسخها يغني عن الخيار فيها؛ لأن الخيار للتروي في إمضاء العقد أو فسخه، والعقد الجائز لا يحتاج إلى ذلك؛ لأنه يجوز لمن أراد الفسخ أن يفسخه متى شاء.

الفرع الثاني: العقود قوية النفوذ:

وفيه أمران هما:

١- أمثلتها. ٢- توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود قوية النفوذ:

من أمثلة العقود قوية النفوذ ما يأتي:

١- العتق. ٢- الوقف.

الأمر الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود قوية النفوذ:

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود قوية النفوذ: أنه لا يجوز فسخها أو الرجوع فيها فتلزم بمجرد وقوعها. فمن أعتق أو وقف لم يجز له الرجوع في ذلك ولو كان في المجلس.

الفرع الثالث: العقود التي لا معاوضة فيها.

وفيه أمران:

١- أمثلتها. ٢- توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود التي لا معاوضة فيها:

من أمثلة العقود التي لا معاوضة فيها مايأتي:

١- عقد النكاح. ٢- الصلح عن دم العمد.

٣- الشفعة. ٤- الخلع.

٥- الطلاق.

الأمر الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود التي لا معاوضة فيها:

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود التي لا معاوضة فيها ما يأتي:

١- أن الخيار غالباً لتفادي الغبن والاغترار في محل العقد، وما لا معاوضة فيه لا يرد ذلك فيه؛ لأن العوض فيه غير مقصود.

٢- أن غالب ما لا معاوضة فيه لا يتم إلا بعد روية ومشاورة واقتناع فلا يبقى مجال للخيار.

المسألة الرابعة: ما ينتهي به خيار المجلس:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- إذا كان العقد حال المصاحبة. ٢- إذا كان العقد عن طريق الهاتف.

٣- إذا كان البيع عن طريق المكاتبة.

الفرع الأول: ما ينتهي به خيار المجلس إذا كان العقد حضورياً حال المصاحبة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما ينتهي به الخيار. ٢- صفة التفرق.

٣- الخلاف في التفرق.

الأمر الأول: ما ينتهي به الخيار:

إذا كان العقد حضورياً فإن الخيار ينتهى بتفرق العاقدين من مكان العقد.

الأمر الثاني: صفة التفرق:

وفيه جانبان هما:

١- التفرق المعنوي. ٢- التفرق الحسي.

الجانب الأول: التفرق المعنوي:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلته. ٢- انتهاء الخياريه.

الجزء الأول: أمثلة التفرق المعنوي:

من أمثلة التفرق المعنوي ما يأتي:

١ - التفرق بالنوم. ٢ - التفرق بالإغماء.

٣ - التفرق بزوال العقل بالجنون ونحوه.

الجزء الثاني: انتهاء الخيار بالتفرق المعنوي:

وفيه جزئيتان هما:

١ - انتهاء الخيار. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: انتهاء الخيار:

التفرق المعنوي لا ينتهي به الخيار ولو طال.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم انتهاء الخيار بالتفرق المعنوي: أن النص ورد بتفرق الابدان كما في حديث: **(إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً)**[1].

الجانب الثاني: التفرق الحسي:

وفيه جزءان هما:

١ - التفرق الإجباري. ٢ - التفرق الاختياري.

الجزء الأول: التفرق الإجباري:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - انتهاء الخياريه.

الجزئية الأولى: أمثلة التفرق الإجباري:

من أمثلة التفرق الإجباري ما يأتي:

---

(١) صحيح البخاري، باب إذا خير أحدهما صاحبه (٢١١٢).

١- التفرق بالإكراه.

٢- التفرق فزعاً من سيل، أو حيوان، أو عدو ونحو ذلك.

الجزئية الثانية: انتهاء الخيار بالتفرق الإجباري:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: انتهاء الخيار:

التفرق الإجباري لا ينتهي الخيار به ولو طال حتى يزول الإجبار ويمكن اللقاء.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم انتهاء الخيار بالتفرق الإجباري: أن المجبر كالآلة لا ينسب إليه فعل فلا يعتبر التفرق الإجباري في الحكم تفرقاً.

الجزء الثاني: التفرق الاختياري:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان العقد في محل غير محصور. ٢- إذا كان العقد في محل محصور.

الجزئية الأولى: إذا كان العقد في محل غير محصور.

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة المحل غير المحصور. ٢- ما يحصل به التفرق.

الفقرة الأولى: أمثلة المحل غير المحصور.

من أمثلة المحل غير المحصور ما يأتي:

١- الصحراء.

٢- المحلات الواسعة كالأحواش الكبيرة والمزارع.

٣- الحدائق والمنتزهات.

٤- الأسواق الواسعة.

الفقرة الثانية: ما يحصل به التفرق في المحل غير المحصور:

وفيها شيئان هما:

١- بيان ما يحصل به التفرق. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان ما يحصل به التفرق:

إذا كان العقد في محل غير محصور اعتبر التفرق بمفارقة أحد العاقدين للآخر بما يعد تفرقاً عرفا.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار العرف لتحديد التفرق في المحلات غير المحصورة: أن التفرق لم يرد له حد في الشرع فيرجع فيه إلى العرف؛ لأن كل معنى لم يرد له تحديد في الشرع يرجع فيه إلى العرف؛ رفعاً للحرج والمشقة في الزام الناس بشيء لم يتعارفوا عليه مما لم يرد الشرع به.

الجزئية الثانية: إذا كان العقد في محل محصور:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة المحل المحصور.

٢- ما يحصل به التفرق في المحل المحصور.

الفقرة الأولى: أمثلة المحل المحصور:

من أمثلة المحل المحصور ما يأتي:

١- الدار الصغيرة. ٢- الدار ذات الحجرات المتعددة.

٣- الدار ذات العلو والسفل. ٤- الدار ذات الداخل والخارج.

٥- السيارة. ٦- الطيارة.

٧- السفينة الصغيرة ذات المحل الواحد. ٨- السفينة ذات المحلات المتعددة.

٩- السفينة ذات العلو والسفل.

الفقرة الثانية: ما يحصل به التفرق في المحل المحصور:

وفيها شيئان هما:

١- ما يحصل به التفرق. ٢- أمثلته.

الشيء الأول: ما يحصل به التفرق:

إذا كان العقد في محل محصور اعتبر التفرق بمفارقة أحد المتعاقدين الآخر إلى غير مكان العقد، فإن غادرا محل العقد مع بعضهما لم يحصل التفرق لعدم التفرق المعتبر بالابدان.

الشيء الثاني: أمثلة التفرق في المحل المحصور:

من أمثلة التفرق في المحل المحصور ما يأتي:

١- انتقال أحد المتعاقدين من غرفة إلى أخرى.

٢- صعود أحد المتعاقدين من أسفل الدار إلى علوها.

٣- نزول أحد المتعاقدين من علو إلى سفل.

٤- انتقال أحد المتعاقدين من مقدمة المركبة إلى مؤخرتها أو العكس.

٥- نزول أحد المتعاقدين من المركبة وبقاء الآخر فيها.

الأمر الثالث: الخلاف في التفرق:

وفيه جانبان هما:

١- من يقبل قوله. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: من يقبل قوله في الخلاف في التفرق:

إذا اختلف المتعاقدان في حصول التفرق من مجلس العقد فالقول قول من ينفيه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول من ينفي التفرق من مجلس العقد: أن الأصل معه، فالأصل عدم التفرق فيعمل بهذا الأصل إلى أن يثبت عدمه، وإذا لم يثبت التفرق يبقى فيه على الأصل وهو عدم التفرق.

الفرع الثاني: ما ينتهي به خيار المجلس إذا كان العقد بالهاتف:

وفيه أمران هما:

١- بيان ما ينتهي به الخيار. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: ما ينتهي به الخيار:

إذا كان العقد عن طريق الهاتف اعتبر التفرق بانتهاء المكالمة الهاتفية.

فإذا تم العقد بالهاتف فلكل واحد الخيار ما دام الكلام جارياً بينهما ولو كان في غير موضوع العقد، فإذا قطعا المكالمة قبل فسخ العقد لزم وانتهى الخيار.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار التفرق بانتهاء المكالمة بما يأتي:

١- أن التفرق المعنوي كالتفرق الحسي في مفارقة أحد المتعاقدين للآخر واستمراره معه، فيصلح اعتباره لانتهاء الخيار.

٢- أن استمرار الكلام كاجتماع الأبدان فيأخذ حكمه.

٣- أن عدم سماع الكلام معتبر في التفرق في المكان الواسع فيعتبر في المكالمة الهاتفية.

الفرع الثالث: ما ينتهي به خيار المجلس إذا كان العقد عن طريق المكاتبة:

وفيه أمران هما:

١- أنواع المكاتبة. ٢- ما ينتهي به الخيار.

الأمر الأول: أنواع المكاتبة.

من أنواع التعاقد بالمكاتبة ما يأتي:

١- المكاتبة بالمراسلة. ٢- المكاتبة بالفاكس.

٣- المكاتبة بالتلغراف. ٤- المكاتبة بالانترنت.

٥- المكاتبة بالجوال. ٦- النشر في الصحف المعتمدة.

الأمر الثاني: ما ينتهي به الخيار:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان ما ينتهي به الخيار. ٢- التوجيه.

٣- الخلاف في حصول العدول عن العقد قبل التبلغ بالرد.

الجانب الأول: بيان ما ينتهي به الخيار:

إذا كان العقد عن طريق المكاتبة كان انتهاء الخيار بوصول الرد بالقبول إلى مصدر الإيجاب.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار انتهاء الخيار بوصول القبول للموجب: أنه قبل أن يصل القبول للموجب لم يتم العقد، فيكون لكل من المتعاقدين العدول عنه.

الجانب الثالث: الخلاف في العدول عن العقد قبل التبلغ بالرد:

وفيه جزءان هما:

١- من يقبل قوله. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: من يقبل قوله:

إذا اختلف المتعاقدان في حصول العدول عن العقد قبل وصول الرد فالقول قول من يدعيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول من يدعي العدول عن العقد قبل وصول الرد مايأتي:

١- أن الأصل عدم وصول الرد فيعمل به ما لم يثبت خلافه.

٢- أن الأصل عدم انعقاد العقد فيعمل به ما لم يثبت خلافه.

المسألة الخامسة: نفي خيار المجلس أو إسقاطه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صور نفي خيار المجلس وإسقاطه.

٢- الفرق بين نفي الخيار وإسقاطه.

٣- سقوط الخيار بنفيه أو إسقاطه.

الفرع الأول: صور نفي الخيار وإسقاطه:

وفيه أمران:

١- صورة نفي الخيار. ٢- صورة إسقاط الخيار.

الأمر الأول: صورة نفي الخيار:

صورة نفي الخيار: أن يتم التعاقد على أن لا خيار.

الأمر الثاني: صورة إسقاط الخيار:

صورة إسقاط الخيار: أن يتم التعاقد من غير نفي للخيار وبعد إبرام العقد يسقط الخيار من المتعاقدين أو أحدهما.

الفرع الثاني: الفرق بين نفي الخيار وإسقاطه:

الفرق بينهما: أن نفي الخيار يكون قبل إبرام العقد وإسقاطه يكون بعد إبرام العقد، فالنفي يكون قبل ثبوت الخيار، والإسقاط يكون بعد ثبوته.

الفرع الثالث: سقوط الخيار بنفيه أو إسقاطه:

وفيه أمران هما:

١- السقوط. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: السقوط:

إذا أسقط المتعاقدان خيار المجلس أو نفياه سقط. وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه سقوط الخيار بإسقاط الجميع له.

٢- توجيه سقوط خيار من أسقطه دون من لم يسقطه.

الجانب الأول: توجيه سقوط الخيار بإسقاط الجميع:

وجه ذلك: أن الخيار حق للمتعاقدين فإذا رضيا بإسقاطه سقط؛ لأنه لا حق فيه لغيرهما فيسقط بإسقاطه.

الجانب الثاني: توجيه سقوط خيار من أسقطه دون من لم يسقطه:

وجه ذلك: أن حق كل واحد في الخيار مستقل عن الآخر فلا يملك غيره إسقاطه، فلا يسقط باسقاطه.

المسألة السادسة: المراد بقول المؤلف: «وإذا مضت مدته لزم البيع»:

المراد بهذا القول من المؤلف: إذا حصل التفرق القاطع لخيار المجلس، وذلك أن خيار المجلس ليس له مدة ينتهي بها، وإنما ينتهي بالتفرق المعتبر لقطعه عرفا.

المسألة السابعة: مفارقة أحد المتعاقدين للآخر خشية الفسخ:

وفيها فرعان:

١- حكم المفارقة. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم المفارقة:

مفارقة أحد المتعاقدين للآخر خشية الفسخ لا تجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز مفارقة أحد المتعاقدين للآخر خشية الفسخ. ما يأتي:

١- ما جاء في الحديث: **(ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله)**[1].

٢- أن في ذلك إسقاطاً لحق الآخر الذي جعله الشارع له.

المسألة الثامنة: الملك مدة خيار المجلس:

الملك مدة الخيار فيه خلاف يأتي ـ إن شاء الله ـ في خيار الشرط.

المسألة التاسعة: التصرف في العوضين مدة الخيار:

التصرف في العوضين يأتي ـ إن شاء الله ـ في خيار الشرط.

المطلب الثاني

خيار الشرط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الثاني أن يشترطاه في العقد مدة معلومة ولو طويلة، وابتداؤها من العقد، وإذا مضت مدته أو قطعاه بطل. ويثبت في البيع والصلح بمعناه، والإجارة في الذمة، أو على مدة لا تلي العقد، وإن شرطاه لأحدهما دون صاحبه صح، وإلا إلى الغد أو الليل يسقط بأوله، ولمن له الخيار الفسخ ولو مع غيبة الآخر وسخطه، والملك مدة الخيارين للمشتري، وله نماؤه المنفصل وكسبه.

---

(١) سنن أبي داود، باب خيار المتبايعين (٣٤٥٦).

ويحرم ولا يصح تصرف أحدهما في المبيع وعوضه المعين فيها بغير إذن الآخر بغير تجربة المبيع، إلا عتق المشتري وتصرف المشتري فسخ لخياره، ومن مات منهما بطل خياره.

البحث في هذا المطلب في أربع عشرة مسألة هي:

١- حكم شرط الخيار.
٢- محل شرط الخيار.
٣- مدة خيار الشرط.
٤- ما يثبت فيه من العقود.
٥- ما لا يثبت فيه من العقود.
٦- شرط الخيار لأحد المتعاقدين.
٧- اعتبار الرضا للفسخ.
٨- اعتبار حضور الفسخ من العاقدين.
٩- اعتبار العلم بالفسخ.
١٠- الملك مدة خيار الشرط.
١١- نماء المبيع وكسبه مدة خيار الشرط.
١٢- التصرف في العوض مدة خيار الشرط.
١٣- إرث خيار الشرط.
١٤- ما ينتهي به خيار الشرط.

المسألة الأولى: حكم شرط الخيار.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الحكم.
٢- توجيهه.
٣- دليله.

الفرع الأول: بيان الحكم:

شرط الخيار جائز في كثير من العقود كما سيأتي.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز شرط الخيار في بعض العقود: أن الحاجة داعية إليه؛ لاعطاء المتعاقدين فرصة التروي والنظر في مناسبة العقد أو عدمه؛ ليكون عن قناعة

ورضاً، ودفعاً للحرج بلزوم العقد بمجرد إبرامه لما قد يحدث من الندم والتحيل للتخلص منه.

الفرع الثالث: دليل شرط الخيار:

من أدلة شرط الخيار مايأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية من وجهين:

الأول: أن الشرط عقد فيدخل في منطوق الآية.

الثاني: أن الوفاء بالعقد يستلزم الوفاء بشروطه، وشرط الخيار من شروط العقد فيلزم من الوفاء بالعقد الوفاء به.

٢- قوله ﷺ: **(كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل)**[٢].

ووجه الاستدلال به: أن مفهومه يدل على أن كل شرط في كتاب الله صحيح، وشرط الخيار ثابت في كتاب الله كما في الآية السابقة.

٣- قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[٣].

فإنه نص في التزام المسلمين لشروطهم، ومن ضمن شروطهم شرط الخيار.

المسألة الثانية: محل شرط الخيار:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- شرطه قبل العقد.

٢- شرطه مع العقد.

٣- شرطه بعد العقد.

---

(١) سورة المائدة [١].

(٢) صحيح البخاري، باب استعانة المكاتب (٢٥٦٣).

(٣) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

الفرع الأول: شرط الخيار قبل العقد:

وفيه أمران هما:

١- صورة الشرط قبل العقد. ٢- حكمه.

الأمر الأول: صورة شرط الخيار قبل العقد:

صورة شرط الخيار قبل العقد أن يحصل التفاوض على العقد ويشترط الخيار أثناء هذا التفاوض ولا يتم العقد، ثم يتم العقد بعد ذلك بناء على هذا التفاوض من غير تعرض لشرط الخيار ولا نفيه بناء على المفاوضة السابقة.

الأمر الثاني: حكم الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في صحة شرط الخيار قبل العقد على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن شرط الخيار قبل العقد شرط لحكم قبل وجود سببه وهو العقد، وذلك لا يصح كإخراج الكفارة قبل اليمين.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن التفاوض السابق على العقد مستصحب فيه ما لم يتم إلغاؤه فيكون صحيحاً.

٢ - أن الأصل الصحة ولا دليل على البطلان.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالصحة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة شرط الخيار قبل العقد: أنه لا دليل على عدم الصحة، و الأصل الصحة.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن مقدمات الشيء جزء منه فتأخذ حكمه، فلا يكون الشرط قبل العقد سابقاً للسبب.

الفرع الثاني: شرط الخيار مع العقد:

وفيه أمران هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الأمر الأول: صورة شرط الخيار مع العقد:

من صور شرط الخيار مع العقد: أن يحصل التفاوض على العقد بشرط الخيار، ويتم العقد بناء على ذلك في الوقت نفسه.

الأمر الثاني: حكم الشرط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليل الحكم.

الجانب الأول: بيان حكم شرط الخيار أثناء العقد:

شرط الخيار أثناء العقد جائز ولازم وهو الأصل.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز شرط الخيار أنه وصف في العقد لمصلحته لا محذور فيه فيكون جائزاً.

الجانب الثالث: دليل الحكم:

من أدلة شرط الخيار ما تقدم من أدلة أصل مشروعيته.

الفرع الثالث: شرط الخيار بعد العقد:

وفيه أمران هما:

١ - إذا لم يكن فيه خيار. ٢ - إذا كان فيه خيار.

الأمر الأول: شرط الخيار إذا لم يكن فيه خيار:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف.

إذا شرط الخيار بعد العقد ولم يكن فيه خيار مجلس ولا خيار شرط فقد اختلف في صحة الشرط على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة شرط الخيار بعد العقد إذا لم يكن فيه خيار: بأن العقد إذا لم يكن فيه خيار يكون لازماً من حينه، فلا يصح الشرط؛ لأنه ينافي اللزوم.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة شرط الخيار بعد العقد ولو لم يكن فيه خيار: أن الحق في ذلك للمتعاقدين، فكما يجوز لهما العدول عن العقد بتراضيهما يجوز لهما أن يشترطا ما ينافي لزومه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الراجح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بصحة الشرط.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة الشرط بعد العقد: أنه من حق المتعاقدين، ولا محذور فيه، ولا دليل على بطلانه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن لزوم العقد لا يمنع فسخه بتراضي العاقدين، وشرط الخيار تسويغ للفسخ، فإذا جاز الفسخ جاز شرط ما يسوغه.

الأمر الثاني: شرط الخيار بعد العقد إذا كان فيه خيار:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الشرط. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الشرط:

شرط الخيار بعد العقد إذا كان فيه خيار، صحيح، سواء كان في المجلس أم في مدة خيار الشرط.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز شرط الخيار بعد العقد إذا كان فيه خيار: أن مدة الخيار كمدة المجلس، ومدة المجلس كمدة العقد.

المسألة الثالثة: مدة خيار الشرط:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - مقدارها. ٢ - تحديدها.

٣ - ابتداؤها. ٤ - انتهاؤها.

٥ - قطعها.

الفرع الأول: مقدار مدة الخيار:

وفيه أمران هما:

١ - بيان مقدار مدة خيار الشرط. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان مقدار المدة:

مقدار مدة خيار الشرط حسب ما يقدره المتعاقدان، فكيف ما اتفقا عليه جاز ما لم يؤد إلى ضرر.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه جانبان هما:

١- توجيه الرجوع إلى تقدير العاقدين. ٢- توجيه منع ما يؤدي إلى الضرر.

الجانب الأول: توجيه الرجوع إلى تقدير العاقدين.

وجه ذلك بما يأتي:

١- أنه لم يرد لمدة الخيار تحديد في الشرع فيرجع فيها إلى ما يتم الاتفاق عليه.

٢- أن الحق في خيار الشرط للمتعاقدين فيرجع في تقدير مدته إلى اتفاقهما.

الجانب الثاني: توجيه منع ما يقدره العاقدان إذا أدى إلى ضرر.

وفيه جزءان هما:

١- مثال التحديد المؤدي إلى الضرر.

٢- توجيه حصول الضرر.

الجزء الأول: المثال.

من أمثلة تقدير مدة الخيار المؤدي إلى الضرر: أن تقدر مدة الخيار بوقت يتلف فيه المبيع كأن يكون المبيع فواكه أو خضاراً وتقدر مدة الخيار بشهر مع عدم ما يحفظ به من التلف.

الجزء الثاني: توجيه حصول الضرر:

وجه حصول الضرر بالشرط: أنه يمنع من التصرف في المبيع مدة الخيار، فإذا كان يتلف فيها تضرر من يتلف على حسابه.

الفرع الثاني: تحديد مدة خيار الشرط:

وفيه أمران هما:

١- تحديدها بوقت معلوم. ٢- تحديدها بوقت مجهول.

الأمر الأول: تحديد مدة الخيار بوقت معلوم:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

٣ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: مثال التحديد بوقت معلوم:

من أمثلة ذلك: التحديد بنهاية يوم معين أو ساعة معينة، أو نهاية شهر معين من سنة معينة.

الجانب الثاني: حكم التحديد المعين:

تحديد مدة شرط الخيار بوقت معلوم شرط لصحته.

الجانب الثالث: توجيه الحكم:

وجه اشتراط العلم بمدة شرط الخيار لصحته: أن عدم العلم بها يؤدي إلى الخلاف والنزاع وذلك لا يجوز.

الأمر الثاني: تحديد مدة الخيار بوقت مجهول:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - مثال التحديد المجهول. ٢ - حكمه.

٣ - توجيه الحكم. ٤ - الخيار لمن فات شرطه.

الجانب الأول: مثال التحديد المجهول:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - شرط الخيار إلى قدوم غائب لا يعلم وقت قدومه.

٢ - شرط الخيار إلى أن يجد وظيفة.

الجانب الثاني: حكم التحديد المجهول:

تحديد الخيار بمدة مجهولة لا يصح.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة تحديد الخيار بمدة مجهولة: أنه يؤدي إلى الغرر والنزاع والخصومات، وعدم استقرار الأحكام.

الجانب الرابع: الخيار لمن فات شرطه:

وفيه جزءان هما:

١- في حالة علمه بفساد الشرط. ٢- في حالة جهله بفساد الشرط.

الجزء الأول: خيار من فات شرطه بفساد الشرط مع علمه بفساده:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الخيار:

من شرط الخيار مدة مجهولة وهو يعلم فساد هذا الشرط فلا خيار له.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار لمن فات شرطه بفساده مع علمه: أنه دخل في هذا الشرط على بصيرة فصار كأنه لم يشترط؛ لأنه يعلم أنه لا قيمة لما شرطه.

الجزء الثاني: خيار من فات شرطه مع جهله بفساده:

وفيه جزئيتان:

١- حكم الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الخيار:

من فات شرطه وهو يجهل فساده فله الخيار بين الإمضاء بلا خيار أو تصحيح الشرط، أو فسخ العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار لمن فسد شرطه مع جهله بفساده: أن له بهذا الشرط غرضاً صحيحاً وقد فات عليه فيثبت له الخيار بسبب ما فات عليه.

الفرع الثالث: ابتداء مدة خيار الشرط:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حدد وقت ابتدائه. ٢ - إذا لم يحدد وقت ابتدائه.

الأمر الأول: إذا حدد وقت ابتداء المدة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الابتداء. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ابتداء المدة حين تحديد ابتدائها:

إذا حدد وقت ابتداء مدة خيار الشرط كان ابتداؤها من ذلك الوقت.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ابتداء المدة من الوقت الذي يحدده العاقدان: أن الحق في ذلك لهما دون غيرهما فيرجع فيه إلى ما يتم اتفاقهما عليه.

الأمر الثاني: إذا لم يحدد وقت ابتداء المدة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا شرط الخيار في العقد. ٢ - إذا شرط الخيار بعده.

الجانب الأول: وقت ابتداء مدة الخيار إذا شرط في العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ابتداء المدة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ابتداء المدة:

إذا شرط الخيار في العقد كان ابتداء المدة من العقد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ابتداء مدة الخيار من العقد إذا شرط الخيار في العقد: أن ذلك هو بداء سريان الخيار فتبدأ المدة منه.

الجانب الثاني: وقت ابتداء مدة الخيار إذا شرط بعد العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الابتداء. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان وقت الابتداء:

إذا كان شرط الخيار بعد العقد فابتداء المدة من حين الشرط.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار مدة شرط الخيار من حين اشتراطه إذا كان بعد العقد: أن ذلك هو بدء سريان الخيار فتبدأ مدته من حينه.

الفرع الرابع: انتهاء مدة الخيار:

وفيه أمران هما:

١- إذا حددت بغاية. ٢- إذا لم تحدد بغاية.

الأمر الأول: انتهاء مدة الخيار إذا حددت بغاية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- مثال التحديد بغاية. ٢- ما تنتهي به المدة المحددة بغاية.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: مثال تحديد مدة الخيار بغاية:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- شرط الخيار إلى الليل. ٢- شرط الخيار إلى الغد.

٣- شرط الخيار إلى الظهر.

الجانب الثاني: ما تنتهي به مدة الخيار المحددة بغاية:

إذا حددت مدة الخيار بغاية انتهت بأول تلك الغاية، ولم يدخل شيء منها في المدة.

ففي المثال الأول: تنتهي مدة الخيار بغروب الشمس؛ لأنه أول الليل.

وفي المثال الثاني: تنتهي مدة الخيار بطلوع الفجر؛ لأنه أول الغد.

وفي المثال الثالث: تنتهي مدة الخيار بزوال الشمس؛ لأنه أول الظهر.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه انتهاء مدة الخيار بأول وقت الغاية المحدد بها.

أن الغاية في النهاية لا تدخل في المغيا، كما في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾[1]. فإن الصيام ينتهي بغروب الشمس، ولا يدخل فيه شيء من الليل، ولذا قال ﷺ: **(إذا أقبل الليل من هاهنا وأدبر النهار من هاهنا فقد افطر الصائم)**[2].

الأمر الثاني: ما تنتهي به مدة الخيار إذا لم تحدد بغاية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- مثال عدم تحديد مدة الخيار بغاية. ٢- ما تنتهي به.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: مثال عدم تحديد مدة الخيار بغاية.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- اشتراط الخيار ثلاثة أيام. ٢- اشتراط الخيار شهراً.

٣- اشتراط الخيار سنة.

---

(١) سورة البقرة [١٨٧].

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء إذا أقبل الليل من هاهنا (٦٩٨).

الجانب الثاني: ما تنتهي به مدة الخيار التي لم تحدد بغاية:

إذا حدد مقدار مدة الخيار ولم تحدد بغاية انتهت بمثل الوقت الذي حددت فيه المدة.

فإذا شرط الخيار ثلاثة أيام عند تمام الساعة الثانية عشرة ظهراً، انتهت المدة عند تمام الساعة الثانية عشرة ظهراً من اليوم الثالث.

وإذا شرط الخيار شهراً عند غروب الشمس من آخر الشهر انتهت المدة عند غروب الشمس من آخر الشهر الذي يليه.

وإذا شرط الخيار سنة عند غروب الشمس من آخر يوم من أيام ذي الحجة، انتهت مدة الخيار عند غروب الشمس من آخر يوم من ذي الحجة من السنة الأخرى.

الفرع الخامس: قطع مدة خيار الشرط:

وفيه أمران هما:

١- قطعه من كلا المتعاقدين. ٢- قطعه من أحدهما.

الأمر الأول: قطع مدة الخيار من كلا المتعاقدين:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- صورته. ٢- حكمه.

٣- ما يترتب عليه.

الجانب الأول: صورة قطع خيار الشرط من كلا المتعاقدين:

من صور قطع خيار الشرط من كلا المتعاقدين: أن يشترطاه مدة وقبل تمامها يبطل كل واحد منهما خياره.

الجانب الثاني: حكم قطع الخيار من المتعاقدين:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

قطع خيار الشرط من كلا المتعاقدين جائز وصحيح.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز قطع الخيار من المتعاقدين ما يأتي:

١ - أنه حق لهما ولا ضرر فيه على أحد منهما، ولا محذور في قطعه فيكون جائزاً.

٢ - أن فيه بتاً للموضوع، وتعجيلاً للاستفادة من العقد بالتصرف في محله عوضاً ومعوضاً.

الجانب الثالث: ما يترتب على قطع الخيار من العاقدين:

قطع الخيار يلزم منه إمضاء العقد ولزومه، وجواز تصرف كل من العاقد بما في يده، ونفوذ تصرفه فيه.

الأمر الثاني: قطع الشرط من أحد العاقدين:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

٣ - ما يترتب عليه.

الجانب الأول: صورة قطع خيار الشرط من أحد العاقدين:

من صور ذلك: أن يشترطاه مدة وقبل تمامها يبطل أحد المتعاقدين خياره، سواء كان البائع أم المشتري.

الجانب الثاني: حكم قطع الخيار من أحد العاقدين:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

قطع الخيار من أحد العاقدين جائز وصحيح.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز قطع خيار الشرط من أحد العاقدين: أن الخيار حق مستقل لكل واحد منهما، ولا ضرر في قطعه ولا محذور فيه فيكون جائزاً.

الجانب الثالث: ما يترتب على قطع الخيار من أحد العاقدين:

وفيه جزءان هما:

١- لزوم العقد. ٢- جواز التصرف.

الجزء الأول: لزوم العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- اللزوم. ٢- توجيهه.

الجزئية الأولى: اللزوم:

إذا قطع أحد المتعاقدين خياره بطل خياره ولزم العقد في حقه سواء كان الخيار له وحده أم كان الخيار لكل واحد منهما.

الجزئية الثانية: توجيه اللزوم:

وجه ذلك أن الأصل في العقد اللزوم، منع لزومه الخيار حين شرطه فإذا بطل رجع العقد إلى أصله وهو اللزوم.

الجزء الثاني: التصرف:

وسيأتي ذلك ـ إن شاء الله ـ في المسألة الثانية عشرة من هذا المطلب.

المسألة الرابعة: ما يثبت فيه خيار الشرط من العقود:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - ثبوته في البيع.
٢ - ثبوته في الصلح.
٣ - ثبوته في القسمة.
٤ - ثبوته في الهبة.
٥ - ثبوته في الإجارة.

الفرع الأول: خيار الشرط في البيع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - مثاله.
٢ - توجيه ثبوته.
٣ - شرطه.

الأمر الأول: مثال ثبوت خيار الشرط في البيع:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - بيع السيارة بشرط الخيار ثلاثة أيام.
٢ - بيع الدار بشرط الخيار ستة أشهر.
٣ - بيع المزرعة بشرط الخيار سنة.

الأمر الثاني: توجيه ثبوت خيار الشرط في البيع.

وجه ثبوت خيار الشرط في البيع: أن الحاجة تدعو إليه؛ ليكون تنفيذه بعد مشاورة وتأمل واطلاع على ما قد يكون في المبيع من نقص أو خلل تفادياً للغرر بالتسرع ولزوم العقد بمجرد إبرامه.

الأمر الثالث: شرط ثبوت خيار الشرط في البيع:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - بيان الشرط.
٢ - صورة التحيل بشرط الخيار على الربح في القرض.

٣- وجه الربح بالقرض. ٤- حكم البيع.

الجانب الأول: شرط ثبوت خيار الشرط في البيع:

يشترط لصحة شرط الخيار في البيع ألا يكون حيلة إلى الربح في القرض.

الجانب الثاني: صورة التحيل بشرط الخيار في البيع للربح في القرض:

من صور ذلك: أن يحتاج الشخص إلى نقود ولا يجد من يقرضه، فيتفق مع آخر على أن يبيعه داره بثمن مقبوض بشرط الخيار ويسلمه الدار على أنه متى رد الثمن أخذ الدار.

الجانب الثالث: وجه الربح في القرض:

وجه الربح في القرض أن قابض الدار ـ على أنها مبيع وهي في الحقيقة ليست مبيعاً، بل للانتفاع بها مقابل المبلغ الذي أعطاه للبائع على أنه ثمن وهو في الحقيقة قرض وليس ثمنا ـ سينتفع بالدار مدة الخيار في مقابل ذلك المبلغ إلى أن يرده، وبذلك تكون حقيقة العقد قرضاً جر نفعاً.

الجانب الرابع: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا شرط الخيار في البيع حيلة للربح في القرض فهو باطل.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه بطلان البيع إذا شرط الخيار للربح في القرض: أن حقيقة العقد قرض جر نفعاً كما تقدم توضيح ذلك، وكل قرض جر نفعاً فهو باطل؛ لأنه ربا.

الفرع الثاني: ثبوت خيار الشرط في الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الصلح الذي يثبت فيه خيار الشرط.

٢ - وجه ثبوته فيه.

الأمر الأول: بيان الصلح الذي يثبت فيه خيار الشرط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيانه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: البيان:

الصلح الذي يثبت فيه خيار الشرط هو الصلح بمعنى البيع. وهو الصلح على إقرار.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الصلح على إقرار ما يأتي:

١ - أن يقر شخص لآخر بسيارة ثم يصالحه عنها بمبلغ من المال.

٢ - أن يقر شخص لآخر بمبلغ من النقود في ذمته ثم يصالحه عنها بسيارة، أو قطعة أرض.

الأمر الثاني: توجيه ثبوت خيار الشرط في الصلح بمعنى البيع:

وجه ذلك أن الصلح بمعنى البيع فيه معاوضة كالبيع فيثبت فيه الخيار قياساً على البيع.

الفرع الثالث: ثبوت خيار الشرط في القسمة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بالقسمة التي يثبت فيها خيار الشرط.

٢- توجيه ثبوته فيها.

الأمر الأول: بيان القسمة التي يثبت فيها خيار الشرط:

وفيه جانبان هما:

١- بيانها. ٢- أمثلتها.

الجانب الأول: بيانها:

القسمة التي يثبت فيها خيار الشرط هي القسمة بمعنى البيع، وهي قسمة التراضي، وهي ما كان فيها تعديل أو رد عوض.

الجانب الثاني: أمثلتها:

من أمثلة القسمة التي يثبت فيها خيار الشرط ما يأتي:

١- أن يكون بين اثنين عقار مختلف الأجزاء فيقتسمانه مع جبر الجزء الأقل قيمة بشرط الخيار.

٢- أن يكون بين جماعة عمارة ذات شقق مختلفة المساحات والمنافع فيقتسمونها مع جبر الأقل رغبة بشرط الخيار.

الأمر الثاني: توجيه ثبوت خيار الشرط في القسمة بمعنى البيع:

وجه ذلك أن القسمة بمعنى البيع فيها معاوضة كالبيع، فيثبت فيها خيار الشرط كما يثبت فيه.

الفرع الرابع: ثبوت خيار الشرط في الهبة:

وفيه ثلاث أمور هي:

١- بيان المراد بالهبة التي يثبت خيار الشرط فيها.

٢- توجيه ثبوته فيها. ٣- ما يترتب على الخيار فيها.

الأمر الأول: بيان المراد بالهبة التي يثبت خيار الشرط فيها:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الهبة. ٢- أمثلتها.

الجانب الأول: بيان الهبة:

الهبة التي يثبت فيها خيار الشرط هي الهبة بمعنى البيع، وهي هبة الثواب، التي يراد بها التعويض عنها.

الجانب الثاني: أمثلتها:

من أمثلة الهبة التي يثبت فيها خيار الشرط ما يأتي:

١- أن يهب شخص لآخر سيارة يريد التعويض عنها، من غير مشارطة ولا مبايعة.

٢- أن يقدم شخص لأحد الأغنياء هدايا يريد التعويض عنها من غير مشارطة ولا مبايعة.

الأمر الثاني: توجيه ثبوت الخيار فيها:

وجه ثبوت الخيار في هبة الثواب: أن المراد بها العوض كالبيع فيثبت الخيار فيها كما يثبت الخيار فيه.

الأمر الثالث: ما يترتب على ثبوت الخيار فيها:

فائدة ثبوت الخيار في هبة الثواب: أنه يحق للواهب الرجوع فيها إذا لم يعوض عنها، أو لم يقتنع بالتعويض الذي أعطي له.

الفرع الخامس: ثبوت خيار الشرط في الإجارة:

وفيه أمران هما:

١- الإجارة على عمل في الذمة. ٢- الإجارة على مدة.

الأمر الأول: الإجارة على عمل في الذمة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة الإجارة على العمل في الذمة.

٢- ثبوت خيار الشرط فيها.

الجانب الأول: أمثلة الإجارة في الذمة:

من أمثلة الإجارة على عمل في الذمة ما يأتي:

١- الإجارة على الخياطة. ٢- الإجارة على البناء.

٣- الإجارة على النقل. ٤- الإجارة على الحرث.

الجانب الثاني: ثبوت الخيار فيها:

وفيه جزءان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: ثبوت الخيار:

شرط الخيار في الإجارة في الذمة جائز وصحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت خيار الشرط في الإجارة في الذمة: أن الحاجة تدعو إليه، كما في البيع؛ لأنها نوع منه؛ إذ هي بيع المنافع، ولا ضرر في ثبوت الخيار فيها ولا محذور.

الأمر الثاني: الإجارة على مدة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة الإجارة على المدة. ٢- ثبوت خيار الشرط فيها.

الجانب الأول: أمثلة الإجارة على مدة:

من أمثلة الإجارة على المدة ما يأتي:

١ - تأجير البيت مدة معلومة. ٢ - تأجير السيارة مدة معلومة.

٣ - تأجير الشخص نفسه مدة معلومة.

الجانب الثاني: ثبوت الخيار فيها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كانت المدة لا تلي العقد. ٢ - إذا كانت المدة تلي العقد.

الجزء الأول: إذا كانت المدة لا تلي العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة ذلك. ٢ - ثبوت الخيار.

الجزئية الأولى: أمثلة الإجارة على مدة لا تلي العقد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تأجير البيت في أول شهر محرم سنة ابتداء من أول شهر صفر بشرط الخيار عشرة أيام.

٢ - تأجير السيارة شهراً في أول شهر ذي الحجة ابتداء من أول شهر محرم بشرط الخيار خمسة أيام.

٣ - تأجير الشخص نفسه عشرة أيام في أول شهر صفر ابتداء من عشرين منه بشرط الخيار يومين.

الجزئية الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها فقرتان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: ثبوت الخيار.

إذا كانت الإجارة على مدة لا تلي العقد جاز خيار الشرط فيها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت خيار الشرط في عقد الإجارة على مدة لا تلي العقد: أنه لا يؤثر ثبوت خيار الشرط فيها على تعطيل الانتفاع بالعين المؤجرة، أو استغلالها من المؤجر في مدة الخيار؛ لأن مدة الخيار تنتهي قبل بدء مدة الإجارة.

الجزء الثاني: إذا كانت المدة تلي العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- مثال ذلك. ٢- ثبوت الخيار.

الجزئية الأولى: أمثلة بدء مدة الإجارة بعد العقد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- تأجير البيت في أول شهر محرم ابتداءاً من تاريخ العقد.

٢- تأجير السيارة شهراً في أول شهر محرم ابتداءاً من تاريخ العقد.

٣- تأجير الإنسان نفسه عشرين يوماً في أول شهر محرم ابتداءاً من تاريخ العقد.

الجزئية الثانية: ثبوت الخيار:

وفيها فقرتان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: ثبوت الخيار:

إذا كانت الإجارة على مدة تلي العقد لم يثبت فيها خيار الشرط.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت خيار الشرط في الإجارة على مدة تلي العقد: أنه يؤدي إلى أحد أمرين ممنوعين:

الأول: حبس العين المؤجرة عن الانتفاع بها مدة الخيار وذلك يفوت على المستأجر حقه في الانتفاع من حين العقد.

الثاني: استعمال العين المؤجرة في مدة الخيار.

المسألة الخامسة: ما لا يثبت فيه خيار الشرط من العقود:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - العقود الجائزة. ٢ - العقود قوية النفوذ.

٣ - العقود التي لا معاوضة فيها.

٤ - العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس.

الفرع الأول: العقود الجائزة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة العقود الجائزة. ٢ - توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود الجائزة:

من أمثلة العقود الجائزة ما يأتي:

١ - المساقاة. ٢ - المزارعة.

٣ - الجعالة. ٤ - الحوالة.

٥ - الرهن بالنسبة للمرتهن. ٦ - سائر عقود الشركات.

٧ - الوكالة.

الأمر الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار فيها:

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود الجائزة: أن جوازها يغني عن الخيار فيها؛ لأن الخيار للتروي في إمضاء العقد أو فسخه، والعقد الجائز لا يحتاج إلى ذلك؛ لأنه يجوز فسحه لمن أراد متى شاء من غير ضرر.

الفرع الثاني: العقود قوية النفوذ:

وفيه أمران هما:

١- أمثلتها. ٢- توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود قوية النفوذ:

من أمثلة العقود قوية النفوذ ما يأتي:

١- العتق. ٢- الطلاق.

٣- الخلع. ٤- الوقف.

الأمر الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار فيها:

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود قوية النفوذ: أن الأصل فيها اللزوم بمجرد العقد فلا يجوز الرجوع فيها وشرط الخيار ينافيه.

الفرع الثالث: العقود التي لا معاوضة فيها:

وفيها أمران هما:

١- أمثلته. ٢- توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة العقود التي لا معاوضة فيها ما يأتي:

١- عقد النكاح. فإن العوض ليس مقصوداً فيه.

٢- الخلع، فإن العوض ليس مقصوداً فيه.

٣- الطلاق بغير عوض. ٤- الصلح عن دم العمد.

٥- الشفعة. ٦- الهبة لغير الثواب.

٧- الكفالة. ٨- الضمان.

الأمر الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار فيها:

وفيه جانبان هما:

١ - التوجيه العام. ٢ - التوجيه الخاص ببعض الأمثلة.

الجانب الأول: التوجيه العام لكل الأمثلة:

وجه عدم ثبوت الخيار في العقود التي لا يقصد بها المعاوضة ما يأتي:

١ - أن الخيار غالباً لتفادي الغبن والخديعة والاغترار بمحل العقد وما لا يقصد به المعاوضة لا يرد فيه ذلك؛ لأن العوض فيه غير مقصود.

٢ - أن غالب ما لا تقصد به المعاوضة لا يتم إلا بعد روية ومشاورة واقتناع فلا يبقى فيه مجال للخيار.

الجانب الثاني: التوجيه الخاص ببعض الأمثلة:

وفيه ثمانية أجزاء:

الجزء الأول: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في النكاح:

وجه ذلك: أن في ثبوت الخيار في النكاح مضرة على المرأة لما فيه من ردها بعد ابتذالها بالعقد، وذهاب حرمتها بالرد، والحاقها بالسلع المبيعة.

الجزء الثاني: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في الخلع:

وجه ذلك: أن الخيار في الخلع ينافي المقصود منه وهو قطع علاقة الرجل بالمرأة لإنهاء الشقاق الواقع بينهما؛ لأنه يتيح إعادة الزوجية فيعود الخلاف والشقاق.

الجزء الثالث: وجه عدم ثبوت الخيار في الطلاق:

وجه ذلك: أن اثبات الخيار في الطلاق إضرار بالمرأة باعطاء الرجل فرصة تعليقها بتكرار الطلاق والفسخ، ولذا حدد الطلاق تفادياً لهذا المحذور، وقطعاً لفعل الجاهلية من تكرار الطلاق والرجعة إضراراً بالمرأة.

الجزء الرابع: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في الصلح عن دم العمد:

وجه ذلك: أن الاستقرار النفسي أمر مطلوب، واثبات الخيار في الصلح عن دم العمد ينافيه؛ لأن الجاني وأسرته لا يزالون فترة الخيار منزعجين من العدول عن الصلح والرجوع إلى القصاص.

الجزء الخامس: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في الشفعة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه عدم ثبوت الخيار بالنسبة للمشفع عليه.

٢ - توجيه عدم ثبوت الخيار بالنسبة للشفيع.

الجزئية الأولى: توجيه عدم ثبوت الخيار للمشفع عليه:

وجه ذلك: أنه لا يشترط رضاه، ومن لا يشترط رضاه لا خيار له.

الجزئية الثانية: توجيه عدم ثبوت الخيار للشافع:

وجه عدم ثبوت الخيار للشافع: أن الخيار لا يثبت للمشفع عليه، كما تقدم، وإذا لم يثبت الخيار لأحد الطرفين لم يثبت للآخر، ولأن في اثبات الخيار للشافع إضراراً بالمشفع عليه بتعليقه من غير رضاه بين الأخذ بالشفعة وتركها، فلا يحصل له ملك المبيع فيتصرف فيه، ولا الثمن فيستفيد منه.

الجزء السادس: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في الهبة بغير عوض:

وجه ذلك: أن الرجوع في الهبة بعد قبضها يحدث ردة فعل عند الموهوب له بسحبها منه بعد ما تعلقت نفسه بها، ورتب عليها بعض الأمور، وقد يحدث عنده كراهية الواهب والعداوة له.

الجزء السابع: التوجيه لعدم ثبوت الخيار في الكفالة:

وجه عدم ثبوت الخيار في الكفالة: أنه يتيح للكفيل أن يعدل عن الكفالة بعدما ورط المكفول له في التعامل مع المكفول بناء على الكفالة، والضرر في هذا ظاهر.

الجزء الثامن: وجه عدم ثبوت الخيار في الضمان:

وجه ذلك: ما تقدم في توجيه عدم ثبوته في الكفالة.

الفرع الرابع: العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة هذه العقود. ٢ - توجيه عدم ثبوت الخيار فيها.

الأمر الأول: أمثلة العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس:

من أمثلة العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس ما يأتي:

١ - الصرف. ٢ - السلم.

٣ - بيع الربويات ببعضها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز خيار الشرط فيما يشترط فيه التقابض في المجلس: أنه يشترط في بيعه أن لا يبقى بين المتعاقدين علاقة فيها بعد المجلس، وخيار الشرط يبقى هذه العلاقة بينهما فلا يثبت فيها.

المسألة السادسة: شرط الخيار لأحد المتعاقدين دون الآخر:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الشرط. ٢ - دليله.

الفرع الأول: حكم الشرط:

شرط الخيار لأحد المتعاقدين دون الآخر جائز وصحيح.

الفرع الثاني: دليل الشرط:

من أدلة جواز الشرط لأحد المتعاقدين دون الآخر ما يأتي:

١- قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم)[١].

٢- حديث: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر)[٢].

٣- أن الحق في الخيار للمتعاقدين فإذا شرطاه لأحدهما جاز.

المسألة السابعة: اعتبار رضا المتعاقدين بالفسخ:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- اعتبار الرضا. ٢- التوجيه.

٣- ما يترتب عليه.

الفرع الأول: اعتبار الرضا بالفسخ:

يجوز لمن له الخيار أن يفسخ العقد ولو لم يرض الآخر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ ممن له الخيار ولو لم يرض الآخر: أن الحق له فلا يتوقف على رضا غيره.

الفرع الثالث: ما يترتب عليه:

ثمرة جواز الفسخ ممن له الخيار ولو لم يرض الآخر: سريان حكم الفسخ، من الضمان، والتلف، وأحكام النماء والربح والخسارة، ولو لم يحصل الرضا بالفسخ.

المسألة الثامنة: اعتبار حضور الفسخ من العاقدين:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- اعتبار الحضور. ٢- توجيهه.

٣- ما يترتب عليه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

(٢) صحيح البخاري، باب إذا خير أحدهما صاحبه (٢١١٢).

الفرع الأول: اعتبار الحضور:

لا يعتبر لجواز الفسخ حضور أحد العاقدين، فيجوز لمن له الخيار أن يفسخ ولو لم يحضر الآخر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ لمن له الخيار مع غيبة الآخر: أن الحق له، ولا يتوقف على رضا الآخر فلا يشترط حضوره؛ لأن اعتبار الحضور لمن يشترط رضاه لمعرفة رضاه أو عدمه.

الفرع الثالث: ما يترتب على عدم اعتبار حضور الفسخ:

ثمرة عدم اعتبار الحضور لجواز الفسخ: سريان أحكام الفسخ، من أحد العاقدين ولو لم يحضر الآخر كما تقدم في المسالة السابعة.

المسألة التاسعة: اعتبار العلم بالفسخ:

وفيها ثلاثة أمور هي:

١ - اعتبار العلم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يترتب عليه.

الفرع الأول: اعتبار العلم بالفسخ:

لا يعتبر العلم بالفسخ، فيجوز لمن له الخيار أن يفسخ ولو لم يعلم الآخر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ ممن له الخيار ولو لم يعلم الآخر؛ بأن الحق في الفسخ له، فلا يشترط رضا الآخر ولا حضوره فكذلك علمه؛ لأن من لا يعتبر رضاه لا يشترط علمه، كالطلاق؛ لأن اعتبار العلم لمعرفة الرضا، والرضا غير معتبر فلا يعتبر العلم؛ لأنه فرع منه.

الفرع الثالث: ما يترتب على عدم اعتبار العلم بالفسخ:

ثمرة عدم اعتبار العلم بالفسخ سريان أحكام الفسخ من أحد العاقدين ولو لم يعلم الآخر، كما تقدم في المسألة السابعة.

المسألة العاشرة: ملك المبيع مدة الخيار:

وفيها أربعة فروع هي:

١- الخلاف. ٢- الاستدلال والتوجيه.

٣- الترجيح. ٤- ما يترتب على الخلاف.

الفرع الأول: الخلاف:

اختلف في ملك المبيع مدة الخيار على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه للمشتري.

القول الثاني: أنه للبائع.

القول الثالث: أنه موقوف، فإن فسخ البيع فهو للبائع وإلا فهو للمشتري.

الفرع الثاني: الاستدلال والتوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الاستدلال للقول الأول. ٢- الاستدلال للقول الثاني.

٣- الاستدلال للقول الثالث.

الأمر الأول: الاستدلال للقول الأول:

استدل لهذا القول بأدلة منها:

١- حديث: **(من باع عبداً له مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع)**[1].

---

(١) سنن أبي داود، باب في العبد يباع وله مال (٣٤٣٥).

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل انتقال مال العبد المبيع إلى المشتري متوقفاً على شرطه، فدل بمفهومه على أن المبيع ينتقل إلى المشتري بتمام العقد.

٢ - حديث: **(من باع نخلاً قد أبر فثمره للبائع إلا أن يشترطه المبتاع)**[١].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل انتقال الثمر المؤبر إلى المشتري متوقفاً على شرطه فدل بمفهومه على أن النخل ينتقل إلى المشتري بتمام العقد.

الأمر الثاني: الاستدلال للقول الثاني:

استدل لهذا القول: بأن البيع الذي فيه خيار يعتبر عقداً قاصراً فلم ينقل الملك كالهبة قبل القبض.

الأمر الثالث: الاستدلال للقول الثالث:

يمكن أن يستدل لهذا القول بما يأتي:

١ - أن العقد أخرج المبيع من ملك البائع، ولقصوه بالخيار لم ينقله إلى المشتري فيبقى موقوفاً.

٢ - أن مآل المبيع مدة الخيار غير معلوم؛ لأنه لا يعلم هل يمضى العقد فينتقل المبيع إلى المشتري، أو يفسخ فيبقى في ملك البائع.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة المخالفين.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بانتقال ملكية المبيع مدة الخيار للمشتري.

---

(١) صحيح مسلم، باب من باع نخلاً عليها ثمر (١٥٤٣).

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بملكية المبيع مدة الخيار للمشتري: قوة دليله، وظهور دلالته على المراد.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة المخالفين:

وفيه جانبان هما:

١- الجواب عن وجهة القول الثاني. ٢- الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجانب الأول: الجواب عن وجهة القول الثاني:

أجيب عن وجهة هذا القول بما يلي:

١- دعوى قصور العقد الذي فيه الخيار غير صحيحة.

٢- جواز فسخ العقد لا يوجب قصوره، ولا يمنع نقل الملك فيه كبيع المعيب.

٣- منع التصرف لحق البائع وليس لقصور العقد.

٤- قياس بيع الخيار على الهبة قياس مع الفارق؛ لأن القبض في الهبة من تمام العقد، بخلاف بيع الخيار فإنه تام بالإيجاب والقبول، بدليل أنه لا يعاد بعد مضى مدة الخيار.

الجانب الثاني: الجواب عن وجهة القول الثالث:

أجيب عن وجهة هذا القول بما يلي:

١- ما أجيب به عن وجهة القول الثاني.

٢- أنه يلزم على القول: بانتقال ملك المبيع عن ملك البائع من غير أن ينتقل إلى ملك المشتري وجود ملك من غير مالك وهو غير صحيح.

٣- أنه يفضي إلى ثبوت الملك للبائع في الثمن من غير حصول الملك في عوضه للمشتري[١] أو إلى نقل الملك عن المبيع من غير ثبوت الملك في عوضه[٢].

الفرع الرابع: ما يترتب على الخلاف:

للخلاف فوائد كثيرة أورد بعضها في الانصاف[٣] منها ما يأتي:

١- لو باع نصاب سائمة بشرط الخيار حولاً، فعلى القول الأول تلزم زكاته المشتري، و على القول الثاني تلزم زكاته البائع، وعلى القول الثالث: إن أمضي البيع كانت الزكاة على المشتري، وإن فسخ كانت الزكاة على البائع.

٢- النماء المنفصل في مدة الخيار، يكون للمشتري على القول الأول، وللبائع على القول الثاني.

وعلى التفصيل السابق على القول الثالث.

٣- لو تلف المبيع في مدة الخيار بعد القبض، فعلى أن الملك مدة الخيار للمشتري يتلف على حسابه، وعلى أنه للبائع يكون على حسابه.

٤- لو تعيب المبيع مدة الخيار، فعلى أن الملك للمشتري لا يرد بهذا العيب، وعلى أنه للبائع يرد به.

٥- لو باع حلال صيداً ثم أحرم في مدة الخيار، فعلى القول بأن الملك للمشتري لا يملك البائع الفسخ حال الإحرام؛ لأنه ابتداء ملك جديد، والمحرم ممنوع منه.

وعلى أن الملك للبائع له الفسخ، ويلزمه إرساله، إن كان تحت يده المشاهدة.

---

(١) على القول: بأن الثمن ينتقل إلى البائع، ولو لم ينتقل المبيع للمشتري.

(٢) على القول: بأن الثمن لا ينتقل إلى البائع في مدة الخيار.

(٣) مع الشرح (١١/٣٠٣).

المسألة الحادية عشرة: نماء المبيع مدة خيار الشرط وكسبه على القول: بأن ملك المبيع مدة الخيار للمشتري:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- النماء المنفصل. ٢- النماء المتصل.

٣- الحمل.

الفرع الأول: النماء المنفصل والكسب:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- مستحقه.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة النماء. ٢- أمثلة الكسب.

الجانب الأول: أمثلة النماء:

من أمثلة نماء المبيع المنفصل ما يأتي:

١- اللبن الذي يحلب من الحيوان مدة الخيار.

٢- ثمر الشجر الذي حدث ونضج في مدة الخيار.

٣- ولد الدابة الذي حدث وولد في مدة الخيار.

٤- ولد الأمة الذي حدث وولد في مدة الخيار.

الجانب الثاني: أمثلة الكسب:

من أمثلة كسب المبيع المنفصل ما يأتي:

١- أجرة المبيع إذا بيع وهو مؤجر في مدة الخيار.

٢- كسب العبد بالتجارة مدة الخيار، بأن كان يتجر بذمته.

٣ - ما يوهب للمملوك مدة الخيار.

٤ - ما يجده المملوك من ركاز مدة الخيار.

٥ - ما يجمعه المملوك من المباح مدة الخيار.

٦ - ما يصيده المملوك مدة الخيار.

الأمر الثاني: المستحق:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان المستحق:

نماء المبيع مدة الخيار وكسبه للمشتري.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المشتري لنماء المبيع المنفصل وكسبه في مدة الخيار ما يأتي:

١ - حديث: **(الخراج بالضمان له غنمه وعليه غرمه)**[١].

والمعنى: أنه كما يلزم المشتري ضمان المبيع لو تلف في مدة الخيار فإنه يكون له غنمه وهو نماؤه وكسبه.

٢ - أنه نماء ملك المشتري فيكون له كما لو كان البيع من غير خيار.

٣ - حديث: **(من باع نخلاً قد أبر فثمره للبائع)**[٢].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل الثمر حال البيع بعد التأبير للبائع، ومفهوم ذلك: أن ما قبل التأبير للمشتري، وهو مطلق فيشمل بيع الخيار.

---

(١) سنن أبي داود، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله (٣٥٠٨).

(٢) سنن ابن ماجه، باب ما جاء فيمن باع نخلاً مؤبراً أو عبداً له مال (٢٢١٠).

الفرع الثاني: النماء المتصل:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - مستحقه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة نماء المبيع المتصل ما يأتي:

١ - السمن كمن اشترى شاة هزيلة فسمنت في مدة الخيار.

٢ - الكبر كمن اشترى بعيراً صغيراً فكبر في مدة الخيار.

٣ - تعلم الصنعة كمن اشترى مملوكاً فتعلم في مدة الخيار.

الأمر الثاني: المستحق:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المستحق إذا فسخ البيع. ٢ - بيان المستحق إذا أمضي البيع.

الجانب الأول: بيان المستحق إذا فسخ البيع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في نماء المبيع المتصل إذا فسخ البيع على قولين:

القول الأول: أنه للبائع.

القول الثاني: أنه للمشتري.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن النماء المتصل لا يمكن فصله من المبيع فيكون لمن يعود إليه وهو البائع.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(الخراج بالضمان له غنمه وعليه غرمه)**[1].

وقد تقدم وجه الاستدلال به.

٢ - أن النماء حدث على ملك المشتري وبسببه فيكون له كالمنفصل.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن النماء مدة الخيار للمشتري ولو كان متصلاً، ولو فسخ البيع.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح استحقاق المشتري للنماء مدة الخيار ما يأتي:

١ - أنه ظاهر إطلاق الحديث، حيث لم يفصل بين المنفصل والمتصل.

٢ - أنه يحدث على ملك المشتري، فلا ينتقل عنه إلا بمسوغ، وفسخ البيع ليس مسوغاً حيث لا دليل يقتضيه.

---

(١) سنن أبي داود، باب فيمن اشتري عبد فاستعمله (٣٥٠٨).

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن عدم إمكان فصل النماء المتصل لا يمنع استحقاق المشتري له، حيث يمكن تقويمه وإعطاؤه بدله.

الفرع الثالث: مستحق الحمل:

وفيه أمران هما:

١- مستحق الحمل الموجود حين العقد.

٢- مستحق الحمل الحادث في مدة الخيار.

الأمر الأول: مستحق الحمل الموجود حين العقد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان المستحق. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان المستحق:

الحمل الموجود حين العقد عند الفسخ يكون للبائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون الحمل الموجود حين العقد عند الرد للبائع: أنه جزء من المبيع فيشمله العقد، فإذا فسخ العقد رجع إلى البائع كأصله.

الأمر الثاني: مستحق الحمل الحادث مدة الخيار:

وفيه جانبان هما:

١- بيان المستحق. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان المستحق:

إذا حدث الحمل في مدة الخيار فهو للمشتري كما تقدم في النماء المنفصل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المشتري للحمل الحادث في مدة الخيار: أنه من نماء المبيع المنفصل، وقد حدث على ملك المشتري فيكون له.

المسألة الثانية عشرة: التصرف في المبيع وعوضه المعين في مدة الخيار:

وفيه فرعان هما:

١ - التصرف بالإذن. ٢ - التصرف من غير الإذن.

الفرع الأول: التصرف بالإذن:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - أثر التصرف على الخيار.

الأمر الأول: أمثلة التصرف في العوض بالإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة تصرف المشتري. ٢ - أمثلة تصرف البائع.

الجانب الأول: أمثلة تصرف المشتري.

من أمثلة تصرف المشتري بالإذن ما يأتي:

١ - أن يكون المبيع بيتاً فيأذن البائع للمشتري أن يسكنه في مدة الخيار.

٢ - أن يكون المبيع سيارة فيأذن البائع للمشتري باستعمالها في مدة الخيار.

٣ - أن يكون المبيع جهاز تسجيل فيأذن البائع للمشتري أن يستعمله في مدة الخيار.

الجانب الثاني: أمثلة تصرف البائع.

من أمثلة تصرف البائع في الثمن بالإذن ما يأتي:

١- أن يكون الثمن سيارة فيأذن المشتري للبائع باستعمالها في مدة الخيار.

٢- أن يكون الثمن بعيراً فيأذن المشتري للبائع أن يركبه في مدة الخيار.

٣- أن يكون الثمن ساعة فيأذن المشتري للبائع أن يستعملها في مدة الخيار.

الأمر الثاني: حكم التصرف.

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التصرف:

إذا أذن أحد المتعاقدين للآخر في التصرف في العوض الذي انتقل إليه صح تصرفه ونفذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تصرف أحد المتعاقدين بالعوض بإذن الآخر أن منع التصرف لحق العاقدين، فإذا أذنا فيه جاز لرضاهما بالتنازل عن حقهما.

الأمر الثالث: أثر التصرف بالإذن على الخيار:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

التصرف في العوض في مدة الخيار بناء على الإذن لا يؤثر في إسقاط الخيار.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم سقوط الخيار بالتصرف بالعوض في مدة الخيار بناء على الإذن: أنه لا يدل على الرضا بالعوض فلا يسقط الخيار به.

الفرع الثاني: التصرف من غير إذن:

وفيه أمران هما:

١ - التصرف بتجربة العوض. ٢ - التصرف بغير تجربة.

الأمر الأول: التصرف بتجربة العوض:

وفيه أربعة جُوانب هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - قدره. ٤ - أثره على الخيار.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة تجربة العوض ما يأتي:

١ - أن يكون المبيع أو عوضه سيارة فيستعملها من انتقلت إليه لمعرفة محركاتها، وحرارتها، وعزمها ... الخ.

٢ - أن يكون المبيع أو عوضه جهازاً فيشغله من انتقل إليه لمعرفة سلامته وصفائه و نحو ذلك.

٣ - أن يكون المبيع بعيراً فيركبه من انتقل إليه لمعرفة سيره وطبعه وتحمله.

الجانب الثاني: حكم استعمال العوض للتجربة:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الاستعمال. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الاستعمال.

استعمال المبيع أو عوضه للتجربة جائز بقدرها.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه جواز استعمال المبيع وعوضه للتجربة: أن الحاجة تدعو إليه ليتضح في مدة الخيار.

الجانب الثالث: قدر الاستعمال للتجربة:

استعمال المبيع وعوضه للتجربة بقدرها، فيكتفى بما تحصل به التجربة عرفاً، ولا تجوز الزيادة عليه.

الجانب الرابع: أثر استعمال المبيع وعوضه للتجربة على الخيار:

استعمال المبيع وعوضه للتجربة لا أثر له على الخيار؛ لأنه لا يدل على الرضا.

الأمر الثاني: التصرف من غير إذن لغير التجربة:

وفيه جانبان هما:

١ - تصرف أحد العاقدين مع الآخر.

٢ - تصرف أحد العاقدين مع غير الآخر.

الجانب الأول: تصرف أحد العاقدين مع الآخر:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - أثره على الخيار.

الجزء الأول: أمثلة تصرف أحد العاقدين مع الآخر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة التصرف في المبيع. ٢ - أمثلة التصرف في الثمن.

الجزئية الأولى: أمثلة التصرف في المبيع:

من أمثلة تصرف أحد العاقدين بالمبيع مع الآخر ما يأتي:

١ - أن يكون المبيع داراً فيؤجرها المشتري للبائع.

٢ - أن يكون المبيع سيارة فيؤجرها المشتري للبائع.

٣ - أن يكون المبيع بعيراً فيعيره المشتري للبائع.

الجزئية الثانية: أمثلة التصرف في الثمن:

من أمثلة تصرف البائع بالثمن مع المشتري ما يأتي:

١ - أن يكون الثمن أدوات فيبيعها البائع على المشتري.

٢ - أن يكون الثمن قطع غيار فيبيعها البائع على المشتري.

٣ - أن يكون الثمن رافعة فيؤجرها البائع للمشتري.

الجزء الثاني: حكم تصرف أحد العاقدين مع الآخر بالعوض الذي انتقل إليه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرف أحد العاقدين مع الآخر بالعوض الذي انتقل إليه في مدة الخيار جائز وصحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز تصرف أحد العاقدين مع الآخر: أنه يدل على الرضا بالتصرف، والإذن فيه، فيكون صحيحاً؛ لان منع التصرف لحفظ حقهما فإذا أذنا فيه جاز.

الجزء الثالث: أثر تصرف أحد العاقدين مع الآخر على الخيار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الأثر:

تصرف أحد العاقدين مع الآخر في العوض الذي انتقل إليه في مدة الخيار لا يؤثر على الخيار.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم تأثر الخيار بتصرف أحد العاقدين مع الآخر أنه لا يدل على سلامة العوض والرضا به.

الجانب الثاني: تصرف أحد العاقدين مع غير الآخر:

وفيه جزءان:

١- بالعتق. ٢- بغير العتق.

الجزء الأول: تصرف أحد العاقدين بالعتق[1]:

وفيه جزئيتان هما:

١- العتق ممن انتقل الرقيق إليه. ٢- العتق ممن انتقل الرقيق منه.

الجزئية الأولى: العتق ممن انتقل الرقيق إليه:

وفيها ثلاث فقرات:

١- مثاله. ٢- حكمه.

٣- أثره على الخيار.

الفقرة الأولى: أمثلة العتق ممن انتقل الرقيق إليه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع رقيقاً فيعتقه المشتري في مدة الخيار.

٢- أن يكون الثمن رقيقاً فيعتقه البائع في مدة الخيار.

الفقرة الثانية: حكم العتق:

وفيها شيئان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

---

(١) أوردت هذه المسألة مجاراة للكتاب، وإلا فلا ثمرة لبحثها في هذا العصر.

الشيء الأول: الحكم التكليفي[1]:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - توجيهه.

٣ - الترجيح.

النقطة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في جواز عتق من انتقل إليه الرقيق في مدة الخيار على قولين:

القول الأول: أنه جائز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

النقطة الثانية: التوجيه:

وفيها جهتان:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجهة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بالجواز: بأن من انتقل إليه الرقيق بتصرف في ملكه كما بعد مدة الخيار فيكون جائزاً.

الجهة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الجواز: بأن فيه ابطالاً لحق من انتقل منه الرقيق وذلك لا يجوز.

النقطة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث جهات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) الحل والحرمة.

الجهة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ جواز العتق وصحته.

الجهة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه جواز العتق وصحته بما يلي:

١- أن الشرع يتشوف إلى تحرير الرقاب ويرغب فيه. ولذا يسرى العتق إلى باقي الرقيق بإعتاق بعضه؛ من غير اختيار الطرفين المعتق ومن يعتق عليه.

٢- أن في منع العتق إضراراً بالرقيق بحرمانه من العتق.

٣- أن المفسدة المترتبة على منع العتق أعظم من المفسدة المترتبة على إبطال حق من انتقل منه الرقيق في مدة الخيار.

٤- أن حق من انتقل منه الرقيق يمكن جبره بقيمة الرقيق بخلاف حق الرقيق في العتق فلا يمكن جبره.

الجهة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما تقدم في رقم أربعة من توجيه الترجيح، من أن حق من انتقل منه الرقيق يمكن جبره بإعطائه قيمة الرقيق إذا اختار الفسخ، فلا يفوت عليه مقصوده من الخيار.

الشيء الثاني: الحكم الوضعي[1]:

الحكم الوضعي كالحكم التكليفي على ما تقدم.

الفقرة الثالثة: أثر عتق من انتقل إليه الرقيق على خيار الآخر:

وفيها أربعة أشياء:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- ما يرجع به على القول بعدم بطلان الخيار.

---

(١) الصحة والفساد.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في تأثير عتق من انتقل إليه الرقيق على خيار الآخر على قولين:

القول الأول: أنه يبطل به.

القول الثاني: أنه لا يبطل به.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه لا يبقي للخيار فائدة بعد نفوذ العتق حيث لا يمكن الرجوع إليه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الخيار ثابت بالشرط، وتعذر الرد لا يمنع الفسخ والرجوع بالقيمة.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني عدم البطلان.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه عدم بطلان الخيار بالعتق: أنه لا دليل على بطلانه.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تعذر الرد لا يمنع الفسخ والرجوع بالقيمة كاتلاف المعتق له.

الشيء الرابع: ما يرجع به على القول بعدم بطلان الخيار:

وفيه أربع نقاط:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - توجيهه.

٣ - وقت تقدير القيمة. ٤ - توجيهه.

النقطة الأولى: بيان ما يرجع به:

إذا لم يبطل الخيار بالعتق رجع من له الخيار ـ إذا فسخ ـ بقيمة الرقيق.

النقطة الثانية: توجيه الرجوع بالقيمة:

وجه الرجوع بالقيمة: أن الرجوع بالعين، تعذر بالعتق فتعينت القيمة كإتلافه.

النقطة الثالثة: وقت تقدير القيمة:

وقت تقدير القيمة هو وقت العتق.

النقطة الرابعة: توجيه توقيت تقدير القيمة:

وجه تقدير القيمة بوقت العتق: أنه وقت فوات العين وتعذر الرجوع فيها.

الجزئية الثانية: العتق ممن انتقل الرقيق منه:

وفيها فقرتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الفقرة الأولى: أمثلة عتق من انتقل الرقيق منه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - عتق البائع للرقيق المبيع في مدة الخيار.

٢ - عتق المشتري للرقيق المدفوع ثمناً في مدة الخيار.

الفقرة الثانية: حكم العتق ممن انتقل الرقيق منه:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

عتق من انتقل الرقيق منه لا يجوز ولا يصح، سواء كان الرقيق ثمناً أو مثمناً.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز عتق من انتقل الرقيق منه: أنه تصرف في ملك الغير بغير إذن فلا يجوز ولا يصح.

الجزء الثاني: تصرف أحد العاقدين مع غير الآخر بغير العتق:

وفيه خمس جزئيات هي:

١- تصرف المشتري في المبيع. ٢- تصرف البائع في الثمن.

٣- تصرف المشتري في الثمن. ٤- تصرف البائع في المبيع.

٥- أثر التصرف على الخيار.

الجزئية الأولى: تصرف المشتري في المبيع:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الفقرة الأولى: أمثلة تصرف المشتري في المبيع.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع المشتري للمبيع. ٢- استعمال المشتري للمبيع بغير تجربته.

٣- إجارة المشتري للمبيع.

الفقرة الثانية: حكم التصرف:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- إذا كان الخيار للعاقدين. ٢- إذا كان الخيار للبائع.

٣- إذا كان الخيار للمشتري.

الشيء الأول: تصرف المشتري بالمبيع إذا كان الخيار للعاقدين:

وفيه نقطتان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

النقطة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها جهتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

لا يجوز للمشتري أن يتصرف في المبيع إذا كان الخيار للعاقدين بغير إذن البائع بغير تجربته.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار للعاقدين: أن فيه إبطالاً لحق البائع في الخيار واسترجاع المبيع.

النقطة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيها جهتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الجهة الأولى: بيان الحكم.

إذا كان الخيار للمتعاقدين لم يصح تصرف المشتري في المبيع بغير إذن البائع بغير تجربته.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار ما يأتي:

١- أنه يبطل حق البائع في الخيار ورجوعه في المبيع.

٢- أن علق البائع لم تنقطع من المبيع بسبب ثبوت الخيار له فيه واسترجاعه له.

الشيء الثاني: تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار للبائع:

حكم تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار للبائع كتصرفه فيه إذا كان الخيار لهما وقد تقدم.

الشيء الثالث: تصرف المشتري بالمبيع إذا كان الخيار له وحده:

وفيه نقطتان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

النقطة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها جهتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الخيار للمشتري وحده جاز له التصرف في المبيع بما يشاء.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار له وحده أنه يتصرف في ملكه من غير تعد على حق أحد أو ضرر عليه.

النقطة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيه جهتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الخيار للمشتري وحده فتصرفه في المبيع صحيح.

الجهة الثانية: التوجيه.

وجه صحة تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار له وحده أنه يتصرف في ملكه من غير تعد على أحد ولا ضرر عليه.

الجزئية الثانية: تصرف البائع في الثمن المعين:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الفقرة الأولى: أمثلة تصرف البائع بالثمن المعين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون الثمن سيارة معينة فيبيعها البائع في مدة الخيار.

٢- أن يكون الثمن بيتاً فيسكنه البائع في مدة الخيار.

٣- أن يكون الثمن جهازاً كهربائياً فيستعمله البائع في مدة الخيار.

الفقرة الثانية: حكم التصرف:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- إذا كان الخيار للعاقدين. ٢- إذا كان الخيار للمشتري وحده.

٣- إذا كان الخيار للبائع وحده.

الشيء الأول: حكم تصرف البائع في الثمن إذا كان الخيار لهما:

وفيه نقطتان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

النقطة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها جهتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

تصرف البائع في الثمن في مدة الخيار إذا كان الخيار للعاقدين لا يجوز.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز تصرف البائع في الثمن في مدة الخيار إذا كان الخيار للعاقدين: أنه يبطل خيار المشتري وحقه في الفسخ واسترداد الثمن وهذا لا يجوز.

النقطة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيه جهتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

تصرف البائع في الثمن في مدة الخيار إذا كان الخيار للعاقدين لا يصح ولا ينفذ.

الجهة الثانية: التوجيه.

وجه عدم صحة تصرف البائع في الثمن في مدة الخيار إذا كان الخيار للعاقدين: أنه يبطل خيار المشتري وحقه في الفسخ واسترداد الثمن.

الشيء الثاني: تصرف البائع في الثمن المعين إذا كان الخيار للمشتري وحده:

حكم تصرف البائع في الثمن المعين إذا كان الخيار للمشتري وحده، كتصرفه فيه إذا كان الخيار لهما وقد تقدم.

الشيء الثالث: تصرف البائع في الثمن المعين إذا كان الخيار له وحده:

وفيه نقطتان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

النقطة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها جهتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الخيار للبائع وحده جاز له التصرف في الثمن بما يشاء.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تصرف البائع في الثمن إذا كان الخيار له وحده: أنه يتصرف في ملكه من غير معارض فيكون جائزاً.

النقطة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيه جهتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: بيان الحكم:

إذا تصرف البائع في الثمن المعين في مدة الخيار والخيار له وحده فتصرفه صحيح.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف البائع بالثمن المعين في مدة الخيار إذا كان الخيار له وحده: أنه يتصرف في ملكه من غير تعد ولا ضرر على أحد فيكون تصرفه صحيحاً.

الجزء الثالث: تصرف المشتري في الثمن المعين في مدة الخيار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تصرف المشتري في الثمن المعين ما يأتي:

١ - أن يشتري سيارة بقطعة أرض ثم يبيع الأرض في مدة الخيار.

٢ - أن يشتري بيتاً بقطعة أرض فيبيع الأرض في مدة الخيار.

٣ - أن يشتري ساعة حائط بساعة يد فيبيعها في مدة الخيار.

الجزئية الثانية: حكم التصرف:

وفيها فقرتان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

الفقرة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

لا يجوز للمشتري أن يتصرف في الثمن في مدة الخيار سواء كان الخيار له أم للبائع أم لهما.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تصرف المشتري في الثمن في مدة الخيار. أن الثمن في مدة الخيار للبائع كما أن المبيع للمشتري. فلا يجوز للمشتري أن يتصرف فيه؛ لأن ذلك تعد واقتيات على حقوق الغير.

الفقرة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تصرف المشتري في الثمن المعين في مدة الخيار لم يصح تصرفه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف المشتري في الثمن في مدة الخيار: أن الثمن في مدة الخيار ملك للبائع كما أن المبيع في مدة الخيار ملك المشتري فلا يملك المشتري التصرف فيه كالأجنبي.

الجزء الرابع: تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الجزئية الأولى: أمثلة تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع بيتاً فيبيعه في مدة الخيار.

٢- أن يكون المبيع أرضاً فيؤجرها في مدة الخيار.

٣- أن يكون المبيع سيارة فيستعملها في مدة الخيار.

الجزئية الثانية: حكم التصرف:

وفيها فقرتان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

الفقرة الأولى: الحكم التكليفي:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

لا يجوز للبائع أن يتصرف في المبيع في مدة الخيار سواء كان الخيار له وحده أم لهما.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار: أن المبيع في مدة الخيار للمشتري كما أن الثمن في مدة الخيار ملك للبائع فلا يجوز للبائع أن يتصرف فيه؛ لأن ذلك تعد واقتيات على حق المشتري.

الفقرة الثانية: الحكم الوضعي:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار لم يصح تصرفه، سواء كان الخيار له، أم للمشتري أم لهما.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار: أن المبيع في مدة الخيار ملك للمشتري كما أن الثمن في مدة الخيار ملك للبائع، فلا يملك البائع التصرف في المبيع كالأجنبي.

الجزئية الخامسة: أثر التصرف على الخيار:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- أثر تصرف المشتري على خياره. ٢- أثر تصرف البائع على خياره.

٣- أثر بطلان خيار أحد العاقدين على خيار الآخر.

الفقرة الأولى: أثر تصرف المشتري على خياره:

وفيها شيئان هما:

١- أثر تصرفه في المبيع. ٢- أثر تصرفه في الثمن.

الشيء الأول: أثر تصرف المشتري في المبيع على خياره:

وفيه نقطتان:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الأثر:

إذا تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار بطل خياره، سواء كان الخيار له وحده أم لهما.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه بطلان خيار المشتري إذا تصرف في المبيع في مدة الخيار: أن تصرفه في المبيع يدل على رضاه به، وعدم رغبته في فسخ العقد، فيبطل خياره.

الشيء الثاني: أثر تصرف المشتري في الثمن على خياره:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الأثر:

إذا تصرف المشتري بالثمن في مدة الخيار بطل خياره، سواء كان الخيار له وحده أو لهما.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه بطلان خيار المشتري إذا تصرف في الثمن في مدة الخيار: أن تصرفه فيه دليل على فسخ العقد ورغبته في استرجاع الثمن، وعدم رغبته في إمضاء العقد

كما أن تصرفه في المبيع في مدة الخيار مبطل لخياره ؛ لدلالته على رضاه به وعدم رغبته في فسخ العقد.

الفقرة الثانية : أثر تصرف البائع على خياره :

وفيها شيئان هما :

١ - أثر تصرفه في الثمن. ٢ - أثر تصرفه في المبيع.

الشيء الأول : أثر تصرف البائع في الثمن على خياره :

وفيه نقطتان هما :

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى : بيان الأثر :

إذا تصرف البائع في الثمن المعين في مدة الخيار بطل خياره. سواء كان الخيار له وحده أم لهما.

النقطة الثانية : التوجيه :

وجه بطلان خيار البائع إذا تصرف في الثمن في مدة الخيار : أن تصرفه في الثمن يدل على رضاه به وعدم رغبته في فسخ العقد ، فيبطل خياره ؛ لأن الخيار للتأكد من الرضا بالعقد ، فإذا وجد ما يدل عليه حصل المراد منه ، والفعل يدل على الرضا كالقول ، فينتهي الخيار به كما ينتهي بالقول.

الشيء الثاني : أثر تصرف البائع في المبيع على خياره :

وفيه نقطتان هما :

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى : بيان الأثر :

إذا تصرف البائع بالمبيع في مدة الخيار بطل خياره ، سواء كان الخيار له وحده أم لهما.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه بطلان خيار البائع إذا تصرف في المبيع في مدة الخيار: أن تصرفه فيه يدل على فسخه العقد، ورغبته في استرجاع المبيع، وعدم رغبته في إمضاء العقد، كما أن تصرفه في الثمن في مدة الخيار مبطل لخياره؛ لدلالته على رضاه به وعدم رغبته في فسخ العقد.

الفقرة الثالثة: أثر بطلان خيار أحد العاقدين على خيار الآخر.

وفيها شيئان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الأثر:

إذا بطل خيار أحد العاقدين لم يؤثر في بطلان خيار الآخر.

الشيء الثاني: التوجيه.

وجه عدم تأثر خيار أحد العاقدين ببطلان خيار الآخر: أن ثبوت حق كل واحد منهما في الخيار غير مرتبط بثبوته للآخر، ولهذا يصح شرطه لكل واحد منهما وحده دون الآخر، وبذلك لا يتأثر خيار أحد العاقدين ببطلان خيار الآخر.

المسألة الثالثة عشرة: إرث خيار الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- إذا طالب به المورث. ٢- إذا لم يطالب به المورث.

الفرع الأول: إرث خيار الشرط إذا طالب به المورث:

وفيه أمران هما:

١- صورة المطالبة. ٢- حكم إرث الخيار.

الأمر الأول: صورة المطالبة بالخيار:

صورة المطالبة بالخيار: أن يقول من له الخيار أنا على خياري.

الأمر الثاني: حكم إرث الخيار:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إرث الخيار إذا طالب به المورث على قولين:

القول الأول: أنه يورث.

القول الثاني: أنه لا يورث.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الخيار حق من حقوق المورث المالية كالأجل، وخيار الرد بالعيب.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الخيار حق فسخ لا يجوز الاعتياض عنه فلم يورث كالرجوع في الهبة.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بإرث الخيار.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح إرث الخيار: أن العوض قد انتقل إلى الورثة بحقوقه ومن حقوقه الخيار بين الإمضاء والفسخ فيثبت لهم هذا الحق كسائر الحقوق.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إن كان المراد إرث الرجوع في الهبة قبل القبض، فإنا نقول بإرثه فلا يصح القياس؛ لأن الأصل غير مسلم.

وإن كان المراد الرجوع في الهبة بعد القبض فإن الواهب لا يصح له الرجوع فيها والورثة فرع عنه، والفرع له حكم الأصل.

وإن كان المراد رجوع الوالد في هبته لولده فذلك خاص به فلا يتعداه إلى غيره.

وإن كان المراد هبة العوض لم يصح القياس؛ لأنها من محل الخلاف.

الفرع الثاني: إرث خيار الشرط إذا لم يطالب به المورث:

وفيه أمران هما:

١ - صورة عدم المطالبة. ٢ - حكم إرث الخيار.

الأمر الأول: صورة عدم المطالبة.

صورة عدم المطالبة أن لا يتعرض المورث للخيار بإبطال ولا طلب.

الأمر الثاني: حكم إرث الخيار.

الخلاف في إرث الخيار إذا لم يطالب به المورث كالخلاف فيه إذ طالب به، وقد تقدم ذلك في الفرع الأول.

المسألة الرابعة عشرة: ما ينتهي به خيار الشرط.

وفيها أربعة فروع:

١- انتهاء مدته. ٢- قطعه.

٣- التصرف في محل العقد لغير تجربته. ٤- تلف المبيع.

الفرع الأول: انتهاء المدة:

إذا انتهت مدة خيار الشرط قبل فسخه لزم العقد؛ سواء كان الخيار للمتعاقدين أم لأحدهما.

الفرع الثاني: قطع الخيار:

وفيه أمران هما:

١- فسخ العقد. ٢- إمضاء العقد.

الأمر الأول: فسخ العقد في مدة الخيار:

إذا فسخ العقد في مدة الخيار انتهى الخيار ورجع إلى كل واحد من المتعاقدين ماله، سواء كان الفسخ منهما أو من أحدهما.

الأمر الثاني: إمضاء العقد في مدة الخيار:

إذا أمضى العقد في مدة الخيار لزم العقد وانتهى الخيار، فإن كان الإمضاء من العاقدين انتهى خيارهما ولزم العقد في حق كل واحد منهما، وإلا بطل خيار من أمضاه ولزم العقد في حقه وحده، وبقي خيار الآخر.

الفرع الثالث: التصرف في محل العقد لغير تجربته:

وقد تقدم تفصيل ذلك في المسألة الثالثة عشرة.

الفرع الرابع: تلف المبيع.

وفيه أمران هما:

١- إذا كان بإتلاف المشتري. ٢-إذا لم يكن بإتلاف المشتري.

الأمر الأول: إذا كان تلف المبيع بفعل المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: انتهاء الخيار:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار بفعل المشتري انتهى خياره به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انتهاء الخيار بتلف المبيع بفعل المشتري في مدة الخيار: أنه يلزمه ضمانه سواء أمضى العقد أم فسخه، فلا يبقى للخيار فائدة.

الأمر الثاني: إذا لم يكن تلف المبيع بإتلاف المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان قبل القبض. ٢- إذا كان بعد القبض.

الجانب الأول: إذا كان تلف المبيع قبل القبض:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان مكيلاً أو موزوناً ونحوهما.

٢- إذا كان غير مكيل ولا موزون.

الجزء الأول: إذا كان مكيلاً أو موزوناً:

وفيه جزئيتان هما:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: انتهاء الخيار:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار قبل القبض وكان مكيلاً أو موزوناً ونحوهما مما يحتاج قبضه إلى توفيه بطل الخيار به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه بطلان الخيار بتلف المبيع المكيل ونحوه في مدة الخيار قبل قبضه: أن العقد ينفسخ بتلفه؛ لأنه يتلف على ملك البائع كما يأتي في قبض المبيع، فلا يبقى للخيار مجال.

الجزء الثاني: إذا كان المبيع غير مكيل ولا موزون:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا منع البائع المشتري من قبضه.

٢- إذا لم يمنع البائع المشتري من قبضه.

الجزئية الأولى: إذا منع البائع المشتري من قبضه.

وفيها فقرتان هما:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: انتهاء الخيار:

إذا منع البائع المشتري من قبض المبيع فتلف في مدة الخيار بطل خيار البائع، ولم يبطل خيار المشتري.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه بطلان خيار البائع. ٢- توجيه عدم بطلان خيار المشتري.

الشيء الأول: توجيه بطلان خيار البائع:

وجه بطلان خيار البائع: أن إثبات الخيار له يسقط عنه الضمان للمشتري بحيث يفسخ العقد، ويرد الثمن، والملك في مدة الخيار للمشتري، فيلزم ضمانه له إن اختار إمضاء العقد كالغاصب.

الشيء الثاني: توجيه عدم بطلان خيار المشتري:

وجه عدم بطلان خيار المشتري بتلف المبيع في مدة الخيار إذا منع البائع المشتري من قبضه: أن إبطال خياره يفوت عليه ضمان المبيع له في حالة إمضائه للعقد وذلك من حقه فلا يجوز تفويته عليه.

الجزئية الثانية: إذا لم يمنع البائع المشتري من قبض المبيع:

وفيها فقرتان هما:

١- انتهاء خيار المشتري. ٢- انتهاء خيار البائع.

الفقرة الأولى: انتهاء خيار المشتري:

وفيها شيئان:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: انتهاء الخيار:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار قبل قبضه من غير مانع للقبض من البائع انتهى خيار المشتري.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه انتهاء خيار المشتري بتلف المبيع في مدة الخيار قبل قبضه من غير مانع للقبض من البائع: أن إثبات الخيار له يمكنه من الفسخ والرجوع بالثمن ويعفيه من ضمان المبيع، وهذا غير صحيح؛ لأن المبيع يتلف على حسابه.

فلا يثبت له الخيار لئلا يتهرب به من الضمان بفسخ العقد.

الفقرة الثانية: انتهاء خيار البائع:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

٣- فائدة إثبات الخيار له.

الشيء الأول: انتهاء الخيار:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

النقطة الأولى: بيان الخلاف:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار قبل قبضه من غير مانع للقبض من البائع فقد اختلف في انتهاء خياره على قولين:

القول الأول: أنه لا ينتهي.

القول الثاني: أنه ينتهي.

الشيء الثاني: التوجيه.

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن إبطال خياره يفوت عليه فسخ العقد والمطالبة بقيمة المبيع إن كان متقوماً، والمطالبة بمثله إن كان مثلياً، وذلك من حقه فلا يجوز تفويته عليه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه إذا تلف المبيع تعذر رده فلا يبقى مجال للفسخ؛ لأن حاصله رد المبيع إلى البائع وقد فات بالتلف كالرد بالعيب.

النقطة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث جهات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجهة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم انتهاء الخيار.

الجهة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم انتهاء خيار البائع بتلف المبيع: أن الخيار ثابت له بالشرط ولا دليل على بطلانه.

الجهة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن فائدة الفسخ لا تتحدد برد المبيع؛ حيث يمكن رد المثل أو القيمة كما تقدم في توجيه القول الأول.

الجانب الثاني: تلف المبيع بعد القبض:

وفيه جزءان هما:

١- انتهاء خيار المشتري. ٢- انتهاء خيار البائع.

الجزء الأول: انتهاء خيار المشتري:

وفيه جزئيتان هما:

١- انتهاء الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: انتهاء الخيار:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار انتهى خيار المشتري.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه انتهاء خيار المشتري بتلف المبيع في مدة الخيار بعد قبضه ما يأتي:

١- أن فائدة الخيار فسخ العقد ورد المبيع وقد تعذر ذلك بتلفه فيلزم العقد ويبطل الخيار.

٢- أن اثبات الخيار للمشتري يمكنه من فسخ العقد واسترجاع الثمن وهذا غير صحيح ؛ لأن المبيع يتلف على حسابه، فلا يستحق إرجاع الثمن.

الجزء الثاني: انتهاء خيار البائع.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا تلف المبيع في مدة الخيار بعد القبض فقد اختلف في انتهاء خيار البائع على قولين:

القول الأول: أنه لا ينتهي.

القول الثاني: أنه ينتهي.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن إبطال خيار البائع يفوت عليه فسخ العقد والمطالبة بقيمة المبيع إن كان متقوماً، أو المطالبة بمثله إن كان مثلياً، وذلك من حقه فلا يجوز تفويته عليه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن فائدة خيار البائع هو فسخ العقد واسترجاع المبيع وقد فات ذلك بتلفه فلم يبق مجال للخيار كالرد بالعيب.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم انتهاء الخيار.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح عدم انتهاء خيار البائع بتلف المبيع: أنه ثابت بالشرط ولا دليل على بطلانه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن فائدة الفسخ لا تتعين برد المبيع حيث يمكن المطالبة بالمثل أو بالقيمة كما تقدم في توجيه القول الأول.

المطلب الثالث

خيار الغبن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الثالث إذا غبن في المبيع غبناً يخرج عن العادة، وبزيادة الناجش والمسترسل».

سيكون البحث في هذا المطلب في عشر مسائل هي:

١- معنى الغبن. ٢- مقدار الغبن.

٣- حكم الغبن. ٤- الصور التي يثبت فيها.

٥- ثبوته في غيرها.

٦- العقود التي تلحق بالبيع في ثبوت خيار الغبن فيها.

٧- من يثبت له.
٨- ثبوت الخيار بالغبن من غير شرط.
٩- مدة خيار الغبن.
١٠- ما يسقط به خيار الغبن.

المسألة الأولى: معنى الغبن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- معنى الغبن في اللغة.
٢- معنى الغبن في الاصطلاح.
٣- العلاقة بين المعنيين.

الفرع الأول: معنى الغبن في اللغة:

الغبن في اللغة النقص والغلبة.

الفرع الثاني: معنى الغبن في الاصطلاح:

الغبن في اصطلاح الفقهاء: النقص في الثمن أو المثمن.

الفرع الثالث: العلاقة بين المعنيين:

العلاقة بينهما: أن في كل منهما نقصاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم فيشمل كل نقص، أما الاصطلاحي فهو خاص بالنقص في المعاملة من بيع وشراء ونحوها.

المسألة الثانية: مقدار الغبن المثبت للخيار:

وفيها فرعان هما:

١- بيان المقدار.
٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان المقدار:

اختلف في مقدار الغبن الذي يثبت به الخيار.

فقيل: الثلث.

وقيل: الربع.

وقيل: الخمس.

وقيل: السدس.

وقيل: أي مقدار.

وقيل: ما عده أهل الخبرة غبناً.

وهذا هو الأقرب.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الراجح. ٢- توجيه الأقوال الأخرى.

الأمر الأول: توجيه القول الراجح:

وجه القول الراجح وهو ما عده العرف غبناً، بأنه لم يرد للغبن حد في الشرع، والقاعدة أن ما لم يحده الشرع يرجع إلى تحديده في العرف.

الأمر الثاني: توجيه الأقوال الأخرى:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أن هذه الأقوال مبنية على اعتبار الكثرة والقلة، فكل من حد الكثرة بمقدار معين قال به.

وهذا مما يرجح القول بالرجوع إلى العادة والعرف؛ لأن ذلك يختلف من حال إلى حال، ومن مكان إلى مكان، ومن عصر إلى عصر، ومن توفر السيولة النقدية وقلتها، فقد كان الناس يتحاسبو ن بالهللة، وغالب الناس الآن لا يلتفت إلى ما دون الريال.

المسألة الثالثة: حكم الغبن:

وفيها فرعان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

الغبن الفاحش للمسلمين لا يجوز، وهو من غشهم، والخيانة والخديعة لهم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الغبن الفاحش قوله ﷺ: (من غشنا فليس منا)[1]. ووجه الاستدلال به: أن الغبن الفاحش من الغش فيكون داخلاً في هذا الوعيد.

المسألة الرابعة: الصور التي يثبت فيها خيار الغبن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- تلقي الركبان. ٢- زيادة الناجش.

٣- الزيادة على المسترسل.

الفرع الأول: تلقي الركبان:

وفيه خمسة أمور هي:

١- المراد بالركبان. ٢- المراد بالتلقي.

٣- حكم التلقي. ٤- حكم العقد.

٥- ثبوت الخيار.

الأمر الأول: المراد بالركبان.

وفيه جانبان هما:

١- بيان المراد بالركبان. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان المراد بالركبان:

المراد بالركبان الجلب سواء كانوا ركباناً أم مشاة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه حمل الركبان على الجلب مطلقاً ما يأتي:

---

(١) صحيح مسلم، باب قول النبي: (من غشنا فليس منا (١٠١).

١- قوله ﷺ: (لا تلقوا الجلب)[١].

٢- أن علة المنع معقولة وهي الإضرار بالجالب، وبأهل السوق، وهذا يستوي فيه الراكب والماشي.

الأمر الثاني: المراد بالتلقي:

وفيه جانبان هما:

١- بيان المراد بالتلقي. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان المراد بالتلقي:

المراد بالتلقي: استقبال الجلب قبل وصولهم محل بيع بضائعهم، ولو كان تلقيهم داخل البلد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار استقبال الجلب داخل البلد قبل السوق من التلقي المنهي عنه: أن علة النهي متحققة فيه، وهي الإضرار بالجالب وأهل السوق.

الأمر الثالث: حكم التلقي:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تلقي الركبان للشراء منهم أو البيع عليهم لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم تلقي الركبان ما يأتي:

---

(١) صحيح مسلم كتاب البيوع باب تحريم تلقي الجلب (٩/١٥/١٧).

١- ما ورد من النهي عنه ؛ وذلك أن مقتضى النهي التحريم ولا صارف له عنه.

٢- أنه يضر بالجالب بالشراء منه بأقل من القيمة أو البيع عليه بأكثر منها.

٣- أنه يضر بأهل السوق ؛ لأن الجالب يبيع بسعر يومه، والمتلقى قد يحبس السلع إنتظاراً لارتفاع أسعارها.

الأمر الرابع: حكم العقد:

وفيه جانبان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

من تلقى الركبان فاشترى منهم أو باع عليهم فشراؤه منهم وبيعه عليهم جائز وصحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تصحيح شراء متلقى الركبان منهم وبيعه عليهم ما يأتي :

١- أن النهي موجه إلى التلقي وليس إلى العقد.

٢- أنه أثبت فيه الخيار، والخيار لا يكون إلا في عقد صحيح.

الأمر الخامس: ثبوت الخيار بتلقي الركبان:

وفيه جانبان هما :

١- ثبوت الخيار لهم بالشراء منهم. ٢- ثبوت الخيار لهم بالبيع عليهم.

الجانب الأول: ثبوت الخيار للركبان بالشراء منهم.

وفيه جزءان :

١- إذا حصل الغبن. ٢- إذا لم يحصل غبن.

الجزء الأول: إذا حصل الغبن:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف:

اختلف في ثبوت الخيار إذا حصل الغبن للركبان ببيعهم على من تلقاهم على قولين:

القول الأول: أنه يثبت الخيار به.

القول الثاني: أنه لا يثبت الخيار به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: قوله ﷺ: **(فإذا أتى السوق فهو بالخيار)**[1] حيث أثبت الخيار بهذا البيع.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن البيع والشراء مبنيان على الربح، والغبن هو الزيادة فيه فلا يثبت الخيار به.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

---

(١) صحيح مسلم، باب تحريم تلقي الجلب (١٥١٩).

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بثبوت الخيار.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح ثبوت الخيار بالغبن بتلقى الركبان: أن أدلته أقوى وأظهر فيه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أن الرسول ﷺ أثبت الخيار فيه فلا مجال للاجتهاد بعد ذلك.

الجواب الثاني: أن الربح المشروع هو ما خلا من الضرر والغرر والخديعة، وذلك منتف هنا، لما في تلقي الركبان من الضرر، والغرر، والخديعة المنهي عنها.

الجزء الثاني: إذا لم يحصل غبن:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يحصل غبن بتلقي الركبان فلا خيار.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا لم يحصل غبن بما يأتي:

١- أن الخيار لاستدراك الغبن وتلافيه فإذا لم يحصل غبن لم يبق للخيار فائدة.

٢- أنه إذا لم يحصل غبن فلا فائدة في فسخ العقد والبيع الجديد.

الجانب الثاني: ثبوت الخيار للركبان بالبيع عليهم:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

حكم البيع على الركبان كالشراء منهم، فما ثبت في الشراء منهم من الأحكام ثبت في البيع عليهم، وقد تقدم بيان ذلك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه إلحاق البيع على الركبان بالشراء منهم: أن البيع مثل الشراء في جهل السعر والانخداع فيه وحصول الضرر بالغبن به.

الفرع الثاني: الغبن بزيادة الناجش:

وفيه خمسة أمور هي:

١- معنى النجش. ٢- معنى الناجش.

٣- حكم النجش. ٤- حكم العقد.

٥- ثبوت الخيار بزيادة الناجش.

الأمر الأول: معنى النجش:

وفيه جانبان هما:

١- معنى النجش في اللغة. ٢- معنى النجش في الاصطلاح.

الجانب الأول: معنى النجش في اللغة:

النجش في اللغة: الإثارة مأخذوة من نجش الصيد، بمعنى إثارته.

الجانب الثاني: معنى النجش في الاصطلاح:

النجش في الاصطلاح: الزيادة في ثمن السلعة لرفع ثمنها وليس لشرائها.

الأمر الثاني: معنى الناجش:

الناجش هو من يزيد في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها.

الأمر الثالث: حكم النجش:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الحكم. ٢- دليله.

٣- ما يلحق به.

الجانب الأول: بيان الحكم:

النجش حرام بلا خلاف.

الجانب الثاني: دليل تحريم النجش.

من أدلة تحريم النجش ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(ولا تناجشوا)**[١].

٢- أنه يورث العداوة والبغضاء بين المسلمين.

٣- أنه إضرار بالمشتري، والإضرار بالمسلم حرام؛ لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[٢]. وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٣]. وحديث: **(من ضار ضار الله به)**[٤].

الجانب الثالث: ما يلحق بالنجش.

وفيه جزءان هما:

١- بيان ما يلحق. ٢- توجيه الالحاق.

---

(١) سنن أبي داود، باب في النهي عن النجش (٣٤٣٨).

(٢) أورده في كشف الخفاء (٢/٣٠٦٥)، وعزاه لابن ماجه ولم أجده فيه بلفظه.

(٣) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠، ٢٣٤١).

(٤) سنن ابن ماجه في الموضع نفسه (٢٣٤٢).

الجزء الأول: بيان ما يلحق بالنجش:

من الأمور التي تلحق بالنجش ما يأتي:

١- إخبار البائع بأن السلعة مسيومة بكذا، وهو كاذب.

٢- إخبار البائع بأن السلعة مسيومة بكذا بسوم قديم عدل عنه السائم وتغيرت الأسعار بعده.

٣- إخبار البائع بأنه اشترى السلعة بكذا وهو كاذب.

٤- إخبار البائع بأنه باع نظير السلعة بكذا وهو كاذب.

٥- إخبار البائع بأنه اشترى نظير السلعة بكذا وهو كاذب.

الجزء الثاني: توجيه الالحاق:

وجه إلحاق الصور المذكورة بالنجش: أنها كالنجش في رفع قيمة السلعة كذباً وتضليلاً وتغريراً.

الأمر الرابع: حكم العقد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

العقد مع النجش صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة العقد مع النجش ما يأتي:

١- أن النهي عائد إلى الناجش وليس إلى العاقد فلا يؤثر في العقد.

٢- أن النهي لحق آدمي فيمكن جبره بالخيار أو تعديل الثمن.

الأمر الخامس: ثبوت الخيار بزيادة الناجش:

وفيه جانبان هما:

١- إذا حصل الغبن الزائد عن العادة.

٢- إذا لم يحصل غبن.

الجانب الأول: إذا حصل الغبن:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في ثبوت الخيار بالغبن بزيادة الناجش على قولين:

القول الأول: أنه يثبت به.

القول الثاني: أنه لا يثبت به.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بثبوت الخيار للمشتري إذا غبن بزيادة الناجش: أن النجش خداع وتغرير بالمشتري، فإذا غبن ثبت له الخيار كما في تلقي الركبان.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بأن المشتري هو المفرط حيث اشترى ما لم يعرف ثمنه.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الخيار.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح ثبوت الخيار بالغبن بزيادة الناجش : أن فيه درءً للمفسدة وقطعاً للطريق على أهل الخيانة والغش ؛ لأنه لو لم يثبت به الخيار كان فيه فتحاً لباب الغش والخيانة المنهي عنه.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول : بأن السوم ـ لو كان صحيحاً ـ هو طريق معرفة الثمن ، وإنما جاء الغرر والخداع من النجش.

الجانب الثاني: إذا لم يحصل بالنجش غبن:

وفيه جزءان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يحصل بالنجش غبن فلا خيار.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا لم يحصل بالنجش غبن ما يأتي :

١- أن إثبات الخيار لتفادي الضرر الحاصل بالغبن ، فإذا لم يوجد غبن لم يكن هناك حاجة لإثبات الخيار.

٢- أنه إذا لم يوجد غبن لم يكن هناك حاجة لفسخ العقد والبيع من جديد.

الفرع الثالث: الغبن للمسترسل:

وفيه أربعة أمور هي:

١- معنى المسترسل. ٢- حكم غبن المسترسل.

٣- حكم العقد مع المسترسل. ٤- ثبوت الخيار بغبن المسترسل.

الأمر الأول: معنى المسترسل:

وفيه جانبان هما:

١- معنى المسترسل في اللغة. ٢- معنى المسترسل في الاصطلاح.

الجانب الأول: معنى المسترسل في اللغة:

المسترسل في اللغة: المنقاد لغيره المطئمن إليه.

الجانب الثاني: معنى المسترسل في الاصطلاح:

وفيه جزءان هما:

١- بيان المعنى. ٢- الاشتقاق.

الجزء الأول: بيان المعنى:

المسترسل في الاصطلاح: الذي لا يحسن المماكسة. وهي المناقصة في الثمن، المعروفة بلغة العصر بالمكاسرة.

الجزء الثاني: الاشتقاق:

اشتقاق المسترسل من الاسترسال، وهو الانقياد والاطمئنان، سمي المسترسل بذلك؛ لأنه ينقاد للبائع ويطمئن إلى إخباره بالثمن ويصدقه فيه.

الأمر الثاني: حكم غبن المسترسل:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

غبن المسترسل وغيره لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ذلك: أنه غش، وقد نهي عنه كما سبق.

الأمر الثالث: حكم العقد المشتمل على غبن المسترسل:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم العقد:

عقد البيع المشتمل على غبن المسترسل صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع المشتمل على غبن المسترسل: أنه لم ينه عن البيع للمسترسل، والأصل في العقود الصحة، والضرر الحاصل فيه بالغبن يمكن جبره بإثبات الخيار أو نقص الثمن فلا يتوقف على إبطال العقد.

ودليل صحته: حديث حَبَّان حين اشتكى إلى رسول الله ﷺ أنه كان يغبن، وفيه: **(إذا بايعت فقل: لا خلا به، ثم لك الخيار ثلاثاً)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أثبت الخيار في بيع المسترسل، والخيار لا يكون إلا في بيع صحيح.

الأمر الرابع: ثبوت الخيار بغبن المسترسل:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

---

(١) سنن ابن ماجه، باب الحجر على من يفسد ماله (٢٣٥٥).

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ثبوت الخيار بغبن المسترسل على قولين:

القول الأول: أنه يثبت به.

القول الثاني: أنه لا يثبت به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الغبن حصل بجهل قيمة المبيع وتغرير البائع به، فأثبت الخيار كالغبن في تلقي الركبان.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن زيادة قيمة السلعة مع سلامتها لا يمنع لزوم العقد كغير المسترسل، وكالغبن اليسير.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الخيار بغبن المسترسل.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ثبوت الخيار بغبن المسترسل ما يأتي:

١- أن الرسول ﷺ أثبته به كما في حديث حَبَّان المتقدم في الاستدلال.

٢- أنه لو لم يثبت الخيار به لانفتح المجال للخداع وأكل أموال الناس بالباطل، فيجب سد الباب أمام المخادعين، ومعاملتهم بنقيض قصدهم.

المسألة الخامسة: ثبوت خيار الغبن في غير الصور السابقة:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يلحق بالصور السابقة. ٢- توجيه الإلحاق.

الفرع الأول: بيان ما يلحق بالصور المذكورة:

يلحق بالصور المذكورة كل غبن خارج عن العادة ناتج عن التغرير والخديعة.

الفرع الثاني: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق الغبن الناتج عن التغرير والخديعة بالصور المذكورة: أن ذلك مثلها في الغش والضرر المنهي عنه شرعاً.

المسألة السادسة: ما يلحق بالبيع من العقود في ثبوت خيار الغبن فيها:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يلحق بالبيع من العقود. ٢- توجيه الإلحاق.

الفرع الأول: بيان العقود الملحقة بالبيع:

من العقود التي تلحق بالبيع في ثبوت خيار الغبن فيها ما يأتي:

١- الإجارة. ٢- الصلح بمعنى البيع.

٣- هبة الثواب.

الفرع الثاني: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق العقود المذكورة بالبيع في إثبات خيار الغبن فيها: أنها كالبيع في أن المقصود بها المعاوضة، وثبوت الضرر بالغبن فيها.

المسألة السابعة: من يثبت له الخيار بالغبن:

وفيها فرعان:

١- ثبوته للمشتري. ٢- ثبوته للبائع.

الفرع الأول: ثبوت خيار الغبن للمشتري:

وقد تقدم ذلك مفصلاً في الصور الثلاث.

الفرع الثاني: ثبوت خيار الغبن للبائع:

وفيه أمران هما:

١- صور الغبن للبائع. ٢- ثبوت الخيار له.

الأمر الأول: صور الغبن للبائع:

من صور الغبن للبائع ما يأتي:

١- ما تقدم في الشراء من الركبان.

٢- أن يعمد بعض التجار إلى شراء بعض السلع من الآخرين بسعرها الحاضر لعلمه أن أسعارها سترتفع لسبب يعلمه هو وهم لا يعلمونه.

الأمر الثاني: ثبوت الخيار للبائع بالغبن:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

إذا حصل للبائع غبن فاحش بسبب خداع المشتري وتغريره للبائع ثبت له الخيار.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه ثبوت خيار الغبن للبائع ما يأتي:

١- أن البائع أحد العاقدين فإذا ثبت خيار الغبن للمشتري كان من حق البائع أن يثبت له.

٢- أن المقصود بالخيار دفع الضرر الحاصل من أحد المتعاقدين للآخر، وهذا يستوي فيه البائع والمشتري.

٣- أن علة ثبوت الخيار للركبان موجودة في غيرهم فإذا ثبت لهم الخيار بالشراء منهم ثبت لغيرهم للاتحاد في العلة وهي الضرر.

المسألة الثامنة: ثبوت خيار الغبن من غير شرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفرع الأول: الخلاف:

اختلف في ثبوت خيار الغبن من غير شرط على قولين:

القول الأول: أنه يثبت من غير شرط.

القول الثاني: أنه لا يثبت إلا بشرط.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول.

مما يوجه به هذا القول ما يأتي:

١- أن الرسول ﷺ أثبت الخيار في تلقي الركبان ولم يقيده بالاشتراط، وما ثبت فيه ثبت في غيره؛ لأن الغبن واحد.

٢- أن الخيار لرفع الضرر، وذلك لا فرق فيه بين الاشتراط وعدمه.

٣- أن الغبن من باب الغش والخيانة، ولو لم يثبت الخيار فيه لا انفتح الباب أمام ضعاف النفوس من الغششه والمخادعين، فيسد الباب أمامهم بإثبات الخيار لمن غشوه وخدعوه.

٤- أن في إثبات الخيار بالغبن درءً للمفسدة بقطع الطريق على أهل الغش والخيانة، وذلك مقدم على جلب المصلحة لهم؛ لأن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة، لا سيما إذا كانت المصلحة خاصة والمفسدة عامة.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن النبي ﷺ قيد اثبات الخيار لحَبَّان بالاشتراط فقال: **(إذا بايعت فقل: لا خلا به)**[1]:

ومفهوم ذلك أنه لو لم يشترط لم يثبت له الخيار.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الراجح. ٢- وجه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو ثبوت خيار الغبن من غير شرط.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بثبوت خيار الغبن من غير اشتراط: أنه أقوى دليلاً واصرح في المراد.

---

(١) صحيح مسلم، باب من يخدع في البيع (١٥٣٣).

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح بجوابين:

الجواب الأول: أن توجيه حبان إلى الاشتراط لسببين:

السبب الأول: أن يثبت له الفسخ إذا وجد الغبن بقطع النظر عن حجمه.

السبب الثاني: أن يعرف البائع من أول الأمر أنه إذا وجد الغبن سيفسخ العقد فيترك الغبن من حين العقد.

الجواب الثاني: أن الأمر محمول على الاستحباب قطعاً للنزاع وهذا هو الذي تجتمع به الأدلة، دليل التلقي ودليل الاشتراط.

المسألة التاسعة: مدة خيار الغبن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان المدة. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان المدة:

خيار الغبن غير محدد بمدة فمتى ظهر الغبن كان للمغبون الخيار.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم تحديد خيار الغبن بمدة ما يأتي:

١- قوله ﷺ في تلقي الركبان: **(فإذا أتى السوق فهو بالخيار)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه لم يحدد للخيار مدة، وإنما وقت بورود السوق؛ لأنه وقت العلم بالأسعار الذي يعلم به الغبن، فيحدد الخيار بوقت العلم.

٢- أن الغبن لا يظهر إلا بمعرفة الأسعار، وهذا يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص، فبعضهم يستدرك سريعاً بالسؤال عن السعر، وبعضهم لا ينتبه حتى ينبه، وقد لا يوجد من ينبهه إلا بعد فترة.

---

(١) صحيح مسلم، باب تحريم تلقي الجلب (١٥١٩/١٧).

المسألة العاشرة: ما يسقط به خيار الغبن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يسقط به. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يسقط به:

يسقط خيار الغبن بأحد أمرين:

الأول: إسقاطه بالقول، بأن يصرح بعدم فسخ العقد.

الثاني: وجود ما يدل على الرضا بالغبن كالتصرف في السلعة بعد معرفة الغبن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه السقوط بالرضا.

٢- توجيه عدم السقوط إذا لم يوجد الرضا.

الأمر الأول: توجيه السقوط بالرضا:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة ما يدل على الرضا. ٢- توجيه السقوط.

الجانب الأول: أمثلة ما يدل على الرضا:

من أمثلة ما يدل على الرضا ما يأتي:

١- التصريح بالرضا، كأن يقول: سآخذ السلعة لو كان فيها غبن.

٢- أن يتصرف في السلعة بعد معرفة الغبن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه سقوط خيار الغبن بالرضا به: أن إثبات الخيار لرفع الضرر، فإذا رضي به من وقع عليه سقط خياره؛ لأن ذلك محض حقه.

الأمر الثاني: توجيه عدم السقوط إذا لم يوجد الرضا بالغبن:

وجه عدم سقوط خيار الغبن إذا لم يوجد الرضا بالغبن: أن خيار الغبن حق لمن وقع عليه؛ لدفع الضرر عنه، فإذا لم يوجد منه ما يدل على إسقاط هذا الحق وهو الرضا بالغبن لم يسقط؛ لأن الحق لا يسقط بغير إسقاط مستحقه.

المطلب الرابع

خيار التدليس

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الرابع خيار التدليس، كتسويد شعر الجارية، وتجعيده، وجمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها».

سيكون البحث في هذا المطلب في ثمان مسائل:

١- معنى التدليس. ٢- ضابطه.

٣- أنواعه. ٤- صوره.

٥- ما يثبت به. ٦- حكمه.

٧- ثبوت الخيار به. ٨- حكم العقد مع التدليس.

المسألة الأولى: معنى التدليس:

وفيها فرعان هما:

١- معنى التدليس في اللغة. ٢- معنى التدليس في الاصطلاح.

الفرع الأول: معنى التدليس في اللغة:

وفيه أمران هما:

١- بيان المعنى. ٢- بيان الاشتقاق.

الأمر الأول: بيان المعنى:

التدليس في اللغة: الخداع والتمويه وإظهار الشيء في غير حقيقته.

الأمر الثاني: الاشتقاق:

اشتقاق التدليس من الدلسة وهي الظلمة؛ لأن المدلس يخفي الأمر كأنه في ظلمه.

الفرع الثاني: معنى التدليس في الاصطلاح:

وفيه أمران هما:

١- بيان معناه. ٢- بيان العلاقة بينه وبين المعنى اللغوي.

الأمر الأول: بيان معنى التدليس في الاصطلاح:

التدليس في الاصطلاح هو إظهار المبيع في غير حقيقته.

الأمر الثاني: بيان العلاقة بين المعنى الاصطلاحي والمعني اللغوي:

العلاقة بينهما: أن في كل منهما خداعاً وتمويهاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم، حيث يشمل كل خداع وتمويه، أما المعنى الاصطلاحي فهو خاص باخفاء حقيقة المبيع.

المسألة الثانية: ضابط التدليس في البيع:

ضابط التدليس في البيع: إظهار المبيع في غير حقيقته كما تقدم في معناه.

أو إظهار المبيع في صورة مرغوب فيها وهو بخلافها.

المسألة الثالثة: أنواع التدليس في البيع:

التدليس نوعان هما:

النوع الأول: إظهار المبيع في صورة أكمل مما هو عليه من غير عيب فيه.

النوع الثاني: إظهار المبيع في صورة سليمة وهو معيب.

المسألة الرابعة: صور التدليس في البيع:

وفيها فرعان هما:

١- صور النوع الأول. ٢- صور النوع الثاني.

الفرع الأول: صور النوع الأول:

من صور هذا النوع ما يأتي:

١- تسويد شعر الجارية عند عرضها للبيع، وذلك أن اتصاف الشعر بغير السواد ليس عيباً فلا يعد تغييره ستراً لعيب.

٢- تجعيد شعر الجارية[١]. وهو كتسويده المتقدم.

٣- تسويد يدي العبد أو ملابسه بما يوهم أنه كاتب أو فني؛ وذلك أن عدم معرفة الكتابة أو المهنة المعينة ليس عيباً، فلا يعد الإيهام بمعرفتها ستراً لعيب.

٤- التصريه للحيوان[٢] وذلك أن قلة اللبن في الحيوان ليس عيباً في ذاته، فلا يعد إظهاره بكثرة اللبن بالتصرية ستراً لعيب فيه.

٥- جمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها[٣] وذلك أن عدم سرعة الرحى لضعف الماء الذي يديرها ليس عيباً فيها فلا يعد جمع الماء وإرساله عند عرضها للبيع ستراً لعيب فيها، بل هو إظهار لها بصفة غير ما هي عليه.

---

(١) تجعيد الشعر معالجته ليكون جعداً، والشعر الجعد هو ما فيه خشونه وتثن وتكسر، ضد السبط الناعم المنساب المسترسل.

(٢) تصرية الحيوان: جمع اللبن في ضرعه بترك حلبه.

(٣) المراد بالرحى: الطاحونة التي يطحن بها الحبوب من القمح وغيره، وهي قد تدار أحياناً بواسطة الماء، وذلك بأن يعمل بكرة ذات ريش وتجعل في مصاب الماء ليديرها بنزوله على الريش، ويوصل منها سير أو جنزير إلى الرحى فتدور الرحى بواسطته مع دوران تلك البكرة وكل ما قوي الماء زادت حركة الدوران.

الفرع الثاني: صور النوع الثاني:

من صور هذا النوع ما يأتي:

١- سمكرة السيارة لاخفاء أثر الصدمات.

٢- استعمال الزيت الغليظ في السيارة لاخفاء التهريب.

٣- تلييص كسور جدران العمارة لاخفائها وإظهارها بمظهر السليم.

٤- ردم الأرض السبخة بتراب نظيف؛ لاخفاء أملاحها، وإظهارها بمظهر الأرض الطيبة.

٥- اخفاء صلع الجارية بالباروكة[1].

المسألة الخامسة: ما يثبت به التدليس:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- البينة. ٢- إقرار البائع.

٣- ظهور آثار التدليس في المبيع.

الفرع الأول: ثبوت التدليس بالبينة:

إذا قامت البينة بالتدليس ثبتت أحكامه وترتبت آثاره ولو لم يظهر ذلك في المبيع.

الفرع الثاني: ثبوت التدليس بإقرار المدلس:

إذا أقر المدلس بالتدليس ثبتت أحكامه وترتبت آثاره ولو لم يظهر ذلك في المبيع.

الفرع الثالث: ثبوت التدليس بظهور آثاره:

إذا ظهرت آثار التدليس في المبيع ثبتت أحكامه وترتبت آثاره ولو أنكر ذلك المدلس ولم يوجد بينة؛ لأن ذلك أقوى من شهادة الشهود، وإقرار المدلس، لاحتمال عدم الصدق فيهما، وهو منتف مع انكشاف الحال على الواقع.

---

(١) الباروكة غطاء للرأس بحجمه مكسي بشعر يشبه شعر الإنسان.

المسألة السادسة: حكم التدليس:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

التدليس حرام لا يجوز في أي مجال من مجالات التعامل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم التدليس: أنه غش وخداع وخيانة، وكل ذلك لا يجوز لما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(من غشنا فليس منا)**[(١)].

٢- حديث: **(ولا تخن من خانك)**[(٢)] فإذا كانت خيانة الخائن لا تجوز فمن لم يخن من باب أولى.

٣- قوله ﷺ: **(لا تصروا الإبل والغنم)**[(٣)].

٤- ثبوت الخيار به كما سيأتي وذلك أنه لو كان جائزاً لما ثبت به الخيار.

المسألة السابعة: ثبوت الخيار بالتدليس:

وفيها فرعان هما:

١- إذا علم المشتري بالتدليس. ٢- إذا لم يعلم المشتري بالتدليس.

الفرع الأول: إذا علم المشتري بالتدليس.

وفيه أمران هما:

١- حكم الخيار. ٢- التوجيه.

---

(١) صحيح مسلم، باب قول النبي: «من غشنا فليس منا» (١٠١).

(٢) سنن الدارقطني (٣/٣٥).

(٣) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٥٠).

الأمر الأول: حكم الخيار:

إذا علم المشتري التدليس فلا خيار له.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للعالم بالتدليس ما يأتي:

١- أنه قد دخل في العقد على بصيرة فلا يكون له عذر يثبت له به الخيار.

٢- أن من علم بالعيب لا يكون له خيار فكذلك العالم بالتدليس لدخوله في كل منهما مع علمه بحقيقة المعقود عليه.

الفرع الثاني: إذا لم يعلم المشتري بالتدليس:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان التدليس بالتصرية. ٢- إذا كان التدليس بغير التصرية.

الأمر الأول: إذا كان التدليس بالتصرية.

وفيه خمسة جوانب هي:

١- معنى التصرية. ٢- ما تثبت به.

٣- ما تثبت فيه. ٤- حكمها.

٥- ثبوت الخيار بها.

الجانب الأول: معنى التصرية:

التصرية: ترك حلب الحيوان ليجتمع اللبن في ضرعه، فيظهر بمظهر كثير اللبن، وهو بخلاف ذلك.

الجانب الثاني: ما تثبت به التصرية:

تثبت التصرية بأمور منها:

١- إقرار البائع.

٢- البينة التي تشهد بأن المصراة لم تحلب منذ كذا وكذا.

٣- بنقصان لبنها نقصاً ظاهراً بعد الحلب.

الجانب الثالث: ما تثبت فيه:

تثبت التصرية بنوعين من الحيوان.

النوع الأول: بهيمة الأنعام.

النوع الثاني: غير بهيمة الأنعام مما يقصد لبنه كالظئر والخيل والبغال والحمير.

الجانب الرابع: حكم التصرية:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

التصرية حرام وهي من الغش والخداع والتغرير.

الجزء الثاني: التوجيه:

من أدلة تحريم التصرية ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(لا تصروا الإبل والغنم)**[١].

٢- قوله ﷺ: **(من غشنا فليس منا)**[٢].

وذلك أن التصرية غش فيشملها الوعيد الوارد في الحديث.

الجانب الخامس: ثبوت الخيار بالتصرية:

وفيه أربعة أجزاء هي:

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع أن لا يحقل الإبل (٢١٥٠).

(٢) صحيح مسلم، باب قول النبي: من غشنا فليس منا (١٠١).

١- ثبوت الخيار. ٢- مدته.

٣- ما يرد مع المصراه. ٤- إمساك المصراه من غير أرش.

الجزء الأول: ثبوت الخيار.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- ثبوت الخيار. ٢- توجيهه.

٣- الرد قبل الحلب.

الجزئية الأولى: ثبوت الخيار بالتصرية:

إذا ثبتت التصرية كان للمشتري الخيار بين الإمساك والرد، سواء كانت التصرية لبهيمة الأنعام أم غيرها مما يقصد لبنه كالخيل، والبغال، والحمير.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- التوجيه الخاص ببهيمة الأنعام.

٢- التوجيه المشترك بين بهيمة الأنعام وغيرها.

الفقرة الأولى: التوجيه الخاص ببهيمة الأنعام:

من التوجيه الخاص ببهيمة الأنعام قوله ﷺ: **(فمن ابتاعها بعد فهو بالخيار)**[1].

الفقرة الثانية: التوجيه المشترك:

من التوجيه المشترك بين بهيمة الأنعام وغيرها ما يأتي:

١- أن التصرية غش فيثبت بها الخيار كالعيب.

٢- أن اللبن مقصود، فإذا نقص فات على المشتري بعض مقصوده المقابل بجزء من الثمن فيثبت له الخيار كالعيب.

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٥٠).

الجزئية الثالثة: الرد قبل الحلب:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الرد. ٢- رد البدل.

الفقرة الأولى: حكم الرد:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا ثبتت التصرية جاز رد المصراة ولو قبل الحلب.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز رد المصراة قبل حلبها ما يأتي:

١- أن التصرية هي سبب الرد فمتى وجدت جاز الرد؛ ربطاً للحكم بسببه.

٢- أن الحلب لمعرفة التصرية فإذا عرفت من غيره لم يتوقف الحكم عليه.

الفقرة الثانية: رد البدل:

وفيها شيئان:

١- حكم الرد. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: حكم الرد:

إذا ردت المصراة قبل حلبها، لم يلزم أن يرد معها شيء.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم رد البدل مع المصراة إذا ردت قبل الحلب: أن البدل المردود مقابل اللبن، فإذا لم تحلب لم يوجد المقابل للبدل.

الجزء الثاني: مدة الخيار في المصراة:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان المدة. ٢- توجيهها.

الجزئية الأولى: بيان مدة الخيار في المصراه:

مدة الخيار في المصراة ثلاثة أيام.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تحديد مدة الخيار في المصراة بثلاثة أيام ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(فهو بالخيار ثلاثة أيام)**[١].

فإنه نص في تحديد هذه المدة.

٢- أن اللبن يتبين ويستقر بعد الثلاثة فتظهر التصرية أو عدمها في هذه المدة.

الجزء الثالث: ما يرد مع المصراة حين ردها:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كانت المصراة من غير بهيمة الأنعام.

٢- إذا كانت المصراة من بهيمة الأنعام.

الجزئية الأولى: إذا كانت المصراة من غير بهيمة الأنعام[٢]:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الرد. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الرد:

إذا ردت المصراة من غير بهيمة الأنعام لم يلزم أن يرد معها شيء.

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٤٨).

(٢) قدم لقصر البحث فيه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم رد بدل لبن المصراة من غير بهيمة الأنعام: أن لبنها لا قيمة له؛ لأنه نجس فلا يلزم التعويض عنه.

الجزئية الثانية: إذا كانت المصراة من بهيمة الأنعام:

وفيها خمس فقرات هي:

١- بيان ما يرد. ٢- وجه تعيينه.

٣- وجه تحديده. ٤- رد غيره.

٥- ما يقابل المردود من اللبن.

الفقرة الأولى: بيان ما يرد:

إذا ردت المصراة رد معها صاع[١] من تمر.

الفقرة الثانية: وجه تعيين رد التمر مع المصراه:

وجه ذلك ما يأتي:

١- قوله ﷺ في الحديث السابق: **(ردها وصاعاً من تمر)**[٢].

٢- أن التمر أقرب شبهاً باللبن من سائر المأكولات، وذلك من وجوه:

الوجه الأول: الحلاوة، فالتمر حلو واللبن فيه حلاوة.

الوجه الثاني: سهولة التناول، فكل من اللبن والتمر يتناول من غير كلفة ولا مؤونة.

الوجه الثالث: التغذية فكل من التمر واللبن غذاء كامل.

---

(١) الصاع كيلوان وأربعون جراماً تقريباً.

(٢) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٤٨).

الفقرة الثالثة: وجه تحديده:

حد المردود بالصاع مع أن قيمة اللبن قد تكون أقل أو أكثر؛ قطعاً للنزاع، ومنعاً للخلاف في قيمة اللبن.

الفقرة الرابعة: رد غير التمر:

وفيها شيئان هما:

١- إذا لم يوجد التمر. ٢- مع وجوده.

الشيء الأول: إذا لم يوجد التمر:

وفيه نقطتان هما:

١- الرد. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان حكم الرد:

إذا لم يوجد التمر جاز رد غيره.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه رد غير التمر عند عدمه: أنه تعذر الرد للمنصوص فيرجع إلى البدل كسائر المتلفات.

الشيء الثاني: إذا وجد التمر:

وفيه نقطتان هما:

١- رد اللبن. ٢- رد غيره.

النقطة الأولى: رد اللبن.

وفيها قطعتان هما:

١- إذا تغير. ٢- إذا لم يتغير.

القطعة الأولى: إذا تغير اللبن:

إذا تغير اللبن لم يلزم البائع قبوله؛ لأنه ليس عين ماله، ولا يقوم مقام عين ماله.

القطعة الثانية: إذا لم يتغير اللبن.

وفيها ثلاث شرائح هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في رد اللبن إذا كان باقياً بحاله على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزم قبول رده، سواء كان طالب الرد هو المشتري أم البائع.

القول الثاني: أنه يلزم قبوله، سواء كان طالب الرد هو البائع أم المشتري.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه القول الأول: بأن التمر معين من الشارع فلا يعدل عنه إلى غيره مع وجوده، لأنه لو كان رد اللبن مجزئاً مع وجود التمر لأمر به.

ووجه القول الثاني: بأن اللبن عين مال البائع فإذا رد بحاله لزمه قبوله كأصله.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم رد اللبن مع وجود التمر.

ووجه ترجيحه ما يأتي:

١- أن رد التمر منصوص من الشارع، ولا ملجئ لرد غيره مع وجوده.

٢- أن رد التمر أضبط، وأبعد عن الخلاف والاختلاف.

ويجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن الشارع يعلم أن اللبن عين مال البائع، ومع ذلك عدل عنه إلى التمر قطعاً للنزاع.

النقطة الثانية: رد غير اللبن[١]:

وفيه ثلاث شرائح هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في رد غير التمر مع وجوده على قولين:

القول الأول: أنه لا يرد غير التمر مع وجوده.

القول الثاني: أنه يرد غير التمر مع وجود.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه القول الأول: بما وجه به القول الأول في رد اللبن.

ووجه القول الثاني: بحديث: **(ردها وصاعاً من طعام)**[٢].

الشريحة الثالثة: الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول؛ لما تقدم في رد اللبن.

ويجاب عن دليل القول الثاني: بأنه ضعيف، ولو صح لحمل الطعام فيه على التمر، جمعاً بين النصوص، وحملاً لمطلقها على مقيدها.

الجزئية الخامسة: بيان ما يقابل المردود من اللبن:

وفيها فقرتان هما:

---

(١) أفراد غير اللبن مع وجود الخلاف في كل منهما؛ لاختلاف التوجيه فيهما.

(٢) سنن أبي داود، باب من اشترى مصراة (٣٤٤٤).

١- بيان ما يقابل المردود. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يقابل المردود من اللبن:

المردود مع المصراة من التمر في مقابل اللبن الموجود في ضرعها حين البيع، وليس في مقابل ما يحدث من اللبن بعد العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه كون المردود مع المصراة في مقابل اللبن الموجود في الضرع حين العقد: أنه حادث في ملك البائع، أما الحادث بعد العقد، فإن حدوثه في ملك المشتري فيكون من نمائه في مدة الخيار، وهو ملك للمشتري فلا يلزم رد بدله.

الجزء الرابع: إستحقاق الأرش حين إمساك المصراه:

وفيه جزئيتان هما:

١- استحقاق الأرش. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: استحقاق الأرش:

ليس للمشتري حين إمساك المصراة أرش، فإما أن يمسك من غير أرش أو يرد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المشتري للأرش إذا لم يرد المصراه ما يأتي:

١- أن الرسول ﷺ لم يجعل له ذلك فقال: **(إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر)**[1].

٢- أن الأرش لفوات جزء من المبيع وهو غير حاصل بالتصرية لأن المبيع بحاله.

الأمر الثاني: إذا كان التدليس بغير التصرية:

وفيه أربعة جوانب هي:

---

(١) سنن أبي داود، باب من اشترى مصراه (٣٤٤٣).

١- ثبوت الخيار. ٢- مدته.

٣- ما ينتهي به. ٤- استحقاق الأرش حين الإمساك.

الجانب الأول: ثبوت الخيار:

وفيه جزءان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- توجيهه.

الجزء الأول: ثبوت الخيار:

إذا ثبت التدليس في المبيع ثبت للمشتري الخيار.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار بالتدليس ما يأتي:

١- أنه غش وخداع فيثبت به الخيار كالعيب.

٢- أنه إظهار للمبيع بغير ما هو عليه فيثبت به الخيار كالتصرية.

الجانب الثاني: مدة خيار التدليس بغير التصرية:

وفيه جزءان هما:

١- بيان المدة. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان مدة خيار التدليس بغير التصرية:

خيار التدليس بغير التصريه ليس له مدة كخيار العيب فللمشتري الرد ما لم يوجد منه دليل الرضا من استعمال أو تصرف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تحديد خيار التدليس بمدة: أنه خيار لدفع الضرر المحقق فكان على التراخي كخيار العيب.

الجانب الثالث: ما ينتهي به خيار التدليس:

وفيه جزءان هما:

١- بيان ما ينتهي به. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما ينتهي به خيار التّدليس:

مما ينتهي به خيار التدليس ما يأتي:

١- الرضا بالمبيع صراحة.

٢- وجود ما يدل على الرضا ومنه:ـ

١) الاستعمال.

٢) التصرف فيه ببيع أو إجارة أو نحوها.

٣) عرضه للبيع أو للإجارة أو نحوها.

٤) إعارته.

٣- تعذر الرد، ومن أسباب ذلك ما يأتي:

١) غصبه.

٢) تلفه بنفسه.

٣) إتلافه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه انتهاء الخيار بالرضا أو ما يدل عليه.

٢- توجيه انتهاء الخيار بتعذر الرد.

الجزئية الأولى: توجيه انتهاء الخيار بالرضا وما يدل عليه:

وجه ذلك أن الخيار لدفع الضرر عن المشتري بفسخ العقد فإذا رضي بالمبيع فقد أسقط هذا الحق بنفسه، فيسقط.

الجزئية الثانية: توجيه انتهاء الخيار بتعذر الرد:

وجه ذلك: أن الخيار للتمكين من فسخ العقد ورد المبيع، فإذا تعذر رده لم يكن هناك مجال لتحقيق الهدف من الخيار فينتهي.

الجانب الرابع: استحقاق الأرش حين الإمساك:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان التدليس بستر عيب. ٢- إذا كان التدليس بغير ذلك.

الجزء الأول: إذا كان التدليس بستر عيب:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة التدليس بستر العيوب. ٢- استحقاق الأرش به حين الإمساك.

الجزئية الأولى: أمثلة التدليس بستر العيوب:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- تسويد شعر العجوز؛ لاخفاء كبرها واظهارها بمظهر الشابة.

٢- سمكرة السيارة المصدمة وتلميعها لإظهارها بمظهر السيارة الجديدة.

٣- تلييص كسور جدران الدار ودهانها؛ لإظهارها بمظهر الجديدة.

الجزئية الثانية: استحقاق الأرش:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الاستحقاق. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الاستحقاق:

إذا ثبت التدليس بستر عيب المبيع كان للمشتري الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه استحقاق المشتري للأرش بالتدليس بإخفاء العيب: أن وجود العيب في المبيع يثبت استحقاق الأرش، فكذلك وجوده مع التدليس.

الجزء الثاني: إذا كان التدليس بغير ستر العيب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة التدليس بغير ستر ٢ - استحقاق الأرش بالإمساك.

الجزئية الأولى: أمثلة التدليس بغير ستر العيب:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تغيير لون شعر الجارية إلى اللون المرغوب فيه.

٢ - تجعيد شعر الجارية عند عرضها للبيع؛ لإظهار قوته وجماله.

٣ - تلوين يدي العبد أو ملابسه بما يوهم أنه كاتب أو فني.

٤ - تلميع السيارة لإظهارها بمظهر الجديدة وهي قديمة.

الجزئية الثانية: استحقاق الأرش بالإمساك:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الاستحقاق:

إذا كان التدليس بغير ستر العيب لم يكن للمشتري أرش بالإمساك.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق الأرش بالإمساك إذا كان التدليس بغير ستر العيب: أن الأرش للتعويض عن الجزء الفائت من المبيع إذا وجد ذلك، وفي حال التدليس بغير ستر العيب لم يفت شيء من المبيع؛ لأن المبيع بحاله، فلا محل للأرش في هذه الحالة.

المسألة الثانية: حكم العقد حين التدليس:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - بيان حكم العقد. ٢ - توجيهه.

٣ - دليله.

الفرع الأول: حكم العقد:

العقد حين التدليس صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة العقد مع التدليس: أن العقد مستوف لشروطه وأركانه، والتدليس خلل في تصرف العاقد وليس فيه هو وليس في العقد ذاته.

الفرع الثالث: الدليل:

من أدلة صحة العقد مع التدليس قوله ﷺ في المصراة: **(فمن ابتاعها بعد فهو بالخيار)**[1].

والاستدلال به من وجهين:

الوجه الأول: أن الرسول ﷺ لم يبطل العقد.

وهذا دليل على صحته.

الوجه الثاني: أنه أثبت فيه الخيار، والخيار لا يكون إلا في عقد صحيح؛ لأن الباطل لا يحتاج فيه إلى خيار.

المطلب الخامس

خيار العيب

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «الخامس خيار العيب وهو ما ينقص قيمة المبيع، كمرض، وفقد عضو، وسن أو زيادتهما، وزنا الرقيق، وسرقته، و إباقه، وبوله في الفراش، فإذا علم المشتري العيب بعد أمسكه بأرشه وهو قسط ما بين قيمة الصحة والعيب، أورده، وأخذ الثمن، وإن تلف المبيع أو عتق العبد تعين الأرش.

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٥٠).

وإن اشترى ما لا يعلم عيبه إلا بكسره كجوز هند، وبيض نعام، فكسره فوجده فاسداً فأمسكه فله أرشه، وإن رده رد أرش كسره، وإن كان كبيض دجاج رجع بكل الثمن.

وخيار عيب متراخ ما لم يوجد دليل الرضا، ولا يفتقر إلى حكم ولا رضا، ولا حضور صاحبه، وإن اختلفا عند من حدث العيب فقول مشترٍ مع يمينه، وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما قبل بلا يمين».

سيكون البحث في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١- ضابط العيب المعتبر. ٢- أمثلته.

٣- حكم العقد. ٤- الخيار به.

٥- الخلاف عند من حدث العيب.

المسألة الأولى: ضابط العيب المعتبر:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الضابط. ٢- المرجع في اعتبار العيب وعدمه.

الفرع الأول: بيان الضابط:

ضابط العيب ما ينقص قيمة المبيع أو الثمن المعين أو عينه نقصاً يفوت به غرض صحيح، إذا كان الغالب في جنس المبيع أو الثمن عدمه.

الفرع الثاني: المرجع في اعتبار العيب أو عدمه:

المرجع في ذلك العرف عند أهل الخبرة من أهل السوق.

المسألة الثانية: أمثلة العيب المؤثر:

العيوب المؤثرة كثيرة ويصعب حصرها، ومنها ما يأتي:

١ - ما ورد في كلام المؤلف.

٢- ارتفاع حرارة السيارة.

٣- ضعف سرعة السيارة ضعفاً زائد عن العادة.

٤- تشقق جدران الدار.

٥- تهريبات الماء.

٦- ارتفاع صوت المكيف.

٧- عدم التبريد في وسائل التبريد.

٨- ظهور الأملاح، أو المستنقعات في المزرعة أو الأرض السكنية.

المسألة الثالثة: حكم العقد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

٣- دليله.

الفرع الأول: بيان حكم العقد:

وجود العيب في محل العقد لا يؤثر في صحته.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه صحة العقد مع وجود العيب في محله: أن العقد مستوف لأركانه وشروطه، وسالم من العيوب المؤثرة فيه؛ لأن سلامة محل العقد ليس شرطاً في صحته، بدليل صحة العقد إذا علم العيب قبل تمامه.

الفرع الثالث: دليل صحة العقد:

من أدلة صحة العقد على المعيب قوله ﷺ في المصراة: **(فمن ابتاعها فهو بالخيار)**[1].

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٥٠).

ووجه الاستدلال به من وجهين:

الوجه الأول: أن الرسول ﷺ لم يبطل العقد.

الوجه الثاني: أنه أثبت الخيار فيه، والخيار لا يكون إلا في عقد صحيح؛ لأن غير الصحيح لا يرتب أثراً فلا يحتاج إلى الخيار.

المسألة الرابعة: الخيار بالعيب:

وفيها فرعان هما:

١- إذا علم العيب قبل العقد. ٢- إذا لم يعلم العيب إلا بعد العقد.

الفرع الأول: إذا علم العيب قبل تمام العقد:

وفيه أمران هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: ثبوت الخيار:

إذا علم العيب قبل تمام العقد فلا خيار.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار بالعيب إذا علم قبل تمام العقد: أن من صار إليه المعيب قد أقدم عليه مع علمه به.

وهذا يدل على رضاه فلا عذر له يثبت له الخيار.

الفرع الثاني: إذا لم يعلم العيب إلا بعد العقد:

وفيه أحد عشر أمراً:

١- ثبوت الخيار. ٢- توجيهه.

٣- دليله. ٤- مدته.

٥- ما ينتهي به الخيار. ٦- استحقاق الأرش حين الإمساك.

٧- الفسخ من غير حكم. ٨- الفسخ من غير رضا.

٩- الفسخ من غير حضور الطرف الآخر.

١٠- الفسخ من غير علم الآخر.

١١- تكييف وجود المبيع بيد المشتري بعد الفسخ.

الأمر الأول: ثبوت الخيار:

إذا لم يعلم العيب إلا بعد العقد كان لمن صار إليه المعيب الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار بالعيب: أن مقتضى العقد سلامة محله، فإذا لم يَسْلَم كان لمن دخل عليه النقص الخيار؛ لأنه لم يحصل له ما وقع عليه العقد وتم الرضا به.

الأمر الثالث: دليل ثبوت الخيار:

من أدلة ثبوت الخيار بالعيب قوله ﷺ في المصراة: **(فمن ابتاعها فهو بالخيار)**[1] فإنه نص في ثبوت الخيار في المصراه، فيقاس عليها الخيار بالعيب؛ لعدم حصول ما تم الرضا به في كل منهما.

الأمر الرابع: مدة خيار العيب:

وفيه جانبان هما:

١- بيان المدة. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان مدة خيار العيب:

ليس لخيار العيب مدة فلمن له الخيار الرد متى شاء ما لم يضر الطرف الآخر أو يوجد دليل الرضا.

---

(١) صحيح البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل (٢١٥٠).

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- توجيه عدم التحديد. ٢- توجيه منع التأخير إذا ضر.

٣- توجيه بطلان الخيار إذا وجد دليل الرضا.

الجزء الأول: توجيه عدم التحديد:

وجه عدم تحديد مدة خيار العيب: أن خيار العيب لدفع ضرر محقق فلم يبطل بالتأخير كالقصاص.

الجزء الثاني: توجيه عدم جواز التأخير إذا ضر الطرف الآخر:

وجه ذلك: أن الخيار لدفع الضرر عمن له الخيار، فإذا تضرر الطرف الآخر بالتأخير لم يجز؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر.

الجزء الثالث: توجيه بطلان الخيار إذا وجد ما يدل على الرضا:

وجه ذلك: أن الخيار لدفع الضرر بفسخ العقد، فإذا حصل الرضا بالإمساك سقط حق الرد فلم يبق مجال للخيار.

الأمر الخامس: ما ينتهي به خيار العيب:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان ما ينتهي به. ٢- أمثلته.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما ينتهي به:

مما ينتهي به خيار العيب ما يأتي:

١- التصريح بالرضا. ٢- وجود ما يدل على الرضا.

٣- تعذر الرد.

الجانب الثاني: أمثلة ما ينتهي به خيار العيب:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- أمثلة التصريح بالرضا. ٢- أمثلة ما يدل على الرضا.

٣- أمثلة تعذر الرد.

الجزء الأول: أمثلة التصريح بالرضا:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يقول مشترى السيارة: إنها تحتمي ولكنى لن أردها.

٢- أن يقول مشترى الفله: إن جدرانها مكسرة لكننا لن نردها.

٣- أن يقول مشترى المكيفات: إنها مزعجة بأصواتها ولا تبرد ولكننا لن نردها.

الجزء الثاني: أمثلة ما يدل على الرضا:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الاستعمال لغير التجربة. ٢- العرض للبيع أو للإجارة.

٣- الإعارة. ٤- البيع.

الجزء الثالث: أمثلة تعذر الرد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الغصب. ٢- السرقة.

٣- التلف. ٤- الإتلاف.

الجانب الثالث: التوجيه:

وفيه جزءان:

١- توجيه انتهاء الخيار بالرضا أو ما يدل عليه.

٢- توجيه انتهاء الخيار بتعذر الرد.

الجزء الأول: توجيه انتهاء الخيار بالرضا أو ما يدل عليه:

وجه ذلك: أن الخيار لدفع الضرر عمن لحقه فإذا رضي به فقد أسقط حقه بنفسه.

الجزء الثاني: توجيه انتهاء الخيار بتعذر الرد:

وجه ذلك: أن الخيار للتمكين من الرد، فإذا تعذر الرد لم يبق للخيار فائدة.

الأمر السادس: الأرش:

وفيه سبعة جوانب هي:

١- بيان المراد به. ٢- كيفية معرفته.

٣- استحقاقه. ٤- تعينه.

٥- امتناعه.

٦- ما يثبت للمشتري إذا كان العيب لا يظهر إلا بالكسر.

٧- ثبوت الخيار للبائع.

الجانب الأول: بيان المراد بالأرش:

الأرش: هو قسط ما بين قيمة الشيء معيباً وقيمته سليماً من الثمن.

الجانب الثاني: كيفية معرفة الأرش:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الكيفية. ٢- الأمثلة.

الجزء الأول: بيان كيفية معرفة الأرش.

لمعرفة الأرش تتبع الخطوات الآتية:

١- يقوم المعيب صحيحاً. ٢- يقوم معيباً.

٣- تطرح قيمته معيباً من قيمته صحيحاً.

٤- ينسب حاصل الطرح إلى قيمة الصحة.

٥- يضرب الثمن بتلك النسبة، والحاصل هو الأرش.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة إخراج الأرش ما يأتي:

(أ) أن تباع سيارة بستين ألفاً، ويتبين أن حرارتها ترتفع جداً، وإذا قومت سليمة كانت قيمتها ثمانين ألفاً، وإذا قومت معيبة كانت قيمتها سبعين ألفاً.

فلمعرفة الأرش، يتبع ما يأتي:

١- حاصل طرح قيمة العيب من قيمة الصحة = (٨٠-٧٠) = ١٠.

$$\text{نسبة حاصل الطرح} = \frac{١٠}{٨٠} = \frac{١}{٨}$$

$$\text{الأرش} = ٦٠٠٠٠ \times \frac{١}{٨} = \frac{٦٠٠٠٠}{٨} = ٧٥٠٠$$

(ب) أن يباع بيت بسبعمائة ألف، ويوجد به إنهيارات في الأسات، فإذا قوم سليماً كانت قيمته سبعمائة ألف، وإذا قوم معيباً كانت قيمته خمسمائة ألف.

فلمعرفة الأرش يتبع ما يأتي:

١- حاصل طرح قيمة العيب من قيمة الصحة = (٧٠٠ — ٥٠٠) = ٢٠٠).

$$\text{نسبة حاصل الطرح إلى قيمة الصحة} = \frac{٢٠٠}{٧٠٠} = \frac{٢}{٧}$$

$$\text{الأرش} = ٧٠٠٠٠٠ \times \frac{٢}{٧} = \frac{١٤٠٠٠٠٠}{٧} = ٢٠٠٠٠٠$$

(جـ) أن تباع أرض بمائة وعشرين ألفاً، وتوجد بها مستنقعات، وإذا قومت سليمة كانت قيمتها تسعين ألفا، وإذا قومت معيبة كانت قيمتها ستين ألفا، ولمعرفة الأرش يتبع ما يأتي:

١- حاصل طرح قيمة العيب من قيمة الصحة = (٩٠-٦٠=٣٠).

٢- نسبة حاصل الطرح إلى قيمة الصحة = $\frac{٣٠}{٩٠} = \frac{١}{٣}$

٣- الأرش = ١٢٠ × $\frac{١}{٣} = \frac{١٢٠}{٣}$ =٤٠ ألفاً

الجانب الثالث: استحقاق الأرش:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في استحقاق الأرش حين الإمساك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يستحق مطلقاً تعذر الرد أولاً.

القول الثاني: أنه لا يستحق مطلقاً تعذر الرد أولاً.

القول الثالث: أنه يستحق إن تعذر الرد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول باستحقاق الأرش مطلقاً بما يأتي:

١- أنه لو حدث العيب عند من له الخيار كان له الرد مع رد أرش العيب الحادث عنده، فكذلك إذا أمسك المعيب كان له أرشه.

٢- أن العيب نقص في المعيب فلمن هو في يده أخذ عوضه كما لو بان المبيع ناقصاً.

٣- أنه لو تعذر الرد جاز أخذ الأرش فكذلك إذا لم يتعذر.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الرسول ﷺ: لم يجعل مع إمساك المصراة أرشاً.

٢- أن المشتري في حالة الخيار ليس له إلا الرد أو الإمساك فكذلك في حالة العيب.

الجزئية الثالثة: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأنه إذا تعذر الرد لم يمكن ارجاع الثمن فيتعين الأرش، بخلاف ما إذا أمكن الرد لإمكان إرجاع الثمن.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول باستحقاق الأرش مطلقاً.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح استحقاق الأرش حين إمساك المبيع المعيب أن مقتضى العقد أن يسلم ما وقع عليه؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[1] والمبيع

---

(١) سورة المائدة [١].

المعيب ليس هو ما وقع العقد عليه، لنقصه بالعيب فيجب جبره بالأرش ليصدق عليه ما وقع العقد عليه.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها فقرتان هما:

١- الجواب عن وجهة القول الثاني. ٢- الجواب عن وجهة القول الثالث.

الفقرة الأولى: الجواب عن وجهة القول الثاني:

وفيها شيئان:

١- الجواب عن الاستدلال بحديث المصراه.

٢- الجواب عن الاحتجاج بعدم استحقاق الأرش في حالة الخيار.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

أجيب عن الاستدلال بحديث المصراة: بأن المصراة لم تنقص بالتصرية شيئاً يستحق التعويض عنه، بخلاف المعيب فإنه ناقص بالعيب فيحتاج إلى جبره بالأرش.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

الجواب عن هذا الدليل كالجواب عن الدليل الأول: بأنه في حالة الخيار لم يفت من المبيع شيء يستحق الأرش عنه.

الفقرة الثانية: الجواب عن و جهة القول الثالث:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الأرش لجبر النقص فيستوي فيه حال إمكان الرد وعدمه.

الجانب الرابع: تعين الأرش:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان حالة التعين. ٢- أمثلته.

٣- التوجيه.

الجزء الأول: بيان حالة التعين:

يتعين الأرش إذا تعذر الرد.

الجزء الثاني: أمثلة حالة التعين:

من أمثلة حالة التعين ما يأتي:

١- أن يتلف المبيع.

٢- أن يعتق المبيع.

٣- أن يتصرف المشتري بالمبيع لغير تجربته بعد المطالبة بالأرش.

٤- أن يكسر المشتري المبيع ـ ولقشره قيمة ـ كسراً لا يبقى معه لقشره قيمة.

الجزء الثالث: وجه تعين الأرش:

وجه تعين الأرش عند تعذر الرد: أن فسخ العقد واسترجاع الثمن متوقف على رد المبيع، فإذا تعذر امتنع الفسخ واسترجاع الثمن، فيتعين الأرش.

الجانب الخامس: إمتناع الأرش:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١- بيان حالة امتناع الأرش. ٢- أمثلته.

٣- التوجيه. ٤- ما يصار إليه.

الجزء الأول: بيان حالة امتناع الأرش:

يمتنع أخذ الأرش: إذا بيع ربوي بجنسه.

الجزء الثاني: أمثلة إمتناع أخذ الأرش:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يباع ذهب بذهب ويظهر في أحدهما عيب.

٢- أن يباع فضة بفضة ويظهر في أحدهما عيب.

٣- أن يباع بُرّ بِبُرّ ويظهر في أحدهما عيب.

٤- أن يباع تمر بتمر ويظهر في أحدهما عيب.

الجزء الثالث: توجيه المنع:

وجه منع الأرش إذا بيع ربوي بجنسه: أنه يؤدي إلى الربا؛ وذلك أنه إذا كان الأرش من جنس المعيب أدى إلى ربا الفضل بزيادة المعيب على الآخر بالأرش.

وإن كان من غير جنسه أدى إلى مسألة مدّ عجوة، وهي بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه.

الجزء الرابع: ما يصار إليه:

إذا امتنع الأرش، تعين الرد، أو الإمساك من غير شيء.

الجانب السادس: ما يثبت للمشتري إذا كان لا يظهر العيب إلا بكسر المبيع:

وفيه جزءان هما:

١- إذا بقي للمبيع بعد الكسر قيمة. ٢- إذا لم يبق للمبيع بعد الكسر قيمة.

الجزء الأول: إذا بقي للمبيع بعد الكسر قيمة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- أمثلة ذلك. ٢- بيان ما يثبت.

٣- التوجيه.

الجزئية الأولى: أمثلة ما يبقى له بعد كسره قيمة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيض النعام؛ فإنه إذا كسر كسراً متساوياً أمكن استعمال القشر تحفاً أو أوانياً.

٢- البطيخ؛ فإنه يمكن استعمال قشره علفاً للحيوان.

٣-علب المشروبات؛ فإنه يمكن إعادة تعبئتها.

٤- جوز الهند فإنه يمكن الإستفادة من قشره.

٥-الرمان فإنه يمكن الاستفادة من قشره.

الجزئية الثانية: بيان ما يثبت:

إذا بقى للمبيع بعد كسره قيمة فإنه يخير المشتري بين إمساكه مع الأرش، أو رده وأرش كسره.

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- توجيه ثبوت الأرش للمشتري حين الإمساك.

٢- توجيه استحقاق المشتري للثمن حين الرد.

٣- توجيه الزام المشتري بالأرش للبائع حين الرد.

الفقرة الأولى: توجيه استحقاق المشتري للأرش حين الإمساك:

وجه ذلك ما تقدم في استحقاق الأرش.

الفقرة الثانية: توجيه استحقاق المشتري للثمن حين الرد:

وجه ذلك: أن الثمن في مقابل المبيع فإذا رد المبيع لم يبق للثمن مقابل فيتعين رده.

الفقرة الثالثة: توجيه إلزام المشتري بالأرش للبائع إذا رد المبيع بعد كسره:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه الإلزام. ٢- بيان ما يقابل هذا الأرش.

الشيء الأول: توجيه الإلزام:

وجه الزام المشتري بالأرش للبائع إذا رد المبيع بعد كسره: أن الكسر عيب تنقص به قيمته ويذهب به جزء منه، فيجب جبر هذا النقص بالأرش للبائع.

الشيء الثاني: بيان ما يقابل هذا الأرش:

الأرش الذي يدفعه المشتري للبائع في مقابل نقصه بالكسر كما تقدم، وليس في مقابل مجرد الرد.

الجزء الثاني: إذا لم يبق للمبيع بعد الكسر قيمة:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى صفة الكسر.

٢- إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى نوعية المبيع.

الجزئية الأولى: إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى صفة الكسر:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- أمثلة ذلك. ٢- ما يثبت للمشتري.

٣- التوجيه.

الفقرة الأولى: أمثلة ما لم يبق له بعد الكسر قيمة بسبب صفة الكسر:

وفيها شيئان هما:

١- الأمثلة. ٢- توجيه انعدام القيمة.

الشيء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لم يبق له بعد الكسر قيمة بسبب صفة الكسر ما يأتي:

١- بيض النعام إذا رضه المشتري. ٢- جوز الهند إذا تلف بالكسر.

الشيء الثاني: توجيه انعدام القيمة:

وجه انعدام القيمة: أن الكسر إتلاف بحيث تعذر الاستفادة منه.

الفقرة الثانية: ما يثبت للمشتري:

إذا لم يبق للمبيع قيمة بسبب الكسر تعين للمشتري الأرش.

الفقرة الثالثة: التوجيه:

وجه تعين الأرش للمشتري أن المبيع تلف بسبب الكسر فتعذر الرد فلم يبق إلا الأرش.

الجزئية الثانية: إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى نوعية المبيع:

وفيها ثلاث فقرات:

١- الأمثلة. ٢- ما يثبت للمشتري.

٣- التوجيه.

الفقرة الأولى: أمثلة ما لم يبق له بعد كسره قيمة بسبب نوعيته:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيض الدجاج فإنه لا يستفاد من قشوره بعد كسره فلا يكون له قيمة.

٢- المغلفات بالقصدير إذا فتحت فوجدت فاسدة فإن الأغلفة لا يستفاد منها فلا يكون لها قيمة.

الفقرة الثانية: ما يثبت للمشتري:

إذا لم يبق للمبيع بعد كسره قيمة رجع المشتري بكل الثمن.

الفقرة الثالثة: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه استحقاق المشتري لكل الثمن.

٢- توجيه عدم استحقاق البائع للأرش.

الشيء الأول: توجيه استحقاق المشتري لكل الثمن:

وجه استحقاق المشتري لكل الثمن: أن الثمن في مقابل المبيع ولم يستفد منه المشتري شيئاً فاستحق الرجوع لكل ما يقابله كما لو اتلفه البائع.

الشيء الثاني: توجيه عدم استحقاق البائع للأرش:

وجه ذلك: أنه لم يفت عليه شيء يستفاد منه من المبيع حتى يستحق ما يقابله.

الجانب السابع: استحقاق البائع للأرش:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١- حالة الاستحقاق. ٢- الأمثلة.

٣- التوجيه. ٤- الدليل.

الجزء الأول: حالة استحقاق البائع للأرش:

يستحق البائع الأرش إذا رد عليه المبيع لعيب سابق فيه وقد تعيب عند المشتري.

الجزء الثاني: أمثلة العيب الذي يستحق به البائع الأرش:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- صدم السيارة. ٢- تخبيط السيارة.

٣- عرج الحيوان. ٤- قطع عضو من الحيوان.

٥- تصدع جدران الدار بأمر حادث بعد البيع.

الجزء الثالث: توجيه استحقاق الأرش:

وجه استحقاق البائع للأرش: أن العيب الحادث عند المشتري نقص في المبيع، وهو من ضمان المشتري فيلزمه أرشه.

الجزء الرابع: الدليل:

دليل استحقاق البائع للأرش: حديث **(الخراج بالضمان)**[1].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب الخراج بالضمان (٢٢٤٢، ٢٢٤٣).

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه دل على ضمان المشتري للمبيع، فإذا ضُمن كله ضمن جزؤه.

الأمر السابع: الفسخ من غير حكم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم الفسخ. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الفسخ بالعيب لا يفتقر إلى حكم حاكم، فللمشتري إذا أراد الفسخ أن يفسخ العقد من غير دعوى ولا حكم حاكم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم افتقار الفسخ بالعيب إلى حكم الحاكم ما يأتي:

١- أن الفسخ حق ثابت للمشتري فلا يحتاج إلى محاكمة.

٢- أن الفسخ بالعيب ليس محل خلاف فلا يحتاج إلى حكم حاكم يرفعه.

الأمر الثامن: الفسخ من غير رضا الطرف الآخر:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الفسخ. ٢- توجيهه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

الفسخ بالعيب لا يفتقر إلى رضا الطرف الآخر، فللمشتري أن يفسخ العقد ولو لم يرض البائع.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه عدم افتقار الفسخ بالعيب إلى حضور الطرف الآخر ما يأتي:

١- أن الفسخ حق للمشتري فلا يتوقف على رضا البائع كالطلاق.

٢- أنه لو توقف الفسخ على رضا البائع لم يتمكن المشتري منه حين معارضة البائع، وبذلك تبطل فائدة الخيار.

الأمر التاسع: الفسخ من غير حضور الطرف الآخر:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم الفسخ. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الفسخ بالعيب لا يفتقر إلى حضور البائع فللمشتري أن يفسخ البيع ولو لم يحضر البائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم افتقار الفسخ إلى حضور الطرف الآخر بما يأتي:

١- أن الفسخ حق للمشتري فلم يفتقر إلى حضور البائع.

٢- أنه لا يشترط رضا البائع بالفسخ فلا يشترط حضوره كالطلاق.

٣- أنه لو اعتبر حضوره لتمكن من الاضرار بالمشتري بالمماطلة بالحضور.

الأمر العاشر: الفسخ من غير علم الآخر:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- حكم الفسخ. ٢- توجيهه.

٣- حكم الإعلام به.

الجانب الأول: بيان الحكم.

الفسخ بالعيب لا يفتقر إلى علم الطرف الآخر فللمشتري الفسخ ولو لم يعلم البائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم افتقار الفسخ إلى علم البائع: أنه لا يتوقف على رضاه فلا يشترط علمه به كالطلاق.

الجانب الثالث: حكم إعلام البائع بالفسخ:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا فسخ المشتري عقد البيع وجب عليه أن يعلم البائع بذلك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب إعلام البائع بفسخ المشتري للبيع: أن المبيع من حين الفسخ يصبح ملكاً للبائع ومن ضمانه، فيلزم إعلامه حتى يتولاه ويتصرف فيه.

الأمر الحادي عشر: تكييف وجود المبيع بيد المشتري بعد الفسخ:

وفيه جانبان هما:

١- التكييف. ٢- ما يترتب على التكييف.

الجانب الأول: التكييف:

إذا فسخ المشتري عقد البيع صار المبيع بيده أمانة للبائع.

الجانب الثاني: ما يترتب على التكييف:

مما يترتب على كون المبيع بعد الفسخ أمانة بيد المشتري ما يأتي:

١- انتفاء الضمان عنه، فينتقل المبيع من ضمان المشتري إلى ضمان البائع، فلا يضمنه ما لم يتعد أو يفرط.

٢- نماء المبيع بعد الفسخ، فإنه يكون للبائع بدلاً من كونه للمشتري.

المسألة الخامسة: الخلاف فيمن حدث العيب عنده:

وفيها فرعان هما:

١- إذا وجد قرينة تدل على من حدث العيب عنده.

٢- إذا لم يوجد قرينة.

الفرع الأول: إذا وجد قرينة تدل على من حدث العيب عنده:

وفيه أمران هما:

١- أنواع القرينة. ٢- من يقبل قوله.

الأمر الأول: أنواع القرينة:

وفيه جانبان هما:

١- ما يدل على حدوث العيب عند البائع:

٢- ما يدل على حدوث العيب عند المشتري:

الجانب الأول: ما يدل على حدوث العيب عند البائع:

من القرائن التي تدل على حدوث العيب عند البائع ما يأتي:

١- وجود الأصبع الزائدة في الرقيق فإنه لا يحتمل حدوث ذلك عند المشتري فيتعين حدوثه عند البائع.

٢- الجرح المندمل الذي لا تحتمل المدة حدوثه واندماله فيها.

٣- كون الرقيق خنثى، فإن ذلك لا يحتمل الحدوث عند المشتري.

٤- القرن والعفل في الأمة.

الجانب الثاني: ما يدل على حدوث العيب عند المشتري:

من القرائن الدالة على حدوث العيب عند المشتري ما يأتي:

١- كون الجرح طرياً بعد مدة من العقد لا يحتمل أن يكون قبلها.

٢- البلل والرطوبة في الحبوب والتمور؛ لأنها لا تدوم فإذا وجدت بعد فترة من العقد، دل ذلك على حدوثها، لأنها إذا طالت افسدته، فعدم فساده بها يدل على حدوثها.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- طلب اليمين منه.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا وجدت قرينة تدل على من حدث العيب عنده عمل بها.

الجانب الثاني: طلب اليمين ممن يقبل قوله:

إذا وجد ما يدل على من حدث العيب عنده لم تلزم اليمين.

الجانب الثالث: توجيه عدم لزوم اليمين لمن قبل قوله:

وجه ذلك: أن اليمين لترجيح جانب من يقبل قوله، ومع ظهور الأمر بالقرينة لا يبقى حاجة لهذا الترجيح؛ لأن قوله مترجح بها.

الفرع الثاني: إذا لم يوجد قرينة تدل على من حدث العيب عنده:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الأمثلة. ٢- من يقبل قوله.

٣- طلب اليمين ممن يقبل قوله.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة العيوب التي لا يترجح فيها صدق أحد المتعاقدين ما يأتي:

١- العرج إذا مضت مدة يحدث فيها.

٢- الخروق في الثوب. ٣- تسخين السيارة.

٤- عدم تبريد المكيف. ٥- عدم تبريد الثلاجة.

٦- جفاف الأقلام.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الأقوال. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الأقوال:

إذا لم يوجد ما يدل على من حدث العيب عنده فقد اختلف فيمن يقبل قوله على قولين:

القول الأول: أن القول قول المشتري.

القول الثاني: أن القول قول البائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بقبول قول المشتري بما يأتي:

١- أن العيب فوات جزء من المبيع يدعي البائع أن المشتري استلمه وتلف عنده، والمشتري ينكر ذلك، والأصل عدم الاستلام، فيقبل قول منكره وهو المشتري؛ لأن الأصل معه.

٢- أن الأصل براءة ذمة المشتري من قيمة ما نقص من المبيع بالعيب والبائع يدعي شغل ذمته به بدعواه سلامة المبيع ـ حين العقد ـ من العيب، فيقبل قول مدعي براءة الذمة وهو المشتري؛ لأن الأصل معه.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بقبول قول البائع بما يأتي:

١- أن الأصل سلامة المبيع والمشتري يدعي خلاف ذلك، فيقبل قول مدعي السلامة وهو البائع؛ لأن الأصل معه.

٢- أن الأصل سلامة العقد مما يوجب فسخه، والمشتري يدعي خلاف ذلك، فيقبل قول مدعي السلامة وهو البائع؛ لأن الأصل معه.

٣- أن الأصل عدم جواز الفسخ والمشتري يدعي خلاف ذلك، فيقبل قول مدعي السلامة وهو البائع؛ لأن الأصل معه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- بيان الراجح. ٢- وجه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بقبول قول المشتري.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بقبول قول المشتري: أن البائع إذا لم يقبل قوله رجعت إليه سلعته فلا يفوت عليه شيء بخلاف المشتري فإنه إذا لم يقبل قوله شغلت ذمته بقيمة الناقص من غير مقابل.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأنه معارض بوجهة القول الراجح فيرجع إلى الترجيح، وقد تقدم ذلك في توجيه الترجيح.

الأمر الثالث: طلب اليمين ممن يقبل قوله:

وفيه جانبان هما:

١- طلب اليمين. ٢- التوجيه.

٣- صفة اليمين.

الجانب الأول: طلب اليمين:

من قبل قوله فيمن حدث العيب عنده لزمته اليمين لما يأتي.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن قبل قوله بما يأتي:

١- أنه منكر لدعوى خصمه واليمين على من أنكر لحديث: **(واليمين على من أنكر)**[1].

٢- أن قول خصمه يحتمل الصدق فتلزم اليمين لدفع هذا الاحتمال.

الجانب الثالث: صفة اليمين:

وفيه جزءان هما:

١- بيان صفة اليمين. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان صفة اليمين.

صفة اليمين **على** البت بأن العيب ما حدث عنده وإنما حدث عند خصمه.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه كون اليمين **على** البت: أن الإنكار لأمر يمكن الإطلاع عليه.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/١١٠ حديث ٩٨) و(١١١ حديث ٩٩).

المطلب السابع

خيار الاختلاف عما يخبر به

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «السادس خيار في البيع بتخيير الثمن متى بان أقل أو أكثر.

ويتثبت في التولية، والشركة والمرابحة والمواضعة، ولا بد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال، وإن اشترى بثمن مؤجل، أو ممن لا تقبل شهادته له، أو بأكثر من ثمنه حيله، أو باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن ولم يبين ذلك في تخبيره بالثمن فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد.

وما يزاد في ثمن أو يحط منه في مدة خيار أو يؤخذ أرشاً لعيب، أو جناية عليه يلحق برأس ماله ويخبر به، وإن كان ذلك بعد لزوم البيع لم يلحق به، وإن أخبر بالحال فحسن».

البحث في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- ما يثبت فيه.
٢- معرفة رأس المال.
٣- الإخبار بالحال.
٤- الخيار حين عدم الاخبار.

المسألة الأولى: ما يثبت فيه:

وفيها أربعة فروع هي:

١- التولية.
٢- الشركة.
٣- المرابحة.
٤- المواضعة.

الفرع الأول: التولية.

وفيه أربعة أمور هي:

١- معناها.
٢- وجه تسميتها.

٣- صورتها. ٤- صيغها.

الأمر الأول: معنى التولية:

التولية: هي البيع برأس المال وهو ثمن الشراء.

الأمر الثاني: وجه التسمية:

سمى البيع برأس المال تولية تشبيها له بتولية المشتري المبيع، كأن البائع ولي المشتري على المبيع حيث لم يستفد منه شيئاً.

الأمر الثالث: صوره:

من صور التولية ما يأتي:

١- أن يشتري شخص سيارة فيطلبها منه آخر فيقول له: وليتك إياها برأس مالها.

٢- أن يشتري شخص داراً فيطلبها منه آخر فيقول له: خذها برأس مالها.

٣- أن يشتري شخص قطعة أرض بثلاثين ألفاً فيقول له آخر بعنيها برأس مالها فيقول البائع: وليتك إياها.

٤- أن يستأجر موقعاً بمبلغ معلوم فيطلبه آخر منه فيقول: أجرتك إياه بأجرته.

الأمر الرابع: صيغ التولية:

ليس للتولية صيغ محددة فتنعقد بكل ما يدل على البيع ومن ذلك:

١- بعتك برأس المال. ٢- خذه بما اشتريته به.

٣- أعطيتك إياه بثمنه. ٤- وليتك إياه بما دخل علي به.

٥- أجرتك إياه بما استأجرته به.

الفرع الثاني: الشركة:

وفيه ثلاثة أمور:

١- معناها. ٢- صورتها.

٣- صيغها.

الأمر الأول: معنى الشركة:

معنى الشركة: اشتراك اثنين فأكثر بمبيع أو إجارة ونحوها.

الأمر الثاني: صورتها:

من صور الشركة: أن يشتري شخص أرضاً فيطلب منه آخر أن يشاركه فيقول له: اشركتك فيها.

٢- أن يشتري بيتاً فيطلب منه آخر أن يكون شريكاً معه فيه فيقول له: أنت شريك فيه.

الأمر الثالث: صيغ الشركة:

ليس للشركة صيغ محددة فتصح بكل ما يدل عليها، ومن ذلك ما يأتي:

١- أشركتك. ٢- جعلتك شريكاً معي.

٣- أنت شريك معي. ٤- أدخلتك معي.

الفرع الثالث: المرابحة:

وفيه أربعة أمور هي:

١- معنى المرابحة. ٢- وجه تسميتها.

٣- صورتها. ٤- صيغها.

الأمر الأول: معنى المرابحة:

المرابحة: هي الاتفاق بين البائع والمشتري أن يبيعه السلعة بربح منسوب إلى رأس المال أو زيادة معينة على رأس المال.

الأمر الثاني: وجه تسميتها:

سميت المرابحة بهذا الاسم لاشتمال البيع على ربح متفق عليه.

الأمر الثالث: صورتها:

من صور المرابحة ما يأتي:

١- أن يشتري شخص سيارة بمائة ألف فيطلبها منه آخر بربح خمسة آلاف فيبيعها عليه.

٢- أن يشتري شخص ساعة بمائة ريال فيطلبها منه آخر بربح خمسة ريالات فيبيعها عليه.

٣- أن يشتري شخص بضاعة بعشرة آلاف فيطلبها آخر منه بربح ألف فيبيعها عليه.

الأمر الرابع: صيغ المرابحة:

ليس للمرابحة صيغ معينة فتصح بكل ما يؤدي معناها، ومن ذلك:

١- أن يقول البائع للمشتري: ربحني بهذه السلعة كذا، أو شترها بمكسب كذا، أو خذها بربح كذا.

٢- أن يقول المشتري للبائع: بعنى هذه السلعة بمكسب كذا، أو بربح كذا، أو بفائدة كذا.

الفرع الرابع: المواضعة:

وفيها أربعة أمور هي:

١- معنى المواضعة. ٢- وجه تسميتها.

٣- صورتها. ٤- صيغها.

الأمر الأول: معنى المواضعة:

المواضعة: هي البيع بخسارة، أي بأقل من ثمن الشراء.

الأمر الثاني: وجه تسميتها:

سميت المواضعة بهذا الاسم؛ لأن البائع يضع عن المشتري جزءاً من الثمن.

الأمر الثالث: صورة المواضعة:

من صور المواضعة ما يأتي:

١- أن يشتري شخص سلعة بمائة فيقول له آخر: بعنيها بخسارة عشرة فيفعل.

٢- أن يشتري شخص بضاعة بعشرين ألفا فيطلبها منه آخر بخسارة أربعة آلاف فيبيعها عليه.

٣- أن يشتري معدات بمائة ألف فتطلبها شركة أخرى بخسارة عشرة آلاف فيبيعها عليها.

٤- أن تستأجر شركة موقعاً بخمسين ألفا فتطلبه شركة أخرى بخسارة خمسة آلاف فتفعل.

الأمر الرابع: صيغ المواضعة:

ليس للمواضعة صيغ محددة فتصح بما يؤدي معناها ومن ذلك ما يأتي:

١- أن يقول البائع للمشتري: خذ هذه السلعة بخسارة كذا.

٢- أن يقول: اشتر هذه السلعة بوضيعة كذا.

٣- أن يقول المشتري للبائع: بع علي هذه البضاعة بخسارة كذا.

٤- أن يقول: أعطني هذه البضاعة بوضيعة كذا.

٥- أن يقول: ضع لي من ثمن هذه البضاعة كذا.

المسألة الثانية: معرفة رأس المال:

وفيها فرعان هما:

١- حكمه. ٢- أثر الجهل به على العقد.

الفرع الأول: حكم معرفة رأس المال:

وفيه أمران هما:

١- حكمه بالنسبة للمشتري. ٢- حكمه بالنسبة للبائع.

الأمر الأول: حكم معرفة رأس المال بالنسبة للمشتري:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع بالتخبير بالثمن وجب أن يعرف المشتري رأس المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط معرفة المشتري رأس المال في بيع التخبير بالثمن: أن معرفة الثمن شرط لصحة العقد، وعدم معرفة المشتري لرأس المال يؤدي إلى جهالة الثمن وذلك يبطل العقد.

الأمر الثاني: حكم معرفة البائع رأس المال:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

٣- صورة جهل البائع به. ٤- وجه عدم ذكر المؤلف له.

الجانب الأول: بيان الحكم:

معرفة البائع لرأس المال في بيع التخبير بالثمن واجب لما يأتي:

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط معرفة البائع لرأس المال في بيع التخبير بالثمن: أن معرفة الثمن شرط الصحة العقد وعدم معرفة رأس المال يؤدي إلى جهالته وذلك يبطل العقد.

الجانب الثالث: صورة جهالة البائع رأس المال:

من صور جهالة البائع رأس المال: أن يكون المشتري وكيله، فيبيع قبل أن يعرف رأس المال:

الجانب الرابع: وجه عدم ذكر المؤلف للبائع في معرفة رأس المال:

وجه ذلك: أن الغالب تولي البائع للشراء بنفسه وعدم تصرفه في المبيع حتى يعرف ثمنه ويقدر خسارته وربحه.

الفرع الثاني: أثر عدم معرفة رأس المال على العقد:

وفيه أمران هما:

١- بيان الأثر. ٢- توجيهه.

الأمر الأول: بيان الأثر.

عدم معرفة رأس المال في بيع التخبير بالثمن مبطل للعقد. سواء كان الجهل من البائع أم من المشتري أم منهما جميعاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد في بيع التخبير بالثمن بعدم معرفة رأس المال.

أن عدم معرفة رأس المال يؤدي إلى جهالة الثمن والجهل بالثمن يبطل العقد؛ لأن الجهل به يؤدي إلى الغرر المنهي عنه.

المسألة الثالثة: الإخبار بالحال:

وفيها فرعان هما:

١- الإخبار بما يؤثر في العقد. ٢- الإخبار بما لا يؤثر في العقد.

الفرع الأول: الاخبار بما يؤثر في العقد:

وفيه أربعة أمور هي:

١- بيان ما يؤثر. ٢- صوره.

٣- الوقت المعتبر للتأثير. ٤- حكم الاخبار.

الأمر الأول: بيان ما يؤثر في العقد:

وفيه اثنان وعشرون جانباً هي:

١- الزيادة في الثمن. ٢- النقص من الثمن.

٣- الزيادة في المبيع. ٤- النقص من المبيع.

٥- الزيادة في الأجل. ٦- النقص من الأجل.

٧- إحداث الأجل. ٨- الغاء الأجل.

٩- الزيادة في مدة الخيار. ١٠- النقص من مدة الخيار.

١١-احداث مدة الخيار. ١٢- الغاء مدة الخيار.

١٣-ما يؤخذ أرشاً لعيب. ١٤- ما يؤخذ أرشاً لجناية.

١٥- ما يحدث من عمل في المبيع. ١٦- بيع بعض الصفقة بقسطها.

١٧- الشراء بأكثر من الثمن حيلة.

١٨-الشراء بأكثر من الثمن لأمر يخص المشتري.

١٩- الشراء بأكثر من الثمن لموسم خاص.

٢٠- الشراء بثمن مؤجل.

٢١- الشراء ممن لا تقبل شهادته للمشتري.

٢٢- الشراء بأكثر من الثمن محاباة.

الأمر الثاني: صور ما يؤثر في العقد:

وفيه: اثنان وعشرون صورة وهي:

[١] صورة الزيادة في الثمن:

من صور الزيادة في الثمن: أن يشترى سيارة بعشرة آلاف، وفي مدة الخيار يزيد البائع الثمن ألفين ويقبل المشتري فيصبح الثمن اثني عشر ألفاً.

[٢] صورة النقص من الثمن:

من صور النقص في الثمن: أن يشتري عمارة بمائة ألف، وفي مدة الخيار ينزل من الثمن عشرين ألفاً فيكون الثمن ثمانين ألفا.

[٣] صورة الزيادة في المبيع:

من صور الزيادة في المبيع: أن يبيع مائة طن من البر، وفي مدة الخيار يزيد المبيع عشرين طناً ويقبل المشتري.

[٤] صورة النقص من المبيع:

من صور النقص من المبيع أن يشتري ألف طن حديد، وفي مدة الخيار بخفض الكمية إلى ثمانمائة طن.

[٥] صورة الزيادة في الأجل:

من صور الزيادة في الأجل: أن يشتري سيارة بثمن مؤجل إلى ستة أشهر، وفي مدة الخيار يزيد الأجل ستة أشهر أخرى.

[٦] صورة النقص من الأجل:

من صور النقص من الأجل: أن يشتري بثمن مؤجل ستة أشهر، وفي مدة الخيار تخفض المدة شهراً فتكون خمسة أشهر.

[٧] صورة إحداث الأجل:

من صور إحداث الأجل: أن يشتري شيئاً حالاً، ثم يؤجل.

[٨] صورة إلغاء الأجل:

من صور إلغاء الأجل: أن يشتري شيئاً بثمن مؤجل ثم يتفقان على إلغاء الأجل ونقد الثمن.

[٩] صورة الزيادة في مدة الخيار:

من صور الزيادة في مدة الخيار: أن يشتري بيتاً بشرط الخيار سنة وفي مدة الخيار تزاد مدة الخيار سنة أخرى.

[١٠] صورة النقص من مدة الخيار:

من صور النقص من مدة الخيار: أن يشتري سيارة بشرط الخيار عشرة أيام، وفي مدة الخيار تخفض مدة الخيار خمسة أيام.

[١١] صورة إحداث مدة الخيار:

من صور إحداث مدة الخيار: أن يشتري شيئاً من غير خيار ثم يتفقان على الخيار مدة معلومة.

[١٢] صورة إلغاء مدة الخيار:

من صور إلغاء مدة الخيار: أن يشتري شيئاً بشرط الخيار ثم يتفقان على إلغاء الخيار.

[١٣] صورة ما يؤخذ أرشاً لعيب:

من صور ما يؤخذ أرشاً لعيب: أن يشتري سيارة بستين ألفاً وتكون معيبة ويقدر عيبها بعشرة آلاف فيكون الثمن خمسين ألفاً.

[١٤] صورة ما يؤخذ أرشاً لجناية على المبيع:

من صور أرش الجناية على المبيع: أن يشتري سيارة بمائة ألف فتصدم ويقدر أرش صدمتها بعشرة آلاف فيكون ثمنها تسعين ألفاً.

[١٥] صورة ما يحدث من عمل في المبيع:

من صور ما يحدث من عمل في المبيع: أن يشتري داراً بمائة ألف ويرمّمها بعشرين ألفاً، فتكون قيمتها مائة وعشرين ألفاً.

[١٦] صورة بيع بعض الصفقة بقسطها:

من صور بيع بعض الصفقة بقسطها من الثمن: أن يشتري عشر ساعات بألف ريال، ويبيع خمساً منها بخمسمائة ريال.

[١٧] صورة الشراء بأكثر من الثمن حيلة:

من صور الشراء بأكثر من الثمن حيلة: أن يجد مديناً له عارضاً سيارة للبيع قيمتها عشرة آلاف فيشتريها باثني عشر ألفاً، من غير رغبة في السيارة ولكن ليأخذ حقه من ثمنها.

[١٨] صورة الشراء بأكثر من الثمن لأمر يخص المشتري:

من صور الشراء بأكثر من الثمن لأمر يخص المشتري: أن يشتري أرضاً بجوار داره بخمسين ألفاً وقيمتها أربعين ألفاً.

[١٩] صورة الشراء بأكثر من الثمن لموسم خاص:

من صور ذلك: أن يشتري في موسم الحج جمساً بستين ألفاً وقيمته خسمين، من أجل أن يحج عليه.

[٢٠] صورة الشراء بثمن مؤجل:

من صور الشراء بثمن مؤجل: أن يشتري بضاعة بثمن مؤجل قدره أربعون ألفاً، وقيمتها في السوق خمسة وثلاثون ألفا.

[٢١] صورة الشراء ممن لا تقبل شهادته له:

من صور ذلك أن يشتري بيتاً من أبيه بمائة ألف، وقيمته الحقيقية ثمانون.

[٢٢] صورة الشراء بأكثر من الثمن محاباة:

من صور ذلك: أن يشتري سيارة من صديقه بثمن قدره مائة وعشرون ألفاً، وقيمتها في السوق مائة ألف، من أجل نفع صديقه، لأنه لا يقبل منه شيئاً من غير مقابل.

الأمر الثالث: الوقت المعتبر للتأثير:

وفيه جانبان هما:

١- الوقت المعتبر لتأثير الزيادة والنقص.

٢- الوقت المعتبر لتأثير غير الزيادة والنقص.

الجانب الأول: الوقت المعتبر لتأثير الزيادة والنقص:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الوقت المعتبر للتأثير. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الوقت المعتبر للتأثير:

الوقت المعتبر للتأثير ما كان قبل لزوم العقد دون ما كان بعده.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه التأثير قبل لزوم العقد. ٢- توجيه عدم التأثير بعد لزوم العقد.

الجزئية الأولى: توجيه التأثير قبل لزوم العقد:

وجه التأثير قبل لزوم العقد: أن ما قبل لزوم العقد كحالة العقد، فما كان قبل لزوم العقد كالواقع حالة العقد.

الجزئية الثانية: توجيه عدم التأثير بعد لزوم العقد:

وجه عدم التأثير بعد لزوم العقد: أن تأثر العقد بعد لزومه يؤدي إلى عدم استقرار أحكامه، وهذا ينافي مقتضاه فلا يعتبر، وبذلك يكون ما يقع من زيادة أو نقص تبرعاً من أحد العاقدين للآخر.

الجانب الثاني: الوقت المعتبر لتأثير غير الزيادة والنقص:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الوقت المعتبر. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الوقت المعتبر:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الوقت المعتبر لتأثير الأرش. ٢- بيان الوقت المعتبر لغيره.

الجزئية الأولى: بيان الوقت المعتبر لتأثير الأرش:

تأثير الأرش حين وجوده فمتى وجد أثر.

الجزئية الثانية: الوقت المعتبر لتأثير غير الأرش.

تأثير غير الأرش من حين العقد.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه ربط تأثير الأرش بوجوده. ٢- توجيه ربط تأثير غير الأرش بالعقد.

الجزئية الأولى: توجيه ربط تأثير الأرش بوجوده:

وجه ذلك: أن وجوده غير مرتبط بزمن فلا يمكن تحديده فيربط تأثيره بوجوده، فمتى وجد أثر.

الجزئية الثانية: توجيه ربط تأثير باقي المؤثرات بالعقد:

وجه ذلك: أنها تقع مع العقد، فيكون تأثيرها من حينه.

الأمر الرابع: حكم الإخبار:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الإخبار. ٢- صفة الإخبار.

الجانب الأول: حكم الإخبار:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الإخبار بما يؤثر في العقد ـ حين البيع بالتولية ونحوها ـ واجب وعدم الإخبار به لا يجوز؛ لما يأتي في الجزء الثاني.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الإخبار بما يؤثر في العقد ـ حين البيع بالتولية ونحوها ـ أن عدم الإخبار به تغرير بالمشتري وتدليس عليه. وذلك لا يجوز، لما ورد من النهي عن بيع الغرر والتدليس.

الجانب الثاني: صفة الإخبار:

وفيه جزءان هما:

١- الإخبار بالحال كما هي.

٢- الإخبار بما تحصل بقطع النظر عن صفته.

الجزء الأول: الإخبار بالحال كما هي:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- مثاله. ٢- حكمه.

٣- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة الإخبار بالحال كما هي ما يأتي:

١- أن يشتري سيارة بعشرة آلاف ويوضبها بأربعة آلاف ويركب لها كفرات بألفين، وينجد مراتبها بألف، فإذا أراد أن يبيعها تولية يخبر بذلك كله، فيقول: ثمنها عشرة، وتوضيبها بأربعة، وكفراتها بألفين، وتنجيدها بألف.

والمجموع: (١٠٠٠٠+٤٠٠٠+٢٠٠٠+١٠٠٠= ١٧٠٠٠) سبعة عشر ألفاً.

٢- أن يشتري بيتاً بمائة ألف ويرممه بعشرة، فإذا أراد أن يبيعه توليه يخبر بالحال فيقول: ثمنه مائة وترميمه بعشرة، المجموع (١٠٠٠٠٠+١٠٠٠٠ =١١٠٠٠٠) مائة وعشرة.

الجزئية الثانية: بيان الحكم:

الإخبار بالحال كما هي مستحب وهو أولى وأفضل.

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وجه استحباب الإخبار بالحال كما هي: أن ذلك أبلغ في الصدق وأكثر اطمئناناً لنفس المشتري.

الجزء الثاني: الإخبار بما تحصل بقطع النظر عن صفته:

وفيه ثلاث جزئيات:

١- مثاله. ٢- حكمه.

٣- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة الإخبار بما تحصل بقطع النظر عن صفته ما يأتي:

١- أن يشتري أرضاً بعشرين ألفا، ويرممها بثلاثة آلاف، ويشجرها بألفين، فإذا أراد أن يبيعها تولية جمع هذه المبالغ وقال: تحصلت علي بكذا.

٢- أن يشتري قماشاً بخمسة آلاف ويفصله ويخيطه ملابس بألفين، ثم يقول عند بيعه مرابحة تحصل علي بكذا ولا يخبر بتفاصيل الحال.

الجزئية الثانية: بيان الحكم:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في بيان الحال بما تحصل على قولين:

القول الأول: أنه لا يكفي.

القول الثاني: أنه يكفي.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الإخبار بما تحصل لا يكفي في طمأنة المشتري وتصديقه لاحتمال الغلط.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المقصود هو الإخبار بتكاليف المبيع على البائع، وذلك حاصل بالإخبار به مجموعاً فيكفي.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الاكتفاء بالاخبار بما تحصل: أنه يؤدي الغرض وهو المطلوب كما تقدم في الاستدلال.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن طمأنة المشتري ورفع الشك عنه ليس مطلوباً فلا يلزم تحصيله، كطمأنته بأن المبيع في صالحه.

الفرع الثاني: الإخبار بما لا يؤثر في العقد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما لا يؤثر. ٢- صوره.

٣- حكم الاخبار به.

الأمر الأول: بيان ما لا يؤثر في العقد:

وفيه عشرة جوانب هي:

١- الزيادة في الثمن بعد لزوم البيع. ٢- الزيادة في الأجل بعد لزوم البيع.

٣- الزيادة في المبيع بعد لزوم البيع. ٤- النقص من الثمن بعد لزوم البيع.

٥- النقص من الأجل بعد لزوم البيع. ٦- النقص من المبيع بعد لزوم البيع.

٧- فداء جناية المبيع. ٨- نماء المبيع.

٩- استخدام المبيع. ١٠- تغير قيمة المبيع بتغير الأسعار.

الأمر الثاني: صور ما لا يؤثر في العقد:

وفيه عشرة جوانب هي:

الجانب الأول: صورة الزيادة في الثمن بعد لزوم البيع:

من صور ذلك: أن يشتري سيارة بعشرة آلاف، وبعد لزوم البيع يزيد الثمن ألفاً.

الجانب الثاني: صورة الزيادة في الأجل:

من صور ذلك: أن يشتري بيتاً بثمن مؤجل إلى شهر، وبعد لزوم العقد يجعل الأجل شهرين.

الجانب الثالث: صورة الزيادة في المبيع:

من صور ذلك: أن يشتري عشر شياه وبعد لزوم البيع يزيد شاتين.

الجانب الرابع: صورة النقص من الثمن:

من صور ذلك: أن يشتري سيارة بعشرة آلاف، وبعد لزوم البيع يحط من الثمن ألفاً.

الجانب الخامس: صورة النقص من الأجل:

من صور ذلك: أن يشتري بضاعة بثمن مؤجل إلى شهر وبعد لزوم البيع يجعل الأجل عشرين يوماً.

الجانب السادس: صورة النقص من المبيع:

من صور ذلك: أن يشتري عشرين طن حديد، وبعد لزوم البيع ينقص المبيع إلى خمسة عشر طناً.

الجانب السابع: صورة فداء جناية المبيع:

من صور ذلك: أن يشتري عبداً فيتلف ما لا فيفديه سيده المشتري.

الجانب الثامن: صورة نماء المبيع:

من صور ذلك: أن يشتري شاة فتحمل وتلد بعد لزوم العقد.

الجانب التاسع: صورة استخدام المبيع:

من صور ذلك: أن يشتري سيارة فيستعملها.

الجانب العاشر: صورة تغير قيمة المبيع بتغير الأسعار:

من صور ذلك: أن يشتري بيتاً فتزيد قيمته بسبب زيادة الأسعار، أو تنقص بسبب نقصها.

الأمر الثالث: حكم الإخبار:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

يستحب الاخبار بذلك ولا يلزم لما يأتي في الجانب الثاني.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه الاستحباب. ٢- توجيه عدم اللزوم.

الجزء الأول: توجيه الاستحباب:

وجه استحباب الإخبار بما لا يؤثر في الثمن: أنه أكمل في الصدق وأبعد عن الكذب.

الجزء الثاني: توجيه عدم وجوب الإخبار:

وجه عدم وجوب الإخبار بما لا يؤثر في الثمن: أن عدم الإخبار لا يضر المشتري والإخبار لا ينفعه فلا يلزم.

المسألة الرابعة: الخيار حين عدم الاخبار:

وفيها فرعان هما:

١- الخيار حين عدم الإخبار بما يؤثر في العقد.

٢- الخيار حين عدم الإخبار بما لا يؤثر في العقد.

الفرع الأول: الخيار حين عدم الاخبار بما يؤثر في العقد:

وفيه أمران هما:

١- الخلاف.

٢- معاملة المشتري على القول بعدم ثبوت الخيار.

الأمر الأول: الخلاف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الأقوال. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الأقوال:

اختلف في ثبوت الخيار في بيع التخبير بالثمن حين عدم الإخبار بالحقيقة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يثبت فيه الخيار مطلقاً تدليساً كان أولا.

القول الثاني: أنه لا يثبت فيه الخيار مطلقاً تدليساً كان أولا.

القول الثالث: أنه يثبت فيه إن كان تدليساً وإلا فلا.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بثبوت الخيار مطلقاً: بإن إخفاء الحقيقة تغرير بالمشتري، وتدليس عليه، فيثبت الخيار به ولو لم يقصد التغرير والتدليس كالعيب، حيث يثبت به الخيار ولو لم يعلم به البائع.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم ثبوت الخيار مطلقاً بأن المشتري رضي بما تم الاتفاق عليه وسيرد إليه كما سيأتي في الأمر الثاني، فلا ضرر عليه.

الجزء الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه القول بالتفريق بين قصد التدليس وعدمه بما يأتي:

١- معاملة المدلس بنقيض قصده بإثبات الخيار عقوبة له.

٢- أنه لا تؤمن خيانته بالخبر الثاني كما خان في الأول.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الأول، وهو إثبات الخيار مطلقاً: أن فيه سداً لذريعة التلاعب بالناس، والتغرير بهم، والتدليس عليهم.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١- الجواب عن وجهة القول الثاني. ٢- الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجزئية الأولى: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة القول بعدم ثبوت الخيار مطلقاً: بأن المشتري قد لا يريد التعامل مع البائع بعد خيانته له وتدليسه عليه، وتغريره به، ولو رد إلى الواقع لعدم ثقته به، واحتمال أن يكون في المبيع عيوب خفية لا تظهر إلا بعد فوات الأوان وقد أخفيت عنه، فيجب أن يعطي المشتري الحق في الابتعاد عنه والتخلص منه وترك التعامل معه.

الجزئية الثانية: الجواب عن وجهة القول الثالث:

يجاب عن وجهة القول بالتفريق بين قصد التدليس وغيره: بأن التفريق بين قصد التدليس وغيره أمر ليس بالسهل ويوقع الناس في إشكالات ومنازعات؛ لأن القصد أمر خفي، يحتاج إلى الإطلاع على سرائر الناس، وهذا أمر لا سبيل إليه.

الأمر الثاني: معاملة المشتري على القول بعدم ثبوت الخيار:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يعامل به.
٢ - كيفية ما يعامل به.
٣ - أمثلة ما يعامل به.

الجانب الأول: بيان ما يعامل به:

إذا لم يخبر البائع تولية ونحوها بالواقع أو أخبر بخلافه رد المشتري إلى الواقع.

الجانب الثاني: كيفية المعاملة:

وفيه خمسة أجزاء هي:

الجزء الأول: إذا اشترى البائع تولية ونحوها بثمن مؤجل:

إذا اشترى البائع تولية ونحوها بثمن مؤجل أعطي المشتري منه كذلك ذلك الأجل.

الجزء الثاني: إذا زيد في أجل البائع تولية ونحوها:

إذا زيد في أجل البائع تولية ونحوها أعطى المشتري منه كذلك تلك الزيادة.

الجزء الثالث: إذا خفض للبائع تولية ونحوها:

إذا خفض للبائع تولية ونحوها خفض للمشتري منه كذلك ذلك التخفيض.

الجزء الرابع: إذا أخذ البائع تولية ونحوها أرشاً لعيب:

إذا أخذ البائع تولية ونحوها أرشاً لعيب، خصم ذلك الأرش من الثمن للمشتري منه تولية ونحوها.

الجزء الخامس: إذا أخذ البائع تولية ونحوها أرشاً لجناية على المبيع:

إذا أخذ البائع تولية ونحوها أرشاً لجناية على المبيع خصم ذلك الأرش للمشتري منه تولية ونحوها.

الجانب الثالث: أمثلة ما يعامل به:

وفيه خمسة أجزاء هي:

الجزء الأول: مثال ما إذا اشترى البائع تولية ونحوها بثمن مؤجل:

من أمثلة ذلك: أن يشتري سيارة بثمن مؤجل إلى سنة ثم يبيعها تولية ولا يخبر بهذا التأجيل فيؤجل البيع الثاني إلى سنة.

الجزء الثاني: مثال ما إذا زيد في الأجل:

من أمثلة ذلك: أن يشتري بضاعة بثمن مؤجل إلى شهر وقبل لزوم العقد يزاد الأجل شهراً آخر، ثم يبيعها تولية ولا يخبر بهذه الزيادة، فإذا علمت الزيادة أضيفت إلى أجل المشتري الثاني.

الجزء الثالث: مثال ما إذا خفض للبائع من الثمن:

من أمثلة ذلك: أن يشتري بضاعة بعشرة آلاف وقبل لزوم العقد يخفض له ألفين، ثم يبيعها تولية ولا يخبر بهذا التخفيض، فإذا ثبت التخفيض خفض للمشتري منه تولية بقدر هذا التخفيض.

الجزء الرابع: مثال ما إذا أخذ البائع أرشاً لعيب:

من أمثلة ذلك: أن يشتري سيارة بثمانين ألفاً فيجد فيها عيباً ويقدر أرش هذا العيب بعشرين ألفاً، ثم يبيعها مرابحة بربح ثمانية آلاف ولا يخبر بهذا الأرش، فإذا ثبت ذلك خفض للمشتري الثاني من الثمن بقدر هذا الأرش وخفض له بنسبته من الربح، فيخفض ربع الثمن وربع الربح فيصير الثمن ستين ألفاً، والربح ستة آلاف.

الجزء الخامس: مثال ما إذا أخذ أرشاً لجناية على المبيع:

من أمثلة ذلك: أن يشتري سيارة بمائة ألف فتصدم ويقدر إصلاحها وأرش نقصها بعشرين ألفاً، ثم يبيعها مواضعة بخسارة عشرين ألفاً، فإذا ثبت ذلك خفض للمشتري من الثمن بقدر هذا الأرش واعتبرت الخسارة من الثمن بعد التخفيض، فيكون الثمن ثمانين ناقصاً الخسارة عشرين يكون الباقي ستين.

الفرع الثاني: الخيار حين عدم الاخبار بما لا يؤثر في الثمن:

وفيه أمران هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: ثبوت الخيار:

عدم الإخبار بما لا يؤثر في الثمن لا يثبت به الخيار.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار بعدم الإخبار بما لا يؤثر في الثمن: أنه لا تدليس ولا ضرر فيه؛ لأنه ليس من مقتضيات العقد، ولا مكملاته، فلا يثبت به الخيار.

المطلب السابع

خيار اختلاف المتبايعين

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «السابع خيار اختلاف المتبايعين، فإذا اختلفا في قدر الثمن تحالفا، فيحلف البائع أولاً: ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا، ثم يحلف المشتري: ما اشتريته بكذا وإنما اشتريته بكذا، ولكل الفسخ إذا لم يرض أحدهما بقول الآخر، فإن كانت السلعة تالفة رجعا إلى قيمة مثلها، فإن اختلفا في صفتها فقول مشتر، وإذا فسخ العقد انفسخ ظاهراً وباطناً، وإن اختلفا في أجل أو شرط فقول من ينفيه، وإن اختلفا في عين المبيع تحالفا وبطل البيع.

وإن أبى كل منهما تسليم ما بيده حتى يقبض العوض ـ والثمن عين ـ نصب عدل يقبض منهما، ويسلم المبيع ثم الثمن، وإن كان ديناً حالا أجبر بائع ثم مشتر إن كان الثمن في المجلس، وإن كان غائباً في البلد حجر عليه في المبيع وبقية ماله حتى يحضره، وإن كان غائباً بعيداً عنها والمشتري معسر فللبائع الفسخ».

«ويثبت الخيار للخلف في الصفة[1] وتغير ما تقدمت رؤيته».

سيكون البحث في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١- الخلاف في محل العقد. ٢- الخلاف في الأجل.

٣- الخلاف في الشرط. ٤- الخلاف في التسليم.

٥- الخيار للخلاف في تغير ما تقدمت رؤيته.

المسألة الأولى: الخلاف في محل العقد:

وفيها فرعان هما:

١- بيان محل العقد. ٢- حل الخلاف فيه.

---

(١) ذكر الخلاف في الصفة في الخلاف في محل العقد.

الفرع الأول: بيان المراد بمحل العقد:

المراد بمحل العقد: الثمن والمثمن.

الفرع الثاني: الخلاف في محل العقد:

وفيه أمران هما:

١- بيان الخلاف. ٢- حل الخلاف.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

وفيه جانبان:

١- الخلاف في الثمن. ٢- الخلاف في المبيع.

الجانب الأول: الخلاف في الثمن:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف في عين الثمن. ٢- الخلاف في قدر الثمن.

٣- الخلاف في صفة الثمن.

الجزء الأول: الخلاف في عين الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١- حالة ورود الخلاف. ٢- أمثلته.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف:

يحصل الخلاف في عين الثمن إذا كان معيناً كما يأتي في الأمثلة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الخلاف في عين الثمن ما يأتي:

١- أن يكون الثمن قطعة أرض فيدعي المشتري أن الثمن القطعة التي على شارع واحد، ويدعي البائع أن الثمن القطعة التي على شارعين، أو العكس.

٢- أن يكون الثمن سيارة فيدعي المشتري أن الثمن السيارة الكابرس، ويدعي البائع أن الثمن السيارة المرسيدس.

الجزء الثاني: الخلاف في قدر الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١- حالة ورود الخلاف. ٢- أمثلته.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف.

يحصل الخلاف في قدر الثمن في الحالات الآتية:

١- إذا كان الثمن معدوداً. ٢- إذا كان الثمن مذروعاً.

٣- إذا كان الثمن مكيلاً. ٤- إذا كان الثمن موزوناً.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

وفيها أربع فقرات هي:

١- مثال المعدود. ٢- مثال المذروع.

٣- مثال المكيل. ٤- مثال الموزون.

الفقرة الأولى: مثال الخلاف في قدر الثمن المعدود:

من أمثلة ذلك: أن يكون الثمن نقوداً فيدعي المشتري أن الثمن ثمانمائة، ويدعي البائع أن الثمن ألف.

الفقرة الثانية: مثال الخلاف في الثمن المذروع:

من أمثلة ذلك أن يكون الثمن قطعة أرض فيدعي المشتري أن مساحتها ألف متر، ويدعي البائع أن المساحة ألف ومئتان.

الفقرة الثالثة: مثال الخلاف في الثمن المكيل:

من أمثلة ذلك: أن يكون الثمن وقوداً فيدعي المشتري أنه ألف لتر ويدعي البائع أنه ألف وأربعمائة لتر.

الفقرة الرابعة: مثال الخلاف في الثمن الموزون:

من أمثلة ذلك: أن يكون الثمن حديداً فيدعي المشتري أنه عشرون طناً، ويدعي البائع أنه ثلاثون طناً.

الجزء الثالث: الخلاف في صفة الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١- حالة ورود الخلاف. ٢- الأمثلة.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف:

يرد الخلاف إذا كان الثمن موصوفاً وتحته حالتان هما:

١- إذا كان الثمن موصوفاً من النقود.

٢- إذا كان الثمن موصوفاً من غير النقود.

الجزئية الثانية: الأمثلة.

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة الثمن الموصوف من النقود.

٢- أمثلة الثمن الموصوف من غير النقود.

الفقرة الأولى: أمثلة الثمن الموصوف من النقود.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يدعي المشتري أن الثمن عملة محلية ويدعي البائع أن الثمن عملة أجنبية.

٢- أن يدعي المشتري أن الثمن فضة ويدعي البائع أن الثمن ذهب.

الفقرة الثانية: أمثلة الثمن الموصوف من غير النقود:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يدعي المشتري أن الثمن شعير، ويدعي البائع أنه أرز.

٢- أن يدعي أحد العاقدين أن الثمن حديد، ويدعي الآخر أنه اسمنت.

الجانب الثاني: الخلاف في المبيع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف في عين المبيع. ٢- الخلاف في قدر المبيع.

٣- الخلاف في صفة المبيع.

الجزء الأول: الخلاف في عين المبيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- حالة ورود الخلاف. ٢- الأمثلة.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف:

يرد الخلاف في عين المبيع إذا كان معيناً كما سيأتي في الأمثلة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الخلاف في عين المبيع ما يأتي:

١- أن يكون المبيع سيارة فيدعي المشتري أنها جمس، ويدعي البائع أنها داتسون.

٢- أن يكون المبيع بيتاً فيدعي المشتري أنه الذي في شمال البلد، ويدعي البائع أنه الذي في جنوب البلد.

الجزء الثاني: الخلاف في قدر المبيع.

وفيه جزئيتان هما:

١- حالة ورود الخلاف. ٢- الأمثلة.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف.

يقع الخلاف في قدر المبيع في الحالات الآتية:

١ - إذا كان المبيع معدوداً. ٢ - إذا كان المبيع مذروعاً.

٣ - إذا كان المبيع مكيلاً. ٤ - إذا كان المبيع موزوناً.

الجزئية الثانية: الأمثلة.

وفيها أربع فقرات هي:

١ - مثال المبيع المعدود. ٢ - مثال المبيع المذروع.

٣ - مثال المبيع المكيل. ٤ - مثال المبيع الموزون.

الفقرة الأولى: مثال الخلاف في قدر المبيع المعدود:

من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع عدداً من السيارات صفقة واحدة بثمن واحد فيدعي المشتري أن المبيع عشر سيارات، ويدعي البائع أن المبيع خمس سيارات.

الفقرة الثانية: مثال المبيع المذروع:

من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع قماشاً فيدعي البائع أن المبيع أربعون متراً ويدعي المشتري أن المبيع خمسون متراً.

الفقرة الثالثة: مثال المبيع المكيل:

من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع صبرة طعام فيدعي المشتري أن الاتفاق على أنها ثمانون صاعاً، ويدعي البائع أن الاتفاق على أنها سبعون صاعاً.

الفقرة الرابعة: مثال المبيع الموزون:

من أمثلة ذلك أن يكون المبيع حديداً فيدعي المشتري أن الاتفاق على كونه مائة طن، ويدعي البائع أن الاتفاق على كونها ثمانين طناً.

الجزء الرابع: الخلاف في صفة المبيع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حالة ورود الخلاف. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: حالة ورود الخلاف:

يرد الخلاف في صفة المبيع إذا كان موصوفاً وله حالتان هما:

١- إذا كان معيناً موصوفاً. ٢- إذا كان موصوفاً في الذمة.

الجزئية الثانية: الأمثلة.

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة المعين الموصوف. ٢- أمثلة الموصوف في الذمة.

الفقرة الأولى: أمثلة الموصوف المعين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع بيتاً ويوصف بنوع بنائه وعدد غرفه ومساحتها، وعدد أدواره ومساحته ... الخ، ثم يحصل الخلاف في تحقق الصفات فيه.

٢- أن يكون المبيع سيارة معينة وتوصف بنوعها ومديلها ولونها ... الخ ثم يحصل الخلاف في هذه الصفات أو بعضها.

الفقرة الثانية: أمثلة الموصوف في الذمة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع أرزاً مؤجلاً ويوصف بنوعه ومورده وقدمه وحداثته ونوع التعبئة وغير ذلك، ثم يحصل الخلاف في هذه الصفات أو بعضها.

٢- أن يكون المبيع قماشاً مؤجلاً ويوصف بما يضبطه ثم يحصل الخلاف في بعض صفاته أو في جميعها.

الأمر الثاني: حل الخلاف:

وفيه جانبان هما:

١- حل الخلاف بالصلح. ٢- حل الخلاف بالقضاء.

الجانب الأول: حل الخلاف بالصلح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- حكمه. ٢- توجيهه.

٣- دليله.

الجزء الأول: حكم الصلح:

إذا أمكن حل الخلاف بالصلح فهو أولى وأفضل، ولا يلجأ للقضاء ما دام الصلح ممكناً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تقديم حل الخلاف بالصلح على القضاء: أنه أطيب للنفوس وأسلم للذمم، وأبعد عن العداوة والتباغض.

الجزء الثالث: دليل الصلح:

من أدلة مشروعية الصلح ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌ﴾[1].

٢- قوله ﷺ: **(والصلح جائز بين المسلمين)**[2].

الجانب الثاني: حل الخلاف بالقضاء:

وفيه جزءان هما:

١- الحكم بالبينة. ٢- الحكم بالتحالف.

الجزء الأول: الحكم بالبينة.

وفيه جزئيتان:

١- الحكم بالشهود. ٢- الحكم بالقرائن.

---

(١) سورة النساء [١٢٨].

(٢) سنن ابن ماجه، باب الصلح (٢٣٥٣).

الجزئية الأولى: الحكم بالشهود:

إذا وجدت الشهادة المعتبرة لحل الخلاف حكم بها وأنهى بها النزاع.

الجزئية الثانية: الحكم بالقرائن:

وفيها فقرتان:

١- أمثلة القرائن. ٢- الحكم بها.

الفقرة الأولى: أمثلة القرائن:

من أمثلة القرائن على صدق أحد المتداعيين ما يأتي:

١- أن يكون المبيع سيارة تساوي في السوق مائة ألف ويدعي المشتري أن الثمن أربعون ألفا ويدعي البائع أن الثمن مائة ألف، فالفارق الكبير بين دعوي المشتري وما تساويه السيارة في السوق قرينة تدل على عدم صدقه.

٢- أن يكون المبيع بيتاً يساوي وقت البيع ستمائة ألف، ويدعي البائع أن الثمن مليون ويدعي المشتري أن الثمن سبعمائة فهذا التفاوت بين دعوى البائع وبين ما يساويه البيت في السوق قرينة واضحة على عدم صدقه.

الفقرة الثانية: الحكم بالقرينة:

وفيها شيئان هما:

١- الحكم بالقرينة. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: الحكم بالقرينة:

إذا وجد قرينة واضحة على صدق أحد المتداعيين حكم بها ولم يلجأ إلى التحالف.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه تقديم الحكم بالقرينة على التحالف: أن المقصود هو الوصول إلى الحق والقرينة أقرب إليه من التحالف؛ لأنه لا يتطرق إليها الكذب بخلاف التحالف.

الجزء الثاني: حل الخلاف بالتحالف:

وفيه خمس جزئيات هي:

١- حالة اللجوء إلى التحالف. ٢- المراد بالتحالف.

٣- دليل التحالف. ٤- صفة التحالف.

٥- الحكم بالتحالف.

الجزئية الأولى: حالة اللجوء إلى التحالف:

حالة اللجوء إلى التحالف إذا لم يتوصل إلى حل الخلاف بغيره مما تقدم.

الجزئية الثانية: بيان المراد بالتحالف:

المراد بالتحالف: أن يحلف كل واحد من المتداعيين على إثبات ما ادعاه ونفي ما ادعاه خصمه كما سيأتي في صفة التحالف.

الجزئية الثالثة: دليل التحالف:

من أدلة التحالف ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولا بينة لأحدهما تحالفا)**[١].

٢- حديث: **(البينة على المدعي واليمين على من أنكر)**[٢].

وذلك أن كل واحد من المتداعيين مدع ومنكر، مدع صدق نفسه ومنكر لدعوى خصمه.

الجزئية الرابعة: صفة التحالف:

وفيها خمس فقرات:

١- من يبدأ بالحلف. ٢- بدء غيره.

---

(١) أورده في الشرح مع الانصاف (١١/ ٢٦٤) محتجاً به، ولم أجده بهذا اللفظ.

(٢) السنن الكبرى، باب البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه (١٠/ ٢٥١).

٣- ما يبدأ به. ٤- البدء بغيره.

٥- صفة الحلف.

الفقرة الأولى: من يبدأ بالحلف:

وفيها شيئان هما:

١- بيان من يبدأ. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يبدأ:

الذي يبدأ بالحلف هو البائع، قال المؤلف: فيحلف بائع أولاً.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه تقديم البائع بالحلف ما يأتي:

١- أنه أقوى جانباً؛ لأن الأصل عدم خروج الملك من صاحبه.

٢- أنه يريد أن يثبت ما ادعاه والمشتري يريد أن ينفيه والنفي لا يكون إلا بعد الإثبات.

الفقرة الثانية: بدء غيره:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بدء المشتري بالحلف قبل البائع على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح ويلزم إعادته بعد حلف البائع.

القول الثاني: أنه يصح ولا تلزم إعادته.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما تقدم في توجيه تقديم البائع.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالصحة: أن العبرة بما يحصل المقصود به والمقصود يحصل ولو تقدم المشتري.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أنه لا دليل على عدم الصحة والقول بعدم الصحة من غير دليل تحكم.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها جهتان هما:

الجهة الأولى: الجواب عن القول: بأن جانب البائع أقوى.

يجاب عن ذلك: بأن قوة جانب البائع يعطيه الأولية ولا يمنع صحة بدء المشتري إذا وقع.

الجهة الثانية: الجواب عن القول: بأن النفي لا يكون إلا بعد الاثبات.

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول: أن المشتري يريد إثبات دعواه كالبائع فلا فرق بينهما.

الجواب الثاني: لو سلم أحقية البائع بالتقديم لم يمنع صحة تقدم المشتري إذا حصل.

الفقرة الثالثة: ما يبدأ به:

وفيها شيئان هما:

١- بيان ما يبدأ به. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان ما يبدأ به:

الذي يبدأ به في التحالف هو النقي؛ لما يأتي في التوجيه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه تقديم النفي على الإثبات في التحالف: أن النفي لإبطال دعوى الخصم، والإثبات لإثبات الدعوى، وهي لا تثبت مع قيام دعوى الخصم لمعارضته لها.

الفقرة الرابعة: البدء بالإثبات:

وفيها ثلاثة أشياء:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في البدء بالإثبات قبل النفي في التحالف على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح ولو بدئ به لزم إعادته بعد النفي.

القول الثاني: أنه يصح ولا تلزم إعادته بعد النفي.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة تقديم الإثبات على النفي ما تقدم في توجيه تقديم النفي على الإثبات.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة تقديم الإثبات على النفي: أن العبرة بحصول المقصود وهو حاصل مع تقديم الإثبات على النفي، والعبرة بالمعاني وليس بالألفاظ والمباني.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط وهي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح القول بصحة التحالف مع تقديم الإثبات على النفي: أنه لا دليل على البطلان والقول بالبطلان بلا دليل تحكم فلا يعتد به.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن إثبات الدعوى وإبطال المعارض بالنفي يكون في آن واحد، فلا يوجد فاصل بينهما يقتضي قيام المعارض قبل وجود مبطله وهو النفي.

الفقرة الخامسة: صفة الحلف:

وفيها ستة أشياء هي:

١- صفة الحلف في الخلاف في عين الثمن.

٢- صفة الحلف في الخلاف في قدر الثمن.

٣- صفة الحلف في الخلاف في صفة الثمن.

٤- صفة الحلف في عين المبيع.

٥- صفة الحلف في الخلاف في قدر المبيع.

٦- صفة الحلف في الخلاف في صفة المبيع.

الشيء الأول: صفة الحلف في الخلاف في عين الثمن:

صفة الحلف في عين الثمن فيما لو كان الثمن سيارة معينة فادعى البائع أنها الجمس والدعى المشتري أنها الداتسون، أن يحلف البائع أن الثمن ليس السيارة الداتسون وأنه السيارة الجمس. ثم يحلف المشتري أن الثمن ليس السيارة الجمس وأنه السيارة الداتسون.

الشيء الثاني: صفة الحلف في قدر الثمن:

صفة ذلك فيما لو كان الثمن نقوداً فادعي البائع أن الثمن عشرة آلاف وادعى المشتري أن الثمن ثمانية آلاف، أن يحلف البائع أن الثمن ليس ثمانية آلاف وأنه عشرة آلاف، ثم يحلف المشتري أن الثمن ليس عشرة آلاف وأنه ثمانية آلاف.

الشيء الثالث: صفة الحلف في الخلاف في صفة الثمن:

صفة ذلك فيما لو ادعى البائع أن الثمن ذهب وادعى المشتري أنه فضة: أن يحلف البائع أن الثمن ليس فضة وأنه ذهب، ثم يحلف المشتري أن الثمن ليس ذهباً وأنه فضة.

الشيء الرابع: صفة الحلف في الخلاف في عين المبيع:

صفة ذلك: فيما لو كان المبيع بيتاً معيناً فادعى البائع أنه الذي في جنوب البلد وادعى المشتري أنه الذي في شمال البلد: أن يحلف البائع أنه ليس المبيع البيت الذي في شمال البلد، وأنه الذي في جنوب البلد، ثم يحلف المشتري أن المبيع ليس البيت الذي في جنوب البلد وأنه الذي في شمال البلد.

الشيء الخامس: صفة الحلف في الخلاف في قدر المبيع:

صفة ذلك فيما لو كان المبيع حديداً فادعى البائع أنه خمسة عشر طناً، وادعى المشتري أنه عشرون طناً: أن يحلف البائع أن المبيع ليس عشرين طناً وأنه خمسة عشر طناً، ثم يحلف المشتري أن المبيع ليس خمسة عشر طناً وأنه عشرون طناً.

الشيء السادس: صفة الحلف إذا كان الخلاف في صفة المبيع:

صفة ذلك: فيما لو ادعى البائع أن المبيع فضة وادعى المشتري أن المبيع ذهب: أن يحلف البائع أن المبيع ليس ذهباً وأنه فضة ثم يحلف المشتري أن المبيع ليس فضة وأنه ذهب.

الجزئية الخامسة: الحكم بالتحالف:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الحكم به.
٢- من يحكم عليه.
٣- ما يحكم به.

الفقرة الأولى: الحكم بالتحالف.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- الخلاف.
٢- التوجيه.
٣- الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف.

اختلف في الحكم في التحالف على قولين:

القول الأول: أنه يحكم به.

القول الثاني: أنه لا يحكم به ويقبل قول البائع.

الشيء الثاني: التوجيه.

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول قوله ﷺ: **(إذا اختلف المتبايعان تحالفا)**[١].

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إذا اختلف المتبايعان فالقول ما قال البائع أو يترادان)**[٢].

٢- أن الملك خرج من يد البائع بطريق المعاوضة ولا يمكن أن يخرج إلا بما يرضي به.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) أورده في الشرح مع الانصاف (١١/ ٤٦٤) محتجاً به ولم أجده بهذا اللفظ.

(٢) مسند الإمام أحمد (١/ ٣٣٢).

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول جواز الحكم بالتحالف.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بجواز الحكم بالتحالف أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا يمنع الحكم بالتحالف؛ لأنه جعل الأمر متردداً بين الفسخ والإمضاء (فالقول قول البائع أو يترادان) وجعل الخيار في ذلك للمشتري بين قبول قول البائع، وذلك مع يمينه، أو الفسخ، والتحالف لا يخرج عن هذا المعنى؛ لأنه إما أن يرضى أحدهما حين حلف الآخر فينفذ العقد برضاه، أو يرفض فيحلف ويفسخ العقد وهذا معنى (يترادان)، وبذلك يكون الحديث من أدلة المجوزين وليس من أدلة المانعين.

الفقرة الثانية: من يحكم عليه.

وفيها شيئان هما:

١- إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر.

٢- إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر.

الشيء الأول: إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان من يحكم عليه. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان من يحكم عليه:

إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر حكم للحالف على الآخر.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم للحالف على من لم يحلف ما يأتي:

١- أن رضاه في حكم الإقرار بأن الحق مع خصمه فيحكم به عليه.

٢- أن رضاه بيمين خصمه رضاً بالحكم به عليه فيحكم بها عليه.

الشيء الثاني: إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر.

وفيه نقطتان هما:

١- إذا رضي أن يحلف. ٢- إذا لم يرضى أن يحلف.

النقطة الأولى: إذا رضي أن يحلف.

وفيها جهتان هما:

١- من يحكم عليه. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: من يحكم عليه:

إذا رضي من توجهت عليه اليمين أن يحلف فسخ العقد.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح فسخ العقد بالتحالف: أن الحجج تعارضت ولا مرجح، فيرجع إلى حالة ما قبل العقد وهو رد المبيع إلى البائع والثمن إلى المشتري.

النقطة الثانية: إذا رفض أن يحلف.

وفيها جهتان هما:

١- من يحكم عليه. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: بيان من يحكم عليه:

إذا رفض من توجه عليه الحلف أن يحلف قضي عليه.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم بالنكول على من رفض الحلف ما يأتي:

١- أن نكوله قرينة على عدم صدقه في دعواه فيحكم عليه به.

٢- أنه لو لم يحكم عليه بالنكول لكان وسيلة إلى تضييع الحقوق؛ لأن بإمكان كل مدعاً عليه بلا بينة أن يتهرب من الحق بإنكاره ويرفض اليمين.

الفقرة الثالثة: ما يحكم به:

وفيها شيئان هما:

١- إذا رضى أحد الخصمين بيمين الآخر.

٢- إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر.

الشيء الأول: إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان ما يحكم به. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان ما يحكم به:

إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر حكم عليه بتنفيذ العقد.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم بتنفيذ العقد على من رضي بيمين خصمه ما يأتي:

١- أن رضاه في حكم الإقرار بأن الحق مع خصمه فيحكم به عليه.

٢- أن رضاه بيمين خصمه رضا بالحكم بها عليه فيحكم بها عليه.

الشيء الثاني: إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر:

وفيه نقطتان هما:

١- إذا لم يرض أن يحلف. ٢- إذا رضي أن يحلف.

النقطة الأولى: إذا لم يرض أن يحلف:

وفيها جهتان هما:

١- بيان ما يحكم به. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان ما يحكم به:

إذا رفض من توجهت عليه اليمين أن يحلف حكم عليه بتنفيذ الحكم بالنكول.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم بتنفيذ الحكم على من نكل عن الحلف ما يأتي:

١- أن نكوله قرينة على عدم صدقه في دعواه فيحكم به عليه.

٢- أنه لو لم يحكم بتنفيذ الحكم بالنكول لكان وسيلة إلى تضييع الحقوق؛ لأن بإمكان كل مدعا عليه من غير بينه أن يتهرب من الحق بإنكاره ويرفض اليمين.

النقطة الثانية: إذا رضي من توجهت عليه اليمين أن يحلف:

وفيها خمس جهات هي:

١- بيان ما يحكم به. ٢- توجيهه.

٣- ما يرد على البائع. ٤- صفة انفساخ العقد.

٥- حاجة الفسخ إلى حاكم.

الجهة الأولى: بيان ما يحكم به:

إذا حلف من توجهت عليه اليمين بعد حلف خصمه تم التحالف وحكم بفسخ العقد.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه فسخ العقد إذا تم التحالف: أن الأقوال تعارضت ولا مرجح فيرجع إلى ما قبل العقد وهو رد المبيع إلى البائع والثمن إلى المشتري.

الجهة الثالثة: ما يرد على البائع.

وفيها قطعتان هما:

١- إذا كان المبيع باقياً. ٢- إذا كان المبيع تالفاً.

القطعة الأولى: إذا كان المبيع باقياً:

وفيها شريحتان هما:

١- بيان ما يرد. ٢- التوجيه.

الشريحة الأولى: بيان ما يرد:

إذا كان المبيع باقياً كان هو الذي يرد على البائع.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه كون الذي يرد على البائع حين التحالف هو المبيع: أنه عين ماله وقد فسخ العقد الموجب لانتقاله عنه فيرد إليه.

القطعة الثانية: إذا كان المبيع تالفاً:

وفيها خمس شرائح هي:

١- بيان ما يرجع به. ٢- التوجيه.

٣- من يقبل قوله في صفة المبيع التالف.

٤- إذا كانت القيمة أكثر مما ادعاه البائع أو أقل مما أدعاه المشتري.

٥- وقت التقويم.

الشريحة الأولى: ما يرجع به:

إذا كان المبيع تالفاً رجع البائع بقيمة مثله ولا يرجع بمثله ولو كان مثلياً.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه رجوع البائع بالقيمة دون المثل: أنه لا خلا بينه وبين المشتري في انتقال المبيع إلى ملك المشتري فلا يكون مضموناً عليه بالتلف؛ لأن الرجوع بالمثل حين الإتلاف بغير حق، والاتلاف هنا بحق؛ لأنه ملكه، فيكون الواجب القيمة لا المثل.

الشريحة الثالثة: من يقبل قوله في صفة المبيع التالف:

وفيها جهتان هما:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف المتبايعان في صفة المبيع التالف قبل قول المشتري.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه قبول قول المشتري: أنه غارم والأصل براءة ذمته، فلا يلزمه أكثر مما أقر به.

الشريحة الرابعة: إذا كانت القيمة أكثر مما ادعاه البائع أو أقل مما أقر به المشتري:

إذا كانت القيمة أكثر مما ادعاه البائع أو أقل مما أقر به المشتري فقد اختلف فيما يحكم به على قولين:

القول الأول: أنه لا يحكم للبائع بأكثر مما طلبه ولا يحكم على المشتري بأقل مما أقر به.

القول الثاني: أنه يحكم بالقيمة مطلقاً.

التوجيه:

وجه القول الأول: بأن البائع قد حدد ما يطالب به في دعواه فلا يزاد عليه، والمشتري قد أقر بما يلزمه فلا ينقص منه.

ووجه القول الثاني: بأن الواجب هو القيمة فيرجع إليها؛ لأن ذلك هو قيمة المبيع لو كان موجوداً فلا ينقص منه ولا يزاد عليه.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أنه ليس من العدل الحكم بطلب أحد الطرفين، والحكم بطلب كل منهما متعذر فيرجع إلى القيمة.

الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن طلب البائع وإقرار المشتري بناء على قيام العقد، فإذا فسخ بطل أثره ورجع استحقاق كل من العاقدين إلى عين ماله حين وجودها وقيمتها حين تلفها، فيلزم كل واحد بما لزمه.

الشريحة الخامسة: وقت التقويم:

الأقوال: اختلف في وقت التقويم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه وقت العقد.

القول الثاني: أنه وقت التلف.

القول الثالث: أنه وقت الفسخ.

التوجيه:

وجه القول الأول: بأن وقت العقد هو وقت انتقال المبيع من ملك البائع إلى ملك المشتري وثبوت القيمة في ذمته.

ووجه القول الثاني: بأن وقت التلف هو وقت الانتقال إلى القيمة.

ووجه القول الثالث: بأن وقت الفسخ هو وقت بطلان أثر العقد.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بأنه وقت العقد: أن المبيع بعد العقد يكون للمشتري فلا يقوم عليه للبائع.

الجواب عن وجهة المخالفين:

يجاب عن وجهة القول الثاني: بأن التلف كان على حساب المشتري؛ لأن المبيع ملكه، والعقد لا زال قائماً فلا تجب قيمة ملك المشتري للبائع.

الجواب عن وجهة القول الثالث:

يجاب عن هذا القول: بأن المبيع وقت الفسخ للمشتري له غنمه وعليه غرمه، فلا تكون قيمته للبائع.

النقطة الرابعة: صفة انفساخ العقد:

وفيها ثلاث قطع هي:

١ - بيان صفة الانفساخ. ٢ - ما يترتب عليه.

٣ - معنى ظاهراً وباطناً.

القطعة الأولى: صفة الانفساخ:

إذا تم التحالف انفسخ العقد ظاهراً وباطناً.

وقيل: ينفسخ في حق الكاذب ظاهراً فقط.

القطعة الثانية: ما يترتب على صفة الانفساخ:

يترتب على الانفساخ الظاهر الحكم بالملكية وصحة التصرف بمعنى أنه يعود لكل واحد ملكه وصحة تصرفه فيه.

ويترتب على الانفساخ الباطن الحل وعدم المؤاخذة عند الله تعالى.

القطعة الثالثة: معنى ظاهراً وباطناً:

معنى ظاهراً: ثبوت الأحكام الدنيوية من ثبوت الملكية وصحة التصرف.

ومعنى باطناً: ثبوت الأحكام الأخروية من الحل وعدم المؤاخذة.

النقطة الخامسة: توقف الفسخ على حكم الحاكم:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في توقف الفسخ بالتحالف على حكم الحاكم على قولين:

القول الأول: أنه لا يتوقف على حكم الحاكم.

القول الثاني: أنه يتوقف على حكم الحاكم.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إذا اختلف المتبايعان ولا بينة لأحدهما فالقول قول البائع أو يترادان البيع)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل الأمر للعاقدين بقوله: **(أو يترادان البيع)** فأسند التراد إليهما.

٢- أنه فسخ لرفع الظلم فلم يحتج إلى حكم حاكم كالرد بالعيب.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن العقد صحيح وأحد المتحالفين كاذب فلا يفسخه إلا حاكم كنكاح المرأة إذا زوجها الوليان وجهل السابق منهما.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب البيعان يختلفان (٢١٨٦).

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث قطع هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

القطعة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الأول: أنه أقوى دليلاً وأظهر في الدلالة.

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أنه يمكن إبطال النكاح من غير حكم، وذلك بالطلاق إذا رضي به المعقود لهما.

الجواب الثاني: أن الفروج يحتاط لها فلا مدخل للتحالف أو التنازل أو غيره فيها، فيتوقف حل النكاح على حكم الحاكم بخلاف الأموال فإن أمرها أخف، فيدخلها التنازل والتسامح، وبناء عليه يكون هذا القياس قياساً مع الفارق.

المسألة الثانية: الخلاف في الأجل:

وفيها فرعان هما:

١- مثال الاختلاف في الأجل. ٢- حل الخلاف.

الفرع الأول: مثال الخلاف في الأجل.

وفيه ثلاثة أمور:

١- مثال الخلاف في أصل التأجيل. ٢- مثال الخلاف في مقدار الأجل.

٣- مثال الخلاف في انتهاء الأجل.

الأمر الأول: مثال الخلاف في أصل الأجل:

من أمثلة الخلاف في أصل الأجل ما يأتي:

١- أن يدعي البائع أن الثمن حال، ويدعي المشتري أن الثمن مؤجل.

٢- أن يدعي البائع أن المبيع مؤجل (سلم) ويدعي المشتري أن المبيع حال (ليس سلماً).

٣- أن يدعي المورد أن التسليم للثمن عند تسليم البضاعة ويدعي المشتري أن تسليم الثمن بعد شهر.

الأمر الثاني: مثال الخلاف في قدر الأجل:

وفيه جانبان هما:

١- المثال.

٢- الفرق بين الخلاف في أصل الأجل والخلاف في مقدار الأجل.

الجانب الأول: المثال.

من أمثلة الخلاف في مقدار الأجل ما يأتي:

١- أن يدعي البائع أن الأجل للثمن ستة أشهر، ويدعي المشتري أن الأجل سنة.

٢- أن يدعي البائع في السلم أن المبيع مؤجل سنتين، ويدعي المشتري أن الأجل سنة واحدة.

٣- أن يدعي المورد أن أجل التسليم بعد شهرين ويدعي المشتري أن الأجل شهر واحد.

٤- أن يدعي المنفذ للمشروع أن التسليم بعد ثلاث سنوات، ويدعي صاحب العمل أن التسليم بعد سنتين.

الجانب الثاني: الفرق بين الخلاف في أصل الأجل والخلاف في مقداره:

الفرق بينهما: هو أن الأجل في الأول محل خلاف، وفي الثاني لا خلاف في الأجل من حيث هو ومحل الخلاف في قدر الأجل.

الأمر الثالث: مثال الخلاف في انتهاء الأجل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي البائع أن الأجل ينتهي بنهاية شهر شوال، ويدعي المشتري أن نهايته بنهاية شهر ذي العقدة[١].

٢ - أن يدعي البائع أن نهاية الأجل بنهاية ذي القعدة ويدعي المشتري أن نهايته بنهاية رمضان[٢].

الفرع الثاني: حل الخلاف:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد بينة لأحد المختلفين. ٢ - إذا لم يوجد بينة لواحد منهما.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - المراد بالبينة. ٢ - ما يعمل به.

الجانب الأول: المراد بالبينة.

المراد بالبينة أحد شيئين:

١ - الشهود. ٢ - القرينة.

---

(١) هذا في البيع العادي.

(٢) يتصور هذا في السلم حيث يريد المشتري الدائن قصر الأجل ويريد البائع المدين طول الأجل.

الجانب الثاني: ما يعمل به:

وفيه جزءان هما:

١- بيان ما يعمل به. ٢- دليله.

الجزء الأول: ما يعمل به:

إذا وجدت البينة عمل بها؛ لما يأتي في الجزء الثاني.

الجزء الثاني: الدليل:

وفيه جزئيتان هما:

١- دليل العمل بالشهادة. ٢- دليل العمل بالقرينة.

الجزئية الأولى: دليل العمل بالشهادة:

من أدلة العمل بالشهادة ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[(١)].

٢- قوله ﷺ: **(شاهداك أو يمينه)**[(٢)].

الجزئية الثانية: دليل العمل بالقرينة:

من أدلة العمل بالقرينة ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٢٦ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾[(٣)].

٢- قوله ﷺ: في ولد الملاعنة: **(أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الأليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء)**، فجاءت به كذلك فقال النبي ﷺ:

---

(١) سورة البقرة [٢٨٢].

(٢)

(٣) سورة يوسف [٢٦-٢٧].

(لولا الإيمان لكان لي ولها شأن)[1]. فقد جعل النبي ﷺ الشبه قرينة على صدق زوج الملاعنة ولم يمنعه من العمل بهذه القرينة إلا أيمان اللعان.

الأمر الثاني: ما يحل به الخلاف إذا لم يوجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يحكم به:

إذا لم يوجد بينة لأحد المتنازعين في الأجل حكم لمن ينفيه، سواء كان النفي لأصل الأجل أم زيادته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه الحكم للنافي حين الخلاف في الأجل أو زيادته: أن الأصل معه؛ وذلك أن الأصل عدم الأجل وعدم الزيادة، فلا يعدل عنه إلا بدليل.

المسألة الثالثة: الخلاف في الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- مثال الاختلاف في الشرط. ٢- حل الخلاف فيه.

الفرع الأول: مثال الخلاف في الشرط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع بيتاً فيدعي البائع أنه شرط سكناه سنة وينكر المشتري.

٢- أن يكون المبيع سيارة فيدعي أنه شرط نقلها محمولة إلى موضع معين وينكر البائع.

---

(١) سنن أبي داود، باب في اللعان (٢٢٤٨).

الفرع الثاني: حل الخلاف:

حل الخلاف في الشرط كحل الخلاف في الأجل وقد تقدم ذلك.

المسألة الرابعة: الخلاف في التسليم:

وفيها فرعان هما:

١- المراد بالخلاف في التسليم. ٢- حل الخلاف في التسليم.

الفرع الأول: المراد بالخلاف في التسليم:

المراد بالخلاف في التسليم: اختلاف البائع والمشتري في تسليم كل منهما ما بيده حتى يقبض ما بيد الآخر، فيرفض البائع تسليم المبيع حتى يقبض الثمن، ويرفض المشتري تسليم الثمن حتى يقبض المبيع.

الفرع الثاني: حل الخلاف في التسليم:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان الثمن حالاً. ٢- إذا كان الثمن مؤجلاً.

الأمر الأول: إذا كان الثمن حالاً:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان الثمن معيناً. ٢- إذا كان الثمن في الذمة.

الجانب الأول: إذا كان الثمن معيناً:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف.

إذا اختلف المتبايعان في التسليم والثمن عين فقد اختلف في الحكم بينهما على قولين:

القول الأول: أنه يرفع الأمر إلى القاضي ليعين عدلاً يقبض منهما ويسلم المبيع ثم الثمن.

القول الثاني: أنه يُمكّن البائع من حبس المبيع حتى يتمكن من قبض الثمن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن حق البائع قد تعلق بعين الثمن كما تعلق حق المشتري بعين المبيع ولا مرجح لأحدهما على الآخر. فيرفع الأمر إلى القاضي لينصب من يقبض منهما ويسلم المبيع إلى المشتري، ويسلم الثمن إلى البائع.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن حبس المبيع على ثمنه كحبس الرهن بالدين، فكما أن للمرتهن أن يبحس الرهن حتى يستوفي فكذلك يجوز للبائع أن يحبس المبيع حتى يقبض الثمن.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات:

١- بيان الراجح. ٢- التوجيه.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح القول بحبس المبيع على ثمنه ما يترتب على القول الأول من السلبيات ومنها ما يأتي:

١- تعريض حق البائع للضياع حين إخراجه من يده قبل قبض ثمنه.

٢- تأخير حقه بالرفع إلى القضاء وانتظار إجراءات التقاضي.

٣- الإضرار بالبائع بتحميله تكاليف التقاضي إن احتاج الأمر إلى ذلك.

٤- فتح الباب للتلاعب بالحقوق والمماطلة في الوفاء بها.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا احتاج المتبايعان إلى وسيط يقبض منهما ويسلمهما كان بإمكانهما ذلك من غير رفع للقضاء وانتظار طويل للفصل في الدعوى خصوصاً مع كثرة الخصومات وطول أمد التقاضي.

الجانب الثاني: إذا كان الثمن في الذمة:

وفيه جزءان هما:

١- الحل بتمكين البائع من حبس المبيع.

٢- الحل بغير تمكين البائع من حبس المبيع.

الجزء الأول: الحل بتمكين البائع من حبس المبيع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا اختلف المتبايعان في التسليم والثمن في الذمة فقد اختلف في تمكين البائع من حبس المبيع على قولين:

القول الأول: أنه يمكن منه.

القول الثاني: أنه لا يمكن منه ويجبر على تسليم المبيع ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن حسب التفصيل الآتي في الجزء الثاني.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن حبس المبيع على ثمنه كحبس الرهن بالدين فكما يجوز حبس الرهن بالدين يجوز حبس المبيع بثمنه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن حق المشتري تعلق بعين المبيع فيقدم كما يقدم حق المرتهن في العين المرهونة وأرش الجناية في رقبة الجاني.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، جواز حبس المبيع على ثمنه.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه جواز حبس المبيع على ثمنه ما يترتب على القول الأول من السلبيات ومنها ما يأتي:

١- تعريض حق البائع للضياع حين إخراجه من يده قبل قبض ثمنه.

٢- فتح الباب للمماطلة بالحقوق والمماطلة في الوفاء بها.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه قياس مع الفارق؛ وذلك أن تقديم غير المرتهن بالرهن وغير المجني عليه بالجاني يؤدي إلى ضياع حقهما لتعلقه بذات الرهن وبذات الجاني، بخلاف حبس المبيع على ثمنه لأنه لا يؤدي إلى ضياع حق المشتري؛ لأنه لا يفوته عليه، وهو محبوس له حتى يمكن البائع من تسليم الثمن.

الجزء الثاني: حل الخلاف بغير تمكين البائع من حبس المبيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان الثمن في المجلس. ٢- إذا كان الثمن ليس في المجلس.

الجزئية الأولى: إذا كان الثمن في المجلس:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا اختلف المتبايعان في التسليم وكان الثمن ديناً حالاً موجوداً في المجلس أجبر البائع على تسليم المبيع ثم أجبر المشتري على تسليم الثمن.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه إجبار البائع. ٢- توجيه إجبار المشتري.

الشيء الأول: توجيه إجبار البائع.

وجه إجبار البائع على تسليم المبيع قبل تسليم المشتري للثمن: أن حق المشتري تعلق بعين المبيع، وحق البائع تعلق بالذمة، والحق المتعلق بالعين آكد من الحق المتعلق بالذمة كالدين الذي برهن.

الشيء الثاني: توجيه إجبار المشتري على التسليم:

وجه إجبار المشتري على تسليم الثمن في مجلس تسليم المبيع: أنه حق وجب عليه وأمكنه أداؤه من غير ضرر عليه فيلزمه تسليمه.

الجزئية الثانية: إذا لم يكن الثمن في المجلس:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان المشتري معسراً أو مماطلاً.

٢- إذا لم يكن المشتري معسراً ولا مماطلاً.

الفقرة الأولى: إذا كان المشتري معسراً أو مماطلاً.

وفيها شيئان هما:

١- إذا كان البائع لا يعلم حال المشتري.

٢- إذا كان البائع يعلم حال المشتري.

الشيء الأول: إذا كان البائع لا يعلم حال المشتري:

وفيه نقطتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

إذا بان المشتري معسراً أو مماطلاً، ولم يكن البائع يعلم حاله فله الفسخ.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه حق البائع في الفسخ إذا بان المشتري معسراً أو مماطلاً والبائع لا يعلم: أن في إمضاء العقد تعريضاً لضياع حقه وهو معذور بعدم علمه بالحال.

الشيء الثاني: إذا كان البائع يعلم إعسار المشتري أو مماطلته:

وفيه نقطتان هما:

١-بيان الحكم. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان البائع يعلم إعسار المشتري أو مماطلته فلا خيار له، وليس له الفسخ.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق البائع للفسخ إذا كان يعلم حال المشتري: أنه قد دخل على بصيرة، فيجب أن يتحمل نتيجة خطئه، ولا يدفع ضرره بضرر غيره، لأن الضرر لا يزال بالضرر.

الجزئية الثانية: إذا لم يكن المشتري معسراً ولا مماطلاً:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان الثمن في البلد، أو دون مسافة القصر منها.

٢- إذا كان الثمن مسافة قصر فأكثر من البلد.

الفقرة الأولى: إذا كان الثمن في البلد أو دون مسافة القصر منها:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الثمن في البلد أو دون مسافة القصر حجر على المشتري في المبيع وبقية ماله حتى يحضر الثمن ويسلمه للبائع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه الحجر على المشتري: أنه يخشى أن يتصرف في ماله تصرفاً يضر بالبائع فاحتيط له بهذا الحجر.

الفقرة الثانية: إذا كان الثمن غائباً عن البلد مسافة قصر فأكثر:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الثمن غائباً عن البلد مسافة قصر فأكثر فللبائع الفسخ واسترجاع المبيع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه إثبات الفسخ للبائع إذا كان الثمن غائباً مسافة القصر أن عليه ضرراً في تأخير الثمن، فكان له الفسخ والرجوع في عين ماله، كما لو كان المشتري مفلساً.

الأمر الثاني: إذا كان الثمن مؤجلاً:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان الثمن مؤجلاً فليس للبائع حبس المبيع على الثمن ولا فسخ العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه منع حبس المبيع. ٢- توجيه عدم فسخ العقد.

الجزء الأول: توجيه عدم حبس المبيع:

وجه ذلك: أن حق المشتري حال فلا يجوز منعه بغير حق.

الجزء الثاني: توجيه منع الفسخ:

وجه منع فسخ العقد إذا كان الثمن مؤجلاً: أن البائع لا يستحقه قبل حلول أجله فلا يجوز له فسخ العقد بتأخير الثمن قبل استحقاقه.

المسألة الخامسة: الخيار بتغير ما تقدمت رؤيته:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ما تغير بعد رؤيته. ٢- الخيار فيه.

الفرع الأول: أمثلة ما تغير بعد رؤيته:

من أمثلة ما تغير بعد رؤيته ما يأتي:

١- أن يكون المبيع فواكه وقد رآه المشتري قبل العقد وبعد مدة قصيرة تم العقد بناء على الرؤيه السابقة وعند الاستلام وجد المبيع قد بدأ فيه الفساد.

٢- أن يكون المبيع سيارة وقد رآها المشتري، وعقد عليها بناء على هذه الرؤية، وعند استلامها وجدها مصدومة قبل العقد.

٣- أن يكون المبيع بيتاً وقد رآه المشتري، وعقد عليه بناء على هذه الرؤية، وعند استلامه وجد الحفريات قد أثرت في أساساته وتشطبت جدرانه.

الفرع الثاني: ثبوت الخيار:

وفيه أمران هما:

١- إذا حصل التغير قبل العقد. ٢- إذا حصل التغير بعد العقد.

الأمر الأول: إذا حصل التغير قبل العقد:

وفيه جانبان هما:

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: ثبوت الخيار:

إذا حصل التغير للمبيع قبل العقد كان للمشتري الخيار.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري فيما تقدمت رؤيته إذا تغير قبل العقد: أن التغير عيب وقد حدث على حساب البائع فيثبت الخيار كما لو تقدمت رؤيته.

الأمر الثاني: إذا حصل التغير بعد العقد:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان المبيع من ضمان البائع. ٢- إذا كان المبيع من ضمان المشتري.

الجانب الأول: إذا كان المبيع من ضمان البائع:

وفيه جزءان هما:

١ - مثال ما كان من ضمان البائع. ٢ - ثبوت الخيار بالتغير.

الجزء الأول: مثال ما كان من ضمان البائع:

من أمثلة المبيع الذي من ضمان البائع: المكيل والموزون، وكل ما احتاج إلى توفية.

الجزء الثاني: ثبوت الخيار بالتغير بعد العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: ثبوت الخيار:

إذا كان المبيع من ضمان البائع كان للمشتري الخيار بتغيره بعد العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للمشتري فيما كان من ضمان البائع إذا تغير بعد العقد: أن التغير حدث على حساب البائع وهو عيب فيثبت به الخيار.

الجانب الثاني: إذا كان المبيع من ضمان المشتري:

وفيه جزءان هما:

١ـ مثال ما كان من ضمان المشتري. ٢ـ ثبوت الخيار بالتغير بعد العقد.

الجزء الأول: مثال ما كان من ضمان المشتري.

المبيع الذي من ضمان المشتري ما لا يحتاج إلى حق توفية ومنه ما يأتي:

١ - كون المبيع بيتاً سبقت رؤيته وعقد عليه بناء على هذه الرؤية، وبعد العقد انهدم سوره.

٢ - كون المبيع سيارة تقدمت رؤيتها العقد وبعده صدمت.

الجزء الثاني: ثبوت الخيار:

وفيه جزئيتان هما :

١- ثبوت الخيار. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: ثبوت الخيار:

إذا كان تغير ما تقدمت رؤيته بعد العقد من ضمان المشتري فلا خيار له.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للمشتري بتغير ما تقدمت رؤيته إذا كان من ضمان المشتري: أن هذا التغير على حسابه وفي ملكه فلا يجوز له رده على البائع، فلا يثبت له فيه خيار.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٥
منهج البحث	٦
البيع	**٣٨٢.٩**
تعريف البيع وحكمه، وحكمته	١١
تعريف البيع	١١
تعريف البيع في اللغة	١١
تعريف البيع في الاصطلاح	١٢
شرح مفردات التعريف	١٢
الصور التي يتناولها التعريف	١٦
المستثنى من التعريف	١٨
حكم البيع	٢٠
بيان الحكم	٢٠
دليل مشروعية البيع	٢٠
حكمة مشروعية البيع	٢١
صيغ البيع	٢٢
الصيغة القولية	٢٢
تقدم القبول على الإيجاب	٢٣
الحالات التي يصح أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب	٢٣

الموضـــوع	الصفحة
الحالات التي لا يصح أن يتقدم فيها القبول على الإيجاب	٢٣
تراخي القبول عن الإيجاب بعد مجلس العقد	٢٤
تراخي القبول عن الإيجاب في مجلس العقد	٢٤
التشاغل بما يقطع القبول عن الإيجاب	٢٥
التشاغل بما لا يقطع القبول عن الإيجاب	٢٦
مخالفة القبول للإيجاب	٢٦
صور مخالفة القبول للإيجاب	٢٦
حكم العقد إذا خالف القبول الإيجاب	٢٧
صيغة البيع الفعلية	٢٨
صور الصيغة الفعلية	٢٨
انعقاد البيع بالصيغة الفعلية	٢٩
شروط البيع	٣١
شرط التراضي من المتعاقدين	٣١
دليل اشتراط التراضي	٣١
صور عدم الرضا	٣٢
عدم الرضا ظاهراً وباطناً	٣٢
صورة عدم الرضا بالبيع بحق	٣٣
حكم البيع إذا كان عدم الرضا بحق	٣٣
عدم الرضا بغير حق	٣٣

الموضـــوع	الصفحة
الإكراه المباشر	٣٣
صورة الإكراه المباشر	٣٣
حكم البيع في حالة الإكراه المباشر	٣٣
الإكراه غير المباشر	٣٤
صورة الإكراه غير المباشر	٣٤
حكم البيع في حالة الإكراه غير المباشر	٣٤
الشراء من المكره على البيع إكراهاً غير مباشر	٣٥
عدم الرضا باطناً	٣٦
بيع التلجئة	٣٧
حكم العقد في بيع التلجئة	٣٧
بيع الهازل	٣٧
معنى بيع الهازل	٣٨
مثال بيع الهازل	٣٨
حكم العقد في بيع الهازل	٣٨
ما يعرف به الهزل في البيع	٣٨
بيع الأمانة	٣٨
صور بيع الأمانة	٣٩
حكم العقد في بيع الأمانة	٣٩
شرط جواز التصرف من العاقدين	٣٩

الموضـــوع	الصفحة
المراد بجائز التصرف	٤٠
من يخرج بشرط جواز التصرف	٤٠
تصرف العبد بغير إذن سيده	٤٠
تصرف العبد بإذن سيده	٤١
تصرف غير العاقل وغير المميز	٤١
تصرف المميز بغير إذن الولي	٤٢
تصرف المميز بإذن الولي	٤٣
حكم تصرف المميز بإذن الولي	٤٤
الإذن للمميز بالتصرف	٤٤
المراد بالسفيه	٤٦
تصرف السفيه	٤٦
الإذن للسفيه بالتصرف	٤٦
تصرف المحجور عليه لفلسه	٤٦
شرط إباحة نفع محل العقد	٤٧
معنى الإباحة	٤٨
المراد بمحل العقد	٤٨
معنى إباحة النفع من غير حاجة	٤٨
أمثلة ما يتحقق فيه الشرط	٤٨
ما يخرج بشرط الإباحة	٤٨
أمثلة ما لا نفع فيه	٤٩

الموضـــوع	الصفحة
توجيه منع بيع ما لا نفع فيه	٤٩
أمثلة غير مباح النفع لتمحض ضرره	٤٩
بيع محرم النفع لتمحض ضرره	٤٩
بيع غير مباح النفع لترجح ضرره	٤٩
أمثلة مباح النفع للحاجة	٥٠
بيع مباح النفع للحاجة	٥١
ما يستثنى مما تحقق فيه الشرط	٥١
بيع المصحف	٥٢
شراء المصحف عند المانعين لبيعه	٥٣
شراء المصحف استنقاذاً	٥٣
شراء المصحف لغير الاستنقاذ	٥٤
المبادلة بالمصحف عند المانعين لبيعه	٥٥
معنى المبادلة بالمصحف	٥٥
حكم المبادلة بالمصحف إذا لم يكن معه أو مع بدله نقود	٥٥
رهن المصحف عند المانعين لبيعه	٥٧
ما يستثنى مما لا يتحقق فيه شرط الإباحة	٥٧
الرابع: شرط ملك العاقدين للتصرف في محل العقد	٥٩
دليل الشرط	٦٠
ما يتحقق فيه الشرط	٦٠

الموضـــوع	الصفحة
المراد بالمأذون له في التصرف في ملك الغير	٦١
ما يخرج بشرط ملك التصرف	٦١
التصرف في ملك الغير بغير إذنه	٦١
اسم هذا التصرف	٦٢
حكم تصرف الغير بغير إذنه إذا علم المتصرف أن الملك لغيره	٦٢
حكم التصرف في ملك الغير بغير إذنه إذا كان المتصرف لا يعلم أن الملك لغيره	٦٤
صورة كون المتصرف لا يعلم أن الملك لغيره	٦٤
حكم التصرف في ملك الغير إذا لم يعلم المتصرف أن الملك لغيره	
الشراء للغير بغير إذنه	٦٥
الشراء للغير بعين ماله بغير إذنه	٦٥
صورة الشراء للغير بعين ماله بغير إذنه	٦٥
حكم الشراء للغير بعين ماله بغير إذنه إذا أجازه	٦٦
حكم الشراء للغير بعين ماله بغير إذنه إذا لم يجزه	٦٧
الشراء للغير في ذمة المشتري	٦٨
مثال الشراء للغير بغير إذنه إذا كان الشراء في ذمة المشتري إذا سمى من شتري له	٦٨
حكم الشراء للغير بغير إذنه إذا كان الشراء في ذمة المشتري وسمى من اشترى له في العقد	٦٨

الموضـــوع	الصفحة
الشراء للغير بغير إذنه إذا كان الشراء في ذمة المشتري ولم يسم من اشترى له	٦٩
صورة الشراء للغير بغير إذنه إذا كان الشراء في ذمة المشتري ولم يسم من اشترى له	٦٩
حكم الشراء للغير بغير إذنه إذا كان الشراء بذمة المشتري ولم يسم من اشترى له	٦٩
من يكون له الملك في حالة الشراء للغير بغير إذنه ولم سم المشتري من اشترى له إذا أجاز من اشترى له التصرف	٧٠
من يكون له الملك في حالة الشراء للغير بغير إذنه ولم يسم المشتري من اشترى له ولم يجزه من اشترى له	٧٠
وقت انتقال الملك إلى من حكم له به	٧١
ما يترتب على انتقال الملك إلى من حكم له به	٧١
أمثلة المشاع بين المسلمين	٧٢
أمثلة ما فتح عنوة	٧٢
بيع الأرض مما فتح عنوة	٧٣
بيع المساكن مما فتح عنوة	٧٤
إجارة ما فتح عنوة	٧٦
رباع مكة	٧٧
معنى الرباع	٧٧

الموضـــوع	الصفحة
المراد برباع مكة	٧٧
بيع رباع مكة	٧٧
إجارة رباع مكة عند المجيزين للبيع	٧٩
إجارة رباع مكة عند المانعين للبيع	٧٩
حكم دفع الأجرة لرباع مكة عند المانعين إذا أجرت	٨٠
بيع بقاع المناسك وإجارتها	٨٠
بيع الماء قبل حيازته	٨١
أمثلة الماء غير المحوز	٨١
الماء في القرار	٨٢
أمثلة الماء في القرار	٨٢
تقديم صاحب القرار بحاجته من الماء	٨٣
أخذ الماء بإذن صاحب القرار ولو كان بقدر حاجته	٨٣
أخذ الماء بغير إذن صاحب القرار وهو بقدر حاجته	٨٣
بذل صاحب القرار لما زاد عن حاجته من الماء إذا تضرر ببذله	٨٥
بذل صاحب القرار لما زاد عن حاجته من الماء إذا لم يتضرر به	٨٦
أخذ ما زاد عن حاجة صاحب القرار من الماء مغالبة إذا تضرر بذلك	٨٧
أخذ ما زاد عن حاجة صاحب القرار من الماء إذا لم يتضرر بذلك	٨٨
دخول ملك صاحب القرار بإذنه لأخذ ما زاد عن حاجته من الماء	٨٨
دخول ملك الغير بغير إذنه إذا كان عليه حاجز	٨٩

الموضـــوع	الصفحة
دخول ملك الغير بغير إذنه إذا لم يكن عليه حاجز وعليه حارس	٩٠
دخول ملك الغير بغير إذنه إذا لم يكن عليه حاجز ولا حارس	٩٠
بيع الكلأ إذا كان بأرض مملوكة وقصد إنباته	٩٢
بيع الكلأ إذا لم يقصد إنباته في الأرض المملوكة	٩٢
تقديم صاحب الأرض بالكلأ الذي لم يقصد إنباته	٩٤
بذل صاحب الأرض لما لم يقصد إنباته من الكلأ الذي في أرضه إذا كان محتاجاً إليه	٩٥
بذل صاحب الأرض لما فيها من كلأ لم يقصد إنباته إذا تضرر بأخذه	٩٦
بذل صاحب الأرض لما فيها من كلأ لم يقصد إنباته إذا لم يتضرر ببذله	٩٧
أخذ الكلأ من أرض الغير مغالبة إذا تضرر بذلك	٩٧
أخذ الكلأ من أرض الغير مغالبة إذا لم يتضرر بذلك	٩٨
بيع المعادن الجارية	٩٩
بيع المعادن الجارية إذا كان بأرض غير مملوكة	٩٩
توجيه بيع الدولة للبترول ونحوه	٩٩
بيع المعادن الجامدة إذا كانت بأرض مملوكة	١٠١
أمثلة المعادن الجامدة	١٠١
حكم بيع المعادن الجامدة إذا كانت بأرض مملوكة	١٠١
بيع المعادن الجارية إذا كانت بأرض مملوكة	١٠١

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة المعادن الجارية	١٠١
بيع المعادن الجارية بأرض مملوكة	١٠١
بيع الطيور قبل حيازتها	١٠٢
المراد بالطيور محل البحث	١٠٢
الطيور غير المرادة بالبحث	١٠٣
بيع الطيور المستوطنة في الأرض	١٠٣
تقديم صاحب الأرض أو الشجر بالطيور المستوطنة في شجره أو أرضه	١٠٤
الفرق بين الطيور والماء في أن صاحب الأرض يقدم في الماء دون الطيور	١٠٤
دخول أرض الغير لأخذ الطيور أو بيضها إذا تضرر بذلك	١٠٤
أمثلة الضرر بالدخول	١٠٥
حكم الدخول من غير إذن	١٠٥
حكم الدخول بإذن	١٠٦
دخول أرض الغير لأخذ الطيور أو بيضها بغير إذن إذا لم يتضرر وكانت مسورة	١٠٦
دخول أرض الغير لأخذ الطيور أو بيضها من غير إذن إذا لم يتضرر وكانت غير مسورة	١٠٧
بيع النار	١٠٧

الموضـــوع	الصفحة
المراد بالنار محل البحث	١٠٧
بيان النار غير محل البحث	١٠٧
بيع النار	١٠٨
الاقتباس من النار من غير إذن إذا لم يتضرر به صاحبها	١٠٨
الاقتباس من النار من غير إذن إذا تضرر صاحبها	١٠٩
بيع الموات	١١٠
المراد بالموات	١١٠
بيع ولي الأمر للموات لنفسه	١١٠
بيع ولي الأمر للموات لبيت المال	١١١
بيع غير الحاكم للموات	١١١
اشتراط القدرة على التسليم	١١١
دليل اشتراط القدرة على التسليم	١١٢
ما يتناوله الشرط	١١٢
دليل ما يتناوله الشرط	١١٣
ما يخرج بشرط القدرة على التسليم	١١٣
بيع الآبق	١١٤
المراد بالآبق	١١٥
دليل منع بيع الآبق	١١٥
بيع الشارد	١١٥

الموضـــوع	الصفحة
المراد بالشارد	١١٥
دليل منع بيع الشارد	١١٥
بيع المعدوم	١١٥
المراد بالمعدوم	١١٥
أمثلة المعدوم	١١٥
بيع الطير في الهواء إذا كان داخل حيز يمكن إمساكه	١١٦
بيع الطير في الهواء إذا لم يكن في حيز	١١٦
بيع السمك في الماء إذا كان في حيز يمكن إمساكه	١١٧
بيع السمك في الماء إذا لم يكن في حيز يمكن إمساكه	١١٧
بيع المغصوب من غاصبه	١١٨
بيع المغصوب من غير غاصبه إذا كان قادراً على أخذه	١١٨
بيع المغصوب من غير غاصبه إذا كان عاجزاً عن أخذه	١١٩
اشتراط العلم بالمبيع	١٢٠
دليل اشتراط العلم بالمبيع	١٢٠
ما يحصل به العلم بالمبيع	١٢١
معرفة المبيع بالرؤية المقارنة للعقد	١٢١
ما يشترط فيه رؤية الكل	١٢٢
ما يستثنى مما تشترط فيه رؤية جميعه	١٢٢
ما يكفي فيه رؤية البعض	١٢٣

الموضـــوع	الصفحة
بيع الأنموذج	١٢٥
خيار المشتري في بيع الأنموذج	١٢٦
إذا تبين أن ما لم يره المشتري أجود مما رآه	١٢٧
خيار المشتري إذا تبين أن ما لم يره المشتري أقل مما رآه	١٢٨
معرفة المبيع بالرؤية المتقدمة على العقد بزمن يمكن أن يتغير فيه المبيع	١٢٨
معرفة المبيع بالرؤية المتقدمة على العقد بزمن لا يتغير فيه المبيع	١٢٩
خيار المشتري إذا وجد المبيع بالرؤية المتقدمة متغيراً	١٣٠
علم المبيع بالشم	١٣٠
أمثلة ما يعرف بالشم	١٣٠
حكم المبيع المبني على علم المبيع بالشم	١٣١
علم المبيع بالذوق	١٣١
أمثلة ما يعرف بالذوق	١٣١
ذوق المبيع	١٣١
حكم البيع المبني على علم المبيع بالذوق	١٣٢
علم المبيع باللمس	١٣٢
أمثلة ما يعرف باللمس	١٣٢
حكم البيع المبني على معرفة المبيع باللمس	١٣٢
ما يعلم بالوصف	١٣٣
أمثلة ما يعلم بالوصف	١٣٣

الموضـــوع	الصفحة
الوصف الذي يعلم به المبيع	١٣٤
الوصف بالقول	١٣٤
الوصف برؤية المثل	١٣٤
الفرق بين الوصف بالمثل وبين الأنموذج	١٣٤
تقدم الوصف على العقد	١٣٤
الخيار في البيع بالوصف إذا لم يختلف الموصوف عن الوصف	١٣٥
الخيار في البيع بالوصف إذا اختلف الموصوف عن الوصف اختلافاً غير مؤثر	١٣٥
الخيار في البيع بالوصف إذا اختلف الموصوف عن الوصف اختلافاً مؤثراً إلى أجود	١٣٦
الخيار في البيع بالوصف إذا اختلف الموصوف عن الوصف إلى أردأ	١٣٧
أمثلة اختلاف الموصوف إلى أردأ	١٣٧
ما يخرج بشرط العلم بالمبيع	١٣٨
أمثلة ما يخرج بشرط العلم بالمبيع	١٣٨
بيع ما لم ير ولم يوصف	١٣٩
أمثلة بيع ما لم ير ولم يوصف	١٣٩
بيع ما لم ير إذا وصف وصفاً لا يكفي في السلم	١٤٠
أمثلة الوصف الذي لا يكفي في السلم	١٤٠
بيع الموصوف وصفاً كافياً في السلم	١٤١

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة الوصف الكافي في السلم	١٤١
بيع ما رؤي ثم جهل	١٤١
مثال ما رؤي ثم جهل	١٤٢
حكم بيع ما رؤي ثم جهل بناء على الرؤية السابقة	١٤٢
بيع ما رؤي رؤية لا تدل عليه	١٤٢
أمثلة ما رؤي رؤية لا تدل عليه	١٤٢
بيع ما وصف وصفاً لا يحدده	١٤٣
بيع الحمل في البطن منفرداً عن أمه	١٤٣
بيع الحمل مع أمه إذا نص عليه في العقد وخص بجزء من الثمن	١٤٤
بيع الحمل مع أمه إذا لم يخص بجزء من الثمن	١٤٥
بيع الحمل مع أمه إذا لم ينص عليه في البيع	١٤٥
بيع اللبن في الضرع منفرداً عن الحيوان	١٤٦
صورة بيع اللبن في الضرع	١٤٦
حكم بيع اللبن في الضرع منفرداً عن الحيوان	١٤٦
بيع اللبن في الضرع مع الحيوان إذا نص عليه في العقد وخص بجزء من الثمن	١٤٧
بيع اللبن في الضرع مع الحيوان إذا نص عليه في العقد ولم يخص بجزء من الثمن	١٤٨
بيع اللبن في الضرع مع الحيوان إذا لم ينص عليه في العقد	١٤٨

الموضـــوع	الصفحة
بيع المسك في فأرته	١٤٩
بيع النوى في التمر منفرداً عن التمر	١٥٠
بيع النوى في التمر مع التمر إذا نص على النوى في العقد وخص بجزء من الثمن	١٥٠
بيع النوى في التمر مع التمر إذا نص عليه في العقد ولم يخص بجزء من الثمن	١٥١
بيع النوى في التمر مع التمر إذا لم ينص عليه في العقد	١٥٢
بيع النوى خارج التمر مع التمر	١٥٢
بيع الصوف على الظهر منفرداً عنه	١٥٣
بيع الصوف على ظهر الحيوان مع الحيوان إذا نص على الصوف في العقد وخص بجزء من الثمن	١٥٤
بيع الصوف على الظهر مع الحيوان إذا نص عليه في العقد ولم يخص بجزء من الثمن	١٥٤
بيع الصوف على الظهر مع الحيوان إذا لم ينص عليه في العقد	١٥٥
بيع الصوف منفصلاً عن الحيوان	١٥٦
بيع الجلد قبل سلخه منفرداً عن الحيوان	١٥٦
بيع الجلد مع الحيوان إذا نص عليه في العقد وخص بجزء من الثمن.....	١٥٧
بيع الجلد مع الحيوان إذا نص عليه في العقد ولم يخص بجزء من الثمن.....	١٥٨
بيع الجلد مع الحيوان إذا لم ينص عليه في العقد	١٥٨
بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض	١٥٩

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة ما المقصود منه مستتر في الأرض	١٥٩
بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض بعد قلعه	١٥٩
بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض قبل قلعه إذا دل الظاهر منه على المستتر	١٦٠
بيع ما المقصود منه مستتر في الأرض قبل قلعه إذا لم يدل الظاهر منه على المستتر	١٦١
بيع الملامسة	١٦٢
معنى الملامسة	١٦٢
أمثلة بيع الملامسة	١٦٢
حكم بيع الملامسة إذا تساوت أفراد المبيع	١٦٢
أمثلة تساوي أفراد المبيع	١٦٣
بيع الملامسة إذا اختلفت أفراد المبيع	١٦٤
الفرق بين بيع الملامسة وبين بيع كل شيء بكذا	١٦٥
بيع المنابذة	١٦٥
معنى بيع المنابذة	١٦٦
أمثلة بيع المنابذة	١٦٦
حكم بيع المنابذة	١٦٦
الفرق بين بيع المنابذة وبين الملامسة	١٦٦
الفرق بين بيع المنابذة وبين بيع كل شيء بكذا	١٦٧
بيع الشيء المبهم في عدد من الأشياء	١٦٧

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة الشيء المبهم في عدة أشياء	١٦٧
بيع الشيء المبهم في عدة أشياء إذا تساوت الأفراد	١٦٧
أمثلة الأشياء المتساوية	١٦٧
حكم بيع المبهم في عدة أشياء متساوية الأفراد	١٦٨
بيع المبهم في عدة أشياء مختلفة الأفراد	١٦٩
إلحاق الاستثناء بالبيع في اشتراط العلم بالمستثنى	١٦٩
دليل إلحاق الاستثناء بالبيع	١٧٠
أمثلة ما لا يصح استثناؤه	١٧٠
حكم الاستثناء إذا تساوت الأشياء	١٧٠
استثناء المبهم إذا اختلفت الأشياء	١٧٢
ما يستثنى من شرط العلم بالمبيع	١٧٢
استثناء راس الحيوان وجلده وأطرافه من حيوان يؤكل	١٧٢
استثناء رأس الحيوان وجلده وأطرافه من حيوان لا يؤكل	١٧٤
أثر الاستثناء على العقد إذا صح الاستثناء	١٧٤
أثر الاستثناء على البيع إذا بطل الاستثناء	١٧٥
الفرق بين الاستثناء والبيع	١٧٥
امتناع المشتري من ذبح الحيوان المستثنى منه إذا شرط عليه الذبح	١٧٥
امتناع المشتري من ذبح الحيوان المستثنى منه إذا لم يشترط عليه الذبح	١٧٦
الخلاف فيما يستحقه البائع إذا لم يتم الذبح	١٧٦

الموضـــوع	الصفحة
تحديد بدل المستثنى على القول به	١٨٠
تأثير عيب المستثنى على المبيع	١٨١
أمثلة عيب المستثنى	١٨١
استثناء الشحم إذا كان الشحم منفصلاً	١٨٢
أمثلة الشحم المنفصل عن اللحم	١٨٣
حكم استثناء الشحم المنفصل عن اللحم	١٨٣
استثناء الشحم المختلط باللحم	١٨٥
أمثلة الشحم المختلط باللحم	١٨٥
حكم استثناء الشحم المختلط باللحم	١٨٥
استثناء الحمل	١٨٦
بيع ما مأكوله في جوفه	١٨٨
أمثلة ما مأكوله في جوفه	١٨٨
حكم بيع ما مأكوله في جوفه	١٨٩
بيع ما المقصود منه في قشره	١٨٩
أمثلة ما المقصود منه في قشره	١٨٩
حكم بيع ما المقصود منه في قشره	١٨٩
اشتراط العلم بالثمن	١٩٠
دليل اشتراط العلم بالثمن	١٩١
البيع بالرقم المثبت على المبيع إذا كان العاقدان يعلمانه	١٩٣

الموضـــوع	الصفحة
البيع بالرقم المكتوب على المبيع إذا كان العاقدان لا يعلمانه	١٩٣
البيع بنقدين	١٩٤
أمثلة البيع بنقدين	١٩٤
حكم البيع بنقدين متساويين بالقيمة	١٩٤
البيع بنقدين مختلفي القيمة إذا حدد مقدار كل عملة	١٩٥
أمثلة تحديد مقدار كل عملة	١٩٥
البيع بعملتين مختلفتين إذا لم يحدد مقدار كل عملة	١٩٦
أمثلة عدم تحديد مقدار كل عملة	١٩٦
البيع بما ينقطع به السعر	١٩٦
معنى ما ينقطع به السعر	١٩٦
حكم البيع بما ينقطع به السعر	١٩٧
البيع بما يبيع به فلان، إذا كان معروفاً	١٩٧
البيع بما باع به فلان إذا لم يكن معروفاً	١٩٨
تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع	١٩٨
أمثلة تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع	١٩٨
حكم البيع حال تحديد الثمن مضافاً إلى أجزاء المبيع	١٩٩
بيع جزء أو فرد من المبيع غير محدد	١٩٩
أمثلة بيع الجزء أو الفرد من غير تحديد	١٩٩
حكم البيع حالة بيع جزء أو فرد من غير تحديد	٢٠٠

الموضـــوع	الصفحة
الفرق بين بيع الكل وبين بيع البعض من غير تحديد المقدار	٢٠٢
الاستثناء من الثمن	٢٠٢
أمثلة الاستثناء من الثمن	٢٠٢
حكم البيع إذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه	٢٠٣
حكم البيع إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه	٢٠٣
أمثلة كون المستثنى من غير جنس المستثنى منه	٢٠٤
حكم البيع إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه وكانت قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة	٢٠٤
أمثلة كون قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة	٢٠٤
حكم البيع إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن معلومة	٢٠٤
كون قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة	٢٠٥
أمثلة كون قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة	٢٠٥
حكم البيع إذا كانت قيمة المستثنى من جنس الثمن غير معلومة	٢٠٥
جمع الصفقة بين معلوم ومجهول	٢٠٦
أمثلة جمع الصفقة بين المعلوم والمجهول	٢٠٦
أمثلة جمع الصفقة بين معلوم ومجهول يتعذر علمه	٢٠٧
أمثلة تحديد الثمن لكل واحد من المعلوم والمجهول	٢٠٧
حكم البيع إذا حدد الثمن لكل واحد من المعلوم والمجهول	٢٠٨
حكم البيع إذا لم يحدد ثمن كل واحد من المعلوم والمجهول	٢٠٨

الموضـــوع	الصفحة
مثال عدم تحديد الثمن	٢٠٨
جمع الصفقة بين معلوم ومجهول لا يتعذر علمه	٢٠٩
أمثلة المعلوم والمجهول الذي لا يتعذر علمه	٢٠٩
حكم البيع إذا جمعت الصفقة بين المعلوم والمجهول الذي لا يتعذر علمه	٢٠٩
كيفية تقسيط الثمن على المعلوم والمجهول	٢١٠
خيار المشتري إذا علم الأمر	٢١١
خيار المشتري إذا لم يعلم الحال	٢١٢
جمع الصفقة مشتركاً بين المتصرف وغيره	٢١٢
أمثلة جمع الصفقة للمشترك بين المتصرف وغيره	٢١٣
أمثلة ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء	٢١٣
أمثلة ما لا ينقسم عليه الثمن بالأجزاء	٢١٣
حكم بيع المشاع وما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء	٢١٤
تقسيط الثمن على العوضين	٢١٥
خيار المشتري إذا جمعت الصفقة بين ما يصح فيه البيع وبين ما لا يصح فيه	٢١٦
خيار المشتري إذا كان يعلم الحال	٢١٦
خيار المشتري إذا كان لا يعلم الحال	٢١٦
جمع الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره	٢١٧

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة جمع الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره	٢١٨
حكم البيع إذا جمعت الصفقة بين ملك المتصرف وملك غيره	٢١٨
تقسيط الثمن على ملك البائع وملك غيره	٢١٩
خيار المشتري إذا جمعت الصفقة بين ملك البائع وملك غيره	٢١٩
خيار المشتري إذا لم يعلم الحال	٢٢٠
خيار المشتري إذا كان عالماً الحال	٢٢٠
جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح	٢٢٠
أمثلة جمع الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه	٢٢١
حكم البيع إذا جمعت الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح	٢٢١
تقسيط الثمن على ما يصح بيعه وما لا يصح	٢٢٢
خيار المشتري إذا جمعت الصفقة بين ما يصح بيعه وما لا يصح بيعه	٢٢٣
خيار المشتري إذا كان لم يعلم الحال	٢٢٣
خيار المشتري إذا كان يعلم الحال	٢٢٣
البيوع المنهي عنها	٢٢٤
البيع بعد نداء الجمعة	٢٢٤
المراد بنداء الجمعة	٢٢٥
ما يلحق بالجمعة	٢٢٥
البيع بعد نداء الجمعة للضرورة	٢٢٦

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة البيع للضرورة	٢٢٦
حكم البيع بعد نداء الجمعة للضرورة	٢٢٦
حكم البيع بعد نداء الجمعة لغير ضرورة	٢٢٧
حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بنفسه	٢٢٨
حكم البيع ممن تلزمه الجمعة بغيره	٢٣٠
حكم البيع من وكيل من تلزمه الجمعة	٢٣٢
حكم البيع ممن لا تلزمه الجمعة مع من لا تلزمه	٢٣٢
حكم البيع ممن لا تلزمه الجمعة مع من تلزمه	٢٣٣
ما يلحق بالبيع من العقود بعد نداء الجمعة	٢٣٥
وقت انتهاء المنع من البيع	٢٣٥
ما يصح من العقود بعد نداء الجمعة الثاني	٢٣٦
بيع المباح لمن يستعمله في الحرام	٢٣٧
أمثلة بيع المباح لمن يستعمله في الحرام	٢٣٧
حكم بيع المباح لمن يستعمله في الحرام	٢٣٨
إزالة يد الكافر عن عبده المسلم	٢٤١
أمثلة وجود العبد المسلم تحت يد الكافر	٢٤٢
استدامة يد الكافر على عبده المسلم	٢٤٢
اجبار الكافر على إزالة يده عن عبده المسلم	٢٤٣
وسائل إجبار الكافر على إزالة يده عن العبد المسلم	٢٤٣

الموضـــوع	الصفحة
الوسائل المعتبرة	٢٤٤
الوسائل غير المعتبرة ووجه عدم اعتبارها	٢٤٤
بيع العبد المسلم للكافر	٢٤٥
إذا كان يعتق عليه	٢٤٦
إذا كان لا يعتق عليه	٢٤٦
الجمع بين شيئين بعقد واحد	٢٤٨
أمثلة الجمع بين شيئين بعقد واحد	٢٤٨
حكم الجمع بين البيع والكتابة	٢٤٩
صورة الجمع بين البيع والكتابة	٢٤٩
حكم العقد إذا جمع بين شيئين غير الكتابة	٢٥٠
تحديد العوض لكل واحد من المجموعين	٢٥٠
البيع على البيع	٢٥١
أمثلة البيع على البيع	٢٥٢
حكم البيع على البيع	٢٥٢
ما يلحق بالبيع على البيع	٢٥٤
أمثلة ما يلحق بالبيع	٢٥٤
الشراء على الشراء	٢٥٥
أمثلة الشراء على الشراء	٢٥٥
حكم الشراء على الشراء	٢٥٥

الموضـــوع	الصفحة
ما يلحق بالشراء على الشراء	٢٥٦
السوم على السوم	٢٥٦
أمثلة السوم على السوم	٢٥٦
العقود التي يتأتى فيها السوم على السوم	٢٥٧
حكم السوم على السوم	٢٥٧
حكم السوم على السوم في المزاد	٢٥٧
حكم السود على السوم في غير المزاد	٢٥٨
تأثر العقد بالسوم على السوم	٢٦٠
بيع الحاضر للبادي	٢٦٠
معنى الحاضر	٢٦١
معنى البادي	٢٦١
من يلحق بالبادي	٢٦١
معنى بيع الحاضر للبادي	٢٦٢
حكم بيع الحاضر للبادي	٢٦٢
حالات جواز بيع الحاضر للبادي	٢٦٢
حالات منع بيع الحاضر للبادي	٢٦٣
شروط منع بيع الحاضر للبادي	٢٦٣
حكم العقد إذا تولى الحاضر البيع للبادي	٢٦٦
الحاق الشراء للبادي بالبيع له	٢٦٦

الموضـــوع	الصفحة
الشروط التي يتفق فيها الشراء مع البيع	٢٦٦
اخبار الحاضر للبادي بالسعر	٢٦٧
إذا طلب البادي من الحاضر أن يخبره	٢٦٧
إذا لم يطلب البادي من الحاضر أن يخبره	٢٦٨
الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة	٢٦٨
أمثلة الاعتياض عن ثمن الربوي بما لا يباع به نسيئة	٢٦٩
حكم العقد الثاني	٢٧٢
حكم العقد الأول على القول بصحة العقد	٢٧٢
حكم العقد الأول على القول بعدم صحة العقد	٢٧٢
مواضع صحة العقد الأول	٢٧٣
مواضع عدم صحة العقد الأول	٢٧٣
وجه عدم صحة العقد الأول إذا تواطأ العاقدان على العقد الثاني	٢٧٤
توجيه عدم صحة العقد إذا جرى بين المتعاقدين عرف على تنفيذ العقد	٢٧٤
توجيه عدم صحة العقد الأول إذا علم المشتري أن البائع يريد العقد الثاني	٢٧٤
شراء البائع لسلعته	٢٧٤
شراء البائع لسلعته بنائبه	٢٧٥
شراء البائع لسلعته بنفسه	٢٧٥

الموضـــوع	الصفحة
شراء البائع لسلعته من غير مشتريها قبل قبض ثمنها	٢٧٥
صورة شراء البائع لسلعته من غير مشتريها إذا كان حيلة إلى الربا	٢٧٦
صورة التحيل إلى الربا	٢٧٦
حكم الشراء إذا كان حيلة إلى الربا	٢٧٦
حكم الشراء إذا لم يكن حيلة إلى الربا	٢٧٧
شراء البائع لسلعته من مشتريها بعد تغير صفتها	٢٧٨
إذا كان تغير الصفة تحيلاً إلى الربا	٢٧٨
صورة تغيير الصفة تحيلاً	٢٧٨
حكم الشراء إذا كان تغير الصفة تحيلاً	٢٧٨
صورة التغير لغير التحيل	٢٧٩
حكم الشراء إذا لم يكن التغير تحيلاً	٢٧٩
شراء البائع لسلعته من مشتريها قبل تغير صفتها	٢٧٩
شراء البائع لسلعته من مشتريها قبل تغير صفتها بغير جنس الثمن	٢٨٠
إذا كان الثمن عرضاً	٢٨٠
صورة كون الشراء عرضاً	٢٨٠
حكم الشراء إذا كان الثمن عرضاً	٢٨٠
إذا كان الثمن نقوداً من غير جنس الثمن	٢٨٠
صورة كون الشراء نقداً من غير جنس الثمن	٢٨١
حكم شراء البائع لسلعته بنقد من غير جنس الثمن	٢٨١

الموضـــوع	الصفحة
شراء البائع لسلعته قبل تغير صفتها وقبل قبض ثمنها بجنس الثمن	٢٨١
إذا كان الشراء بقدر الثمن	٢٨٢
صورة شراء البائع لسلعته بجنس الثمن وقدره	٢٨٢
حكم شراء البائع لسلعته بقدر ثمنها من جنسه	٢٨٢
شراء البائع لسلعته قبل قبض ثمنها وقبل تغير صفتها بأقل من ثمنها من جنسه	٢٨٢
صورة شراء البائع لسلعته قبل قبض ثمنها وقبل تغير صفتها بأقل من ثمنها من جنسه	٢٨٣
حكم العقد إذا اشترى البائع سلعته من مشتريها قبل قبض ثمنها وقبل تغير صفتها بأقل من ثمنها من جنسه	٢٨٣
حكم العقد الثاني	٢٨٣
حكم العقد الأول	٢٨٣
إذا كان الغرض منه التوصل إلى العقد	٢٨٤
إذا لم يكن الغرض منه التوصل إلى العقد	٢٨٤
اسم العقد المتضمن لشراء البائع لسلعته قبل قبض ثمنها بأقل منه من جنسه	٢٨٥
إذا كان شراء البائع لسلعته بأكثر مما باعها به	٢٨٥
صورة شراء البائع لسلعته من مشتريها بأكثر من ثمنها	٢٨٥
شراء البائع لسلعته من مشتريها بعد قبض ثمنها	٢٨٦

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان ثمن الشراء أقل من ثمن البيع أو مساوياً له	٢٨٦
صورة المسألة	٢٨٦
حكم العقد إذا كان ثمن الشراء مساوياً لثمن البيع أو أقل منه	٢٨٦
كون ثمن الشراء أكثر من ثمن البيع	٢٨٧
صورة المسألة	٢٨٧
حكم العقد إذا كان ثمن الشراء أكثر	٢٨٧
إذا كان الثمن حالاً	٢٨٧
إذا كان الثمن مؤجلاً	٢٨٨
اسم المسألة إذا كان الثمن أكثر من ثمن البيع الأول مؤجلاً	٢٨٨
وجه التسمية لعكس مسألة العينة	٢٨٨
حكم البيع في عكس مسألة العينة	٢٨٨
إذا كان حيلة إلى الربا	٢٨٩
صورة كون عكس مسألة العينة حيلة إلى الربا	٢٨٩
حكم العقد في عكس مسألة العينة إذا كانت حيلة إلى الربا	٢٨٩
حكم العقد في عكس مسألة العينة إذا لم يكن حيلة إلى الربا	٢٨٩
صورة كون عكس مسألة العينة غير وسيلة إلى الربا	٢٩٠
بيع التأجيل	٢٩١
وجه إيراد هذه المسألة في البيوع المنهي عنها	٢٩١
بيع التأجيل والهدف السلعة	٢٩١

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان بثمن المثل الحال	٢٩٢
بالنسبة للبائع	٢٩٢
بالنسبة للمشتري	٢٩٢
إذا كان للحاجة	٢٩٢
إذا كان للتجارة والمكاثرة وله وفاء	٢٩٣
إذا كان للتجارة والمكاثرة وليس له وفاء	٢٩٣
بيع التأجيل بأكثر من ثمن المثل	٢٩٤
بالنسبة للمشتري	٢٩٤
بالنسبة للبائع	٢٩٤
التورق	٢٩٦
إذا كان مشتري السلعة من المدين هو بائعها على الدائن	٢٩٦
صورة المسألة	٢٩٦
حكم العقد	٢٩٧
إذا كان حيلة إلى الربا	٢٩٧
إذا لم يكن حيلة إلى الربا	٢٩٧
شروط صحة العقد	٢٩٨
إذا كان مشتري السلعة من المدين غير بائعها على الدائن	٢٩٨
التسعير	٢٩٩
مناسبة ذكره في البيوع المنهي عنها	٢٩٩
معنى التسعير	٢٩٩

الموضـــوع	الصفحة
سلطة التسعير	٢٩٩
حكم التسعير	٢٩٩
إذا لم يكن بالناس حاجة	٢٩٩
إذا كان بالناس حاجة	٣٠٠
إذا كان بسعر المثل	٣٠٠
إذا كان بأقل من سعر المثل	٣٠١
إذا كان بأكثر من سعر المثل	٣٠٢
الاحتكار	٣٠٣
معنى الاحتكار	٣٠٣
حكم الاحتكار	٣٠٣
إذا كان في قوت الآدميين	٣٠٤
إذا كان لغير قوت الآدميين	٣٠٥
احتكار ما للآدمي من غير القوت	٣٠٧
اجبار المحتكر على البيع	٣٠٧
إذا كان بثمن المثل	٣٠٨
إذا كان بأقل من ثمن المثل	٣٠٨
وسيلة الإجبار	٣٠٩
الادخار	٣٠٩
معنى الادخار	٣٠٩
حكم الادخار	٣١٠

الموضـــوع	الصفحة
مقدار الادخار	٣١٠
مدة الادخار	٣١١
ادخار قوت البهائم	٣١٢
أثر الادخار على التوكل	٣١٢
التوثيق	٣١٣
التوثيق بالاشهاد	٣١٣
حكم الاشهاد	٣١٤
التوثيق بالكتابة	٣١٦
التوثيق بالكتابة في المداينات المؤجلة	٣١٧
التوثيق بالرهن	٣١٨
الشروط في البيع	٣١٩
معنى الشرط	٣١٩
معنى الشرط في اللغة	٣١٩
معنى الشرط في الاصطلاح	٣١٩
المراد بالشروط في البيع	٣٢٠
أمثلة شروط البائع	٣٢٠
أمثلة ما يشترطه البائع في المشتري	٣٢١
أمثلة ما يشترطه البائع في الثمن	٣٢١
أمثلة ما يشترطه البائع مما لا تعلق له بالثمن ولا بالمشتري	٣٢١

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة ما يشترطه المشتري	٣٢٢
أمثلة ما يشترطه المشتري في البائع	٣٢٢
أمثلة ما يشترطه المشتري في المبيع	٣٢٢
أمثلة ما يشترطه المشتري مما لا علاقة له في البائع ولا في المبيع	٣٢٢
الفرق بين الشروط في البيع وشروط البيع	٣٢٣
محل الشروط	٣٢٤
محل الشروط المعتبرة	٣٢٤
أمثلة الشروط المعتبرة	٣٢٤
أمثلة الشروط المتقدمة على العقد	٣٢٥
أمثلة الشروط المقارنة للعقد	٣٢٥
أمثلة الشروط في مدة الخيار	٣٢٥
أمثلة الشروط في مدة خيار المجلس	٣٢٥
أمثلة الشروط في مدة خيار الشرط	٣٢٥
أقسام الشروط في البيع	٣٢٦
الشروط الصحيحة	٣٢٦
ضابط الشروط الصحيحة	٣٢٦
أنواع الشروط الصحيحة	٣٢٦
ضابط شروط ما يقتضيه العقد	٣٢٦
أمثلة شروط مقتضى العقد	٣٢٧

الموضـــوع	الصفحة
تأثير شروط مقتضى العقد على العقد	٣٢٧
ما يترتب على عدم الوفاء بشرط مقتضى العقد	٣٢٨
إذا ترتب على عدم الوفاء بالشرط نقص في العوض	٣٢٨
إذا كان عدم الوفاء بالشرط امتناعاً من الوفاء	٣٢٩
اشتراط ما في مصلحة العقد	٣٢٩
أمثلة ما يشترطه البائع	٣٢٩
أمثلة ما يشترطه المشتري	٣٣٠
ما يترتب على عدم الوفاء بالشروط التي من مصلحة العقد	٣٣١
إذا كان عدم الوفاء من غير بديل	٣٣١
إذا كان عدم الوفاء بالشروط مع وجود صفة أخرى	٣٣١
إذا كان الموجود أقل من المشروط	٣٣٢
أمثلة كون الموجود أقل من المشروط	٣٣٢
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٢
إذا كان الموجود أعلى من المشروط	٣٣٢
أمثلة كون الموجود أعلى من المشروط	٣٣٢
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٢
إذا فات غرض المشتري	٣٣٣
أمثلة فوات غرض المشتري	٣٣٣
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٣

الموضـــوع	الصفحة
إذا لم يفت غرض المشتري	٣٣٣
أمثلة عدم فوات غرض المشتري	٣٣٣
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٤
إذا كان الموجود مساوياً للمشروط	٣٣٤
أمثلة تساوي الموجود مع المشروط	٣٣٤
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٤
إذا فات غرض المشتري	٣٣٤
أمثلة فوات غرض المشتري	٣٣٤
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٤
إذا لم يفت غرض المشتري	٣٣٥
ما يترتب على عدم الوفاء بالشرط	٣٣٥
اشتراط أحد المتعاقدين على الآخر نفعاً معلوماً في العوض	٣٣٥
أمثلة اشتراط النفع في العوض	٣٣٥
أمثلة شروط البائع	٣٣٥
أمثلة شروط المشتري	٣٣٦
مفهوم قيد الإباحة في نفع العوض	٣٣٦
أمثلة الشروط المخالفة للإباحة	٣٣٦
أمثلة شروط البائع	٣٣٦
أمثلة شروط المشتري	٣٣٧

الموضـــوع	الصفحة
حكم العقد حين اشتراط النفع المحرم	٣٣٧
الخيار لمن فات شرطه	٣٣٨
إذا كان يعلم بطلان شرطه	٣٣٨
إذا كان لا يعلم بطلان شرطه	٣٣٨
مفهوم قيد العلم في النفع	٣٣٩
أمثلة الشروط المجهولة	٣٣٩
أمثلة شروط البائع	٣٣٩
أمثلة شروط المشتري	٣٣٩
حكم العقد حين وجود شرط النفع المجهول	٣٤٠
الخيار لمن فات شرطه المجهول	٣٤١
إذا كان المشترط يعلم بطلان شرطه	٣٤١
إذا كان المشترط لا يعلم بطلان شرطه	٣٤١
شرط نفع غير العوض	٣٤٢
أمثلة اشتراط نفع غير العوض	٣٤٢
أمثلة شروط البائع	٣٤٢
أمثلة شروط المشتري	٣٤٢
حكم اشتراط نفع غير العوض	٣٤٢
حكم العقد حين اشتراط نفع غير العوض	٣٤٥
حكم العقد عند المصححين للشرط	٣٤٥

الموضـــوع	الصفحة
حكم العقد عند المبطلين للشرط	٣٤٥
الشروط الفاسدة	٣٤٦
ضابط الشروط الفاسدة	٣٤٦
أمثلة الشروط الفاسدة	٣٤٦
أمثلة شروط البائع	٣٤٦
أمثلة شروط المشتري	٣٤٦
حكم اشتراط الشروط الفاسدة	٣٤٧
أنواع الشروط الفاسدة	٣٤٧
الشروط الفاسدة المبطلة للعقد	٣٤٧
أمثلة الشروط الفاسدة المبطلة للعقد	٣٤٨
أمثلة شروط البائع المبطلة للعقد	٣٤٨
أمثلة شروط المشتري	٣٤٨
توجيه فساد الشروط	٣٤٨
توجيه بطلان العقد ببطلان الشرط	٣٥٠
الشروط الباطلة في نفسها دون العقد	٣٥٠
ضابط الشرط الفاسد بنفسه دون العقد	٣٥١
أمثلة الشروط الباطلة في نفسها دون العقد	٣٥١
أمثلة شروط البائع	٣٥١
أمثلة شروط المشتري	٣٥١

الموضـــوع	الصفحة
حكم اشتراط الشرط الفاسد بنفسه دون العقد	٣٥١
توجيه بطلان الشرط المنافي لمقتضى العقد	٣٥٢
دليل بطلان الشرط المنافي لمقتضى العقد	٣٥٢
أثر بطلان الشرط المنافي لمقتضى العقد على العقد	٣٥٣
شرط العتق	٣٥٣
اشتراط البائع على المشتري عتق المبيع	٣٥٤
من يتولى تنفيذ العتق	٣٥٤
شرط الرهن الفاسد	٣٥٥
أمثلة الرهن الفاسد	٣٥٥
حكم شرط الرهن الفاسد	٣٥٥
أثر اشتراط الرهن الفاسد على العقد	٣٥٦
اشتراط المجهول	٣٥٦
أمثلة الرهن المجهول	٣٥٧
حكم اشتراط الشرط المجهول	٣٥٧
أثر بطلان الشرط المجهول على العقد	٣٥٧
تعليق الفسخ	٣٥٨
أمثلة تعليق الفسخ	٣٥٨
حكم تعليق الفسخ	٣٥٨
إذا كان تعليق الفسخ محدداً	٣٥٨

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان تعليق الفسخ غير محدد	٣٥٨
أثر بطلان تعليق الفسخ على العقد	٣٥٩
الشرط الذي لا ينعقد معه العقد	٣٥٩
ضابط الشرط الذي لا ينعقد معه العقد	٣٦٠
وجه عدم انعقاد البيع المعلق على شرط غير محقق الوقوع	٣٦٠
أمثلة الشرط الذي لا ينعقد معه البيع	٣٦٠
أمثلة شروط البائع	٣٦٠
أمثلة شروط المشتري	٣٦٠
حكم اشتراط الشرط الذي لا ينعقد معه البيع	٣٦١
بطلان الشرط الذي لا ينعقد معه البيع	٣٦١
شروط البراءة من العيوب	٣٦٢
إذا كان المشترط يعلم العيب	٣٦٢
إذا كان المشترط لا يعلم العيب	٣٦٣
إذا كان شرط البراءة قبل البيع	٣٦٣
إذا كان شرط البراءة بعد البيع	٣٦٣
نقص المبيع أو زيادته عن المحدد في العقد	٣٦٣
مناسبة هذه المسألة للشروط الفاسدة	٣٦٤
أمثلة زيادة المبيع عن المقدار المحدد في العقد	٣٦٤
أمثلة نقص المبيع عن المحدد في العقد	٣٦٤

الموضـــوع	الصفحة
حكم العقد إذا بان المبيع أكثر أو أقل	٣٦٤
ثبوت الخيار إذا بان المبيع أكثر أو أقل	٣٦٤
إذا كان الفرق معلوماً قبل العقد	٣٦٥
إذا كان الفرق مجهولاً حين العقد	٣٦٦
إذا تنازل من له الحق عن حقه	٣٦٦
إذا لم يتنازل من له الحق عن حقه	٣٦٦
إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد	٣٦٦
أمثلة إمكان جبر النقص ورد الزائد	٣٦٦
ثبوت الخيار إذا أمكن جبر النقص ورد الزائد	٣٦٧
إذا لم يمكن جبر النقص ورد الزائد	٣٦٧
مثال عدم إمكان جبر النقص ورد الزائد	٣٦٧
ثبوت الخيار إذا لم يمكن جبر النقص ورد الزائد	٣٦٧
إذا لم يفت غرض أحد المتعاقدين	٣٦٨
إذا فات غرض أحد المتعاقدين	٣٦٨
أمثلة فوات غرض المشتري	٣٦٨
أمثلة فوات غرض البائع	٣٦٩
ثبوت الخيار حين فوات غرض أحد المتعاقدين	٣٦٩
المعاوضة عن الزيادة والنقص	٣٦٩

الموضـــوع	الصفحة
أخذ العوض عن الشرط	٣٦٩
أخذ العوض حين العذر	٣٧٠
أمثلة العذر	٣٧٠
أخذ العوض	٣٧٠
كيفية معرفة العوض	٣٧٠
اعتبار الرضا ممن عليه الشرط	٣٧١
الخيار لمن فات شرطه	٣٧١
أخذ العوض عن الشرط من غير عذر	٣٧٢
أمثلة أخذ العوض من غير شرط	٣٧٢
أمثلة شروط البائع	٣٧٢
أمثلة شروط المشتري	٣٧٢
حكم أخذ العوض	٣٧٣
كيفية تحديد العوض	٣٧٣
اعتبار الرضا بالتعويض	٣٧٣
تمليك المشترط ما اشترطه لغيره	٣٧٤
أمثلة تمليك الشرط	٣٧٤
أمثلة تمليك البائع لشروطه	٣٧٤
أمثلة تمليك المشتري لشروطه	٣٧٤
حكم تمليك المشترط ما اشترطه لغيره	٣٧٥

الموضـــوع	الصفحة
الجمع بين الشروط	٣٧٥
بيان المراد بالشروط	٣٧٥
حكم الجمع بين الشروط	٣٧٥
إذا كانت الشروط من مقتضى العقد	٣٧٦
أمثلة شروط مقتضى العقد	٣٧٦
أمثلة شروط البائع	٣٧٦
أمثلة شروط المشتري	٣٧٦
حكم الجمع بين الشروط التي من مقتضى العقد	٣٧٦
الجمع بين الشروط التي ليست من مقتضى العقد	٣٧٧
أمثلة الجمع بين الشروط التي ليست من مقتضى العقد	٣٧٧
أمثلة جمع البائع	٣٧٧
أمثلة جمع المشتري	٣٧٧
حكم الجمع بين الشروط التي ليست من مقتضى العقد	٣٧٨
حكم العقد حين الجمع بين الشروط	٣٨١
حكم العقد عند مبطلي الجمع	٣٨١
حكم العقد عند مصححي الجمع	٣٨١
الخيار	**٣٨٣.٦٠٦**
تعريف الخيار	٣٨٥
تعريف الخيار في اللغة	٣٨٥
تعريف الخيار في الاصطلاح	٣٨٥

الموضـــوع	الصفحة
العلاقة بين المعنيين	٣٨٥
حكم الخيار	٣٨٦
دليل مشروعية الخيار	٣٨٧
أقسام الخيار	٣٨٨
خيار المجلس	٣٨٨
المراد بمجلس العقد	٣٨٩
المراد بخيار المجلس إذا كان التبايع حال المصاحبة	٣٨٩
المراد بمجلس العقد إذا كان التبايع عن طريق الهاتف	٣٨٩
المراد بالمجلس إذا كان التبائع عن طريق المكاتبة	٣٨٩
ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود	٣٨٩
أمثلة ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود	٣٩٠
ما لا يثبت فيه خيار المجلس من العقود	٣٩٠
أمثلة العقود الجائزة	٣٩٠
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود الجائزة	٣٩٠
أمثلة العقود قوية النفوذ	٣٩١
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود قوية النفوذ	٣٩١
أمثلة العقود التي لا معاوضة فيها	٣٩١
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود التي لا معاوضة فيها	٣٩١
ما ينتهي به خيار المجلس	٣٩٢

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان العقد حضورياً	٣٩٢
ما ينتهي به الخيار	٣٩٢
التفرق	٣٩٢
أمثلة التفرق المعنوي	٣٩٢
انتهاء الخيار بالتفرق المعنوي	٣٩٣
التفرق الحسي	٣٩٣
التفرق الإجباري	٣٩٣
أمثلة التفرق الإجباري	٣٩٣
انتهاء الخيار بالتفرق الإجباري	٣٩٤
التفرق الاختياري	٣٩٤
إذا كان العقد في محل غير محصور	٣٩٤
أمثلة المحل غير المحصور	٣٩٤
ما يحصل به التفرق في المحل غير المحصور	٣٩٥
إذا كان العقد في محل محصور	٣٩٥
أمثلة المحل المحصور	٣٩٥
ما يحصل به التفرق في المحل المحصور	٣٩٦
أمثلة التفرق في المحل المحصور	٣٩٦
الخلاف في حصول التفرق	٣٩٦
ما ينتهي به خيار المجلس إذا كان العقد بالهاتف	٣٩٧

الموضـــوع	الصفحة
انتهاء خيار المجلس إذا كان العقد بالمكاتبة	٣٩٧
أنواع المكاتبة	٣٩٨
ما ينتهي به خيار المجلس إذا كان العقد بالمكاتبة	٣٩٨
الخلاف في العدول عن العقد قبل التبلغ بالرد	٣٩٨
نفي خيار المجلس	٣٩٩
صور نفي خيار المجلس	٣٩٩
اسقاط خيار المجلس	٣٩٩
صور اسقاط خيار المجلس	٣٩٩
الفرق بين نفي الخيار واسقاط الخيار	٣٩٩
سقوط الخيار بنفيه أو اسقاطه	٤٠٠
مفارقة أحد المتعاقدين للآخر خشية الفسخ	٤٠٠
حكم المفارقة	٤٠١
الملك مدة خيار المجلس	٤٠١
التصرف في العوضين مدة الخيار	٤٠١
خيار الشرط	٤٠١
حكم شرط الخيار	٤٠٢
دليل شرط الخيار	٤٠٣
محل شرط الخيار	٤٠٣
شرط الخيار قبل العقد	٤٠٤

الموضـــوع	الصفحة
صورة شرط الخيار قبل العقد	٤٠٤
حكم شرط الخيار قبل العقد	٤٠٤
شرط الخيار مع العقد	٤٠٥
صورة شرط الخيار مع العقد	٤٠٥
حكم شرط الخيار مع العقد	٤٠٦
شرط الخيار بعد العقد	٤٠٦
شرط الخيار بعد العقد إذا لم يكن فيه خيار	٤٠٦
شرط الخيار بعد العقد إذا كان فيه خيار	٤٠٨
مدة خيار الشرط	٤٠٨
مقدار مدة خيار الشرط	٤٠٨
تحديد مدة خيار الشرط	٤٠٩
أمثلة تحديد مدة الخيار بوقت معلوم	٤١٠
أمثلة تحديد مدة الخيار بوقت مجهول	٤١٠
حكم تحديد مدة الخيار بوقت مجهول	٤١١
الخيار لمن فات شرطه	٤١١
إذا كان يعلم فساد شرطه	٤١١
إذا كان يجهل فساد شرطه	٤١١
ابتداء مدة خيار الشرط	٤١٢
إذا حدد ابتداء المدة	٤١٢

الموضـــوع	الصفحة
إذا لم يحدد ابتداء المدة	٤١٢
إذا شرط الخيار في العقد	٤١٢
إذا شرط الخيار بعد العقد	٤١٣
انتهاء مدة الخيار	٤١٣
إذا حدد بغاية	٤١٣
مثال تحديد مدة الخيار بغاية	٤١٣
ما تنتهي به مدة الخيار المحددة	٤١٤
ما تنتهي به مدة الخيار إذا لم تحدد بغاية	٤١٤
أمثلة مدة الخيار التي لم تحدد بغاية	٤١٤
ما تنتهي به مدة الخيار التي لم تحدد بغاية	٤١٥
قطع مدة خيار الشرط	٤١٥
قطع خيار الشرط من العاقدين	٤١٥
قطع خيار الشرط من أحد العاقدين	٤١٦
ما يثبت فيه خيار الشرط من العقود	٤١٨
شروط ثبوت خيار الشرط في البيع	٤١٨
صورة التحيل بشرط الخيار في البيع للربح في القرض	٤١٩
وجه الربح في القرض بشرط الخيار في البيع	٤١٩
حكم البيع إذا كان شرط الخيار فيه تحيل إلى الربح في القرض	٤١٩
خيار الشرط في الصلح	٤٢٠

الموضـــوع	الصفحة
الصلح الذي يثبت فيه خيار الشرط	٤٢٠
أمثلة الصلح على إقرار	٤٢٠
خيار الشرط في القسمة	٤٢٠
القسمة التي يثبت فيها خيار الشرط.	٤٢١
أمثلة القسمة التي يثبت فيها خيار الشرط	٤٢١
خيار الشرط في الهبة	٤٢١
الهبة التي يثبت فيها خيار الشرط	٤٢٢
خيار الشرط في الإجارة	٤٢٢
أمثلة الإجارة على عمل في الذمة	٤٢٣
أمثلة الإجارة على مدة	٤٢٣
أمثلة الإجارة على مدة لا تلي العقد	٤٢٤
أمثلة الإجارة على مدة تلي العقد	٤٢٥
ثبوت خيار الشرط في الإجارة على مدة تلي العقد	٤٢٥
ما لا يثبت فيه خيار الشرط من العقود	٤٢٦
أمثلة العقود الجائزة	٤٢٦
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود الجائزة	٤٢٦
أمثلة العقود قوية النفوذ	٤٢٦
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود قوية النفوذ	٤٢٦
أمثلة العقود التي لا معاوضة فيها	٤٢٧

الموضـــوع	الصفحة
توجيه عدم ثبوت الخيار في العقود التي لا معاوضة فيها	٤٢٧
توجيه عدم ثبوت الخيار في النكاح	٤٢٨
توجيه عدم ثبوت الخيار في الخلع	٤٢٨
توجيه عدم ثبوت الخيار في الطلاق	٤٢٨
توجيه عدم ثبوت الخيار في الصلح عن دم العمد	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت الخيار في الشفعة	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت الخيار في الشفعة بالنسبة للمشفوع عليه	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت الخيار في الشفعة بالنسبة للشفيع	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت الخيار في الهبة	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت الخيار في الكفالة	٤٢٩
توجيه عدم ثبوت ثبوت الخيار في الضمان	٤٣٠
الخيار في العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس	٤٣٠
أمثلة العقود التي يشترط لها التقابض في المجلس	٤٣٠
توجيه عدم ثبوت الخيار فيما يشترط فيه التقابض في المجلس	٤٣٠
شرط الخيار لأحد المتعاقدين دون الآخر	٤٣٠
اعتبار رضا المتعاقدين في الفسخ	٤٣١
ما يترتب على عدم اعتبار الرضا بالفسخ	٤٣١
اعتبار حضور الفسخ	٤٣١
توجيه عدم اعتبار الحضور	٤٣٢

الموضـــوع	الصفحة
ما يترتب على عدم اعتبار الحضور	٤٣٢
اعتبار العلم بالفسخ	٤٣٢
ما يترتب على عدم اعتبار العلم بالفسخ	٤٣٣
ملك البيع مدة الخيار	٤٣٣
ما يترتب على الخلاف في ملك المبيع مدة الخيار	٤٣٦
نماء المبيع مدة الخيار	٤٣٧
النماء المنفصل والكسب	٤٣٧
أمثلة النماء المنفصل	٤٣٧
أمثلة الكسب	٤٣٧
مستحق النماء المنفصل والكسب	٤٣٨
توجيه استحقاق المشتري للنماء المنفصل والكسب	٤٣٨
النماء المتصل	٤٣٩
أمثلة النماء المتصل	٤٣٩
مستحق النماء المتصل	٤٣٩
مستحق الحمل	٤٤١
مستحق الحمل الموجود حين العقد	٤٤١
مستحق الحمل الحادث بعد العقد	٤٤١
التصرف في المبيع وعوضه المعين في مدة الخيار	٤٤٢
التصرف بالإذن	٤٤٢

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة التصرف بالإذن	٤٤٢
أمثلة تصرف المشتري	٤٤٢
أمثلة تصرف البائع	٤٤٢
حكم التصرف	٤٤٣
أثر التصرف بالإذن على الخيار	٤٤٣
التصرف من غير إذن	٤٤٤
التصرف بتجربة المبيع أو الثمن	٤٤٤
أمثلة التصرف للتجربة	٤٤٤
حكم استعمال العوض للتجربة	٤٤٤
قدر الاستعمال للتجربة	٤٤٥
أثر استعمال المبيع للتجربة على الخيار	٤٤٥
التصرف من غير إذن لغير التجربة	٤٤٥
تصرف أحد العاقدين مع الآخر	٤٤٥
أمثلة التصرف في المبيع	٤٤٥
أمثلة التصرف في الثمن	٤٤٦
حكم تصرف أحد العاقدين مع الآخر بالعوض	٤٤٦
أثر تصرف أحد العاقدين في العوض مع الآخر على الخيار	٤٤٦
تصرف أحد العاقدين مع غير الآخر	٤٤٧
تصرف أحد العاقدين بالعتق	٤٤٧

الموضـــوع	الصفحة
العتق ممن انتقل الرقيق إليه	٤٤٧
مثال العتق ممن انتقل الرقيق إليه	٤٤٧
حكم العتق ممن انتقل الرقيق إليه	٤٤٧
أثر عتق من انتقل الرقيق إليه على خيار الآخر	٤٤٩
ما يرجع به من انتقل منه الرقيق على القول بنفوذ عتق من انتقل إليه	٤٥١
وقت تقدير القيمة على القول بالرجوع بها	٤٥١
العتق ممن انتقل الرقيق منه	٤٥١
أمثلة عتق من انتقل الرقيق منه	٤٥١
حكم العتق ممن انتقل الرقيق منه	٤٥٢
تصرف أحد العاقدين مع غير الآخر بغير العتق	٤٥٢
تصرف المشتري في المبيع	٤٥٢٠
أمثلة تصرف المشتري في المبيع	٤٥٢
حكم تصرف المشتري في المبيع	٤٥٢
إذا كان الخيار للعاقدين	٤٥٣
إذا كان الخيار للبائع	٤٥٤
تصرف المشتري في المبيع إذا كان الخيار له وحده	٤٥٤
تصرف البائع في الثمن المعين	٤٥٥
أمثلة تصرف البائع بالثمن المعين	٤٥٥
حكم تصرف البائع بالثمن المعين	٤٥٥

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان الخيار للعاقدين	٤٥٥
تصرف البائع بالثمن المعين إذا كان الخيار للمشتري وحده	٤٥٦
تصرف البائع بالثمن المعين إذا كان الخيار له وحده	٤٥٧
تصرف المشتري في الثمن المعين في مدة الخيار	٤٥٨
أمثلة تصرف المشتري في الثمن المعين	٤٥٨
حكم تصرف المشتري في الثمن المعين	٤٥٨
تصرف البائع في المبيع مدة الخيار	٤٥٩
أمثلة تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار	٤٥٩
حكم تصرف البائع في المبيع مدة الخيار	٤٥٩
أثر التصرف على الخيار	٤٦٠
أثر تصرف المشتري على خياره	٤٦٠
أثر تصرف المشتري في المبيع	٤٦١
أثر تصرف المشتري في الثمن	٤٦١
أثر تصرف البائع على خياره	٤٦٢
أثر تصرف البائع في الثمن على خياره	٤٦٢
أثر تصرف البائع في المبيع على خياره	٤٦٢
أثر بطلان خيار أحد العاقدين على خيار الآخر	٤٦٣
إرث خيار الشرط	٤٦٣
إرث خيار الشرط إذا طالب به المورث	٤٦٣

الموضـــوع	الصفحة
صورة مطالبة المورث بخياره	٤٦٤
حكم إرث الخيار	٤٦٤
إرث خيار الشرط إذا لم يطالب به المورث	٤٦٥
صورة عدم المطالبة	٤٦٥
حكم إرث الخيار	٤٦٥
ما ينتهي به خيار الشرط	٤٦٦
انتهاء خيار الشرط بفسخ العقد	٤٦٦
انتهاء الخيار بإمضاء العقد	٤٦٦
انتهاء الخيار بالتصرف في محل العقد بغير تجربته	٤٦٦
انتهاء الخيار بتلف المبيع بفعل المشتري	٤٦٧
انتهاء الخيار بتلف المبيع بغير فعل المشتري	٤٦٧
إذا كان التلف قبل القبض	٤٦٧
إذا كان مكيلاً أو موزوناً	٤٦٧
إذا كان المبيع غير مكيل ولا موزون	٤٦٨
إذا منع البائع المشتري من قبضه	٤٦٨
إذا لم يمنع البائع المشتري من قبضه	٤٦٩
انتهاء خيار المشتري	٤٦٩
انتهاء خيار البائع	٤٦٩
إذا تلف المبيع بعد القبض	٤٧١

الموضـــوع	الصفحة
انتهاء خيار المشتري	٤٧١
انتهاء خيار البائع	٤٧٢
خيار الغبن	٤٧٣
معنى الغبن	٤٧٤
مقدار الغبن المثبت للخيار	٤٧٤
حكم الغبن	٤٧٥
الصور التي يثبت فيها خيار الغبن	٤٧٦
تلقى الركبان	٤٧٦
المراد بالركبان	٤٧٦
المراد بالتلقي	٤٧٧
حكم تلقي الركبان	٤٧٧
حكم العقد مع الركبان حال التلقي	٤٧٨
الخيار بتلقي الركبان	٤٧٨
خيار الركبان بالشراء منهم	٤٧٨
خيار الركبان بالبيع عليهم	٤٨١
الخيار بزيادة الناجش	٤٨١
معنى النجش	٤٨١
حكم النجش	٤٨٢
ما يلحق بالنجش	٤٨٢

الموضـــوع	الصفحة
حكم العقد حين النجش	٤٨٢
الخيار بزيادة الناجش	٤٨٤
الخيار بغبن المسترسل	٤٨٦
معنى المسترسل	٤٨٦
حكم غبن المسترسل	٤٨٦
حكم العقد المشتمل على غبن المسترسل	٤٨٧
ثبوت الخيار بغبن المسترسل	٤٨٧
ما يلحق بعقود البيع في ثبوت الخيار بالغبن فيها	٤٨٩
من يثبت له الخيار بالغبن	٤٩٠
خيار المشتري بالغبن	٤٩٠
ثبوت الخيار للبائع بالغبن	٤٩٠
ثبوت خيار الغبن من غير شرط	٤٩١
مدة خيار الغبن	٤٩٣
ما يسقط به خيار الغبن	٤٩٤
خيار التدليس	٤٩٥
معنى التدليس	٤٩٥
ضابط التدليس في البيع	٤٩٦
أنواع التدليس في البيع	٤٩٦
صور التدليس في البيع	٤٩٧

الموضـــوع	الصفحة
ما يثبت به التدليس	٤٩٨
حكم التدليس	٤٩٩
ثبوت الخيار بالتدليس	٤٩٩
التدليس بالتصرية	٥٠٠
معنى التصرية	٥٠٠
ما تثبت به التصرية	٥٠٠
ما تثبت فيه التصرية	٥٠١
حكم التصرية	٥٠١
ثبوت الخيار بالتصرية	٥٠٢
مدة الخيار بالتصرية	٥٠٣
ما يرد مع المصراه	٥٠٤
وجه تعيين التمر	٥٠٥
رد غير التمر	٥٠٦
رد اللبن	٥٠٦
رد غير اللبن	٥٠٨
ما يقابل المردود من اللبن	٥٠٨
استحقاق الأرش حين إمساك المصراه	٥٠٩
التدليس بغير التصرية	٥٠٩
ثبوت الخيار بالتدليس بغير التصرية	٥١٠

الموضـــوع	الصفحة
مدة خيار التدليس بغير التصرية	٥١٠
ما ينتهي به خيار التدليس	٥١١
استحقاق الأرش حين الإمساك	٥١٢
حكم العقد حين التدليس	٥١٣
خيار العيب	٥١٤
ضابط العيب الذي يثبت به الخيار	٥١٥
المرجع في اعتبار العيب	٥١٥
أمثلة العيب المؤثر	٥١٥
حكم العقد حين وجود العيب	٥١٦
الخيار بالعيب	٥١٧
إذا علم بالعيب قبل تمام العقد	٥١٧
إذا لم يعلم بالعيب إلا بعد تمام العقد	٥١٧
مدة خيار العيب	٥١٨
ما ينتهي به خيار العيب	٥١٩
تعذر الرد	٥٢٠
أرش العيب	٥٢١
المراد بالأرش	٥٢١
كيفية معرفة الأرش	٥٢١
استحقاق الأرش	٥٢٣

الموضـــوع	الصفحة
تعين الأرش	٥٢٥
امتناع الأرش	٥٢٦
حالة امتناع الأرش	٥٢٦
أمثلة امتناع الأرش	٥٢٧
ما يصار إليه إذا تعين الأرش	٥٢٧
ما يثبت للمشتري إذا كان العيب لا يظهر إلا بكسر المبيع	٥٢٧
إذا بقى للمبيع بعد كسره قيمة	٥٢٧
أمثلة ما يبقى له بعد كسره قيمة	٥٢٧
بيان ما يثبت للمشتري إذا بقى للمبيع بعد كسره قيمة	٥٢٨
استحقاق البائع للأرش حين الرد بعد الكسر	٥٢٨
إذا لم يبق للمبيع بعد كسره قيمة	٥٢٩
إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى صفة الكسر	٥٢٩
أمثلة ما لا يبقى له بعد كسره قيمة	٥٢٩
ما يثبت للمشتري إذا لم يبق للمبيع بعد كسره قيمة بسبب الكسر	٥٢٩
إذا كان عدم القيمة راجعاً إلى نوعية المبيع	٥٣٠
أمثلة ما لا يبقى له بعد كسره قيمة بسبب نوعية المبيع	٥٣٠
ما يثبت للمشتري إذا لم يبق للمبيع بعد كسره قيمة بسبب نوعيته	٥٣٠
توجيه عدم استحقاق البائع للأرش إذا لم يبق للمبيع قيمة بعد كسره بسبب نوعية المبيع	٥٣١
استحقاق البائع للأرش	٥٣١

الموضـــوع	الصفحة
حالة استحقاق البائع للأرش	٥٣١
أمثلة العيب الذي يستحق به البائع للأرش	٥٣١
وجه استحقاق البائع للأرش	٥٣١
الفسخ بالعيب من غير حكم	٥٣٢
الفسخ من غير رضا الطرف الآخر	٥٣٢
الفسخ من غير حضور الطرف الآخر	٥٣٣
الفسخ من غير علم الآخر	٥٣٣
إعلام البائع بالفسخ	٥٣٤
تكييف وجود المبيع بيد المشتري بعد الفسخ	٥٣٤
الخلاف فيمن حدث العيب عنده	٥٣٥
إذا وجد قرينة تدل على من حدث العيب عنده	٥٣٥
ما يدل على حدوث العيب عند البائع	٥٣٥
ما يدل على حدوث العيب عند المشتري	٥٣٥
إذا لم يوجد قرينة تدل على من حدث العيب عنده	٥٣٥
أمثلة العيوب التي لا تدل على صدق أحد العاقدين	٥٣٥
من يقبل قوله فيمن حدث العيب عند إذا لم يوجد قرينة	٥٣٦
طلب اليمين ممن يقبل قوله	٥٣٩
خيار الاختلاف عما يخبر به	٥٤٠
ما يثبت فيه	٥٤٠

الموضـــوع	الصفحة
معنى التولية	٥٤١
وجه تسميتها	٥٤١
صور التولية	٥٤١
صيغ التولية	٥٤١
الشركة	٥٤٢
معنى الشركة	٥٤٢
صور الشركة	٥٤٢
صيغ الشركة	٥٤٢
المرابحة	٥٤٢
معنى المرابحة	٥٤٢
وجه تسميتها	٥٤٢
صورة المرابحة	٥٤٢
المواضعة	٥٤٤
معنى المواضعة	٥٤٤
وجه تسمية المواضعة	٥٤٤
صور المواضعة	٥٤٤
صيغ المواضعة	٥٤٤
معرفة رأس المال في التولية ونحوها	٥٤٥
أثر عدم معرفة رأس المال على العقد	٥٤٦

الموضـــوع	الصفحة
الاخبار بالحال	٥٤٧
الاخبار بما يؤثر في العقد	٥٤٧
أمثلة ما يؤثر في العقد	٥٤٧
صور ما يؤثر في العقد	٥٤٨
الوقت المعتبر لتأثير الزيادة والنقص	٥٥١
الوقت المعتبر لتأثير غير الزيادة والنقص	٥٥٢
الوقت المعتبر لتأثير الأرش	٥٥٢
الوقت المعتبر لتأثير غير الأرش	٥٥٢
حكم الاخبار بما يؤثر في العقد	٥٥٣
صفة الاخبار بما يؤثر في العقد	٥٥٣
الاخبار بالحال على صفته	٥٥٤
الاخبار بما تحصل بقطع النظر عن صفته	٥٥٤
الاخبار بما لا يؤثر في العقد	٥٥٦
أمثلة ما لا يؤثر في العقد	٥٥٦
صور ما لا يؤثر في العقد	٥٥٧
حكم الاخبار بما لا يؤثر في العقد	٥٥٨
الخيار حين عدم الاخبار	٥٥٩
الخيار حين عدم الاخبار بما يؤثر في العقد	٥٥٩
معاملة المشتري على القول بعدم ثبوت الخيار	٥٦١
كيفية معاملة المشتري على القول بعدم ثبوت الخيار	٥٦١

الموضـــوع	الصفحة
الخيار حين عدم الاخبار بما لا يؤثر	٥٦٣
خيار اختلاف المتبايعين	٥٦٤
الخلاف في محل العقد	٥٦٤
المراد بمحل العقد	٥٦٥
الخلاف في محل العقد	٥٦٥
الخلاف في الثمن	٥٦٥
الخلاف في عين الثمن	٥٦٥
الخلاف في قدر الثمن	٥٦٦
الخلاف في صفة الثمن	٥٦٧
الخلاف في المبيع	٥٦٨
الخلاف في عين المبيع	٥٦٨
الخلاف في قدر المبيع	٥٦٨
الخلاف في صفة المبيع	٥٦٩
حل الخلاف	٥٧٠
حل الخلاف بالصلح	٥٧١
حل الخلاف بالقضاء	٥٧١
حل الخلاف بالبينة	٥٧١
حل الخلاف بالشهود	٥٧٢
حل الخلاف بالقرائن	٥٧٢

الموضـــوع	الصفحة
حل الخلاف بالتحالف	٥٧٣
حالة اللجوء إلى التحالف	٥٧٣
المراد بالتحالف	٥٧٣
صفة التحالف	٥٧٣
الذي يبدأ بالحلف	٥٧٤
بدء غير البائع	٥٧٤
ما يبدأ به	٥٧٦
البدء بالإثبات	٥٧٦
صفة الحلف	٥٧٨
صفة الحلف في الخلاف في عين الثمن	٥٧٨
صفة الحلف في الخلاف في قدر الثمن	٥٧٨
صفة الحلف في الخلاف في صفة الثمن	٥٧٨
صفة الحلف في الخلاف في عين المبيع	٥٧٩
صفة الحلف في الخلاف في قدر المبيع	٥٧٩
صفة الحلف في الخلاف في صفة المبيع	٥٧٩
الحكم بالتحالف	٥٧٩
الخلاف في الحكم بالتحالف	٥٨٠
من يحكم عليه بالتحالف	٥٨١
إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر	٥٨١

الموضـــوع	الصفحة
إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر	٥٨٢
إذا رضي أن يحلف	٥٨٢
إذا رفض من توجه عليه الحلف أن يحلف	٥٨٢
ما يحكم به	٥٨٣
إذا رضي أحد الخصمين بيمين الآخر	٥٨٣
إذا لم يرض أحد الخصمين بيمين الآخر	٥٨٣
إذا لم يرض أن يحلف	٥٨٣
إذا رضي من توجهت عليه اليمين أن يحلف	٥٨٤
ما يحكم به إذا تم التحالف	٥٨٤
ما يرد على البائع بعد تمام التحالف	٥٨٤
ما يرد إذا كان المبيع باقياً	٥٨٥
ما يرد على البائع إذا كان المبيع تالفاً	٥٨٥
من يقبل قوله في صفة المبيع التالف	٥٨٦
إذا كانت القيمة أكثر مما يدعيه البائع	٥٨٦
وقت تقويم المبيع	٥٨٧
صفة انفساخ العقد	٥٨٨
ما يترتب على صفة الانفساخ	٥٨٨
توقف الفسخ على حكم الحاكم	٥٨٩
الخلاف في الأجل	٥٩٠

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة الخلاف في الأجل	٥٩١
حل الخلاف في الأجل	٥٩٢
ما يحل به الخلاف في الأجل إذا وجد بينة	٥٩٣
ما يحل به الخلاف في الأجل إذا لم يوجد بينة	٥٩٤
الخلاف في الشرط	٥٩٤
مثال الاختلاف في الشرط	٥٩٤
حل الخلاف في الشرط	٥٩٥
الخلاف في التسليم	٥٩٥
المراد بالخلاف في التسليم	٥٩٥
حل الخلاف في التسليم	٥٩٥
حل الخلاف في التسليم إذا كان الثمن عيناً	٥٩٥
حل الخلاف في التسليم إذا كان الثمن في الذمة	٥٩٧
تمكين البائع من حبس المبيع حتى يستلم الثمن	٥٩٧
حل الخلاف بغير تمكين البائع من حبس المبيع	٥٩٩
إذا كان الثمن في المجلس	٥٩٩
إذا لم يكن الثمن في المجلس	٦٠٠
إذا كان المشتري مفلساً أو مماطلاً والبائع لا يعلم حال المشتري	٦٠٠
إذا كان البائع يعلم حال المشتري	٦٠٠
إذا كان المشتري ليس مفلساً ولا مماطلاً والثمن في البلد أو دون مسافة القصر	٦٠١

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان الثمن غائباً عن البلد مسافة القصر فأكثر إذا كان الثمن مؤجلاً	٦٠٢
الخيار بتغير ما تقدمت رؤيته	٦٠٢
أمثلة ما تغير بعد رؤيته	٦٠٣
ثبوت الخيار بتغير ما تقدمت رؤيته	٦٠٣
إذا حصل التغير قبل العقد	٦٠٣
إذا حصل التغير بعد العقد	٦٠٣
إذا كان المبيع من ضمان البائع	٦٠٤
مثال التغير بعد العقد	٦٠٤
ثبوت الخيار	٦٠٤
إذا كان المبيع من ضمان المشتري	٦٠٤
مثال ما كان من ضمان المشتري	٦٠٤
ثبوت الخيار	٦٠٥
فهرس الموضوعات	٦٠٧

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

المُعاملاتُ المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الثاني

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

ⓒ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٦٧٣؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٦-٢٢-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٢)

١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٦-٢٢-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٢)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ـ ٤٧٧٣٩٥٩ ـ ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

المعاملات المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الثاني

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

ⓒ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٦٧٣؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٦-٢٢-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٢)

١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٦-٢٢-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٢)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ـ ٤٧٧٣٩٥٩ ـ ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

الموضوع الثالث

قبض المبيع وضمانه والتصرف فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : «ومن اشترى مكيلاً ونحوه صح ولزم بالعقد ولم يصح تصرفه فيه حتى يقبضه، وإن تلف قبل قبضه فمن ضمان البائع، وإن تلف بآفة سماوية بطل البيع وإن أتلفه آدمي خير مشتر بين فسخ وإمضاء ومطالبة متلفه ببدله، وما عداه يجوز تصرف المشتري فيه قبل قبضه. وإن تلف ما عدا المبيع بكيل ونحوه فمن ضمانه ما لم يمنعه بائع من قبضه، ويحصل قبض ما بيع بكيل أو وزن أوعد أو ذرع بذلك، وفي صبرة، وما ينقل بنقله وما يتناوله بتناوله، وغيره بتخليته والإقالة فسخ تجوز قبل قبض المبيع بمثل الثمن، ولا خيار فيها ولا شفعة».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في ثلاثة مباحث هي :

١- ما يحصل به قبض المبيع.

٢- ضمان المبيع.

٣- التصرف في المبيع.

المبحث الأول

صفة قبض المبيع

وفيه مطلبان هما:

١- قبض الثوابت. ٢- قبض غير الثوابت.

المطلب الأول

صفة قبض الثوابت[١]

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وفي صبرة وما ينقل بنقله، وما يتناول بتناوله، وغيره بتخليته».

سيكون الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١- المراد بالثوابت. ٢- أمثلة الثوابت.

٣- صفة قبض الثوابت.

المسألة الأولى: بيان المراد بالثوابت:

المراد بالثوابت في باب قبض المبيع: ضد المنقول، وهي الثابتة في الأرض مما لا يتأتي نقله.

المسألة الثانية: أمثلة الثوابت:

من أمثلة الثوابت ما يأتي:

١- الأراضي.

---

(١) قدم قبض الثوابت وهو في آخر كلام المؤلف؛ لأنه سيبنى عليه الاستدلال لقبض غير الثوابت.

٢ - المباني.

٣ - الأشجار ذات الأصول الثابتة في الأرض كالنخيل والأثول، وأشجار الفواكه.

٤ - الآبار.

المسألة الثالثة: صفة القبض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان صفة القبض. ٢ - معنى التخلية.

الفرع الأول: بيان صفة القبض:

قبض الثوابت بالتخلية، وتمكين المشتري من التصرف، فإن كان المبيع غير مخلى، أو فيه موانع من التصرف لم يتم القبض.

الفرع الثاني: معنى التخلية:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما تحصل به.

الأمر الأول: بيان معنى التخلية:

التخلية: أن يخلي البائع بين المشتري وبين المبيع ويزيل الموانع التي تمنع القبض.

الأمر الثاني: ما تحصل به التخلية:

تحصل التخلية بأمور منها ما يأتي:

١ - تسليم مفاتيح الدار إذا كانت خالية من الموانع.

٢ - تفريغ المبيع من ممتلكات البائع إن كان فيه شيء منها.

٣ - حصاد الزرع وإخلاء الأرض منه.

٤ - نقل الحظائر والحيوانات من الأرض إن كان فيها شيء منها.

المطلب الثاني
قبض غير الثوابت

وفيه مسألتان هما :

١- قبض المكيل ونحوه. ٢- قبض غير المكيل ونحوه.

المسألة الأولى : قبض المكيل ونحوه :

وفيها فرعان هما :

١- بيان المراد بالمكيل ونحوه. ٢- صفة القبض.

الفرع الأول : بيان المراد بالمكيل ونحوه :

وفيه أمران هما :

١- بيان المراد بالمكيل. ٢- بيان المراد بنحو المكيل.

الأمر الأول: بيان المراد بالمكيل:

وفيه جانبان هما :

١- بيان المراد. ٢- أمثلته.

الجانب الأول: بيان المراد.

المراد بالمكيل ما يتأتي فيه الكيل.

الجانب الثاني: الأمثلة.

من أمثلة المكيل ما يأتي :

١- السوائل، كالزيوت، والدهون.

٢- الحبوب كالبر والشعير، والأرز، ونحو ذلك.

الأمر الثاني: بيان المراد بنحو المكيل:

وفيه جانبان هما :

١- بيان المراد. ٢- الأمثلة.

الجانب الأول: بيان المراد:

المراد بنحو المكيل: ماله معيار غير الكيل.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة نحو المكيل ما يأتي:

١- الموزون. ٢- المعدود.

٣- المذروع.

الفرع الثاني: صفة القبض:

وفيه أمران هما:

١- إذا بيع جزافاً.

٢- إذا بيع بمعيار من الكيل أو العد أو الذرع أو الوزن.

الأمر الأول: إذا بيع المكيل ونحوه جزافاً:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- معنى البيع جزافاً. ٢- بيان الخلاف.

٣- التوجيه. ٤- الترجيح.

الجانب الأول: بيان معنى البيع جزافاً:

معنى البيع جزافاً: أن يباع المكيل ونحوه من غير تقييد بمعيار من كيل أو وزن أو عد أو ذرع أو غير ذلك.

الجانب الثاني: بيان الخلاف:

إذا بيع المكيل ونحوه جزافاً فقد اختلف في صفة قبضه على قولين:

القول الأول: أن قبضه بالتخلية.

القول الثاني: أن قبضه بالنقل.

الجانب الثالث: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- قياس المنقول ونحوه على الثوابت، وذلك من وجوه:

الوجه الأول: أن المبيع جزافاً لا يحتاج إلى حق توفية فيكون قبضه بالتخلية كالثوابت.

الوجه الثاني: أن المبيع جزافاً ينتقل إلى ملك المشتري بمجرد العقد فيكون قبضه بالتخلية كالثوابت.

الوجه الثالث: أن التخلية في المبيع جزافاً تمكن المشتري من الانتفاع به فيكون قبضه بها كالثوابت.

الوجه الرابع: أن المبيع جزافاً يكون من ضمان المشتري ويتلف على حسابه بمجرد العقد كالثوابت فيكون قبضه بالتخلية مثل الثوابت.

٢- أن المبيع جزافاً من المكيل ونحوه إذا بيع بمعياره كفى فيه الاستيفاء بمعياره من غير نقل فكذلك إذا بيع جزافاً لا يشترط النقل لقبضه.

٣- أنه لم يرد في الشرع تحديد لصفة قبض المبيع جزافاً فيرجع فيه إلى العرف، والتخلية قبض له في العرف فيكتفى بها.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

من أدلة هذا القول ما يأتي:

١ - حديث ابن عمر رضي الله عنهما وفيه: **(كنا نشتري الطعام من الركبان جزافا فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله)**[١]. قال ابن عباس رضي الله عنه: «ولا أرى كل شيء إلا مثله».

٢ - حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه أن النبي ﷺ **(نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)**[٢].

الجانب الرابع: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول، عدم اشتراط النقل.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم اشتراط النقل: أن الأصل عدم الاشتراط ولا دليل على اشتراطه، وما استدل به المشترطون سيأتي الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن دليل القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن القول نفسه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب بيع المجازفة (٢٢٢٩).

(٢) سنن أبي داود، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى (٣٤٩٩).

الجزئية الأولى: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأنه في النهي عن البيع قبل النقل وليس في القبض، ولا تلازم بين البيع والقبض، والذين يشترطون النقل للقبض استدلالاً بالحديث يخلطون بين البيع والقبض.

الجزئية الثانية: الجواب عن القول نفسه:

يجاب عن قول من يشترط النقل لصحة القبض: بأنه يلزم عليه أن يكون المبيع قبل النقل من ضمان البائع، وهذا غير صحيح.

الفرع الثاني: صفة قبض المكيل ونحوه بمعيار من كيل أو وزن أو عد أو ذرع:

وفيه أربعة أمور هي:

١- قبض المكيل. ٢- قبض الموزون.

٣- قبض المعدود. ٤- قبض المذروع.

الأمر الأول: صفة قبض المكيل:

وفيه جانبان هما:

١- إذا بيع بالكيل. ٢- إذا بيع بالوزن.

الجانب الأول: صفة قبض المكيل إذا بيع بالكيل:

وفيه جزءان هما:

١- المثال. ٢- صفة القبض.

الجزء الأول: المثال:

مثال بيع المكيل كيلاً: أن تباع الصبرة من الطعام كل صاع بدرهم.

الجانب الثاني: صفة القبض:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- بيان صفة القبض. ٢- الدليل.

٣- التوجيه.

الجزء الأول: صفة القبض:

إذا بيع المكيل كيلاً فقبضه بالكيل.

الجزء الثاني: الدليل:

من أدلة اعتبار الكيل في قبض المكيل إذا بيع كيلاً حديث: **(إذا بعت فكل وإذا ابتعت فاكتل)**[1].

الجزء الثالث: التوجيه:

وجه اعتبار الكيل في قبض المكيل إذا بيع كيلا: أن الثمن معتبر بالكيل فلا يعلم بدونه.

الجانب الثاني: صفة قبض المكيل إذا بيع بالوزن:

وفيه جزءان هما:

١- المثال. ٢- صفة القبض.

الجزء الأول: مثال بيع المكيل وزناً:

من أمثلة بيع المكيل وزناً بيع الصبرة من الطعام كل كيلو بدرهم.

الجزء الثاني: صفة القبض.

وفيه جزئيتان هما:

١- صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان صفة القبض:

إذا بيع المكيل وزناً كان قبضه بالوزن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار الوزن في قبض المكيل إذا بيع وزناً: أن الثمن معتبر بالوزن فلا يعلم مقداره إلا بالوزن.

---

(١) صحيح البخاري، باب الكيل على البائع والمعطي (٢١٢٥).

الأمر الثاني: صفة قبض الموزون:

وفيه جانبان هما:

١- إذا بيع وزناً. ٢- إذا بيع عداً.

الجانب الأول: صفة قبض الموزون إذا بيع وزناً:

وفيه جزءان هما:

١- مثاله. ٢- صفة القبض.

الجزء الأول: مثال بيع الموزون وزناً:

من أمثلة بيع الموزون وزناً ما يأتي:

١- بيع الحديد بالطن كل طن بكذا.

٢- بيع الأخشاب بالطن كل طن بكذا.

٣- بيع الأعلاف بالكيلو كل كيلو بكذا.

٤- بيع الفواكه بالكيلو كل كيلو بكذا.

الجزء الثاني: صفة القبض.

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: صفة القبض:

إذا بيع الموزون وزناً كان قبضه بالوزن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار الوزن في قبض الموزون إذا بيع وزناً: أن الثمن معتبر بالوزن فلا يعرف إلا به فيتعين القبض به.

الجانب الثاني: صفة قبض الموزون إذا بيع بالعد:

وفيه جزءان هما:

١- مثاله. ٢- صفة القبض.

الجزء الأول: مثال بيع الموزون عدّاً:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع حديداً الحزمة بكذا.

٢- أن يكون المبيع أعلافاً الربطة بكذا.

٣- أن يكون المبيع فاكهة الواحدة بكذا.

الجزء الثاني: صفة القبض.

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: صفة القبض:

إذا بيع الموزون بالعد كان قبضه بالعدِّ.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه اعتبار العد لقبض الموزون إذا بيع بالعد: أنه إذا بيع بالعد أخذ حكم المعدود فكان قبضه بالعد، مثله.

الأمر الثالث: قبض المعدود:

وفيه جانبان هما:

١- إذا بيع بالعد. ٢- إذا بيع وزناً.

الجانب الأول: صفة قبض المعدود إذا بيع بالعد:

وفيه جزءان هما:

١- مثال بيع المعدود عداً. ٢- صفة القبض.

الجزء الأول: مثال بيع المعدود عداً.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع أكياس اسمنت كل كيس بكذا.

٢- أن يكون المبيع أوان كل إناء بكذا.

٣- أن يكون المبيع أثواباً كل ثوب بكذا.

الجزء الثاني: صفة القبض:

وفيه جزئيتان هما:

١- صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: صفة القبض:

إذا بيع المعدود بالعد كان قبضه بالعد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار العد في قبض المعدود إذا بيع عداً: أن الثمن معتبر بالعد فلا يعلم قدره إلا به، فيكون قبضه بذلك.

الجانب الثاني: صفة قبض المعدود إذا بيع وزناً:

وفيه جزءان هما:

١- مثاله. ٢- ما يحصل به القبض.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع المعدود وزناً ما يأتي:

١- البطيخ إذا بيع وزناً الكيلو بكذا.

٢- البيض إذا بيع وزناً الكيلو بكذا.

٣- الأواني إذا بيعت وزناً الكيلو بكذا.

الجزء الثاني: صفة القبض:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان صفة القبض:

إذا بيع المعدود وزناً كان قبضه بالوزن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار الوزن في المعدود إذا بيع وزناً: أنه إذا بيع بالوزن أخذ حكم الموزون فيأخذ حكمه في معيار القبض وهو الوزن.

الأمر الرابع: قبض المذروع:

وفيه جانبان هما:

١- مثال بيع المذروع بالذرع. ٢- صفة القبض.

الجانب الأول: مثال بيع المذروع بالذرع:

من أمثلة بيع المذروع بالذرع ما يأتي:

١- أن يكون المبيع قماشاً بيع بالمتر كل متر بكذا.

٢- أن يكون المبيع حبالاً بيعت بالمتر كل متر بكذا.

٣- أن يكون المبيع أسلاكاً بيعت بالمتر كل متر بكذا.

الجانب الثاني: صفة القبض:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الصفة. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: صفة القبض:

إذا بيع المذروع بالذرع كان قبضه بالذرع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الذرع في قبض المذروع إذا بيع ذرعاً: أن القدر والثمن معتبران بالذرع فيتعين القبض به لمعرفتهما.

المطلب الثاني

قبض غير المكيل ونحوه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وفي صبرة وما ينقل بنقله، وما يتناول بتناوله، وغيره بتخليته».

تضمنت هذه الجملة أربعة أمور هي:

١- قبض الصبرة. ٢- قبض الثوابت.

٣- قبض المنقول. ٤- قبض ما يتناول.

الأمر الأول: قبض الصبرة:

وقد تقدم في أول القبض.

الأمر الثاني: قبض الثوابت:

وقد تقدم في أول القبض.

الأمر الثالث: قبض المنقول.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان المراد بالمنقول. ٢- مثال بيع المنقول.

٣- صفة قبض المنقول.

الجانب الأول: بيان المراد بالمنقول:

المراد بالمنقول: ما يمكن نقله مما لا يمكن كيله، أو وزنه، أو عده أو ذرعه.

الجانب الثاني: مثال بيع المنقول:

من أمثلة بيع المنقول ما يأتي:

١- بيع السيارة الواحدة. ٢- بيع الشاة الواحدة.

٣- بيع الكتاب الواحد.

الجانب ا لثالث: صفة القبض:

وفيه جزءان هما :

١- بيان صفة القبض. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان صفة القبض:

قبض المنقول : أن ينقل من المكان الذي بيع فيه إلى غيره.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار النقل في قبض المنقول : أنه لم يرد الشرع بتحديد صفة قبضه فيرجع فيه إلى العرف ، والعرف أن قبض المنقول بنقله فيعتبر به.

الأمر الرابع: قبض ما يتناول:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١- بيان المراد بما يتناول. ٢- أمثلة ما يتناول.

٣- صفة القبض بما يتناول.

الجانب الأول: بيان المراد بما يتناول:

المراد بما يتناول ما يمكن أخذه باليد.

الجانب الثاني: مثال بيع ما يتناول:

من أمثلة بيع ما يتناول ما يأتي :

١- الكيلو من اللحم. ٢- الساعة الواحدة ونحوها.

٣- الثوب الواحد ونحوه. ٤- العلبة الواحدة من العصير ونحوه.

الجانب الثالث: صفة قبض ما يتناول:

قبض ما يتناول بتناوله ، بأن يناوله البائع للمشتري أو يأخذه المشتري من المحل ويدفع ثمنه.

المبحث الثاني

ضمـان المبيـع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن تلف قبل قبضه فمن ضمان البائع، وإن تلف[1] بآفة سماوية بطل البيع، وإن أتلفه آدمي خير مشتر بين فسخ وإمضاء ومطالبة متلفه ببدله، ... وإن تلف ماعدا المبيع بكيل ونحوه فمن ضمانه، ما لم يمنعه بائع من قبضه».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- ضمان المكيل ونحوه. ٢- ضمان غير المكيل ونحوه.

المطلب الأول

ضمان المكيل ونحوه

وفيه مسألتان هما:

١- المراد بالمكيل ونحوه. ٢- ضمانه.

المسألة الأولى: المراد بالمكيل ونحوه:

وفيها فرعان هما:

١- المراد بالمكيل. ٢- المراد بنحو المكيل.

الفرع الأول: المراد بالمكيل:

وفيه أمران هما:

١- بيان المراد به. ٢- أمثلته.

الأمر الأول: بيان المراد:

المراد بالمكيل الذي معياره الكيل.

---

(١) يعنى المبيع بكيل ونحوه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المكيل ما يأتي:

١- السوائل كالدهون والزيوت والألبان والعصيرات.

٢- الحبوب كالبر والشعير والدخن والأرز، والسمسم والعدس.

الفرع الثاني: المراد بنحو المكيل:

وفيه أمران هما:

١- بيان المراد به. ٢- أمثلته.

الأمر الأول: بيان المراد:

المراد بنحو المكيل ماله معيار معين إذا بيع به، أما إذا بيع جزافاً فحكمه حكم غيره.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة نحو المكيل ما يأتي:

١- الموزون كالحديد والأخشاب؛ والأعلاف والفواكه.

٢- المعدود كالحيوانات والبطيخ والملبوسات المخيطة.

٣- المذروعات، كالحبال، والأقمشة.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١- إذا تلفت بعد القبض. ٢- إذا تلفت قبل القبض.

الفرع الأول: إذا تلف المكيل ونحوه بعد القبض:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يضمنه. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يلزمه الضمان:

إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بعد القبض فهو من ضمان المشتري.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار المكيل ونحوه من ضمان المشتري إذا تلف بعد القبض: أنه تلف تحت يده فيتلف على حسابه كسائر أمواله.

الفرع الثاني: إذا تلف المكيل ونحوه قبل القبض:

وفيه أربعة أمور هي:

١- إذا تلف بآفة سماوية. ٢- إذا تلف بفعل المشتري.

٣- إذا تلف بفعل أجنبي. ٤- إذا تلف بفعل البائع.

الأمر الأول: إذا تلف المكيل ونحوه بآفة سماوية:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الآفة السماوية. ٢- بيان حكم الضمان.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الآفة السماوية:

وفيه جزءان هما:

١- ضابط الآفة السماوية. ٢- أمثلتها.

الجزء الأول: ضابط الآفة السماوية:

الآفة السماوية: ما لا صنع للآدمي فيه.

الجزء الثاني: أمثلة الآفة السماوية:

من أمثلة الآفة السماوية ما يأتي:

١- السيل، كأن يكون المبيع حباً في البيدر فيفسده السيل.

٢- الرياح، كأن يكون المبيع حباً مشتداً في سنبله أو تمراً على النخل فتحته الرياح.

٣- الجراد، كأن يكون المبيع حباً مشتداً في سنبله فيأكله الجراد.

٤- شدة الحرارة، كأن يكون المبيع تمر نخل فيضمر من شدة الحر ويبس.

الجانب الثاني: بيان حكم الضمان:

إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بآفة سماوية انفسخ البيع، وكان تلفه على حساب البائع، فيرد الثمن إن كان قد قبضه، ولا يطلبه إن كان لم يقبضه.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه انفساخ البيع إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بآفة سماوية: قوله ﷺ: **(إذا بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً بم تأخذ مال أخيك من غير حق)**[1].

ووجه الانفساخ أن المشتري لم يأخذ من البائع شيئاً، فلا يحل له أن يأخذ من المشتري شيئاً.

الأمر الثاني: إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بفعل المشتري:

وفيه جانبان هما:

١- من يتوجه عليه الضمان. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يكون عليه الضمان:

إذا تلف المبيع بكيل ونحوه قبل قبضه بفعل المشتري كان من ضمانه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان المشتري للمبيع بكيل ونحوه إذا أتلفه: أن إتلافه كقبضه، فيتلف على حسابه كما لو قبضه.

---

(١) صحيح مسلم، باب وضع الجوائح (١٥٥٤).

الأمر الثالث: إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بفعل أجنبي:

وفيه جانبان هما:

١- بيان من يلزمه الضمان. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يلزمه الضمان:

إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بفعل أجنبي خير مشتر بين فسخ العقد وأخذ الثمن، وبين مطالبته المتلف، فإن اختار الفسخ رجع البائع على المتلف.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه فسخ العقد. ٢- توجيه مطالبة المتلف.

الجزء الأول: توجيه الفسخ.

وجه الفسخ: أن المشتري لم يحصل من البائع على شيء، فكان له الفسخ.

الجزء الثاني: توجيه الإمضاء ومطالبة المتلف:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه الإمضاء. ٢- توجيه مطالبة المتلف.

الجزئية الأولى: توجيه الإمضاء:

وجه الإمضاء: أن العقد لم يطرأ عليه ما يفسده، فيبقى بحاله؛ لأن تلف المبيع ليس من مبطلات العقد. بدليل تلفه بعد القبض.

الجزئية الثانية: توجيه مطالبة المتلف:

وجه مطالبة المتلف أنه فوت على المشتري الانتفاع بالمبيع بغير حق فيلزمه ضمانه.

الأمر الرابع: إذا تلف المبيع بكيل ونحوه بفعل البائع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان من يلزمه ضمانه. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يلزمه ضمانه:

إذا تلف المبيع بكيل ونحوه قبل القبض بفعل البائع كان من ضمانه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان البائع للمبيع بكيل ونحوه إذا أتلفه قبل القبض: أنه فوته على المشتري فكان من ضمانه كالأجنبي.

المطلب الثاني

ضمان غير المكيل ونحوه

وفيه مسألتان هما:

١- إذا منع البائع المشتري من القبض.

٢- إذا لم يمنع البائع المشتري من القبض.

المسألة الأولى: إذا منع البائع المشتري من القبض:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١- الأمثلة. ٢- من يلزمه الضمان.

٣- التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة منع البائع المشتري قبض المبيع ما يأتي:

١- أن يكون المبيع سيارة في معرض للسيارات، فيقفل البائع المعرض بعد اكتمال إجراءات البيع ويرفض فتحه لإخراج السيارة من غير عذر.

٢- أن يكون المبيع ثوباً فيقفل الخياط الدكان ويرفض فتحه لأخذ المشتري الثوب من غير عذر.

٣- أن يكون المبيع ثلاجة فيقفل البائع المحل بعد إكمال إجراءات البيع من غير عذر.

الفرع الثاني: من يلزمه الضمان:

إذا منع البائع المشتري من استلام المبيع من غير عذر كان من ضمانه.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه ضمان البائع للمبيع إذا منع تسليمه من غير عذر: أنه استولى عليه من غير حق فكان من ضمانه كالغاصب.

المسألة الثانية: إذا لم يمنع البائع تسليم المبيع:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- الأمثلة. ٢- من يلزمه الضمان.

٣- التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم منع البائع لتسليم المبيع ما يأتي:

١- أن يكون المبيع سيارة فيتركها المشتري في المعرض مع تمكنه من استلامها فتتلف.

٢- أن يكون المبيع شاة فيتركها المشتري عند البائع من غير سبب من البائع فتتلف.

٣- أن يكون المبيع كتاباً فيتركه المشتري في المكتبة من غير سبب من صاحبها فيسرق.

الفرع الثاني: من يلزمه الضمان:

إذا تلف المبيع بغير الكيل ونحوه قبل حيازته من غير سبب من البائع كان من ضمان المشتري.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه ضمان المشتري للمبيع من غير المكيل ونحوه إذا تلف قبل حيازته من غير سبب من البائع: أن المبيع كان من ملك المشتري، ولم يمنعه البائع من قبضه فكان من ضمانه كسائر أمواله.

المبحث الثالث

التصرف في المبيع قبل حيازته

وفيه مطلبان هما:

١- المراد بالتصرف. ٢- التصرف.

المطلب الأول

المراد بالتصرف

وفيه مسألتان هما:

١- بيان المراد بالتصرف. ٢- الأمثلة.

المسألة الأولى: بيان المراد بالتصرف:

التصرف المراد هو تصرف المعاوضة، أما تصرف غير المعاوضة فليس محلاً للبحث؛ لأنه جائز من غير تفصيل.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها فرعان:

١- أمثلة تصرف المعاوضة. ٢- أمثلة تصرف غير المعاوضة.

الفرع الأول: أمثلة تصرف المعاوضة:

من أمثلة تصرف المعاوضة ما يأتي:

١- البيع. ٢- هبة الثواب.

٣- الإجارة.

الفرع الثاني: أمثلة تصرف غير المعاوضة:

من أمثلة تصرف غير المعاوضة ما يأتي:

١- الهبة من غير عوض. ٢- الصدقة.

٣- الهدية. ٤- الصداق.

٥- عوض الخلع.

المطلب الثاني

التصـــرف

وفيه مسألتان هما:

١- التصرف في المكيل ونحوه. ٢- التصرف في غير المكيل ونحوه.

المسألة الأولى: التصرف في المكيل ونحوه:

قال المؤلف ــ رحمه الله تعالى: «ومن اشترى مكيلاً ونحوه صح ولزم بالعقد، ولم يصح تصرفه فيه حتى يقبضه».

سيكون الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١- إذا بيع المكيل ونحوه جزافاً. ٢- إذا بيع المكيل ونحوه بالتقدير.

الفرع الأول: إذا بيع المكيل ونحوه جزافاً:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم التصرف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع المكيل ونحوه جزافاً ما تقدم في القبض ومنه ما يأتي:

١- أن يكون المبيع كومة من الطعام من غير تقدير.

٢- أن يكون المبيع لفة من القماش من غير ذرع.

٣- أن يكون المبيع كومة من البطيخ من غير عدد.

٤- أن يكون المبيع كومة من الحديد من غير وزن.

الأمر الثاني: التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الخلاف في التصرف:

إذا بيع المكيل ونحوه جزافاً فقد اختلف في التصرف فيه قبل نقله على قولين:

القول الأول: أنه يجوز ويصح.

القول الثاني: أنه لا يجوز ولا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول بالجواز. ٢- توجيه القول بعدم الجواز.

الجزء الأول: توجيه القول بالجواز:

وجه القول الأول بما يأتي:

١- أن الصبرة لا تحتاج إلى حق توفية فجاز بيعها قبل حيازتها كالثوابت.

٢- أن الصبرة تنتقل إلى ملك المشتري بمجرد العقد فجاز بيعها قبل حيازتها كالثوابت.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني بما يأتي:

١- ما روي عن ابن عمر ﷺ أنه قال: (كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه)[1].

---

(١) سنن ابن ماجة، باب بيع المجازفة (٢٢٢٩).

٢- ما روي عن ابن عمر ﷺ أنه قال: (رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يؤوه إلى رحالهم)[١].

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- وجه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني عدم الجواز.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني بما يأتي:

١- قوة أدلته ووضوح دلالتها على المراد.

٢- ما يترتب على الاكتفاء بالتخلية من السلبيات التي منها ما يأتي:

(أ) أنه قد يؤدي إلى الخلاف والمنازعة والخصومات، وذلك فيما لو تغير السعر تغيراً يحمل على إنكار العقد ومحاولة التخلص منه، فيحاول ذلك بشتى الحيل.

(ب) أنه قد يكون وسيلة إلى بيع النقود بالنقود متفاضلاً ونساء، واتخاذ السلعة واسطة بينهما من غير قصدها، وذلك بأن يباع ما يساوي ألفا بألف، ومائتين أو أكثر نساء ثم يباع بثمانمائة، ثم يباع مرة ثانية وثالثة وأكثر بالأسلوب نفسه وهو في مكانه وعلى صفته.

(جـ) تعريض الأموال للتلف من غير فائدة؛ لأنه إذا طال بقاؤها وهي على تلك الحال كانت عرضة للفساد والتلف.

---

(١) صحيح البخاري، باب من رأي إذا اشترى طعاماً جزافاً (٢١٣٧).

٣- أن في اشتراط النقل تنشيطاً للحركة الاقتصادية وذلك من وجوه منها ما يأتي:

(أ) إتاحة الفرصة لأكثر من مشتر، بدلاً من قصر الشراء على من بأيديهم السلع المبيعة.

(ب) انخفاض السعر للمستهلكين؛ لأن الذي يشتري برخص يبيع برخص بخلاف الذي بيده المبيع إذا اشتراه؛ لأنه سيحبسه انتظاراً للصفقات الربوية التي كان يتعامل بها.

(جـ) تشغيل العمالة بالنقل والتحميل والتنزيل، وهذا لا يتأتى إذا كانت السلع تباع وتشتري في مكانها لا تنقل ولا تحول.

(د) توفير السلع؛ لأنه إذا كان المبيع سينقل ويحول عمن عنده سيسعى إلى تحصيل غيره، وهذا بخلاف ما إذا كانت السلعة تباع وتشتري وهي راكدة عنده لا تنقل ولا تحول؛ لأنه لن يحتاج إلى غيرها.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن حاصله قياس المكيل ونحوه على الثوابت، وذلك لا يصح من وجهين:

الوجه الأول: أنه قياس مع الفارق؛ لأن الثوابت لا يتأتى فيها النقل بخلاف غيرها فذلك ممكن فيها.

الوجه الثاني: أنه قياس في مقابلة النص وذلك لا يصح.

الفرع الثاني: التصرف في المكيل ونحوه بالتقدير - الكيل والوزن والعد والذرع - قبل حيازته:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة.

٢- حكم التصرف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المبيع كيلاً ونحوه ما تقدم في القبض ومنه ما يأتي:

[١] **مثال الكيل:** من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع أرزاً كل كيلو بدرهم.

[٢] **مثال الموزون:** من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع فواكه كل كيلو بدرهم.

[٣] **مثال المعدود:** من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع ثياباً كل ثوب بخمسين ريالاً.

[٤] **مثال المذروع:** من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع قماشاً كل متر بدرهم.

الأمر الثاني: التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الخلاف:

اختلف في التصرف في المكيل ونحوه المبيع بالتقدير بعد كيله ونحوه وقبل نقله على قولين:

القول الأول: أنه يجوز ويصح.

القول الثاني: أنه لا يجوز ولا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- حديث: **(من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه)**[١].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل الاستيفاء غاية في منع البيع، ومفهوم ذلك أنه إذا حصل الاستيفاء جاز البيع ولو لم يحصل النقل.

٢- حديث: **(إذا بعت فكل وإذا ابتعت فاكتل)**[٢].

ووجه الاستدلال به: أنه لم يذكر غير الكيل في البيع والشراء وذلك دليل على أنه لا يشترط غيره.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- قول زيد بن ثابت ﷺ: (نهى رسول الله ﷺ أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)[٣].

٢- حديث ابن عمر وفيه: (نهى رسول الله ﷺ أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)[٤].

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بمنع التصرف قبل النقل.

---

(١) صحيح البخاري، باب الكيل على البائع والمعطي (٢١٢٦).

(٢) صحيح البخاري، باب الكيل على البائع والمعطي (٢١٢٥).

(٣) سنن الدارقطني (٣/١٣) رقم ٣٦.

(٤) سنن أبي داود، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفيه (٣٤٩٩).

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بمنع التصرف قبل النقل: ما تقدم في ترجيح القول بمنع التصرف قبل النقل في البيع جزافاً.

الجزء الثالث: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل هذا القول: بأن الاقتصار فيها على الكيل لا يمنع اشتراط النقل بأدلة أخرى ومنها أدلة المانعين وما ورد في توجيه الترجيح.

المسألة الثانية: التصرف في غير المكيل ونحوه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وما عداه يجوز تصرف المشتري فيه قبل قبضه».

سيكون الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١- المبيع بصفة أو رؤية متقدمة. ٢- المبيع برؤية مقارنة.

الفرع الأول: المبيع بصفة أو رؤية متقدمة:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم التصرف.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة المبيع بصفة. ٢- أمثلة ما تقدمت رؤيته.

الجانب الأول: أمثلة ما بيع بصفة:

من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع سيارة موصوفة في الذمة.

الجانب الثاني: أمثلة ما تقدمت رؤيته:

من أمثلة ذلك: أن يكون المبيع سيارة سبقت رؤيتها بزمن يمكن تغيرها فيه.

الأمر الثاني: حكم التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التصرف:

التصرف في المبيع بصفة أو رؤية متقدمة لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة التصرف بما بيع بصفة أو رؤية متقدمة: أن علق البائع لم تنقطع عنه؛ لأنه لا يزال في ضمانه.

الفرع الثاني: المبيع برؤية مقارنة:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التصرف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المبيع الحاضر ما يأتي:

١- السيارة المشاهدة في محل العقد. ٢- الحيوان المشاهد في محل العقد.

٣- البضاعة المشاهدة في محل العقد.

الأمر الثاني: حكم التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا كان المبيع غير مكيل ونحوه وليس مما تقدمت رؤيته أو بيع بالصفة فقد اختلف في جواز التصرف فيه قبل حيازته على قولين:

القول الأول: أنه يجوز التصرف فيه قبل نقله.

القول الثاني: أنه لا يجوز التصرف فيه قبل نقله.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١- أنه لا يتعلق به حق توفيه فجاز التصرف فيه من غير نقل كالمال الذي بيد المودَع.

٢- أنه انتقل إلى ملك المشتري وضمانه فجاز التصرف فيه من غير نقل كالمال الذي بيد المشتري.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[١].

٢- ما ورد أن الذين يبيعون السلع قبل نقلها كانوا يضربون على ذلك[٢].

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى (٣٤٩٩).

(٢) سنن أبي داود، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى (٣٤٩٨).

الجزء الأول: بيان القول الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ: هو منع التصرف قبل النقل.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بمنع التصرف قبل النقل ما تقدم في توجيه الترجيح في البيع الجزاف.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أنه قياس في مقابلة النص فلا يجوز.

الجواب الثاني: أنه قياس مع الفارق؛ لأن الذي في يد المشتري في حوزته وتحت يده الحسية، بخلاف الذي لا يزال عند البائع وفي حوزته وتحت يده الحسية، فالذي تحت يد المشتري لا ترد عليه السلبيات المذكورة في توجيه الترجيح، بخلاف الذي تحت يد البائع فإن تلك المحذورات ترد عليه.

الموضوع الرابع

الإقـــالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : «والإقالة فسخ تجوز قبل قبض المبيع بمثل الثمن ولا خيار فيها ولا شفعة».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في ستة مباحث هي :

١- معنى الإقالة.

٢- تكييف الإقالة في البيع.

٣- حكم الإقالة.

٤- صفة بقاء العوض في يد القابض له.

٥- مؤنة رد العوض بعد الإقالة.

٦- الخيار والشفعة بالإقالة.

المبحث الأول

معنى الإقالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- معنى الإقالة في اللغة. ٢- معنى الإقالة في الإصطلاح.

٣- الصلة بين المعنيين.

المطلب الأول

معنى الإقالة في اللغة

الإقالة في اللغة: الإراحة من الثقل، ومن ذلك: أقال الله عثرته: أي رفعه من سقوطه.

المطلب الثاني

معنى الإقالة في الاصطلاح

الإقالة في الاصطلاح: فسخ العقد بعد لزومه باتفاق العاقدين.

المطلب الثالث

الصلة بين المعنيين

الصلة بين معنى الإقالة في اللغة والإقالة في الاصطلاح: أن في كل منهما إنقاذاً من ندم وإخراجاً من عثرة. إلا أن المعنى اللغوي أعم؛ لأنه يشمل الانقاذ من كل عثرة، أما الاصطلاحي فإنه خاص بالانقاذ من العثرة في العقد.

المبحث الثاني

تكييف الإقالة في البيع

وفيه أربعة مطالب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- بيان ما يترتب على الخلاف.

المطلب الأول

الخلاف

اختلف في تكييف الإقالة على قولين:

القول الأول: أنها فسخ.

القول الثاني: أنها بيع.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

المسألة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أنها تجوز في السلم قبل قبضه مع عدم جواز بيعه قبل قبضه ولو كانت بيعاً ما جازت فيه قبل قبضه.

٢- أنها لا تجوز بأكثر من الثمن ولو كانت بيعاً لجازت.

٣- أنها تصح بألفاظ لا ينعقد بها البيع ولو كانت بيعاً ما صحت بها.

٤- أنها تجوز قبل قبض المبيع ولو كانت بيعاً ما جازت.

المسألة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المبيع يعود إلى البائع على الجهة التي خرج عليها فكانت بيعاً كخروجها الأول.

المطلب الثالث

الترجيح

وفيه ثلاث مسائل.

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن القول المرجوح.

المسألة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول أنها فسخ.

المسألة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول: بأن الإقالة فسخ: أنه أقوى أدلة وأظهر دلالة على المطلوب.

المسألة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة هذا القول: أن عود المبيع بمثل الوجه الذي خرج به لا يمنع كون الإقالة فسخاً؛ لأن المبيع في الرد بالعيب يعود إلى البائع بالوجه الذي خرج به، ولم يمنع ذلك كونه فسخاً فكذلك الإقالة.

المطلب الرابع

ما يترتب على الخلاف

مما يترتب على الخلاف: ثبوت أحكام البيع للإقالة أو عدم ثبوتها.

فعلى القول بأن الإقالة بيع تثبت لها أحكام البيع ومنها:

١- الخيار. ٢- الشفعة.

٣- الزيادة على الثمن و النقص منه. ٤- عدم جوازها قبل القبض.

وعلى القول الآخر: لا تثبت لها أحكام البيع فلا يثبت لها شيء مما ذكر.

المبحث الثالث

حكم الإقالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- حكم الإقالة الوضعي. ٢- حكم الإقالة التكليفي.

٣- حكم الإقالة العقدي.

المطلب الأول

حكم الإقالة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم الوضعي للإقالة:

حكم الإقالة الوضعي الصحة.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة صحة الإقالة ما يأتي:

١- حديث: **(من أقال مسلماً ... أقال الله عثرته يوم القيامة)**[١].

٢- حديث: **(من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[٢].

---

(١) سنن أبي داود، باب في فضل الإقالة (٣٤٦٠).

(٢) سنن أبي داود، باب في المعونة للمسلم (٤٩٤٦).

المطلب الثاني

حكم الإقالة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١- حكم الإقالة بالنسبة للمستقيل.

٢- حكم الإقالة بالنسبة للمقيل.

المسألة الأولى: حكم الإقالة التكليفي بالنسبة للمستقيل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حكم الإقالة التكليفي بالنسبة للمستقيل الإباحة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه إباحة الاستقالة بالنسبة للمستقيل: أنه لا دليل على منعها فتبقى على الأصل وهو الإباحة.

المسألة الثانية: حكم الإقالة التكليفي بالنسبة للمقيل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حكم الإقالة التكليفي بالنسبة للمقيل الاستحباب.

الفرع الثاني: الدليل:

من أدلة استحباب الإقالة بالنسبة للمقيل ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحْسِنُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[١].

لأن الإقالة من الإحسان.

٢- ما تقدم في أدلة الحكم الوضعي.

المطلب الثالث

حكم الإقالة العَقْدي

وفيه خمس مسائل هي:

١- إذا كانت بمثل الثمن.
٢- إذا كانت بأكثر من الثمن.
٣- إذا كانت بغير جنس الثمن.
٤- الإقالة قبل القبض.
٥- الإقالة من غير إعادة الكيل.

المسألة الأولى: الإقالة بمثل الثمن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم.
٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الإقالة بمثل الثمن جائزة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الإقالة بمثل الثمن: أنه لا محذور فيها، فليس فيها في هذه الحالة ربا ولا وسيلة إليه.

المسألة الثانية: الإقالة بأكثر من الثمن:

وفيها أربعة فروع هي:

---

(١) سورة البقرة [١٩٥].

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- أثر إبطال الزيادة على العقد.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في الإقالة بزيادة الثمن على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز ولا تصح.

القول الثاني: أنها تجوز وتصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- الإقالة مع أخذ الزيادة تشبه بيع العينة؛ لأنه إن كانت الزيادة للبائع فقد عاد إليه عين ماله وزيادة، وإن كانت للمشتري فقد عاد إليه الثمن وزيادة.

٢- أن حقيقة الإقالة إلغاء أثر العقد ورد ما لكل واحد إليه، فإذا أخذ فيها زيادة خرجت عن موضوعها.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الإقالة مع الزيادة ما يأتي:

١- أن قبول الإقالة قد يؤثر على قيمة المبيع المراد خوفاً من أن الرد لأمر فيه، فجاز أخذ الزيادة مقابل هذا الاحتمال.

٢- أن الزيادة في مقابل حبس العوض عند طالب الإقالة وتفويت الانتفاع به أو التصرف فيه، فجاز أخذها كالعربون.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، عدم جواز الإقالة مع الزيادة على الثمن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع الإقالة بزيادة على الثمن: أن أخذ الزيادة يخرجها عن موضوعها إلى المعاوضة فلا تكون إقالة، بل تكون عقداً جديداً تطبق عليه أحكامه.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأنه احتمالات والاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الفرع الرابع: أثر إبطال الزيادة على العقد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في تأثير إبطال الزيادة على الثمن في الإقالة على قولين:

القول الأول: أنه يبطل.

القول الثاني: أنه لا يبطل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن من كانت له الزيادة متوقف رضاه بالإقالة عليها، فإذا لم تحصل لم يتحقق رضاه وهو شرط لصحة الإقالة فتبطل.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بإن الإقالة فسخ فلا تبطل ببطلان الزيادة فيها كسائر الفسوخ.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول ببطلان الإقالة ببطلان الزيادة على الثمن فيها.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول ببطلان الإقالة ببطلان الزيادة على الثمن: أن صحتها متوقفة على رضا العاقدين، وذلك مفقود حين بطلان الزيادة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أن الإقالة تتوقف على رضا العاقدين، وسائر الفسوخ لا تتوقف عليه، فيجوز لمن له الفسخ أن يفسخ من غير رضا الآخر.

المسألة الثالثة: الإقالة بغير جنس الثمن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الإقالة بغير جنس الثمن لا تجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الإقالة بغير جنس الثمن: أن الإقالة فسخ، وحقيقة الفسخ رد ما كان على ما كان، والإقالة بغير جنس الثمن معاوضة جديدة، وليست رداً لما كان على ما كان.

المسألة الرابعة: الإقالة قبل القبض:

وفيه فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الإقالة قبل القبض جائزة، سواء كان عدم القبض للمبيع أو للثمن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة الإقالة قبل القبض: أنها إبطال لآثار العقد ورد لما كان إلى ما كان فلا تتوقف على القبض.

المسألة الخامسة: إعادة الكيل ونحوه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إعادة الكيل ونحوه في الإقالة على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط.

القول الثاني: أنه يشترط.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الإقالة فسخ تقتضي رد ما كان إلى ما كان وهذا لا يستدعي إعادة الكيل ونحوه كالرد بالعيب والفسخ بالخيار.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الفسخ كالبيع فيوجب إعادة الكيل ونحوه، كما أن النكاح بعد الدخول يوجب العدة.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان العوض لا يزال من ضمان باذله.

٢- إذا كان العوض قد انتقل إلى ضمان الآخر.

الأمر الأول: إذا كان العوض لا يزال من ضمان صاحبه:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الراجح. ٢-توجيه الترجيح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

إذا كان العوض لا يزال من ضمان صاحبه، فالأرجح عدم إعادة الكيل ونحوه.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم إعادة الكيل ونحوه إذا كان العوض لا يزال من ضمان صاحبه: أن إعادة الكيل ونحوه للتأكد من سلامة العوض وعدم نقصه، فإذا كان من ضمان صاحبه لم يحتج إلى ذلك، لأن ما يحدث له من نقص أو غيره من ضمانه.

الأمر الثاني: إذا كان العوض قد انتقل إلى ضمان الآخر:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

إذا كان العوض قد انتقل إلى ضمان الآخر فالراجح ـ والله أعلم ـ هو إعادة الكيل ونحوه.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح إعادة الكيل ونحوه إذا كان العوض قد انتقل من ضمان صاحبه إلى ضمان الآخر: الخروج من الخلاف وقطع النزاع.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن إعادة الكيل ونحوه للتأكد من سلامة العوض وهذا لا فرق فيه بين الفسخ والعقد.

المبحث الرابـــع

صفة بقاء العوض في أيدي الأطراف بعد الإقـالة

وفيه مطلبان هما :

١- بيان الصفة. ٢- التوجيه.

المطلب الأول

بيـان الصفة

إذا تمـت الإقالـة كـان العـوض في أيدي المتعاقدين أمانة لا تضمن من غير تعد ولا تفريط.

المطلب الثانـي

التوجيـــه

وجه كون العوض بعد الإقالة أمانة في يد من انتقل إليه أن قبضه مأذون فيه ، وبقاؤه في يد قابضه بعد الإقالة بإذن باذله دون قابضه.

المبحث الخامس

مؤنة رد العوض بعد الإقالة

وفيه مطلبان هما:

١- بيان من تلزمه مؤنة الرد.

٢- التوجيه.

المطلب الأول

بيان من تلزمه مؤنة الرد

مؤنة رد العوض بعد الإقالة على باذله، فمؤنة رد المبيع على البائع، ومؤنة رد الثمن على المشتري.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه كون مؤنة رد العوض على باذله: أنه أمانة في يد القابض كما تقدم، ومؤنة رد الأمانات على أهلها؛ لأن القابض لا مصلحة له في قبضها بعد الإقالة.

المبحث السادس

الخيار والشفعة بالإقالة

وفيه مطلبان هما:

١- إذا قيل: إنها فسخ وليست بيعاً.

٢- إذا قيل: إنها بيع وليست فسخاً.

المطلب الأول

ثبوت الخيار والشفعة بالإقالة

إذا قيل: إنها فسخ وليست بيعاً

إذا قيل: إن الإقالة فسخ وليست بيعاً فلا خيار فيها و لا شفعة، لأنه لا معاوضة فيها، وإنما هي رد للأمور إلى ما كانت عليه قبل البيع.

المطلب الثاني

ثبوت الخيار والشفعة بالإقالة

إذا قيل: إنها بيع

إذا قيل: إن الإقالة بيع وليست فسخاً ثبت فيها الخيار، وثبتت بها الشفعة.

الموضوع الخامس

الربـــــا

وفيه أربعة مباحث:

[١] تعريف الربا.

[٢] حكمه.

[٣] أنواعه.

[٤] من لا يجري بينهم.

المبحث الأول

تعريف الربـا

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- تعريف الربا لغة. ٢- تعريف الربا اصطلاحاً.

٣- العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الربا لغة

وفيه مسألتان هما:

١- التعريف. ٢- الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الربا لغة: الزيادة، ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنۢبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍۭ بَهِيجٍ﴾[1]. أي زادت بأشجارها ونباتها.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الربا من الربوة وهي ما ارتفع من الأرض وزاد على ما حوله.

المطلب الثاني

تعريف الربا في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١- بيان التعريف. ٢- ما يخرج بالتعريف.

---

(١) سورة الحج [٥].

المسألة الأولى: بيان التعريف:

الربا في الاصطلاح: زيادة أحد العوضين الربويين من جنس واحد على الآخر، وتأجيل أحد الربويين وليس أحدهما نقداً.

المسألة الثانية: ما يخرج بالتعريف:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - ما يخرج بكلمة (ربويين).

٢ - ما يخرج بكلمة (من جنس واحد).

٣ - ما يخرج بكلمة (وليس أحدهما نقداً).

الفرع الأول: ما يخرج بكلمة (ربويين).

يخرج بكلمة (ربويين) العوضان غير الربويين؛ فإنه لا ربا في تفضيل أحدهما على الآخر، كالثياب بالثياب، والأواني بالأواني.

الفرع الثاني: ما يخرج بكلمة (من جنس واحد).

يخرج بكلمة (من جنس واحد) الجنسان المختلفان؛ فإنه لا ربا في التفاضل بينهما.

الفرع الثالث: ما يخرج بكلمة (وليس أحدهما نقداً).

يخرج بكلمة (وليس أحدهما نقداً) الربويان إذا كان أحدهما نقداً فإنه لا ربا بينهما.

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي

العلاقة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي للربا: أن في كل منهما زيادة، إلا أن المعنى اللغوي أعم، فيشمل كل زيادة، أما المعنى الاصطلاحي فخاص بزيادة الربوي على الربوي.

المبحث الثالث

حكم الربـا

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- بيان الحكم. ٢- أدلته.

٣- حكمته.

المطلب الأول

بيان الحكم

الربا حرام بالكتاب والسنة والإجماع والقياس، وهو من أكبر الكبائر.

المطلب الثاني

الأدلـة

وفيه أربع مسائل هي:

١- الدليل من الكتاب. ٢- الدليل من السنة.

٣- الدليل من الإجماع. ٤- الدليل من العقل.

المسألة الأولى: الدليل من الكتاب:

من أدلة تحريم الربا من الكتاب ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾[1].

٢- قوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰا۟ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ﴾[2].

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

(٢) سورة البقرة [٢٧٥].

٣- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗ﴾[١].

المسألة الثانية: الدليل من السنة:

من أدلة تحريم الربا من السنة ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء، يد بيد، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[٢].

٢- قوله ﷺ في الأصناف المذكورة: **(مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي سواء)**[٣].

٣- قوله ﷺ: **(لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز)**[٤].

المسألة الثالثة: الدليل من الإجماع:

من حكاية الإجماع على تحريم الربا ما يأتي:

١- ما جاء في الإفصاح[٥]: «وأجمع المسلمون على أنه لا يجوز بيع الذهب بالذهب منفرداً، أو الورق بالورق منفرداً، تبرهما ومضروبهما إلا مثل بمثل وزناً بوزن يداً بيد».

---

(١) سورة آل عمران [١٣٠].

(٢) صحيح مسلم، باب الصرف (١٥٨٧).

(٣) سنن أبي داود، باب في الصرف (٣٣٤٩).

(٤) صحيح مسلم، باب الربا (١٥٨٤).

(٥) باب الربا (٢/٣٢٦).

٢ - ما جاء في شرح مسلم للنووي[١]: «وأجمعوا على أنه لا يجوز بيع الربوي بجنسه وأحدهما مؤجل، وأنه لا يجوز التفاضل إذا بيع بجنسه كالذهب بالذهب».

٣ - ما جاء في تفسير القرطبي[٢]: «أجمع العلماء على أن التمر بالتمر لا يجوز إلا مثلاً بمثل».

المسألة السادسة: الدليل من العقل:

دليل تحريم الربا من العقل ما يأتي في حكمة تحريمه.

المطلب الثالث

حكمة تحريم الربا

وفيه مسألتان هما:

١ - حصر علل تحريم الربا. ٢ - التماس ما يظهر منها.

المسألة الأولى: حصر علل تحريم الربا:

حصر حِكَم تحريم الربا من الصعوبة بمكان، لكننا نؤمن بأنه تشريع من حكيم عليم، محيط بمصالح العباد، وما ينفعهم وما يضرهم، لا معقب لحكمه ولا راد لقضائه، فيجب على العبد أن يسلِّم بأن هذا التشريع لمصلحته، ودفع مضرته، فهو في مصلحة صاحب المال إذا اجتنبه بالتنمية والبركة والحفظ والحماية، وفي مصلحة أخيه بما يناله منه من الصدقة والقرض الحسن، وما يأخذ في مقابل عمله فيه ﴿يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰا۟ وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ﴾[٣].

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي، باب الربا (١١/٩).

(٢) المسألة الثامنة من تفسير القرطبي لقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ (٤/٢٨٨).

(٣) سورة البقرة [٢٧٦].

المسألة الثانية: التماس ما يظهر من حكم تحريم الربا:

وفيها ثمانية فروع هي:

١- حفظ المجتمعات من أن يأكل بعضها بعضاً.

٢- حماية الاقتصاد من الانهيار.

٣- المحافظة على الروابط الأخوية وبذل المعروف.

٤- إيجاد فرص العمل لطبقات المجتمع بتشغيل بعضهم لدى بعض.

٥- المحافظة على ثروات البلاد من التسرب إلى البلاد الربوية.

٦- محاربة البطالة والكسل والخمول.

٧- تحقيق الأمن في البلاد.

٨- توزيع الثروة في المجتمع.

الفرع الأول: حفظ المجتمعات من أن يأكل بعضها بعضاً.

وذلك أن التعامل بالربا يتيح لبعض الطبقات أن تمتص ما لدى الطبقات الأخرى، وتستولى على ما بأيديها حتى تصبح فقيرة معدمة بسبب القروض الربوية، ومن الشواهد على ذلك بعض نتائج المتاجرة بالأسهم التي أدت ببعض المتعاملين بها إلى الانهيار العصبي وفقد العقل وإلى الشلل وفقد الحياة.

الفرع الثاني: حماية الاقتصاد من الانهيار.

وذلك أن التعامل بالربا يحول النشاط الاقتصادي إلى النقدية ويصرفه عن الانتاج المفيد للمجتمع من الزراعة والصناعة، والمشاريع المثمرة التي يعم نفعها صاحب المال ومن يتعامل معه، وبذلك ينعدم النمو الاقتصادي وتتعطل حركته وتنقطع موارده.

الفرع الثالث: المحافظة على الروابط الأخوية وبذل المعروف:

وذلك أن التعامل بالربا يحدث الطمع والشح والجشع، فتنعدم يد المساعدة والقرض الحسن، ما دام يمكن الحصول على الفائدة بالقرض الربوي، وهذا يفكك الروابط ويوغر الصدور، ويحمل على العدواة والحقد والحسد من المحتاج لمن بيده المال.

وتحريم الربا يقضي على هذه السلبيات ويحفظ الروابط الأخوة وبذل المعروف من غير مقابل.

الفرع الرابع: إيجاد فرص العمل لطبقات المجتمع بتشغيل بعضهم لدى بعض:

وذلك أنه إذا منع التعامل بالربا اتجه أصحاب الثروات إلى المشاريع، فيحتاجون إلى المزارع، والبناء والنجار والصانع والحداد والعامل ... الخ. وبذلك يصبح المجتمع خلية واحدة يعمل كله ويخدم بعضه بعضاً.

الفرع الخامس: المحافظة على ثروة البلاد من التسرب إلى البلاد الربوية:

وذلك أن إباحة الربا تجعل أصحاب الثروات يبحثون عن الفوائد الربوية أين ما وجدت وينقلون أموالهم إلى مواقعها، ومنع التعامل بالربا يسد هذا الباب ويحمي البلاد منه.

الفرع السادس: محاربة البطالة والكسل عند أصحاب الثروات والطبقات الأخرى:

وذلك أن أصحاب الثروات يودعون أموالهم في البنوك الربوية ويتمتعون بفوائدها من غير حركة ولا عمل.

والطبقات الأخرى تنعدم أمامها فرص العمل ويبقون عاطلين لا أعمال لهم ولا مجال لتحريكهم، ومن شواهد ذلك عمل بعض الشركات التي صُفيت وأدخلت في الأسهم فتعطل موظفوها وعمالها وعدم إنتاجها.

فإذا منع الربا احتاج الأثرياء إلى تشغيل أموالهم بأنفسهم واحتاجوا إلى تشغيل الطبقات الأخرى والاستعانة بها فاشتغل الجميع ولم يوجد للبطالة مجال.

الفرع السابع: تحقيق الأمن في البلاد:

وذلك أن إباحة الربا ـ كما تقدم في الفرع السادس ـ تقلل فرص العمل أو تعدمها، وبذلك تبقى شريحة كبيرة من المجتمع من غير عمل، وبالتالي بلا دخل، وقد تكون بلا مأوي، فيلجأون إلى السرقة، والسطو والنهب، وقد يصل الأمر ببعضهم إلى إزهاق الأرواح، وانتهاك الأعراض، خصوصاً إذا قل الوازع الديني والأمني أو عدم.

الفرع الثامن: توزيع الثروة في المجتمع:

وذلك أنه إذا منع التعامل بالربا اتجه أصحاب الأموال إلى المشاريع واحتاجوا إلى تشغيل الطبقات الأخرى بمختلف تخصصاتها وقدراتها كل بحسبه، وبذلك تصبح الثروات في البلاد كالغيث للأرض ينال كل جزء منها نصيب منه فتهتز وتربو وتنبت من كل زوج بهيج وتصبح مختلطة بالنبات يعجب الزراع نباتها.

المبحث الثالث

أنواع الربا

وفيه مطلبان هما:

١ - ربا الفضل. ٢ - ربا النسيئة.

المطلب الأول

ربا الفضل

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «يحرم ربا الفضل في مكيل وموزون بيع بجنسه، ويجب فيه الحلول والقبض، ولا يباع مكيل بجنسه إلا كيلاً، ولا موزون بجنسه إلا وزناً، ولا بعضه ببعض جزافاً، فإن اختلف الجنس جازت الثلاثة.

والجنس ماله اسم خاص يشمل أنواعاً، كبر ونحوه، وفروع الأجناس أجناس، كالأدقة والأخباز والأدهان واللحم أجناس باختلاف أصوله، وكذا اللبن واللحم والشحم، والكبد أجناس.

ولا يصح بيع اللحم بحيوان من جنسه، ويصح بغير جنسه، ولا يجوز بيع حب بدقيقه ولا سويقه ولا نيئه بمطبوخه، وأصله بعصيره، وخالصه بمشوبه، ورطبه ببابسه، ويجوز بيع دقيقه بدقيقه إذا استويا في النعومة، ومطبوخه بمطبوخه، وخبزه بخبزه إذا استويا في النشاف، وعصيره بعصيره، ورطبه برطبه.

ولا يباع ربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه، ولا تمر بلا نوى بتمر فيه نوى، ويباع النوى بتمر فيه نوى ولبن وصوف بشاة ذات لبن وصوف.

ومرد الكيل لعرف المدينة، والوزن لعرف مكة زمن النبي ﷺ، وما لا عرف له هناك اعتبر عرفه في موضعه».

سيكون البحث في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١- تعريف ربا الفضل. ٢- ما يجري فيه.

٣- المعيار المعتبر في بيع الربويات. ٤- فروع الأجناس.

٥- بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه.

المسألة الأولى: تعريف ربا الفضل:

وفيها فرعان:

١- التعريف. ٢- توجيه التسمية.

الفرع الأول: التعريف:

ربا الفضل هو بيع الربوي بجنسه متفاضلاً.

الفرع الثاني: توجيه التسمية:

سمى ربا الفضل بهذا الاسم: لتفضيل أحد العوضين بالزيادة على الآخر.

المسألة الثانية: ما يجري فيه ربا الفضل:

وفيها فرعان هما:

١- ما يجري فيه بالنص. ٢- ما يجري فيه بالالحاق.

الفرع الأول: ما يجري فيه بالنص:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيانه. ٢- دليله.

٣- علته.

الأمر الأول: بيان ما يجري فيه ربا الفضل بالنص:

يجري ربا الفضل بالنص فيما يلي:

١- الذهب بالذهب. ٢- الفضة بالفضة.

٣- التمر بالتمر. ٤- البر بالبر.

٥- الملح بالملح. ٦- الشعير بالشعير.

الأمر الثاني: الدليل:

وفيه جانبان هما:

١- النص. ٢- الإجماع.

الجانب الأول: الدليل من النص:

من ذلك قوله ﷺ في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه: **(الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والبر بالبر مثلاً بمثل، والملح بالملح مثلاً بمثل، والشعير بالشعير مثلاً بمثل فمن زاد أو استزاد فقد أربى، بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد، وبيعو الشعير بالتمر كيف شئتم يداً بيد، وبيعوا البر بالتمر كيف شئتم يداً بيد)**[1].

الجانب الثاني: الدليل من الإجماع:

من حكاية الإجماع على تحريم ربا الفضل: ما جاء في شرح صحيح مسلم للنووي[2]: وأجمعوا على أنه لا يجوز بيع الربوي بجنسه وأحدهما مؤجل، وأنه لا يجوز التفاضل إذا بيع بجنسه حالاً كالذهب بالذهب.

الأمر الثالث: علة الربا في الأشياء المذكورة:

وفيه جانبان هما:

١- علة الربا في الذهب والفضة. ٢- علة الربا في الأربعة الباقية.

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء أن الحنطة مثلاً بمثل (١٤٤٠).

(٢) باب الربا (١١/٩).

الجانب الأول: علة الربا في الذهب والفضة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في علة ربا الفضل في الذهب والفضة على أقوال أشهرها قولان:

القول الأول: أن العلة في الذهب والفضة الوزن مع الجنس.

القول الثاني: أن العلة في الذهب والفضة الثمينة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل)**[١].

٢ - قوله ﷺ: **(لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن)**[٢].

٣ - قوله ﷺ: **(لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن مثلاً بمثل)**[٣].

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧).

(٢) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧/٩١).

(٣) صحيح مسلم، باب الربا، (١٥٨٤/٧٧).

ووجه الاستدلال بهذه الأحاديث: أنه جعل معيار الذهب والفضة الوزن، وهذا دليل على أن العلة فيهما الوزن.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الذهب والفضة هما المعيار الذي توزن به العروض، والمصلحة تقتضي ألا تتغير قيمتها بالعرض والطلب كسائر المبيعات؛ لأن ذلك يحولهما من الثمنية إلى كونهما عروضاً تخضع قيمتها للعرض والطلب، وبذلك ينعدم المعيار الذي توزن به المبيعات فيفسد أمر الناس، وتعم الفوضى.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

القول الراجح ـ والله أعلم ـ هو التعليل بالثمنية.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

يمكن ترجيح هذا القول بما يأتي:

١- أنه أظهر وأقرب إلى مقصود الشارع.

٢- أن الوزن لا أثر له كالعدد.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يمكن أن يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن ذكر الوزن لبيان المعيار الذي يضبط به التساوي، وليس تعليلاً لمنع التفاضل.

٢- أن الوزن لا يطرد، لأنه يختلف من مكان إلى مكان ومن زمان إلى زمان، وهذا يؤدي إلى أن يكون الشيء الواحد ربوياً في بعض الأمكنة والأزمنة، وليس ربوياً في مكان آخر أو زمان آخر، ونتيجة هذا التناقض والاضطراب والشارع منزه عنه.

الجانب الثاني: علة ربا الفضل في غير الذهب والفضة من الربويات المنصوصة.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في علة ربا الفضل في غير الذهب والفضة من الربويات المنصوصة على أقوال أشهرها ما يأتي:

القول الأول: أن العلة الكيل والجنس.

القول الثاني: أن العلة الطعم والجنس.

القول الثالث: أن العلة الاقتيات والإدخار.

القول الرابع: أن العلة الطعم مع الجنس والكيل أو الوزن.

الجزء الثاني: توجيه الأقوال:

وفيه أربع جزئيات هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث. ٤- توجيه القول الرابع.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه التعليل بالكيل والجنس: قوله ﷺ: **(البر بالبر كيلاً بكيل والشعير بالشعير كيلاً بكيل)**[١].

ووجه الاستدلال: أنه اعتبر مع الجنس الكيل، وهذا دليل على أنهما العلة.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه التعليل بالطعم مع الجنس قوله ﷺ: **(الطعام بالطعام)**[٢].

ووجه الاستدلال به: أنه رتب اعتبار التماثل على وصف الطعام، وهذا يدل على أن هذا الوصف هو العلة.

الجزئية الثالثة: توجيه القول الثالث:

وجه التعليل بالاقتيات والإدخار: أن علة المنع من الربا ألا يتغابن الناس، وأن تحفظ أموالهم والأقوات هي أصول المعايش فيكون الاقتيات هو العلة.

الجزئية الرابعة: توجيه القول الرابع:

وجه التعليل بالطعم والجنس مع الكيل أو الوزن ما يأتي:

١- أن لكل واحد من هذه الأوصاف أثراً، وكل منها ورد في النهي، فلا يجوز حذفه، ويجب أن يكون التعليل بجميعها.

٢- ما ورد عن سعيد بن المسيب عن رسول الله ﷺ أنه قال: **(لا ربا إلا فيما كيل أو وزن مما يؤكل أو يشرب)**[٣].

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء أن الحنطة مثلاً بمثل (١٢٤٠).

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٤/٨٤).

(٣) موطأ مالك، باب بيع الذهب بالفضة (٦٣٥) وسنن الدارقطني (٣/١٤).

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الرابع.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح التعليل بالطعم والجنس مع الكيل أو الوزن: أنه أقرب إلى الجمع بين النصوص، وذلك بحمل ما ورد من النهي عن بيع الطعام إلا مثل بمثل على ماله معيار شرعي من كيل أو وزن تضبط به المماثلة، ويحمل النهي عن بيع الصاع بالصاعين على المطعوم المنهي عن التفاضل فيه.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة الأقوال المرجوحة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الجواب عن وجهة القول الأول.

٢- الجواب عن وجهة القول الثاني.

٣- الجواب عن وجهة القول الثالث.

الفقرة الأولى: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن دليل هذا القول: بأنه محمول على المطعوم المنهي عن التفاضل فيه جمعاً بين النصوص.

الفقرة الثانية: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن دليل هذا القول: بأنه محمول على ماله معيار شرعي من كيل أو وزن تضبط به المماثلة.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول الثالث:

يجاب عن دليل هذا القول بما أجيب به عن دليل القول الثاني.

الفرع الثاني: ما يجري فيه الربا بالإلحاق:

وفيه أمران هما:

١- ما يجري فيه الربا بالإلحاق عند الجميع.

٢- ما يجري فيه الربا بالإلحاق في بعض المذاهب دون بعض.

الأمر الأول: ما يجري فيه الربا بالإلحاق عند الجميع:

وفيه جانبان هما:

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجري فيه الربا بالإلحاق عند الجميع:

كل ما تحققت فيه علة الربا عند الجميع جري فيه الربا بالإلحاق عند الجميع.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١- إيراد الأمثلة. ٢- توجيه جريان الربا فيها عند الجميع.

الجزء الأول: إيراد الأمثلة:

من أمثلة ما يجري فيه الربا بالإلحاق عند الجميع ما يأتي:

١- الأرز بالأرز. ٢- الدخن بالدخن.

٣- الذرة بالذرة.

الجزء الثاني: توجيه جريان الربا بالإلحاق عند الجميع:

وجه جريان الربا في الأمثلة المذكورة عند الجميع: أن علة الربا عند كل منهم متحققة فيها، فكل منها مكيل جنس، ومطعوم جنس، ومقتات مدخر، ومطعوم جنس مكيل.

الأمر الثاني: ما يجري فيه الربا بالإلحاق في بعض المذاهب دون بعض:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الأول.

٢- ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثاني.

٣- ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثالث.

٤- ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الرابع.

الجانب الأول: ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الأول:

وفيه جزءان هما:

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الجزء الأول: ضابط ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الأول:

كل ما تحقق فيه الكيل والجنس جري فيه الربا بالإلحاق عند من يعلل بهذا الوصف.

الجزء الثاني: الأمثلة.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الصابون. ٢- الأسمنت.

٣- الجبس. ٤- الزيوت.

٥- البويات. ٦- المحروقات.

الجانب الثاني: ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثاني.

وفيه جزءان هما:

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الجزء الأول: ضابط ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثاني:

كل ما تحقق فيه الطعم والجنس جري فيه الربا بالإلحاق عند من يعلل بهذا الوصف.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١- الفواكه. ٢- البطيخ.

٣- الخضار.

الجانب الثالث: ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثالث:

وفيه جزءان هما :

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الجزء الأول: ضابط ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الثالث:

كل ما تحقق فيه الاقتيات والادخار جري فيه الربا بالإلحاق عند من يعلل بهذا الوصف.

الجزء الثالث: الأمثلة:

ليس لهذا القول أمثلة خاصة به لا تصلح لغيره، لأن كل مقتات مطعوم قابل للكيل أو الوزن، ومن أمثلته ما تقدم من الأمثلة المشتركة ومنها :

١- الأرز بالأرز. ٢- الذرة بالذرة.

٣- الدخن بالدخن.

فإنها مقتات مدخرة.

الجانب الرابع: ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الرابع:

وفيه جزءان هما :

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الجزء الأول: ضابط ما يجري فيه الربا بالإلحاق على المذهب الرابع:

كل ما تحقق فيه الطعم من الجنس الواحد وهو مكيل أو موزون جري فيه الربا بالإلحاق عند من يعلل بهذا الوصف.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - السكر بالسكر. ٢ - القهوة بالقهوة.

٣ - الدهن بالدهن. ٤ - اللحم باللحم.

٥ - اللبن باللبن. ٦ - العسل بالعسل.

المسألة الثالثة: المعيار المعتبر في بيع الربويات:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ولا يباع مكيل بجنسه إلا كيلاً، ولا موزون بجنسه إلا وزناً، ولا بعضه ببعض جزافاً، فإن اختلف الجنس جازت الثلاثة...

وقال: ومرد الكيل لعرف المدينة، والوزن لعرف مكة زمن النبي ﷺ».

سيكون الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي:

١ - بيان المعيار المعتبر. ٢ - المرجع في تحديده.

٣ - التزامه.

الفرع الأول: بيان المعيار المعتبر للربويات:

وفيه أمران هما:

١ - بيان معيار المكيل. ٢ - بيان معيار الموزون.

الأمر الأول: بيان معيار المكيل:

معيار المكيل: الكيل.

الأمر الثاني: بيان معيار الموزون:

معيار الموزون: الوزن.

الفرع الثاني: المرجع في تحديده:

وفيه أمران هما:

١- ما كان له معيار زمن النبي ﷺ.

٢- ما لم يكن له معيار زمن النبي ﷺ.

الأمر الأول: ما كان له معيار زمن النبي ﷺ:

وفيه جانبان هما:

١- المرجع في تحديد الكيل. ٢- المرجع في تحديد الوزن.

الجانب الأول: المرجع في تحديد الكيل:

المرجع في تحديد الكيل زمن النبي ﷺ عرف المدينة، فما كان مكيلاً فيها زمن النبي ﷺ فمعياره الكيل. لقوله ﷺ: **(المكيال مكيال المدينة)**[1].

الجانب الثاني: المرجع في تحديد الوزن:

المرجع في تحديد الوزن زمن النبي ﷺ عرف مكة فما كان موزوناً فيها زمن النبي ﷺ فمعياره الوزن. لقوله ﷺ: **(الميزان ميزان مكة)**[2].

الأمر الثاني: ما لم يكن له معيار زمن النبي ﷺ:

وفيه جانبان هما:

١- بيانه. ٢- توجيهه.

---

(١) سنن أبي داود، باب قول النبي ﷺ: **(المكيال مكيال أهل المدينة)** (٣٣٤٠).

(٢) سنن أبي داود، باب قول النبي ﷺ: **(الميزان ميزان مكة)** (٣٣٤٠).

الجانب الأول: بيان معيار ما لم يكن له معيار زمن النبي ﷺ:

ما لم يكن له معيار زمن النبي ﷺ اعتبر معياره في موضعه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار العرف في تحديد ما ليس له معيار زمن النبي ﷺ: أن العرف معتبر شرعاً كما في قوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[2].

الفرع الثالث: التزامه:

وفيه أمران هما:

١- إذا اتحد الجنس. ٢- إذا اختلف الجنس.

الأمر الأول: التزام المعيار إذا اتحد الجنس:

وفيه جانبان هما:

١- ضابط الجنس. ٢- التزام المعيار.

الجانب الأول: ضابط الجنس:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الضابط. ٢- أمثلته.

الجزء الأول: بيان ضابط الجنس.

الجنس ما له اسم خاص يشمل أنواعاً.

الجزء الثاني: الأمثلة.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

---

(١) سورة البقرة [٢٤١].

(٢) سورة النساء [٢٥].

١- البر، فإنه يشمل أنواعاً كالحنطة، واللُّقَيْمِي، والعُمَيْدِيَّةَ، والمعية.

٢- الغنم فإنها تشمل أنوعاً، كالضأن، والمعز، والذكر والأنثى والنجدي والنعيمي.

٣- الصابون. ٤- الأرز.

٥- السكر.

وقد يكون جنساً باعتبار ما تحته ونوعاً باعتبار ما فوقه.

الجانب الثاني: التزام المعيار إذا اتحدا الجنس:

وفيه جزءان هما:

١- إذا تساوي كيله ووزنه. ٢- إذا اختلف كيله ووزنه.

الجزء الأول: إذا تساوي الكيل والوزن:

وفيه جزئيتان:

١- الأمثلة. ٢- مخالفة المعيار فيه.

الجزئية الأولى: الأمثلة.

من أمثلة ما يتساوي فيه الكيل والوزن السوائل. ومن ذلك ما يأتي:

١- الألبان. ٢- الدهون.

٣- الزيوت. ٤- العسل.

٥- العصيرات.

الجزئية الثانية: مخالفة المعيار:

إذا تساوي الكيل والوزن جاز استعمال كل منهما، واستعمال المعيار المنصوص أولى عملاً بالنص.

الجزء الثاني: إذا اختلف الكيل عن الوزن:

وفيه جزئيتان هما:

١- الأمثلة. ٢- مخالفة المعيار.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يختلف فيه الكيل عن الوزن ما يأتي:

١- التمور. ٢-الحبوب.

٣- الدقيق.

لأنها تختلف في الخفة والثقل، فيختلف وزنها عن كيلها.

الجزئية الثانية: مخالفة المعيار:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا اختلف وزن الجنس الربوي عن كيله وجب استعمال المعيار المنصوص وامتنع استعمال غيره.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار المعيار المنصوص للربوي إذا بيع بجنسه واختلف وزنه عن كيله: أنه إذا استعمل فيه غير معياره في هذه الحالة لم يعلم التساوي بين الطرفين فيه، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل.

الأمر الثاني: التزام المعيار إذا اختلف الجنس:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة اختلاف الجنس. ٢- التزام المعيار.

الجانب الأول: أمثلة اختلاف الجنس.

من أمثلة اختلاف الجنس ما يأتي:

١- البر بالشعير. ٢- الأرز بالبر.

٣- التمر بالسكر. ٤- اللبن بالدهن.

الجانب الثاني: التزام المعيار:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الالتزام. ٢- أنواع المخالفة.

الجزء الأول: حكم الالتزام.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

٣- دليله.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اختلفت الأجناس الربوية لم يلتزم فيها معيار معين وجاز بيع بعضها ببعض بأي معيار، ومن غير معيار.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز بيع الربوي بغير جنسه بغير معياره: أن التزام المعيار للعلم بالتساوي، والتساوي غير معتبر إذا اختلف الجنس، فلا يشترط معيار، ولا معيار معين.

الجزئية الثالثة: دليل الحكم:

دليل جواز بيع الربوي بغير جنسه من غير معيار معين ومن غير معيار قوله ﷺ: **(فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧/٩١).

الجزء الثاني: أنواع المخالفة:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الأنواع. ٢- الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان أنواع المخالفة:

أنواع المخالفة ثلاثة هي:

١- بيع المكيل وزناً. ٢- بيع الموزون كيلاً.

٣- بيع بعضها ببعض جزافاً.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- مثال بيع المكيل وزناً. ٢- مثال بيع الموزون كيلاً.

٣- مثال البيع جزافاً.

الفقرة الأولى: أمثلة بيع المكيل وزناً.

من أمثلة بيع المكيل وزناً ما يأتي:

١- بيع التمر بالبر وزناً. ٢- بيع السكر بالعسل وزناً.

٣- بيع الشعير بالأرز وزناً.

الفقرة الثانية: أمثلة بيع الموزون كيلاً.

من أمثلة بيع الموزون كيلاً ما يأتي:

١- بيع الفاكهة بالتمر كيلاً. ٢- بيع البصل بالزبيب كيلاً.

٣- بيع الخضار بالفاكهة كيلاً.

الفقرة الثالثة: أمثلة البيع جزافاً.

من أمثلة البيع جزافاً ما يأتي:

١- بيع الصبرة من التمر بالصبرة من البر.

٢- بيع الصبرة من البر بالصبرة من الأرز.

٣- بيع الصبرة من البن بالصبرة من الهيل.

المسألة الرابعة: فروع الأجناس الربوية.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وفروع الأجناس أجناس كالأدقة والأخباز، والأدهان، واللحم أجناس باختلاف أصوله، وكذا اللبن واللحم، والشحم، والكبد أجناس».

سيكون الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١- أمثلة الأجناس. ٢- بيعها.

الفرع الأول: أمثلة الأجناس:

وفيه ستة أمور هي:

١- فروع الذهب والفضة. ٢- فروع الحيوان.

٣- فروع الحبوب. ٤- فروع التمور.

٥- فروع اللبن. ٦- فروع الفواكه.

الأمر الأول: فروع الذهب والفضة:

من فروع هذين الأصلين ما يأتي:

١- التبر والسبائك. ٢- العملات المضروبة.

٣- الحلي. ٤- الخالص.

٥- المشوب.

الأمر الثاني: فروع الحبوب.

من فروع الحبوب ما يأتي:

١- الدقيق. ٢- الجريش.

٣- السميد. ٤- السويق.

٥- الخبز. ٦- المكرونة.

٧- المشعرية.

الأمر الثالث: فروع التمور:

من فروع التمور ما يأتي:

١- الرطب. ٢- البيبس.

٣- المكنوز. ٤- الخبيص.

٥- العبيط.

الأمر الرابع: فروع اللبن:

من فروع اللبن ما يأتي:

١- السمن. ٢- الإقط.

٣- الجبن. ٤- الزبد.

٥- الزبادي. ٦- القشطة.

٧- اللبنة.

الأمر الخامس: فروع الفواكه:

من فروع الفواكه ما يأتي:

١- شرائح الفواكه المحفوظة. ٢- العصيرات السائلة.

٣- العصيرات المجففة. ٤- الشرائح المخللة.

الأمر السادس: فروع الحيوانات.

من فروع الحيوانات ما يأتي:

١- اللحم. ٢- الشحم.

٣- الكبد. ٤- اللبن.

٥- الصوف. ٦- الوبر.

٧- الجلود.

الفرع الثاني: بيعها:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ولا يصح بيع لحم بحيوان من جنسه، ويصح بغير جنسه، ولا يجوز بيع حب بدقيقه ولا سويقه ولا نيئه بمطبوخه، وأصله بعصيره، وخالصه بمشوبه، ورطبه ببابسه، ويجوز بيع دقيقه بدقيقه إذا استويا في النعومة، ومطبوخه بمطبوخه، وخبزه بخبزه إذا استويا في النشاف، وعصيره بعصيره، ورطبه برطبه.

سيكون الكلام في هذا الفرع في ثلاثة أمور هي:

١- بيع الفروع بأصولها. ٢- بيع الفروع ببعضها.

٣- بيع الفروع بأصول غيرها.

الأمر الأول: بيع الفروع بأصولها:

وفيه جانبان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الفرع الربوي بأصله ما يأتي:

١- بيع الحيوان بلحم من جنسه. ٢- بيع البر بدقيقه.

٣- بيع الرطب بالتمر. ٤- بيع الفاكهة بعصيرها.

٥- بيع اللبن بالجبن.

٦- بيع الحلي من الذهب بالجنيهات الذهبية.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١-حكم البيع في العرايا. ٢- حكم البيع في غير العرايا.

الجزء الأول: حكم البيع في العرايا:

وفيه أربع جزئيات هي:

١- بيان المراد بالعرايا. ٢- مثالها.

٣- وجه تسميتها. ٤- حكم البيع فيها.

الجزئية الأولى: بيان المراد بالعرايا:

العرايا: بيع الرطب على رؤوس النخل خرصاً بمثله من التمر كيلاً.

الجزئية الثانية: مثال بيع العرايا:

من أمثلة بيع العرايا: أن يحتاج شخص إلى الرطب على النخلة ليأكله رطباً بالتدريج ولا يكون عنده نقود يشتري بها، ولديه تمر فيشتري بقدر هذا التمر كيلاً رطباً على النخلة خرصاً.

الجزئية الثالثة: وجه تسميتها:

اختلف في تسمية العرايا بهذا الاسم على أقوال منها:

١- أنها عريت عن الخرص في الزكاة.

٢- أنها عريت عن الثمن النقدي.

٣- أنها عريت عن العلم بالتساوي.

٤- يمكن أن يكون وجه التسمية ذلك كله؛ لأنه موجود فيها.

الجزئية الرابعة: حكم البيع فيها.

وفيها أربع فقرات هي:

١- بيان الحكم. ٢- دليله.

٣- شروطه.

٤- حكم ما لا يؤكل من الرطب حتى يصير تمراً.

الفقرة الأولى: بيان حكم البيع:

بيع العرايا صحيح بشروطه.

الفقرة الثانية: الدليل:

الدليل على صحة العرايا: ما ورد أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا[1].

الفقرة الثالثة: شروط بيع العرايا:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الشروط. ٢- دليل الشروط وتوجيهها.

الشيء الأول: بيان الشروط:

يشترط لصحة بيع العارية خمسة شروط هي:

١- أن تكون فيما دون خمسة أوسق. ٢- حاجة المشتري إلى الرطب.

٣- ألاَّ يجد المشتري نقداً يشتري به.

٤- ضبط المقدار بالخرص في الرطب والكيل في التمر.

٥- التقابض قبل التفرق، وذلك بأن يقبض التمر في موضعه، ولا يتم التفرق إلا بعد خرص الرطب أو العكس، بأن يخرص الرطب ثم يقبض التمر قبل التفرق.

الشيء الثاني: دليل الشروط وتوجيهها.

وفيه خمس نقاط:

---

(١) سنن أبي داود، باب في بيع العرايا (٣٣٦٣).

النقطة الأولى: دليل الشرط الأول:

دليل هذا الشرط ما ورد أن رسول ﷺ رخص في بيع العرية فيما دون خمسة أوسق[١].

النقطة الثانية: دليل الشرط الثاني:

دليل هذا الشرط: ما ورد أن رجالاً من الأنصار محتاجين شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به رطباً يأكلونه، وعندهم فضول من التمر فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذي في أيديهم يأكلونه رطباً[٢].

ووجه الاستدلال به: أن العرايا رخصة من محظور فتتقيد بسببها.

النقطة الثالثة: دليل الشرط الثالث:

دليل هذا الشرط هو دليل الشرط الثاني.

النقطة الرابعة: دليل الشرط الرابع:

دليل هذا الشرط ما ورد أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً[٣].

يعنى بكيل يساوي خرصها.

النقطة الخامسة: دليل الشرط الخامس.

دليل هذا الشرط حديث: **(والتمر بالتمر مثلاً بمثل يداً بيد)**[٤].

عفي عن العلم بالمثلية للحاجة وبقى التقابض بحاله.

---

(١) سنن أبي داود، باب مقدار العرية (٣٣٦٤).

(٢) الأم الشافعي (٤٧/٣)، ونصب الراية للزيلعي (١٣/٤، ١٤).

(٣) صحيح مسلم، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا (٦٤/١٥٣٩).

(٤) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (٨١/١٥٨٧).

الفقرة الرابعة: حكم ما لا يؤكل من الرطب حتى يصير تمراً.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- ما يرد بدل الرطب الذي صار تمراً.

الشيء الأول: بيان حكم البيع:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

النقطة الأولى: بيان الخلاف:

إذا تركت العارية حتى صارت تمراً فقد اختلف في بطلان البيع على قولين:

القول الأول: أنه يبطل.

القول الثاني: أنه لا يبطل ويبقى على حساب المشتري.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه القول الأول: بأنه إذا ترك الرطب حتى يتمر فات شرط الرخصة وهو الأكل رطباً فيبطل العقد.

ووجه القول الثاني: بأن البيع صحيح، وانتقل به المبيع إلى ملك المشتري فلا يعود إليه البطلان بعد صحته.

النقطة الثالثة: الترجيح:

بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالبطلان.

توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان: أن القول بعدم البطلان يتخذ وسيلة إلى الربا، في بيع الرطب بالتمر وتركه حتى يصير تمراً.

الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن تصحيح العقد بناء على أن الشرط ـ وهو الأكل رطباً ـ سيتحقق، فإذا تبين عدم تحقق الشرط تبين عدم صحة العقد.

وبعبارة أخرى: تصحيح العقد معلق بشرط، وهو الأكل رطباً، فإذا انعدم الأكل رطباً: انعدمت صحة العقد؛ لأن المعلق على شرط لا يوجد مع انعدام الشرط المعلق عليه.

الشيء الثالث: ما يرد للمشتري على القول ببطلان العقد:

وفيه نقطتان هما:

١- ما يرد إن كان الثمن (التمر) موجوداً.

٢- ما يرد إن كان الثمن غير موجود.

النقطة الأولى: ما يرد إن كان الثمن (التمر) موجوداً.

وفيها جهتان هما:

١- بيان ما يرد. ٢- التوجيه.

الجهة الأولى: بيان ما يرد إن كان الثمن موجوداً:

إذا كان الثمن موجوداً رد على المشتري إن كان البطلان في كل المبيع، أو رد منه بقدر ما بقي إن كان البطلان في بعضه.

الجهة الثانية: التوجيه:

وجه رد التمر أو بعضه: أنه عين مال المشتري وقد بطل العقد فيرد إليه ماله كحال الفسخ.

النقطة الثانية: ما يرد إن كان الثمن غير موجود:

وفيها جهتان هما:

١ - بيان ما يرد. ٢ - التوجيه.

الجهة الأولى: بيان ما يرد:

وفيها قطعتان هما:

١ - إذا كان المثل موجوداً. ٢ - إذا كان المثل غير موجود.

القطعة الأولى: ما يرد إذا كان المثل موجوداً:

بيان ما يرد:

إذا كان المثل موجوداً رد منه بقدر الثمن إذا كان البطلان في كل المبيع، وإلا رد منه بقدر ما بقي من المبيع إن كان البطلان في بعضه.

التوجيه:

وجه رد المثل أن الثمن مثلي وقد تعذر رده فيجب رد مثله كسائر المتلفات.

القطعة الثانية: إذا كان المثل غير موجود:

بيان ما يرد:

إذا تعذر المثل وجب رد قيمة الثمن.

التوجيه:

وجه رد القيمة: أنه تعذر رد العين ورد المثل فلم يبق إلا القيمة.

وجه عدم رد قيمة المبيع:

وجه ذلك: أن المبيع أصبح ملكاً للبائع فلا تكون قيمته للمشتري.

الجزء الثاني: بيع الفرع بأصله في غير العرايا.

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم البيع.

بيع الأصل الربوي بفرعه في غير العرايا لا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع الربوي بفرعه: أنه لا يعلم التساوي بينهما، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل، والتفاضل ممنوع فيكون بيع الأصل بالفرع ممنوعاً.

الأمر الثاني: بيع الفروع ببعضها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيع الفروع لأصل واحد ٢ - بيع الفروع لأصول مختلفة

الجانب الأول: بيع الفروع لأصل واحد ببعضها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا علم تساويهما. ٢ - إذا لم يعلم تساويهما.

الجزء الأول: إذا علم تساويهما:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم البيع.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - بيع دقيق البر بدقيقه إذا تساويا في النعومة.

٢ - بيع خبز البر بخبزه إذا تساوى في النشاف.

الجزئية الثانية: حكم البيع.

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم البيع.

إذا تساوت الفروع لأصل واحد جاز بيع بعضها ببعض.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز بيع الفروع لأصل واحد ببعضها إذا تساوت: أنها كأصولها، وأصولها يجوز بيع بعضها ببعض إذا تساوت فكذلك الفروع.

الجزء الثاني: إذا لم يعلم تساويها:

وفيه جزئيتان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع الدقيق بالجريش. ٢- بيع الخبز بالدقيق.

الجزئية الثانية: حكم البيع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يعلم تساوي فروع الأصل الواحد لم يجز بيع بعضها ببعض.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع فروع الأصل الواحد ببعضها إذا لم يعلم تساويهما بما تقدم من أنها كأصولها، وأصولها لا يجوز بيع بعضها ببعض إذا لم يعلم تساويهما فكذلك الفروع.

الجانب الثاني: بيع الفروع مختلفة الأصول ببعضها:

وفيه جزءان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع فروع الأصول المختلفة ببعضها ما يأتي:

١- بيع دقيق البر بدقيق الشعير. ٢- بيع شحوم الإبل بشحوم الغنم.

٣- بيع العصير بالدقيق.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اختلفت أصول الربويات جاز بيع بعضها ببعض مطلقاً علم التساوي أو التفاضل أو جهل الأمر.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز بيع فروع الأصول الربوية المختلفة ببعضها متفاضلاً: أنها كأصولها وأصولها يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً فكذلك الفرع.

الأمر الثالث: بيع الفروع بأصول غيرها:

وفيه جانبان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الفروع الربوية بأصول غيرها ما يأتي:

١- بيع الحيوان بلحم من غير جنسه، كبيع لحم البقر بالغنم.

٢- بيع دقيق البر بالتمر.

٣- بيع الدبس باللبن.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

بيع الفروع الربوية بأصول غيرها جائز مطلقاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الفروع الربوية بأصول غيرها متفاضلاً: أن الفروع كالأصول، والأصول المختلفة يجوز بيعها ببعض متفاضلاً فكذلك الفروع مع الأصول.

المسألة الخامسة: بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- الأمثلة. ٢- اسم المسألة.

٣- حكم البيع.

الفرع الأول: أمثلة المسألة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة كون الخلط مع أحد العوضين.

٢- أمثلة كون الخلط مع كلا العوضين.

الأمر الأول: أمثلة كون المصاحب مع أحد العوضين:

من أمثلة كون المصاحب مع أحد العوضين ما يأتي:

١- بيع الذهب بالذهب ومع أحدهما فضة.

٢- بيع الفضة بالفضة ومع أحدهما ذهب.

٣- بيع الذهب بالذهب ومع أحدهما نحاس.

٤- بيع الفضة بالفضة ومع أحدهما رصاص.

الأمر الثاني: أمثلة كون المصاحب مع كلا العوضين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع الذهب المخلوط بنحاس بذهب مخلوط به.

٢- بيع الفضة المخلوطة بالرصاص بالفضة المخلوطة به.

٣- بيع البر المشوب بالشعير بالبر المشوب به.

٤- بيع اللبن مع الزبد باللبن الذي معه الزبد.

٥- بيع الذرة ومعها الدخن بالذرة التي معها الدخن.

الفرع الثاني: اسم المسألة:

وفيه أمران هما:

١- بيان الاسم. ٢- وجه التسمية.

الأمر الأول: بيان الاسم:

بيع الربوي بجنسه ومعه أو معها من غير جنسه تسمى مسألة مدعجوة.

الأمر الثاني: سبب التسمية:

لم أجد لهذه التسمية سبباً.

الفرع الثالث: حكم البيع:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان المصاحب غير مقصود لذاته.

٢- إذا كان المصاحب مقصوداً لذاته.

الأمر الأول: إذا كان المصاحب غير مقصود لذاته:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة وجود الربوي ومعه من غير جنسه من غير قصد ما يأتي:

١- بيع الحلي من الذهب إذا كان فيه فصوص من غيره بذهب خالص.

٢- بيع الحلي من الفضة إذا كان فيه فصوص من غيره بفضة خالصة.

٣- بيع البر الذي فيه يسير من الشعير ببر نقي.

٤- بيع دقيق البر المملوح بدقيق منه غير مملوح.

٥- بيع عصير الفاكهة المحلى بالسكر بعصير منها غير محلى.

٦- بيع النوى بتمر فيه نوى.

٧- بيع اللبن بشاة ذات لبن.

٨- بيع الصوف بشاة ذات صوف.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الربوي الذي معه من غير جنسه يجوز بيعه بجنسه إذا كان الذي معه غير مقصود لذاته.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الربوي بجنسه ومعه من غير جنسه إذا كان غير مقصود: أن عدم قصده يجعله في حكم المعدوم فلا يؤثر وجوده.

الأمر الثاني: إذا كان الذي مع الربوي من غير جنسه مقصوداً:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- حكم البيع.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الربوي بجنسه ومعه من غير جنسه مقصوداً ما يأتي :

١- بيع البُر ببر ومعه فاكهة. ٢- بيع الفاكهة بمثلها ومعها عصير.

٣- بيع اللبن بلبن معه خبز. ٤- بيع التمر بتمر معه لبن.

٥- بيع الذهب بذهب معه فضة.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاثة أجزاء :

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه وكان مقصوداً فقد اختلف في صحة البيع على قولين :

القول الأول : أنه لا يصح.

القول الثاني : أنه يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما :

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه منع بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه بما يأتي :

١ - حديث فضالة بن عبيد ﷺ قال: اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: **(لا تباع حتى تفصل)**[1].

٢ - أنه إذا كان مع الجنسين أو مع أحدهما غيرهما لم يعلم التساوي بينهما، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل.

٣ - أن ذلك وسيلة إلى بيع الربوي بالربوي متفاضلاً ويجعل النوع الآخر حيلة للتوصل إلى الربا.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه القول بجواز بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه: بأنه إذا كان النوع الآخر مع كل منهما كان الربوي في مقابل الربوي والجنس الآخر يقابل الجنس الآخر[2]، وإن كان الجنس المغاير مع أحدهما كان الربوي في مقابل ما يساويه من جنسه والزائد في مقابل الجنس الآخر، وبذلك ينتفي محذور التفاضل.

الجزء الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الراجح. ٢ - بيان الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالمنع.

---

(١) صحيح مسلم، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب (١٥٩١).

(٢) هذا إذا علم التساوي بين الربويين، فإن لم يعلم كان الربوي في مقابل الجنس الآخر.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالمنع: أنه ما دام يمكن أن يجعل هذا التصرف وسيلة إلى الربا كما تقدم في الاستدلال، فإنه يجب منعه؛ لأن الوسائل لها أحكام الغايات.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن حقيقته أن العقد جمع عقدين، عقد بيع الربوي بجنسه، وعقد بيع الجنس الآخر بالجنس الآخر، أو بما يقابله من الربوي، وما دام الأمر كذلك فإنه يتعين فصل أحد العقدين عن الآخر ابتعاداً عن وسيلة الربا.

٢- أنه تعليل واجتهاد في مقابل النص، والاجتهاد في مقابل النص لا عبرة به.

المطلب الثاني

ربا النسيئة

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويحرم ربا النسيئة في كل جنسين اتفقا في علة ربا الفضل وليس أحدهما نقداً، كالمكيلين والموزونين، وإن تفرقا قبل القبض بطل. وإن باع مكيلاً بموزون جاز التفرق قبل القبض والنساء، وما لا كيل فيه، ولا وزن كالثياب والحيوان يجوز فيه النساء، ولا يجوز بيع الدين بالدين».

سيكون الكلام في هذا المطلب في ست مسائل هي:

١- تعريف ربا النسيئة.
٢- ما يجري فيه.
٣- ما لا يجري فيه.
٤- أثر التفرق قبل القبض على العقد.
٥- الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل.
٦- بيع الدين بالدين وعلاقته بربا النسيئة.

المسألة الأولى: تعريف ربا النسيئة:

وفيه فرعان هما:

١- تعريف النسيئة في اللغة. ٢- تعريف ربا النسيئة في الاصطلاح.

الفرع الأول: تعريف النسيئة في اللغة:

وفيه أمران هما:

١- تعريف النسيئة. ٢- اشتقاقاتها.

الأمر الأول: تعريف النسيئة:

النسيئة لغة: المؤجل، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلنَّسِيٓءُ زِيَادَةٌ فِى ٱلْكُفْرِ﴾[1] وهي فعيلة بمعنى مفعولة، فهي نسيئة بمعنى منسوءة.

الأمر الثاني: الاشتقاق:

اشتقاق النسيئة من النساء وهو التأجيل كما في الآية السابقة، وذلك أن الكفار كانوا يؤجلون شهر الله المحرم فيجعلونه مكان صفر ويجعلون صفر مكانه ليقاتلوا فيه.

الفرع الثاني: تعريف ربا النسيئة اصطلاحاً:

وفيه أمران هما:

١- التعريف. ٢- الاشتقاق.

الأمر الأول: التعريف:

ربا النسيئة هو تأجيل قبض أحد العوضين الربويين المتفقين في علة ربا الفضل وليس أحدهما نقداً.

---

(١) سورة التوبة [٣٧].

الأمر الثاني: الاشتقاق:

ربا النسيئة مشتق من النساء وهو التأجيل لأحد العوضين الربويين.

المسألة الثانية: ما يجري فيه ربا النسيئة:

وفيها فرعان هما:

١ - ضابط ما يجري فيه. ٢ - أمثلته.

الفرع الأول: ضابط ما يجري فيه ربا النسيئة:

يجري ربا النسيئة في كل مبيعين اتفقا في علة ربا الفضل وليس أحدهما نقداً.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الجنس الواحد[1]. ٢ - أمثلة الجنسين.

الأمر الأول: أمثلة الجنس الواحد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - البر بالبر نساء. ٢ - الشعير بالشعير نساء.

٣ - التمر بالتمر نساء.

الأمر الثاني: أمثلة الجنسين:

من أمثلة ذلك:

١ - البر بالشعير نساء. ٢ - التمر بالأرز نساء.

المسألة الثالثة: ما لا يجري فيه ربا النسيئة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيانه. ٢ - أمثلته.

---

(١) يتصور بيع الجنس الواحد ببعضه نساء فيما إذا حصل التفاضل في الجودة أو الكم.

الفرع الأول: بيان ما لا يجري فيه ربا النسيئة:

ما لا يجري فيه ربا النسيئة هو ما يأتي:

١ - الربوي بغيره. ٢ - غير الربوي بغير الربوي.

٣ - الربويان المختلفان في العلة. ٤ - النقد بغيره.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - أمثلة الربوي بغيره. ٢ - أمثلة غير الربوي بغير الربوي.

٣ - أمثلة الربويين المختلفين في العلة. ٤ - أمثلة النقد بغيره.

الأمر الأول: أمثلة الربوي بغير الربوي:

من أمثلة الربوي بغير الربوي ما يأتي:

١ - بيع البر بالثياب. ٢ - بيع السيارة بالتمر.

٣ - بيع الأرض بالأرز.

الأمر الثاني: أمثلة غير الربوي بغير الربوي:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - بيع السيارة بالسيارة. ٢ - بيع الثياب بالحبال.

٣ - بيع العقار بالعقار.

الأمر الثالث: أمثلة الربويين المختلفين في العلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - بيع اللحم بالتمر. ٢ - بيع الفاكهة بالدقيق.

٣ - بيع الحديد بالأرز.

الأمر الرابع: أمثلة النقد بغيره:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع البر بالدراهم. ٢- بيع السيارة بالدراهم.

المسألة الرابعة: أثر التفرق قبل القبض على العقد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- المراد بالتفرق. ٢- أمثلته.

٣- أثره على العقد.

الفرع الأول: بيان المراد بالتفرق:

المراد بالتفرق: ما يسقط به خيار المجلس وقد تقدم في موضعه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة التفرق قبل قبض كل العوضين.

٢- أمثلة التفرق قبل قبض أحد العوضين.

الأمر الأول: أمثلة التفرق قبل قبض كلا العوضين، وهو من بيع الدين بالدين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع البر بالأرز من غير تقابض. ٢- بيع اللبن بالإقط من غير تقابض.

الأمر الثاني: أمثلة التفرق قبل قبض أحد العوضين.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- بيع التمر بالبر مع قبض أحدهما دون الآخر.

٢- بيع الذهب بالفضة مع قبض أحدهما دون الآخر.

الفرع الثالث: أثر التفوق قبل القبض على العقد.

وفيه أمران هما:

١- إذا كان عدم القبض للكل. ٢- إذا كان عدم القبض للبعض.

الأمر الأول: إذا كان عدم القبض للكل:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الأثر. ٢- دليله.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا حصل التفرق قبل قبض الكل بطل العقد في الكل.

الجانب الثاني: الدليل:

من أدلة بطلان العقد بالتفرق قبل القبض قوله ﷺ: **(فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

الأمر الثاني: إذا كان عدم القبض للبعض:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الأثر. ٢- دليله.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا حصل التفرق قبل قبض البعض بطل العقد فيما لم يقبض.

الجانب الثاني: الدليل:

دليل ذلك هو دليل الجانب الثاني في الأمر الأول.

ووجه الاستدلال به: أن ما لم يقبض لم يتحقق فيه الشرط في قوله ﷺ: **(إذا كان يداً بيد)**.

فلا يصح العقد فيه، وما قبض قد تحقق الشرط فيه فيصح العقد فيه.

المسألة الخامسة: الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل:

وفيها فرعان هما:

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (٨١/١٥٨٧).

١- الفرق بينهما فيما يجريان فيه.

٢- الفرق بينهما في علاقة أحدهما بالآخر.

الفرع الأول: الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل فيما يجريان فيه:

الفرق بينهما في ذلك: أن ربا النسيئة يقع في كل ربويين اتفقا في علة ربا الفضل وليس أحدهما نقداً ولو اختلف الجنس، أما ربا الفضل فلا يقع إلا في الجنس الواحد.

الفرع الثاني: الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل في علاقة أحدهما بالآخر:

وفيه أمران هما:

١- بيان الفرق. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الفرق:

الفرق بينهما: أن ربا الفضل وسيلة إلى ربا النسيئة بالنسبة للمؤجِّل، وربا النسيئة وسيلة إلى ربا الفضل بالنسبة لدافع الزيادة في ربا الفضل فكل منهما وسيلة إلى الآخر باعتبارين مختلفين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه كون ربا الفضل وسيلة إلى ربا النسيئة.

٢- توجيه كون ربا النسيئة وسيلة إلى ربا الفضل.

الجانب الأول: توجيه كون ربا الفضل وسيلة إلى ربا النسيئة:

وجه ذلك: أن المؤجَّل وهو الدائن لا يقبل التأجيل إلا بمقابل، فيكون دفع المقابل وهو الزيادة في ربا الفضل وسيلة إلى التأجيل، وبذلك يكون ربا الفضل وسيلة إلى ربا النسيئة؛ لأنه متوقف عليه.

الجانب الثاني: توجيه كون ربا النسيئة وسيلة إلى ربا الفضل:

وجه ذلك: أن دافع الزيادة في ربا الفضل لا يدفعها إلا في مقابل التأجيل، فيكون التأجيل وسيلة إلى دفع الزيادة، وبذلك يكون ربا النسيئة وسيلة إلى ربا الفضل لأنه متوقف عليه.

المسألة السادسة: بيع الدين وعلاقته بربا النسيئة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- تعريف الدين. ٢- بيع الدين.

٣- علاقة بيع الدين بربا النسيئة.

الفرع الأول: تعريف الدين:

وفيه ثلاثة أمور:

١- تعريف الدين في اللغة. ٢- تعريف الدين في الاصطلاح.

٣- الفرق بين العين والدين.

الأول: تعريف الدين في اللغة:

الدين في اللغة كل شيء غير حاضر.

الأمر الثاني: تعريف الدين في الاصطلاح:

الدين في الاصطلاح: اسم لكل ما يتعلق في الذمة، سواء كان حالاً أم مؤجلاً.

الأمر الثالث: الفرق بين العين والدين.

وفيه جانبان هما:

١- بيان الفرق. ٢- الأمثلة.

الجانب الأول: بيان الفرق.

الفرق بين العين والدين: أن العين اسم للشيء المعين المحدد بذاته الذي لا يتجاوزه إلى غيره.

والدين اسم للموصوف المتعلق في الذمة من غير تعلق بعين محددة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلة العين. ٢- أمثلة الدين.

الجزء الأول: أمثلة العين.

من أمثلة العين ما يأتي:

١- البيت المعين بموقعه وحدوده ووثيقة تملكه.

٢- السيارة المعينة برقمها.

٣- قطعة الأرض المعينة بموقعها وحدودها ووثيقة تملكها.

الجزء الثاني: أمثلة الدين.

من أمثلة الدين ما يأتي:

١- الموصوف في الذمة بما يضبطه كالمسلم فيه.

٢- ثمن المبيع قبل تسليمه للبائع إذا لم يكن معيناً.

٣- بدل القرض.

٤- الأجرة قبل تسليمها للمؤجر إذا لم تكن معينة.

الفرع الثاني: بيع الدين.

وفيه أربعة أمور هي:

١- بيع الدين لمن هو عليه. ٢- بيع الدين لغير من هو عليه.

٣- بيع الدين بالدين ابتداء.

٤- صور من بيع الدين بالدين يذكرها بعض العلماء رحمهم الله.

الأمر الأول: بيع الدين لمن هو عليه:

وفيه جانبان هما:

١- بيع الدين لمن هو عليه بثمن مقبوض في مجلس العقد.

٢- بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض في مجلس العقد.

الجانب الأول: بيع الدين لمن هو عليه بثمن مقبوض في مجلس العقد:

وفيه جزءان هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون لشخص في ذمة آخر ألف دولار فيعتاض عنها الدائن من المدين ثلاثة آلاف ريال، ويقبضها في مجلس العقد.

٢- أن يكون لشخص في ذمة آخر ألف جنيه ذهباً فيعتاض عنها الدائن من المدين ريالات ويقبضها في مجلس العقد.

٣- أن يكون لشخص في ذمة آخر ألف كيلو من البر فيعتاض عنها الدائن من المدين ألفي كيلو شعير ويستلمها في مجلس العقد.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في بيع الدين لمن هو عليه بثمن مقبوض في مجلس العقد. على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

من أدلة هذا القول ما يأتي:

١- ما ورد عن ابن عمر أنه كان يعتاض عن الدنانير بالدراهم والعكس فقال ﷺ: **(لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء)**[1]. فإنه نص في جواز بيع الدين لمن هو عليه بسعر يومه بشرط التقابض قبل التفرق.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

من أدلة هذا القول ما ورد من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز أن دليله نص في الموضوع.

الفقرة الثالثة: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل القول المرجوح: بأنه ليس في الموضوع؛ وذلك أن بيع الدين الحال بثمن مقبوض في مجلس العقد بيع لمقبوض بمقبوض، وليس من بيع

---

(١) سنن أبي داود، باب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

الكالئ بالكالئ ؛ لأن الدين المبيع في حوزة من هو في ذمته ، والثمن قد قبض في مجلس العقد.

الجانب الثاني: بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض في مجلس العقد:

وفيه جزءان هما :

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الدين لمن هو عليه بثمن لم يقبضه ما يأتي :

١ - أن يكون في ذمة شخص لآخر ألف ريال فيبيعها لمن هي عليه بأجهزة كهربائية موصوفة مؤجلة.

٢ - أن يكون لشخص على آخر ألف كيلو بر فيبيعها عليه بألفي ريال مؤجلة.

٣ - أن يكون لشخص على آخر خسمين جراماً ذهباً فيبيعها عليه بألف كيلو تمر من غير قبض.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما :

١ - إذا لم يتكرر. ٢ - إذا تكرر.

الجزئية الأولى: إذا لم يتكرر[1] :

وفيها فقرتان هما :

١ - إذا كان بما لا يشترط فيه القبض من الطرفين.

٢ - إذا كان بما يشترط فيه القبض من الطرفين.

---

(١) لم أر تفصيلاً للمختلفين في هذه المسألة بينما إذا كان البيع مرة واحدة أو أكثر ، لكني فصلت ذلك بناء على أنه ينبغي ـ في نظري ـ أن يفرق في الحكم بين الصورتين.

الفقرة الأولى: إذا كان بما لا يشترط فيه القبض:

وفيها شيئان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الشيء الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض ما يأتي:

١- أن يكون في ذمة شخص لآخر نقود فيعتاض عنها عروضاً مؤجلة.

٢- أن يكون في ذمة شخص لآخر عروضاً موصوفة فيبيعها عليه بنقود مؤجلة.

الشيء الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

النقطة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في بيع الدين لمن هو عليه بثمن لا يشترط فيه القبض إذا لم يتكرر[1] على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

النقطة الثانية: التوجيه:

وفيها جهتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

---

(١) المراد إذا كان البيع مرة واحدة.

الجهة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: ما ورد من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

الجهة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أنه لا دليل على منعه والأصل في المعاملات الجواز.

٢ - أنه لا محذور فيه، فليس ربا ولا وسيلة إليه، فيكون جائزاً.

٣ - أن فيه براءة للذمة من الدين الأول، وبراءة الذمة مطلوبة.

٤ - أن فيه مصلحة للطرفين فالمدين تبرأ ذمته من الدين السابق والدائن يربح بهذا البيع.

٥ - أن فيه توسعة على المدين وإحساناً إليه بالتأجيل.

النقطة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث جهات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجهة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجهة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن أدلته أظهر في الدلالة على المطلوب.

الجهة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن دليل القول بالمنع: بأنه لا ينطبق على محل الخلاف لأنه في بيع الكالئ بالكالئ أي المؤجل من الطرفين والتأجيل في محل الخلاف من طرف واحد وهو الدائن، أما المدين فإنه لا تأجيل منه؛ لأن عوضه في هذا العقد هو الدين الذي في ذمته، وما في ذمته بالنسبة له مقبوض.

الفقرة الثانية: إذا كان البيع يشترط فيه القبض من الجانبين:

وفيها شيئان:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الشيء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يشترط فيه القبض من الجانبين ما يأتي:

١ - أن يكون الدين براً فيعتاض عنه شعيراً.

٢ - أن يكون الدين تمراً فيعتاض عنه شعيراً.

٣ - أن يكون ذهباً فيعتاض عنه فضة.

٤ - أن يكون الدين دولارات فيعتاض عنه ريالات.

الشيء الثاني: الحكم:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان بيع الدين بما يشترط فيه القبض قبل التفرق كما تقدم في الأمثلة، لم يجز بيعه من غير قبض.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع الدين بما يشترط قبضه قبل التفرق من غير قبض قوله ﷺ: **(فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (٨١/١٥٨٧).

الجزئية الثانية: إذا تكرر البيع[1]:

وفيها فقرتان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الفقرة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض ما يأتي:

١- أن يكون الدين مائة كيلو بر فإذا حل باعه الدائن على المدين بمائة ريال مؤجلة، فإذا حلت اشترى بها منه مائتي كيلو شعير مؤجلة، فإذا حلت باعها عليه بثلاثمائة ريال مؤجلة، وهكذا يفعل كلما حل الدين قلبه إلى دين آخر مؤجل.

٢- أن يكون الدين ألف كيلو تمراً فإذا حل باعه الدائن على المدين بألف ريال مؤجلة، فإذا حل اشترى به ألفي كيلو تمر مؤجلة وهكذا يفعل كلما حل الدين قلبه إلى دين آخر.

الفقرة الثانية: حكم البيع:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تكرر بيع الدين لمن هو عليه من غير قبض لم يصح.

الشيء الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع الدين لمن هو عليه إذا تكرر من غير قبض: أنه وسيلة إلى الربا ببيع الربوي بالربوي متفاضلاً أو نساء، ويكون ما بينهما حيلة غير مقصود.

---

(١) كلما حل الدين باعه الدائن على المدين بثمن مؤجل.

ففي المثال الثاني يكون الهدف بيع التمر بالتمر متفاضلاً ويكون إدخال الدراهم حيلة غير مقصود.

الأمر الثاني: بيع الدين لغير من هو عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان ربوياً بربوي. ٢ - إذا كان غير ربوي.

الجانب الأول: إذا كان ربوياً:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة بيع الدين لغير من هو عليه بربوي ما يأتي:

١ - أن يكون الدين براً فيبيعه الدائن ببر.

٢ - أن يكون الدين ثمراً فيبيعه الدائن بتمر.

٣ - أن يكون الدين شعيراً فيبيعه الدائن بشعير.

الجزء الثاني: حكم البيع.

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا بيع الدين الربوي لغير من هو عليه بربوي لم يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع الدين الربوي لغير من هو عليه بربوي: أنه ربا فضل ونسيئة إن كان الدين والثمن من جنس واحد متفاضلاً؛ لأن الدين لم يقبض، وربا نسيئة إذا كان الثمن ربوياً من غير جنس الدين؛ لأنه لم يحصل القبض قبل التفرق.

الجانب الثاني: إن كان غير ربوي:

وفيه جزءان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم البيع.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الدين لغير من هو عليه بغير ربوي ما يأتي:

١- أن يكون الدين أرزاً فيبيعه الدائن بمواد صحية.

٢- أن يكون الدين سكراً فيبيعه الدائن بأوان منزلية.

٣- أن يكون الدين شعيراً فيبيعه الدائن بمفروشات.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان البيع حالاً. ٢- إذا كان البيع مؤجلاً.

الجزئية الأولى: إذا كان البيع حالاً:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا بيع الدين بثمن حال لغير من هو عليه فقد اختلف في صحة البيع على قولين:

القول الأول: أنه صحيح.

القول الثاني: أنه غير صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١- ما ورد أن رسول ﷺ قال: **(من ابتاع ديناً على رجل فصاحب الدين أولى إذا أدَّى مثل ما أدى صاحبه)**[١].

٢- ما ورد أن جابراً ﷺ سئل عن رجل له دين على آخر فاشترى به غلاماً فقال: (لا بأس)[٢].

٣- القياس على الحوالة، وذلك ان الدائن أحال الأجنبي بثمن ما اشتراه منه على مدينه، والحوالة جائزة فكذلك الدين.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يلي:

١- أن الدين في ذمة المدين غير مقدور على تسليمه؛ لاحتمال أن يجحد المدين أو يماطل أو يفلس.

٢- أن الدين في ذمة المدين مجهول.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

---

(١) المحلى (٨/٩).

(٢) المحلى (٨/٩).

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الجواز: أن دليله أظهر في المراد.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه نقطتان هما:

١- الجواب عن القول: بأن الدين غير مقدور عليه.

٢- الجواب عن القول: بأن الدين في الذمة مجهول.

النقطة الأولى: الجواب عن القول بأن الدين غير مقدور عليه:

يجاب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه غير مسلم؛ لأن عدم القدرة على تحصيل الدين ـ على فرض وجوده ـ نادر والنادر لا حكم له.

الوجه الثاني: أنه إذا تعذر الحصول عليه كان عيباً يثبت به الفسخ كسائر العيوب.

النقطة الثانية: الجواب عن وجهة القول بأن الدين في الذمة مجهول:

يجاب عن ذلك: بأنه غير صحيح؛ لأن الدين محدد معلوم.

فإن كان غير معلوم كان عدم الصحة للجهل بالمبيع لا لكونه ديناً.

الجزئية الثانية: إذا كان البيع مؤجلاً:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

بيع الدين لغير من هو عليه بثمن مؤجل لا يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الدين لغير من هو عليه بثمن مؤجل ما يأتي:

١ - ما ورد من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ[1]. وهو بيع الدين بالدين.

٢ - أن بيع الدين لغير من هو عليه بثمن مؤجل شغل للذمم بلا فائدة؛ لأن البائع لم يقبض شيئاً يستفيد منه، والمشتري كذلك.

الأمر الثالث: بيع الدين بالدين ابتداء:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة بيع الدين بالدين ابتداء ما يأتي:

١ - عقد السلم إذا لم يقبض رأس المال.

٢ - عقود التوريد إذا لم يسلم الثمن.

٣ - بيع الموصوف إذا لم يقبض الثمن.

٤ - الصرف إذا لم يحصل التقابض.

الجانب الثاني: حكم البيع.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

بيع الدين بالدين ابتداء لا يصح.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٧٢) والسنن الكبرى للبيهقي (٥/٢٩٠).

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الدين بالدين ابتداء ما يأتي:

١ - أنه من بيع الكالئ بالكالئ المنهي عنه.

٢ - أنه شغل للذمم بلا فائدة؛ لأن البائع لا يقبض شيئاً فيستفيد، والمشتري كذلك.

الأمر الرابع: صور بيع الدين بالدين التي يذكرها بعض العلماء[١]:

وفيه ثلاثة جوانب، هي:

١ - بيانها. ٢ - إمكانها.

٣ - أمثلتها.

الجانب الأول: بيانها:

الصور المذكورة كما يلي:

١ - بيع الواجب بالواجب. ٢ - بيع الساقط بالساقط.

٣ - بيع الساقط بالواجب. ٤ - بيع الواجب بالساقط.

الجانب الثاني: إمكان وقوعها.

كل الصور ممكنة ما عدا الصورة الأولى فإنها ممتنعة الوقوع كما قال ابن القيم - رحمه الله -[٢].

الجانب الثالث: الأمثلة:

الجزء الأول: مثال الصورة الأولى:

تقدم أنها ممتنعة الوقوع وبناء على ذلك لا يوجد لها مثال.

---

(١) إعلام الموقعين (١/ ٣٨٩).

(٢) إعلام الموقعين (١/ ٣٨٩).

الجزء الثاني: مثال الصورة الثانية:

من أمثلة هذه الصورة: المقاصة بأن يكون كل واحد مديناً للآخر بجنس دينه فيسقط أحدهما في مقابل الآخر.

الجزء الثالث: بيع الساقط بالواجب:

من أمثلة ذلك: أن يجعل الدين الذي في الذمة رأس مال سلم، فيسقط الذي في الذمة ويجب مكانه المسلم فيه.

الجزء الرابع: مثال بيع الواجب بالساقط:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أن هذه الصورة مكررة مع التي قبلها، فيكون مثالهما واحداً، ومن أمثلتها أيضاً: أن يكون الدين نقوداً فيبيع بها المدين على الدائن سيارة موصوفة في الذمة وبذلك يكون بيع واجب وهي السيارة بساقط وهو النقود التي في الذمة.

الفرع الثالث: علاقة بيع الدين بربا النسيئة:

العلاقة بين بيع الدين وبين ربا النسيئة: أن بيع الدين يشتمل على ربا النسيئة في بعض صوره. كأن يكون الدين مائة كيلو بر فيبيعه الدائن على المدين بمائتي كيلو شعير مؤجلة.

المبحث الرابع

من يجري بينهم الربا[1]

وفيه ثمانية مطالب هي:

١- الربا بين المسلمين.
٢- الربا بين المسلمين والذميين.
٣- الربا بين الذميين.
٤- الربا بين المسلمين والحربيين.
٥- الربا بين الزوجين.
٦- الربا بين السيد والرقيق.
٧- الربا بين الأصل والفرع.
٨- الربا بين الأقارب.

المطلب الأول

الربا بين المسلمين.

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم.
٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الربا بين المسلمين حرام في أي زمان ومكان، لا فرق في ذلك بين دار الحرب ودار الإسلام، ولا بين حال الحرب وحال الإسلام.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الربا بين المسلمين في دار الحرب وحال الحرب. عموم أدلة تحريم الربا واطلاقها، حيث لم تفرق بين الأمكنة والأزمنة، ولا بين حال وحال.

---

(١) محل هذا الموضوع في متن الزاد في آخر الصرف قدمته لتتصل مباحث الربا ببعضها.

المطلب الثاني

الربا بين المسلمين والذميين

وفيه مسألتان هما :

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الربا بين المسلمين والذميين حرام كحرمته بين المسلمين.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه تحريم الربا بين المسلمين والذميين ما يأتي :

١- أن الذميين كالمسلمين في أحكام الإسلام إلا ما استثنوا فيه، وليس الربا مما استثني لهم.

٢- أن أموالهم معصومة كدمائهم فلا يجوز أخذها بغير حق، لا بتعامل ربوي ولا غيره.

المطلب الثالث

الربا بين الذميين

وفيه مسألتان هما :

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الربا بين الذميين حرام كحرمته بين المسلمين.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه تحريم الربا بين الذميين : أن الذميين يلزمهم ما يلزم المسلمين إلا ما استثنوا فيه، وليس الربا من ذلك.

المطلب الرابع

الربا بين المسلمين والحربيين

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- الجواب عن إباحة أموالهم.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الربا بين المسلم والحربي حرام سواء كان في دار الحرب أم في دار الإسلام.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الربا بين المسلم والحربي ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[1].

والمعاملة بين المسلم والحربي من العقود فيجب الوفاء بها.

والتعامل بالربا من الخيانة للعقود فلا يجوز.

٢- أن الأصل في الربا التحريم ولا معارض لهذا الأصل يخرج الحربيين منه.

٣- أدلة تحريم الربا؛ فإنها عامة في الحربيين وغيرهم ولا مخصص للتعامل مع الحربيين منها.

المسألة الثالثة: الجواب عن إباحة أموالهم:

يجاب عن إباحة أموال الحربيين: بأن ذلك في حال القهر والغلبة، أما عند المعاملة فيجب أن تجرى بالعدل على مقتضى الشرع.

---

(١) سورة المائدة [١].

المطلب الخامس

الربا بين الزوجين

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الربا بين الزوجين حرام كغيرهما.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الربا بين الزوجين: أن أدلة تحريم الربا عامة ولا مخصص للزوجين منها، فيدخلان في عمومها.

المطلب السادس

الربا بين السيد والرقيق

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

ليس بين العبد وسيده ربا فيجوز بينهما التفاضل والنساء أو أحدهما.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم الربا بين السيد ورقيقه: أن العبد وماله لسيده، فما يأخذه السيد من عبده وما يأخذه العبد من سيده مآله لسيده.

المطلب السابع

الربا بين الأصل وفرعه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- الجواب عن جواز تملك الوالد من مال ولده.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الربا بين الأصل والفرع حرام فلا يجوز لأحدهما أن يتعامل بالربا مع الآخر.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الربا بين الأصل والفرع: أن أدلة تحريم الربا عامة ولا مخرج للأصل مع فرعه منها، فيدخلون في عمومها.

المسألة الثالثة: الجواب عن تملك الأب من مال ولده:

الجواب عن ذلك: أن جواز التملك لا يقتضي جواز التعامل بما حرم الله، وليس معنى جواز التملك أن الأصل يملك مال الفرع كملك السيد لمال عبده حتى يرتفع الفارق بين المالين. بل معناه جواز الأخذ والملك لما يتم تملكه، وهو مقيد بشروط وليس على إطلاقه كما هو موضح في موضعه.

المطلب الثامن

الربا بين الأقارب

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الربا بين الأقارب كالربا بين الأجانب فلا يجوز التعامل به بينهم بحال من الأحوال.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الربا بين الأقارب: أن أدلة تحريم الربا عامة ولا مخصص للأقارب منها، فيدخلون في عمومها.

الموضوع السادس

الصـــــرف

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ومتى افترق المتصارفان قبل قبض الكل أو البعض بطل العقد فيما لم يقبض.

والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد فلا تبدل، وإن وجدها مغصوبة بطل، ومعيبة من جنسها أمسك أو رد.

ويحرم الربا بين المسلم والحربي، وبين المسلمين مطلقاً»[1].

سيكون الكلام في هذا الموضوع في ستة مباحث:

١ - معنى الصرف.

٢ - وجه إفراده بالبحث.

٣ - التفرق قبل القبض.

٤ - تعين الدراهم والدنانير بالتعيين.

٥ - ظهور الدراهم المعينة مغصوبة.

٦ - ظهور الدراهم المعينة معيبة.

---

(١) تقدم الكلام على من يجري بينهم الربا في المبحث الرابع من مباحث الربا.

المبحث الأول

معنى الصرف

وفيه مطالبان:

١ - معنى الصرف في اللغة.

٢ - معنى الصرف في الإصطلاح.

المطلب الأول

معنى الصرف في اللغة

الصرف في اللغة يطلق على معان منها:

١ - الصوت، ومنه صريف الأقلام.

٢ - الترك، ومنه صرفت الأجير خليت سبيله.

٣ - الإنفاق، ومنه صرفت المال انفقته.

٤ - الإمالة، ومنه صرفت الطريق أملته عن مساره.

المطلب الثاني

معنى الصرف في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

الصرف في الاصطلاح بيع الاثمان ببعضها.

المسألة الثانية: بيان الاشتقاق:

اشتقاق الصرف، من الصريف، وهو التصويت، أخذاً من صوت النقود إذا وضعت في المصرفة أو في الميزان لما كانت العملة من الذهب والفضة.

المبحث الثاني
وجه إفراد الصرف بالبحث

إفراد الصرف بالبحث وهو من مباحث الربا؛ لأهميته وكثرة مسائله وتشعبها.

المبحث الثالث

التفرق قبل القبض

وفيه مطلبان هما :

١- التفرق. ٢- القبض.

المطلب الأول

التفرق

وفيه ثلاث مسائل هي :

١- بيان المراد بالتفرق. ٢- بيان من يعتبر به التفرق.

٣- أثر التفرق قبل القبض على العقد.

المسألة الأولى: بيان المراد بالتفرق:

وفيها فرعان هما :

١- ضابط التفرق. ٢- صور التفرق.

الفرع الأول: ضابط التفرق:

التفرق : هو مفارقة أحد العاقدين للآخر حقيقة أو حكماً.

الفرع الثاني: صور التفرق:

وفيه أمران هما :

١- صور التفرق الحكمي. ٢- صور التفرق الحقيقي.

الأمر الأول: صور التفرق الحكمي:

من صور التفرق الحكمي موت أحد العاقدين في مجلس العقد.

الأمر الثاني: صور التفرق الحقيقي:

من صور التفرق الحقيقي ما يأتي :

١- خروج أحد العاقدين من محل العقد.

٢- صعود أحد العاقدين من محل العقد.

٣ - نزول أحد العاقدين من مكان العقد.

٤ - مفارقة أحد العاقدين للآخر في المكان الواسع.

المسألة الثانية: من يعتبر به التفرق:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يعتبر به التفرق.

٢ - مثال انفصال مباشرة العقد عن مباشرة القبض.

الفرع الأول: بيان من يعتبر به التفرق:

وفيه امران هما:

١ - بيان من يعتبر به التفرق. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يحصل به التفرق:

حكم التفرق يتعلق بمباشر العقد سواء كان أصيلاً أم نائباً، وسواء تولى القبض أم لا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار التفرق بمباشر العقد أن أحكام العقد تتعلق به كخيار المجلس والفسخ والامضاء.

الفرع الثاني: مثال انفصال العقد عن القبض:

من أمثلة انفصال تولى العقد عن مباشرة القبض ما يأتي:

١ - أن يوكل صاحب المال شخصاً يصرف له نقوداً، وبعد إتمام إجراءات الصرف يقبض الموكل المبلغ والوكيل في مجلس العقد، سواء كان الموكل في مجلس العقد أم لا.

٢- أن يتولى صاحب المال إجراءات الصرف، وبعد انتهائها يوكل شخصاً في قبض المبلغ سواء كان الوكيل في مجلس العقد أم لا.

المسألة الثالثة: أثر التفرق قبل القبض على العقد:

وفيها فرعان هما:

١- صور التفرق قبل القبض. ٢- حكم العقد.

الفرع الأول: صور التفرق قبل القبض:

وفيه أمران هما:

١- صور التفرق قبل قبض الكل. ٢- صور التفرق قبل قبض البعض.

الأمر الأول: صور التفرق قبل قبض الكل:

من صور التفرق قبل قبض الكل ما يأتي:

١- أن يتم الاتفاق على إبدال ريالات بدولارات ويحصل التفرق قبل قبض شيء منها.

٢- أن يتم الاتفاق على ابدال جنيهات ذهباً بريالات فضة ويحصل التفرق قبل قبض شيء منها.

٣- أن يتم الاتفاق على ابدال جنيهات ذهباً بعملة ورقية ويحصل التفرق قبل قبض شيء منها.

٤- أن يتم الاتفاق على ابدال فئة الخمسمائة بفئة المئة ويحصل التفرق قبل القبض.

الأمر الثاني: صور التفرق قبل قبض البعض:

من صور التفرق قبل قبض البعض ما يأتي:

١- أن يحصل الاتفاق على إبدال ألف ريال بدولارات ويقبض خمسمائة ريال، ويحصل التفرق قبل قبض الخمسمائة الأخرى.

٢- أن يحصل الاتفاق على إبدال ألف ريال من فئة الخمسمائة بألف ريال من فئة المائة. ويقبض من فئة المائة خمسمائة ويحصل التفرق قبل قبض الخمسمائة الأخرى.

٣- أن يحصل الاتفاق على إبدال ألف جنيه ذهباً بعشرة آلاف ريال فضة ويقبض خمسمائة من الجنيهات ويتم التفرق قبل قبض الخمسمائة جنيه الأخرى.

الفرع الثاني: حكم العقد:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان التفرق قبل قبض الكل. ٢- إذا كان التفرق قبل قبض البعض.

الأمر الأول: إذا كان التفرق قبل قبض الكل:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- دليله.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا افترق المتصارفان قبل قبض الكل بطل العقد في الجميع.

الجانب الثاني: دليل الحكم:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء)**[١].

٢- قوله ﷺ: **(بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يد بيد)**[٢].

٣- ما ورد أن النبي ﷺ: (نهى عن بيع الذهب بالورق ديناً)[٣].

---

(١) سنن أبي داود، باب الصرف (٣٣٤٨).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل (١٢٤٠).

(٣) صحيح مسلم، باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً (١٥٨٩).

٤- نهي النبي ﷺ: (أن يباع منها غائب بناجز)[١].

الأمر الثاني: إذا كان التفرق قبل قبض البعض:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا قبض البعض ثم حصل التفرق قبل قبض الباقي فقد اختلف في بطلان العقد على قولين:

القول الأول: أن العقد يبطل في الجميع ما قبض وما لم يقبض.

القول الثاني: أن العقد يبطل فيما لم يقبض دون ما قبض.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بما يأتي:

١- ما تقدم من الأحاديث؛ وذلك أنها مطلقة فتشمل حالة عدم قبض الكل وحالة عدم قبض البعض.

٢- أن الصفقة واحدة، فإذا بطل العقد في البعض انسحب البطلان على الجميع.

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء في الصرف (١٢٤١).

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن ما قبض تحقق فيه الشرط وهو القبض قبل التفرق، فينتفي البطلان عنه، ويختص فيما لم يقبض لعدم تحقق الشرط فيه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بعدم بطلان العقد فيما تم قبضه: أنه متمشى مع دلالة النص لتحقق الشرط فيما تم قبضه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

وفيه جزئيتان هما:

١- الجواب عن الاستدلال بالأحاديث.

٢- الجواب عن الاحتجاج بأن الصفقة واحدة.

الجزئية الأولى: الجواب عن الاحتجاج بالأحاديث:

يجاب عن الاحتجاج بالأحاديث: بأن المطلوب فيها القبض وهو حاصل فيما تم قبضه.

الجزئية الثانية: الجواب عن الاحتجاج بأن الصفقة واحدة:

يجاب عن ذلك: بأن تفريق الصفقة ممكن وهو جائز وواقع في كثير من المبيعات.

المطلب الثاني

القبـض

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - القبض الفعلي. ٢ - القبض الحكمي.

٣- قبض الدائن من المدين غير جنس دينه.

المسألة الأولى : القبض الفعلي :

وفيها فرعان هما :

١ - صوره. ٢ - حصول القبض به.

الفرع الأول : صور القبض الفعلي :

من صور القبض الفعلي ما يأتي :

١ - استلام العاقد للمبلغ مناولة.

٢ - نقل المبلغ من حساب إلى حساب بالهاتف.

٣- ايداع أحد العاقدين للمبلغ في حساب الآخر عن طريق الصراف.

٤ - ايداع أحد العاقدين المبلغ في حساب الآخر عن طريق الموظف المختص.

٥ - استلام المبلغ بطريق الوكالة.

الفرع الثاني : حصول القبض به :

وفيه أمران هما :

١ - قبض الأصيل أو الوكيل مناولة. ٢ - القبض في الصور الأخرى.

الأمر الأول: قبض الأصيل أو الوكيل مناولة:

قبض الأصيل أو الوكيل مناولة هو أعلى مراتب القبض، فيحصل الملك به، ويصح التصرف بناء عليه.

الأمر الثاني: القبض في الصور الأخرى:

وفيه جزءان هما:

١- حصول القبض به. ٢- التصرف بناء عليه.

الجزء الأول: حصول القبض به:

وفيه جزئيتان هما:

١- حصول القبض. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حصول القبض:

القبض بالصور الأخرى صحيح ويحصل التملك للمال به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه حصول التملك: أنه يتم به وضع اليد عليه، ومنع التصرف به.

الجزء الثاني: حصول التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١- في المدة المحجوزة للمصرف. ٢- بعد المدة المحجوزة للمصرف.

الجزئية الأولى: التصرف في المبلغ في المدة المحجوزة للمصرف:

وفيها فقرتان هما:

١- التصرف. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: التصرف:

التصرف في المبلغ في المدة المحجوزة للمصرف لا يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التصرف في المبلغ في المدة المحجوزة للمصرف: أنه غير مقدور على تسليمه؛ لأن منافعه محجوزة للمصرف.

الجزئية الثانية: التصرف في المبلغ بعد المدة المحجوزة للمصرف:

وفيها فقرتان هما:

١- التصرف. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: التصرف:

التصرف بالمبلغ بعد المدة المحجوزة للمصرف صحيح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة التصرف بالمبلغ بعد المدة المحجوزة للمصرف: أنه انفك الحجر عنه.

المسألة الثانية: القبض الحكمي:

وفيها فرعان هما:

١- صور القبض الحكمي. ٢- حصول القبض به.

الفرع الأول: صور القبض الحكمي:

من صور القبض الحكمي ما يأتي:

١- التحويل بالمبلغ. ٢- قبض الشيك بالمبلغ.

الفرع الثاني: حصول القبض بالقبض الحكمي:

وفيه أمران هما:

١- حصول القبض. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حصول القبض:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أنه لا يحصل القبض بموجب الحوالة أو الشيك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه عدم حصول القبض بالحوالة.

٢- توجيه عدم حصول القبض بالشيك.

الجانب الأول: توجيه عدم حصول القبض بالحوالة.

وجه ذلك: أن الحصول على المبلغ المحال به غير مضمون لما يأتي:

١- أن المحال عليه قد ينكر المبلغ المحال به عليه.

٢- أن المحال عليه قد يماطل.

٣- أن المحال عليه قد يفلس.

٤- لو سلم انتفاء ذلك كله، فإنه لا يحصل بالحوالة القبض الوارد في الحديث: **(يداً بيد) (إلا هاء وهاء).**

الجانب الثاني: توجيه عدم حصول القبض بالشيك:

وجه ذلك: أن المبلغ الذي فيه غير مضمون لما يأتي:

١- ضياع الشيك أو تلفه.

٢- إيقاف حساب مصدر الشيك.

٣- سحب الرصيد لمديونية مصدر الشيك قبل استلام مبلغ الشيك.

٤- الحجر على مصدر الشيك قبل استلام مبلغه.

٥- لوسلم انتفاء ذلك كله فإنه لم يحصل القبض الوارد في الأحاديث السابقة.

المسألة الثالثة: قبض الدائن من المدين غير جنس دينه مجزءاً:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١- صورة ذلك.

٢- إعتبار ذلك صرفاً.

٣- حكم الصرف.

الفرع الأول: صورة التسديد المجزأ من غير جنس الدين.

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون الدين دولارات فيسدد المدين دراهم على فترات إلى نهاية ما يقابل ما عليه من الدولارات.

٢ - أن يكون الدين جنيهات فيسدد المدين دراهم على فترات إلى نهاية ما يقابل ما عليه من الجنيهات.

الفرع الثاني: اعتبار ذلك صرفاً:

بتطبيق تعريف الصرف على المسألة يتبين أنها من صوره؛ لأن الصرف إبدال عملة بعملة وهذا كذلك.

الفرع الثالث: حكم الصرف:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حصلت المحاسبة عند تسليم كل دفعة.

٢ - إذا كانت المحاسبة عند تسليم آخر دفعة.

الأمر الأول: إذا حصلت المحاسبة عند تسليم كل دفعة.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا حصلت المحاسبة عند تسليم كل دفعة وحصل حسم ما يقابلها من الدين فالصرف صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة الصرف إذا حصلت المحاسبة عند تسليم كل دفعة: أنه يتحقق بذلك شرط الصرف، وهو القبض قبل التفرق.

الأمر الثاني: إذا كانت المحاسبة عند تسليم آخر دفعة:

وفيه جانبان هما:

١- إذا قبض المدين مقابل ما دفعه ثم حصلت المحاسبة بعد ذلك.

٢- إذا حصلت المحاسبة من دون ذلك.

الجانب الأول: إذا قبض المدين مقابل ما دفعه ثم حصلت المحاسبة:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا قبض المدين مقابل ما دفعه ثم تمت المحاسبة بعد ذلك فالصرف صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الصرف بالصورة المذكورة: أن المحاسبة والقبض حصلا في وقت واحد فتحقق شرط الصرف.

الجانب الثاني: إذا حصلت المحاسبة من غير قبض لما يقابل ما تم دفعه:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا حصلت المحاسبة مع آخر دفعة من غير إخراج لمقابل ما تم دفعه فقد اختلف في صحة الصرف على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: أن القبض لم يحصل وقت المحاسبة، وهو وقت الصرف فلا يصح.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن القبض حاصل وقت المحاسبة فيصح؛ وذلك أن الدين في ذمة المدين وذلك في قوة المقبوض فعلاً والمدفوع بدلاً منه في يد الدائن وذلك هو القبض.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني، القول بالصحة.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن شرط الصرف وهو القبض حين المحاسبة حاصل كما تقدم إيضاح ذلك بالدليل، وموانعها منتفية.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن إخراج النقود وإعادتها لا ثمرة له فلا يؤثر في الصحة أو عدمها.

المبحث الرابع

تعين النقود بالتعيين

وفيه مطلبان هما:

١- إذا كانت النقود سواء. ٢- إذا كانت النقود تختلف.

المطلب الأول

إذا كانت النقود سواء

وفيه مسالتان هما:

١- الحاجة إلى التعيين. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: الحاجة إلى التعيين:

إذا كانت النقود سواء فلا حاجة إلى التعيين.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم الحاجة إلى التعيين إذا كانت النقود سواء: أنه لا فرق في الحقيقة أو القيمة الشرائية بين ريال وريال، أو عشرة وعشرة أو مائة ومائة.

المطلب الثاني

إذا كانت النقود تختلف[1]

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- أمثلة النقود المختلفة. ٢- بيان المراد بالتعيين.

٣- الخلاف في تعينها بالتعيين.

---

(١) كان ذلك حينما كانت العملة من النقدين وقبل توحيد العملة للدولة، أما بعد ذلك فلا اختلاف.

المسألة الأولى: أمثلة النقود المختلفة:

من أمثلة النقود المختلفة ما يأتي:

١- أن يكون بعضها خالصاً وبعضها مختلفاً.

٢- أن يكون بعضها خالصاً وبعضها مخلوطاً.

٣- أن يكون بعضها سليماً وبعضها مغشوشاً.

المسألة الثانية: بيان المراد بالتعيين:

المراد بالتعيين: أن يكون العقد على نقود معينة بذاتها وأرقامها إن كان لها أرقام، وليس في الذمة بحيث يجوز دفع أي نقد.

المسألة الثالثة: الخلاف في تعينها بالتعيين:

وفيها أربعة فروع هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- ما يترتب على الخلاف.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

إذا كانت النقود تختلف فقد اختلف في تعينها بتعيينها على قولين:

القول الأول: أنها تتعين.

القول الثاني: أنها لا تتعين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الاول: توجيه القول الأول.

وجه هذا القول: أنها إذا كانت النقود تختلف تعلق بتعيينها هدف صحيح فتتعين به.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن القيمة الشرائية للنقود سواء فلا أثر لاختلافها.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، أنها تتعين.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالتعين: أن الرغبات تختلف بين الصحيح والمكسر، والسليم والمغشوش، فإذا عينت تعلق بها رغبة طالبها فتتعين.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن القيمة الشرائية ليست كل شيء عند كل الناس فيوجد رغبات تتجاوز القيمة الشرائية إلى أمور أخرى إذا وجدت، ومنها الجودة والسلامة من الغش ونحو ذلك.

الأمر الرابع: ما يترتب على الخلاف:

مما يترتب على الخلاف ما يأتي:

١- إبدالها. ٢- تأثر العقد إذا بانت مغصوبة.

٣- تأثر العقد إذا بانت معيبة.

المبحث الخامس

ظهور النقود مغصوبة

وفيه مطلبان:

١- صورة كون النقود مغصوبة. ٢- حكم العقد.

المطلب الأول

صورة كون النقود مغصوبة

من صور ذلك: أن يتفق أحد الصيارفة على مصارفة شخص ولا يكون معه نقود فيأخذ نقوداً من آخر قهراً ويسلمها لمن صارفه على أنها هي بعينها ثمن الصرف.

المطلب الثاني

حكم العقد

وفيه مسألتان هما:

١- حكم العقد على القول بأن النقود تتعين بالتعيين.

٢- حكم العقد على القول بأن النقود لا تتعين بالتعيين.

المسألة الأولى: حكم العقد على القول بأن النقود تتعين بالتعيين:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم العقد. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم العقد:

إذا قيل: إن النقود تتعين بالتعيين فإن العقد باطل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد: أن العقد وقع على ما لا يملكه العاقد، ومن شرط صحة العقد أن يكون المعقود عليه ملكاً له.

المسألة الثانية: حكم العقد على القول بأن النقود لا تتعين بالتعيين:

إذا قيل: إن النقود لا تتعين بالتعيين فالعقد صحيح، ويرد المغصوب إلى صاحبه، ويدفع بدله للمستحق.

المبحث السادس

ظهور النقود معيبة

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا كان العيب من جنس النقود. ٢ - إذا كان العيب من غير جنس النقود.

المطلب الأول

إذا كانت النقود معيبة من جنسها

وفيه مسألتان هما :

١ - صورة كون النقود معيبة من جنسها.

٢ - بيان الحكم.

المسألة الأولى : صورة كون النقود معيبة من جنسها :

من صور ذلك ما يأتي :

١ - أن تكون النقود من الذهب الجيد وتخلط بذهب ردئ.

٢ - أن تكون النقود من فضة جيدة وتخلط بفضة رديئة.

المسألة الثانية : بيان الحكم :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

إذا اتضح أن النقود التي من جنس واحد معيبة من جنسها فالحكم التخيير بين الإمساك من غير إرش أو الرد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه الإمساك من غير إرش. ٢- توجيه الرد.

الأمر الأول: توجيه الإمساك من غير إرش:

وجه ذلك: أنه إن كان الأرش من جنسها كان ربا فضل؛ لأن الإرش يزيد ما يكون معه على الآخر، وإن كان من غير جنسها كانت مسألة مدعجوة، وهي بيع الربوي بجنسه ومعه أو معها من غير جنسه وهي ممنوعة أيضاً؛ لأن الذي معه الأرش يزيد على الآخر؛ لأن الأرش يقابل جزءاً من الثاني ينقص عن الذي معه الأرش.

الأمر الثاني: توجيه الرد:

وجه الرد: أن العيب نقص في المبيع والعيب يسوغ الرد.

المطلب الثاني

إذا كان العيب من غير جنس النقود

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة كون العيب من غير جنس النقود.

٢- بيان الحكم.

المسألة الأولى: أمثلة كون العيب من غير جنس النقود:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن تكون النقود ذهباً وفيها نحاس.

٢- أن تكون النقود فضة وفيها رصاص.

المسألة الثانية: بيان الحكم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان عيب النقود من غير جنسها فالعقد باطل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد إذا كان العيب من غير جنس النقود: أن العقد وقع على ربوي معه من غير جنسه، وهي مسألة مدعجوة الممنوعة، ووجه البطلان فيها الجهل بالتساوي بين الربويين من جنس واحد، وهو كالعلم بالتفاضل.

تتمة

فيما إذا ظهر عيب

في عوضي الصرف أو أحدهما[1]

وتتضمن موضوعين:

١ - **إذا كان العوضان باقيين.**

٢ - **إذا تلف العوضان أو أحدهما.**

---

(١) أفردت هذه التتمة مع أنه تقدم بحث ما إذا بان العوض معيباً للحاجة إلى زيادة التفضيل.

الموضوع الأول

إذا كان العوضان باقيين

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: إذا كان العوضان معينين.

المبحث الثاني: إذا كان العوضان في الذمة.

المبحث الثالث: إذا كان أحد العوضين معيناً والآخر في الذمة.

المبحث الأول

إذا كان العوضان معينين

وفيه مطلبان هما :

١- إذا كان العوضان من جنسين. ٢- إذا كان العوضان من جنس واحد.

المطلب الأول

إذا كان العوضان من جنسين

وفيه مسألتان هما :

١- إذا كان العيب من غير جنس المعيب.

٢- إذا كان العيب من جنس المعيب.

المسألة الأولى : إذا كان العيب من غير جنس المعيب :

وفيها فرعان هما :

١- صورة كون العيب من غير جنس المعيب.

٢- حكم العقد.

الفرع الأول : صورة كون العيب من غير جنس المعيب :

من صور ذلك ما يأتي :

١- أن يكون المعيب ذهباً ويكون فيه نحاس.

٢- أن يكون المعيب فضة وفيه رصاص.

الفرع الثاني : حكم العقد.

وفيه أمران هما :

١- بيان الحكم. ٢- علة الحكم.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان العيب من غير جنس المعيب كان العقد باطلاً.

الأمر الثاني: علة الحكم:

علة بطلان العقد إذا كان العيب من غير جنس المعيب: أن العقد وقع على ربوي معه من غير جنسه، وهي مسألة مدعجوة ودرهم الممنوعة، وعلة المنع فيها جهل التساوي بين الربويين من جنس واحد.

ودليل المنع: ما ورد أن رجلاً اشترى قلادة فيها ذهب وخرز بدنانير، فمنع النبي ﷺ ذلك حتى تفصل ويباع الذهب وحده والخرز وحده.

المسألة الثانية: إذا كان العيب من جنس المعيب:

وفيها فرعان هما:

١- صورة كون العيب من جنس المعيب.

٢- بيان الحكم.

الفرع الأول: صورة كون العيب من جنس المعيب.

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المعيب ذهباً ويكون فيه بياض.

٢- أن يكون المعيب فضة ويكون فيه سواد.

الفرع الثاني: بيان الحكم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- أخذ البدل. ٢- الرد.

٣- الإمساك مع الأرش.

الأمر الأول: أخذ البدل:

وفيه جانبان هما:

١- حكم أخذ البدل. ٢- علة الحكم.

الجانب الأول: حكم أخذ البدل:

إذا كان العيب من جنس المعيب لم يجز أخذ البدل.

الجانب الثاني: علة الحكم:

علة منع أخذ البدل إذا كان العيب من جنس المعيب المعين. أن العقد وقع على عينه فإذا أخذ البدل كان أخذاً لغير ما وقع عليه العقد، فكان كما لو عين في العقد أرزاً وسلم بدله حنطة.

الأمر الثاني: الرد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- حكم الرد. ٢- علة الحكم.

٣- ما يترتب على الرد.

الجانب الأول: حكم الرد:

إذا بان في عوضي الصرف المعينين أو أحدهما عيب من جنسهما فلمن أخذ المعيب رده.

الجانب الثاني: علة الحكم:

علة ثبوت رد المعيب: أنه لم يسلم لمن أخذه ما تم الاتفاق عليه ورضي به في العقد، وهو العوض السليم كما هو الأصل، فكان له رد المعيب الذي سلم له، لأنه غير ما رضي به وتم الاتفاق عليه في العقد.

الجانب الثالث: ما يترتب على الرد:

إذا اختار من بيده المعيب رده بطل العقد؛ لأن الرد فسخ للعقد من أصله فلا يرتب أثراً.

الأمر الثالث: إمساك المعيب مع الأرش:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان الأرش من جنس النقدين.

٢ - إذا كان الأرش من غير جنس النقدين.

الجانب الأول: إذا كان الأرش من جنس النقدين:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان الأرش من جنس السليم. ٢- إذا كان الأرش من جنس المعيب.

الجزء الأول: إذا كان الأرش من جنس السليم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم أخذ الأرش. ٢ - علة الحكم.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من جنس السليم لم يجز أخذه.

الجزئية الثانية: علة الحكم:

علة منع أخذ الأرش إذا كان من جنس السليم: أنه يؤدي إلى مسألة مدعجوة وردهم، وهي بيع الربوي [illegible] ومعه أو معهما من غير جنسه؛ وذلك أن الأرش الذي من جنس السليم يكون هو الذي في مقابلة جنسه السليم، والبدل المعيب في حكم الدرهم في مسألة مدعجوة، فيؤدي إلى بيع الربوي بجنسه متفاضلاً ومع الناقص من غير جنسه.

الجزء الثاني: إذا كان الأرش من غير جنس السليم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أخذ الأرش. ٢ - قبض الأرش في مجلس العقد.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- علة الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الأرش من غير جنس السليم أي من جنس المعيب جاز أخذه.

الفقرة الثانية: علة الحكم:

علة جواز أخذ الأرش إذا كان من غير جنس السليم أي من جنس المعيب: أن الأرش زيادة في المعيب من جنسه وغاية ما فيه زيادة المعيب وهو غير ممتنع؛ لاختلاف الجنس.

الجزئية الثانية: قبض الأرش في مجلس العقد:

وفيها فقرتان هما:

١- القبض. ٢- ما يحصل به القبض.

الفقرة الأولى: القبض:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- علة الحكم.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الأرش من النقدين وجب قبضه في المجلس، فإن لم يقبض لم يجز أخذه وتعين أن يكون من غير النقدين وإن قبض البعض صح فيه دون ما لم يقبض.

الشيء الثاني: علة الحكم:

علة اشتراط قبض الأرش في المجلس إذا كان من جنس المعيب: أن العقد وقع على مالين ربويين متفقين في علة ربا الفضل فوجب التقابض في المجلس؛ لحديث: **(فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف (٨١/١٥٨٧).

وحديث: (لا تبيعوا منها غائباً بناجز)[1].

الفقرة الثانية: ما يحصل به القبض:

وقد تقدم ذلك في قبض عوضي الصرف.

الجانب الثاني: إذا كان الأرش من غير جنس النقدين:

وفيه جزءان هما:

١- أخذ الأرش. ٢- التفرق قبل قبض الأرش.

الجزء الأول: أخذ الأرش من غير النقدين:

أخذ الأرش في الصرف من غير النقدين جائز.

الجزء الثاني: التفرق قبل قبض الأرش:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم القبض بعد التفرق. ٢- علة الحكم.

الجزئية الأولى: حكم قبض الأرش بعد التفرق:

إذا كان الأرش في الصرف من غير النقدين جاز التفرق قبل قبضه.

الجزئية الثانية: علة الحكم:

علة جواز التفرق قبل قبض الأرش من غير النقدين:

أنه لا ربا بين النقدين وسائر العروض، فلا يشترط التقابض فيهما؛ لأنه لو اشترط لا انسد باب السلم. وبيوع الآجال.

المطلب الثاني

إذا كان العوضان المعينان من جنس واحد

وفيه مسألتان هما:

---

(١) صحيح مسلم، باب الربا (١٥٨٤).

١- أخذ الأرش.

٢- المقارنة بين ما إذا كان العوضان المعينان من جنس واحد أو من جنسين.

المسألة الأولى: أخذ الأرش:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- علة الحكم.

الفرع الأول: أخذ الأرش:

إذا كان العوضان في الصرف من جنس واحد لم يجز أخذ الأرش مطلقاً، سواء كان من جنسهما أم من غير جنسهما.

الفرع الثاني: علة الحكم:

علة منع أخذ الأرش إذا كان العوضان في الصرف من جنس واحد: أنه يؤدي إلى التفاضل إذا كان من جنسهما وإلى مسألة مدعجوة ودرهم إذا كان من غير جنسهما.

المسألة الثانية: المقارنة بين ما إذا كان العوضان المعينان في الصرف من جنس واحد، وبين ما إذا كان العوضان من جنسين:

بالمقارنة بين ما إذا كان العوضان المعينان في الصرف من جنس واحد أو من جنسين في حال وجود عيب فيهما أو في أحدهما لا يوجد فرق بينهما سوى ما تقدم في المسألة الأولى (أخذ الأرش).

المبحث الثاني

إذا كان العوضان غير معينين

وفيه مطلبان هما:

١- إذا كان العوضان من جنسين. ٢- إذا كان العوضان من جنس واحد.

المطلب الأول

إذا كان العوضان من جنسين

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان العيب من جنس المعيب. ٢- إذا كان العيب من غير جنس المعيب.

المسألة الأولى: إذا كان العيب من جنس المعيب:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صورة كون العيب من جنس المعيب.

٢- أخذ البدل. ٣- الإمساك مع الأرش.

الفرع الأول: صورة كون العيب من جنس المعيب:

من صور كون العيب من جنس المعيب ما يأتي:

١- أن يكون العوض ذهباً ويكون العيب وضوحاً فيه.

٢- أن يكون العوض فضة ويكون العيب سواداً فيه.

الفرع الثاني: أخذ البدل:

وفيه أمران:

١- إذا علم العيب في مجلس العقد. ٢- إذا علم العيب بعد مجلس العقد.

الأمر الأول: إذا علم العيب في مجلس العقد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أخذ البدل. ٢ - توجيه الحكم.

٣ - الفرق بين المعين وغير المعين في أخذ البدل.

الجانب الأول: أخذ البدل:

إذا علم العيب في مجلس العقد فلمن بيده المعيب أخذ بدله.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه ابدال المعيب غير المعين بسليم في مجلس العقد: أن المسمي في العقد مطلق أي غير معين، والاطلاق يقتضي السلامة.

الجانب الثالث: الفرق بين المعين وغير المعين في أخذ البدل:

الفرق بين ما في الذمة وبين المعين في أخذ البدل: أن العقد في المعين وقع على ذاته فلو أبدل كان العوض غير ما وقع عليه العقد فلا يجوز بخلاف غير المعين فإن العقد وقع على موصوف في الذمة فيصح أخذ ما ينطبق عليه الوصف.

الأمر الثاني: إذا علم العيب بعد مجلس العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - أخذ البدل في مجلس الرد. ٢ - أخذ البدل بعد مجلس الرد.

الجانب الأول: أخذ البدل في مجلس الرد:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان المراد بمجلس الرد. ٢ - أخذ البدل.

٣ - توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان المراد بمجلس الرد:

مجلس الرد: هو ما كان قبل التفرق بعد مفارقة مجلس العقد.

الجزء الثاني: حكم أخذ البدل في مجلس الرد:

أخذ البدل في مجلس الرد جائز.

الجزء الثالث: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ البدل في مجلس الرد: أن مجلس الرد في حكم مجلس العقد في الفسخ والرد والقبض والزيادة في العوض والنقص منه، فيجوز أخذ البدل فيه كمجلس العقد.

الجانب الثاني: أخذ البدل بعد مجلس الرد:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الأخذ. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان حكم الأخذ:

أخذ البدل بعد مجلس الرد لا يصح.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه منع أخذ البدل بعد مجلس الرد: أنه يؤدي إلى ربا النسيئة بين جنسين ربويين؛ لأن أخذ البدل يلغي المعيب حكماً فيكون العقد على البدل، فلا يجوز التفرق قبل قبضه.

الفرع الثالث: الإمساك مع الأرش:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان الأرش من النقدين. ٢- إذا كان الأرش من غير النقدين.

الأمر الأول: إذا كان الأرش من النقدين:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان الأرش من جنس السليم.

٢- إذا كان الأرش من غير جنس السليم.

الجانب الأول: إذا كان الأرش من جنس السليم:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الأرش من جنس السليم لم يجز أخذه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه منع أخذ الأرش إذا كان من جنس السليم: أنه يؤدي إلى مسألة مدعجوة؛ وذلك أن الأرش من جنس السليم هو الذي يكون في مقابلة جنسه السليم والمعيب في حكم الدرهم في مسألة مدعجوة، فيؤدي إلى بيع الربوي بجنسه متفاضلاً ومع الناقص من غير جنسه.

الجانب الثاني: إذا كان الأرش من غير جنس السليم:

وفيه جزءان هما:

١- حكم أخذ الأرش. ٢- قبض الأرش.

الجزء الأول: حكم أخذ الأرش:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من غير جنس السليم أي من جنس المعيب جاز أخذه.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ الأرش إذا كان من غير جنس السليم: أن الأرش زيادة في المعيب من جنسه وغاية ما فيه التفاضل بين المعيب والسليم وهو جائز؛ لاختلاف الجنس.

الجزء الثاني: قبض الأرش في المجلس:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم القبض. ٢- ما يحصل به القبض.

الجزئية الأولى: حكم القبض:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الأرش من النقدين وجب قبضه في المجلس، فإن حصل التفرق قبل القبض بطل وتعين كونه من غير النقدين أو الفسخ.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه وجوب قبض الأرش في المجلس إذا كان من النقدين: أن الأرش مكمل للمعيب وهو من جنسه فيجب قبضه كأصله؛ لأنه جزء منه.

الجزئية الثانية: ما يحصل به القبض:

ما يحصل به القبض قد تقدم فيما إذا كان العوضان معينين.

الأمر الثاني: إذا كان الأرش من غير النقدين:

وفيه جانبان هما:

١- أخذ الأرش. ٢- التفرق قبل قبض الأرش.

الجانب الأول: أخذ الأرش:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الأخذ. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من غير النقدين جاز أخذه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ الأرش من غير النقدين: أنه لا ربا بين النقدين وسائر العروض ولا يؤدي إلى مسألة مدعجوة؛ لأن المعيب من غير جنس السليم.

الجانب الثاني: التفرق قبل قبض الأرش:

وفيه جزءان هما :

١- حكم التفرق. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: حكم التفرق قبل قبض الأرش:

إذا كان الأرش من غير النقدين جاز التفرق قبل قبضه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز التفرق قبل قبض الأرش إذا كان من غير النقدين : أنه لا ربا بين النقدين وسائر العروض فلا يشترط التقابض بينهما ، لأنه لو اشترط لا انسد باب السلم وبيوع الآجال.

المطلب الثاني

إذا كان العوضان من جنس واحد

وفيه مسألتان هما :

١- أخذ الأرش.

٢- المقارنة بين ما إذا كان العوضان من جنس واحد أو من جنسين.

وقد تقدم بيان ذلك كله فيما إذا كان العوضان معينين.

المبحث الثالث

إذا كان أحد العوضين معيناً والآخر في الذمة

إذا كان أحد العوضين معيناً والآخر غير معين كان لكل واحد منهما حكمه على التفصيل السابق فيما إذا كان العوضان معينين أو غير معينين.

الموضوع الثاني

إذا تلف العوضان أو أحدهما

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: إذا كان العوضان معينين.

المبحث الثاني: إذا كان العوضان في الذمة.

المبحث الأول

إذا كان العوضان معينين

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - أخذ البدل. ٢ - أخذ الأرش.

٣- الفسخ.

المطلب الأول

أخذ البدل

وفيه مسألتان هما :

١ - حكم أخذ البدل. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : حكم أخذ البدل :

إذا تلف العوضان المعينان لم يجز أخذ بدلهما.

المسألة الثانية : توجيه الحكم :

وجه منع أخذ البدل للعوض التالف المعين إذا كان العوضان معينين : أن البدل غير ما وقع عليه العقد فلا يصح أخذه بدلاً عن التالف كما لو كان المعين قماشاً بدل بعروض أخرى.

المطلب الثاني

أخذ الأرش

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا كان العوضان من جنس واحد. ٢ - إذا كان العوضان من جنسين.

المسألة الأولى: إذا كان العوضان من جنس واحد:

وفيها فرعان هما:

١- حكم أخذ الأرش. ٢- علة الحكم.

الفرع الأول: حكم أخذ الأرش:

إذا كان العوضان من جنس واحد لم يجز أخذ الأرش من جنسهما أو من غير جنسهما.

الفرع الثاني: علة الحكم:

علة منع أخذ الأرش إذا كان العوضان من جنس واحد أنه يؤدي إلى ربا الفضل إن كان من جنسهما وإلى مسألة مدعجوة ودرهم إن كان من غيرهما.

المسألة الثانية: إذا كان العوضان من جنسين:

وفيها فرعان هما:

١- إذا علم العيب في المجلس. ٢- إذا لم يعلم العيب إلا بعد التفرق.

الفرع الأول: إذا علم العيب في المجلس:

وفيه أمران هما:

١- حكم أخذ الأرش في المجلس. ٢- حكم أخذ الأرش بعد التفرق.

الأمر الأول: حكم أخذ الأرش في المجلس:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان من جنس النقدين. ٢ - إذا كان من غير النقدين.

الجانب الأول: إذا كان الأرش من جنس النقدين:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان من جنس ما بيد دافع الأرش.

٢- إذا كان من جنس ما بيد آخذ الأرش.

الجزء الأول: إذا كان الأرش من النقدين من جنس ما بيد دافع الأرش:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم أخذ الأرش. ٢ - توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من جنس ما بيد دافع الأرش لم يجز أخذه.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه منع أخذ الأرش إذا كان من جنس ما بيد دافعه: أنه يؤدي إلى بيع الربوي بجنسه متفاضلاً ومع الناقص من غير جنسه، وهي مسالة مدعجوة ودرهم، وذلك أن الأرش يكون هو الذي في مقابل ما بيد دافعه، والنوع الثاني يكون في حكم الدرهم في مسألة مدعجوة ودرهم.

مثال ذلك: لو باع محمد علي خالد فضة بذهب فبانت الفضة معيبة، فأعطاه ديناراً، فإن الدينار من جنس ما بيد محمد، وهو في مقابله، وهما متفاضلان، والفضة التي بيد خالد بمنزلة الدرهم في مسألة مد عجوة.

الجزء الثاني: إذا كان الأرش من جنس ما بيد آخذه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم أخذ الأرش. ٢ - توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من جنس ما بيد آخذه جاز أخذه.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ الأرش إذا كان من جنس ما بيد آخذه: أن غاية ما فيه زيادة ما بيد آخذه من جنسه وهو غير ممنوع لاختلاف الجنسين كما لو كانت الزيادة من أصله.

الجزء الثاني: إذا كان الأرش من غير النقدين:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم أخذ الأرش. ٢ - توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من غير النقدين جاز أخذه.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز أخذ الأرش إذا كان من غير النقدين: أنه لا ربا بين النقدين وسائر العروض.

الفرع الثاني: إذا لم يعلم العيب إلا بعد التفرق:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان الأرش من النقدين. ٢ - إذا كان الأرش من غير النقدين.

الأمر الأول: إذا كان الأرش من النقدين:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الأخذ. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم أخذ الأرش:

إذا كان الأرش من النقدين لم يجز أخذه بعد التفرق.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه منع أخذ الأرش بعد التفرق إذا كان من النقدين: أنه يؤدي إلى ربا النسيئة بين الربويين.

الأمر الثاني: إذا كان الأرش من غير النقدين:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم أخذ الأرش. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم أخذ الأرش.

إذا كان الأرش من غير النقدين جاز أخذه.

الجانب الثاني: توجيه الحكم.

وجه جواز أخذ الأرش بعد التفرق إذا كان من غير النقدين: أنه لا ربا بين النقدين وسائر العروض.

المطلب الثالث

الفسخ

وفيه أربع مسائل هي:

١- حكم الفسخ. ٢- التوجيه.

٣- من يتولى الفسخ. ٤- ما يترتب على الفسخ.

المسألة الأولى: حكم الفسخ:

إذا ظهر عيب في عوضي الصرف التالفين أو أحدهما جاز فسخ العقد.

المسألة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز الفسخ إذا ظهر عيب في العوضين التالفين أو أحدهما: أن الذي بيده المعيب لم يسلم له ما تم الاتفاق عليه كما هو الأصل في سائر المبيعات.

المسألة الثالثة: من يتولى الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١- بيان من يتولى الفسخ. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يتولى الفسخ:

الذي يتولى فسخ العقد في الصرف إذا تلف العوضان أو أحدهما هو الحاكم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تولي الحاكم لفسخ عقد الصرف إذا تلف العوضان أو أحدهما ما يأتي:

١- أن في جواز فسخه خلافاً فيتولاه، الحاكم ليرفع بحكمه الخلاف.

٢- أن تولي الحاكم للفسخ ينهي الخصومة ويقطع النزاع.

المسألة الرابعة: ما يترتب على الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١- ما يترتب على الفسخ بالنسبة للباقي من العوضين.

٢- ما يترتب على الفسخ بالنسبة للتالف من العوضين.

الفرع الأول: ما يترتب على الفسخ بالنسبة للباقي من العوضين:

وفيه أمران هما:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب على الفسخ:

إذا فسخ العقد أعيد الباقي من العوضين إلى باذله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إعادة الباقي من العوضين إلى باذله: أن الفسخ يرفع العقد من أصله ويبطل آثاره فتعود ملكية كل واحد من العوضين إلى باذله فيجب رده إليه.

الفرع الثاني: ما يترتب على الفسخ بالنسبة للتالف من العوضين:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

٣- ما يجب رده.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ العقد في الصرف وجب ضمان التالف على قابضه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان التالف على من تلف بيده: أن قبضه له كان لمصلحته هو وقد تلف بيده فيلزمه ضمانه كسائر المتلفات.

الأمر الثالث: ما يضمن به التالف:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يضمن به. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يضمن به:

ضمان التالف بقيمته أو بدلها إن اتفقا عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه الضمان بالقيمة. ٢- توجيه جواز المعاوضة بها.

الجزء الأول: توجيه الضمان بالقيمة:

وجه الضمان بالقيمة: أن رد المثل يشبه المعاوضة، والمعاوضة بين النقدين يشترط فيها التقابض وهو غير متحقق في رد المثل في التآلف من النقدين فتتعين القيمة.

الجزء الثاني: توجيه جواز المعاوضة بالقيمة:

وجه المعاوضة بقيمة التالف: أنها أصبحت ديناً لمستحقها في ذمة الآخر ولا محذور في المعاوضة عنها فجازت المعاوضة بها كسائر الديون.

الموضوع السابع

بيع الأصول والثمار

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: « إذا باع داراً شمل أرضها وبناءها وسقفها، والباب المنصوب، والسلم، والرف المسمرين، والخابية المدفونة، دون ما هو مودع فيها، من كنز، وحجر، ومنفصل منها، كحبل ودلو وبكرة وقفل وفرش ومفتاح.

وإن باع أرضاً ـ ولو لم يقل بحقوقها ـ شمل غرسها وبناءها، وإن كان فيها زرع كبر وشعير فلبائع مبقى، وإن كان يجز أو يلقط مراراً فأصوله للمشتري، والجزة واللقطة الظاهرتان عند البيع للبائع، وإن شرط المشتري ذلك صح.

ومن باع نخلاً تشقق طلعه فللبائع مبقى إلى الجذاذ إلا أن يشترطه مشتر، وكذلك العنب والتوت والرمان وغيره وما ظهر من نوره كالمشمش والتفاح، وما خرج من أكمامه كالورد والقطن، وما قبل ذلك والورق فلمشتر.

ولا يباع ثمر قبل بدو صلاحه، ولا زرع قبل اشتداد حبه ولا رطبة ولا قثاء ونحوه دون الأصل إلا بشرط القطع في الحال، أو جزة جزة أو لقطة لقطة. والحصاد والجذاذ على المشتري. وإن باعه مطلقاً أو بشرط البقاء، أو اشترى ثمراً لم يبد صلاحه بشرط القطع وتركه حتى بدا، أو جزة أو لقطة فنمتا أو اشترى ما بدا صلاحه وحصل آخر واشتبها، أو عرية فأثمرت[1] بطل، والكل للبائع.

وإذا بدا ماله صلاح في الثمرة واشتد الحب جاز بيعه مطلقاً وبشرط التبقية، وللمشتري تبقيته إلى الحصاد والجذاذ، ويلزم البائع سقيه إن احتاج إلى ذلك ولو تضرر الأصل.

وإن تلفت بآفة سماوية رجع على البائع، وإن أتلفه آدمي خير مشتر بين الفسخ والإمضاء ومطالبة المتلف.

---

(١) تقدم بحث العرية في الربا.

وصلاح بعض الشجرة صلاح لها ولسائر النوع الذي في البستانن وبدو الصلاح في ثمر النخل أن تحمر أو تصفر، وفي العنب أن يتموه حلوا، وفي بقية الثمر أن يبدو فيه النضج ويطيب أكله.

ومن باع عبداً له مال فماله لبائعه إلا أن يشترطه المشتري، فإن كان قصده المال اشترط علمه وسائر شروط البيع وإلا فلا، وثياب الجمال للبائع، والعادة للمشتري».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في اثني عشر مبحثاً:

١- تعريف الأصول والثمار.

٢- ما يشمله بيع الدار.

٣- ما لا يشمله بيع الدار.

٤- ما يشمله بيع الأرض.

٥- ما لا يشمله بيع الأرض.

٦- دخول الطلع ونحوه في البيع.

٧- بيع الثمر قبل بدو صلاحه.

٨- بيع الزرع قبل اشتداد حبه.

٩- بيع الرطبة ونحوها من غير الأصل.

١٠- اختلاط ما للبائع بما للمشتري.

١١- تلف الثمر المبيع.

١٢- مال العبد المبيع.

المبحث الأول

تعريف الأصول والثمار

وفيه مطالبان:

١- تعريف الأصول. ٢- تعريف الثمار.

المطلب الأول

تعريف الأصول

وفيه مسألتان هما:

١- تعريف الأصول في اللغة. ٢- تعريف الأصول في الاصطلاح.

المسألة الأولى: تعريف الأصول في اللغة:

الأصول في اللغة جمع أصل والأصل في اللغة يطلق على معان منها:

١- ما يبنى عليه غيره كأصل البيت الذي يقوم عليه.

٢- ما يتفرع منه غيره كأصل الشجرة الذي تتفرع منه سيقانها وفروعها.

٣- والد الحيوان الذي يتفرع منه أولاده.

المسألة الثانية: تعريف الأصول في الاصطلاح.

الأصول في الاصطلاح: جمع أصل، والأصل في الاصطلاح يختلف بحسب المراد منه، والمراد به هنا الأموال الثابتة غير المنقولة، كالدور، والأراضي، والنخيل، والأشجار.

المطلب الثاني

تعريف الثمار

وفيه مسألتان هما :

١- تعريف الثمار في اللغة.

٢- تعريف الثمار في الاصطلاح.

المسألة الأولى : تعريف الثمار في اللغة :

الثمار في اللغة : جمع ثمرة، والثمرة في اللغة تطلق على معان منها :

١- حمل الشجر، أكل أو لا.

٢- نتائج الأمور والأفعال.

المسألة الثانية : تعريف الثمر في الاصطلاح :

الثمار في الاصطلاح : حمل الشجر المنتفع به كالتمر والعنب والرمان والتفاح ... الخ.

المبحث الثاني

ما يشمله بيع الدار

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «إذا باع داراً شمل أرضها وبناءها وسقفها والباب المنصوب، والسلم والرف المسمرين، والخابية المدفونة».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما يشمله بيع الدار. ٢ - أمثلته.

٣ - استثناؤه.

المطلب الأول

ضابط ما يشمله بيع الدار

بيع الدار يشمل كل ما يراد للبقاء بها بإثباته فيها ببناء أو تسمير أو تركيب أو نحوه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يدخل في بيع الدار ما يأتي:

١ - الأبواب المركبة.

٢ - الرفوف المسمرة، ومنها دواليب المطابخ والمستودعات، والصيدليات والمغاسل والمرايا ونحو ذلك.

٣ - المراوح واللمبات ٤ - الثريات والنجفات.

٥ - المكيفات. ٦ - الستائر.

٧ - النخيل والأشجار. ٨ - رافعات الماء.

المطلب الثالث

استثناؤه

وفيه مسألتان هما:

١- حكم الاستثناء.

٢- الدليل.

المسألة الأولى: حكم الاستثناء.

إذا استثنى البائع شيئاً مما يشمله بيع الدار كان له ذلك.

المسألة الثانية: الدليل.

من أدلة جواز استثناء البائع لبعض ما يشمله بيع الدار ما يأتي:

١- حديث: **(المؤمنون على شروطهم)**[١].

٢- حديث: **(نهى عن الثنيا إلا أن تعلم)**[٢].

٣- أن الأصل الجواز إلا ما خصه الدليل ولا دليل على المنع.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء في النهي عن الثنيا (١٢٩٠).

المبحث الثالث

ما لا يشمله بيع الدار

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - اشتراطه.

المطلب الأول

ضابط ما لا يشمله بيع الدار

ما لا يشمله بيع الدار: كل ما هو منفصل عنها مما لا يراد للبقاء فيها وليس من أجزائها.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما لا يدخل في بيع الدار ما يأتي:

١ - السجاد.

٢ - الكنب.

٣ - الكراسي.

٤ - الأفران.

٥ - الثلاجات.

٦ - البرادات.

٧ - براميل الغاز.

٨- غرف النوم والأسرة.

٩- الأجهزة الكهربائية غير المركبة.

١٠- السلالم غير المثبتة.

المطلب الثالث

اشتراط ما لا يدخل في البيع

وفيه مسألتان هما:

١- حكم الاشتراط.

٢- توجيهه.

المسألة الأولى: حكم الاشتراط:

إذا اشترط المشتري شيئاً مما لا يشمله البيع جاز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الاستثناء مما لا يشمله العقد ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[1].

٢- قوله ﷺ: **(المؤمنون على شروطهم)**[2].

٣- أن الأصل الجواز إلا ما خصه الدليل ولا دليل على المنع.

---

(١) سورة المائدة [١].

(٢) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

المبحث الرابع

ما يشمله بيع الأرض وما لا يشمله

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن باع أرضاً ـ ولو لم يقل بحقوقها ـ شمل غرسها وبناءها، وإن كان فيها زرع كبر وشعير فلبائع مبقى، وإن كان يجز أو يلقط مراراً فأصوله للمشتري، والجزة واللقطة الظاهرتان عند البيع للبائع، وإن شرط المشتري ذلك صح».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ما يشمله بيع الأرض. ٢ - ما لا يشمله.

المطلب الأول

ما يشمله البيع

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المسألة الأولى: ضابط ما يشمله بيع الأرض:

يدخل في بيع الأرض كل ثابت فيها مما يراد للبقاء والاستمرار، مما يأتي في الأمثلة ونحوه.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ما يدخل في بيع الأرض ما يأتي:

١ - البناء. ٢ - الفراس.

٣ - الأشجار.

٤ - الأصول من المزروعات ذات الأصول التي تبقى بعد جزها أو لقاط ثمرتها، كالبرسيم، والباذنجان والباميا والفلفل ونحوها.

المطلب الثاني

ما لا يدخل في بيع الأرض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- ضابط ما لا يدخل. ٢- أمثلته.

٣- اشتراطه.

المسألة الأولى: ضابط ما لا يدخل في بيع الأرض:

الذي لا يدخل في بيع الأرض: كل ما ليس من شأنه البقاء والاستمرار فيها عادة مما يأتي في الامثلة ونحوه.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يدخل في بيع الأرض ما يأتي:

١- الزرع الوقتي كالبر والشعير.

٢- الجزة الظاهرة عند البيع مما يجز مراراً كالكرات.

٣- اللقطة الظاهرة عند البيع مما يلقط مراراً كالباذنجان.

المسألة الثالثة: اشتراط ما لا يدخل في بيع الأرض:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الاشتراط. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم الاشتراط:

إذا شرط المشتري ما لا يدخل في بيع الأرض جاز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز اشتراط المشتري ما لا يدخل في بيع الأرض ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[١].

٢- قوله ﷺ: **(المؤمنون على شروطهم)**[٢].

٣- أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

---

(١) سورة المائدة [١].

(٢) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

المبحث الخامس

دخول الطلع ونحوه في بيع النخل والشجر

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ومن باع نخلاً تشقق طلعه فلبائع مبقى إلى الجذاذ إلا أن يشترطه مشتر، وكذلك شجر العنب والتوت والرمان وغيره، وما ظهر من نوره كالمشمش والتفاح وما خرج من أكماه كالورد والقطن، وما قبل ذلك والورق فلمشتر».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان متعلق الحكم. ٢ - بيان الدخول في البيع.

المطلب الأول

بيان متعلق الحكم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان متعلق الحكم في النخل. ٢ - بيان متعلق الحكم في غيره.

المسألة الأولى: بيان متعلق الحكم في النخل:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في متعلق الحكم في دخول طلع النخل في بيعه على قولين:

القول الأول: أن متعلق الحكم التشقق.

القول الثاني: أن متعلق الحكم التأبير.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن التشقق هو أوان التأبير وهو أمر منضبط فيناط الحكم به.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه أنيط الحكم بالتأبير بقوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن أبرت فثمرته للذي باعه)**[1].

حيث نص على التأبير، وهو صالح لتعليق الحكم به فيناط الحكم به.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن دليل القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح تعلق الحكم بالتشقق أنه أكثر انضباطاً: لأنه توقيت إلهي لا علاقة للآدمي فيه.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جانبان هما:

١- الجواب عن أصل القول. ٢- الجواب عن الاستدلال بالحديث.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً قد أبرت (٢٢٠٤).

الجانب الأول: الجواب عن أصل القول:

يجاب عن ذلك: بأن التأبير لا ينضبط، وقد يتأخر عن أوانه أو يتقدم بتشقيق الطلع فيحصل النزاع والخلاف.

الجانب الثاني: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن ذلك: بأن التأبير عادة يعقب التشقق فأنيط الحكم به والمراد أوانه وهو التشقق.

المسألة الثانية: متعلق الحكم في غير النخل:

وفيها أربعة فروع هي:

١- متعلق الحكم فيما له أكمام. ٢- متعلق الحكم فيما له قشر.

٣- متعلق الحكم فيما ليس له قشر ولا نور ولا أكمام.

٤- متعلق الحكم فيما له نور ولا قشر له.

الفرع الأول: متعلق الحكم فيما له أكمام:

وفيه أمران هما:

١- أمثلته. ٢- متعلق الحكم فيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة هذا النوع ما يأتي:

١- القطن. ٢- الورد.

٣- الياسمين. ٤- النرجس.

٥- البنفسج.

الأمر الثاني: متعلق الحكم.

متعلق الحكم في هذا النوع الخروج من الأكمام، فما خرج من أكمامه قبل العقد فهو للبائع وما قبل ذلك للمشتري.

الفرع الثاني: متعلق الحكم فيما له قشر:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- متعلق الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة هذا النوع ما يأتي:

١- الموز. ٢- الرمان.

٣- الجوز. ٤- اللوز.

الأمر الثاني: متعلق الحكم:

متعلق الحكم في هذا النوع بدو الثمرة في القشر.

الفرع الثالث: متعلق الحكم فيما ليس له قشر ولا نور:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- متعلق الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة هذا النوع ما يأتي:

١- التوت. ٢- التين.

٣- الجميز. ٤- العنب.

٥- الليمون. ٦- الأترج.

الأمر الثاني: متعلق الحكم:

متعلق الحكم في هذا النوع بدو الثمرة.

الفرع الرابع: متعلق الحكم فيما له نور ولا قشرة له:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- متعلق الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة هذا النوع ما يأتي:

١- التفاح. ٢- المشمش.

٣- الإجاص. ٤- الخوخ.

٥- السفرجل.

المطلب الثاني

الدخول في البيع

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- قبل وجود متعلق الحكم في الكل. ٢- بعد وجود متعلق الحكم في الكل.

٣- بعد وجود متعلق الحكم في البعض.

المسألة الأولى: الدخول قبل وجود متعلق الحكم في الكل:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الحكم. ٢- دليله.

٣- استثناؤه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع قبل وجود متعلق الحكم في الكل دخل الطلع ونحوه في البيع.

الفرع الثاني: الدليل:

وفيه أمران هما:

١- الدليل في النخل. ٢- الدليل في غير النخل.

الأمر الأول: دليل الحكم في النخل:

من أدلة دخول طلع النخل في البيع إذا كان قبل متعلق الحكم (التشقق أو التأبير) قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرته للبائع إلا أن يشترطه المبتاع)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل الطلع بعد التأبير للبائع، ومفهوم ذلك أنه قبل التأبير للمشتري.

الأمر الثاني: دليل الحكم في غير النخل:

دليل دخول ثمر الشجر في البيع إذا كان قبل وجود متعلق الحكم القياس على النخل بجامع تعلق نفس البائع به بعد وجود متعلق الحكم وتأثيره في حصوله.

الفرع الثالث: استثناؤه:

وفيه أمران هما:

١- حكم الاستثناء. ٢- دليل الحكم.

الأمر الأول: حكم استثناء البائع لما يدخل في البيع من الثمر:

استثناء البائع لما يدخل في البيع من الثمر لا يصح.

الأمر الثاني: دليل الحكم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الدليل. ٢- الجواب عن دخوله في البيع.

الجانب الأول: بيان الدليل:

دليل عدم صحة استثناء البائع لما يدخل في البيع: أنه لا يصح بيعه منفرداً فلا يصح استثناؤه؛ لأن الاستثناء كالبيع.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً قد أبرت (٢٢٠٤).

الجانب الثاني: الجواب عن دخوله في البيع:

الجواب عن ذلك: أن دخول الثمر قبل وجود متعلق الحكم تابع للأصل والتابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه استقلالاً.

المسألة الثانية: الدخول بعد وجود متعلق الحكم في الكل:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله.

٣ - اشتراطه. ٤ - تبقيته.

٥ - سقيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع بعد وجود متعلق الحكم لم يدخل في البيع وكان للبائع.

الفرع الثاني: الدليل:

وفيه أمران هما:

١ - دليل طلع النخل. ٢ - دليل غيره.

الأمر الأول: دليل طلع النخل:

من أدلة طلع النخل ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع)**[1].

٢ - أن الطلع بعد التأبير يكون للبائع دور في إصلاحه، وتتعلق به نفسه فيكون له.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً قد أبرت (٢٢٠٤).

الأمر الثاني: الدليل لطلع غير النخل:

دليل طلع غير النخل القياس على طلع النخل.

الفرع الثالث: الاشتراط:

وفيه أمران هما:

١- حكم الاشتراط. ٢- دليله.

الأمر الأول: حكم الاشتراط:

إذا اشترط المشتري من الطلع أو الثمر ما لا يدخل في البيع جاز.

الأمر الثاني: الدليل:

وفيه جانبان هما:

١- دليل صحة الاشتراط في طلع النخل.

٢- دليل الاشتراط في غيره.

الجانب الأول: دليل الاشتراط في طلع النخل:

من أدلة صحة اشتراط المشتري للطلع الذي لم يدخل في البيع ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[١].

٢- قوله تعالى: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِ﴾[٢].

٣- قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[٣].

٤- قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع)**[٤].

---

(١) سورة المائدة [١].

(٢) سورة الإسراء [٣٤].

(٣) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

(٤) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً بعد أن تؤبر (٢٢٠٤).

الجانب الثاني: دليل الاشتراط في طلع وثمر غير النخل:

دليل ذلك ما يأتي:

١- أدلة اشتراط طلع النخل. ٢- القياس على طلع النخل.

الفرع الرابع: التبقية:

وفيه ثلاثة أمور:

١- حكم التبقية. ٢- حد التبقية.

٣- التوجيه.

الأمر الأول: حكم التبقية:

إذا كان الطلع أو الثمر للبائع فله تبقيته إلى أوان أخذه.

الأمر الثاني: حد التبقية:

حد التبقية للطلع ونحوه: أن يصلح ويحين وقت أخذه، من جذاذ وخراف، ولقاط وقطع ونحو ذلك.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه تبقية الطلع ونحوه إلى صلاحه: أنه قبل صلاحه لا يستفاد منه وقطعه اتلاف له وذلك من إضاعة المال، والإضرار بالبائع فيتعين إبقاؤه.

الفرع الخامس: السقي:

وفيه أمران هما:

١- حكم السقي. ٢- من يلزم.

الأمر الأول: حكم السقي:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم السقي:

إذا احتاج الطلع أو الثمر إلى السقي جاز سقيه ولو تضرر الأصل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز سقي الطلع والثمر: أنه من لوازم بقائه وتحصيله فجاز ذلك كالحفظ له.

الأمر الثاني: من يلزم السقي:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يلزمه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يلزمه السقي:

إذا احتاج الطلع أو التمر الذي للبائع إلى سقي كان على البائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه مسؤولية البائع عن سقي الطلع أو الثمر الذي له على النخل أو الشجر أنه ملكه فيكون من مسؤوليته.

المسألة الثالثة: دخول الطلع إذا كان البيع بعد وجود متعلق الحكم في بعض المبيع:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة ذلك. ٢ - دخول الطلع في البيع.

الفرع الاول: صورة وجود متعلق الحكم في بعض البيع.

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يوجد ذلك في كل واحدة من كل نوع.

٢ - أن يوجد متعلق الحكم في واحدة من نوع واحدة.

٣ - أن يوجد متعلق الحكم في كل واحدة من نوع واحد.

الفرع الثاني: دخول الطلع في البيع:

وفيه أمران هما:

١- دخول ما وجد فيه متعلق الحكم.

٢- دخول ما لم يوجد فيه متعلق الحكم.

الأمر الأول: دخول ما وجد فيه متعلق الحكم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حكم الدخول. ٢- الدليل.

الجانب الأول: بيان حكم الدخول:

ما وجد فيه متعلق الحكم من النخل والشجر ونحوها لا يدخل في البيع بلا شرط.

الجانب الثاني: الدليل:

دليل عدم دخول ما وجد فيه متعلق الحكم بالبيع ما تقدم من قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع)**[1].

الأمر الثاني: دخول ما لم يوجد فيه متعلق الحكم:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان بعض شجرة. ٢- إذا كان بعض شجر.

الجانب الأول: إذا كان ما لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض شجرة:

وفيه جزءان هما:

١- الدخول. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الدخول:

إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض شجرة لم يدخل في البيع بلا خلاف.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً بعد أن تؤبر (٢٢٠٤).

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم دخول ما لم يوجد فيه متعلق الحكم في البيع إذا كان بعض شجرة: أن دخوله يؤدي إلى الإضرار باشتراك الأيدي في الشجرة الواحدة.

الجانب الثاني: إذا كان ما لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض شجر:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان من نوع واحد. ٢- إذا كان من أكثر من نوع.

الجزء الأول: إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم من نوع واحد.

وفيه أربع جزئيات هي:

١- صورة ذلك. ٢- الخلاف.

٣- التوجيه. ٤- الترجيح.

الجزئية الأولى: صورة وجود متعلق الحكم في بعض النوع الواحد:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع سكريا وإخلاصاً وبرحيا فيوجد التشقق في سكرية واحدة.

٢- أن يكون المبيع رماناً، وإترجاً، وتفاحاً، فيتبين الثمر في رمانة واحدة.

الجزئية الثانية: بيان الخلاف.

إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض نوع واحد فقد اختلف في دخوله في البيع على قولين:

القول الأول: أنه يدخل.

القول الثاني: أنه لا يدخل.

الجزئية الثالثة: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرته للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع)**[1].

حيث جعل الثمر بعد التأبير للبائع، فإن مفهوم ذلك أن ما قبله للمشتري، وهو مطلق فيشمل كل ما لم يؤبر سواء كان نوعاً أم غيره.

٢- قياس النوع على الجنس بجامع تميز ما لم يوجد فيه متعلق الحكم عما وجد فيه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن إدخال ما لم يوجد فيه متعلق الحكم في البيع في النوع الواحد يؤدي إلى الإضرار باشتراك الأيدي في النوع الواحد.

٢- أن النوع الواحد عادة يتقارب تلاحقه فيؤدي إلى الاختلاط.

٣- قياس النوع على الواحدة بجامع الضرر في الاشتراك في كل.

الجزئية الرابعة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً بعد أن تؤبر (٢٢٠٤).

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالدخول.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالدخول: أنه هو الذي يتمش مع مفهوم الحديث، والعمل بالحديث أولى من العمل بما دونه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- الجواب عن الدليل الأول. ٢- الجواب عن الدليل الثاني.

٣- الجواب عن الدليل الثالث.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن قولهم: إن إدخال ما لم يوجد فيه متعلق الحكم يؤدي إلى الضرر باشتراك الأيدي من وجهين:

الوجه الأول: دفع هذا الاشتراك باشتراط المشتري لما وجد فيه متعلق الحكم أو شرائه.

الوجه الثاني: أن الضرر بالاشتراك يقابله ضرر المشتري بحرمانه مما لم يوجد فيه متعلق الحكم، والضرر لا يزال بالضرر.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن قولهم: إنه يؤدي إلى الاختلاط: بأنه يمكن تعليم كل واحد قبل وجود الاختلاط.

الشيء الثالث: الجواب عن الدليل الثالث:

يجاب عن قياس النوع على الواحدة: بأنه قياس مع الفارق، وذلك من ثلاثة وجوه هي:

الوجه الأول: أن ضرر الاشتراك في الوحدة محقق وشديد.

الوجه الثاني: أن الضرر الحاصل على المشتري بفوات بعض ثمر الشجرة الواحدة يسير فيحتمل في سبيل دفع الضرر بالاشتراك.

الوجه الثالث: أن تمييز نصيب كل واحد في الشجرة الواحدة غير يسير، بخلاف تمييزه في النوع الواحد.

الجزء الثاني: إذا كان ما لم يوجد فيه متعلق الحكم من أنواع:

وفيه أربع جزئيات هي:

١- صورة ذلك. ٢- الخلاف.

٣- التوجيه. ٤- الترجيح.

الجزئية الأولى: صورة ما إذا كان نوع ما لم يوجد فيه متعلق الحكم مختلفاً عن النوع الذي يوجد فيه:

من صور ذلك ما يأتي:

١- إذا كان المبيع سكرياً وبرحياً وإخلاصاً فوجد متعلق الحكم في أحد هذه الأنواع دون غيره.

٢- أن يكون المبيع رماناً وتفاحاً وليموناً وبرتقالاً، فيوجد متعلق الحكم في أحد هذه الأنواع دون غيره.

الجزئية الثانية: الخلاف:

إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم مختلفاً عن النوع الذي يوجد فيه، فقد اختلف في دخوله في البيع على قولين:

القول الأول: أنه يدخل.

القول الثاني: أنه لا يدخل.

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بما تقدم من قوله ﷺ: **(من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع)**[1].

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

قياس النوعين على النوع الواحد بجامع أن دخول ما لم يوجد فيه متعلق الحكم في البيع يؤدي إلى سوء المشاركة واختلاف الأيدي.

الجزئية الرابعة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالدخول.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالدخول: أنه الذي يتمشى مع مفهوم الحديث، والعمل بالحديث أولى من العمل بما دونه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك بما تقدم في الجواب عن وجهة القول المرجوح في النوع الواحد.

---

(١) صحيح البخاري، باب من باع نخلاً بعد أن يؤبر (٢٢٠٤).

المبحث السابع

بيع الثمر في أصوله

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ ولا يباع ثمر قبل بدو صلاحه ... دون الأصل إلا بشرط القطع في الحال.

سيكون الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي :

١ - بيان المراد بالثمر. ٢ - بيان المراد ببدو الصلاح.

٣ - البيع.

المطلب الأول

بيان المراد بالثمر

وفيه مسألتان هما :

١ - معنى الثمر في اللغة. ٢ - معنى الثمر في الاصطلاح.

المسألة الأولى : معنى الثمر في اللغة :

الثمر في اللغة جمع ثمرة، وهي ما يحمله الشجر سواء انتفع به أم لا.

المسألة الثانية : معنى الثمر في الاصطلاح :

الثمر في الاصطلاح : حمل الشجر ونحوه المنتفع به كالرطب والفواكه والخضار.

المطلب الثاني

بيان المراد ببدو الصلاح

وفيه مسألتان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المسألة الأولى: ضابط بدو الصلاح:

بدو الصلاح: هو ظهور صلاحية الثمر للانتفاع به من أكل أو غيره.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فروع:

١- أمثلة بدو الصلاح في النخل.

٢- أمثلة بدو الصلاح فيما يؤكل من غير النخل.

٣- أمثلة بدو الصلاح من غير المأكول.

الفرع الأول: أمثلة بدو الصلاح في النخل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يتغير اللون من الخضرة إلى الحمرة إذا كان صلاحه باحمراره.

٢- أن يتغير اللون من الخضرة إلى الصفرة إذا كان صلاحه باصفراره.

الفرع الثاني: أمثلة بدو الصلاح في المأكول من غير النخل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يتغير اللون فيما يتغير لونه عند صلاحه كالأترج والتفاح.

٢- أن يطيب أكله إذا كان لا يتغير لونه كالخيار والكوسة.

الفرع الثالث: أمثلة بدو الصلاح فيما لا يؤكل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن تتفتق أكمامه ويصلح للانتفاع به.

٢- أن يزهر ويصلح للانتفاع بزهره إذا كان ثمره زهراً كالورد.

المطلب الرابع

البيع

وفيه مسألتان هما:

١- إذا بيع مع أصوله.

٢- إذا بيع من غير أصوله.

المسألة الأولى: بيع الثمر قبل صلاحه مع أصوله:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا بيع الثمر مع أصوله فهو جائز سواء بدا صلاحه أم لم يبد صلاحه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الثمر مع أصوله قبل بدو صلاحه: أنه يكون في هذه الحالة تابعاً لأصوله فيغتفر الغرر فيه؛ لأنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر فيه استقلالاً، كأساسات الحيطان.

المسألة الثالثة: بيع الثمر قبل بدو صلاحه من غير أصوله:

وفيها فرعان هما:

١- إذا لم يبد الصلاح في شيء منه. ٢- إذا بدا الصلاح في بعضه.

الفرع الأول: إذا لم يبدا الصلاح في شيء منه:

وفيه أمران هما:

١- إذا بيع بشرط القطع. ٢- إذا بيع من غير شرط القطع.

الأمر الأول: إذا بيع بشرط القطع:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- إذا لم يقطع حتى صلح أو اختلط بغيره.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا بيع الثمر قبل بدو صلاحه بشرط القطع في الحال جاز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الثمر قبل بدو صلاحه بشرط القطع: أن المنع من بيعه قبل بدو صلاحه لمنع الجهالة والغرر؛ لأنه لا يعلم ما يحدث له بين بيعه وصلاحه، وذلك منتف إذا كان بشرط القطع؛ لأن المبيع مشاهد معلوم.

الجانب الثالث: إذا ترك حتى صلاحه أو اختلط بغيره:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان حكم العقد. ٢- التوجيه.

٣- من يكون له الملك فيه.

الجزء الأول: حكم العقد:

إذا ترك ما بيع بشرط القطع حتى صلح أو اختلط بغيره بطل العقد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد فيما بيع بشرط القطع فترك حتى صلح أو اختلط بغيره ما يأتي:

١- أنه قد يتخذ حيلة على بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وذلك لا يجوز.

٢- أن المبيع يختلط بما يحدث بعد البيع وهو للبائع، فيؤدي إلى جهالة المبيع وهي مبطلة للعقد.

٣- أن النهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها خولف فيما شرط قطعه، فإذا ترك القطع عاد إلى أصله.

الجزء الثالث: من يكون له المبيع حين بطلان العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان من يكون له البيع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يكون له المبيع:

إذا بطل العقد كان المبيع للبائع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه رجوع المبيع للبائع ببطلان العقد: أن البطلان يرفع حكم العقد وأثره فيعود الأمر إلى ما كان عليه قبله، وهو كون المبيع للبائع.

الأمر الثاني: إذا بيع من غير شرط القطع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا بيع ما لم يبدو صلاحه بغير شرط القطع لم يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع ما لم يبد صلاحه من غير شرط القطع ما يأتي:

١ - النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها[1].

٢ - أن البيع قبل بدو الصلاح بغير شرط القطع يؤدي إلى الجهالة والغرر لما قد يحدث للمبيع من العاهات.

الفرع الثاني: بيع الثمر بعد بدو الصلاح في بعضه:

وفيه أمران هما:

١ - بيع ما بدا فيه الصلاح. ٢ - بيع ما لم يبد فيه الصلاح.

الأمر الأول: بيع ما بدا فيه الصلاح:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها (١٥٣٤).

الجانب الأول: بيان الحكم:

بيع ما بدا فيه الصلاح لا خلاف فيه، سواء كان جزءاً من شجرة أم شجرة من شجر، أم نوعاً من أنواع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز البيع لما بدا صلاحه ما يأتي:

١- أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها[١].

فجعل بدو الصلاح غاية للنهي يدل على أن ما بعده جائز، وهو مطلق فيشمل القليل والكثير.

٢- أن المنع من البيع قبل بدو الصلاح خوف العاهة، وما بدا فيه الصلاح منتف فيه ذلك.

الأمر الثاني: بيع ما لم يبد فيه الصلاح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- إذا كان بعض شجرة. ٢- إذا كان بعض نوع.

٣- إذا كان نوعاً كاملاً.

الجانب الأول: إذا كان ما لم يبد فيه الصلاح بعض شجرة:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما لم يبد فيه الصلاح بعض شجرة جاز بيعه مع ما بدا فيه الصلاح منها.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها (١٥٣٤).

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه في الشجرة الواحدة أن علة النهى خوف العاهة والشجرة الواحدة لا يتأخر بعض ثمرها عن بعض زمناً يخشى حدوث العاهة فيه عادة فجاز بيعه ؛ لانتفاء علة المنع.

الجانب الثاني: إذا كان ما لم يبد صلاحه بعض نوع:

وفيه جزءان هما :

١- إذا كان في بستان واحد. ٢- إذا كان في أكثر من بستان.

الجزء الأول: إذا كان النوع في بستان واحد:

وفيه جزئيتان هما :

١- بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه.

٢- بيع ما لم يبد صلاحه منفرداً عما بدا صلاحه.

الجزئية الأولى: بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه صفقة واحدة:

وفيها ثلاث فقرات هي :

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف :

إذا كان ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه في بستان واحد فقد اختلف في جواز بيعه مع ما بدا صلاحه على قولين :

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما :

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالجواز بما يلي:

١- أن اعتبار الصلاح في جميع النوع الواحد يشق فجاز اعتبار الصلاح في البعض دفعاً للمشقة.

٢- أن صلاح بعض النوع كصلاح بعض الشجرة فجاز اعتباره كاعتبار الصلاح في بعض الشجرة.

٣- أن اعتبار الصلاح في جميع النوع الواحد يؤدي إلى الاشتراك واختلاف الأيدي فوجب اعتبار الصلاح في البعض دفعاً لذلك.

٤- أن النوع الواحد يتقارب صلاحه، فإذا بدا الصلاح في بعضه دل على قرب الصلاح في باقيه.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه ذلك بما يأتي:

١- أن النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه عام فيشمل ما وجد الصلاح في بعضه وغيره.

٢- أن صلاح البعض لا يعتبر في النوع الواحد إذا كان في بستانين فكذلك إذا كان في بستان واحد.

٣- أن صلاح النوع لا يعتبر في صلاح الجنس فكذلك صلاح بعض النوع لا يعتبر في صلاح باقيه.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- التوجيه.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه من نوعه في البستان الواحد: أن الصفقة الواحدة تجعل المبيع كالشيء الواحد فيجوز البيع لما لم يبد صلاحه تبعاً لما بدا صلاحه من نوعه؛ لأن التابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه استقلالاً.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- الجواب عن الاستدلال بالنهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه.

٢- الجواب عن قياس النوع في البستان الواحد على النوع في البستانين.

٣- الجواب عن قياس النوع على الجنس.

النقطة الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن الاستدلال بالنهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها: بأنه معقول العلة وهو خوف العاهة لقوله في بعض ألفاظه: (وتأمن العاهة) وذلك منتف في النوع الواحد الذي بدا الصلاح في بعضه لتقارب إدراكه.

النقطة الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

الجواب عن قياس النوع في البستان الواحد عليه في البستانين: أنه قياس مع الفارق؛ لأن ما في البستانين لا يوجد فيه الاشتراك واختلاف الأيدي كالذي في البستان الواحد إذا امتنع بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا، فإن البائع يشارك المشتري.

النقطة الثالثة: الجواب عن الدليل الثالث.

يجاب عن قياس النوع على الجنس: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الأجناس تختلف عن بعضها كثيراً في الإدراك، فالخضري ليس كالبرحي، بخلاف النوع الواحد فالفارق بينه يسير.

الجزئية الثالثة: بيع ما لم يبد صلاحه منفرداً عما بدا صلاحه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا أفرد بالبيع ما لم يبد صلاحه عما بدا صلاحه من النوع الواحد فقد اختلف في جوازه على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الجواز بما يأتي:

١- عموم النهي، فإنه يشمل ما بدا الصلاح في بعضه وغيره.

٢- تعذر قياسه على ما إذا بيع مع ما بدا صلاحه.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالجواز: بالقياس على ما إذا بيع مع ما بدا صلاحه.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالمنع.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالمنع: أن النهي صريح في كل ما لم يبد صلاحه، خص منه ما بيع مع ما بدا صلاحه صفقة واحدة؛ لأنه يصبح تابعاً، والتابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه مستقلاً.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن قياس بيع ما لم يبد صلاحه منفرداً على بيعه مع ما بدا صلاحه: بأنه قياس مع الفارق وذلك أنه في بيعه مع ما بدا صلاحه يدخل تبعاً دفعاً لمضرة الاشتراك واختلاف الأيدي، وذلك لا يوجد في بيعه منفرداً، والتابع يجوز فيه ما لا يجوز فيه استقلالاً.

الجانب الثالث: إذا كان ما لم يبد فيه الصلاح نوعاً غير ما بدا فيه الصلاح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما لم يبد صلاحه نوعاً غير ما بدا فيه الصلاح لم يجز بيعه منفرداً، ولا مع ما بدا صلاحه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع ما لم يبد صلاحه إذا كان من نوع غير ما بدا فيه الصلاح: أن الأنواع المختلفة تتفاوت كثيراً في بدو الصلاح، فلا يدل بدوه في بعضها على بدوه في بقيتها، فيبقى على الأصل.

المبحث الثامن

بيع الزرع قبل اشتداد حبه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ولا يباع زرع قبل اشتداد حبه».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- بيع الزرع مع الأرض. ٢- بيع الزرع من غير الأرض.

المطلب الأول

بيع الزرع مع الأرض

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا بيع الزرع مع الأرض جاز سواء اشتد حبه أم لا.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز بيع الزرع مع الأرض ولو لم يشتد حبه: أنه إذا بيع مع الأرض صار تابعاً، والتابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه استقلالاً.

المطلب الثاني

بيع الزرع من غير الأرض

وفيه مسألتان هما:

١- بيعه بشرط القطع. ٢- بيعه بغير شرط القطع.

المسألة الأولى: بيع الزرع بشرط القطع:

وفيها أربعة فروع هي:

١- حكم البيع. ٢- توجيه الحكم.

٣- من يلزمه الحصاد.

٤- إذا ترك الزرع المبيع بشرط القطع حتى اشتد.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا بيع الزرع قبل أن يشتد بشرط القطع فهو جائز.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز بيع الزرع قبل اشتداده بشرط القطع: أن المنع خوفاً من تلفه وحدوث العاهة فيه وهذا منتف في البيع بشرط القطع فيصح كما لو اشتد الحب.

الفرع الثالث: من يلزمه الحصاد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «والحصاد واللقاط على المشتري».

الكلام في هذا الفرع في أمرين هما:

١- بيان من يلزمه الحصاد. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يلزمه الحصاد:

حصاد الزرع على المشتري، سواء بيع قبل اشتداد حبه أم بعده.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه كون الحصاد على المشتري: أنه تفريغ لملك البائع من ملك المشتري فيلزمه كنقل الطعام المبيع من دار البائع.

الفرع الرابع: إذا ترك ما بيع بشرط القطع حتى يبدو صلاحه:

وفيه أربعة أمور هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- من يكون له الملك.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا بيع الزرع بشرط القطع وترك حتى اشتد فقد اختلف في البيع على قولين:

القول الأول: أنه يبطل.

القول الثاني: أنه لا يبطل:

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالبطلان ما يأتي:

١ - النهي عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة[1].

٢ - أن التبقية حرام لحق الله تعالى، فإذا وجدت أبطلت العقد، كالنسيئة فيما يحرم فيه النساء، وترك التقابض فيما يشترط فيه التقابض.

٣ - أن تصحيح البيع ذريعة إلى بيع الزرع قبل اشتداد حبه وتركه حتى يشتد، والوسيلة لها حكم الغاية.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم البطلان: بأن غاية ما فيه اختلاط المبيع بغيره وهذا لا يبطل البيع كما لو اختلط الحب المبيع بغيره، والثوب المبيع بغيره.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها (١٥٣٥).

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالبطلان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الأول: أنه أظهر دليلاً.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول بالجواز: بأن قياس ترك المبيع بشرط القطع حتى يستوي على اختلاط المبيع بغيره قياس مع الفارق لوجهين.

الوجه الأول: أن بيع الزرع قبل اشتداد حبه منهي عنه شرعاً واختلاط المبيع بغيره لا نهي فيه.

الوجه الثاني: أن اختلاط المبيع بغيره لا يؤدي إلى ممنوع بخلاف ترك ما شرط قطعه فإنه يؤدي إلى ممنوع كما تقدم في الاستدلال.

الأمر الرابع: من يكون له الزرع:

وفيه جانبان هما:

١ - من يكون له الزرع على القول بالبطلان.

٢ - من يكون له الزرع على القول بالصحة.

الجانب الأول: من يكون له الزرع على القول بالبطلان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يكون له الزرع. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يكون له الزرع:

إذا قيل ببطلان العقد كان الزرع للبائع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الزرع للبائع: أن بطلان العقد يلغى أثره فتعود الأمور إلى ما كانت عليه قبله، وقد كان الزرع قبل البيع للبائع.

الجانب الثاني: من يكون له الزرع على القول بصحة العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان من يكون له الزرع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يكون له الزرع:

إذا قيل بصحة العقد فزيادة المبيع ما بين البيع والاشتداد مشترك بين البائع والمشتري.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الزيادة مشتركة بين البائع والمشتري: أن الزيادة حصلت من ملكيهما؛ وذلك أن الثمرة ملك المشتري والأرض ملك البائع والزيادة من كل منهما.

المسألة الثانية: بيع الزرع من غير شرط القطع:

وفيها فرعان هما:

١- بيعه لمالك الأرض. ٢- بيعه لغير مالك الأرض.

الفرع الأول: بيع الزرع قبل اشتداده لمالك الأرض:

وفيه أمران هما:

١- صورة ذلك. ٢- بيان الحكم.

الأمر الأول: صورة بيع الزرع لمالك الأرض:

صورة ذلك: أن تباع الأرض وفيها زرع من غير شرطه للمشتري ثم يبيعه بائع الأرض على المشتري.

٢- أن تستأجر الأرض للزرع فيبيع المستأجر الزرع على صاحب الأرض.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا بيع الزرع قبل اشتداد حبه لمالك الأرض، فقد اختلف في صحته على قولين:

القول الأول: أنه يصح.

القول الثاني: أنه لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بجواز بيع الزرع لمالك الأرض بما يأتي:

١- قياس بيع الزرع منفرداً لمالك الأرض على بيعه مع أصله؛ لاجتماع الزرع والأرض لمالك واحد.

٢- أنه إذا بيع الزرع على مالك الأرض حصل التسليم على الكمال.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بمنع بيع الزرع منفرداً على مالك الأرض بما يأتي:

١- أن بيع الزرع منفرداً لمالك الأرض يدخل في عموم النهي عن بيع الزرع قبل اشتداد حبه.

٢- أن الغرر يتناول الزرع إذا بيع منفرداً وهو يمنع الصحة.

٣- قياس البيع لمالك الأرض على البيع على الأجنبي ؛ لأن كلا منهما بيع لما لا يجوز بيعه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الصحة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الصحة : أنه أظهر دليلاً.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما :

١- الجواب عن الدليل الأول. ٢- الجواب عن الدليل الثاني.

الجزئية الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن قياس البيع منفرداً على البيع مع الأرض : بأنه قياس مع الفارق ؛ لأنه في البيع مع الأرض يدخل تبعاً والتابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه استقلالاً.

الجزئية الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن الاحتجاج بحصول التسليم : بأن المنع ليس لعدم حصول التسليم، بل لاحتمال الغرر بحصول الآفات والتلف، وهذا لا يندفع بالتسليم.

الفرع الثاني: بيع الزرع قبل اشتداد حبه لغير مالك الأرض:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

بيع الزرع قبل اشتداد حبه دون الأرض من غير شرط القطع على غير مالك الأرض لا يصح من غير خلاف.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع بيع الزرع على الوجه المذكور ما يأتي:

١- «نهى النبي ﷺ عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة»[1].

٢- أن الزرع قبل صلاحه عرضة للآفات والفساد، فإذا بيع قبل صلاحه وحصل ذلك حصل الخلاف والنزاع بين البائع والمشتري. وحصلت العداوة والبغضاء والفرقة، فسداً لهذا الباب يمنع البيع قبل الصلاح.

---

(١) صحيح مسلم، باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها (١٥٣٥).

المبحث التاسع

بيع الرطبة ونحوها من غير الأصل

قال المؤلف - رحمه الله -: « ولا رطبة[١] وبقل[٢] ولا قثاء[٣] ونحوه[٤] دون الأصل إلا بشرط القطع في الحال أو جزة جزة أو لقطة لقطة. والحصاد واللقاط على المشتري».

سيكون الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب هي:

١- بيع الرطبة ونحوها مع الأرض. ٢- بيع الرطبة ونحوها من غير الأرض.

٣- بيع الرطبة ونحوها جزة جزة أو لقطة لقطة.

٤- مسؤولية الحصاد واللقاط. ٥- مسؤولية السقي.

المطلب الاول

بيع الرطبة ونحوها مع الأصل

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

٣- ملك النمو بعد البيع.

المسألة الأولى: حكم البيع:

إذا بيعت الرطبة ونحوها مع الأصل صح من غير خلاف.

---

(١) الرطبة: هي البرسيم، ويقال لها في بعض المواضع: القت.

(٢) البقل: الكرات والبصل الأخضر ونحوهما.

(٣) الخيار ونحوه.

(٤) البطيخ والباذنجان والباميا والكوسة والطماطم ونحو ذلك.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١- توجيه بيع الأصل.

٢- توجيه بيع الرطبة ونحوها مع الأصل.

الفرع الأول: توجيه بيع الأصل:

وجه صحة بيع أصل الرطبة ونحوها: أنها أصول تكرر ثمرتها فجاز بيعها كالشجر.

الفرع الثاني: توجيه بيع الرطبة ونحوها مع الأصل:

وجه صحة بيع الرطبة ونحوها مع الأصل: أن علة منع بيعها منفردة الجهالة والغرر بسبب اختلاط الموجود منها عند البيع بما ينمو بعده، فإذا بيعت مع أصلها انتفى ذلك؛ لأن النمو وما يحدث بعد البيع للمشتري.

٢- أنها إذا بيعت مع الأصل دخلت تبعاً فتغتفر الجهالة فيها.

المسألة الثالثة: ملك النماء:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ملك النماء. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان ملك النماء:

إذا بيعت الرطبة ونحوها مع أصولها فنماؤها وما يحدث من الثمرة بعد البيع للمشتري.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ملك المشتري لنماء الرطبة ونحوها إذا بيعت مع أصولها: أن ذلك نماء ملكه وهي الأصول فيملكه بملكها.

المطلب الثاني

بيع الرطبة ونحوها من غير الأصل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا بيعت بشرط القطع. ٢ - إذا بيعت من غير شرط القطع.

المسألة الأولى: إذا بيعت الرطبة ونحوها من غير الأصل بشرط القطع:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا قطعت من غير تأخير. ٢ - إذا أخر القطع.

الفرع الأول: إذا قطعت من غير تأخير:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا بيعت الرطبة من غير الأصل بشرط القطع جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الرطبة ونحوها من غير الأصل بشرط القطع: أن المقصود منها بالبيع ظاهر مشاهد، لا جهالة فيه ولا غرر، ومع شرط القطع لا يخشى اختلاط المبيع بغيره فصح لانتفاء المانع.

الفرع الثاني: إذا أخر القطع حتى نمت أو أثمرت:

وفيه أمران هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم البيع:

إذا بيعت الرطبة بشرط القطع فأخر القطع حتى نمت أو أثمرت فاختلط الحادث بالمبيع بطل البيع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان البيع إذا بيعت الرطبة ونحوها بشرط القطع فتركت حتى نمت أو أثمرت فاختلط الحادث بالمبيع ما يأتي:

١- الجهالة والغرر؛ لجهالة المبيع بسبب اختلاطه بالحادث وهو ملك البائع.

٢- أن تصحيح البيع والحال ما ذكر وسيلة إلى البيع بشرط القطع والابقاء إلى الصلاح، والوسيلة لها حكم الغاية.

٣- أن تصحيح البيع مع الاختلاط يؤدي إلى الخلاف والنزاع بين البائع والمشتري لعدم معرفة ما لكل واحد منهما.

المسألة الثانية: إذا بيعت الرطبة ونحوها دون الأصل من غير شرط القطع:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان البيع لمالك الأصل. ٢- إذا كان البيع لغير مالك الأصل.

الفرع الأول: إذا كان البيع لمالك الأصل:

وفيه أمران هما:

١- صورة ذلك. ٢- حكم البيع.

الأمر الأول: صور بيع الرطبة ونحوها لمالك أصلها:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن تباع الأصول دون الظاهر من الرطبة ونحوها، ثم تباع الرطبة الظاهرة أو الثمر الظاهر على مشتري الأصول.

٢- أن تباع الرطبة ونحوها دون أصولها، ثم يبيعها مشتريها على مالك أصولها وهو البائع الأول.

الأمر الثاني: حكم البيع:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا بيعت الرطبة ونحوها لمالك أصولها فقد اختلف في صحة البيع على قولين:

القول الأول: أن البيع صحيح.

القول الثاني: أن البيع غير صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول بالصحة. ٢- توجيه القول بعدم الصحة.

الجزء الأول: توجيه القول بالصحة:

وجه القول بصحة بيع الرطبة ونحوها من غير شرط القطع على مالك الأصل ما يأتي:

١- أنها إذا بيعت على مالك الأصل حصل التسليم الكامل فصح البيع.

٢- أنها إذا بيعت لمالك الأصل كانت هي وما يحدث بعد البيع للمشتري فتنتفي الجهالة والغرر.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الصحة بما يلي:

١- أن النهي مطلق فيشمل ما بيع على مالك الأصل وغيره.

٢- أن علة النهي الجهالة والغرر بما يحدث للمبيع بين البيع والقطع، وذلك لا يختلف بكون المشتري مالك الأصل أو غيره.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الصحة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح عدم صحة بيع الرطبة ونحوها على مالك الأصل من غير شرط القطع: أنه أظهر دليلاً وأقطع للنزاع.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١- الجواب عن الاحتجاج بكمال التسليم.

٢- الجواب عن الاحتجاج بانتفاء الجهالة والغرر.

الجزئية الأولى: الجواب عن الاحتجاج بكمال التسليم:

يجاب عن ذلك: بأن علة المنع ليست عدم كمال التسليم بل الجهالة والغرر.

الجزئية الثانية: الجواب عن الاحتجاج بانتفاء الجهالة والغرر بكون ما يحدث لمالك الأصل:

يجاب عن ذلك: بأن الغرر ليس مقصوراً على اختلاط ما يحدث بالموجود، فهذا جزء العلة، وهناك جزء آخر وهو احتمال حدوث العاهة بين البيع وتحصيل المبيع وهو كاف في عدم صحة البيع.

المسألة الثانية: إذا بيعت الرطبة ونحوها دون الأصل من غير شرط القطع لغير مالك الأصل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا بيعت الرطبة ونحوها دون الأصل من غير شرط القطع لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الرطبة ونحوها دون الأصل من غير شرط القطع: ما في ذلك من الجهالة والغرر وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنها تنمو وتثمر غير الثمرة الموجودة حين البيع، وذلك لمالك الأصل وهو البائع، وبذلك يختلط ملك البائع بالمبيع فيحصل الجهل بقدر ملك البائع والمبيع فيحصل الغرر المؤدي إلى النزاع.

الوجه الثاني: أن في تبقية المبيع بعد العقد تعريضاً للآفات التي قد تتلفه أو تعيبه، وفي ذلك من الجهل والغرر ما يكفي لعدم صحة البيع.

المطلب الثالث

بيع الرطبة ونحوها جزة جزة ولقطة لقطة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- معنى الجزة واللقطة.

٢- بيع الجزة أو اللقطة الظاهرتين من الرطبة ونحوها.

٣- بيع غير الظاهر من الرطبة ونحوها.

المسألة الاولى: معنى الجزة واللقطة:

وفيها فرعان هما:

١- معنى الجزة. ٢- معنى اللقطة.

الفرع الأول: بيان معنى الجزة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما تكون فيه الجزة. ٢- أمثلته.

٣- بيان معنى الجزة.

الأمر الأول: بيان ما تكون فيه الجزة:

الجزة فيما يكون المقصود منه عيدانه وورقه، ويتكرر جزه فيعود بعد جزه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يجز مراراً ما يأتي:

١- البرسيم. ٢- الكراث.

٣- الدخن.

الأمر الثالث: معنى الجزة:

الجزة فيما يجز هي: قطع الورق الموجود من حد معين دون الأصل.

الفرع الثاني: معنى اللقطة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما تكون فيه. ٢- أمثلته.

٣- بيان معنى اللقطة.

الأمر الأول: بيان ما تكون فيه اللقطة:

اللقطة فيما يكون المقصود منه ثمره ويتكرر لقطه فيثمر مرة أخرى بعد لقطه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يثمر بعد لقطه ما يأتي:

١- الباذنجان. ٢- اللوبيا.

٣- الطماطم. ٤- الخيار.

٥- الكوسة. ٦- الفلفل.

الأمر الثالث: معنى اللقطة:

المراد باللقطة الثمرة الموجودة حين البيع مما يصلح للانتفاع به دون ما لم يبد صلاحه للانتفاع به.

المسألة الثانية: بيع الجزة أو اللقطة الظاهرة من الرطبة ونحوها:

وفيها ثلاثة فروع:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

٣- الحكم إذا تركت حتى اختلطت بغيرها.

الفرع الأول: حكم البيع:

بيع الجزة أو اللقطة الظاهرتين حين البيع جائز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز بيع الجزة أو اللقطة الظاهرتين عند البيع: أن المبيع منهما ظاهر معلوم، وبذلك تنتفي الجهالة والغرر فيصح البيع.

الفرع الثالث: إذا تركت الجزة أو اللقطة حتى اختلطت بغيرها:

وقد تقدم ذلك في بيع الرطبة ونحوها بشرط القطع.

المسألة الثالثة: بيع ما لم يظهر من الرطبة ونحوها:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بيع ما لم يظهر من الرطبة ونحوها على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة بيع ما لم يظهر من الرطبة ونحوها ما يأتي:

١- ما ورد من النهي عن بيع الغرر؛ لأن ما لم يوجد قد لا يوجد وقد يوجد على صفة لا يرضاها المشتري وقد يوجد على صفة لا تسمح بها نفس البائع فيحصل الخلاف.

٢- أن ما لم يخلق لا يصح بيعه منفرداً فلا يصح بيعه مع غيره.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الحاجة تدعو إليه؛ لأنه قد يحدث أثناء تحصيل الظاهر ما لم يكن موجوداً حين العقد فيختلط بالموجود ويصعب التمييز بينهما فيجعل الكل للمشتري الحاقاً لما لم يظهر بما ظهر دفعاً للحرج والمشقة.

٢- قياس ما لم يظهر من الرطبة ونحوها على ما لم يبد صلاحه من الثمرة، فكما يجوز الحاق ما لم يبد صلاحه بما بدا يجوز الحاق ما لم يظهر بما ظهر.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الصحة.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الصحة: أن دليله أظهر في المراد؛ فالغرر المنهى عنه ظاهر فيه كما سبق في الاستدلال.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جانبان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحاجة ومشقة التمييز.

٢ - الجواب عن القياس على إلحاق ما لم يبد صلاحه بما بدا.

الجانب الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه يمكن تحصيل ما وقع عليه العقد قبل اختلاطه بغيره، وبذلك تزول الحاجة ومشقة التمييز.

الوجه الثاني: أن الحاجة تندفع ببيع الأصول وهو جائز.

الجانب الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق وذلك من وجوه:

الوجه الأول: أن ما لم يبد صلاحه يجوز إفراده بالبيع بشرط القطع بخلاف ما لم يخلق.

الوجه الثاني: أن هذا القياس يعارضه القياس على ما لم يخلق من ثمر النخل فإنه لا يجوز الحاقه بما خلق فكذلك ما لم يخلق من الرطبة ونحوها، وهذا القياس أولى من القياس على ما لم يبد صلاحه، لأنه قياس لما لم يخلق على ما لم يخلق، وليس قياساً على شيء موجود.

المطلب الرابع

مسؤولية الحصاد واللقاط

وقد تقدم ذلك في بيع الزرع بشرط القطع.

المطلب الخامس

مسؤولية السقي

وفيه مسألتان هما:

١- بيان من يلزمه.

٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يلزمه السقي:

مسؤولية السقي للمبيع على البائع سواء كان زرعاً أم ثمر نخل أم رطبة ونحوها، وسواء كان بشرط القطع أم بشرط التبقية أم مطلقاً.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه إلزام البائع بسقي المبيع: أنه يجب عليه تسليمه سليماً ولا يكون ذلك إلا بالسقي فإن امتنع أجبر عليه؛ لأنه دخل على ذلك، فإن لم يمكن إجباره نفذ السقي على حسابه.

المبحث العاشر

اختلاط ما للبائع بما للمشتري

وفيه مطلبان هما :

١ - أمثلته. ٢ - أثره على العقد.

المطلب الأول

الأمثـــلة

من أمثلة اختلاط ما للبائع بما للمشتري ما يأتي :

١- أن يكون المبيع حصدة برسيم فيتركه المشتري حتى يظهر غيره ويختلط به.

٢- أن يكـون المبيع لقطـة طمـاطم فيؤخـر المـشتري لقطـه حتـى يظهـر غـيره ويختلط به.

٣- أن يكون المبيع جزة كراث فيؤخره المشتري حتى يظهر غيره ويختلط به.

٤- أن يكون المبيع لقطة باذنجان فيؤخره المشتري حتى يظهر غيره ويختلط به.

٥- أن يكون المبيع لقطة خيار فيؤخره المشتري حتى يظهر غيره ويختلط به.

٦- أن يكـون المبيع أصول هذه الأشياء وفيها لقطة ظاهرة فيؤخر البائع لقطها حتى يظهر غيرها ويختلط بها.

المطلب الثاني

أثر ذلك على العقد

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا أمكن تمييز ما للبائع عما للمشتري.

٢ - إذا لم يكن تمييز ما للبائع عما للمشتري.

المسألة الأولى: إذا أمكن تمييز ما للبائع عما للمشتري:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الأثر:

إذا أمكن تمييز ما للبائع عما للمشتري لم يؤثر الاختلاط في صحة العقد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد بالاختلاط إذا أمكن تمييز ما لكل واحد من البائع والمشتري: أنه أمكن إيصال ما لكل واحد إليه من غير ضرر على الآخر، ومن غير جهالة ولا غرر، فلم يتأثر العقد بالاختلاط كما لو لم يحصل إختلاط.

المسألة الثانية: إذا لم يمكن تمييز ما لكل واحد من البائع والمشتري:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا أمكن الصلح. ٢ - إذا لم يمكن الصلح.

الفرع الأول: إذا أمكن الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - صورة إمكان الصلح. ٢ - بيان أثر الاختلاط على العقد.

الأمر الأول: صورة إمكان الصلح:

من صور إمكان الصلح ما يأتي:

١ - أن يتنازل أحد المتبايعين عن حقه للآخر.

٢ - أن يتفق المتبايعان على القسمة بما يريانه.

الأمر الثاني: بيان أثر الاختلاط على العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا أمكن الصلح لم يؤثر الاختلاط على العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد إذا أمكن الصلح أن النزاع ينتهي به، ويصل إلى كل ذي حق حقه برضاه فلا يبقي مجال لفسخ العقد.

الفرع الثاني: إذا لم يمكن الصلح:

وفيه ثلاثة أمور:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلط ما للبائع بما للمشتري على وجه لا يمكن تمييز ما لكل واحد منهما فقد اختلف في تأثر العقد بذلك على قولين:

القول الأول: أن العقد يبطل.

القول الثاني: أن العقد لا يبطل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالبطلان: بأن مقدار المبيع مجهول لا يمكن الوصول إلى قدره، والجهالة تبطل العقد ابتداء فكذلك إذا طرأت كما لو نسيت المعقود عليها في عدد في النساء.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالصحة: بأن العقد وقع صحيحاً واختلاط المبيع بغيره لا يعود عليه بالبطلان كما لو كان المبيع طعاماً فاختلط بطعام آخر ولم يعرف قدر ما لكل واحد منهما. والالتباس يمكن أن يتغلب عليه بالصلح أو تنازل أحد الطرفين عن نصيبه.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالبطلان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان: أن دليله أظهر في الدلالة على المراد كما تقدم بيان ذلك في الاستدلال.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا أمكن الصلح أو التنازل بالتراضي فلا خلاف، والإجبار على الصلح لا يصح لحديث: **(لا يحل مال إمرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

---

(١) سنن الدار قطني (٣/٢٦).

المبحث الحادي عشر

تلف المبيع

وفيه مطلبان هما:

١- إذا تلف بآفة سماوية. ٢- إذا تلف بفعل آدمي.

المطلب الأول

إذا تلف المبيع بآفة سماوية

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- ضابط الآفة السماوية. ٢- أمثلتها.

٣- الضمان.

المسألة الأولى: ضابط الآفة السماوية:

الآفة السماوية: كل ما ليس للآدمي يد فيه.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الآفة السماوية ما يأتي:

١- الجراد. ٢- الحر.

٣- البَرْد. ٤- البَرَد.

٥- الأمطار. ٦- الحريق.

٧- الرياح. ٨- الغبير.

المسألة الثالثة: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان التلف بتفريط من المشتري. ٢- إذا كان من غير تفريط.

الفرع الأول: إذا كان التلف بتفريط من المشتري:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة التفريط من المشتري. ٢- الضمان.

الأمر الأول: أمثلة التفريط:

من أمثلة تفريط المشتري ما يأتي:

١- أن يتأخر المشتري في الجذاذ بعد أوانه.

٢- أن يتأخر المشتري في الحصاد.

٣- أن يتأخر المشتري في اللقاط.

٤- أن يتأخر المشتري في الجزاز.

الأمر الثاني: الضمان:

وفيه جانبان:

١- بيان مسؤولية الضمان. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يلزمه الضمان:

إذا تلف المبيع بآفة سماوية بتفريط من المشتري كان الضمان عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إلزام المشتري بضمان المبيع إذا تلف بآفة سماوية بتفريطه: أنه المتسبب في تلفه فكان كالمتلف له.

الفرع الثاني: إذا كان التلف بغير تفريط من المشتري:

وفيه أمران هما:

١- صورة التلف من غير تفريط المشتري.

٢- الضمان.

الأمر الأول: صورة التلف من غير تفريط المشتري:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع زرعاً فيتلفه السيل قبل يبسه وأوان حصاده.

٢- أن يكون المبيع ثمر نخل فيفسده الحر قبل أوان جذاذه.

٣- أن يكون المبيع برسيماً فيأكله الجراد قبل التمكن من حصاده.

الأمر الثاني: الضمان:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان التالف يسيراً. ٢- إذا كان التالف كثيراً.

الجانب الأول: إذا كان التالف يسيراً:

وفيه جزءان هما:

١- ضابط اليسير. ٢- من يلزمه الضمان.

الجزء الأول: ضابط اليسير:

اليسير ما جرت العادة بمثله وتعارف أهل الخبرة على أنه يسير.

الجزء الثاني: من يلزمه الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان من يلزمه الضمان. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يلزمه الضمان:

إذا كان التلف يسيراً كان من ضمان المشتري.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ضمان المشتري للتلف اليسير: أنه لا يسلم منه عادة فيكون كالمعلوم عند العقد.

الجانب الثاني: إذا كان التلف كثيراً:

وفيه جزءان هما:

١- ضابط الكثير. ٢- من يلزمه الضمان.

الجزء الأول: ضابط الكثير:

الكثير ما خرج عن العادة وعده أهل العرف كثيراً.

الجزء الثاني: من يلزمه الضمان:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان من يلزمه الضمان. ٢- دليله.

٣- توجيهه.

الجزئية الأولى: بيان من يلزمه الضمان:

إذا كان التالف بالآفة السماوية كثيراً كان من ضمان البائع.

الجزئية الثانية: الدليل:

من أدلة ضمان البائع لما يتلف من الثمار بالآفات السماوية: ما ورد من الأمر بوضع الجوائح[1].

الجزئية الثالثة: التوجيه:

وجه ضمان البائع لما يتلف من الثمار بالآفات السماوية: أن تسليم الثمار على الشجر تسليم ناقص حيث إن المشتري لا يتمكن من قبضه وحيازته قبل كمال نضجه وصلاحه.

المطلب الثاني

إذا كان التلف بفعل آدمي

وفيه ثلاث مسائل هي:

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٣١/١١٨).

١- إذا كان بفعل المشتري. ٢- إذا كان بفعل البائع.

٣- إذا كان بفعل أجنبي.

المسألة الأولى: إذا كان التلف بفعل المشتري:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صورة تلف الثمر بفعل المشتري. ٢- من يلزمه الضمان.

٣- التوجيه.

الفرع الأول: صورة تلف الثمر بفعل المشتري:

من صور ذلك: أن يكون لا يحسن الخراف أو اللقاط فيفسد الثمر بسببه، أو يسند اللقاط أو الخراف إلى من لا يحسنه فيفسده.

الفرع الثاني: بيان من يلزمه الضمان:

إذا كان تلف المبيع بفعل المشتري أو سببه فهو من ضمانه.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه ضمان المشتري للمبيع إذا كان هو المتلف له: أن ضمان المتلفات على المتلف، فإذا كان هو المتلف لزمه الضمان.

المسألة الثانية: إذا كان المتلف هو البائع:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١- صورة تلف الثمر بفعل البائع. ٢- موقف المشتري.

٣- ما يلزم البائع.

الفرع الأول: صورة تلف المبيع بفعل البائع:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يهمل سقي المبيع فيتلف. ٢- أن يجذ الثمرة قبل أوان الجذاذ.

٣- أن يلقط البطيخ قبل صلاحيته.

الفرع الثاني: بيان موقف المشتري:

إذا كان تلف المبيع بفعل البائع خير المشتري بين فسخ البيع وإمضائه، وسيأتي ما يترتب على كل منهما.

الفرع الثالث: ما يلزم البائع:

وفيه أمران هما:

١- ما يلزم في حالة فسخ المشتري للبيع.

٢- ما يلزم في حالة إمضاء البيع.

الأمر الأول: بيان ما يلزم حالة فسخ المشتري للبيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يلزم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يلزم البائع إذا اختار المشتري الفسخ:

إذا فسخ المشتري البيع كان على البائع رد الثمن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه الزام البائع بالثمن حين فسخ المشتري للبيع: أن الفسخ يبطل آثار العقد ويرد الأمر إلى ما كان عليه قبله، وكان الثمن قبل العقد للمشتري فيجب رده إليه.

الأمر الثاني: ما يلزم البائع إذا اختار المشتري إمضاء البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يلزمه. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: ما يلزم البائع إذا اختار المشتري الإمضاء.

إذا اختار المشتري إمضاء البيع وجب على البائع قيمة المبيع الذي أتلفه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إلزام البائع بقيمة المبيع إذا اختار المشتري إمضاء العقد أن المتلفات من ضمان المتلف، والبائع هو المتلف فيلزمه الضمان.

المسألة الثالثة: إذا كان المتلف أجنبياً:

وفيها أربعة فروع هي:

١- خيار المشتري. ٢- ما يجب له.

٣- ما يجب للبائع. ٤- مسؤولية قيمة المتلف.

الفرع الأول: ثبوت الخيار للمشتري:

إذا كان المتلف للمبيع من الثمار أجنبياً كان للمشتري الخيار بين إمضاء البيع وفسخه.

الفرع الثاني: ما يجب للمشتري:

وفيه أمران هما:

١- ما يجب له حين اختيار الفسخ. ٢- ما يجب له حين إمضاء البيع.

الأمر الأول: ما يجب للمشتري حين اختيار الفسخ:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان ما يجب. ٢- توجيهه.

٣- من يطالب به.

الجانب الأول: بيان ما يجب:

إذا اختار المشتري الفسخ وجب له الثمن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الثمن للمشتري إذا اختار فسخ البيع ما تقدم من أن الفسخ يرجع الأمور إلى ما كانت عليه قبل البيع، والثمن قبل البيع للمشتري، فإذا فسخ البيع وجب رد الثمن إليه.

الجانب الثالث: من يطالب به:

وفيه جزءان:

١ - بيان من يطالب به. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يطالب بالثمن حين فسخ العقد:

الذي يطالب بالثمن حين فسخ البيع لتلف المبيع بفعل الأجنبي هو البائع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه مطالبة البائع بالثمن: أنه بيده وقد بطل استحقاقه له بالفسخ لما تقدم من أن الفسخ يبطل أثر العقد ويعيد الأمور إلى ما كانت عليه قبل العقد.

الأمر الثاني: ما يجب للمشتري حين اختياره إمضاء البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجب:

إذا اختار المشتري إمضاء البيع كان الواجب له قيمة المبيع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه وجوب قيمة المبيع للمشتري إذا اختار إمضاء البيع: أنه إذا أمضى البيع كان المبيع ملكه فإذا أتلف وجبت قيمته له.

الفرع الثالث: ما يجب للبائع:

وفيه أمران هما:

١ - ما يجب له حين إمضاء البيع. ٢ - ما يجب له حين فسخ البيع.

الأمر الأول: ما يجب له حين إمضاء البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجب:

إذا اختار المشتري إمضاء البيع استمر للبائع الثمن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه استمرار الثمن للبائع حين اختيار المشتري إمضاء البيع: أن العقد صحيح مرتب لآثاره ومن آثاره استحقاق البائع للثمن، فإذا لم يفسخ استمر أثره فيستمر استحقاق الثمن للبائع.

الأمر الثاني: ما يجب للبائع حين فسخ البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يجب. ٢- من يطالب به.

الجانب الأول: بيان ما يجب:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الواجب. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الواجب:

إذا اختار المشتري فسخ البيع كانت قيمة المبيع التالف للبائع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق البائع لقيمة المبيع حين فسخ البيع: أنه إذا فسخ البيع عادت ملكية المبيع للبائع فتكون قيمته له.

الفرع الرابع: مسؤولية قيمة المبيع التالف:

وفيه أمران هما:

١- بيان المسؤولية. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان المسؤولية:

مسؤولية قيمة المبيع حين إتلاف الأجنبي له هو المتلف.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه مطالبة المتلف بقيمة المبيع الذي أتلفه: أن ضمان المتلفات على المتلف فتكون قيمته عليه.

المبحث الثاني عشر

مـال العبد المبيـع

قـال المؤلـف ـ رحمـه الله تعالى ـ: «ومن باع عبداً لـه مال فماله لبائعه إلا أن يشـترطه المشـتري، فإن كـان قصـده المـال اشـترط علمه وسائر شروط البيع وإلا فلا، وثياب الجمال للبائع، والعادة للمشتري».

سيكون الكلام في هذا المبحث في سبعة مطالب:

١- مناسبة ذكر العبد في بيع الأصول والثمار.

٢- صورة وجود المال للعبد.

٣- أنواع المال.

٤- من يكون له مال العبد إذا بيع.

٥- ما يشترط في المال إذا كان هو مقصود المشتري.

٦- أثر عدم توفر الشروط في مال العبد إذا لم يكن مقصوداً بالبيع.

٧- رد مال العبد معه إذا رد.

المطلب الأول

مناسبة ذكر مال العبد في بيع الأصول والثمار

مناسبة ذكر مال العبد في بيع الأصول والثمار: أن العبد يشبه الأصل، وماله يشبه الثمرة، فيمكن أن يباع العبد مع ماله وأن يباع دون ماله، وأن يباع المال دونه لمشتريه ولغيره.

المطلب الثاني

صورة وجود المال مع العبد

يتصور وجود المال مع العبد في حالات منها ما يأتي:

الحالة الأولى: أن يملكه سيده أو غيره على القول بأنه يملك بالتمليك.

الحالة الثانية: أن يخصه سيده ببعض المال يتصرف فيه على وجه الاختصاص لا على وجه التمليك.

الحالة الثالثة: أن يلبسه سيده ما يروجه به عند البيع كالحلي للأمة. وثياب الجمال لها وللعبد.

المطلب الثالث

أنواع المال الذي يكون مع العبد

المال الذي يكون مع العبد أنواع منها:

١- لباس البذله، وهو ما جرت العادة بلبس العبد له في موضعه ويختلف من مجتمع إلى مجتمع.

٢- لباس الجمال والزينة ويختلف أيضاً من مجتمع إلى مجتمع.

٣- مال التجارة وهو ما يختص السيد به العبد ليتجر به على سبيل الاختصاص لا على سبيل التمليك.

٤- ما يملكه السيد لعبده على القول بأنه يملك بالتمليك.

المطلب الرابع

من يكون له مال العبد إذا بيع

وفيه مسألتان هما:

١- إذا شرطه المشتري.

٢- إذا لم يشرطه المشتري.

المسألة الأولى: إذا شرط المشتري مال العبد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان الثمن من غير جنس المال.

٢- إذا كان الثمن من جنس المال.

الفرع الأول: إذا كان الثمن من غير جنس المال:

وفيه أمران هما:

١- من يكون له المال. ٢- الدليل.

الأمر الأول: من يكون له المال:

إذا شرط المشتري للعبد ماله كان له.

الأمر الثاني: الدليل:

من أدلة دخول مال العبد في بيعه إذا شرطه المشتري قوله ﷺ: **(من باع عبداً له مال فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع)**[1].

الفرع الثاني: إذا كان المال من جنس الثمن:

وفيه ثلاثة أمور:

١- صورة كون الثمن من جنس مال العبد.

٢- دخول المال في البيع. ٣- تصحيح العقد.

الأمر الأول: صورة كون الثمن من جنس المال:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون المبيع أمة وعليها حلي ذهب والثمن ذهب.

٢- أن يكون المبيع أمة عليها حلي فضة والثمن فضة.

٣- أن يكون المبيع عبداً وله رصيد من جنس الثمن.

---

(١) صحيح البخاري، باب الرجل يكون له ممر (٢٣٧٩).

الأمر الثاني: دخول المال في العقد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان في المال شيء من جنس الثمن لم يدخل في البيع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم دخول ما كان من جنس الثمن من مال العبد في بيعه: أنه يؤدي إلى مسألة مدعجوة ودرهم وهي بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه، وذلك أن جنس الثمن من مال العبد يكون في مقابلة ثمنه، والعبد بمنزلة الدرهم في مسألة مدعجوة.

الأمر الثالث: تصحيح البيع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان كيفية التصحيح. ٢- الدليل.

الجانب الأول: بيان كيفية التصحيح:

يمكن أن يصحح العقد بأحد وجهين:

الوجه الأول: أن يجعل الثمن كله من غير جنس مال العبد من عروض أو غيرها.

الوجه الثاني: أن يميز المال الذي من جنس الثمن ويفرد بعقد خاص بشروطه.

الجانب الثاني: الدليل:

الدليل على فصل المال الذي من جنس الثمن بعقد خاص حديث القلادة، وهو ما ورد: «أن رجلاً اشترى قلادة بذهب وفيها خرز وذهب، فأمر النبي ﷺ بفصلها»[1].

---

(١) صحيح مسلم، باب بيع القلاده فيها خرز وذهب (١٥٩١).

المسألة الثانية: من يكون له مال العبد إذا لم يشترطه المشتري:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - مال التجارة. ٢ - لباس الجمال.

٣ - لباس العادة.

الفرع الأول: مال التجارة:

وفيه أمران هما:

١ - من يكون له. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: من يكون له:

إذا لم يشترط مشتري العبد ماله فهو لبائعه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه كون مال العبد لبائعه إذا لم يشترطه المشتري: أنه مال منفصل عن العبد فلا يدخل في بيعه من غير شرط كأي عين أخرى، ودليل ذلك قوله ﷺ: **(من باع عبداً وله مال فماله لبائعه إلا أن يشترطه المبتاع)**[1].

الفرع الثاني: لباس الجمال:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - ضابط لباس الجمال. ٢ - أمثلة لباس الجمال.

٣ - من يكون له.

الأمر الأول: ضابط لباس الجمال:

لباس الجمال ما يلبسه السيد مملوكه يجمله به ويروجه به عند البيع زائداً عما يلبسه عادة في سائر الأوقات والأحوال.

---

(١) صحيح البخاري، باب الرجل يكون له ممر (٢٣٧٩).

الأمر الثاني: أمثلة لباس الجمال:

من أمثلة لباس الجمال ما يأتي:

١- ما تلبسه الأمة من الحلي عند البيع.

٢- ما تلبسه الأمة عند البيع من الفساتين والطرح ونحوها.

٣- ما يلبسه العبد عند البيع من الجاكتات والسداري.

٤- ما يلبسه العبد عند البيع من البشوت والثياب النفيسة.

٥- ما يلبسه المماليك عند البيع من الساعات.

الأمر الثالث: من يكون له لباس الجمال:

وفيه جانبان هما:

١- بيان من يكون له. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يكون له:

لباس الجمال إذا لم يشترطه مشتري العبد فهو للبائع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون لباس الجمال للبائع إذا لم يشترطه المشتري: أنه مال للسيد زين به مملوكه لترويجه عند البيع ولم يملكه إياه، ولم يخصصه به فيكون كسائر مال السيد.

الفرع الثالث: اللباس المعتاد:

وفيه أربعة أمور هي:

١- ضابطه. ٢- مثاله.

٣- من يكون له. ٤- التوجيه.

الأمر الأول: ضابط اللباس المعتاد:

اللباس المعتاد: ما جرت العادة بلبسه في سائر الأوقات والأحوال، ويختلف باختلاف الزمان والمكان والعادات.

الأمر الثاني: أمثلة اللباس المعتاد:

من أمثلة اللباس المعتاد ما يأتي:

١- لباس النوم. ٢- لباس العمل.

٣- لباس الخروج المعتاد.

الأمر الثالث: بيان من يكون له اللباس المعتاد:

اللباس المعتاد تبع للعبد فيكون للمشتري من غير شرط.

الأمر الرابع: التوجيه:

وجه كون لباس العبد المعتاد للمشتري من غير شرط: أن العادة جرت بذلك، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

المطلب الخامس

ما يشترط في المال إذا كان مقصوداً في البيع

وفيه مسألتان هما:

١- ما يعرف به قصد المال. ٢- الشروط المعتبرة.

المسألة الأولى: ما يعرف به قصد المال:

وفيها فرعان هما:

١- ضابطه. ٢- أمثلته.

الفرع الأول: ضابط ما يعرف به قصد المال:

يعرف قصد المال في البيع بوجود ما يدل عليه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يعرف به قصد المال ما يأتي:

١- التصريح بإرادة المال من شرط ونحوه.

٢- التحدث عن مال العبد وأنه يرغب في شرائه.

٣- التحدث عن شراء مثله مع ماله.

المسألة الثانية: الشروط المعتبرة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- ضابطها. ٢- أمثلتها.

٣- أثر الجهل بها على العقد.

الفرع الأول: ضابط الشروط:

الشروط المعتبرة في مال العبد المقصود بالبيع هي شروط البيع.

الفرع الثاني: أمثلتها:

من أمثلة الشروط المعتبرة في مال العبد المقصود بالبيع ما يأتي:

١- العلم به فلا يصح إدخاله في البيع مع الجهل به.

٢- القدرة على تسليمه. ٣- إباحته.

الفرع الثالث: أثر الجهل بالشروط على العقد:

وفيه أمران هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الأثر:

إذا لم تتوفر شروط البيع في مال العبد المقصود بالبيع لم يصح البيع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة البيع إذا لم تتوفر شروط البيع في مال العبد المقصود بالبيع: أن البيع لم تتوفر فيه شروط صحته، وذلك يبطله.

المطلب السادس

أثر عدم توفر الشروط في المال إذا لم يكن مقصوداً بالبيع

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- ما يعرف به عدم قصد المال. ٢- بيان أثر عدم توفر الشروط.

٣- التوجيه.

المسألة الأولى: ما يعرف به عدم قصد المال:

من الأمور التي يعرف بها عدم قصد المال ما يأتي:

١- أن يصرح المشتري بذلك.

٢- أن يعلم من حاله أن رغبته في العبد لا في المال، كأن يكون محتاجاً للخدمة، أو يكون راغباً فيه لصفات فيه.

المسألة الثانية: بيان أثر عدم توفر الشروط على العقد:

إذا كان مال العبد غير مقصود بالبيع لم يؤثر في العقد عدم توفر شروط البيع فيه، فيصح البيع مع الجهل به وكونه من جنس الثمن.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه صحة العقد مع عدم توفر شروط البيع في مال العبد إذا لم يكن مقصوداً بالبيع: أنه يدخل في البيع تبعاً، والتابع يغتفر فيه ما لا يغتفر فيه مستقلاً.

المطلب السابع

رد المال مع العبد إذا رد

وفيه مسألتان هما :

١- بيان حكم الرد. ٢- توجيهه.

المسألة الأولى : بيان حكم الرد :

إذا رد العبد المبيع وجب رد ما دخل في العقد من ماله معه.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه رد مال العبد معه إذا رد : أنه جزء من المبيع مقابل بجزء من الثمن ، وسيرد الثمن كاملاً فيجب رد ما يقابله كاملاً.

الموضوع الثامن

السَّلَم

وفيه تسعة عشر مبحثاً:

[١] تعريف السلم.

[٢] حكمه.

[٣] اعتباره من أنواع البيع أو عقداً مستقلاً.

[٤] صيغه.

[٥] أركانه.

[٦] شروطه.

[٧] ما يصح فيه.

[٨] ما لا يصح.

[٩] تعجيل المسلم فيه قبل محله.

[١٠] تعدد المسلم فيه وأجله.

[١١] مكان الوفاء.

[١٢] التصرف في المسلم فيه قبل قبضه.

[١٣] توثيق المسلم فيه.

[١٤] الإقالة في السلم.

[١٥] السلم في المخلط.

[١٦] تسديد المسلم فيه بغير المحدد في العقد.

[١٧] أخذ الأرش على عيب المسلم فيه.

[١٨] شرط الأجود والأردأ.

[١٩] بيع الدَّيْن.

المبحث الأول
تعريف السَّلَم

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - تعريف السَّلَم في اللغة. ٢ - تعريف السَّلَم في الاصطلاح.

٣ - العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول
تعريف السَّلَم في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

السلم في اللغة تقديم الثمن وتأخير المثمن، ويطلق عليه السلف، فهما بمعنى واحد.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق السلم من التسليم لتسليم رأس المال، واشتقاق السلف من الإسلاف وهو التقديم؛ لتقديم رأس المال.

المطلب الثاني
معنى السَّلَم في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وهو عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد».

الكلام في هذا المطلب فى مسألتين:

١ - التعريف. ٢ - ما يخرج بالتعريف.

المسألة الأولى: التعريف:

السلم في الاصطلاح: كما ذكر المؤلف: عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد.

المسألة الثانية: ما يخرج بالتعريف:

وفيها خمسة فروع:

١- ما يخرج بكلمة: موصوف. ٢- ما يخرج بكلمة: في الذمة.

٣- ما يخرج بكلمة: مؤجل. ٤- ما يخرج بكلمة: مقبوض.

٥- ما يخرج بكلمة: في مجلس العقد.

الفرع الأول: ما يخرج بكلمة (موصوف):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان ما يخرج. ٢- مثاله.

٣- توجيهه.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (موصوف) المعين، فلا يعتبر العقد عليه سلماً.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ذلك: أن يعقد على بيت معين أو أرض معينة ويسلم الثمن ويؤجل الإفراغ.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم اعتبار العقد على معين سلماً: أنه لا يتحقق به المراد من السلم، وهو الانتفاع بالثمن قبل تسليم المثمن لما يأتي:

١- إن حجز المعقود عليه كان تضييعاً للانتفاع به من غير فائدة.

٢- وإن استعمل تغير عن حاله التي تم الاتفاق عليها حين العقد.

الفرع الثاني: ما يخرج بكلمة (في الذمة):

وفيه أربعة أمور هي:

١- بيان ما يخرج. ٢- مثاله.

٣- التوجيه. ٤- الفرق بين المعين والموصوف المعين.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (في الذمة) الموصوف المعين فلا يعتبر العقد عليه سلماً.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة الموصوف المعين: أن يعقد على سيارة محددة معينة لم تسبق رؤيتها العقد.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم اعتبار العقد على الموصوف المعين سلماً ما تقدم في العقد على المعين.

الأمر الرابع: الفرق بين المعين والموصوف المعين:

الفرق بينهما: أن المعين إما حاضر في المجلس أو قد علم قبل العقد، والموصوف المعين لم تسبق رؤيته العقد، فكل منهما معين، إلا أن الموصوف لم تسبق رؤيته وغير الموصوف قد سبقت رؤيته.

الفرع الثالث: ما يخرج بكلمة (مؤجل):

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - مثاله.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (مؤجل) العقد على الحال سواء كان معيناً أو موصوفاً فلا يعتبر العقد عليه سلماً.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة العقد على الحال: العقد على مائة كيلو بر حالة.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم اعتبار العقد على الحال سلماً: أن السلم لا بد فيه من التأجيل؛ حتى يتحقق الهدف منه وهو الانتفاع بالثمن قبل تسليم المثمن.

الفرع الرابع: ما يخرج بكلمة (مقبوض):

وفيه ثلاثة أمور:

١- بيان ما يخرج. ٢- مثاله.

٣- التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (مقبوض) الثمن الذي لم يقبض؛ فإنه لا يصح العقد به، لا سلماً ولا غيره إن كان في الذمة.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة الثمن الذي لم يقبض أن يسلم مائة ريال في الذمة بمائة صاع بر تحل بعد شهر.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة العقد بثمن غير مقبوض على مثمن غير مقبوض: أنه من بيع الدين بالدين الذي ورد النهي عنه.

الفرع الخامس: ما يخرج بكلمة (في مجلس العقد):

وفيه أمران:

١- بيان ما يخرج. ٢- مثاله.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (في مجلس العقد) ما يقبض بعد مجلس العقد فإنه لا يصح العقد به.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ذلك أن يبرم العقد ثم يحصل التفرق قبل قبض الثمن، سواء طال زمن التفرق أم قصر.

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي

العلاقة بينهما: أن في كل منهما تعجيلاً وتأجيلاً. وفي كل منهما تسلماً وتسليماً.

المبحث الثاني

حكم السَّلَم

وفيه مطلبان هما:

١- بيان الحكم.

٢- دليله.

المطلب الأول

بيان الحكم

حكم السَّلَم الجواز من غير خلاف.

المطلب الثاني

الدليل

من أدلة جواز السَّلَم ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[1].

فإن قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ﴾ عام فيدخل فيه السَّلَمْ، لأنه من أنواع الدين».

٢- قوله ﷺ: **(من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)**[2]. فإنه نص في السلم.

٣- الإجماع: فإنه لا خلاف بين العلماء في جوازه.

---

(١) سورة البقرة، الآية [٢٨٢].

(٢) صحيح مسلم، باب السلم (١٦٠٤).

٤ - القياس: وهو قياس تأجيل المثمن على تأجيل الثمن فكما يجوز تأجيل الثمن وتعجيل المثمن يجوز العكس؛ لأن كل واحد منهما عوض للآخر.

٥ - دعاء الحاجة إليه؛ وذلك أن المسلم بحاجة إلى تصريف أمواله والتكسب بها، والمسلم إليه بحاجة إلى النقود لتمشية أموره وتسيير أعماله، وقد لا يجد من يقرضه إلا بفائدة فيقع في الربا، والسلم يحقق غرض المسلم والمسلم إليه مع البعد عن الربا.

المبحث الثالث

اعتبار السلم من أنواع البيع أو عقداً مستقلاً

السلم نوع من أنواع بيوع التأجيل وليس عقداً مستقلاً.

وذلك أن البيوع ثلاثة أنواع:

النوع الأول: الحال بالحال:

وهو ما عجل فيه الثمن والمثمن.

النوع الثاني: المؤجل بالمؤجل:

وهو ما أجل فيه الثمن والمثمن، وهو بيع الكالئ بالكالئ المنهي عنه.

النوع الثالث: المعجل بالمؤجل:

وهو ضربان:

الأول: ما عجل فيه المثمن وأجل فيه الثمن وهو بيع الأجل.

الثاني: ما عجل فيه الثمن وأجل فيه المثمن وهو السلم.

المبحث الرابع

صيغ السلم

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح بألفاظ البيع والسلم والسلف».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ضابط صيغ السلم.

٢ - أمثلتها.

المطلب الأول

ضابط صيغ السلم

ليس للسلم صيغ محددة في الشرع، فينعقد بكل ما يدل عليه.

المطلب الثاني

أمثلة الصيغ

من أمثلة صيغ السلم ما يأتي:

١ - ألفاظ البيع، كبعت واشتريت.

٢ - لفظ السَّلَم، كأسلمتك هذا المبلغ بكذا طناً من البر.

٣ - لفظ السلف، كأسلفت هذا المبلغ بسيارة صفتها كذا وكذا تسلم في وقت كذا.

المبحث الخامس

أركان السلم [1]

وفيه مطلبان هما:

١- بيانها.

٢- شروطها.

المطلب الأول

بيان أركان السلم

للسلم ثلاثة أركان هي:

١- العاقدان.

٢- محل العقد.

٣- الصيغة.

المطلب الثاني

شروطها

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- شروط العاقدين.

٢- شروط محل العقد.

٣- شروط الصيغة.

---

(١) ذكر هذا المبحث وهو واضح من باب استكمال التقسيم.

المسألة الأولى: شروط العاقدين:

يشترط في العاقدين في السلم ما يشترط فيهما في البيع؛ لأن السلم بيع.

المسألة الثانية: شروط محل العقد.

وفيها فرعان هما:

١ - شروط المسلم (الثمن).

٢ - شروط المسلم فيه (المثمن).

الفرع الأول: شروط المسلم.

يشترط في المسلم ما يشترط في الثمن في البيع لما تقدم من أن السلم بيع، بالإضافة إلى ما يرد منهما في شروط السلم، الآتي بيانها.

الفرع الثاني: شروط المسلم فيه.

شروط المسلم فيه تأتي في شروط السلم الآتي تفصيلها.

المسألة الثالثة: شروط الصيغة.

يشترط للصيغة في السلم أن تكون دالة على المراد كصيغة أي عقد آخر.

المبحث السادس

شروط السَّلَم

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح بألفاظ البيع والسلم والسلف بشروط سبعة».

سيكون الكلام في هذا المبحث في سبعة مطالب هي:

١- انضباط صفات المسلم فيه. ٢- ذكر جنس المسلم فيه.

٣- ذكر قدر المسلم فيه. ٤- ذكر أجل معلوم له وقع في الثمن.

٥- وجود المسلم فيه غالباً في محله ومكان الوفاء.

٦- قبض الثمن قبل التفرق. ٧- كون المسلم فيه في الذمة.

المطلب الأول

إنضباط صفات المسلم فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «أحدها انضباط صفاته بمكيل وموزون ومذروع، وأما المعدود المختلف كالفواكه والبقول والجلود والرؤوس والأواني المختلفة الرؤوس والأوساط كالقماقم والأسطال الضيقة الرؤوس والجواهر والحوامل من الحيوان وكل مغشوش، وما يجمع أخلاطاً غير متميزة كالغالية والمعاجين فلا يصح السلم فيه، ويصح في الحيوان والثياب والمنسوجة من نوعين وما خلطه غير مقصود كالجبن وخل التمر والسكنجبين ونحوها».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - بيان ما يحصل به الانضباط. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يخرج به. ٤ - شرط الأجود والأردأ.

المسألة الأولى: بيان ما يحصل به الانضباط:

يحصل الانضباط بالكيل في المكيل، والوزن في الموزون، والذرع في المذروع، والعد في المعدود.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - أمثلة المكيلات.
٢ - أمثلة الموزونات.
٣ - أمثلة المذروعات.
٤ - أمثلة المعدودات.

الفرع الأول: المكيلات:

من أمثلة المكيلات ما يأتي:

١ - البر.
٢ - الشعير.
٣ - الأرز.
٤ - الذرة.
٥ - سائر الحبوب.

الفرع الثاني: أمثلة الموزونات:

من أمثلة الموزونات ما يأتي:

١ - الحديد.
٢ - الرصاص.
٣ - النحاس.
٤ - اللحوم.
٥ - البيض إذا اعتبر فيه الوزن.
٦ - الفواكه إذا اعتبر فيها الوزن.
٧ - البقول إذا اعتبر فيها الوزن.
٨ - البطيخ إذا اعتبر فيه الوزن.
٩ - الجلود إذا اعتبرت بالوزن.

الفرع الثالث: المذروعات:

من أمثلة المذروعات ما يأتي:

١- الحبال. ٢- الأسلاك الكهربائية.

٣- المواسير. ٤- الأقشمة.

٥- السجاد والفرش.

الفرع الرابع: أمثلة المعدودات:

من أمثلة المعدودات ما يأتي:

١- السيارات. ٢- الحيوانات.

٣- الأواني.

المسألة الثالثة: ما يخرج بالشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- ضابط ما يخرج. ٢- التوجيه.

٣- الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط ما يخرج:

يخرج بشرط الانضباط كل ما لا ينضبط من المعدودات.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وجه عدم صحة السلم فيما لا ينضبط ما فيه من الجهالة والغرر الذي يؤدي إلى الخصومات والمنازعات.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ما لا ينضبط ما يأتي:

١- الفواكه إذا اعتبرت بالعد. ٢- البطيخ إذا اعتبر بالعد.

٣- البقول إذا اعتبرت بالحزم. ٤- الجلود إذا اعتبرت بالعد.

٥- الرؤوس إذا اعتبرت بالعد. ٦- الأواني المختلفة إذا اعتبرت بالعد.

٧- الجواهر المختلفة إذا اعتبرت بالعد. ٨- الحوامل من الحيوان.

٩- ما يجمع من أنواع مختلفة لا يعلم قدر كل منها إذا كان قدر كل منها مقصوداً.

المطلب الثاني

ذكر الجنس المسلم فيه ونوعه وكل وصف يختلف به الثمن اختلافاً ظاهراً وحداثته وقدمه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «الثاني: ذكر الجنس والنوع وكل وصف يختلف به الثمن ظاهراً وحداثته وقدمه، ولا يصح شرط الأردأ أو الأجود بل جيد وردئ، فإن جاء بما شرط أو أجود منه من نوعه ولو قبل محله ولا ضرر في قبضه لزمه أخذه».

الكلام في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١- بيان معنى الجنس والنوع والفرق بينهما.

٢- الأمثلة. ٣- الاكتفاء بذكر النوع أو الجنس.

٤- شرط الأجود والأردأ. ٥- تسديد المسلم فيه بغير المحدد.

المسألة الأولى: معنى الجنس والنوع والفرق بينهما:

وفيها أربعة فروع هي:

١- بيان معنى الجنس. ٢- بيان معنى النوع.

٣- بيان الفرق بين الجنس والنوع. ٤- بيان كون الجنس نوعاً والنوع جنساً.

الفرع الأول: بيان معنى الجنس:

الجنس ماله اسم خاص يشمل أنواعاً.

الفرع الثاني: معنى النوع:

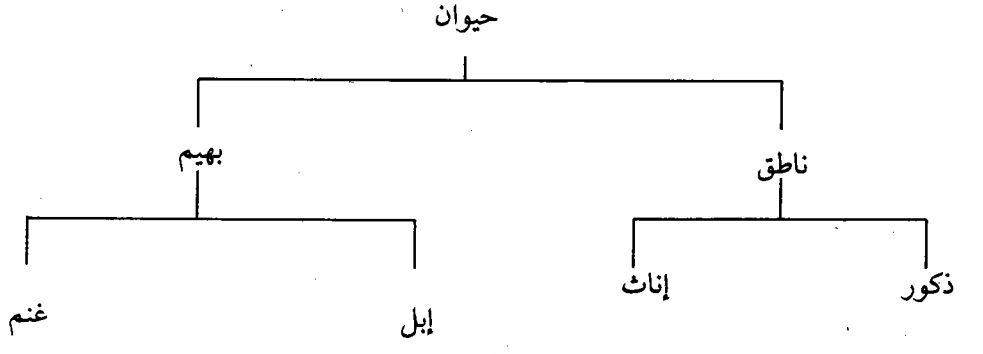
النوع أحد أفراد الجنس.

الفرع الثالث: الفرق بين النوع والجنس:

الجنس أعم من النوع والنوع أخص من الجنس والنوع فرد من أفراد الجنس من غير عكس.

الفرع الرابع: بيان كون الجنس نوعاً والنوع جنساً:

يكون الجنس نوعاً باعتبار ما فوقه وجنساً باعتبار ما تحته، وكذلك النوع يكون نوعاً باعتبار ما فوقه وجنساً باعتبار ما تحته كما في المثال الآتي:



فالحيوان جنس أعلى، والناطق والبهيم بالنسبة للحيوان أنواع، والناطق والبهيم أجناس بالنسبة لما تحتهما، فالذكور والإناث أنواع بالنسبة للناطق وهو بالنسبة لهما جنس والإبل والغنم بالنسبة للبهيم أنواع وهو بالنسبة لهما جنس.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- أمثلة ذكر الجنس. ٢-أمثلة ذكر النوع.

٣- أمثلة ذكر الوصف.

الفرع الأول: أمثلة ذكر الجنس:

من أمثلة ذكر الجنس ما يأتي:

١ - تحديد كون المسلم فيه براً. ٢ - تحديد كون المسلم فيه تمراً.

٣ - تحديد كون المسلم فيه سكراً. ٤ - تحديد كون المسلم فيه حديداً.

الفرع الثاني: أمثلة ذكر النوع:

من أمثلة ذلك النوع ما يأتي:

١ - تحديد كون المسلم فيه حنطة أو لقيميًّا.

٢ - تحديد كون المسلم فيه سكرياً أو إخلاصاً.

٣ - تحديد كون المسلم فيه أصياخاً أو صفائح.

الفرع الثالث: أمثلة ذكر الوصف:

من أمثلة ذكر الوصف ما يأتي:

١ - تحديد كون المسلم فيه جديداً أو قديماً.

٢ - تحديد كون التمر المسلم فيه رطباً أو مكنوزاً.

٣ - تحديد كون الحديد المسلم فيه عشرة مليات أو ستة مليات.

المسالة الثالثة: الاكتفاء بذكر الجنس أو النوع:

وفيها فرعان هما:

١ - الاكتفاء بذكر الجنس. ٢ - الاكتفاء بذكر النوع.

الفرع الأول: الاكتفاء بذكر الجنس.

وفيه أمران هما:

١ - مثال الاكتفاء بذكر الجنس. ٢ - الاكتفاء به.

الأمر الأول: مثال الاكتفاء بذكر الجنس:

من أمثلة الاكتفاء بذكر الجنس ما يأتي:

١ - الاكتفاء بذكر كون المسلم فيه براً.

٢ - الاكتفاء بكون المسلم فيه تمراً.

٣ - الاكتفاء بذكر كون المسلم فيه حديداً.

الأمر الثاني: الاكتفاء بذكر الجنس:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

ذكر الجنس لا يكفي ولا يصح العقد حينئذٍ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الاكتفاء بذكر الجنس في السلم: أن الجنس يشمل أنواعاً فلا يتحدد المراد بذكره، فتحصل الجهالة والغرر ويقع الخلاف والخصومات.

الفرع الثاني: الاكتفاء بذكر النوع:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الاكتفاء بذكر النوع. ٢- حكم الاكتفاء بذكر النوع.

الأمر الأول: أمثلة الاكتفاء بذكر النوع:

من أمثلة الاكتفاء بذكر النوع ما يأتي:

١ - الاكتفاء بتحديد كون المسلم فيه سكرياً من غير ذكر التمر.

٢ - الاكتفاء بتحديد كون المسلم فيه حنطة من غير ذكر العيش.

٣ - الاكتفاء بذكر كون المسلم فيه تايداً من غير ذكر الصابون.

الأمر الثاني: حكم الاكتفاء بذكر النوع:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الاكتفاء. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الاكتفاء:

الاكتفاء بذكر النوع من غير الجنس جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الاكتفاء بذكر النوع من غير ذكر الجنس: أن النوع يتضمن الجنس فيغنى عن ذكره، فالسكري مثلاً لابد أن يكون تمراً والحنطة لا بد أن تكون براً.

المسألة الرابعة: شرط الأجود والأردأ:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

٣ - أثره على العقد.

الفرع الأول: أمثلة شرط الأجود والأردأ:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة شرط الأجود. ٢ - أمثلة شرط الأردأ.

الأمر الأول: أمثلة شرط الأجود:

من أمثلة شرط الأجود ما يأتي:

١ - أن يشترط الدائن كون المسلم فيه أجود أنواع البر.

٢ - أن يشترط الدائن أن يكون المسلم فيه أجود أنواع التمر.

٣ - أن يشترط الدائن كون المسلم فيه أجود أنواع الأرز.

الأمر الثاني: أمثلة شرط الأردأ:

من أمثلة شرط الأردأ ما يأتي:

١- أن يشترط المدين أن يكون المسلم فيه أردأ أنواع التمر.

٢- أن يشترط المدين أن يكون المسلم فيه أردأ أنواع الشعير.

٣- أن يشترط المدين كون المسلم فيه أردأ أنواع الأرز.

الفرع الثاني: حكم شرط الأجود أو الأردأ:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

اختلف في شرط الأجود أو الأردأ على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

القول الثالث: أنه يصح شرط الأردأ دون الأجود.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة شرط الأجود أو الأردأ: بأنه لا ينضبط؛ لأنه ما من جيد إلا وفيه أجود منه، ولا ردئ إلا وفيه أردأ منه، فيؤول إلى الجهالة المؤدية إلى الخلاف والنزاع والخصومات المنهي عنها.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة اشتراط الأجود والأردأ: بأنه يمكن تحديد الأجود والأردأ بالرجوع إلى أهل الخبرة في السوق وبذلك تنتفي الجهالة والغرر فيصح.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه عدم تصحيح شرط الأجود.

٢ - توجيه تصحيح شرط الأردأ.

الجزء الأول: توجيه عدم تصحيح شرط الأجود:

وجه عدم تصحيح شرط الأجود ما تقدم في توجيه القول الأول.

الجزء الثاني: توجيه تصحيح شرط الأردأ:

وجه تصحيح شرط الأردأ: بأن المشترط هو المسلم إليه فإذا جاء بما يراه الأردأ لم يتصور أن يطلب الدائن أردأ منه، وإن وقع ذلك أجبر على قبوله؛ لأنه إذا جاء المدين بأجود مما اشترط ألزم الدائن بقبوله كما سيأتي:

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بصحة شرط الأردأ دون الأجود.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة شرط الأردأ: أن علة المنع هي قطع النزاع والخصومة، وشرط الأردأ لا يؤدي إليه كما تقدم في توجيهه.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة الأقوال الأخرى:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن وجهة القول الأول. ٢- الجواب عن وجهة القول الثاني.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الخلاف إنما يرد في شرط الأجود، أما شرط الأردأ فلا يرد فيه ذلك كما تقدم بيان ذلك في الاستدلال له.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول: بما استدل به أهل القول الأول وقد تقدم.

الفرع الثالث: أثر شرط الأجود والأردأ على القول بعدم صحته:

وفيه أمران هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الأثر:

إذا قيل بعدم صحة شرط الأجود والأردأ بطل العقد بشرطه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد بشرط الأجود والأردأ: أنه إذا بطل الشرط فات غرض المشترط فيبطل العقد لعدم تحقق ما تم الاتفاق عليه والرضا به في العقد.

المسألة الخامسة: وفاء المسلم فيه بغير ما حدد في العقد:

وفيها فرعان هما:

١- من غير جنسه. ٢- من جنسه.

الفرع الأول: وفاء المسلم فيه من غير جنسه:

وفيه أمران هما:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة قضاء المسلم فيه من غير جنسه ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه براً فيؤخذ عنه شعير.

٢ - أن يكون المسلم فيه براً فيؤخذ عنه أرز.

٣ - أن يكون المسلم فيه أرزاً فيؤخذ عنه سكر.

الأمر الثاني: الحكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

وفاء المسلم فيه بغير جنسه لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز وفاء المسلم فيه بغير جنسه: أنه صرف للمسلم فيه إلى غيره وصرف المسلم فيه إلى غيره لا يجوز؛ لقوله ﷺ: **(من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره)**[1].

الفرع الثاني: وفاء المسلم فيه من جنسه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان من غير نوعه. ٢ - إذا كان من نوعه.

الأمر الأول: إذا كان من غير نوعه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

٣ - القبول.

---

(١) سنن أبي داود، باب السلف لا يحول (٣٤٦٨).

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة وفاء المسلم فيه بجنسه من غير نوعه ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه سكرياً والوفاء بخضري.

٢ - أن يكون المسلم فيه برحياً والوفاء بحلوة.

٣ - أن يكون المسلم فيه اخلاصاً والوفاء بشقراء.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

وفاء المسلم فيه بجنسه من غير نوعه جائز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز وفاء المسلم فيه بجنسه من غير نوعه: أنه ليس صرفاً للمسلم فيه إلى غيره؛ لأن أنواع الجنس الواحد في حكم النوع الواحد في معاوضة بعضها ببعض.

الجانب الثالث: قبول الدائن للوفاء بغير النوع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم القبول:

قبول الدائن لوفاء المسلم فيه بغير نوعه يجوز ولا يلزم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه جواز القبول. ٢ - توجيه عدم اللزوم.

الجزئية الأولى: توجيه جواز القبول:

وجه جواز قبول الدائن لوفاء المسلم فيه بغير نوعه: أن الحق في المشروط له وحده فإذا تنازل عنه إلى غيره مما لا محذور فيه كان له ذلك.

الجزئية الثانية: توجيه عدم لزوم القبول:

وجه عدم لزوم قبول الدائن للوفاء بغير نوع المسلم فيه: أنه غير ما رضي به وتم الاتفاق عليه في العقد فلا يلزمه بغير رضاه.

الأمر الثاني: وفاء المسلم فيه من نوعه:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان بأجود. ٢ - إذا كان بأردأ.

الجانب الأول: وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

٣ - القبول.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه سكرياً أسود والوفاء بسكري أحمر.

٢ - أن يكون المسلم فيه ذهباً عيار ثمانية عشر والوفاء بذهب عيار واحد وعشرين.

٣ - أن يكون المسلم فيه فضة فيها سواد والوفاء بفضة صافية.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه جائز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه: أنه ليس صرفاً للمسلم فيه إلى غيره؛ لأتحاد النوع.

الجزء الثالث: قبول الدائن لوفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان حكم القبول. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان وفاء المسلم بأجود منه من نوعه وجب على الدائن قبوله، ويلزم به إن امتنع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلزام الدائن بقبول وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه: أنه في مصلحته ولا ضرر عليه به فلا عذر له في رفضه.

الجانب الثاني: وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الأمثلة. ٢- الحكم.

٣- قبول الدائن له.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الوفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه ما يأتي:

١- أن يكون المسلم فيه ذهباً عيار واحد وعشرين والوفاء بذهب عيار ثمانية عشر.

٢- أن يكون المسلم فيه فضة خالصة والوفاء بفضة مغشوشة.

٣ - أن يكون المسلم فيه سكراً أبيض والوفاء بسكر أحمر.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ -التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه جائز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه: أنه ليس صرفاً للمسلم فيه إلى غيره فكان الوفاء به بالمشروط نفسه.

الجزء الثالث: قبول الدائن للوفاء بأردأ من المسلم فيه من نوعه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

يجوز للدائن قبول وفاء المسلم فيه بأردأ منه ولا يلزمه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه جواز القبول. ٢ - توجيه عدم اللزوم.

الفقرة الأولى: توجيه جواز القبول:

وجه جواز قبول الدائن لوفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه: أن الحق في المشروط له فإذا تنازل عنه إلى أقل منه مما لا محذور فيه كان ذلك له.

الفقرة الثانية: توجيه عدم لزوم القبول:

وجه عدم لزوم قبول الدائن لوفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه: أنه غير ما رضي به وتم الاتفاق عليه في العقد فلا يلزمه قبوله من غير رضاه.

المطلب الثالث

ذكر قدر المسلم فيه

وفيه سبع مسائل هي:

١- توجيه الاشتراط.
٢- ما يحدد به المقدار.
٣- الأمثلة.
٤- أثر عدم تحديد القدر على العقد.
٥- التحديد بمعيار معين.
٦- تحديد مقدار الموزون بالكيل.
٧- تحديد مقدار المكيل بالوزن.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد قدر المسلم فيه ما يأتي:

١- أن عدم التحديد من بيع الغرر المنهي عنه.

٢- أن عدم التحديد يؤدي إلى الخصومة والمنازعة وذلك لا يجوز.

المسألة الثانية: ما يحدد به المقدار:

يحدد المقدار بالمعيار الشرعي للمسلم فيه إن وجد وإلا بمعياره العرفي.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة التحديد.
٢- أمثلة عدم التحديد.

الفرع الأول: أمثلة التحديد:

من أمثلة تحديد مقدار المسلم فيه ما يأتي:

١- تحديد المسلم فيه بألف كيلو كل كيلو بريال.

٢- تحديد المسلم فيه بثلاثة آلاف صاع من البر كل صاع بريال.

٣- تحديد المسلم فيه بألف متر من القماش كل متر بريال.

٤- تحديد المسلم فيه بمائة كرتون صابون كل كرتون بريال.

الفرع الثاني: أمثلة عدم التحديد:

من أمثلة عدم تحديد المسلم فيه ما يأتي:

١ - كون المسلم فيه صبرة من البر.

٢ - كون المسلم فيه حمل سيارة من الحديد.

٣ - كون المسلم فيه ثمرة عشر نخلات من السكري.

٤ - كون المسلم فيه عشر قطع من القماش من غير تحديد لأطوالها.

المسألة الرابعة: أثر عدم تحديد مقدار المسلم فيه على العقد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الأثر:

إذا لم يحدد مقدار المسلم فيه كان العقد باطلاً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان عقد السلم بعدم تحديد مقدار المسلم فيه ما يأتي:

١ - أنه من بيع الغرر المنهي عنه.

٢ - أنه يؤدي إلى المنازعة والخصومة وذلك لا يجوز.

المسألة الخامسة: تحديد المقدار بمعيار معين:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان المعيار غير معروف. ٢ - إذا كان المعيار معروفاً.

الفرع الأول: إذا كان المعيار غير معروف:

وفيه ثلاثة أمور:

١- مثاله. ٢- حكم التحديد به.

٣- أثر التحديد على العقد.

الأمر الأول: مثال التحديد بمعيار غير معروف:

من أمثلة التحديد بمعيار غير معروف ما يأتي:

١- التحديد بمكيال شخص معين ليس معروفاً لدى الناس.

٢- التحديد بميزان شخص معين ليس معروفاً للناس.

٣- تحديد القياس بإناء معين غير معروف القدر للناس.

الأمر الثاني: حكم التحديد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تحديد المسلم فيه بمعيار غير معروف لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تحديد المسلم فيه بمعيار غير معين ما يأتي:

١- أنه قد يضيع أو يتلف فيتعذر استيفاء الحق به.

٢- أنه قد يحصل الخلاف فيه فيؤدي إلى النزاع والخصومات وذلك لا يجوز.

الأمر الثالث: أثر التحديد على العقد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

تحديد مقدار المسلم فيه بمعيار معين غير معلوم المقدار يبطل العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد بتحديد مقدار المسلم فيه بمعيار غير معلوم القدر: أنه يؤدي إلى جهالة المسلم فيه وجهالة المسلم فيه تبطل العقد؛ لأنها تؤدي إلى الخلاف والمنازعة.

الفرع الثاني: تحديد مقدار المسلم فيه بمعيار معين معروف المقدار:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - مثاله. ٢ - حكم التحديد.

٣ - تعين المعيار المحدد. ٤ - أثر التحديد على العقد.

الأمر الأول: أمثلة تحديد المعيار المعين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تعيين صاع شخص بعينه. ٢ - تعيين ميزان شخص بعينه.

٣ - تعيين متر شخص بعينه.

الأمر الثاني: حكم التحديد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

يجوز تحديد مقدار المسلم فيه بالمعيار المعين إذا كان معلوم المقدار لدى الناس.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تحديد مقدار المسلم فيه بالمعيار المعين إذا كان معلوم المقدار ما يأتي:

١ - أنه لا يتعذر استيفاء المسلم فيه لو تلف المعيار المعين أو ضاع ؛ لأن مقداره معلوم فيرجع إليه بأي معيار مساوٍ له عند ضياعه أو تلفه.

٢ - أن العبرة بعلم المقدار وليس بالمعيار وهو معلوم فلا يؤثر فيه تعيين المعيار.

الأمر الثالث: تعين المعيار المحدد:

وفيه جانبان هما :

١ - التعين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: التعين:

تعيين المعيار المعين لا يتعين الاستيفاء به بل يجوز بغيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم تعين الاستيفاء بالمعيار المعين : أن العبرة بمعرفة المقدار بقطع النظر عن المعيار، فإذا كان المقدار معلوماً أمكن استيفاؤه بأي معيار.

الأمر الرابع: أثر التحديد على العقد:

وفيه جانبان هما :

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

تحديد مقدار المسلم فيه بالمعيار المعين معروف المقدار لا أثر له على العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد بتحديد مقدار المسلم فيه بالمعيار المعين إذا كان معروف المقدار: أنه لا يؤدي إلى جهالة المسلم فيه ولا تعذر استيفائه لو تلف أو ضاع.

المسألة السادسة: تحديد قدر الموزون بالكيل والمكيل بالوزن:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التحديد.

الفرع الأول: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - تحديد قدر الموزون بالكيل. ٢ - تحديد قدر المكيل بالوزن.

الأمر الأول: تحديد قدر الموزون بالكيل:

من أمثلة تحديد قدر الموزون بالكيل ما يأتي:

١ - تحديد قدر الفاكهة بالكيل بأن تكال في صندوق أو زنبيل أو كيس.

٢ - تحديد قدر الرصاص بالكيل بأ ن كان قطعاً صغيرة كرصاص البنادق والبواريد المعروف في بعض المواضع بالحلبي.

الأمر الثاني: أمثلة تحديد قدر المكيل بالوزن:

من أمثلة تحديد قدر المكيل بالوزن ما يأتي:

١ - تحديد قدر الأرز بالوزن. ٢ - تحديد قدر البر بالوزن.

٣ - تحديد قدر الزيوت بالوزن. ٤ - تحديد قدر الألبان بالوزن.

الفرع الثاني: حكم التحديد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في الإسلام بالمكيل وزناً وبالموزون كيلاً على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الصحة: بأنه تقدير بغير المعيار المعتبر شرعاً فلا يصح.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالصحة أن الكيل أو الوزن ليس تعبدياً لا تجوز مخالفته، بل المراد منه الضبط فكل ما حصل الضبط به جاز التقدير به.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالصحة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن المكيل ينضبط بالوزن والموزون ينضبط بالكيل وهذا هو المطلوب في بيان المقدار فيصح ضبط المسلم فيه بذلك.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما تقدم في الاستدلال من أن المعيار ليس تعبدياً وأن المراد به الضبط وإذا كان الأمر كذلك جاز التقدير بكل ما يحصل الضبط به.

المطلب الرابع

تأجيل المسلم فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «الرابع ذكر أجل معلوم له وقع في الثمن، فلا يصح حالاً، ولا إلى الجذاذ والحصاد، ولا إلى يوم إلا في شيء يأخذه منه كل يوم كخبز ولحم ونحوهما».

سيكون الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - دليل الشرط. ٢ - وجه اشتراط التأجيل.

٣ - شروط الأجل. ٤ - السلم حالاً.

المسألة الأولى: دليل اشتراط تأجيل المسلم فيه:

من أدلة تأجيل المسلم فيه ما يأتي:

١- حديث: **(من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم)**[1].

٢- أن الهدف من السلم أن يستفيد المسلم إليه من الثمن قبل حلول السلم فيه، ومع عدم التأجيل لا يتحقق هذا الهدف.

٣- أن تأجيل المسلم فيه هو الواقع حين التشريع الذي أقر عليه فيؤخذ به.

المسألة الثانية: وجه اشتراط التأجيل:

وجه اشتراط التاجيل ما تقدم في الدليل الثاني من أدلة التأجيل.

المسألة الثالثة: شروط الأجل:

وفيها فرعان هما:

١ - التحديد بحد معلوم. ٢ - تأثيره في الثمن.

---

(١) سنن أبي داود، باب السلف (٣٤٦٣).

الفرع الأول: التحديد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- دليله. ٢- مثاله.

٣- أثر عدم تحديد الأجل على العقد.

الأمر الأول: دليل اشتراط العلم بالأجل:

يدل لأشتراط العلم بالأجل ما يأتي:

١- قوله ﷺ في الحديث السابق: **(إلى أجل معلوم)**.

٢- أن عدم العلم بالأجل يفضي إلى الخصومة والمنازعة.

الأمر الثاني: مثال تحديد الأجل:

من أمثلة تحديد الأجل ما يأتي:

١- تحديد وقت الحلول مثل ١٤٢٧/١/١هـ.

٢- تحديد قدر المدة وبدايتها، مثل يحل بعد سنة تبدأ من ١٤٢٧/١/١هـ.

٣- تحديد شهر الحلول وعامه مثل يحل في شهر رجب عام ١٤٢٧هـ أو انسلاخ شهر صفر عام ١٤٢٧هـ.

الأمر الثالث: أثر عدم تحديد الأجل على العقد:

وفيه جانبان هما:

١- عدم التحديد المطلق. ٢- عدم التحديد المنضبط.

الجانب الأول: عدم التحديد المطلق:

وفيه جزءان هما:

١- مثاله. ٢- بيان أثره.

الجزء الأول: مثال عدم التحديد المطلق:

من أمثلة عدم التحديد المطلق ما يأتي:

١ - أن يسلم شخص لآخر على أن يسدد إذا رزقه الله.

٢ - أن يسلم شخص لآخر على أن يسدد بعد مدة.

٣ - أن يسلم شخص لآخر على أن يسدد إذا شاء.

الجزء الثاني: بيان أثر عدم التحديد على العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الأثر:

إذا لم يحدد وقت حلول المسلم فيه لم يصح العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة عقد السلم إذا لم يحدد وقت تسليم المسلم فيه: أن ذلك يفضي إلى الخصومة والمنازعة، وهو أمر منهي عنه شرعاً.

الجانب الثاني: عدم التحديد المنضبط:

وفيه جزءان هما:

١ - مثاله. ٢ - أثره على العقد.

الجزء الأول: مثال عدم التحديد المنضبط:

من أمثلة عدم التحديد المنضبط ما يأتي:

١ - التحديد بقدوم الحاج. ٢ - التحديد بالحصاد والجذاذ.

٣ - التحديد بنهاية الامتحانات. ٤ - التحديد بقدوم مسافر محدد.

الجزء الثاني: أثر عدم التحديد المنضبط على العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان عدم الانضباط يسيراً. ٢- إذا كان عدم الانضباط كثيراً.

الجزئية الأولى: إذا كان عدم الانضباط يسيراً:

وفيها فقرتان هما:

١- مثاله. ٢- أثره على العقد.

الفقرة الأولى: مثال عدم الانضباط اليسير:

من أمثلة عدم الانضباط اليسير: التحديد بقدوم الحاج؛ لأن التفاوت فيه يسير.

الفقرة الثانية: أثر عدم الانضباط اليسير على العقد:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

إذا كان تحديد الأجل في السلم غير منضبط فقد اختلف في صحة العقد على قولين:

القول الأول: أنه يصح.

القول الثاني: أنه لا يصح.

الشيء الثاني: التوجيه.

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بالصحة: بأن عدم الانضباط إذا كان يسيراً أمكن تحمله فلا يفضي إلى المنازعة.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الصحة: بأن الأجل غير معلوم فيفضي إلى الخلاف والمنازعة.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة: أن تحديد الأجل لتفادي المنازعة وعدم الانضباط اليسير لا يؤدي إليها فيصح العقد؛ لانتفاء المحذور.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الأجل معلوم علماً يمنع المنازعة وهذا هو المطلوب.

الجزئية الثانية: أثر عدم الانضباط الكثير على العقد:

وفيها فقرتان:

١ - مثال عدم الانضباط الكثير. ٢ - أثره على العقد.

الفقرة الأولى: أمثلة عدم الانضباط الكثير:

من أمثلة عدم الانضباط الكثير ما يأتي:

١- التحديد بالانتهاء من الدراسة. ٢ - التحديد بالحصول على المؤهل.

٣- التحديد بالانتهاء من تنفيذ المشروع. ٤ - التحديد ببدء المصنع في الانتاج.

الفقرة الثانية: أثر عدم الانضباط الكثير على العقد:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الأثر. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الأثر:

إذا كان عدم الانضباط في تحديد الأجل كثيراً لم يصح العقد.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة عقد السلم إذا كان عدم الانضباط في الأجل كثيراً: أن ذلك يؤدي إلى الخلاف والمنازعة والخصومة، وذلك منهي عنه شرعاً، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡ﴾[1].

الفرع الثاني: تأثير الأجل في الثمن:

وفيه أربعة أمور:

١- معنى التأثير في الثمن. ٢- الأمثلة.

٣- وجه الاشتراط.

٤- أثر اشتراط أجل لا أثر له في الثمن على العقد.

الأمر الأول: معنى التأثير في الثمن:

معنى التأثير في الثمن: أن الأجل يستحق أن يزاد الثمن في مقابلة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة الأجل المؤثر في الثمن. ٢- أمثلة الأجل الذي لا أثر له في الثمن.

---

(١) سورة الأنفال [٤٦].

الجانب الأول: أمثلة الأجل الذي له أثر في الثمن:

من أمثلة الأجل المؤثر في الثمن ما يأتي:

١ - تحديد الأجل بسنة. ٢ - تحديد الأجل بستة شهور.

٣ - تحديد الأجل بشهر.

الجانب الثاني: أمثلة الأجل الذي لا يؤثر في الثمن:

من أمثلة الأجل الذي لا أثر له في الثمن ما يأتي:

١ - تحديد الأجل بيوم. ٢ - تحديد الأجل بساعات.

الأمر الثالث: وجه اشتراط تأثير الأجل في الثمن:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه اشتراط الأجل.

الأمر الرابع: أثر الأجل الذي لا وقع له في الثمن على العقد:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان في شيء يؤخذ مجزأ. ٢ - إذا كان في شيء يؤخذ جملة واحدة.

الجانب الأول: إذا كان السلم في شيء يؤخذ مجزأً:

وفيه جزءان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة السلم فيما يؤخذ مجزأ ما يأتي:

١ - الخبز الذي يؤخذ كل يوم. ٢ - اللحم الذي يؤخذ كل يوم.

٣ - اللبن الذي يؤخذ كل يوم. ٤ - الفاكهة التي تؤخذ كل يوم.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المسلم فيه يؤخذ مجزأ كل يوم أو يومين أو نحو ذلك جاز ولو لم يكن للأجل وقع في الثمن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز السلم من غير أجل يؤثر في الثمن إذا كان في شيء يؤخذ مجزأ ما يأتي:

١ - أنه ليس الهدف من السلم في هذه الحالة الإرفاق بالانتفاع بالثمن مدة الأجل وإنما المراد دفع المشقة في المحاسبة اليومية.

٢ - أن الحاجة تدعوا إليه دفعاً لمشقة المحاسبة اليومية.

المسألة الرابعة: السلم حالاً:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة السلم حالاً. ٢ - حكم السلم حالاً.

الفرع الأول: أمثلة السلم حالاً:

من أمثلة السلم حالاً ما يأتي:

١ - أن يدفع شخص لآخر مائة ريال بمائة كيلو سكر يأخذه في الوقت نفسه أو بعد التفرق.

٢ - أن يدفع شخص ألف ريال بطن حديد يستلمه بعد العقد.

٣ - أن يدفع شخص ألف ريال بمائة كيس اسمنت يستلمها في الحال. أو بعد نهاية مجلس العقد.

الفرع الثاني: حكم السلم حالاً:

وفيه أربعة أمور هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- تكييف العقد على القول بصحته.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في السلم حالاً على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة السلم حالاً بما يأتي:

١- حديث: **(من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)**[1].

٢- أن السلم حالاً لا يحقق الهدف منه وهو انتفاع المسلم إليه بالثمن قبل حلول المسلم فيه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة السلم حالاً: بأنه لا دليل على البطلان، والأصل الصحة، وكونه لا يحقق الهدف من السلم لا يقتضي بطلانه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن أبو داود، باب في السلف (٣٤٦٣).

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الصحة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم صحة السلم حالاً: أن الخلاف في اعتبار العقد سلماً، ومع الحلول لا تحقق أهداف السلم، ولا تنطبق عليه أحكامه، فلا يعتبر البيع الحال سلماً.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن الخلاف ليس في مطلق صحة العقد بل في اعتباره سلماً وترتيب أحكام السلم عليه، والأصل أن العقد ليس سلماً فلا يصدق عليه حكم السلم حتى تتوفر فيه شروطه ويحقق أهدافه.

الأمر الرابع: تكييف العقد على القول بصحته:

إذا اعتبر العقد صحيحاً مع قبض الثمن وعدم قبض المثمن فإنه يعتبر بيعاً من أنواع البيوع الحالة كالبيع الذي تأخر فيه تسليم المثمن لأمر من الأمور، من غير شرط، كتأخر وصول البضاعة، أو تعطل السيارة، أو مرض السائق ونحو ذلك.

المطلب الخامس

وجود المسلم فيه غالباً في محله ومكان الوفاء

قال المؤلف ـ رحمه الله: «الخامس أن يوجد غالباً في محله ومكان الوفاء لا وقت العقد، فإن تعذر أو بعضه فله الصبر، أو فسخ العقد في الكل أو البعض، ويأخذ الثمن الموجود أو عوضه».

سيكون الكلام في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١- توجيه هذا الشرط. ٢- أمثلته.

٣- أثر مخالفته على العقد. ٤- شرط الوفاء من موضع معين.

٥- تعذر المسلم فيه وقت حلوله.

المسألة الأولى: توجيه هذا الشرط:

وجه اشتراط وجود المسلم فيه وقت حلوله وفي مكان حلوله: أن ذلك هو وقت التسليم فإذا لم يكن موجوداً فيه لم يمكن التسليم فيكثر الغرر ويحصل الخلاف والنزاع.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة وجود المسلم فيه وقت حلوله.

٢ - أمثلة تعذر وجود المسلم فيه وقت حلوله.

الفرع الأول: أمثلة وجود المسلم فيه وقت حلوله:

من أمثلة ذلك ما يأتي[1]:

١ - أن يكون المسلم فيه رطباً يحل وقت الخراف.

٢ - أن يكون المسلم فيه عنباً يحل وقت قطاف العنب.

٣ - أن يكون المسلم فيه تمراً يحل وقت الجذاذ.

الفرع الثاني: أمثلة تعذر المسلم فيه وقت حلوله:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه رطباً يحل في الشتاء.

٢ - أن يكون المسلم فيه عنباً يحل في الشتاء.

---

(١) هذه الأمثلة باعتبار ما كان قبل وجود الثلاجات التي يمكن أن تحفظ فيها فاكهة الشتاء في الصيف وفاكهة الصيف في الشتاء.

٣ - أن يكون المسلم فيه بطيخاً يحل في الشتاء.

٤ - أن يكون المسلم فيه موزاً يحل في الصيف.

المسألة الثالثة: أثر مخالفة هذا الشرط على العقد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الأثر:

إذا حدد وقت الوفاء في زمن لا يغلب على الظن وجود المسلم فيه لم يصح العقد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا حدد وقت الوفاء في زمن لا يغلب على الظن وجود المسلم فيه: أن فيه غرراً؛ لأنه قد لا يوجد المسلم فيه في محله فيتعذر تسليمه فيحصل الخلاف والنزاع.

المسألة الرابعة: تحديد محل الوفاء:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم التحديد. ٢ - أثر التحديد على العقد.

الفرع الأول: حكم التحديد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - تحديد شجرة معينة. ٢ - تحديد بستان معين.

٣ - تحديد بلد معين.

الأمر الأول: تحديد شجرة معينة:

وفيه جانبان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: مثال تحديد الشجرة المعينة:

من أمثلة تحديد الشجرة المعينة ما يأتي:

١ - أن يسلم بمائة كيلو من السكريه الواقعة في مكان كذا.

٢ - أن يسلم بخمسين كيلو اخلاص من النخلة الواقعة في مكان كذا.

الجانب الثاني: حكم التحديد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تحديد وفاء المسلم فيه من شجرة معينة لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تحديد وفاء المسلم فيه من شجرة معينة: ما يشتمل عليه من الغرر؛ لاحتمال ألا تثمر أو تعيب ثمرتها أو تتلف.

الأمر الثاني: تحديد الوفاء من بستان معين:

وفيه جانبان هما:

١ - مثال التحديد. ٢ - حكم التحديد.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة تحديد البستان المعين: أن يشترط وفاء المسلم فيه من بستان شخص بعينه.

الجانب الثاني: حكم التحديد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تحديد وفاء المسلم فيه من بستان معين لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تحديد وفاء المسلم فيه من بستان معين: ما يشتمل عليه من الغرر، لأنه يحتمل ألا يحمل أو يتعيب ثمره أو يتلف.

الأمر الثالث: تحديد الوفاء من بلد معين:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التحديد.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحديد وفاء المسلم فيه من بلد معين ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه سكرياً ويحدد الوفاء من القصيم.

٢ - أن يكون المسلم فيه إخلاصاً ويحدد الوفاء من الأحساء.

الجانب الثاني: حكم التحديد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تحديد وفاء المسلم فيه من بلد معين صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة تحديد وفاء المسلم فيه من بلد معين ما يأتي:

١- أنه قد يكون للمشترط غرض صحيح.

٢- أنه لا غرر فيه؛ لأنه يبعد ألا يثمر كل البلد أو يتلف ثمره أو تعيب ثمرته.

الفرع الثاني: أثر التحديد على العقد:

وفيه أمران هما:

١ - في حالة بطلان التحديد. ٢ - في حالة صحة التحديد.

الأمر الأول: أثر التحديد على العقد في حالة بطلان التحديد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا بطل تحديد محل وفاء المسلم فيه بطل العقد نفسه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان عقد السلم ببطلان تحديد محل الوفاء: أن التحديد معتبر في العوض فإذا بطل بطل ما يقابله من العوض وذلك مجهول فيؤدي إلى جهالة العوض نفسه وذلك مبطل للعقد.

الأمر الثاني: أثر التحديد على العقد في حالة صحة التحديد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا لم يبطل تحديد محل الوفاء لم يتأثر عقد السلم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم تأثر عقد السلم إذا لم يبطل تحديد محل الوفاء: أنه لم يفت على المحدد شيء فيبقى العقد بحاله.

المسألة الخامسة: تعذر المسلم فيه أو بعضه:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة تعذر المسلم فيه. ٢- موقف المسلم (الدائن).

الفرع الأول: أمثلة تعذر المسلم فيه:

من أمثلة تعذر المسلم فيه ما يأتي:

١- ألا تثمر النخيل والأشجار. ٢- أن تصاب الثمار بالجوائح.

٣- أن يسلط العدو على البلد فيجتاح الثمار.

٤- أن تحتاج الدولة إلى الثمار للدفاع عن البلاد.

الفرع الثاني: موقف الدائن:

وفيه أمران هما:

١- الانتظار. ٢- الفسخ.

الأمر الأول: الانتظار:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الانتظار. ٢- توجيهه.

الجانب الأول: حكم الانتظار:

إذا تعذر المسلم فيه وقت حلوله جاز للمسلم أن ينتظر إلى أن يتوفر فيستوفى حقه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز انتظار المسلم عند تعذر الوفاء أن العقد وقع صحيحاً ولم يطرأ عليه ما يبطله، والحق في الانتظار وعدمه لمن له الحق وهو الدائن فجاز له الانتظار؛ لأنه محض حقه.

الأمر الثاني: الفسخ:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - فسخ الكل. ٢ - فسخ البعض.

٣ - ما يرجع إليه.

الجانب الأول: فسخ الكل:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الفسخ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تعذر المسلم فيه جاز للمسلم (الدائن) أن يفسخ العقد سواء كان التعذر في الكل أم في البعض.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ إذا تعذر المسلم فيه: أنه تعذر الحصول على الحق فكان كما لو تلف المبيع المعين قبل القبض.

الجانب الثاني: الفسخ في البعض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تعذر بعض المسلم فيه جاز للدائن أن يفسخ العقد في الكل أو في البعض.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه الفسخ في الكل. ٢ - توجيه الفسخ في البعض.

الجزئية الأولى: توجيه الفسخ في الكل:

وجه جواز الفسخ في كل المسلم فيه أن الفسخ في البعض تبعيض للصفقة على الدائن وذلك ضرر عليه. فجاز له فسخ الكل تفادياً للضرر بالتفريق.

الجزئية الثانية: توجيه الفسخ في البعض:

وجه جواز الفسخ في البعض: أن الفساد طرأ بعد صحة العقد فلم يوجب الفساد في الكل كما لو اشترى صبرتين فتلفت إحداهما قبل القبض.

الجانب الثالث: ما يرجع به الدائن إذا فسخ العقد:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كانت عين الثمن باقية. ٢- إذا كانت عين الثمن غير باقية.

الجزء الأول: ما يرجع به الدائن إذا كانت عين الثمن باقية:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان ما يرجع به. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان ما يرجع به:

إذا فسخ عقد السلم وكان الثمن باقياً تعين الرجوع إليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع بثمن المسلم فيه إن كان باقياً: أن الفسخ يلغي أثر العقد فيعود الأمر إلى ما كان عليه قبل العقد، وقد كان الثمن قبل العقد للدائن وهو موجود بعد الفسخ فيتعين رده إليه.

الجزء الثاني: ما يرجع به الدائن إذا كان الثمن غير موجود:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا كان الثمن مثلياً. ٢- إذا كان الثمن غير مثلي.

الجزئية الأولى: أمثلة المثلي:

من أمثلة المثلي ما يأتي:

١- أن يكون الثمن مكيلاً بأن كان رأس مال السلم براً والمسلم فيه حديداً.

٢- أن يكون الثمن موزوناً بأن كان رأس مال السلم رصاصاً والمسلم فيه أرزاً.

٣- أن يكون الثمن معدوداً بأن يكون رأس المال أوانياً والمسلم فيه زيتاً.

الجزئية الثانية: ما يرجع به:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يرجع به:

إذا كان الثمن التالف مثلياً كان الرجوع بمثله.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع بالمثل عند تعذر الرجوع بعين الثمن: أن المثل أقرب إلى المعوض عنه من القيمة فيتعين.

الجزئية الثانية: إذا كان الثمن قيمياً:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - ضابط القيمي. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يرجع به.

الفقرة الأولى: ضابط القيمي:

القيمي ما لا ينضبط بالصفات.

الفقرة الثانية: أمثلة القيمي:

من أمثلة القيمي ما يأتي:

١- المغشوش الذي لا يتميز غشه من خالصه، كالذهب المغشوش بالنحاس.

٢- ما غيرته الصنعه عن أصله كالحلي.

٣- الثياب المختلفة.

الفقرة الثالثة: ما يرجع به:

وفيها شيئان هما:

١- بيان ما يرجع به. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان ما يرجع به:

إذا كان الثمن التالف قيمياً كان الرجوع بقيمته.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بقيمة القيمي: أنه تعذر الأصل والمثل فتعينت القيمة.

المطلب السادس

قبض الثمن قبل التفرق

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «والسادس: أن يقبض الثمن تاماً معلوماً قدره ووصفه قبل التفرق. وإن قبض البعض ثم افترقا بطل فيما عداه».

سيكون الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- وجه الاشتراط.

٢- أثر الإخلال به على العقد.

٣- شروط رأس المال.

٤- جعل رأس مال السلم ما بيد المسلم إليه.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وفيها فرعان هما:

١- بيان وجه الاشتراط. ٢- دليله.

الفرع الأول: بيان وجه الاشتراط:

وجه اشتراط قبض رأس المال قبل التفرق: أن المسلم فيه مؤجل فإذا لم يقبض رأس المال صار من بيع الدين بالدين المنهي عنه.

الفرع الثاني: دليل اشتراط قبض رأس مال السلم:

يدل الاشتراط قبض رأس مال السلم قبل التفرق ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(من أسلف في شيء فليسلف)**[1].

معناه فليقدم السلف أي يعطيه مقدماً.

٢ - أنه لا يقع عليه اسم السلف حتى يقبض ما أسلف قبل التفرق.

المسألة الثانية: أثر الإخلال بالشرط على العقد:

وفيها فرعان هما:

١ - الإخلال بقبض الكل. ٢ - الإخلال بقبض البعض.

الفرع الأول: الإخلال بقبض كل رأس مال السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان أثر الإخلال بالقبض. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الأثر:

إذا حصل الإخلال بقبض رأس مال السلم كله بطل العقد في الكل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان عقد السلم إذا لم يقبض رأس المال قبل التفرق: أنه يصبح من بيع الدين بالدين المنهي عنه؛ لأن المسلم فيه مؤجل في الذمة فهو دين، فإذا تأجل قبض رأس المال صار ديناً أيضاً فينطبق عليه بيع الدين بالدين.

---

(١) سنن أبي داود، باب في السلف (٣٤٦٣).

الفرع الثاني: الإخلال بقبض بعض رأس المال:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الأثر:

إذا كان الإخلال بقبض بعض رأس المال بطل العقد فيما لم يقبض، وصح فيما قبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد فيما لم يقبض من ثمن السلم: أن هذا الجزء هو الذي حصل الإخلال بالشرط فيه فيختص بالبطلان وما قبض تحقق فيه الشرط فلا يتناوله البطلان.

المسألة الثالثة: شروط رأس المال:

وفيها فرعان هما:

١ - ضبط الثمن بالجنس والوصف والقدر.

٢ - جواز النساء بينه وبين المسلم فيه.

الفرع الأول: الضبط:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلة ضبط الجنس. ٢ - أمثلة ضبط الوصف.

٣ - أمثلة ضبط القدر.

الجانب الأول: أمثلة ضبط الجنس:

من أمثلة ضبط الجنس ما يأتي:

١ - تحديد الثمن بكونه ذهباً. ٢ - تحديد الثمن بكونه فضة.

٣ - تحديد الثمن بكون رصاصاً. ٤ - تحديد الثمن بكونه نحاساً.

الجانب الثاني: أمثلة ضبط الوصف:

من أمثلة ضبط الوصف ما يأتي:

١ - تحديد الثمن بكونه ذهباً عيار واحد وعشرين.

٢ - تحديد الثمن بكونه ذهباً عيار ثمانية عشر.

٣ - تحديد الثمن بكونه ريالات سعودية.

٤ - تحديد الثمن بكونه دولارات أمريكية.

الجانب الثالث: أمثلة ضبط المقدار:

من أمثلة ضبط المقدار ما يأتي:

١ - التحديد بالعدد كألف ريال. ٢ - التحديد بالكيل كمائتي صاع.

٣ - التحديد بالوزن كألف كيلو.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الضبط: أنه إذا لم يضبط صار مجهولاً، فيتعذر رد بدله عند فسخ العقد وتلف الثمن.

الفرع الثاني: جواز النساء بينه وبين المسلم فيه:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - وجه الاشتراط.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة ما يجوز فيه النساء بينه وبين المسلم فيه.

٢- أمثلة ما لا يجوز فيه النساء بينه وبين المسلم فيه.

الجانب الأول: أمثلة ما يجوز فيه النساء بينه وبين المسلم فيه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الذهب بالعروض. ٢- الفضة بالعروض.

٣- المكيلات بالمعدودات كالأدوات كالكهربائية بالبر.

الجانب الثاني: أمثلة ما لا يجوز فيه النساء بينه وبين المسلم فيه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الذهب بالفضة. ٢- البر بالشعير.

٣- الربويات الستة ببعضها ما عدا النقدين بغيرهما.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز النساء بين رأس مال السلم والمسلم فيه: أنه إذا لم يجز النساء بينهما صار ربا نسيئة؛ لأن المسلم فيه مؤجل.

المسألة الرابعة: جعل رأس مال السلم ما بيد المسلم إليه:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- الحكم.

الفرع الأول: أمثلة جعل ما بيد المسلم إليه رأس مال سلم:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون الشخص مديناً لآخر بألف ريال قرضاً أو أجرة أو قيمة متلف أو صداقاً فيتفقان على أن يكون هذا المبلغ رأس مال سلم بخمسمائة كيلو بر.

٢- أن يكون عند شخص لآخر ألف ريال وديعة فيتفقان على أن يكون هذا المبلغ رأس مال سلم بألف كيلو تمر.

٣- أن يغصب شخص من آخر ألف ريال ثم يتفقان على أن يكون هذا المبلغ رأس مال سلم للغاصب بخمسمائة صاع من الأرز.

الفرع الثاني: الحكم:

وفيه أمران هما:

١ - جعل الدين رأس مال للسلم.

٢ - أن يجعل رأس مال السلم غير الدين.

الأمر الأول: جعل الدين رأس مال للسلم:

وفيه جانبان هما:

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة ذلك ما تقدم.

الجانب الثاني: الحكم.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في جعل الدين رأس مال السلم على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح ونقل في الشرح مع الانصاف الاتفاق عليه.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة جعل الدين رأس مال سلم بما يأتي:

١ - أنه بيع دين بدين، وبيع الدين بالدين لا يجوز، لحديث: **(نهى عن بيع الكالئ بالكالئ)**[١].

٢ - أن جعل الدين رأس مال سلم تصرف فيه قبل قبضه والتصرف في الدين قبل قبضه لا يجوز.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن في جعل الدين رأس مال سلم مصلحة للدائن والمدين، فالدائن يستفيد بمكسبه في السلم والمدين تبرأ ذمته من الدين الأول، ويستفيد من تأجيل الدين الثاني (المسلم فيه).

٢ - أنه لا محذور فيه والأصل الجواز.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ الجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح جواز جعل الدين رأس مال سلم: أن المنع يحتاج إلى دليل، ولا دليل وما استدل به المانعون سيأتي الجواب عنه.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٢٩٠) وسنن الدارقطني (٣/ ٧٢).

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها فقرتان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الفقرة الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن الاستدلال بالحديث بأن جعل الدين رأس مال سلم ليس من بيع الدين بالدين؛ لأن الدين الذي جعل رأس مال سلم تحت يد المسلم إليه ويملك التصرف فيه فلا يكون ديناً.

الفقرة الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أنه استدلال بمحل النزاع، وذلك لا يجوز.

٢ - لو سلم أنه لا يجوز التصرف في الدين قبل قبضه فذلك لخوف العجز عن تسليمه وهذا منتف بالنسبة لمن هو في يده.

الأمر الثالث: جعل رأس مال السلم غير الدين:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - الحكم.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة جعل رأس مال السلم غير الدين ما يأتي:

١ - أن يكون عند الشخص عشرة آلاف ريال وديعة فيتفقان على جعلها رأس مال سلم بعشرة آلاف كيلو بر لمن هي عنده.

٢ - أن يغصب شخص من آخر خمسة آلاف ريال ثم يتفق الغاصب والمغصوب منه على جعلها رأس مال سلم للغاصب بخمسة آلاف كيلو أرز.

٣- أن يكون عند شخص لآخر عشر قطع سجاد عارية قيمة الواحدة ألف ريال فيتفق المعير والمستعير على جعلها رأس مال سلم للمستعير بعشرة آلاف كيلو تمر.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا جعل رأس مال السلم ما تحت يد الشخص غير الدين جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز جعل رأس مال السلم ما بيد الشخص غير الدين: أنه مال مقبوض تتوفر فيه شروط رأس مال السلم، والأصل الجواز ولا دليل على المنع.

المطلب السابع

كون المسلم فيه في الذمة

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «السابع أن يسلم في الذمة فلا يصح في عين».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- معنى كونه في الذمة. ٢- أمثلته.

٣- توجيه الاشتراط. ٤- ما يخرج بالشرط.

المسألة الأولى: معنى كون المسلم فيه في الذمة:

معنى كون المسلم فيه في الذمة: أنه موصوف وليس معيناً بذاته.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ما في الذمة. ٢- أمثلة المعين.

الفرع الأول: أمثلة الموصوف في الذمة:

من أمثلة الموصوف في الذمة ما يأتي:

١ - كون المسلم فيه ألف كيلو بر غير معين.

٢ - كون المسلم فيه طن حديد غير معين.

٣ - كون المسلم فيه ألف كيلو تمر غير معين.

٤ - كون المسلم فيه مائة كيلو ذهب غير معين.

الفرع الثاني: أمثلة المعين:

من أمثلة المعين ما يأتي:

١ - أن يكون المسلم فيه بيتاً معيناً معلوماً محدداً بذاته.

٢ - أن يكون السلم في سيارة معينة محددة بذاتها.

٣ - أن يكون السلم في بضاعة معينة محددة بذاتها.

المسألة الثالثة: توجيه اشتراط كون المسلم فيه في الذمة:

وفيها فرعان هما:

١ - التوجيه. ٢ - الدليل.

الفرع الأول: التوجيه:

وجه اشتراط كون المسلم فيه في الذمة: أن السلم في المعين لا يتحقق فيه هدف السلم وهو الانتفاع بالثمن قبل تسليم المثمن وهو المسلم فيه؛ لأنه إذا كان في معين دخل في ملك الدائن بمجرد العقد فلم يستفد المدين من البيع الحاضر شيئاً.

الفرع الثاني: الدليل:

يدل على اشتراط كون المسلم فيه في الذمة قوله ﷺ: **(من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل المسلم فيه كيلاً معلوماً ووزناً معلوماً ولم يجعله معيناً فدل على أنه شرط.

المسألة الرابعة: ما يخرج بالشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيانه. ٢- أمثلته.

٣- حكم السلم به.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج باشتراط كون المسلم فيه في الذمة شيئان هما:

١- المعين المعلوم. ٢- المعين الموصوف.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة المعين المعلوم. ٢- أمثلة المعين الموصوف.

الأمر الأول: أمثلة المعين المعلوم:

من أمثلة المعين المعلوم ما يأتي:

١- السلم في البيت المعلوم للدائن المحدد بصكه.

٢- السلم في السيارة المعلومة للدائن المحدد برخصتها وإثبات ملكيتها.

٣- السلم في طن الحديد المعلوم للمسلم الموجود في المستودع.

---

(١) سنن أبي داود، باب في السلف (٣٤٦٣).

الأمر الثاني: أمثلة المعين الموصوف:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- السلم في سيارة المسلم إليه بالوصف قبل أن يراها الدائن.

٢- السلم في بيت المسلم إليه بالوصف قبل أن يراه الدائن.

٣- السلم في أكياس الأرز الموجودة في مستودع المسلم إليه قبل أن يراها المسلم.

الفرع الثالث: حكم السلم في المعين:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

اختلف في صحة السلم في المعين على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم)**[1].

---

(١) سنن أبي داود، باب في السلف (٣٤٦٣).

ووجه الاستدلال به: أنه جعل السلم في كيل معلوم ووزن معلوم ولم يجعله في معين وهذا دليل على عدم صحة السلم في المعين.

٢- أن السلم في المعين لا يحقق الهدف منه وهو انتفاع المسلم إليه بالثمن قبل تسليم المسلم فيه؛ لأن العقد على المعين ينقل الملك فيه إلى المسلم في الحال فلا يستفيد المسلم إليه بالسلم في المعين شيئاً زائداً عن البيع الحاضر.

٣- أن المسلم إليه إذا كان المعين حاضراً عنده باعه في الحال وأخذ ثمنه ولم يحتج إلى السلم فيه، ولم يكلف نفسه عناء المحافظة عليه إلى وقت تسليمه.

٤- أن المبيع في السلم سيكون أرخص من بيع الحال؛ لأنه مؤجل، فلا يناسب أن يبيع المسلم إليه سلعته الحاضرة برخص وبإمكانه أن يبيعها حاضراً بأكثر.

٥- المعين ـ إذا لم يسلم للمسلم ـ عرضة للتلف وبذلك يبطل العقد ويلزم رد الثمن أو ضمان المسلم به للمسلم، والضرر في ذلك كله على المسلم إليه لا يخفي.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالصحة: بأن الأصل في العقود الصحة ولا دليل على المنع.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

٤- تكييف العقد على القول بالصحة.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم صحة السلم في المعين، سواء كان معيناً معلوماً أم معيناً موصوفاً.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم صحة السلم في المعين قوة أدلته ووضح دلالتها على المراد، وسيأتي الجواب عن دليل المخالفين.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن الخلاف في اعتبار بيع المعين سلماً وليس في صحة العقد من حيث هو، وقد تقدم في الاستدلال أن بيع المعين لا يحقق هدف السلم والغاية منه فلا يعتبر سلماً، وهذا لا يمنع القول بصحة العقد على وجه آخر تطبيقاً للأصل في العقود وهو الصحة.

الجانب الرابع: تكييف العقد على القول بصحته:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان التكييف.

٢ - بيان صفة بقاء المعقود عليه في يد المسلم إليه.

الجزء الأول: بيان التكييف:

يعتبر العقد على معين ـ إذا لم يعتبر سلماً ـ بيعاً حالاً.

الجزء الثاني: بيان صفة بقاء المعقود عليه في يد المسلم إليه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا بقي من غير استعمال له. ٢ - إذا بقي مع الاستعمال.

الجزئية الأولى: إذا بقي من غير استعمال:

إذا بقي من غير استعمال فهو أمانة.

الجزئية الثانية: إذا بقي مع الاستعمال:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا كان الاستعمال مشروطاً. ٢- إذا كان الاستعمال غير مشروط.

الفقرة الأولى: إذا كان الاستعمال مشروطاً:

إذا كان الاستعمال مشروطاً كان بيعاً مع اشتراط منفعة المبيع مدة معينة.

الفقرة الثانية: إذا لم يكن مشروطاً:

وفيها شيئان هما:

١- إذا كان بإذن.

٢- إذا كان بغير إذن.

الشيء الأول: إذا كان الاستعمال بإذن:

إذا كان الاستعمال بإذن كان عارية للعين المعقود عليها.

الشيء الثاني: إذا كان الاستعمال بغير إذن:

إذا كان الاستعمال بغير إذن كان تعدياً في الأمانة تترتب عليه أحكامه.

المبحث السادس

ما يصح السلم فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح في الحيوان والثياب المنسوجة من نوعين وما خلطه غير مقصود كالجبن وخل التمر والسكنجبين ونحوها».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ضابط ما يصح السلم فيه. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما يصح السلم فيه

يصح السلم في كل ما ينضبط بالوصف كما يأتي في الأمثلة.

المطلب الثاني

أمثلة ما يصح السلم فيه

وفيه مسألتان هما:

١ - إيراد الأمثلة إجمالاً. ٢ - التفصيل فيها.

المسألة الأولى: إيراد الأمثلة إجمالاً:

من أمثلة ما يصح السلم فيه ما يأتي:

١ - المكيلات. ٢ - الموزونات.

٣ - المذروعات. ٤ - المعدودات.

المسألة الثانية: تفصيل الأمثلة.

وفيها أربعة فروع هي:

١ - المكيلات. ٢ - الموزونات.

٣- المذروعات. ٤- المعدودات.

الفرع الأول: تفصيل المكيلات:

وفيه أمران هما:

١- أمثلتها. ٢- دليل صحة السلم فيها.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المكيلات التي يصح السلم فيها ما يأتي:

١- الحبوب كالبر، والشعير، والأرز، والذرة، والدخن ... الخ.

٢- السوائل كالدهون والعسل، والألبان، والعصيرات والخل والزيوت، والمحروقات ... الخ.

٣- الدقيق كدقيق البر، والشعير والذرة والدخن وسائر الحبوب.

٤- المنظفات كالصابون، والإشنان ونحوهما.

الأمر الثاني: الدليل:

يدل للسلم في المكيلات قوله ﷺ: **(من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم)**[1].

الفرع الثاني: تفصيل الموزونات:

وفيه أمران هما:

١- أمثلتها. ٢- دليل السلم فيها.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الموزونات التي يصح السلم فيها ما يأتي:

١- الحديد. ٢- الرصاص.

---

(١) سنن أبي داود، باب في السلف (٣٤٦٣).

٣ - النحاس. ٤ - الذهب.

٥ - الفضة. ٦ - اللحوم.

٧ - الأجبان.

٨ - الفواكه كالعنب والموز والبرتقال والرمان ... الخ.

٩ - البطيخ. ١٠ - الخضار.

١١ - البيض. ١٢ - الشحوم.

الأمر الثاني: الدليل:

يدل للسلم في الموزونات الحديث السابق في المكيلات.

الفرع الثالث: تفصيل المذروعات:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلتها. ٢ - دليل السلم فيها.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المذروعات ما يأتي:

١ - المنسوجات من السجاد والفرش والأقمشة، ونحو ذلك.

٢ - الحبال. ٣ - الكيابل الكهربائية والهاتفية.

٤ - الأنابيب بأنواعها. ٥ - السلاسل بأنواعها.

٦ - الأسيام بأنواعها. ٧ - الليات بأنواعها.

الأمر الثاني: دليل السلم فيها:

دليل السلم في المذروعات: القياس على المكيلات والموزونات بجامع الانضباط بالوصف.

الفرع الرابع: تفصيل المعدودات:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- دليل السلم فيها.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المعدودات التي يصح السلم فيها ما يأتي:

١- الحيوانات، كالإبل والبقر والغنم. ٢- السيارات بأنواعها.

٣- المعدات الأخرى بأنواعها. ٤- الكفرات بأنواعها.

٥- البطاريات بأنواعها. ٦- الأحذية بأنواعها.

الأمر الثاني: دليل السلم فيها:

وفيه جانبان هما:

١- دليل السلم في الحيوان. ٢- دليل السلم في غير الحيوان.

الجانب الأول: دليل السلم في الحيوان:

دليل السلم في الحيوان ما يأتي:

١- ما ورد أن رسول الله ﷺ (استسلف بكراً)[١].

٢- ما ورد أن رسول الله ﷺ أمر عبدالله بن عمرو أن يجهز جيشاً من إبل الصدقة فلما نفدت الإبل أمره أن يأخذ على قلائص الصدقة فكان يأخذ البعير بالبعيرين والبعيرين بالثلاثة)[٢].

الجانب الثاني: دليل السلم في غير الحيوان من المعدودات:

دليل السلم في غير الحيوان من المعدودات ما يأتي:

١- القياس على المكيل والموزون بجامع الانضباط.

٢- القياس على الحيوان بالعلة نفسها؛ لأنه إذا انضبط الحيوان بالوصف فغيره مما ذكر في الأمثلة أولى.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب السلم في الحيوان (٢٢٨٥).

(٢) سنن أبي داود، باب بيع الحيوان بالحيوان (٣٣٥٧).

المبحث السابع

ما لا يصح السلم فيه

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح السلم فيه

ما لا يصح السلم فيه كل ما لا ينضبط بالوصف كما يأتي في الأمثلة.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما :

١ - ذكر الأمثلة مجملة. ٢ - إيرادها بالتفصيل.

المسألة الأولى : ذكر الأمثلة مجملة :

من أمثلة ما لا يصح السلم فيه ما يأتي :

١ - الجلود. ٢ - المعدودات المختلفة.

٣ - الرؤوس. ٤ - الأواني المختلفة.

٥ - الجواهر. ٦ - الحامل من الحيوان.

٧ - المغشوش.

٨ - الاخلاط المقصوده إذا كانت غير متميزة.

المسألة الثانية : إيراد الأمثلة بالتفصيل :

وفيها ثمانية فروع :

الفرع الأول: الجلود:

وفيه أمران:

١- السلم فيها بالعدد. ٢- السلم فيها بالوزن.

الأمر الأول: السلم في الجلود بالعدد:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاسلام بالجلود بالعدد لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الاسلام بالجلود بالعدد: أنها لا تنضبط ففيها الكبير والصغير والصفيق والخفيف والمخرق والسليم، فيؤدي الإسلام فيها إلى الخلاف والنزاع والخصومات.

الأمر الثاني: الاسلام في الجلود بالوزن:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاسلام في الجلود بالوزن صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الإسلام في الجلود بالوزن أنه ينضبط ولا يؤثر فيه اختلاف الأحجام والنوعية.

الفرع الثاني: الاسلام في المعدودات المختلفة:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الإسلام.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المعدودات المختلفة ما يأتي:

١ - الفواكه كالرمان والبرتقال. ٢ - البطيخ كالحبحب والقرع.

٣ - البيض.

الأمر الثاني: حكم الإسلام فيها:

وفيه جانبان هما:

١ - الإسلام فيها بالعدد. ٢ - الإسلام فيها بالوزن.

الجانب الأول: الإسلام فيها بالعدد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الإسلام في المعدودات المختلفة لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الإسلام بالمعدودات المختلفة بالعد: أنه لا ينضبط؛ ففيه الكبير والصغير والمتوسط واعتبار الكبر والصغر أمر نسبي فلا ينضبط.

الجانب الثاني: الإسلام في المعدودات بالوزن:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الاسلام في المعدودات المختلفة بالوزن صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الإسلام في المعدودات المختلفة بالوزن: أن الوزن ينضبط فلا يؤثر فيه اختلاف الحجم.

الفرع الثالث: الاسلام في الرؤوس:

وفيه أمران هما:

١- الاسلام فيها عداً. ٢- الاسلام فيها وزناً.

الأمر الأول: الاسلام في الرؤوس عداً:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الاسلام بالرؤوس بالعد لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الإسلام في الرؤوس بالعد: أنها تختلف في الكبر والصغر وكثرة اللحم وقلته فلا تنضبط.

الأمر الثاني: الاسلام بالرؤوس وزناً:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

الاسلام بالرؤوس وزناً صحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز السلم في الرؤوس وزناً: أن الوزن يضبطها ويكمل بعضها ببعض.

الفرع الرابع: الاسلام في الأواني المختلفة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان المراد بالأواني المختلفة. ٢ - أمثلتها.

٣ - الاسلام فيها.

الأمر الأول: بيان المراد بالأواني المختلفة:

المراد بالأواني المختلفة ما كان يعمل بالأيدي فتختلف مقاساتها، أما التي تعمل بالمصانع الحديثة بمقاسات موحدة فهي منضبطة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأواني المختلفة ما يأتي:

١- جرار تبريد الماء التي تعمل بالأيد من الفخار.

٢- القرب (جمع قربه بكسر القاف) وهي أواني الماء التي تعمل بالأيدي من الجلود.

٣- المزهريات جمع مزهريه وهي التي تعمل يدوياً لعرض الزهور.

الأمر الثالث: الاسلام فيها:

وفيه جانبان هما:

١- الاسلام فيها بالعد. ٢- الاسلام فيها بالوزن.

الجانب الأول: الاسلام بالأواني المختلفة بالعد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الاسلام في الأواني المختلفة بالعد لا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الاسلام في الأواني المختلفة بالعد: أنها لا تنضبط فيؤدي الاسلام فيها إلى المنازعة والخصومات.

الجانب الثاني: الاسلام بالأواني المختلفة بالوزن:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الاسلام بالأواني المختلفة بالوزن صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة السلم في الأواني المختلفة بالوزن: أن الوزن يضبطها ويكمل بعضها ببعض.

الفرع الخامس: الاسلام في الجواهر:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان المراد بها. ٢- أمثلتها.

٣- حكم الاسلام فيها.

الأمر الأول: بيان المراد بها:

المراد بالجواهر: ما يخرج من البحار كما في الأمثلة الآتية.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الجواهر المختلفة ما يأتي.

١- اللؤلؤ. ٢- الياقوت.

٣ - الزبرجد. ٤ - البلور.

الأمر الثالث: الاسلام بها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاسلام بالجواهر لا يصح وحكى الاجماع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الاسلام بالجواهر ما يأتي:

١ - أنها تختلف في الشكل والصفاء والكبر والصغر.

٢ - أنها تختلف بالقيمة اختلافاً متبايناً فبعضها بالآلاف وبعضها بالعشرات.

الفرع السادس: الاسلام بالحامل من الحيوان:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المراد به. ٢ - أمثلته.

٣ - الاسلام فيه.

الأمر الأول: بيان المراد به:

المراد اشتراط كون الحيوان حاملاً وليس المراد نفى الحمل من حيث هو.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة اشتراط كون الحيوان المسلم فيه حاملاً ما يأتي:

١ - الاسلام بإبل لقاح. ٢ - الاسلام ببقر معشرات.

٣ - الاسلام بغنم مضاريع.

الأمر الثالث: الاسلام بالحيوان بشرط الحمل:

وفيه جانبان هما:

١- حكم السلم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاسلام في الحيوان بشرط الحمل لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم في الحيوان بشرط الحمل: أنه إذا شرط الحمل صار جزءاً من المبيع وبيع الحمل لا يصح؛ لأنه لا ينضبط فقد يكون منفرداً وقد متعدداً، وقد يكون ذكراً وقد يكون أنثى، وقد يولد حياً وقد يولد ميتاً، وقد يولد سليماً وقد يولد معيباً، وذلك يؤدي إلى جهالة المعقود عليه وجهالة المعقود عليه تبطل العقد.

الفرع السابع: الاسلام في المغشوش:

وفيه أمران هما:

١- المغشوش من الأثمان. ٢- المغشوش من غير الأثمان.

الأمر الأول: المغشوش من الأثمان:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلته. ٢- حكم الاسلام به.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة المغشوش من الأثمان ما يأتي:

١- الذهب المغشوش بالنحاس. ٢- الفضة المغشوشة بالرصاص.

الجانب الثاني: حكم الاسلام به:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كان رأس المال نقداً. ٢ - إذا كان رأس المال عرضاً.

الجزء الأول: إذا كان رأس المال نقداً:

وفيه جزئيتان هما :

١ - المثال. ٢ - حكم السلم.

الجزئية الأولى: المثال:

مثال كون المسلم فيه نقداً ورأس المال نقداً ما يأتي :

١ - السلم بألف ريال فضة بخمسة كيلوات ذهباً.

٢ - السلم بمائة جنيه ذهباً بعشرة كيلوات فضة.

الجزئية الثانية: حكم السلم:

وفيها فقرتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم :

الاسلام بالنقد في نقد لا يصح.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وفيه شيئان هما :

١ - توجيه عدم الصحة إن كان مغشوشاً.

٢ - توجيه عدم الصحة إن كان غير مغشوش.

الشيء الأول : توجيه عدم الصحة إن كان مغشوشاً :

وجه عدم الصحة إذا كان المسلم فيه نقداً مغشوشاً ورأس المال نقدا ، سببان :

السبب الأول: أن النساء بين النقدين لا يجوز.

السبب الثاني: أن المقصود من المسلم فيه مجهول بسبب الغش.

الشيء الثاني: توجيه عدم الصحة إذا كان النقد غير مغشوش:

وجه ذلك: أن النساء بين النقدين لا يجوز.

الجزء الثاني: حكم السلم بالنقد المغشوش إذا كان رأس المال عرضاً:

وفيه جزئيتان هما:

١- مثاله. ٢- الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

مثال الاسلام بالنقد ورأس المال عرضاً: أن يكون رأس المال طن بر والمسلم فيه عشرة كيلوات ذهب.

الجزئية الثانية: بيان الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١- الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: الحكم:

السلم في النقد المغشوش لا يصح ولو كان رأس المال عرضاً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم في النقد المغشوش ولو كان رأس المال عرضاً: أن المقصود منه غير معلوم فلا يصح السلم لجهالة مقدار المسلم فيه.

الفرع الثامن: الاسلام في الاخلاط المقصودة إذا كانت غير متميزة:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- الاسلام فيها.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الاخلاط المقصودة غير المتميزة ما يأتي:

١ - دقيق البر مع دقيق الشعير. ٢ - سمن الغنم مع سمن البقر.

٣ - سمن البقر مع سمن الإبل. ٤ - عصير البرتقال مع عصير الليمون.

٥ - عصير التفاح مع عصير

الأمر الثاني: حكم الاسلام فيها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الاسلام بالاخلاط المقصودة غير المتميزة لا يصح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم في الاخلاط المقصودة غير المميزة: أن قيمتها تختلف ولا ينضبط كل نوع منها فيؤدي إلى الغرر والجهالة في المسلم فيه.

المبحث الثامن

تعجيل المسلم فيه قبل محله

وفيه مطلبان هما:

١- أمثلته. ٢- قبوله.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة تعجيل المسلم فيه قبل محله ما يأتي:

١- أن يكون حلول المسلم فيه في رجب فيقدم في جمادى.

٢- أن يكون حلول المسلم فيه في ذي الحجة فيقدم في ذي القعدة.

٣- أن يكون حلول المسلم فيه في عام٢٧ فيقدم في عام٢٦.

المطلب الثاني

القبول

وفيه مسألتان هما:

١- إذا ترتب على استلامه ضرر. ٢- إذا لم يترتب على استلامه ضرر.

المسألة الأولى: إذا ترتب على استلام المسلم فيه قبل محله ضرر:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة الضرر. ٢- حكم الاستلام.

الفرع الأول: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر باستلام المسلم فيه قبل محله ما يأتي:

١- أن يكون سوق المسلم فيه كاسداً وهو لا يقبل التخزين كتقديم الطماطم في الصيف والحلول في الشتاء.

٢ - أن يكون التقديم زمن خوف ويخشى من السلب.

٣ - أن يكون التقديم زمن أمطار ويخشى من الغرق أو الفساد.

الفرع الثاني: حكم الاستلام:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على استلام المسلم فيه في غير محله ضرر لم يلزم الاستلام، وإن حصل الاستلام جائز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم استلام المسلم فيه في غير محله إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يزال بالضرر، فلا يزال ضرر المسلم إليه بضرر المسلم.

المسألة الثانية: إذا لم يترتب على الاستلام ضرر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على استلام المسلم فيه في غير محله ضرر لزم استلامه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الإلزام باستلام المسلم في غير وقت حلوله إذا لم يترتب عليه ضرر ما يأتي:

١ - أن المسلم إليه يتضرر ببقاء الدين في ذمته، ولا ضرر على المسلم بالاستلام فيلزمه، لأنه من التعاون على البر والتقوى، وقد قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

---

(١) سورة المائدة [٢].

المبحث التاسع

تعدد المسلم فيه وأجله

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وإن أسلم في جنس واحد إلى أجلين أو عكسه صح، إن بين كل جنس وثمنه وقسط كل أجل».

سيكون الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- تعدد المسلم فيه وأجله.

٢- تعدد المسلم فيه دون أجله.

٣- اتحاد المسلم فيه وتعدد أجله.

المطلب الأول

تعدد المسلم فيه وأجله

وفيه أربع مسائل هي:

١- بيان الثمن والأجل.

٢- بيان الثمن دون الأجل.

٣- بيان الأجل دون الثمن.

٤- عدم بيان الثمن والأجل.

المسألة الأولى: تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن والأجل:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة.

٢- حكم السلم فيها.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن والأجل ما يأتي:

١- أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بألف كيلو بر إلى رجب وخمسمائة ريال بألفي كيلو شعير إلى شعبان.

٢ - أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بمائة صاع أرز إلى رمضان. وخمسمائة ريال بخمسين كيلو لحم إلى شوال.

٣ - أن يسلم أربعمائة ريال، مئتان بعشرين كيلو تفاح إلى شعبان ومئتا ريال بثلاثين كيلو برتقال إلى رمضان.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه مع بيان ثمن كل نوع وأجله كان السلم صحيحاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة السلم إذا تعدد المسلم فيه وأجله وبين ثمن كل نوع وأجله أنه لا جهالة فيه ولا غرر فلا يفضي إلى منازعة ولا خصومة فيصح كالعقدين المنفصلين.

المسألة الثانية: تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن دون الأجل:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن دون الأجل ما يأتي:

١ - أن يسلم خمسمائة ريال بمائة صاع بر وخمسمائة ريال بمائتي صاع شعير، ولا يبين أجلاً.

٢ - أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بمائة صاع أرز وخمسمائة بخمسين كيلو لحم ولا يبين أجلاً.

٣- أن يسلم أربعمائة ريال مائتا ريال بعشرة كيلو تفاح ومئتا ريال بعشرين كيلو برتقال ولا يبين أجلاً.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين أجل كل نوع فالسلم غير صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا تعدد المسلم وأجله ولم يبين الأجل: الجهالة والغرر المفضيان إلى الخصومة والمنازعة.

المسألة الثالثة: تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الأجل دون الثمن:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الأجل دون الثمن ما يأتي:

١- أن يسلم ألف ريال بعشرة كيلو قهوة إلى شعبان. وعشرة كيلو هيل إلى رمضان، ولا يبين ثمن كل نوع.

٢- أن يسلم ألف ريال بخمسين كيلو دقيق بر إلى رجب. وخمسين كيلو جريش إلى شعبان ولا يبين ثمن كل نوع.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين ثمن كل نوع لم يصح السلم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين ثمن كل نوع: الجهالة والغرر المؤديان إلى المنازعة والضرر.

المسألة الرابعة: إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين ثمن ولا أجل:

وفيها فرعان:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يسلم الف ريال بخمسين كيلو قهوة وعشرة كيلوات شاي ولا يبين ثمناً ولا أجلاً.

٢ - أن يسلم ألف ريال بعشرة كيلوات لحم جمل وعشرة كيلوات لحم غنم، ولا يبين ثمناً ولا أجلاً.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين ثمن كل نوع وأجله لم يصح السلم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا تعدد المسلم فيه ولم يبن ثمن كل نوع وأجله: الجهالة والغرر المفضيان إلى المنازعة والضرر.

المطلب الثاني

تعدد المسلم فيه دون أجله

وفيه مسألتان هما:

١- إذا بين ثمن كل نوع. ٢- إذا لم يبين ثمن كل نوع.

المسألة الأولى: إذا تعدد المسلم فيه دون أجله وبين ثمن كل نوع:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بخمسين صاع بر تحل بعد سنة وخمسمائة ريال بمائة صاع شعير تحل بعد سنة.

٢-أن يسلم ألف ريال، خمسمائة بعشرين كيلو لحم إلى شهر وخمسمائة بخمسين كيلو أرز إلى شهر كذلك.

٣- أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بخمسين كيلو سكري وخمسمائة ريال بخمسين كيلو إخلاص وكان أجلهما واحداً.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه دون أجله وبين ثمن كل نوع فالسلم صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة السلم إذا تعدد المسلم فيه دون أجله وبين ثمن كل نوع: انتفاء الجهالة والغرر.

المسألة الثانية: إذا تعدد المسلم فيه دون أجله ولم يبين ثمن كل نوع:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يسلم ألف ريال بعشرين كيلو قهوة وعشرة كيلو هيل وعشرة كيلوات سكر، وثلاثة كيلوات شاي إلى رمضان ولا يبين ثمن كل نوع منها.

٢ - أن يسلم مائة ريال، بثلاثة كيلوات فاصوليا وثلاثة كيلوات باذنجان وثلاثة كيلوات طماطم إلى شهر ولا يبين ثمن كل واحد منها.

٣ - أن يسلم خمسمائة ريال بعشرين لتر لبن، و عشرين لتر سمن وخمسة كيلوات عسل إلى شهر ولا يبين ثمن كل واحد منها.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد المسلم فيه دون أجله ولم يبين ثمن كل نوع لم يصح السلم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا تعدد المسلم فيه دون أجله ولم يبين ثمن كل نوع: الجهالة والغرر المؤديان إلى المنازعة والخصومة والضرر.

المطلب الثالث

اتحاد المسلم فيه وتعدد أجله

وفيه مسألتان هما:

١- إذا بين ثمن ما يقابل كل أجل. ٢- إذا لم يبين ثمن ما يقابل كل أجل.

المسألة الأولى: اتحاد المسلم فيه وتعدد أجله إذا بين ثمن ما يقابل كل أجل:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يسلم ألف ريال خمسمائة ريال بخمسين كيلو بر إلى شهرين، وخمسمائة ريال بستين كيلو بر أيضاً إلى أربعة أشهر.

٢- أن يسلم ألف ريال، خمسمائة ريال بعشرين لتر لبن إلى شهر، وخمسمائة ريال بثلاثين لتر لبن أيضاً إلى ثلاثة أشهر.

٣- أن يسلم مائة ريال، خمسمين بخمسة كيلوات تفاح إلى عشرة أيام وخمسين ريالاً بعشرة كيلوات تفاح أيضاً إلى عشرين يوماً.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تحد المسلم فيه واختلف الأجل وبين ثمن ما يقابل كل أجل كان السلم صحيحاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة السلم إذا اتحد المسلم فيه واختلف الأجل وبين ثمن ما يقابل كل أجل: أنه لا جهالة فيه ولا غرر ولا يؤدي إلى خصومة ولا ضرر.

المسألة الثانية: إذا اتحدا لمسلم فيه وتعد الأجل ولم يبين ثمن ما يقابل كل أجل:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم السلم.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يسلم ألف ريال بعشرين كيلو لحم إبل إلى شهرين وثلاثين كيلو لحم إبل كذلك إلى ثلاثة أشهر ولم يبين ثمن كل أجل.

٢ - أن يسلم مائة ريال بعشرة كيلوات بصل إلى شهر وأربعين كيلو بصل أيضاً إلى أربعة أشهر ولم يبين ثمن كل أجل.

الفرع الثاني: حكم السلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا اتحد المسلم فيه وتعدد الأجل ولم يبين ثمن ما يقابل كل أجل لم يصح السلم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة السلم إذا اتحد المسلم فيه وتعدد الأجل ولم يبين ثمن ما يقابل كل أجل: الجهالة والغرر المؤديان إلى المنازعة والخصومة والضرر.

المبحث العاشر

مكان الوفاء

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ويجب الوفاء موضع العقد ويصح شرطه في غيره، وإن عقد ببر أو بحر شرطاه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا كان العقد في مكان لا يمكن الوفاء به.

٢ - إذا كان العقد في مكان يمكن الوفاء به.

المطلب الأول

إذا كان العقد في مكان لا يمكن الوفاء به

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - اشتراط الوفاء.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الأمكنة التي لا يمكن الوفاء فيها ما يأتي:

١ - عقد السلم في البحر. ٢ - عقد السلم في البر.

٣ - عقد السلم في الجو.

المسألة الثانية: شرط مكان الوفاء إذا كان مكان العقد لا يصلح للوفاء:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الشرط. ٢ -أثر عدم الشرط على العقد.

الفرع الأول: حكم الشرط:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا عقد السلم في مكان لا يصلح للوفاء وجب اشتراط مكان الوفاء.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب اشتراط مكان الوفاء إذا عقد السلم في مكان لا يصلح للوفاء: أن مكان الوفاء يتعذر الوفاء فيه وغيره من الأمكنة ليس بعضها أولى من بعض، وترك التعيين يفضي إلى المنازعة فيجب التعيين قطعاً لما قد يترتب عليه من ذلك.

الفرع الثاني: أثر عدم الشرط على العقد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا عقد السلم في مكان لا يصلح للوفاء ولم يشترط مكان الوفاء، فقد اختلف في أثر ذلك على العقد على قولين:

القول الأول: أنه يبطله.

القول الثاني: أنه لا يبطله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما تقدم في توجيه وجوب الاشتراط.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه إذا أمكن تصحيح العقد كان أولى من إبطاله، وذلك ممكن بالرجوع إلى العرف.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بعدم البطلان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم بطلان السلم بعدم اشتراط مكان الوفاء إذا لم يصلح له مكان العقد: أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، فإذا لم يشترط مكان الوفاء ومكان العقد لا يصلح له رجع إلى العرف، وبذلك ينتفي المحذور الذي يعلل به القائلون بالبطلان.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه يمكن الرجوع إلى العرف فلا يبقى مجال للخلاف والنزاع.

المطلب الثاني

إذا كان العقد في مكان يمكن الوفاء فيه

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا شرط في غيره. ٢ - إذا لم يشرط في غيره.

المسألة الأولى: إذا شرط الوفاء في غير مكان العقد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان المكان المشروط لا يمكن الوفاء فيه.

٢- إذا كان المكان المشروط يمكن الوفاء فيه.

الفرع الأول: إذا كان المكان المشروط لا يمكن الوفاء فيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- مثاله. ٢- حكم الشرط.

٣- أثره على العقد.

الأمر الأول: الأمثلة:

أمثلة ما لا يمكن الوفاء فيه ما تقدم في التمثيل لذلك.

الأمر الثاني: حكم الشرط:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا شرط الوفاء بمكان يتعذر الوفاء فيه فالشرط باطل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان شرط الوفاء بما يتعذر الوفاء فيه: أنه ينافي مقتضى العقد؛ لأن مقتضى العقد وجوب الوفاء بالمسلم فيه والشرط يمنع ذلك؛ لتعذره وبذلك يتحقق منافاته لمقتضى العقد.

الجانب الثالث: أثر الشرط على العقد:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الأثر. ٢- بيان محل الوفاء عند إبطال الشرط.

الجزء الأول: بيان الأثر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الأثر:

إذا بطل شرط الوفاء بالسلم في مكان يتعذر الوفاء به وكان محل العقد يصلح للوفاء لم يتأثر العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم تأثر العقد ببطلان الشرط المذكور: أنه لا يتضرر المسلم بفواته؛ لأنه لا يفوت عليه شيء بإبطاله، ومتى أمكن تصحيح العقد من غير ضرر فهو أولى من إبطاله.

الجزء الثاني: مكان الوفاء إذا بطل الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - مكان الوفاء. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان مكان الوفاء:

إذا بطل شرط الوفاء بمكان يتعذر الوفاء فيه وكان محل العقد صالحاً للوفاء رجع إليه وكان هو محل الوفاء.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع إلى مكان العقد حين بطلان الشرط: أن الشرط ألغي وصار كما لو لم يوجد فيرجع إلى مكان الوفاء عند عدمه وهو محل العقد.

الفرع الثاني: إذا كان المشروط يمكن الوفاء فيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣- الخلاف في تعيين مكان الوفاء.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان المكان المشروط يمكن الوفاء به جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة شرط مكان الوفاء إذا أمكن الوفاء فيه: أن الحق للعاقدين فإذا ارتضيا مكاناً للوفاء من غير مانع جاز، سواء كان بلداً للعاقدين أم ليس بلداً لهما.

الأمر الثالث: الخلاف في تعيين مكان الوفاء:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- أمثلته. ٢- من يقبل قوله.

٣- دفع الأجرة للمسلم ليقبله في غير بلد الوفاء.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الاختلاف في مكان الوفاء ما يأتي:

١- أن يدعي أحد العاقدين أن مكان الوفاء مكة، ويدعي الآخر أن مكان الوفاء جدة.

٢- أن يدعي أحد العاقدين أن مكان الوفاء المدينة، ويدعي الآخر أن مكان الوفاء مكة.

٣- أن يدعي أحد العاقدين أن مكان الوفاء الأحساء ويدعي الآخر أن مكان الوفاء الدمام.

الجانب الثاني: من يقبل قوله:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- التوجيه.

٣- اليمين على من يقبل قوله.

الجزء الأول: بيان من يقبل قوله:

عند الخلاف في مكان الوفاء يقبل قول المسلم إليه سواء كان الخلاف في مكان العقد أم غيره.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المسلم إليه في مكان الوفاء: أنه غارم؛ لأنه هو الذي سيتحمل مؤنة التوصيل، والأصل براءة ذمته.

الجزء الثالث: اليمين على من يقبل قوله:

وفيه جزئيتان هما:

١- لزوم اليمين. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: لزوم اليمين:

من قبل قوله بلا بينة لزمته اليمين.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن يقبل قوله: أن صدق الآخر وارد؛ لأنه يحتمل أن يكون صادقاً فيدفع هذا الاحتمال باليمين.

الجانب الثالث: دفع أجرة نقل المسلم فيه إلى بلد الوفاء ليقبله المسلم في غيره:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا بذل المسلم إليه أجرة نقل المسلم فيه إلى المسلم ليقبله في غير بلد الوفاء لم يجز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبول أجرة نقل المسلم فيه ليقبل في غير بلد الوفاء: أن ذلك معاوضة عن بعض المسلم فيه قبل قبضه؛ لأن نقله وصف فيه ووصف الشيء جزء منه. والمعاوضة عن المسلم فيه قبل قبضه لا يجوز.

المسألة الثانية: إذا لم يشترط مكان للوفاء:

وفيه فرعان هما:

١-إذا كان مكان العقد هو بلد المسلم.

٢- إذا لم يكن مكان العقد بلداً للمسلم.

الفرع الأول: إذا كان بلد العقد هو بلد المسلم:

وفيه أمران هما:

١- بيان حكم الوفاء به. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان بلد العقد هو بلد المسلم جاز الوفاء فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الوفاء ببلد العقد إذا كان هو بلد المسلم: أن الأصل هو الوفاء ببلد العقد؛ لأنه المتبادر لدلالة العرف عليه، ولا ضرر فيه، فجاز الوفاء فيه.

الفرع الثاني: إذا كان بلد العقد ليس بلد المسلم:

وفيه أمران هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم الوفاء فيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة عقد السلم في غير بلد المسلم ما يأتي:

١ - أن يعقد السلم في الرياض وبلد المسلم القصيم.

٢ - أن يعقد السلم في مكة وبلد المسلم المدينة.

٣ - أن يعقد السلم في جدة وبلد المسلم تبوك.

الأمر الثاني: حكم الوفاء:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا عقد السلم في غير بلد المسلم فقد اختلف في جواز الوفاء فيه على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بجواز الوفاء في بلد العقد ولو لم يكن بلداً للمسلم: بأنه المتبادر؛ لأنه لو كان المسلم يريد غيره لشرطه.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم جواز الوفاء في بلد العقد إذا لم يكن للمسلم: أن العرف جار على أن الوفاء يكون في بلد المسلم.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز الوفاء في بلد العقد ولو لم يكن بلداً للمسلم: أن المسلم إليه دخل على هذا الأساس فلا يلزمه غيره بغير رضاه؛ لأن الأصل براءة ذمته.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الوفاء في بلد المسلم ولو كان العقد في غيره يعارضه الوفاء ببلد العقد ولو كان غير بلد المسلم وكل منهما عرف وليس أحدهما بأولى من الآخر، وقد يكون للمسلم هدف في الوفاء بغير بلده من ارتفاع السعر أو سرعة التصريف، ويؤيد ذلك أنه لو أراد الوفاء ببلده لشرطه.

المبحث الحادي عشر

التصرف في المسلم فيه قبل قبضه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: « ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه ولا هبته، ولا الحوالة به ولا عليه، ولا أخذ عوضه».

سيكون الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - البيع. ٢ - الهبة.

٣ - الحوالة. ٤ - الاعتياض.

المطلب الأول

البيع

وفيه مسألتان هما:

١ - بيع المسلم فيه لمن هو عليه. ٢ - بيع المسلم فيه لغير من هو عليه.

المسألة الأولى: بيع المسلم فيه لمن هو عليه:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - شروط صحة البيع عند من يراه.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في بيع المسلم فيه على من هو عليه على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة بيع المسلم فيه قبل قبضه لمن هو عليه بما يأتي:

١ - حديث: **(من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره)**[١].

٢ - حديث: (النهي عن بيع الطعام قبل قبضه)[٢]. فإنه مطلق فيشمل من هو عليه.

٣ - حديث: (النهي عن ربح ما لم يضمن)[٣]. فإن المسلم فيه قبل قبضه من ضمان المسلم إليه فيكون بيعه من بيع ما لم يضمن، وهو عام فيشمل المسلم فيه.

٤ - أنه قد يتخذ وسيلة إلى بيع النقد نساء متفاضلاً، بأن يسلم ألف ريال بألف كيلو بر على أن يعتاض عنه بألفي ريال ويذكر المسلم فيه حيلة إلى هذا البيع.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة بيع السلم فيه قبل قبضه لمن هو عليه بما يأتي:

١ - حديث ابن عمر قال: كنا نبيع الإبل بالدراهم ونأخذ الدنانير، ونبيع بالدنانير ونأخذ الدراهم فسألنا رسول الله ﷺ فقال: **(لا بأس به إذا كان بسعر يومها ولم يتفرقا وبينهما شيء)**[٤].

فإنه أجاز بيع الدين لمن هو عليه، والمسلم فيه دين من الديون فيكون بيعه لمن هو عليه جائزاً.

---

(١) سنن أبي داود، باب السلف لا يحول (٣٤٦٨).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء في كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه (١٢٩١).

(٣) سنن أبي داود، باب الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤).

(٤) سنن أبي داود، باب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

٢ - قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[1]. فإنه عام فيدخل فيه بيع المسلم فيه لمن هو عليه.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول الآخر.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١ - أنه لا يوجد دليل صريح في المنع فيبقى على الأصل وهو الجواز.

٢ - أن فيه تيسراً على الناس وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه قد لا يتوفر المسلم فيه عند حلوله عند المسلم إليه ودفع ثمنه أيسر له من أن يشتريه من السوق ويدفعه للمسلم.

الوجه الثاني: أن المسلم إليه قد يكون محتاجاً إلى المسلم فيه ودفع ثمنه أيسر له من أن يسلمه للدائن ثم يشتري بدله، لأنه في مخزنه فلا يحتاج إلى نقله للدائن ونقل حاجته من السوق بدلاً عنه. والمحذور منه تتفاداه الشروط الآتي بيانها.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول الآخر:

وفيه أربعة جوانب.

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

٣ - الجواب عن الدليل الثالث. ٤ - الجواب عن الدليل الرابع.

---

(١) سورة البقرة [٢٧٥].

الجانب الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه ضعيف.

الوجه الثاني: أن النهي محمول على جعل المسلم فيه رأس مال سلم آخر؛ لأنه يؤدي إلى قلب الدين.

الجانب الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن المراد الطعام المعين.

الجانب الثالث: الجواب عن الدليل الثالث:

يجاب عن هذا الدليل: بأن المراد صرف المسلم فيه إلى سلم آخر أو بيعه بثمن مؤجل؛ لأن ذلك من بيع الكالئ بالكالئ.

الجانب الرابع: الجواب عن الدليل الرابع:

يجاب عن هذا الدليل بالشرط الرابع عند المجوزين، وهو ألا يكون حيلة إلى الربا.

الفرع الرابع: بيان الشروط:

وفيه أمران هما:

١- بيان الشروط. ٢- توجيهها.

الأمر الأول: بيان الشروط:

من شروط صحة بيع السلم فيه على المسلم إليه ما يأتي:

١- أن يكون البيع بسعر يومه. ٢- أن يحصل التقابض قبل التفرق.

٣- ألا يجعل ثمناً لمسلم فيه آخر. ٤- ألا يكون وسيلة إلى الربا[1].

---

(١) صورة كونه وسيلة إلى الربا: أن يسلم ألف ريال بألف كيلو بر على أن يعتاض عنه ألفي ريال، ويكون ذكر المسلم فيه حيلة إلى بيع النقود بالنقود نساء متفاضلاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - توجيه الشرط الأول. ٢ - توجيه الشرط الثاني.

٣ - توجيه الشرط الثالث. ٤ - توجيه الشرط الرابع.

الجانب الأول: توجيه الشرط الأول:

وجه هذا الشرط ما ورد من النهي عن ربح ما لم يضمن فإن المسلم فيه قبل قبضه من ضمان المسلم إليه فيكون بيعه بربح من ربح ما لم يضمن.

الجانب الثاني: توجيه الشرط الثاني:

وجه هذا الشرط: أن التفرق قبل القبض من بيع الكالئ بالكالئ وهو لا يجوز؛ لما ورد من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

الجانب الثالث: توجيه الشرط الثالث:

وجه هذا الشرط: أن جعل ثمن المسلم فيه رأس مال السلم آخر وسيلة إلى قلب الدين[1] وهو لا يجوز.

الجانب الرابع: توجيه الشرط الرابع:

وجه هذا الشرط: أن الوسائل لها أحكام الغايات، فإذا كان بيع المسلم فيه على المسلم إليه وسيلة إلى الربا كان ممنوعاً كغايته وهو الربا.

المسألة الثانية: بيع المسلم فيه لغير من هو عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - صورته. ٢ - حكم البيع.

---

(١) صورة قلب الدين أن يبيع الدائن المسلم فيه على المسلم إليه ثم يجعل الثمن رأس مال سلم جديد، فإذا حل باعه على المسلم إليه، ثم يجعل الثمن رأس مال سلم آخر، وهكذا حتى يتضاعف الدين على المسلم إليه وهو لم يستفد شيئاً.

الفرع الأول: صورة بيع المسلم فيه لغير من هو عليه:

صورة بيع المسلم فيه لغير من هو عليه: أن يسلم شخص لآخر ألف ريال بمائي كيلو بر، فإذا حلت باعها لغير المسلم إليه.

الفرع الثاني: حكم البيع:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

بيع المسلم فيه لغير من هو عليه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز بيع المسلم فيه لغير من هو عليه: أنه قد يتعذر تسليمه فيكون من بيع ما لا يقدر على تسليمه وهو لا يجوز.

المطلب الثاني

هبة المسلم فيه قبل قبضه

وفيه مسألتان هما:

١- هبته لمن هو عليه. ٢- هبته لغير من هو عليه.

المسألة الأولى: هبة المسلم فيه لمن هو عليه:

وفيها فرعان هما:

١- صورة هبة المسلم فيه لمن هو عليه. ٢- حكم الهبة.

الفرع الأول: صورة هبة المسلم فيه لمن هو عليه:

من صور هبة المسلم فيه لمن هو عليه: أن يسلم شخص لآخر ألف ريال بخمسين كيلو بر فإذا حل وهبه له قبل قبضه.

الفرع الثاني: حكم الهبة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

اختلف في هبة المسلم فيه لمن هو عليه قبل قبضه على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الهبة صرف للمسلم فيه إلى غيره فلا يصح لحديث: **(من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره)**[1].

٢ - أن الهبة تقتضي عيناً مملوكة تعطي للموهوب له، والمسلم فيه قبل قبضه لا يزال في الذمة لم يملكه الواهب فلا تصح هبته له.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني بما يأتي:

---

(١) سنن أبي داود، باب السلف لا يحول (٣٤٦٨).

أن هبة المسلم فيه لمن هو عليه ابراء منه والإبراء من الدين يصح بلفظ الهبة والإبراء، و المسلم فيه صورة من صور الدين فيصح الإبراء منه بلفظ الهبة.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الراجح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بجواز هبة المسلم فيه لمن هو عليه.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح جواز هبة المسلم فيه لمن هو عليه: أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع، وما استدل به المانعون سيأتي الجواب عنه.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن الدليل الأول. ٢- الجواب عن الدليل الثاني.

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه ضعيف.

الوجه الثاني: أن الذي فيه صرف المسلم فيه إلى غيره، وهبة المسلم فيه إلى من هو عليه اسقاط له وإبراء منه وليس صرفاً؛ لأن الصرف هو الاعتياض عن الشيء بوجه غير الوجه الذي هو عليه، وهذا لا يوجد في هبة المسلم فيه لمن هو عليه.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن قصر الهبة على المعين الذي يعطي للموهوب له تحكم ينقضه الإبراء من الدين بلفظ الهبة.

المسألة الثانية: هبة المسلم فيه لغير من هو عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة هبة المسلم فيه لغير من هو عليه.

٢ - حكم الهبة.

الفرع الأول: صورة هبة المسلم فيه لمن هو عليه:

من صور ذلك: أن يكون لشخص مسلم فيه على آخر فيقول لبعض المحتاجين: قد وهبتك ديني الذي في ذمة فلان فاذهب فاقبضه منه.

الفرع الثاني: حكم الهبة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في هبة المسلم فيه لغير من هو عليه على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن هبة المسلم فيه صرف له إلى غيره فتدخل في قوله ﷺ: **(من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره)**[١].

٢- أن الهبة تقتضي عيناً مملوكة تعطى للموهوب له.

٣- أن ذلك غرر؛ لأنه قد لا يقدر على تسليم الموهوب.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع وأدلة المانعين سيأتي الجواب عنها.

٢- أنه لا ضرر في هبة المسلم فيه لغير المسلم إليه؛ لأنه لا معاوضة فيه ولن يدفع الموهوب له مقابل هذه الهبة شيئاً.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أنه لا دليل على المنع والأصل الجواز وأدلة المانعين سيأتي الجواب عنها.

---

(١) سنن أبي داود، باب السلف لا يحول (٣٤٦٨).

الجانب الثالث: الجواب عن أدلة المانعين:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن الدليل الأول والثاني. ٢- الجواب عن الدليل الثالث.

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول والثاني:

الجواب عن الدليل الأول والثاني تقدم في هبة المسلم فيه لمن هو عليه.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثالث:

يجاب عن هذا الدليل: بأنه لا غرر في هبة المسلم فيه لغير المسلم إليه؛ لأنه لا معاوضة فيه ولن يدفع الموهوب له مقابل هذه الهبة شيئاً، فإن قدر على أخذ الموهوب غنم، وإن لم يقدر فما غرم.

المطلب الرابع

الحوالة بالمسلم فيه أو عليه

وفيه مسألتان هما:

١- الحوالة به. ٢- الحوالة عليه.

المسألة الأولى: الحوالة بالمسلم فيه:

وفيها فرعان هما:

١- صورة الحوالة بالمسلم فيه. ٢- حكم الحوالة.

الفرع الأول: صورة الحوالة بالمسلم فيه:

من صور ذلك:

١- أن يكون المسلم إليه دائناً لشخص بمثل المسلم فيه فإذا جاء المسلم يطلب حقه أحاله المسلم إليه على ذلك الدين.

الفرع الثاني: حكم الحوالة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في الحوالة بالمسلم فيه على قولين.

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول بالمنع. ٢ - توجيه القول بالجواز.

الجانب الأول: توجيه القول بالمنع:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الحوالة بالمسلم فيه صرف له إلى غيره فلا تجوز.

٢ - أن الحوالة لا تصح إلا بدين مستقر والمسلم فيه عرضة للفسخ فلا تصح الحوالة به.

الجانب الثاني: توجيه القول بالجواز:

وجه القول بالجواز ما يأتي:

١ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أن المحال بالمسلم فيه كالوكيل بالقبض.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الجواز: أنه لا دليل على المنع والأصل الجواز.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن المسلم فيه بعد حلوله مستقر فتجوز الحوالة به كسائر الديون.

المسألة الثانية: الحوالة على المسلم فيه:

وفيها فرعان هما:

١- صورة الحوالة على المسلم فيه. ٢- حكم الحوالة.

الفرع الأول: صورة الحوالة على المسلم فيه:

من صور ذلك: أن يكون المسلم مديناً لشخص بمثل المسلم فيه فإذا جاء يطلبه أحاله على المسلم إليه بالمسلم فيه.

الفرع الثاني: حكم الحوالة:

البحث في هذا الفرع كالبحث في الحوالة بالمسلم فيه، وقد تقدم ذلك في موضعه.

المطلب الرابع

الاعتياض عن المسلم فيه

وفيه مسألتان هما :

١- صورة الاعتياض. ٢- حكم الاعتياض.

المسألة الأولى : صورة الاعتياض عن المسلم فيه :

من صور الاعتياض عن المسلم فيه : أن يكون لشخص دين سلم على آخر فإذا حل أخذ عنه غير جنسه ، كأن يكون دين السلم براً فيأخذ عنه شعيراً أو أرزاً أو تمراً أو نحو ذلك.

المسألة الثانية : حكم الاعتياض :

وفيها أربعة فروع هي :

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- شرط الاعتياض عند المجوزين.

الفرع الأول : بيان الخلاف :

اختلف في الاعتياض عن المسلم فيه على قولين :

القول الأول : أنه لا يجوز.

القول الثاني : أنه يجوز.

الفرع الثاني : التوجيه :

وفيه أمران هما :

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بمنع الاعتياض عن المسلم فيه بما يأتي :

١ - أنه صرف للمسلم فيه إلى غيره وذلك لا يصح.

٢ - أنه وسيلة إلى اتخاذه حيلة إلى قلب الدين، وذلك لا يجوز.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث ابن عمر وفيه: (كنا نبيع الإبل بالدراهم فنأخذ عنها الدنانير، ونبيع بالدنانير ونأخذ عنها الدراهم، فسألنا رسول ﷺ، فقال: **(لا بأس إذا كان بسعر يومها ولم يتفرقا وبينهما شيء)**[1].

٢ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

الامر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أنه الأصل ولا دليل على المنع.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول.

---

(١) سنن أبي داود، باب اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

٢- الجواب عن الدليل الثاني.

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن الدليل الأول: بأن المراد بصرف المسلم فيه إلى غيره جعله رأس مال سلم ثان وهو غير مقصود في الاعتياض إذا حصل التقابض، وهو شرط عند المصححين.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن جعل الاعتياض وسيلة إلى قلب الدين يزول بالتقابض وهو شرط للجواز عند القائلين به.

الفرع الرابع: شروط الاعتياض عند المجوزين:

من شروط الاعتياض عند المجوزين: أن يحصل قبض العوض قبل التفرق.

المبحث الثاني عشر

توثيق المسلم فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ولا يصح الرهن والكفيل به».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - التوثيق بالرهن.

٢ - التوثيق بالضمان.

المطلب الأول

التوثيق بالرهن

وفيه ثلاث مسائل:

١ - الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في توثيق المسلم فيه بالرهن على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الهدف من الرهن استيفاء الدين منه عند تعذره من المدين، وهذا غير وارد في الرهن؛ لأن الرهن من غير جنس الدين فأخذ عينه أو أخذ ثمنه بدلاً من المسلم فيه صرف للمسلم فيه إلى غيره.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المسلم فيه دين فيدخل في قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[1].

المسألة الثانية: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الراجح.

٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز توثيق المسلم فيه بالرهن: أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع، ودليل المانعين سيأتي الجواب عنه.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن هذا القول: بأنه لا يلزم من توثيق المسلم فيه بالرهن صرفه إلى غيره، لأنه يمكن أن يباع الرهن ويشتري المسلم فيه من ثمنه.

---

(١) سورة البقرة [٢٨٣].

المطلب الثاني

توثيق المسلم فيه بالضمان

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في توثيق المسلم فيه بالضمان على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الضمان لأستيفاء الحق من الضامن إذا تعذر من المضمون عنه، وهذا غير ممكن من الضامن، لأنه يؤدي إلى صرف المسلم فيه إلى غيره.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الضمان كالرهن وقد تقدم أن توثيق المسلم فيه بالرهن جائز على الصحيح.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع:

١- بيان الراجح.

٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١- أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢- توثيق المسلم فيه يحقق مصلحة من غير ضرر، فالمسلم يضمن حقه والمسلم إليه يضمن براءة ذمته، ولا ضرر في ذلك على واحد منهما.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا يلزم من توثيق المسلم فيه بالضمان صرف المسلم فيه إلى غيره؛ لأنه يمكن أن يشتري الضامن المسلم فيه ويسلمه إلى المسلم وبذلك يتحقق المطلوب من غير ضرر.

المبحث الثالث عشر

الإقالة في السلم

وفيه مطلبان هما:

١ - الإقالة بكل السَّلَم.

٢ - الإقالة ببعض السَّلَم.

المطلب الأول

الإقالة بكل السلم

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

٣ - الشرط.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الإقالة بكل السلم جائزة بلا خلاف، قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الإقالة في جميع ما أسلم فيه جائزة».

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الإقالة بكل السلم: أنها فسخ وليست بيعاً. ويدل لذلك حديث: **(من أقال نادماً أقال الله عثرته يوم القيامة)**[1]. فإنه عام فيشمل الإقالة في السلم.

---

(١) سنن أبي داود، باب فضل الإقالة (٣٤٦٠).

المسألة الثالثة: شرط الجواز:

وفيها فرعان:

١- شرط الجواز.

٢- توجيهه.

الفرع الأول: بيان الشرط:

يشترط لصحة الإقالة في السلم شرطان:

أحدهما: أن تكون برأس المال.

الثاني: أن يقبض رأس مال السلم أو عوضه في المجلس.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه الشرط الأول.

٢- توجيه الشرط الثاني.

الأمر الأول: توجيه الشرط الأول:

وجه اشتراط كون الإقالة برأس المال: أن أخذ الزيادة على رأس المال تصرف في المسلم فيه قبل قبضه وذلك لا يجوز لما يأتي:

١- أن رأس المال في ضمان المسلم إليه فلم يجز التصرف فيه قبل قبضه كما لو كان في يد المشتري.

٢- أنه من ضمان المسلم إليه فلم يجز التصرف فيه قبل قبضه كالمسلم فيه.

٣- أن ذلك صرف للمسلم فيه إلى غير وهو لا يجوز للنهي عنه.

الأمر الثاني: توجيه الشرط الثاني:

وجه اشتراط القبض في مجلس الإقالة: أن عدم القبض يفضي إلى بيع الدين بالدين وهو لا يجوز.

المطلب الثاني

الإقالة ببعض السلم

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في الإقالة ببعض السلم على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن السلم يزاد فيه في المثمن من أجل التأجيل وإذا أقاله في البعض بقي البعض بالباقي من الثمن وبمنفعة الجزء الذي حصلت الإقالة فيه. فلم يجز كما لو شرط ذلك في ابتداء العقد.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالجواز: بأن ما جاز في الجميع جاز في البعض. كالإبراء والانظار.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان الراجح.

٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ الجواز.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الجواز: أنه أظهر دليلاً على المراد.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا يلزم أن تكون الإقالة بعد الانتفاع بالجزء الذي حصلت الإقالة فيه؛ لأنه يمكن أن تكون قبله، فلا يكون الباقي بالباقي والانتفاع بالجزء الذي حصلت الإقالة فيه، ويكون الباقي بالباقي من الثمن دون الانتفاع بالجزء الذي حصلت الإقالة فيه.

الموضوع التاسع

القــرض

وفيه خمسة عشر مبحثاً:

[١] معنى القرض.

[٢] حكم القرض.

[٣] ثواب القرض.

[٤] ما يصح قرضه.

[٥] ما لا يصح قرضه.

[٦] صيغ القرض.

[٧] شروط القرض.

[٨] ملك القرض.

[٩] حلول القرض.

[١٠] رد عين القرض.

[١١] بدل القرض.

[١٢] الشروط في القرض.

[١٣] استفادة المقرض من المقترض.

[١٤] قضاء القرض في غير بلد القرض.

[١٥] الإنابة في الاقتراض.

المبحث الأول

معنى القرض

وفيه مطلبان هما:

١- معنى القرض في اللغة.

٢- معنى القرض في الاصطلاح.

المطلب الأول

معنى القرض في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١- التعريف.

٢- الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

القرض في اللغة: القطع، وهو مصدر قرض يقرض بمعنى قطع يقطع.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق القرض من القطع؛ لأن المقرض يقطع شيئاً من ماله ويعطيه المقترض.

المطلب الثاني

معنى القرض في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١- التعريف.

٢- ما يخرج بالتعريف.

المسألة الأولى: التعريف:

القرض اصطلاحاً: دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله.

المسألة الثانية: ما يخرج بالتعريف:

مما يخرج بالتعريف ما يأتي:

١- خرج بكلمة (دفع مال) شيئان:

الشيء الأول: الاستيلاء على المال من غير رضا صاحبه كالغصب.

الشيء الثاني: دفع غير المال مما لا يصح بيعه كالكلب، وجلد الميتة، والأدهان النجسة والمتنجسة.

٢- وخرج بكلمة (لمن ينتفع به) شيئان:

الأول: الوديعة؛ فإن دفعها للحفظ وليس للانتفاع.

الثاني: الرهن؛ فإن دفعه للتوثقة وليس للانتفاع.

٣- وخرج بكلمة (ويرد بدله) شيئان:

الأول: العارية فإنها ترد عينها وليس بدلها.

الثاني: الإجارة فإنها ترد العين نفسها وليس بدلها.

المبحث الثاني

حكم القرض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وهو مندوب».

سيكون البحث في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- حكم القرض بالنسبة للمقترض. ٢- حكم القرض بالنسبة للمقرض.

المطلب الأول

حكم القرض بالنسبة للمقترض

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم القرض بالنسبة للمقترض مباح في الجملة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه كون القرض بالنسبة للمقترض مباحاً: أنه لا مانع منه ولا ضرر فيه والأصل الإباحة.

المطلب الثاني

حكم القرض بالنسبة للمقرض

وفيه خمس مسائل هي:

١- الوجوب. ٢- الندب.

٣- التحريم. ٤- الكراهة.

٥- الإباحة.

المسألة الأولى: الوجوب:

وفيها فرعان هما:

١- مثاله. ٢- توجيهه.

الفرع الأول: مثال وجوب القرض:

من أمثلة ذلك أن يطلب الكفار من الأسير المسلم مبلغاً من المال ليس متوفراً عنده ويقدموه للقتل لعجزه عنه، فلو قيل: إنه يجب على المسلم القادر على إقراضه أن يقرضه لكان وجيهاً جداً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب إقراض الأسير المسلم عند الكفار بالوصف المذكور ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

ووجه الاستدلال: أن إنقاذ المسلم من أيدي الكفار من التعاون على البر والتقوى.

٢- أن ذلك من انقاذ المعصوم من الهلكة، وانقاذ المعصوم من الهلكة واجب.

المسألة الثانية: الندب:

وفيها فرعان هما:

١- مثاله. ٢- حكمه.

الفرع الأول: مثال ندب القرض:

من أمثلة ذلك: أن يحتاج شخص إلى نقود أو أكل أو شرب من غير ضرورة فيطلب من أحد القادرين أن يقرضه فإنه يندب له إقراضه ولا يجب عليه.

---

(١) سورة المائدة [٢].

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه الندب. ٢- توجيه عدم الوجوب.

الأمر الأول: توجيه الندب:

من أدلة ندب القرض ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾[١].

فإن المراد بها الصدقة والقرض من الصدقة للحديث الآتي:

٢- حديث: **(ما من مسلم يقرض مسلماً قرضين إلا كان كصدقة مرة)**[٢].

٣- حديث: **(من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[٣].

الأمر الثاني: توجيه عدم الوجوب:

وجه عدم وجوب القرض لغير الضرورة: أن الأصل عدم الوجوب ولا دليل على الوجوب.

المسألة الثالثة: التحريم:

وفيها فرعان هما:

١- مثاله. ٢- توجيهه.

الفرع الأول: مثال تحريم القرض:

من أمثلة ذلك: أن يطلب المعروف بالفجور قرضاً ليستعمله فيه فإنه يحرم - والحالة ما ذكر - على من يعرف ذلك منه إقراضه.

---

(١) سورة المزمل [٢٠].

(٢) سنن ابن ماجه، باب القرض (٣٤٣٠).

(٣) صحيح مسلم، فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩).

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم القرض لمن يستعمله في الحرام ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أن إقراض من يستعمل القرض في الحرام من التعاون على الإثم والعدوان، فيكون داخلاً في مدلول الآية.

٢- أن إقراض من يستعمل القرض في الحرام مساعدة على تكثيرها والمساعدة على تكثير الحرام لا يجوز.

المسألة الرابعة: الكراهة:

وفيها فرعان:

١- مثاله. ٢- توجيهه.

الفرع الأول: مثال كراهة القرض:

من أمثلة ذلك إقراض من يشك في استعمال القرض في الحرام؛ فإنه يكره إقراضه ولا يحرم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه عدم التحريم. ٢- توجيه الكراهة.

الأمر الأول: توجيه عدم التحريم:

وجه ذلك: أن الأصل عدم التحريم ولا دليل عليه.

---

(١) سورة المائدة [٢].

الأمر الثاني: توجيه الكراهة:

وجه الكراهة الشك في استعمال القرض في الحرام، فإن إقراض من يشك في استعماله القرض في الحرام داخل في عموم حديث: **(من وقع في الشبهات وقع في الحرام)**[1].

المسألة الخامسة: الإباحة:

وفيها فرعان هما:

١- المثال.

٢- التوجيه.

الفرع الأول: مثال إباحة القرض:

يكون القرض مباحاً فيما عدا الأحوال المتقدمة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه إباحة القرض فيما عدا الأحوال المتقدمة: أن الأصل الإباحة، ولا يوجد مانع منه.

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء في ترك الشبهات (٢٠٥).

المبحث الثالث

ثواب القرض

ثواب القرض كثواب الصدقة، ومن أدلة ذلك ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضۡعَافًا كَثِيرَةً﴾[1]. فإن المراد بالآية الصدقة ومن ضمنها القرض كما تقدم.

٢- أن الهدف من الصدقة موجود في القرض؛ لأن الهدف من الصدقة الانتفاع بالمتصدق به، والهدف من القرض هو الانتفاع به.

---

(١) سورة البقرة [٢٤٥].

المبحث الرابع

ما يصح قرضه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وما يصح بيعه صح قرضه إلا بنى آدم».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- ضابط ما يصح قرضه.

٢- أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما يصح قرضه

ضابط ما يصح قرضه صحة البيع، فكل ما صح بيعه صح قرضه إلا ما يأتي في المبحث الخامس.

المطلب الثاني

أمثلة ما يصح قرضه

من أمثلة ما يصح قرضه ما يأتي:

١- النقود.

٢- المكيلات والموزونات.

٣- المعدودات.

٤- الموصوفات المنضبطة، كالأواني والسيارات والمعدات.

٥- المنافع المنضبطة كالسكنى والحرث والحصاد والجذاذ.

٦- الحيوانات المنضبطة بالوصف.

المبحث الخامس
ما لا يصح قرضه

وفيه مطلبان هما:

١- الرقيق. ٢- ما لا يصح بيعه.

المطلب الأول
الرقيق

وفيه مسألتان هما:

١- قرض العبيد. ٢- قرض الإماء.

المسألة الأولى: قرض العبيد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في قرض العبيد على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

يمكن أن يوجه القول الأول: بأن القرض يرد مثله والعبد لا ينضبط فيتعذر رد مثله فيقع الخلاف والنزاع.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

يمكن توجيه هذا القول: بأن العبد مال مثلي فيصح قرضه كسائر المثليات.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم جواز قرض العبيد: أنهم لا ينضبطون فيؤدي قرضهم إلى الخلاف والمنازعة.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن العبرة فيما يجوز قرضه الانضباط وليس مجرد المثلية، وليس كل مثلي منضبط والعبيد مما لا ينضبط فلا يصح قرضهم.

المسألة الثانية: قرض الإماء:

وفيها فرعان هما:

١ - قرض الأمة لغير محارمها. ٢ - قرض الأمة لمحارمها.

الفرع الأول: قرض الأمة لغير محارمها:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

قرض الأمة لغير محارمها لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

يمكن توجيه عدم صحة قرض الأمة لغير محارمها بما يلي:

١- ما تقدم في توجيه عدم صحة قرض العبد من عدم الانضباط.

٢- أن الأجانب لا يؤمنون عليها، وقد ترد بعد وطئها.

الفرع الثاني: قرض الأمة لمحارمها:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إقراض الأمة لمحارمها على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

يوجه القول بعدم جواز قرض الأمة بما تقدم في توجيه منع قرض العبد من عدم الانضباط؛ لأنه لا يختلف بين الأقارب وغيرهم.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

يوجه هذا القول: بأن محارم الأمة مؤتمنون عليها فلا يخشى أن ترد بعد وطئها.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو عدم قرض الأمة ولو كان لمحارمها.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم جواز قرض الأمة لمحارمها: أنها لا تنضبط فيتعذر رد مثلها، فيحصل الخلاف والخصومة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن علة منع قرض الأمة هي عدم الانضباط كما تقدم في قرض العبد ولا فرق في ذلك بين المحارم وغيرهم.

٢- أنه لا أثر لخوف رد الأمة بعد وطئها في منع قرضها لسببين:

الأول: أن الذي يرد هو مثل القرض وليس عين القرض.

الثاني: لو سلم رد عين القرض فإن ذلك مشروط ببقاء القرض بصفته والوطء يخرج القرض عن صفته فلا يلزم رده.

المطلب الثاني

ما لا يصح بيعه

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة ما لا يصح بيعه. ٢- توجيه المنع.

المسألة الأولى: أمثلة ما لا يصح بيعه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الكلب.

٢- جلد الميتة على القول بعدم طهارته بالدبغ.

٣- الادهان النجسة والمتنجسة.

المسألة الثانية: توجيه عدم الصحة:

وجه عدم صحة القرض لما لا يصح بيعه من الأمثلة المذكورة ما يأتي:

١- أنها ليست بمال.

٢- أن القرض يقتضي الضمان وهذه غير مضمونة.

المبحث السادس

صيغة القرض

وفيه مطلبان هما:

١- ضابطها.

٢- أمثلتها.

المطلب الأول

ضابط صيغة القرض

ليس للقرض صيغة محدودة، فيصح بكل ما أدى إليه وفهم منه مما يأتي في الأمثلة أو غيره.

المطلب الثاني

أمثلة صيغ القرض

من أمثلة صيغ القرض ما يأتي:

١- أقرضتك.

٢- أسلفتك.

٣- خذ هذا قرضاً.

٤- خذ هذا سلفاً.

المبحث السابع

شروط القرض

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١- معرفة مقدار القرض. ٢- وصف القرض.

٣- جواز التبرع من المقرض.

المطلب الأول

معرفة مقدار القرض

وفيه ثلاث مسائل:

١- توجيه هذا الشرط.

٢- ما يعرف به قدر القرض.

٣- ما يترتب على عدم معرفة مقدار القرض.

المسألة الأولى: توجيه اشتراط معرفة مقدار القرض:

اشتراط معرفة قدر القرض منعاً للخلاف والنزاع والخصومة.

المسألة الثانية: ما يعرف به مقدار القرض:

يختلف ما يعرف به مقدار القرض باختلاف القرض فإن كان مكيلاً. فبالكيل، وإن كان موزوناً فبالوزن، وإن كان معدوداً فبالعد، وإن كان مذروعاً فبالذرع.

المسألة الثالثة: أثر عدم معرفة مقدار القرض:

من آثار عدم معرفة مقدار القرض ما يأتي:

١- بطلان عقد القرض.

٢- وجوب رد المال المقبوض في الحال.

٣- ترتب أحكام الأمانة على ما بيد المقترض ومنها ما يأتي:

(أ) عدم صحة تصرفه فيه.

(ب) عدم نفوذ التصرف لو حصل.

(جـ) عدم ضمانه لو تلف من غير تعد ولا تفريط.

٤- ترتب أحكام الغصب على من بيده المال فيما لو تأخر في رده مع التمكن منه، ومنها ما يأتي:

(أ) عدم صحة تصرفه فيه.

(ب) عدم نفوذ التصرف لو حصل.

(جـ) ضمانه لو تلف فرط أو لم يفرط.

المطلب الثاني

وصف القرض

وفيه أربع مسائل هي:

١- توجيه هذا الشرط.

٢- حالة الحاجة إلى هذا الشرط.

٣- ما يتحقق به هذا الشرط.

٤- أثر عدم تحقق هذا الشرط.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

اشترط وصف القرض لما يأتي:

١- تفادي الخلاف والخصومة والنزاع.

٢- التمكن من رد المثل عند الوفاء.

المسألة الثانية: حالة الحاجة إلى هذا الشرط:

تكون الحاجة إلى وصف القرض إذا تعددت أجناسه واختلفت في الجودة والرغبة.

المسألة الثالثة: ما يتحقق به هذا الشرط:

يتحقق هذا الشرط بذكر أوصاف القرض من الجنس والنوع والصنف والجودة ونحو ذلك من الأوصاف التي يتوقف عليها ضبط القرض وتحديده.

المسألة الرابعة: أثر عدم تحقق الشرط:

أثر عدم تحقق هذا الشرط كأثر غيره من الشروط السابقة.

المطلب الثالث

جواز التبرع من المقرض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- وجه الاشتراط.

٢- ما يخرج به.

٣- أثر عدم تحققه.

المسألة الأولى: وجه اشتراط هذا الشرط:

وجه اشتراط كون المقرض ممن يصح تبرعه: أن القرض تبرع فلا يصح ممن لا يوجد فيه أهليته.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- بيان من يخرج.

٢- توجيه خروجهم.

الفرع الأول: بيان من يخرج بهذا الشرط:

يخرج بهذا الشرط من يأتي:

١- ولي المحجور عليه لحظ نفسه كولي اليتيم والمجنون والسفيه.

٢- ناظر الوقف.

٣- المكاتب.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وفيه أمران هما:

١- توجيه خروج ولي المحجور عليه وناظر الوقف.

٢- توجيه خروج المكاتب.

الأمر الأول: توجيه خروج ولي المحجور عليه وناظر الوقف:

خرج هؤلاء بهذا الشرط؛ لأن تصرفهم منوط بالمصلحة والقرض لا مصلحة فيه للمولي عليه؛ لأنه تبرع محض، وقد يعرض المال للضياع بعجز المقترض عن الوفاء.

الأمر الثاني: توجيه خروج المكاتب:

خرج المكاتب بهذا الشرط؛ لأن المكاتب قن ما بقي عليه درهم، والقن لا يصح تبرعه؛ لأنه وما بيده ملك لسيده، والقرض تبرع محض كما تقدم.

المسألة الثالثة: أثر عدم تحقق الشرط:

أثر عدم تحقق هذا الشرط كأثر عدم تحقق غير من الشروط السابقة.

المبحث الثامن

ما يتم به عقد القرض

وفيه مطلبان هما:

١- بيان ما يتم به.

٢- ما يترتب على عدم تمامه.

المطلب الأول

بيان ما يتم به القرض

يتم القرض بالإيجاب والقبول كسائر العقود.

المطلب الثاني

ما يترتب على عدم تمام القرض

مما يترتب على عدم تمام القرض ما يأتي:

١- عدم انعقاد القرض.

٢- انتفاء ما يترتب عليه ومن ذلك ما يأتي:

(أ) عدم ملك القرض.

(ب) عدم ثبوت بدله في الذمة.

(جـ) عدم جواز التصرف.

(د) عدم نفوذ التصرف لو حصل.

المبحث التاسع

ملك القرض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويملك بالقبض فلا يلزم رد عينه بل يثبت بدله في ذمته».

سيكون الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- ثبوت الملك في القرض. ٢- ما يثبت به.

٣- ما يترتب عليه.

المطلب الأول

ثبوت الملك في القرض

إذا توفرت في القرض شروطه المعتبرة فيه ملكه المقترض ملكاً كغيره من الممتلكات.

المطلب الثاني

ما يثبت به ملك القرض

يثبت ملك القرض بالقبض؛ كالهبة؛ لأنه بمعناها؛ لأنه هبة للانتفاع بالقرض مع رد بدله.

المطلب الثالث

ما يترتب على ملك القرض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- عدم وجوب رد عينه.

٢- الشراء به من المقرض.

٣- ثبوت بدله في ذمة المقترض.

المسألة الأولى: عدم وجوب رد عين القرض.

وفيها فرعان هما:

١- التوجيه.

٢- ما يترتب عليه.

الفرع الأول: التوجيه.

وجه عدم وجوب رد عين القرض: أن القرض انتقل من ملكية المقرض إلى ملكية المقترض فلا يجب رد عينه من غير رضاه.

الفرع الثاني: ما يترتب عليه.

مما يترتب على عدم وجوب رد عين القرض: أنه لو طلب المقرض رد عينه لم يلزم المقترض ذلك.

المسألة الثانية: الشراء بالقرض من المقرض.

وفيه فرعان:

١- حكم الشراء.

٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم الشراء.

الشراء بالقرض من المقرض صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الشراء بالقرض من المقرض: أن ملكية القرض انتقلت عنه فلا يكون الشراء منه شراء من الشخص بماله.

المسألة الثالثة: ثبوت بدل القرض في ذمة المقترض:

وفيها فرعان:

١- الثبوت.

٢- التوجيه.

الفرع الأول: الثبوت:

الذي يثبت في ذمة المقترض هو بدل القرض لا عينه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت بدل القرض في ذمة المقترض: أن ملكية القرض انتقلت إليه ولم يعد ملكاً للمقرض فلزم رد بدله.

المبحث العاشر

حلول القرض إذا شرط تأجيله

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «بل يثبت بدله في ذمته حالاً ولو أجله».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- توجيه الحلول.

٢- ما يترتب عليه.

المطلب الأول

توجيه الحلول

مما وجه به حلول القرض المؤجل ما يأتي:

١- أن الأصل في القرض الحلول والحال لا يتأجل.

٢- أن تأجيل الحال عدة وتبرع فلم يلزم الوفاء به.

٣- أن القرض عقد منع فيه التفاضل فمنع فيه الأجل كالصرف.

المطلب الثاني

ما يترتب على حلول القرض المؤجل

مما يترتب على ذلك ما يأتي:

١- لزوم الوفاء عند الطلب.

٢- تحريم التأخير من غير عذر.

٣- جواز العقوبة على التأخير من غير المعذور.

المبحث الحادي عشر

رد عين القرض

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا كان مثلياً. ٢ - إذا كان قيمياً.

المطلب الأول

رد عين القرض إذا كان مثلياً

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان غير معيب. ٢ - إذا كان معيباً.

المسألة الأولى: رد عين القرض المثلي إذا كان غير معيب:

وفيها فرعان:

١ - أمثلة المثلي. ٢ - حكم الرد.

الفرع الأول: أمثلة المثلي:

من أمثلة المثلي ما يأتي:

١ -المكيل، كالبر، والشعير، والأرز .... الخ.

٢ - الموزون، كالتمور، والحديد، والرصاص، والنحاس، ونحو ذلك.

٣ - المعدود والمذروع.

الفرع الثاني: حكم الرد:

وفيه أمران هما:

١ - الرد. ٢ - قبول المقرض له.

الأمر الأول: الرد:

إذا كان القرض مثلياً غير معيب جاز رد عينه.

الأمر الثاني: قبول المقترض له:

وفيه جانبان هما:

١- حكم القبول. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم القبول:

وفيه جزءان هما:

١- إذا لم يتغير سعره. ٢- إذا تغير سعره.

الجزء الأول: إذا لم يتغير سعره:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم القبول. ٢- تعليل الحكم.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا كان القرض مثلياً غير معيب لزم المقرض قبوله:

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه إلزام المقرض بقبول القرض المثلي غير المتعيب إذا لم يتغير سعره أنه عين ماله على صفته بسعره فوجب عليه قبوله؛ لانتفاء الضرر عليه بذلك.

الجزء الثاني: حكم القبول: إذا تغير السعر:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم القبول. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا كان القرض مثلياً غير متعيب لزم المقرض قبوله.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه إلزام المقرض بقبول القرض المثلي غير المتعيب ولو تغير سعره: أنه عين ماله على صفته فلزمه قبوله كما لو لم يتغير سعره؛ لأنه لا فرق بينه وبين مثله.

المسألة الثانية: رد عين القرض المثلي إذا كان متعيباً:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة المثلي المتعيب. ٢- قبول المقترض له.

الفرع الأول: أمثلة المثلي المتعيب:

من أمثلة القرض المثلي المتعيب ما يأتي:

١- الحبوب إذا تعفنت. ٢- الحبوب إذا ابتلت.

٣- الحبوب إذا سوست. ٤- الفلوس التي منع السلطان التعامل بها.

٥- الدراهم المكسرة التي منع السلطان التعامل بها.

الفرع الثاني: قبول المقرض له:

وفيه أمران هما:

١- حكم القبول. ٢- تعليل الحكم.

الأمر الأول: حكم القبول:

إذا كان القرض المثلي متعيباً لم يلزم المقرض قبوله.

الأمر الثاني: تعليل الحكم:

علة عدم الزام المقرض بقبول عين القرض المثلي المتعيب: أنه يتضرر بذلك والضرر في الإسلام ممنوع لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر جاره (٣٣٤٠).

المطلب الثاني

رد عين القرض إذا كان قيمياً

وفيه ثلاث مسائل:

١- ضابط القرض القيمي. ٢- أمثلة القرض القيمي.

٣- قبول المقرض لعين القرض القيمي.

المسألة الأولى: ضابط القرض القيمي:

القرض القيمي ما لا مثل له، وهو ما لا ينضبط بالوصف.

المسألة الثانية: أمثلة القرض القيمي:

من أمثلة القرض القيمي ما يأتي:

١- اللحوم. ٢- الفواكه.

المسألة الثالثة: قبول المقرض لعين القرض القيمي:

وفيها فرعان هما:

١- لزوم القبول. ٢- أخذ القيمة.

الفرع الأول: لزوم القبول:

وفيه أمران هما:

١- حكم القبول. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم القبول:

إذا كان القرض قيمياً لم يلزم المقرض قبوله سواء تعيب أم لا، وسواء تغير سعره أم لا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم قبول المقرض عين القرض القيمي: أن الذي وجب للمقرض قيمته فلا يلزمه الاعتياض عنه بغير رضاه، بخلاف المثلي فإن الواجب مثله، وعين القرض هو عين الحق لا مثله.

الفرع الثاني: أخذ القيمة:

قال المؤلف ــ رحمه الله تعالى ــ: «وإن كانت مكسرة أو فلوساً فمنع السلطان المعاملة بها فله القيمة وقت القرض».

البحث في هذا الفرع في أمرين هما:

١- حكم أخذ القيمة. ٢- وقت اعتبار القيمة.

الأمر الأول: حكم أخذ القيمة:

إذا كان القرض قيمياً كان الواجب هو قيمته فللمقرض أخذها وإلزام المقترض بها.

الأمر الثاني: وقت اعتبار القيمة:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الوقت. ٢- توجيه تحديد الوقت.

الجانب الأول: بيان الوقت:

وقت اعتبار القيمة للمقرض القيمي هو وقت القرض فينبغي تقييد القيمة حينئذٍ منعاً للخلاف.

الجانب الثاني: توجيه تحديد الوقت:

وجه اعتبار وقت القرض لتحديد قيمته: أن هذا الوقت هو وقت ثبوت القيمة في الذمة فتعتبر به.

المبحث الثاني عشر

بدل القرض (ما يجب رده عن القرض)

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا كان القرض مثلياً. ٢ - إذا كان القرض قيمياً.

المطلب الأول

إذا كان القرض مثلياً

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا وجد المثل. ٢ - إذا أعوز المثل.

المسألة الأولى : إذا وجد المثل :

وفيها فرعان هما :

١ - إذا لم تتغير القيمة. ٢ - إذا تغيرت القيمة.

الفرع الأول : إذا لم تتغير قيمة المثل :

وفيه أمران هما :

١ - حكم رد المثل. ٢ - توجيه الحكم.

الأمر الأول: حكم رد المثل إذا لم تتغير قيمته:

إذا لم تتغير قيمة القرض المثلي كان الواجب رده هو المثل.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه ذلك : أن المثل أقرب شبهاً بالقرض من القيمة فيكون رده أقرب إلى العدل من رد القيمة.

الفرع الثاني: إذا تغيرت القيمة:

وفيه ثلاثة أمور:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف في رد المثل:

اختلف في رد المثل في القرض على قولين:

القول الأول: أنه يرد المثل ولو تغيرت القيمة.

القول الثاني: أن الذي يرد هو القيمة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن الواجب في الذمة هو المثل، وعلو القيمة ونزولها لا يسقط المثل عن ذمته فلا يوجب المطالبة بالقيمة.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه لو بطل التعامل بالقرض لوجبت قيمته فكذلك إذا رخص.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أنه إذا كان الرخص كثيراً وجب رد القيمة، وإن كان يسيراً وجب رد المثل.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ذلك أنه إذا كان المثل معيباً تعينت القيمة ولم يلزم قبوله والرخص عيب فتتعين القيمة إذاً.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن عدم سقوط المثل عن الذمة بالرخص لا يمنع رد القيمة كالعيب، فكما أن العيب لا يسقط المثل عن الذمة فكذلك الرخص.

المسألة الثانية: إذا أعوز المثل:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «فإن أعوز المثل فالقيمة إذاً».

البحث في هذه المسألة في فرعين هما:

١- ما يجب رده. ٢- وقت اعتباره.

الفرع الأول: ما يجب رده:

وفيه أمران هما:

١- بيان ما يجب رده. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: ما يجب رده:

إذا أعوز المثل وجب رد القيمة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ذلك: أن الواجب وهو المثل تعذر فلم يبق إلا القيمة.

الفرع الثاني: وقت اعتبار القيمة:

وفيه أمران هما:

١- تحديد وقت اعتبار القيمة. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: تحديد وقت اعتبار القيمة:

وقت اعتبار القيمة: هو وقت إعواز المثل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحديد وقت الإعواز لأعتبار القيمة: أن هذا الوقت هو وقت الانتقال إلى القيمة وتعلقها في الذمة فيكون هو المعتبر.

المطلب الثاني

إذا كان القرض قيمياً

وفيه مسألتان هما:

١- ما يجب رده. ٢- وقت اعتباره.

المسألة الأولى: ما يجب رده:

وفيها فرعان هما:

١- بيان ما يجب رده. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يجب رده:

إذا كان القرض قيمياً كان الواجب رده هو القيمة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رد القيمة إذا كان القرض قيمياً أن القيمة هي الواجبة في الذمة فلا يعدل عنها من غير تراض.

المسألة الثانية: وقت اعتبار القيمة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- تحديد وقت اعتبار القيمة.

٢- توجيه التحديد.

الفرع الأول: وقت اعتبار القيمة:

وقت اعتبار القيمة هو وقت القرض.

الفرع الثاني: توجيه تحديد الوقت:

وجه ذلك: أن وقت القرض هو وقت وجوب القيمة في الذمة فيتعين اعتباره.

المبحث الثالث عشر

الشروط في القرض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ويحرم كل شرط جر نفعاً».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

المطلب الأول

الشروط الصحيحة

وفيه أربع مسائل هي:

١ - ضابط الشروط الصحيحة. ٢ - أمثلتها.

٣ - دليلها. ٤ - عدم الوفاء بها.

المسألة الأولى: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة في القرض: كل شرط لا يجر زيادة في القرض حسية ولا معنوية.

المسألة الثانية: أمثلة الشروط الصحيحة:

من أمثلة الشروط الصحيحة في القرض ما يأتي:

١ - شرط الرهن. ٢ - شرط الضامن أو الكفيل.

المسألة الثالثة: دليل الشروط الصحيحة:

من أدلة ذلك: ما ورد أن النبي ﷺ (اقترض من يهودي شعيراً ورهنه درعه)[1].

---

(١) صحيح البخاري (٤٤٦٧).

المسألة الرابعة: عدم الوفاء بالشرط:

وفيها فرعان هما:

١- حكم عدم الوفاء. ٢- موقف المقرض.

الفرع الأول: حكم عدم الوفاء:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- دليله.

الأمر الأول: بيان الحكم:

عدم الوفاء بالشروط الصحيحة لا يجوز.

الأمر الثاني: دليل الحكم:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بالوفاء بالعقود والأمر يقتضي الوجوب، والشروط من العقود فيكون الوفاء بها واجباً والإخلال بها لا يجوز.

الفرع الثاني: موقف المقرض عند عدم الوفاء بالشرط.

إذا لم يف المقترض بالشروط الصحيحة جاز للمقترض فسخ العقد.

المطلب الثاني

الشروط الفاسدة

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويحرم كل شرط جر نفعاً».

---

(١) سورة المائدة، الآية [١].

سيكون البحث في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١- ضابط الشروط الفاسدة. ٢- أمثلتها.

٣- دليلها. ٤- أثرها على العقد.

المسألة الأولى: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة في القرض كل شرط جر زيادة في القرض حسية أو معنوية.

المسألة الثانية: أمثلة الشروط الفاسدة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة شروط الزيادة الحسية.

٢- أمثلة شروط الزيادة المعنوية.

الفرع الأول: أمثلة شروط الزيادة الحسية:

من أمثلة شروط الزيادة الحسية في القرض ما يأتي:

١- شرط القضاء بأكثر.

٢- شرط المقرض على المقترض أن يبيعه بأقل مما يبيع الناس.

٣- شرط المقرض أن يعطيه المقترض هدية ونحوها.

الفرع الثاني: أمثلة الزيادة المعنوية:

من أمثلة شروط الزيادة المعنوية في القرض ما يأتي:

١- شرط القضاء بأجود مثل أن يكون القرض ذهباً عيار ثمانية عشر، فيشترط القضاء عيار واحد وعشرين.

٢- شرط المقرض أن يخدمه المقترض أو يعيره شيئاً أو يعمل له عملاً.

المسألة الثالثة: دليل الشروط الفاسدة:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١- حديث: **(كل قرض جر نفعاً فهو ربا)**[(١)].

٢- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[(٢)].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن أكل الأموال بالباطل، والزيادة في القرض من أكل الأموال بالباطل؛ لأنه في غير مقابل.

٣- أن القرض عقد إرفاق وقربة، فإذا شرط فيه الزيادة خرج عن موضوعه إلى المعاوضة.

المسألة الرابعة: أثر الشروط الفاسدة على العقد:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أن عقد القرض لا يتأثر بالشروط الفاسدة فيه، فتبطل وحدها ويبقى العقد بحاله؛ لأنه لم يفت على المقرض بفساد الشروط شيء يستحقه فلا يؤثر فسادها على العقد.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٥٠).

(٢) سورة البقرة [١٨٨].

المبحث الرابع عشر

استفادة المقرض من المقترض

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - قبل الوفاء. ٢ - بعد الوفاء.

٣ - الوفاء بأجود من القرض.

المطلب الأول

استفادة المقرض من المقترض قبل الوفاء

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ : «وإن تبرع لمقرضه قبل وفائه بشيء لم تجر عادته به لم يجز إلا أن ينوي مكافأته أو احتسابه من دينه».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - التبرع بشيء لم تجر عادة المقترض به.

٢ - التبرع بشيء جرت عادة المقترض به.

المسألة الأولى : استفادة المقرض من المقترض بشيء لم تجر عادة المقترض به :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - دليله.

الفرع الأول : أمثلة استفادة المقترض بشيء لم تجر عادته به :

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - الهدية. ٢ - أن يرخص له في البيع.

٣ - إعارته. ٤ - عمل الوليمة له.

٥- تنفيذ بعض الأعمال له مجاناً أو برخص.

الفرع الثاني: حكم قبول المقرض لذلك:

وفيه أمران هما:

١- إذا لم ينوى تعويضه. ٢- إذا نوى تعويضه.

الأمر الأول: إذا لم ينوى تعويضه:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم ينوى المقرض تعويض المقترض عما يقدمه له لم يجز له أخذه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز أخذ المقرض لما يقدمه له المقترض إذا لم يعوضه عنه ما يأتي:

١- حديث: **(إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدى إليه أو حمله على دابته فلا يركبها ولا يقبلها إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك)**[١].

٢- حديث: **(كل قرض جر نفعاً فهو ربا)**[٢].

وذلك أن ما يقدمه المقترض للمقرض قبل الوفاء مما لم تجر العادة به نفع للمقرض جره القرض إليه فيكون ربا.

الأمر الثاني: إذا نوى تعويضه:

وفيه جانبان هما:

١- الحكم. ٢- التوجيه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب القرض (٢٤٣٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٥/٣٥٠).

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا نوى المقرض تعويض المقترض عما يقدمه له جاز له أخذه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ المقرض لما يقدمه له المقترض إذا عوضه عنه: أنه لا يغير قيمة القرض فلا يتناوله النهي.

المسألة الثانية: استفادة المقرض من المقترض قبل الوفاء بشيء جرت عادته به:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

٣- دليله.

الفرع الأول: أمثلة ما يقدمه المقترض للمقرض مما جرت عادته به:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن تكون جرت عادة المقترض قبل القرض أن يحمل المقرض في سيارته إلى مقر عمله أو في بعض أسفاره فيستمر ذلك بعد القرض.

٢-أن تكون عادة المقترض قبل القرض أن يعمل للمقرض وليمة كل ما قدم من سفر أو حصل له مناسبة فيستمر على ذلك بعد القرض.

٣- أن يكون المقترض صاحب مزرعة وقد جرت عادته قبل القرض أن يهدي للمقرض من انتاج مزرعته فيستمر على ذلك بعد القرض.

٤- أن يكون المقترض فنياً وقد جرت عادته قبل القرض أن يقوم ببعض الإصلاحات للمقرض فيستمر على ذلك بعد القرض.

الفرع الثاني: حكم استفادة المقرض من المقترض قبل الوفاء بما جرت عادته به قبل القرض:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- الدليل.

الأمر الأول: بيان الحكم:

استفادة المقرض من المقترض بما يقدمه له مما جرت عادته به قبل القرض جائز لما يأتي في الأمر الثاني.

الأمر الثاني: الدليل:

دليل ذلك ما تقدم في الحديث السابق في الفرع الثالث، وفيه: **(إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك)**[1].

المطلب الثاني

استفادة المقرض من المقترض بعد الوفاء

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وإن بدأ به بلا شرط أو أعطاه أجود أو هدية بعد الوفاء جاز».

البحث في هذا المطلب في مسألتين:

١- إذا كان بشرط أو مواطأة. ٢- إذا كان بغير شرط ولا مواطأة.

المسألة الأولى: إذا كان ما يبذله المقترض للمقرض بشرط أو مواطأة:

إذا كان ما يبذله المقترض للمقرض بشرط أو مواطأة لم يجز كما تقدم في الشروط.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب القرض (٢٤٣٢).

المسألة الثانية: إذا كان ما يبذله المقترض للمقرض من غير شرط ولا مواطأة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- أمثلته. ٢- حكمه.

٣- دليله.

الفرع الأول: أمثلة ما يبذله المقترض للمقرض:

من أمثلة ما يبذله المقترض للمقرض بعد الوفاء ما تقدم في أمثلة ما يبذله قبل الوفاء.

الفرع الثاني: حكم قبول المقرض لما يبذله المقترض:

إذا كان ما يبذله المقترض للمقرض بعد الوفاء من غير شرط ولا مواطأة جاز.

الفرع الثالث: دليل قبول المقرض لما يبذله المقترض بعد الوفاء من غير شرط ولا مواطأة:

من أدلة ذلك: أنه ليس عوضاً عن القرض ولا وسيلة إليه فكان جائزاً كما لو لم يوجد قرض.

المطلب الثالث

تسديد القرض بأجود منه

تقدم قول المؤلف - رحمه الله تعالى -: «وإن بدأ به بلا شرط أو أعطاه أجود أو هدية بعد الوفاء جاز».

البحث في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- أمثلة التسديد بأجود. ٢- حكم التسديد بأجود.

المسألة الأولى: أمثلة التسديد بأجود:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- أن يكون القرض ذهباً عيار (١٨) ثمانية عشر فيسدد بذهب عيار (٢١) واحد وعشرين.

٢- أن يكون القرض تمراً متوسط النوع فيسدد بأجود منه كالتسديد بالسكري عن الشقر.

٣- أن يكون القرض براً متوسطاً فيسدد ببر عالٍ.

٤- رد الفلوس الصحاح بدل المكسرة.

٥- رد الفلوس السليمة بدل المغشوشة.

٦- رد الحب النقي بدل المشوب.

٧- رد التمر الجيد بدل التمر الردئ.

المسألة الثانية: حكم تسديد القرض بأجود منه.

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان بشرط أو مواطأة.

٢- إذا كان بغير شرط ولا مواطأة.

الفرع الأول: إذا كان التسديد بأجود بشرط أو مواطأة:

إذا كان تسديد القرض بأجود منه بشرط أو مواطأة لم يجز.

الفرع الثاني: دليل الحكم:

من أدلة عدم جواز تسديد القرض بأجود منه بشرط أو مواطأة ما يأتي:

١- حديث: **(كل قرض جر نفعاً فهو ربا)**[1].

---

(١) سنن البيهقي (٥/٣٥٠).

وذلك أن الأجود أنفع للمقرض فيكون القرض قد جر له نفعاً فيكون ربا فلا يجوز.

٢- حديث: **(إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدى إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها)**[١].

فإذا امتنعت الهدية وركوب الدابة فكذلك الجودة؛ لأن كلا منها نفع للمقرض بسبب القرض فلا يجوز.

الفرع الثاني: إذا كان من غير شرط ولا مواطأة:

وفيه أمران هما:

١- حكم التسديد.

٢- دليل الحكم.

الجانب الأول: حكم التسديد:

إذا كان تسديد القرض بأجود منه بغير شرط ولا مواطأة جاز.

الجانب الثاني: دليل الحكم:

من أدلة جواز تسديد القرض بأجود منه من غير شرط ولا مواطأة ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(خيركم أحسنكم قضاء)**[٢].

٢- ما ورد أن رسول الله ﷺ: **(استلف بكراً فرد خيراً منه)**[٣].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب القرض (٢٤٣٢).

(٢) صحيح مسلم، باب من استلف شيئاً فقضى خيراً منه (١٦٠٠).

(٣) صحيح مسلم، باب من استلف شيئاً فقضى خيراً منه.

المبحث الخامس عشر

قضاء القرض بغير بلد القرض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وإن أقرضه اتماناً فطالبه بها ببلد آخر لزمته، وفيما لحمله مؤنة قيمته إن لم تكن ببلد القرض أنقص».

قال في الروض المربع: صوابه أكثر[1].

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - التوفيق بين كلام المتن وكلام الشارح.

٢ - القضاء في غير بلد القرض.

المطلب الأول

التوفيق بين عبارة المتن وعبارة الشرح

يمكن التوفيق بين العبارتين بحمل كل واحدة على حال، فيحمل كلام المتن على ما إذا كان طالب السداد في غير بلد القرض هو المقرض كما هو ظاهر قوله: «فطالبه بها ببلد آخر لزمته». لأن المطالبة تكون من المقرض والتسديد من المقترض. فلا يلزم المقترض التسديد في بلد الطلب إذا كانت القيمة ببلد القرض أنقص؛ لأنه يتضرر بدفع الأكثر.

ويحمل كلام الشارح على ما إذا كان طالب التسديد في غير بلد القرض هو المقترض، فلا يلزم المقرض قبول التسديد في بلد الطلب إذا كانت القيمة ببلد القرض أكثر؛ لأنه يتضرر بأخذ الأنقص.

إلا أن هذا التوجيه لا يتفق مع عبارة المتن؛ لأن ظاهرها أن طالب التسديد في غير بلد القرض هو المقرض. وعلى هذا يكون الصواب قول الماتن؛ لأن المقترض

---

(١) الروض مع الحاشية (٥/٤٩).

هو المستفيد بالتسديد في بلد الطلب إذا لم تكن القيمة في بلد القرض أنقص، فإن كانت القيمة في بلد القرض أنقص لم يلزم المقترض التسديد في بلد الطلب؛ لأنه سيدفع في بلد الطلب أكثر مما يلزمه في بلد القرض، وذلك ضرر واضح عليه.

المطلب الثاني

التسديد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا ترتب عليه ضرر. ٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

المسألة الأولى: التسديد في غير بلد القرض إذا ترتب عليه ضرر:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ترتب الضرر. ٢- حكم التسديد.

الفرع الأول: أمثلة ترتب الضرر:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ترتب الضرر على المقرض. ٢- أمثلة ترتب الضرر على المقترض.

الأمر الأول: أمثلة ترتب الضرر على المقرض:

من أمثلة ترتب الضرر على المقرض بالتسديد في غير بلد القرض ما يأتي:

١- إذا كان لحمل القرض مؤونة. ٢- إذا لم يوجد من يحمله.

٣- إذا كان الطريق غير آمن. ٤- إذا كان البلد غير آمن.

٥- إذا كان القرض عروضاً وقيمته في بلد القرض أكثر.

الأمر الثاني: أمثلة ترتب الضرر على المقترض:

من أمثلة ترتب الضرر على المقترض بالتسديد في غير بلد القرض ما يأتي:

١- ألا يوجد مثل القرض في بلد الطلب وإحضاره من غيره يحتاج إلى مؤونة.

٢- ألا يكون معه ما يسدد به القرض أو يشتريه به ولا يجد من يقرضه.

٣- أن يخشى من إنكار المقرض للتسديد ولا يوجد من يوثقه ولا ما يوثقه به.

٤- أن يكون القرض عروضاً وقيمته في بلد القرض انقص.

الفرع الثاني: حكم التسديد في غير بلد القرض إذا ترتب عليه ضرر.

وفيه أمران هما:

١- حكم التسديد. ٢- دليل الحكم.

الأمر الأول: حكم التسديد:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان الضرر بالتسديد على طالبه.

٢- إذا كان الضرر بالتسديد على رافضه.

الجانب الأول: إذا كان الضرر على طالب التسديد:

وفيه جزءان هما:

١- حكم التسديد. ٢- دليل الحكم.

الجزء الأول: حكم التسديد:

إذا كان الضرر بالتسديد في غير بلد القرض على طالب التسديد ألزم به الآخر.

الجزء الثاني: دليل الحكم وتوجيهه:

وجه الإلزام بالتسديد للممتنع منه إذا كان الضرر على طالبه: أن عدم الإلزام بالتسديد لدفع الضرر عنه، فإذا رضي به زال المانع فوجب التسديد.

الجانب الثاني: إذا كان الضرر بالتسديد على رافضه:

وفيه جزءان هما:

١- حكم التسديد. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: حكم التسديد:

إذا كان الضرر بالتسديد في غير بلد القرض على رافض التسديد لم يجبر.

الجزء الثاني: دليل الحكم وتوجيهه:

وجه عدم الإلزام بالتسديد للممتنع منه حال تضرره به: أن الضرر لا يزال بالضرر، فلا يدفع ضرر طالب التسديد بضرر رافضه.

المسألة الثانية: التسديد إذا لم يترتب عليه ضرر:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان طالب التسديد المقرض.

٢- إذا كان طالب التسديد المقترض.

الفرع الأول: التسديد في غير بلد القرض إذا كان طالب التسديد المقرض:

وفيه أمران هما:

١- حكم التسديد. ٢- توجيه الحكم.

الأمر الأول: حكم التسديد:

إذا طلب المقرض تسديد القرض في غير بلد القرض من غير ضرر على المقترض لزمه.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه الزام المقترض بالتسديد في غير بلد القرض إذا طلبه المقرض من غير ضرر عليه: أنه أمكنه قضاء الحق من غير ضرر عليه فلزمه.

الفرع الثاني: التسديد في غير بلد القرض إذا كان طالب التسديد المقترض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حكم التسديد. ٢- توجيه الحكم.

٣- إذا أصر المقرض على رفض استلام حقه.

الأمر الأول: حكم التسديد:

إذا طلب المقترض تسديد القرض في غير بلد القرض من غير ضرر على المقرض ألزم المقرض بأخذ حقه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إلزام المقرض باستلام حقه في غير بلد القرض إذا طلبه المقترض: أن المقترض يتضرر ببقاء الحق في ذمته ويستفيد بإبرائها منه من غير ضرر على المقرض فألزم باستلام حقه، عملاً بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

وذلك أن إبراء ذمة المدين من الدين بر واستلام الدائن لحقه من التعاون عليه.

الأمر الثالث: إذا أصر المقرض على رفض استلام حقه:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أصر المقرض على رفض استلام حقه سلمه المقترض إلى حاكم البلد وبرئت ذمته منه.

الجانب الثاني: دليل الحكم:

يدل لتسليم الحق إلى الحاكم إذا رفض مستحقه ما ورد أن امرأة نزع ملكها للمصلحة العامة فرفضت أن تستلم قيمته فأدخلها عثمان ﷺ في بيت المال.

فيقاس على هذه الواقعة كل ما يشبهها ومن ذلك رفض الدائن استلام حقه من غير ضرر عليه.

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

المبحث السادس عشر

الإنابة في الاقتراض

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا كان المقترض له غير معروف بالوفاء.

٢ - إذا كان المقترض له معروفاً بالوفاء.

المطلب الأول

إذا كان المقترض له غير معروف بالوفاء

وفيه مسألتان هما :

١ - حكم الاقتراض.

٢ - توجيه الحكم.

المسألة الأولى : حكم الاقتراض :

إذا كان المقترض له غير معروف بالوفاء لم يجز الاقتراض له.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه عدم جواز الاقتراض للذي لا يعرف بالوفاء : أنه قد لا يسدد فيكون الاقتراض له تغريراً بالمقرض وغشاً له وتضييعاً لماله.

المطلب الثاني

إذا كان المقترض له معروفاً بالوفاء.

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا كان الاقتراض بمقابل.

٢ - إذا كان الاقتراض بغير مقابل.

المسألة الأولى: إذا كان الاقتراض بمقابل:

وفيها أربعة فروع هي:

١- صورة الاقتراض بمقابل.

٢- حكمه.

٣- دليل الحكم.

٤- الفرق بين الاقتراض بمقابل والضمان بمقابل.

الفرع الأول: صورة الاقتراض بمقابل.

من صور الاقتراض بمقابل: أن يقول شخص غير معروف عند من يراد الاقتراض منه لمن هو معروف عنده: اقترض لي ألف ريال ولك عشرة ريالات، فيقترض له.

الفرع الثاني: حكم الاقتراض.

الاقتراض المذكور صحيح، وقد يكون مستحباً.

الفرع الثالث: توجيه الحكم.

وجه جواز الاقتراض للغير ما يأتي:

١- أنه لا محذور فيه.

٢- أنه من باب التعاون على البر، فالمقرض يستفيد الأجر بهذا القرض، والمقترض يقضي حاجته.

٣- أن ما يأخذه الوسيط في الاقتراض في مقابل بذله لجاهه عند المقرض وليس في مقابل المبلغ الذي اقترضه.

الفرع الرابع: الفرق بين الاقتراض بمقابل والضمان بمقابل:

الفرق بين الاقتراض بمقابل والضمان بمقابل: أن ما يبذله في الاقتراض في مقابل الجاه، أما ما يبذله في الضمان فهو في مقابل سداد الدين في بعض الصور فيكون قرضاً جر نفعاً. وذلك أنه قد يعجز المضمون عن التسديد فيسدد عنه الضامن فيكون ما أخذ في مقابل المبلغ الذي دفعه للمضمون نيابة عن المضمون عنه، وبذلك يكون قرضاً جر نفعاً وذلك لا يجوز.

المسألة الثانية: إذا كان الاقتراض بغير مقابل:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الاقتراض.

٢- دليل الحكم وتوجيهه.

الفرع الأول: حكم الاقتراض:

الاقتراض للغير بغير مقابل صحيح وقد يكون مستحباً.

الفرع الثاني: دليل الحكم وتوجيهه:

من أدلة الاقتراض للغير ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

وذلك أن الاقتراض للغير من التعاون على البر لما تقدم في الاقتراض بمقابل.

٢- قوله ﷺ: **(اشفعوا تؤجروا)**[2].

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

(٢) سنن أبي داود، باب في الشفاعة (٥١٣٢).

وذلك أن التوسط في الاقتراض للغير بغير مقابل يعتبر شفاعة بل شفاعة حسنة.

٣- قوله تعالى: ﴿مَّن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً حَسَنَةً يَكُن لَّهُۥ نَصِيبٌ مِّنْهَا﴾[1].

وذلك أن التوسط في الاقتراض للغير من الشفاعة الحسنة.

---

(١) سورة النساء، الآية [٨٥].

الموضوع العاشر

الـرهــن

وفيه ستة وعشرون مبحثاً:

[١] معنى الرهن.
[٢] حكم الرهن.
[٣] ما ينعقد به الرهن.
[٤] صيغ الرهن.
[٥] أركان الرهن.
[٦] شروط الرهن.
[٧] ما يصح رهنه.
[٨] ما لا يصح رهنه.
[٩] وقت الرهن.
[١٠] ما يصح الرهن به.
[١١] ما لا يصح الرهن به.
[١٢] لزوم الرهن.
[١٣] التصرف في الرهن.
[١٤] نماء الرهن.
[١٥] مؤونة الرهن.
[١٦] صفة وجود الرهن بيد المرتهن.
[١٧] أثر تلف الرهن على الدين.
[١٨] انفكاك بعض الرهن بسداد بعض الدين.
[١٩] الزيادة في الرهن أو دينه.
[٢٠] بيع الرهن.
[٢١] من يكون الرهن عنده.
[٢٢] الشروط في الرهن.
[٢٣] الخلاف بين الراهن والمرتهن.
[٢٤] انتفاع المرتهن بالرهن.
[٢٥] الانفاق على الرهن.
[٢٦] تعمير الرهن.

المبحث الأول

معنى الرهن

وفيه مطلبان هما :

١- معنى الرهن في اللغة. ٢- معنى الرهن في الاصطلاح.

المطلب الأول

معنى الرهن في اللغة

وفيه مسألتان هما :

١- بيان المعنى. ٢- الاشتقاق.

المسألة الأولى : بيان معنى الرهن في اللغة :

الرهن في اللغة : الثبوت والدوام والاحتباس.

ويطلق على الفعل وهو الحبس، ومنه قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[1] وقولهم: رهن الشيء إذا حبسه. ويطلق على الشيء المرهون وهو الوثيقة نفسها ومنه: الرهن يركب.

المسألة الثانية : الاشتقاق.

اشتقاق الرهن من الرهون وهو الركود والثبوت والدوام ومنه ماء راهن: أي راكد، ونعمة راهنة أي دائمة.

المطلب الثاني

معنى الرهن في الاصطلاح

وفيه ثلاث مسائل هي :

١- بيان المعنى. ٢- بيان الاشتقاق.

---

(١) سورة المدثر [٣٨].

٣- بيان مفردات التعريف.

المسألة الأولى: بيان المعنى الاصطلاحي للرهن:

الرهن في الاصطلاح: توثقة دين بعين يمكن استيفاؤه أو استيفاء بعضه منها أو من ثمنها.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الرهن الاصطلاحي من الرهون؛ وذلك أن العين المرهونة مثبتة ومحبوسة عند المرتهن لا يتصرف فيها.

المسألة الثالثة: شرح التعريف وبيان ما يخرج بمفرداته:

وفيها أربعة فروع هي:

١- التوثقة. ٢- الدين.

٣- العين. ٤- يمكن استيفاؤه منها.

الفرع الأول: كلمة (توثقة):

وفيه أمران هما:

١- معنى التوثقة. ٢- ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى التوثقة:

التوثقة: هي التوثق والاعتماد يقال: وثقت به أي اعتمدت عليه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (توثقة):

مما يخرج بكلمة (توثقة) الوديعة، فإن وضعها عند الأمين لحفظها وليس لتوثيق شيء بها.

الفرع الثاني: كلمة (دين):

وفيه أمران هما:

١- معنى الدين. ٢- ما يخرج بكلمة (الدين).

الأمر الأول: معنى الدين:

الدين ما كان في الذمة من الحقوق سواء كان حالاً أم مؤجلاً.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (دين):

مما يخرج بكلمة (دين) العين وهو الشيء المعين المحدد المحسوس فإنه لا يحتاج إلى توثقة ؛ لأنه وثيقة نفسه.

الفرع الثالث: كلمة (بعين):

وفيه أمران هما:

١- معنى العين. ٢- ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى العين:

تقدم ذلك في الأمر الثاني، من الفرع الثاني.

الفرع الرابع: جملة (يمكن استيفاؤه منها أو من ثمنها):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان حال الاستيفاء من عين الرهن.

٢- بيان حال الاستيفاء من ثمن الرهن.

٣- ما يخرج بهذا القيد.

الأمر الأول: بيان حال استيفاء الدين من عين الرهن:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حال الاستيفاء. ٢- صورته.

الجانب الأول: بيان حال الاستيفاء:

يكون الاستيفاء من عين الرهن إذا كان من جنس الدين.

الجانب الثاني: صورة كون الدين من جنس الرهن:

من صور كون الرهن من جنس الدين: أن يحتاج شخص وهو مسافر أو في بلد لا مال له فيه فيقترض حاجته ويرهن مالاً له في بلد آخر من جنس ما

اقترضه، كأن يقترض نقوداً في موضع حاجته، ويرهن المقرض نقوداً له من جنس القرض أمانة عند شخص في بلد آخر.

الأمر الثاني: بيان حال الاستيفاء من ثمن المرهون:

وفيه جانبان هما:

١- بيان حال الاستيفاء. ٢- صورته.

الجانب الأول: بيان حال الاستيفاء:

يكون الاستيفاء من ثمن الرهن إذا كان الرهن من غير جنس الدين.

الجانب الثاني: صورته:

من صور كون الرهن من غير جنس الدين: أن يكون الدين نقوداً والرهن عروضاً.

الأمر الثالث: ما يخرج بقيد يمكن استيفاؤه منها:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يخرج. ٢- مثاله.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا القيد ما لا يصح بيعه.

الجانب الثاني: مثال ما لا يصح بيعه:

مما لا يصح بيعه ما يأتي:

١- أم الولد. ٢- جلد الميتة.

٣- كلب الصيد أو الحرث أو الماشية.

المبحث الثاني

حكم الرهـن

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الرهن في السفر.

٢ - حكم الرهن في الحضر.

المطلب الأول

حكم الرهن في السفر

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الرهن في السفر مشروع بلا خلاف.

المسألة الثانية: دليل الحكم:

من أدلة مشروعية الرهن في السفر قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[1].

---

(١) سورة البقرة [٢٨٣].

المطلب الثاني

حكم الرهن في الحضر

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - بيان الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى : بيان الخلاف :

اختلف في مشروعية الرهن في الحضر على قولين :

القول الأول : أنه مشروع وهو قول الجمهور.

القول الثاني : أنه غير مشروع وهو قول مجاهد.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول : توجيه القول الأول :

وجه هذا القول ما يأتي :

١ - ما ورد أن النبي ﷺ رهن درعه عند يهودي وهو في المدينة[١].

٢ - أن الحاجة تدعو إليه في الحضر كما تدعو إليه في السفر.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الله قيد الرهن بالسفر فقال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٢] ومفهوم هذا القيد أن الرهن لا يشرع في الحضر.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح.

٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بمشروعية الرهن في الحضر: أن الحاجة داعية إليه في الحضر كما تدعو إليه في السفر.

---

(١) صحيح البخاري (٤٤٦٧).

(٢) سورة البقرة [٢٨٣].

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن هذا القيد خرج مخرج الغالب؛ حيث إن شدة الحاجة إلى التوثيق بالرهن إنما تكون في السفر لتعذر الأشهاد والكتابة فيه، بدليل أنه قيد بعدم وجود الكاتب وهو ليس شرطاً فيه.

المبحث الثالث

ما ينعقد به الرهن

ينعقد الرهن بالإيجاب والقبول كسائر العقود وستأتي صيغهما.

المبحث الرابع

أركان الرهـن

وفيه مطلبان هما:

١- بيانهما. ٢- شروط كل منهما.

المطلب الأول

بيان أركان الرهن

للرهن أربعة أركان هي:

١- العاقدان. ٢- المرهون به.

٣- الرهن. ٤- الصيغة.

المطلب الثاني

شروط أركان الرهن

وفيه أربع مسائل هي:

١- شروط العاقدين. ٢- شروط المرهون به.

٣- شروط الرهن. ٤- شروط الصيغة.

المسألة الأولى: شروط العاقدين:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الشروط. ٢- توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: بيان الشروط:

من شروط العاقدين جواز التصرف فلا يصح الرهن من محجور عليه سواء كان الحجر لحظ النفس أم لحظ الغير.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز التصرف في العاقدين: أن الرهن يؤول إلى البيع ومن لا يصح تصرفه لا يصح بيعه فكذلك ما يؤول إليه.

المسألة الثانية: شروط المرهون به:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الشروط. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الشروط:

يشترط في الدين المرهون به أن لا يكون عرضة للسقوط كالمهر قبل الدخول والمسلم فيه، والإجارة قبل استيفاء المنفعة وثمن المبيع مدة الخيار.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط ثبوت الدين، أن الدين الذي لم يثبت لا يصح استيفاؤه من الرهن فلا يكون للرهن به فائدة.

المسألة الثالثة: شروط الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الشروط. ٢- توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: بيان الشروط:

يشترط في الرهن أن يمكن استيفاء الدين منه.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إمكان استيفاء الدين من الرهن: أن الغرض من الرهن هو استيفاء الحق عند تعذره من الراهن فإذا كان لا يمكن استيفاء الدين منه لم يحقق الهدف منه.

المسألة الرابعة: شروط الصيغة:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الشروط. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الشروط:

يشترط في الصيغة أن تكون دالة على المراد.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط دلالة الصيغة على المراد: أنها إذا لم تدل على المراد لم يتم التفاهم بها ولم يتحقق الغرض منها.

المبحث الخامس

صيغ الرهن

وفيه مطلبان هما:

١- صيغ الإيجاب. ٢- صيغ القبول.

المطلب الأول

صيغ الإيجاب

ليس للإيجاب في الرهن صيغ محدودة فيحصل بكل ما يدل عليه عرفاً ومن ذلك ما يأتي:

١- رهنتك هذا. ٢- خذ هذا رهناً.

٣- ارهن هذا.

المطلب الثاني

صيغ قبول الرهن

ليس لقبول الرهن صيغ محددة في الشرع فيحصل بكل ما يدل عليه عرفاً كالإيجاب، ومن ذلك ما يأتي:

١- قبلت هذا الرهن. ٢- ارتهنت هذا الشيء.

٣- أخذت هذا الشيء رهناً.

المبحث السادس

شروط الرهـن

وفيه ثمانية مطالب هي:

١- معرفة قدر الرهن. ٢- معرفة جنس الرهن.

٣- معرفة صفة الرهن. ٤- كون الراهن جائز التصرف.

٥- ملكية الراهن للتصرف في الرهن. ٦- معرفة قدر الدين.

٧- جواز بيع الرهن. ٨- ثبوت الحق المرهون به.

المطلب الأول

معرفة قدر الرهن

وفيه مسألتان هما:

١- صورته. ٢- توجيهه.

المسألة الأولى: صورة تحديد قدر الرهن:

من صور تحديد قدر الرهن ما يأتي:

١- أن يقول الراهن للمرتهن: رهنتك هاتين السيارتين.

٢- أن يقول الرهن قطعتا الأرض. ٣- أن يقول الرهن هاتان الفلتان.

المسألة الثانية: توجيه اشتراط قدر الرهن:

وجه اشتراط تحديد قدر الرهن: منع الخلاف والنزاع فيه.

المطلب الثاني

معرفة جنس الرهن

وفيه مسألتان هما:

١- صورة تحديد جنس الرهن. ٢- توجيه تحديد جنس الرهن.

المسألة الأولى: صورة تحديد جنس الرهن:

من صور تحديد جنس الرهن ما يأتي:

١- أن يقول الراهن للمرتهن رهنتك السيارة الكابرس أو الداتسون أو نحو ذلك.

٢- أن يقول رهنتك أكياس البر أو الأرز أو السكر أو نحوهما.

المسألة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه الشرط الأول.

المطلب الثالث

معرفة صفة الرهن

وفيه مسألتان هما:

١- صورة تحديد وصف الرهن. ٢- توجيه تحديده.

المسألة الأولى: صورة تحديد وصف الرهن:

من صور تحديد وصف الرهن ما يأتي:

١- أن يقول الراهن للمرتهن رهنتك السيارة الداتسون مديل كذا ورقم كذا التي لونها كذا .... الخ.

٢- أن يقول: رهنتك كراتين الزيت العربي أو زيت عافية.

٣- أن يقول رهنتك أكياس السكر الخشن أو الناعم.

المسألة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه الشرط الأول.

المطلب الرابع

كون الراهن جائز التصرف

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة غير جائز التصرف. ٢- توجيه هذا الشرط.

المسألة الأولى: أمثلة غير جائز التصرف:

من أمثلة غير جائز التصرف ما يأتي:

١- الصغير. ٢- السفيه.

٣- المملوك.

المسألة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه كون الراهن جائز التصرف: أنه إذا لم يكن كذلك لم ينفذ تصرفه فلا يصح رهنه.

المطلب الخامس

ملك الراهن للتصرف في الرهن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- بيان مالك التصرف في الرهن. ٢- توجيه هذا الشرط.

٣- ما يخرج به.

المسألة الأولى: بيان المالك للتصرف في الرهن:

مالك التصرف في العين ثلاثة وهم:

١- مالك العين نفسه. ٢- وكيل المالك للعين.

٣- ولي مالك العين المحجور عليه.

المسألة الثانية: توجيه هذا الشرط:

وجه اشتراط ملك الراهن للتصرف في الرهن: أنه إذا كان لا يملك التصرف في الرهن لم ينفذ تصرفه فيه، فلم يصح الرهن.

المسألة الثالثة: ما يخرج بهذا الشرط:

يخرج بهذا الشرط ثلاثة وهم:

١- الغاصب فلا يصح رهنه للمغصوب.

٢- مشتري الشقص المشفوع بعد أخذ الشفيع بالشفعة فلا يصح رهنه للشقص؛ لأنه ممنوع من التصرف فيه.

٣- الفضولي فلا يصح رهنه؛ لأنه يتصرف من غير ملك ولا إذن.

المطلب السادس

معرفة قدر الدين المرهون به

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- صورة معرفة قدر الدين المرهون به.

٢- صورة عدم معرفة قدر الدين المرهون به.

٣- توجيه هذا الشرط.

المسألة الأولى: صورة معرفة قدر الدين:

من صور معرفة قدر الدين المرهون به: أن يقول المرتهن للراهن: أعطني هذه السيارة رهناً بالألف الذي عندك فيعطيه إياها.

المسألة الثانية: صورة عدم معرفة قدر الدين:

من صور عدم معرفة قدر الدين: أن يقول المرتهن للراهن: أعطني هذه السيارة رهناً بالدين الذي عندك ولا يحدد قدره ولا نوعه مع تعدد الديون واختلاف مقاديرها وأنواعها.

المسألة الثالثة: توجيه هذا الشرط:

وجه اشتراط معرفة قدر الدين المرهون به: أن الراهن قد يسدد بعض الديون التي عليه ويدعي أن الرهن به لينفك الرهن، وينكر المرتهن فيحصل الخلاف والنزاع، فاشترط هذا الشرط حسماً للنزاع ومنعاً للخلاف.

المطلب السابع

جواز بيع الرهن

وفيه مسألتان هما:

١- أمثلة ما لا يجوز بيعه. ٢- توجيه الشرط.

المسألة الأولى: أمثلة ما لا يجوز بيعه:

من أمثلة ما لا يجوز بيعه ما يأتي:

١- أم الولد. ٢- الأدهان النجسة والمتنجسة.

٣- جلود الميتة على القول بأنها لا تطهر.

٤- الكلب. ٥- الخنزير.

المسألة الثانية: توجيه الشرط:

وجه اشتراط جواز البيع للرهن: أن الغرض من الرهن الاستيفاء منه أو من ثمنه عند تعذر الوفاء من الراهن، وهذا لا يتحقق فيما لا يجوز بيعه.

المطلب الثامن

ثبوت الحق المرهون به في الحال أو المآل

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- أمثلته. ٢- وجه اشتراطه.

٣- ما يخرج به.

المسألة الأولى: أمثلة الشرط:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة الحق الثابت. ٢- أمثلة الحق الذي مآله إلى الثبوت.

الفرع الأول: أمثلة الحق الثابت:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- القرض. ٢- قيمة المتلف.

٣- ثمن المبيع.

الفرع الثاني: أمثلة الحق الآيل للثبوت:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- ثمن المبيع مدة الخيار. ٢- الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

المسألة الثانية: وجه اشتراط ثبوت محل الرهن:

وجه اشتراط ثبوت محل الرهن: أنه إذا لم يكن ثابتاً كان عرضة للسقوط فلا يصح حبس الرهن من أجله؛ لأنه إذا زال الحق المرهون به كان حبس الرهن تفويتاً للانتفاع به من غير حق فلا يصح.

المسألة الثالثة: ما يخرج بالشرط:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ما يخرج.

٢- وجه خروجه.

الفرع الأول: أمثلة ما يخرج:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- دين الكتابة.

٢- الديه على العاقلة قبل الحلول.

الفرع الثاني: وجه الخروج:

وجه منع الرهن في الحقوق غير الثابتة ما تقدم في المسألة الثانية من هذا المطلب.

المبحث السابع

ما يصح رهنه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح رهن كل عين يجوز بيعها حتى المكاتب».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١- ضابط ما يصح رهنه. ٢- توجيهه.

٣- أمثلته. ٤- ما يخرج بكلمة (عين).

المطلب الأول

ضابط ما يصح رهنه

كل ما جاز بيعه صح رهنه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه ذلك: أن الغرض من الرهن استيفاء الحق من ثمنه عند تعذر الوفاء من الراهن وهذا متحقق في كل عين يجوز بيعها.

المطلب الثالث

أمثلته

وفيه مسألتان هما:

١- عرض الأمثلة إجمالاً من غير بحث لجزئياتها.

٢- بحث جزئيات الأمثلة.

المسألة الأولى: عرض الأمثلة إجمالاً.

من أمثلة ما يصح رهنه ما يأتي:

١- رهن المكاتب. ٢- رهن المعلق عتقه بصفة.
٣- الأمة من غير ولدها. ٤- الولد من غير أبويه.
٥- الأخ من غير أخيه. ٦- العارية.
٧- المبيع. ٨- الثمرة.
٩- رهن المشاع.

المسألة الثانية: بحث جزئيات الأمثلة:

وفيها تسعة فروع:

الفرع الأول: رهن المكاتب:

وفيه أمران هما:

١- حكم رهنه. ٢- تمكينه من الكسب.

الأمر الأول: حكم رهن المكاتب:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- حكم رهنه. ٢- توجيه الحكم.
٣- الحكم فيما إذا عتق قبل حلول الدين.

الجانب الأول: بيان الحكم:

المكاتب يجوز رهنه، ويؤخذ ما يؤديه من الأقساط رهناً معه.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز رهن المكاتب: أنه يجوز بيعه وما جاز بيعه جاز رهنه.

الجانب الثالث: إذا عتق المكاتب قبل حلول الدين:

إذا اعتق المكاتب قبل حلول الدين بقى الرهن فيما أداه من الأقساط.

الأمر الثاني: تمكين المكاتب المرهون من الكسب:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- حكم تمكينه من الكسب. ٢- توجيه الحكم.

٣- حكم كسبه.

الجانب الأول: حكم التمكين من الكسب:

إذا رهن المكاتب وجب تمكينه من الكسب.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

لتمكين المكاتب من الكسب أهداف منها:

١- أن يؤدي ما عليه فيعتق.

٢- زيادة توثيق الدين بإضافة كسبه إليه.

٣- الاستفادة من كسبه في وفاء الدين فيما لو مات أو عتق قبل حلول الدين.

الفرع الثاني: رهن المعلق عتقه بصفة:

وفيه أمران هما:

١- إذا كانت الصفة توجد قبل حلول الدين.

٢- إذا كانت الصفة لا توجد قبل حلول الدين.

الأمر الأول: إذا كانت الصفة توجد قبل حلول الدين:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- صورة وجود الصفة قبل حلول الدين.

٢- حكم الرهن. ٣- توجيه الحكم.

الجانب الأول: صورة وجود الصفة قبل حلول الدين:

من صور وجود الصفة قبل حلول الدين ما يأتي:

١- أن يقول السيد لعبده: إذا جاء شهر رمضان فأنت حر، والدين لا يحل إلا في شوال.

٢- أن يقول السيد لعبده: إذا انتهت الامتحانات فأنت حر والدين لا يحل إلا بعد ذلك.

٣- أن يقول السيد لعبده: إذا جاء فصل الربيع فأنت حر والدين لا يحل إلا في فصل الصيف.

الجانب الثاني: حكم الرهن:

إذا كانت الصفة التي علق عليها العتق توجد قبل حلول الدين لم يصح الرهن.

الجانب الثالث: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة رهن المعلق عتقه على صفة توجد قبل حلول الدين: أن الرهن لتوثيق الدين ليستوى منه عند تعذره من الراهن، وهذا غير ممكن إذا كانت الصفة توجد قبل حلول الدين؛ لأنه يعتق قبل حلوله فلا يصح بيعه.

الأمر الثاني: إذا كانت الصفة لا توجد قبل حلول الدين:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- صورة حلول الدين قبل وجود الصفة.

٢- حكم الرهن. ٣- توجيه الحكم.

الجانب الأول: صورة حلول الدين قبل وجود الصفة:

من صور حلول الدين قبل وجود الصفة ما يأتي:

١- أن يقول السيد لعبده: إذا انتهى شهر ذي الحجة فأنت حر، والدين يحل في ذي القعدة.

٢- أن يقول: إذا انتهى فصل الشتاء فأنت حر، والدين يحل في أوله.

٣- أن يقول: إذا انتهى الحصاد فأنت حر، والدين يحل في أول وقت الزرع.

الجانب الثاني: حكم الرهن:

إذا كان الدين يحل قبل وجود الصفة بوقت كافٍ لبيعه واستيفاء الحق صح رهن المعلق عتقه على صفة.

الجانب الثالث: توجيه الحكم:

وجه صحة رهن المعلق عتقه على صفة يحل الدين قبل وجودها: أنه يجوز بيعه قبل وجود الصفة، وبذلك يمكن تحقيق الهدف من رهنه، وهو وفاء الدين من ثمنه.

الفرع الثالث: رهن الأمة من غير ولدها:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- حكم الرهن. ٢- توجيه الحكم.

٣- ما يلحق برهن الأمة دون ولدها.

الجانب الأول: حكم الرهن:

يجوز رهن الأمة من غير ولدها.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز رهن الأمة دون ولدها أن عدم رهن ولدها معها لا يمنع بيعها عند الحاجة إليه؛ لأنه يمكن تفادي التفريق بينهما ببيعهما مع بعضهما.

الجانب الثالث: ما يلحق بالأمة:

يلحق بالأمة ولدها فيمكن رهنه دون أمه، لما تقدم في رهن أمه دونه، كما يلحق بها رهن الأب دون ولده والولد دون أبيه، والأخ دون أخيه، وكل ذي رحم يحرم التفريق بينه وبين ذوي رحمه، لما تقدم في تعليل جواز رهن الأمة دون ولدها.

الفرع الرابع: رهن العارية:

وفيه ستة أمور هي:

١- مثال رهن العارية. ٢- حكم رهن العارية.

٣- شروط رهن العارية. ٤- الرجوع في العارية المرهونة.

٥- بيع العارية في الدين. ٦- رجوع المعير على المستعير بالدين إذا قضاه.

الأمر الأول: مثال رهن العارية:

مثال رهن العارية: أن يستعير شخص من آخر سيارة ونحوها ليرهنها، أو يستعير شيئاً ليستعمله ثم يرهنه بإذن المعير.

الأمر الثاني: حكم رهن العارية:

وفيه جانبان هما:

١- رهن العارية بإذن المعير. ٢- رهن العارية بغير إذن المعير.

الجانب الأول: رهن العارية بإذن المعير:

رهن العارية بإذن المعير جائز بالشروط الآتي بيانها.

الجانب الثاني: رهن العارية بغير إذن المعير:

رهن العارية بغير إذن المعير لا يصح؛ لأنه تصرف في مال المعير بغير إذنه.

الأمر الثالث: شروط رهن العارية:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: إذن المعير في الرهن:

فلو رهن المستعير العارية من غير إذن المعير لم يصح؛ لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه.

الجانب الثاني: تحديد المرتهن:

فإن لم يحدد المرتهن لم يصح الرهن ؛ لأن المعير قد يرضي بوجود ماله عند شخص دون آخر فلا بد من التحديد حتى يصادف الإذن محله.

الجانب الثالث: تحديد قدر الدين الذي أرتهن به العارية:

وفيه جزءان هما :

١- وجه اشتراطه. ٢- مخالفة الراهن للحد.

الجزء الأول: وجه اشتراط التحديد:

وجه ذلك: أن المعير قد لا يأذن إذا كان الدين محل الرهن فوق قدرة الراهن خوفاً من عجزه فيتضرر المعير.

الجزء الثاني: مخالفة الراهن للحد:

وفيه جزئيتان هما :

١- المخالفة بالنقص. ٢- المخالفة بالزيادة.

الجزئية الأولى: المخالفة بالنقص:

وفيها فقرتان هما :

١- مثال المخالفة بالنقص. ٢- حكم الرهن.

الفقرة الأولى: مثال المخالفة بالنقص:

من أمثلة المخالفة بالنقص: أن يكون المبلغ الذي أذن المعير بالرهن به ألفاً فيرهن المستعير العارية بثمانمائة.

الفقرة الثانية: حكم الرهن:

وفيها شيئان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كانت المخالفة بالنقص صح الرهن.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الرهن إذا كانت المخالفة بالنقص: أن الإذن بمبلغ يتضمن ما دونه؛ لأنه جزء منه.

الجزئية الثانية: المخالفة بالزيادة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في جواز رهن العارية بمبلغ أكثر من المبلغ المأذون بالرهن به على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح في القدر المحدد ويبطل فيما زاد عنه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه عدم صحة رهن العارية بمبلغ أكثر من المأذون في رهنها به ما يأتي:

١- أن المعير قد لا يأذن إذا كان الدين فوق طاقة المستعير، لأنه قد يعجز المستعير عن التسديد فيعود الضرر على المعير.

٢- أن العقد خالف المأذون فيه فيبطل كما لو لم يؤذن في أصل الرهن.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة رهن العارية في قدر الدين المحدد بأن العقد تناول مأذوناً وغير مأذون فصح في المأذون وبطل في غير المأذون كتفريق الصفقة.

الفقرة الثانية: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول باختصاص البطلان بالزيادة دون المأذون فيه.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح: أن ما سوى الزيادة مأذون فيه فيصح الرهن به كما لو انفرد عن الزيادة.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن عدم الإذن خاص بالزيادة فيختص البطلان بها دون ما أذن فيه كما لو انفرد كل منهما عن الآخر.

الجانب الرابع: بيان جنس الدين:

وفيه جزءان هما:

١- وجه الاشتراط. ٢- مخالفة الشرط.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط بيان جنس الدين: أن المعير قد يأذن برهن العارية في جنس دون غيره؛ لأن الراهن قد يعجز عن فك العارية في بعض الأجناس دون بعض فيلحق المعير الضرر بذلك.

الجزء الثاني: مخالفة الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١- مثال مخالفة الشرط. ٢- حكم الرهن.

الجزئية الأولى: مثال مخالفة الشرط:

من أمثلة مخالفة الشرط: أن يأذن المعير في الرهن بعملة فيرهن المستعير بعملة أخرى.

الجزئية الثانية: حكم الرهن:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا خالف المستعير ما أذن فيه المعير لم يصح الرهن.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الرهن إذا خالف المستعير ما أذن فيه المعير ما يأتي:

١- ما تقدم في توجيه الاشتراط. ٢- أن العقد خالف المأذون فيه.

الجانب الخامس: تحديد مدة الرهن:

وفيه جزءان هما:

١- وجه الاشتراط. ٢- مخالفة الشرط.

الجزء الأول: توجيه الاشتراط:

لاشتراط تحديد مدة الرهن وجوه منها:

١- أن المستعير قد يعجز عن فك العارية في المؤجل ويقدر عليه في الحال.

٢- أن حاجة المعير في العارية قد تتحدد في وقت دون وقت آخر فيتعين تحديد المدة ليكون الرهن في المدة التي لا يحتاجها فيها.

الجزء الثاني: مخالفة الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١- مثال مخالفة الشرط في المدة. ٢- حكم الرهن.

الجزئية الأولى: مثال مخالفة الشرط:

من أمثلة مخالفة الشرط في المدة: أن يأذن المعير بالرهن في دين حال ويكون الرهن بدين مؤجل أو العكس.

الجزئية الثانية: حكم الرهن:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الرهن:

إذا خالف المستعير المدة المأذون فيها ورهن العارية في غيرها لم يصح الرهن.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الرهن إذا خالف المستعير ورهن العارية في مدة لم يأذن المعير فيها: أن العقد خالف المأذون فيه.

الأمر الرابع: الرجوع في العارية المرهونة:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- ما يترتب على الرجوع.

الجانب الأول: حكم رجوع المعير في العارية:

وفيه جزءان هما:

١- إذا لم يترتب على الرجوع ضرر. ٢- إذا ترتب على الرجوع ضرر.

الجزء الأول: رجوع المعير في العارية إذا لم يترتب عليه ضرر:

وفيه جزئيتان:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على الرجوع في العارية ضرر جاز الرجوع فيها.

الجزئية الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز الرجوع في العارية: أن عقد العارية من العقود الجائزة التي يجوز لكل واحد من الطرفين فسخها.

الجزء الثاني: الرجوع في العارية إذا ترتب عليه ضرر:

وفيه جزئيتان هما:

١- مثال ترتب الضرر على الرجوع. ٢- حكم الرجوع.

الجزئية الأولى: مثال ترتب الضرر على الرجوع:

من أمثلة ذلك: أن يكون الراهن غير قادر على سداد الحق وقت الرجوع، فإذا حصل الرجوع تضرر الدائن بتأخير حقه أو ضياعه.

الجزئية الثانية: حكم الرجوع:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفقرة الأولى: الخلاف:

اختلف في الرجوع بالعارية المرهونة على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز الرجوع فيها.

القول الثاني: أنه يجوز الرجوع فيها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بجواز الرجوع: بأن العارية عقد جائز فيجوز للمعير الرجوع فيها متى شاء.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم جواز الرجوع: بأن الضرر لا يزال بالضرر فلا يزال ضرر المعير بضرر الدائن.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الراجح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم جواز الرجوع ما يأتي:

١- ما يترتب على القول بالرجوع من الضرر.

٢- أن المعير مقدم على الإذن باختياره ويعلم معناه.

٣- لو جاز الرجوع مع الضرر لكان وسيلة إلى الإضرار بالغير بحيث يتواطأ المعير والمستعير على رهن العارية ثم يرجع المعير فيها للإضرار بالمرتهن.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن القول بأن عقد العارية من العقود الجائزة محل خلاف.

٢- وعلى التسليم بأن عقد العارية من العقود الجائزة، فإنه يتعين حمل ذلك على ما إذا لم يترتب على الرجوع بالعارية ضرر، عملاً بحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١]، وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

الجانب الثاني: ما يترتب على الرجوع في العارية:

يلزم على ذلك فك العارية بأحد شيئين:

(أ) سداد الدين محل الرهن. (ب) وضع وثيقة أخرى.

الأمر الخامس: بيع العارية بالدين:

وفيه جانبان هما:

١- إذا أمكن الوفاء من الراهن. ٢- إذا لم يمكن الوفاء من الراهن.

الجانب الأول: حكم البيع إذا أمكن الوفاء من الراهن:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم البيع:

إذا أمكن وفاء الدين من الراهن لم يبع الرهن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه منع بيع الرهن إذا أمكن الوفاء من الراهن: أن الغرض من الرهن التسديد من قيمته إذا لم يمكن التسديد من الراهن وقد أمكن ذلك فلم يبق حاجة إلى البيع.

الجانب الثاني: حكم البيع إذا لم يمكن التسديد من الراهن:

وفيه جزءان هما:

١- البيع. ٢- رجوع المعير على الراهن.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضره بجاره (٢٣٤٠)، (٢٣٤١).

الجزء الأول: البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم البيع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم البيع:

إذا تعذر تسديد الدين من الراهن بيعت العارية وسدد الدين من ثمنها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه بيع العارية إذا تعذر وفاء الدين من الراهن عند حلوله: أن الغرض من الرهن هو وفاء الدين منه أو من ثمنه عند تعذر ذلك من الراهن، ولا يتم ذلك إلا بالبيع.

الجزء الثاني: رجوع المعير على المستعير:

وفيه جزئيتان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- ما يرجع به.

الجزئية الأولى: حكم الرجوع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا بيعت العارية المرهونة بالدين رجع المعير على المستعير.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه رجوع المعير على المستعير إذا بيعت العارية المرهونة بالدين: أن المستعير فوتها عليه وهي مضمونة فجاز له الرجوع كما لو أتلفها.

الجزئية الثانية: ما يرجع به:

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا كانت العارية مثلية. ٢ - إذا كانت العارية قيمية.

الفقرة الأولى: ما يرجع به المعير إذا كانت العارية مثلية:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان ما يرجع به:

إذا كانت العارية مثلية رجع المعير بالمثل.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المعير بالمثل إذا كانت العارية مثلية: أن المثل يساوي التالف فيرجع به كالتالف.

الفقرة الثانية: ما يرجع به المعير إذا كانت العارية قيمية:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: الخلاف:

إذا كانت العارية قيمية فقد اختلف فيما يرجع به المعير على قولين:

القول الأول: أنه يرجع بقيمتها ـ وهو ما تساويه في السوق ـ سواء بيعت بأقل من قيمتها أو أكثر منها.

القول الثاني: أنه يرجع بالقيمة إن بيعت بأقل، وبما بيعت به إن كان أكثر.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بوجوب القيمة: بأنها لو كانت العين باقية لم يستحق غيرها فكذلك قيمتها.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بوجوب الأكثر من القيمة أو ثمن البيع: بأن الأقل ظلم للمعير وهضم لحقه فلا يجوز، والأكثر ثمن سلعته فلا يجوز حرمانه منه.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أنها إذا بيعت العارية بأقل وجب جبر النقص وذلك بالرجوع إلى قيمتها، وإذا بيعت بأكثر كان الزائد للمعير؛ لأنه ثمن ملكه.

الأمر السادس: رجوع المعير على المستعير في فكاك العارية:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان بإذن الراهن. ٢- إذا لم يكن بإذن الراهن.

الجانب الأول: إذا كان فكاك الرهن بإذن الراهن:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

٣- الاختلاف في الإذن:

الجزء الأول: حكم الرجوع:

إذا كان فكاك الرهن بإذن الراهن كان للمعير الرجوع عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المعير على الراهن إذا كان فكاكه الرهن بإذنه: أنه في هذه الحالة بمنزلة الوكيل فيكون تصرفه تصرف الوكيل فإذا كان الوكيل يرجع على الموكل فكذلك المعير على الراهن.

الجزء الثالث: الاختلاف في الإذن:

إذا اختلف الراهن والمعير في الإذن فالقول قول الراهن مع يمينه؛ لأنه منكر والأصل عدم الإذن.

الجانب الثاني: إذا كان فكاك الرهن بغير إذن الراهن:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان بغير نية الرجوع. ٢- إذا كان بنية الرجوع.

الجزء الأول: إذا كان بغير نية الرجوع:

إذا فك المعير الرهن متبرعاً بغير نية الرجوع لم يرجع؛ لأن ذلك بمنزلة الهبة المقبوضة.

الجزء الثاني: إذا كان بنية الرجوع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- الأقوال في الرجوع. ٢- توجيه الأقوال.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: الأقوال في الرجوع:

إذا فك المعير الرهن من غير إذن الراهن بنية الرجوع فقد اختلف في رجوعه على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الجزئية الثانية: توجيه الأقوال:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن المعير له المطالبة بفكاك الرهن، وأداء دينه هو فكاكه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن فكاك الرهن من غير إذن الراهن تصرف من غير إذن ولا إنابة فلا يرجع كالأجنبي.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالرجوع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه رجوع المعير على المستعير في فكاك الرهن: أنه تصرف لازم للراهن فيرجع به كالانفاق على ماله بنية الرجوع.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس المعير على الأجنبي قياس مع الفارق؛ لأن الأجنبي لا مصلحة له في فك الرهن فيحمل على التبرع بخلاف المعير فإن مصلحته ظاهرة وهي تخليص ماله من الرهن، وقد نوى الرجوع فلا يجوز حمل فعله على التبرع.

الفرع الخامس: رهن المبيع:

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون على ثمنه وغيره».

سيكون البحث في هذا الفرع في أمرين هما:

١- بعد قبضه. ٢- قبل قبضه.

الأمر الأول: رهن المبيع بعد قبضه:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الرهن. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم الرهن:

إذا قبض المبيع جاز رهنه مطلقاً، سواء كان مكيلاً أم موزوناً أم غيرهما.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز رهن المبيع بعد قبضه: أنه يجوز بيعه فجاز رهنه كغيره.

الأمر الثاني: رهن المبيع قبل قبضه:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان مكيلاً ونحوه. ٢- إذا كان غير مكيل ونحوه.

الجانب الأول: إذا كان المبيع مكيلاً أو موزوناً أو نحوهما:

وفيه جزءان:

١- بيان حكم الرهن. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم الرهن:

إذا كان المبيع مكيلاً أو موزوناً ونحوهما لم يجز رهنه ولا يصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة رهن المبيع قبل قبضه إذا كان مكيلاً أو موزوناً أنه لا يصح التصرف فيه والرهن من التصرف فيه.

الجانب الثاني: إذا لم يكن المبيع مكيلاً ولا موزوناً ونحوهما:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الرهن. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: حكم الرهن:

إذا لم يكن المبيع مكيلاً ولا موزوناً ونحوهما جاز رهنه قبل قبضه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز رهن المبيع قبل قبضه إذا لم يكن مكيلاً ولا موزوناً: أنه يصح بيعه والتصرف فيه فكذلك رهنه.

الفرع السادس: رهن الزرع والثمرة:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وما لا يجوز بيعه لا يصح رهنه إلا الثمرة والزرع الأخضر قبل بدو صلاحهما بدون شرط القطع».

سيكون البحث في هذا الفرع في أمرين هما:

١- رهن الثمرة والزرع بعد بدو صلاحهما.

٢- رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما.

الأمر الأول: رهن الثمرة والزرع بعد بدو صلاحهما:

وفيه جانبان:

١- بيان حكم الرهن. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الرهن:

إذا بدا صلاح الثمرة والزرع جاز رهنهما.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز رهن الثمرة والزرع بعد بدو صلاحهما: أنه يجوز بيعهما فكذلك رهنهما.

الأمر الثاني: رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الرهن. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم الرهن:

يجوز رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما بشرط القطع وبدونه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه الرهن بشرط القطع. ٢- توجيه الرهن من غير شرط القطع.

الجزء الأول: توجيه الرهن بشرط القطع:

وجه صحة رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما بشرط القطع: أنه يجوز بيعهما إذاً فجاز رهنهما.

الجزء الثاني: توجيه الرهن من غير شرط القطع:

وجه صحة رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما من غير شرط القطع: أن منع البيع خوفاً من العاهة، وهذا منتف في الرهن؛ لأنهما لو تلفا لم يسقط الدين لتعلقه بذمة الراهن.

الفرع السابع: رهن المشاع:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ويصح رهن المشاع»[1].

البحث في هذا الفرع في أمرين هما:

١- مثال رهن المشاع. ٢- حكم رهن المشاع.

الأمر الأول: مثال رهن المشاع:

من أمثلة رهن المشاع أن يكون للشخص جزء معلوم مشاع في ملك أرض أو غيرها فيرهنه في حق من الحقوق.

الأمر الثاني: حكم رهن المشاع:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

يجوز رهن المشاع كما يجوز رهن غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز رهن المشاع أنه يجوز بيعه وما جاز بيعه جاز رهنه.

---

(١) المشاع: ما يشمل جميع جزئيات محله.

المطلب الرابع

ما يخرج بكلمة (عين) في قول المؤلف : « في كل عين »

وفيه مسألتان هما :

١ - معنى العين. ٢ - ما يخرج بها.

المسألة الأولى : معنى العين :

العين : هو الشيء المحدد المحسوس.

المسألة الثانية : ما يخرج بكلمة (عين) :

يخرج بكلمة (عين) الدين فإنه لا يصح رهنه كما تقدم.

المبحث الثامن

ما لا يصح رهنه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «وما لا يجوز بيعه لا يصح رهنه إلا الثمرة والزرع الأخضر قبل بدو صلاحهما بدون شرط القطع».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١- ضابط ما لا يصح رهنه. ٢- توجيهه.

٣- أمثلته. ٤- ما يستثنى من الضابط.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح رهنه

كل ما لا يجوز بيعه لا يصح رهنه إلا ما استثنى مما يأتي في المطلب الرابع.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة الرهن فيما لا يجوز بيعه: أن الغرض من الرهن استيفاء الحق منه أو من ثمنه عند تعذر ذلك من الراهن، وما لا يصح بيعه لا يمكن ذلك منه فلا يصح رهنه لعدم الفائدة فيه.

المطلب الثالث

أمثلة ما لا يصح رهنه

وفيه مسألتان هما:

١- إيراد الأمثلة. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: إيراد الأمثلة.

من أمثلة ما لا يصح رهنه ما يأتي:

١- رهن العبد المسلم للكافر. ٢- الوقف.

٣- أم الولد. ٤- المصحف.

٥- المجهول.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١- توجيه عدم صحة رهن المسلم للكافر.

٢- توجيه عدم صحة رهن باقي الأمثلة.

الفرع الأول: توجيه عدم صحة رهن المسلم للكافر:

وجه ذلك: أن فيه إذلالاً له وتسليطاً للكافر عليه، وذلك لا يجوز لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[1].

الفرع الثاني: توجيه عدم صحة رهن باقي الأمثلة المذكورة:

وجه ذلك: أنه لا يصح بيعها فلا يتحقق في رهنها هدف الرهن وهو استيفاء الحق من ثمنها عند تعذره من الراهن.

---

(١) سورة النساء [١٤١].

المبحث التاسع

وقت الرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «يصح .... مع الحق وبعده».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- عقد الرهن قبل ثبوت الحق. ٢- عقد الرهن مع ثبوت الحق.

٣- عقد الرهن بعد ثبوت الحق.

المطلب الأول

عقد الرهن قبل ثبوت الحق

وفيه مسألتان هما:

١- صورته. ٢- حكمه.

المسألة الأولى: صورة الرهن قبل ثبوت الحق:

من صور الرهن قبل ثبوت الحق ما يأتي:

١- أن يقول الراهن للمرتهن: خذ هذه السلعة رهناً بألف ريال تقرضني إياها غداً فيأخذها.

٢- أن يقول: خذ هذا الصك ببيتي رهناً بالسيارة التي سأشتريها منك في المساء فيأخذه.

المسألة الثانية: حكم الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا تقدم الرهن على ثبوت الحق لم يصح.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم صحة الرهن قبل ثبوت الحق: أن الرهن وثيقة بالحق فلا يتقدم على ثبوته كالشهادة، وقد تقدم في الشرط الثامن: أنه يشترط لصحة الرهن أن يكون بحق ثابت.

المطلب الثاني

عقد الرهن مع ثبوت الحق

وفيه مسألتان هما:

١- صورته. ٢- حكمه.

المسألة الأولى: صورة الرهن مع ثبوت الحق:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يقول الراهن: بعنى هذه السيارة وأرهنك بيتي. فيقول المرتهن: بعتها عليك ورهنت بيتك، ويكتب عقد البيع مشروطاً فيه الرهن.

٢- أن يقول المرتهن: اشتر هذا البيت وأرهني أرضك الواقعة في كذا، فيقبل الراهن، ويكتب عقد البيع وفيه الرهن.

المسألة الثانية: حكم الرهن:

وفيها فرعان هما:

١-بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم الرهن المقارن لثبوت الحق:

إذا قارن الرهن ثبوت الحق كان صحيحاً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة الرهن المقارن لثبوت الحق: أن الحاجة داعية إلى ذلك؛ لأنه قد ينكر الراهن الرهن فيما لو تأخر ويمتنع منه فيقع الخلاف والنزاع.

المطلب الثالث

الرهن بعد ثبوت الحق

وفيه مسألتان هما:

١- صورة الرهن بعد ثبوت الحق. ٢- حكم الرهن.

المسألة الأولى: صورة الرهن بعد ثبوت الحق:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يقترض شخص مبلغاً من المال وبعد تمام القرض يطلب المقرض من المقترض رهناً فيوافق ويرهنه ما يتفقان عليه.

٢- أن يشتري شخص سلعة بثمن مؤجل من غير رهن ثم يطلب البائع أو يرغب المشتري في ذلك فيتم رهن ما يحصل الاتفاق عليه.

المسألة الثانية: حكم الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: الحكم:

إذا تأخر الرهن عن ثبوت الحق جاز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة الرهن بعد ثبوت الحق أنه حق ثابت تدعو الحاجة إلى توثيقه فجاز ذلك كالضمان.

المبحث العاشر

ما يصح الرهن به

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: « بدين ثابت».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- ضابط ما يصح الرهن به.

٢- أمثلته.

٣- توجيهه.

المطلب الأول

ضابط ما يصح الرهن به

يصح الرهن بكل دين ثابت أو مآله إلى الثبوت، وفي كل عين مضمونه وإن لم تكن ديناً.

المطلب الثاني

أمثلة ما يصح الرهن به

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- أمثلة الدين.

٢- أمثلة العين.

٣- أمثلة النفع.

المسألة الأولى: أمثلة الدين.

من أمثلة الدين ما يأتي:

١- القرض.

٢- ثمن المبيع.

٣- قيمة المتلف.

المسألة الثانية: أمثلة العين.

من أمثلة العين ما يأتي:

١- العارية.

٢- المقبوض على وجه السوم.

٣- المقبوض بعقد فاسد.

المسألة الثالثة: أمثلة المنفعة.

من أمثلة المنفعة ما يأتي:

١- نفع الإجارة في الذمة، ومنه تنفيذ المشاريع، فيصح الرهن بها لينفذ منه عند تعذره من المقاول بدلاً من الضمان.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه صحة الرهن بما ذكر: أنها حقوق ثابتة قد يتعذر استيفاؤها ممن هي عليه فتدعو الحاجة إلى استيفائها من الرهن.

المبحث الحادي عشر

ما لا يصح الرهن به

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١- ضابط ما لا يصح الرهن به.

٢- أمثلته.

٣- توجيهه.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح الرهن به

لا يصح الرهن في كل دين غير ثابت أو حق متعلق بعين.

المطلب الثاني

أمثلة ما لا يصح الرهن به

وفيه مسألتان هما :

١- أمثلة الدين.

٢- أمثلة الحق المتعلق بالعين.

المسألة الأولى : أمثلة الدين :

من أمثلة الدين الذي لا يصح الرهن به ما يأتي :

١- دين الكتابة ؛ لأن المكاتب يملك تعجيز نفسه فتنفسخ الكتابة.

٢- الديه على العاقلة قبل حلولها ؛ لأنها تسقط عن العاقلة بموتها قبل الحلول.

٣- عهدة المبيع ؛ لأنه إذا بان مستحقاً انفسخ البيع.

المسألة الثانية: أمثلة الحق المتعلق بالعين:

من أمثلة الحق المتعلق بالعين ما يأتي:

١- الثمن المعين، كأن يجعل ثمن المبيع سيارة؛ لأن الثمن لم يتعلق بالذمة فلو تلف قبل القبض بطل العقد، ولم يلزم المشتري شيء ولو تلف بعد القبض تلف على حساب البائع ولم يلزم المشتري شيء كذلك، فلم يبق مجال للرهن.

٢- الأجرة المعينة كأن تجعل الأجرة دابة معينة؛ لما تقدم في المثال الأول.

٣- نفع العين المعينة كأن يؤجر سيارة معينة لعمل معين، لأن العمل متعلق بالسيارة نفسها فلو تلفت انفسخت الإجارة ولم يلزم المؤجر شيء فلم يبق مجال للرهن.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه عدم صحة الرهن بما ذكر: أن الحق إما غير ثابت أو غير متعلق بالذمة.

المبحث الثاني عشر

لـزوم الرهـن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ولا يلزم الرهن إلا بالقبض، واستدامته شرط فإن أخرجه إلى الراهن باختياره زال لزومه، فإن رده إليه عاد لزومه إليه».

الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب:

١- لزوم الرهن. ٢- من يلزم بحقه.

٣- شروط اللزوم. ٤- ما يزول به اللزوم.

٥- ما يعود به اللزوم بعد زواله.

المطلب الأول

اللـزوم

الرهن يلزم بشروط يأتي بيانها إذا تحققت لزم وإلا لم يلزم.

المطلب الثاني

من يلزم بحقه

وفيه مسالتان هما:

١- بيان من يلزم بحقه. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يلزم الرهن بحقه:

لزوم الرهن بحق الراهن دون المرتهن.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الرهن بحق الراهن دون المرتهن: أن الحق فيه للمرتهن فإذا تنازل عنه جاز، أما الراهن فإن الحق عليه للمرتهن فلا يملك اسقاطه بغير رضاه.

المطلب الثالث

شروط اللزوم

وفيه مسألتان هما:

١- القبض. ٢- استدامة القبض.

المسألة الأولى: القبض:

وفيها فرعان هما:

١- ما يحصل القبض به. ٢- اشتراط القبض.

الفرع الأول: ما يحصل به القبض:

قبض كل شيء بحسبه والمرجع في ذلك إلى العرف، فقبض ما ينقل بنقله وحيازته، كالمكيل والموزون، وقبض ما لا ينقل كالعقارات بتخليته ورفع يد الراهن الحسية عنه.

الفرع الثاني: اشتراط القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف في اشتراط قبض الرهن للزومه:

اختلف في اشتراط قبض الرهن للزومه على قولين:

القول الأول: أن قبض الرهن شرط للزومه فلا يلزم إلا بالقبض.

القول الثاني: أن القبض ليس بشرط فيلزم الرهن بالعقد ولو لم يقبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: الاستدلال للقول الأول:

من أدلة هذا القول قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها جعلت القبض وصفاً للرهن فيجب تحققه فيه.

٢- أن الرهن عقد ارفاق يفتقر إلى القبول فافتقر إلى القبض كالقرض.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الرهن عقد يلزم بالقبض فلزم بالعقد كالبيع.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم اشتراط القبض.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم اشتراط القبض للزوم الرهن ما يأتي:

١- الضرر بالقبض على الراهن بمنعه من الاستفادة بملكه وقد يكون الدين للمحافظة عليه والانتفاع به فإذا سحب منه وكفت يده عن الانتفاع به كان بذلك أعظم الضرر عليه.

٢- الضرر بالقبض على المرتهن وذلك من وجهين:

---

(١) سورة البقرة، الآية [٢٨٣].

الوجه الأول: المشقة في قبض الرهن وحيازته وقد يكون حيواناً يحتاج إلى رعاية ونفقة وحفظ.

الوجه الثاني: فوات الرهن إذا لم يقبضه وبقاء حقه من غير وثيقة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن القيد بالقبض في الآية خرج مخرج الغالب؛ لأن الغالب في الرهن أن يكون مقبوضاً، كما أنه قيد الرهن بعدم وجود الكاتب وهو ليس بشرط.

المسألة الثانية: استدامة القبض:

وفيها ثلاثة فروع:

١- شرط الاستدامة. ٢- توجيه الاشتراط.

٣- انقطاع الاستدامة بخروج الرهن من يد المرتهن.

الفرع الأول: شرط الاستدامة:

استدامة القبض للرهن شرط عند القائلين بالقبض.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط استدامة القبض للزوم الرهن: أن خروج الرهن من يد المرتهن ينقطع به القبض ويزول به وإذا زال القبض انتفى حكمه.

الفرع الثالث: انقطاع الاستدامة بخروج الرهن عن يد المرتهن:

وفيه أمران هما:

١- إذا خرج باختياره. ٢- إذا خرج بغير اختياره.

الأمر الأول: انقطاع استدامة القبض بخروج الرهن من يد المرتهن باختياره:

وفيه جانبان هما:

١- صورة خروج الرهن من يد المرتهن باختياره.

٢- الانقطاع.

الجانب الأول: صورة الخروج بالاختيار:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يؤجره المرتهن. ٢- أن يجعله وديعة.

٣- أن يخرجه عارية. ٤- أن يرهنه.

٥- أن يرده إلى الراهن لينتفع به أو ليحفظه.

الجانب الثاني: الانقطاع:

وفيه جزءان هما:

١- خروج الرهن إلى الراهن. ٢- خروج الرهن إلى غير الراهن.

الجزء الأول: خروج الرهن إلى الراهن:

وفيه جزئيتان هما:

١- الانقطاع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: الانقطاع:

إذا أخرج المرتهن الرهن باختياره إلى الراهن انقطعت استدامة القبض.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه انقطاع استدامة القبض بإخراج المرتهن الرهن باختياره إلى الراهن: أنه صار تحت يد الراهن وتمكن من التصرف فيه فكان كما قبل القبض.

الجزء الثاني: خروج الرهن إلى غير الراهن:

وفيه جزئيتان هما:

١- الانقطاع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: الانقطاع:

خروج الرهن إلى غير الراهن لا يؤثر في استدامة قبضه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم انقطاع استدامة القبض بخروج الرهن إلى غير الراهن: أن الراهن لا يتمكن من التصرف فيه فكان كما لو لم يخرجه.

الأمر الثاني: خروج الرهن من يد المرتهن بغير اختياره:

وفيه جانبان هما:

١- صورة ذلك. ٢- الانقطاع.

الجانب الأول: صورة خروج الرهن من يد المرتهن بغير اختياره:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يغصب الرهن. ٢- أن يهرب أو يشرد.

٣- أن يضل.

الجانب الثاني: الانقطاع:

وفيه جزءان هما:

١- الانقطاع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الانقطاع:

إذا خرج الرهن من يد المرتهن بغير اختياره لم تنقطع استدامة القبض.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم انقطاع استدامة القبض بخروج الرهن من يد المرتهن بغير اختياره: أن يد المرتهن الحكمية باقية عليه فكان كما لو لم تزل يده عنه.

المطلب الرابع

ما يزول به اللزوم

يزول اللزوم بزوال القبض، وقد تقدم ذلك في استدامة القبض.

المطلب الخامس

ما يعود به اللزوم

وفيه مسألتان هما:

١- بيان ما يعود به اللزوم.

٢-توجيهه.

المسألة الأولى: بيان ما يعود به اللزوم للرهن بعد زواله:

إذا أعاد الراهن الرهن إلى المرتهن باختياره عاد لزومه إليه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عود اللزوم إلى الرهن بإرجاع الراهن له باختياره: أن الراهن أقبض الرهن باختياره للمرتهن فكان كقبضه الذي يلزم به ابتداء.

المبحث الثالث عشر

التصرف في الرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: « ولا ينفذ تصرف واحد منهما بغير إذن الآخر إلا عتق الراهن فإنه يصح مع الأثم، وتؤخذ قيمته رهناً مكانه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١- التصرف المأذون فيه. ٢- التصرف غير المأذون فيه.

المطلب الأول

التصرف المأذون فيه

وفيه مسألتان هما:

١- حكم التصرف. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: حكم التصرف المأذون فيه:

التصرف المأذون فيه جائز وصحيح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه ذلك: أن الحق في منع التصرف وتجويزه لحق الراهن والمرتهن فمتى اتفقا عليه ورضيا به جاز.

المطلب الثاني

التصرف غير المأذون فيه

وفيه مسألتان هما:

١- التصرف في مصلحة الرهن. ٢- التصرف في غير مصلحة الرهن.

المسألة الأولى: التصرف في مصلحة الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة التصرف. ٢- حكم التصرف.

الفرع الأول: أمثلة التصرف:

من أمثلة التصرف في مصلحة الرهن ما يأتي:

١- سقي الشجر. ٢- تأبير النخل.

٣- المداواه. ٤- إطراق الفحل على الماشية.

الفرع الثاني: حكم التصرف:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

التصرف في مصلحة الرهن صحيح ونافذ من غير إذن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة التصرف الذي في مصلحة الرهن من غير إذن: أن ذلك لحفظه وتنميته ولا يمنع استيفاء الحق منه.

المسألة الثانية: التصرف في غير مصلحة الرهن[1]:

وفيها فرعان:

١- تصرف الراهن. ٢- تصرف المرتهن.

الفرع الأول: تصرف الراهن.

وفيه أمران هما:

---

(١) ليس المراد التصرف فيما يضر الرهن، بل المراد التصرف في مصلحة أحد المتعاقدين.

١- حكم التصرف. ٢- نفوذ التصرف.

الجانب الأول: حكم التصرف:

تصرف الراهن بغير إذن المرتهن لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه المنع بغير إذن المرتهن. ٢- توجيه الجواز بإذن المرتهن.

الجزء الأول: توجيه المنع بغير إذن المرتهن:

وجه ذلك: أن تصرف الراهن بالرهن قد يضر المرتهن فلا يجوز من غير إذنه منعاً للضرر عنه.

الجزء الثاني: توجيه الجواز بإذن المرتهن:

وجه ذلك: أن منع التصرف لحق المرتهن، فإذا أذن فيه فقد سقط حقه فيزول سبب المنع فيجوز التصرف.

الأمر الثاني: نفوذ التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- نفوذ العتق. ٢- نفوذ الوقف.

٣- نفوذ غير العتق والوقف.

الجانب الأول: نفوذ العتق:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في نفوذ تصرف الراهن بالعتق على قولين:

القول الأول: أنه ينفذ سواء كان الراهن موسراً أم لا.

القول الثاني: أنه ينفذ إن كان الراهن موسراً ولا ينفذ إن لم يكن كذلك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بالنفوذ: بأن العتق مبني على السراية والتغليب فينفذ ويجبر ضرر المرتهن بجعل قيمة العتيق رهناً مكانه.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وفيها فقرتان هما:

١- توجيه نفوذ العتق من الموسر.

٢- توجيه عدم نفوذ العتق من المعسر.

الفقرة الأولى: توجيه نفوذ العتق من الموسر:

وجه نفوذ العتق من الموسر: أنه إذا كان الراهن موسراً أمكنه تعويض الرهن بجعل قيمته رهناً مكانه.

الفقرة الثانية: توجيه عدم نفوذ العتق من المعسر:

وجه عدم نفوذ العتق من المعسر: أنه لا يستطيع تعويض الرهن بجعل قيمته رهناً مكانه فيتضرر المرتهن بتفويت الرهن عليه، وتعريض حقه للضياع.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ نفوذ العتق.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بنفوذ العتق ما يأتي:

١- أن إبطال العتق فيه ضرر على العتيق والضرر لا يزال بالضرر.

٢- أن ضرر العتيق بإبطال العتق لا عوض له، بخلاف ضرر المرتهن فله عوض وهو رهن القيمة.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن حق المرتهن لا يفوت بفوات الرهن، وذلك لوجهين:

الأول: أنه يعوض برهن القيمة كما تقدم في الترجيح.

الثاني: أنه متعلق بذمة الراهن فيطالب به ويؤخذ منه.

الجانب الثاني: نفوذ الوقف:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في نفوذ تصرف الراهن بوقف الرهن على قولين:

القول الأول: أنه لا ينفذ.

القول الثاني: أنه ينفذ.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الوقف يفوت حق المرتهن وهو لا يسرى إلى ملك الغير فلم ينفذ كالهبة.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الوقف يلزم لحق الله تعالى فينفذ كالعتق.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم نفوذ الوقف.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم نفوذ الوقف ما يأتي:

١ - أن الرهن حق لآدمي والوقف حق لله تعالى، وحق الآدمي مقدم على حق الله؛ لأن حق الله مبني على المسامحة، وحق الآدمي مبنى على المشاحة.

٢ - أن الرهن متقدم على الوقف والمتقدم أولى بالتقديم من المتأخر.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس الوقف على العتق قياس مع الفارق؛ لأن العتق حق لآدمي والوقف حق لله فافترقا.

الجانب الثالث: نفوذ غير العتق والوقف:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تصرف الراهن بالرهن بغير العتق والوقف لا ينفذ بغير إذن المرتهن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم نفوذ تصرف الراهن بالرهن بغير العتق والوقف: أنه يفوت حق المرتهن بغير إذنه وتذهب قيمة الرهن، والهدف منه، وهو ليس من التصرفات المبنية على السراية والتغليب.

الفرع الثاني: تصرف المرتهن:

وفيه أمران هما:

١ - التصرف. ٢ - نفوذ التصرف.

الأمر الأول: التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم التصرف:

تصرف المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تصرف المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن: بأنه تصرفٌ غير مملوك له ولا مأذون له فيه فلا يجوز كتصرف غير المرتهن.

الأمر الثاني: النفوذ:

وفيه جانبان هما:

١ - النفوذ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: النفوذ:

تصرف المرتهن في الرهن بغير إذن الراهن لا ينفذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم نفوذ تصرف المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن: بأنه تصرف لا يملكه المرتهن ولم يؤذن له فيه فلم ينفذ كتصرف الأجنبي.

المبحث الرابع عشر

نماء الرهن وكسبه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ونماء الرهن وكسبه وأرش الجناية عليه ملحق به».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - أمثلة النماء والكسب. ٢ - الحاق النماء والكسب بالرهن.

المطلب الأول

أمثلة النماء والكسب

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة النماء. ٢ - أمثلة الكسب.

المسألة الأولى: أمثلة النماء:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة النماء المتصل. ٢ - أمثلة النماء المنفصل.

الفرع الأول: أمثلة النماء المتصل:

وفيه أمران هما.

١ - ضابط النماء المتصل. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: ضابط النماء المتصل:

النماء المتصل ما كان ملازماً للعين لا ينفك عنها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة النماء المتصل ما يأتي:

١ - زيادة الجسم بنمو أو سمن. ٢ - تعلم صنعة أو علم.

الفرع الثاني: أمثلة النماء المنفصل:

وفيه أمران هما:

١- ضابط النماء المنفصل. ٢- أمثلة النماء المنفصل.

الأمر الأول: ضابط النماء المنفصل:

النماء المنفصل: ما كان حادثاً من العين منفصلاً عنها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة النماء المنفصل ما يأتي:

١- الولد. ٢- الثمر.

٣- الشعر والصوف.

المسألة الثانية: أمثلة الكسب:

وفيها فرعان هما:

١- ضابط الكسب. ٢- الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط الكسب:

الكسب ما كان بسبب العين وليس ناشئاً منها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الكسب ما يأتي:

١- الأجرة. ٢- المهر.

٣- الأرش.

المطلب الثاني

الحاق النماء والكسب بالرهن

وفيه مسألتان هما:

١- الحاق النماء المتصل. ٢- الحاق الكسب والنماء المنفصل.

المسألة الأولى: الحاق النماء المتصل:

وفيها فرعان هما:

١- الإلحاق. ٢- توجيه الإلحاق.

الفرع الأول: الإلحاق:

نماء الرهن المتصل به يلحق به من غير خلاف.

الفرع الثاني: توجيه الإلحاق:

وجه إلحاق نماء الرهن المتصل به أنه جزء منه فيلحق به كسائر أجزائه.

المسألة الثانية: إلحاق الكسب والنماء المنفصل:

وفيها ثلاثة فروع:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الفرع الأول: الخلاف:

اختلف في إلحاق نماء الرهن المنفصل وكسبه على قولين:

القول الأول: أنه يلحق به.

القول الثاني: أنه لا يلحق به.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيها أمران هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الرهن عقد يستتبع النماء فتعلق به حق الرهن كالأصل.

الأمر الثاني: توجيه الرأي الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الرهن تعلق بالأصل يستوفى من ثمنه فلا يسري إلى غيره.

٢- أن النماء المنفصل والكسب عين من أعيان مال الراهن لم يتناولها عقد الرهن فلا تلحق به كسائر أموال الراهن.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أن العقد لا يستتبع ما لم يتناوله والنماء والكسب المنفصلان لم يتناولهما عقد الرهن فلا يستتبعهما.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه استدلال بمحل الخلاف؛ لأن محل الخلاف هو استتباع عقد الرهن للنماء أو عدمه.

المبحث الخامس عشر

مؤنــة الرهـن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ومؤنته على الراهن وكفنه وأجرة مخزنه».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١- ضابط المؤونة. ٢- دليل إلزام الراهن بها.

٣- أمثلتها.

٤- رجوع المرتهن بها على الراهن إذا قام بها.

المطلب الأول

ضابط المؤونة

مؤنة الرهن كل ما تدعو إليه حاجته من النفقات حتى تنقطع أحكامه الدنيوية.

المطلب الثاني

دليل إلزام الراهن بمؤنة الرهن

من أدلة إلزام الراهن بمؤنة الرهن ما يأتي:

١- حديث: **(لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهن له غنمه وعليه غرمه)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل غرم الرهن على الراهن ومن غرمه مؤنته.

٢- أن الرهن ملك للراهن فتلزمه مؤونته كسائر أملاكه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب لا يغلق الرهن (٢٤٤١)، وسنن الدارقطني (١٢٧/٣٣/٣).

المطلب الثالث

أمثلة المؤنة

من أمثلة المؤنة ما يأتي :

١ - الغذاء. ٢ - العلاج.

٣ - الكسوة. ٤ - السكن.

٥ - التجهيز. ٦ - الحفظ.

٧ - العلف.

٨ - ما تحتاجه الثمرة من سقي وتأبير وجذاذ ... الخ.

المطلب الرابع

رجوع المرتهن بالمؤنة على الراهن

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا أنفق متبرعاً. ٢ - إذا أنفق بنية الرجوع.

المسألة الأولى : إذا أنفق متبرعاً :

وفيها فرعان هما :

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : حكم الرجوع :

إذا بذل المرتهن المؤنة على الرهن متبرعاً لم يرجع بها على الراهن.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم رجوع المرتهن على الراهن بمؤنة الرهن إذا بذلها متبرعاً : أنها في حكم الهبة المقبوضة فلا يرجع بها.

المسألة الثانية: إذا أنفق المرتهن على الرهن بنية الرجوع:

وفيها فرعان هما:

١- إذا أنفق بإذن الراهن. ٢- إذا أنفق بغير إذن الراهن.

الفرع الأول: إذا كان الانفاق بإذن الراهن:

وفيه أمران:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرجوع:

إذا أنفق المرتهن على الرهن بإذن الراهن رجع المرتهن عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المرتهن على الراهن بمؤنة الرهن إذا أنفق بإذن الراهن: أنه بمنزلة الوكيل.

الفرع الثاني: إذا كان الانفاق بغير استئذان:

وفيه أمران:

١- إذا كان الرهن غير محتاج إلى النفقة.

٢- إذا كان الرهن محتاجاً إلى النفقة.

الأمر الأول: إذا كان الرهن غير محتاج إلى النفقة:

وفيه جانبان هما:

١-أمثلة الانفاق من غير حاجة. ٢- الرجوع.

الجانب الأول: أمثلة الانفاق من غير حاجة:

من أمثلة الانفاق من غير حاجة ما يأتي:

١- تغيير بلاط البيت المرهون، أو بويته، أو أبوابه أو نوافذه.

٢- تغيير عجلات السيارة أو جنوطها أو لونها، أو مراتبها أو مكينتها.

الجانب الثاني: الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الرجوع:

إذا أنفق المرتهن على الرهن من غير إذن ولا حاجة لم يرجع على الراهن بما أنفقه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم رجوع المرتهن على الراهن بما أنفقه على الرهن من غير إذن ولا حاجة: أنه تصرف بما لا يملكه من غير حاجة فلا يرجع كمن لم ينو الرجوع، وكالأجنبي.

الأمر الثاني: إذا كان الرهن محتاجاً إلى النفقة:

وفيه جانبان:

١- أمثلة الحاجة إلى النفقة. ٢- الرجوع.

الجانب الأول: أمثلة الحاجة إلى النفقة:

من أمثلة حاجة الرهن إلى النفقة ما يأتي:

١- حاجة الحيوان إلى الماء والعلف. ٢- حاجة الرهن إلى حافظ ومخزن.

٣- حاجة الثمرة إلى تأبير وجذاذ وتشميس.

الجانب الثاني: الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان الاستئذان ممكناً. ٢- إذا كان الاستئذان غير ممكن.

الجزء الأول: إذا كان الاستئذان ممكناً:

وفيه جزئيتان هما:

١- الرجوع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: الرجوع:

إذا أنفق المرتهن على الرهن من غير استئذان مع إمكانه لم يرجع على الراهن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم رجوع المرتهن على الراهن بما أنفقه على الرهن من غير استئذان مع إمكانه: أنه مفرط بترك الاستئذان مع القدرة عليه.

الجزء الثاني: إذا كان الاستئذان غير ممكن:

وفيه جزئيتان هما:

١- الرجوع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: الرجوع:

إذا أنفق المرتهن على الرهن من غير استئذان لتعذره رجع على الراهن بما أنفقه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه رجوع المرتهن على الراهن بما أنفقه على الرهن من غير استئذان لتعذره: أنه يحتاج إلى حفظ حقه بحفظ الرهن.

المبحث السادس عشر

صفة وجود الرهن بيد من هو في يده

قال المؤلف ــ رحمه الله تعالى: «وهو أمانة في يد المرتهن، إن تلف من غير تعد منه فلا شيء عليه».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- بيان صفة وجود الرهن تحت يد من هو في يده.

٢- دليل الصفة. ٣- ما يترتب على الصفة.

المطلب الأول

بيان الصفة

الرهن أمانة في يد من هو في يده كما ذكر المؤلف.

المطلب الثاني

دليل الصفة

وفيه مسألتان هما:

١- إيراد الدليل. ٢-بيان وجه الاستدلال.

المسألة الأولى: إيراد الدليل:

من أدلة كون الرهن أمانة في يد من هو في يده: حديث: **(لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه)**[1].

---

(١) سنن الدارقطني (١٢٧/٣٣/٣).

المسألة الثانية: بيان وجه الاستدلال:

وجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل غرم الرهن على الراهن، ومن غرمه ضمان تلفه، فيكون غير مضمون على من هو في يده، وهذه صفة الأمانة لا يضمنها من هي تحت يده.

المطلب الثالث

ما يترتب على الصفة

وفيه ثلاث مسائل:

١- التصرف فيه. ٢- نماؤه.

٣- ضمانه.

المسألة الأولى: التصرف في الرهن:

وقد تقدم ذلك في المبحث الثالث عشر.

المسألة الثانية: نماء الرهن:

وقد تقدم ذلك في المبحث الرابع عشر.

المسألة الثالثة: ضمان الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- إذا تلف بتعد أو تفريط ممن هو في يده.

٢- إذا تلف من غير تعد ولا تفريط ممن هو في يده.

الفرع الأول: إذا كان تلف الرهن بتعد أو تفريط:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة التعدي والتفريط. ٢- حكم الضمان.

الأمر الأول: أمثلة التعدي والتفريط:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة التعدي. ٢- أمثلة التفريط.

الجانب الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي على الرهن ما يأتي:

١- ضرب المرتهن للعبد المرهون. ٢- استعمال السيارة المرهونة.

٣- ايقاد النار في المزرعة.

الجانب الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- ترك الحيوان من غير علف ولا ماء.

٢- ترك الرهن معرضاً للشمس والرياح حتى يخرب.

٣- ترك الرهن معرضاً للسرقة فيسرق.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الحكم. ٢- دليل الحكم.

٣- ما يضمن به.

الجانب الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان تلف الرهن بتعد أو تفريط ممن هو في يده وجب عليه ضمانه.

الجانب الثاني: دليل الضمان:

من أدلة وجوب ضمان الرهن ما يأتي:

١ - حديث: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[1]. وذلك أن من تلف الرهن تحت يده لم يؤده فيكون عليه ضمانه.

٢ - أن التفريط والتعدي يوجب الضمان في غير الرهن فكذلك في الرهن لعدم الفرق في هذه الحالة.

٣ - أن المرتهن قبض الرهن لمصلحة نفسه فيلزمه ضمانه كغيره من المتلفات.

الجانب الثالث: ما يضمن به:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان مثلياً. ٢ - إذا كان قيمياً.

الجزء الأول: ما يضمن به الرهن إذا كان مثلياً.

إذا كان الرهن مثلياً وجب ضمانه بمثله كسائر المثليات إذا أتلفت.

الجزء الثاني: ما يضمن به الرهن إذا كان قيمياً:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف:

إذا كان الرهن قيمياً فقد اختلف فيما يضمن به على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يضمن بجميع الدين سواء كان الدين أقل من قيمته أم أكثر منها.

القول الثاني: أنه يضمن بالأقل من قيمته أو قدر الدين.

القول الثالث: أنه يضمن بقيمته يوم تلفه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب العارية (٢٤٠٠).

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

٣- توجيه القول الثالث.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بحديث: **(الرهن بما فيه)**[1]. يعني بما رهن به.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: أنه إن كانت قيمته أقل لم يستحق أكثر منها كما لو لم يتلف، وإن كان الدين أقل فلأنه الذي حبس به الرهن فلا يستحق الراهن أكثر منه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثالث:

وفيها شيئان هما:

١- توجيه الضمان بالقيمة. ٢- توجيه تحديد القيمة بوقت التلف.

الشيء الأول: توجيه الضمان بالقيمة:

وجه الضمان بالقيمة: أنه لو كان غير رهن لم يضمن بغيرها فكذلك إذا كان رهناً؛ لأن الضمان بالإتلاف فلا يرتب أكثر من قيمة المتلف كسائر الاتلافات.

الشيء الثاني: توجيه تحديد القيمة بوقت التلف:

وجه تحديد القيمة بوقت التلف: أنه هو وقت الضمان وترتب القيمة في الذمة.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٣٢/١٢٤).

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالضمان بالقيمة: أن الضمان للمتلف فلا يجب غير قيمته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها شيئان هما:

١- الجواب عن وجهة القول الأول. ٢- الجواب عن وجهة القول الثاني.

الشيء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن المراد بالحديث: أن الرهن لا يؤخذ بغير ما رهن به، ولا يحمل ديناً غير دينه، وليس المراد أنه يضمن بالدين الذي رهن به.

الشيء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الضمان للرهن وليس للدين فيكون الواجب هو القيمة كما لو لم يكن رهناً.

الفرع الثاني: إذا كان تلف الرهن من غير تعد ولا تفريط:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط.

٢- حكم الضمان.

الأمر الأول: أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط:

من أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١- تلف الثمرة المرهونة بأمر سماوي كالجراد والرياح والسيول والبرد والحر.

٢- تلف الرهن بحريق لا يد للمرتهن فيه.

٣- سرقة الرهن من حرز مثله.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم.

٢- دليل الحكم.

الجانب الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان تلف الرهن من غير تعد ولا تفريط ممن هو في يده فلا ضمان عليه.

الجانب الثاني: دليل الحكم:

من أدلة عدم ضمان الرهن إذا تلف من غير تعد ولا تفريط:

أن الرهن أمانة في يد من هو في يده والأمانة لا تضمن بغير تعد ولا تفريط؛ لحديث: **(ليس على المودع ضمان)**[1]. فكذلك الرهن.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٤١).

المبحث السابع عشر

أثر تلف الرهن على الدين

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ولا يسقط بهلاكه شيء من دينه، وإن تلف بعضه فباقيه رهن بجميع الدين»[1].

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١- ضمان الرهن. ٢- أثر تلف الرهن على قدر الدين.

٣- انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين.

المطلب الأول

ضمان الرهن

وقد تقدم ذلك في المبحث الذي قبل هذا المبحث.

المطلب الثاني

أثر تلف الرهن على قدر الدين

وفيه مسألتان هما:

١- تأثر الدين بتلف الرهن.

٢- التوجيه.

المسألة الأولى: التأثر:

تلف الرهن لا يؤثر على قدر الدين، فلا يسقط بهلاكه شيء منه.

---

(١) المراد أنه إذا تلف بعض الرهن وسدد بعض الدين لا يقال: إن ما تلف في مقابل ما لم يسدد وما بقي في مقابل ما سدد فينفك، بل يظل ما بقي من الرهن رهناً بما بقي من الدين.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم تأثر قدر الدين بهلاك الرهن ما يأتي:

١- أن الدين كان ثابتاً في ذمة الراهن قبل هلاك الرهن ولم يوجد ما يسقطه فبقي بحاله.

٢- أنه لو دفع المدين إلى الدائن عيناً ليبيعها فتلفت من غير تعد منه ولا تفريط فإنه لا يسقط بهلاكها شيء من الدين فكذلك هلاك الرهن لا يسقط به شيء من الدين.

المطلب الثالث

انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين

وفيه مسألتان هما:

١- صورة تلف بعض الرهن وسداد بعض الدين.

٢- حكم انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين.

المسألة الأولى: صورة تلف بعض الرهن وسداد بعض الدين:

وفيها فرعان هما:

١- صورة تلف بعض الرهن.

٢- صورة سداد بعض الدين.

الفرع الأول: صورة تلف بعض الرهن:

من صور تلف بعض الرهن: أن يرهن سيارتين بقطعة أرض؛ فتتلف إحدى السيارتين.

الفرع الثاني: صورة تسديد بعض الدين:

من صور تسديد بعض الدين: أن يكون الدين مائتي ألف فيسدد مائة ألف، ويبقى مائة.

المسألة الثانية: انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين:

وفيها فرعان هما:

١- الانفكاك.

٢- التوجيه.

الفرع الأول: الانفكاك:

إذا تلف بعض الرهن كان باقيه رهناً بجميع الدين فلا ينفك باقيه بسداد بعض الدين.

ففي المسألة السابقة: لا ينفك الرهن في السيارة الباقية بسداد إحدى المائتين، بناء على أن ما سدد من الدين هو ما يقابلها منه، والباقي في مقابلة السيارة التالفة فيبقى بلا رهن، بل تظل السيارة الباقية رهناً بالمائة الباقية حتى تسدد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين: أن كل جزء من أجزاء الدين متعلق بكل جزء من أجزاء الرهن، فإذا تلف بعض الرهن بقي تعلق الدين بباقيه كحاله قبل تلف التالف.

المبحث الثامن عشر

انفكاك بعض الرهن بسداد بعض الدين

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «ولا ينفك بعضه مع بقاء بعض الدين... وإن رهن عند اثنين شيئاً فوفى أحدهما، أو رهناه شيئاً فاستوفى من أحدهما انفك في نصيبه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- إذا كان المرتهن واحداً. ٢- إذا كان المرتهن متعدداً.

المطلب الأول

إذا كان المرتهن واحداً

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان الراهن واحداً. ٢- إذا كان الراهن متعدداً.

المسألة الأولى: إذا كان الراهن واحداً:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صورة سداد بعض الدين. ٢-حكم الانفكاك.

٣- توجيه الحكم.

المسألة الأولى: صورة تسديد بعض الدين:

من صور تسديد بعض الدين ما يأتي:

١- أن يكون الرهن سيارتين والدين مائتين فيسدد مائة.

٢-أن يكون الرهن طن تمر والدين أربعة آلاف ريال فيسدد ألفي ريال.

٣- أن يكون الدين عشرين بعيراً والدين خمسين ألف ريال فيسدد منه عشرة آلاف.

الفرع الثاني: حكم الانفكاك:

تسديد بعض الدين إذا توحد الراهن والمرتهن والحق لا ينفك به شيء من الرهن.

الفرع الثالث: توجيه الحكم:

وجه عدم انفكاك شيء من الرهن مع بقاء شيء من الدين: أن الرهن بجميع أجزائه رهن بجميع أجزاء الدين فإذا سدد بعضه بقي الرهن بجميع أجزائه متعلقاً بالقدر الباقي من الدين.

المسألة الثانية: إذا كان الراهن متعدداً:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صورة تعدد الراهن والمرتهن واحد.

٢- حكم انفكاك الرهن. ٣- توجيه الحكم.

الفرع الأول: صورة تعدد الراهن والمرتهن واحد والحق واحد:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون الرهن سيارتين لاثنين رهناً عند واحد وبعقد واحد بمائتي ألف ريال فيسدد أحدهما نصيبه وتبقى مائة الآخر.

٢- أن يشتري شخصان سيارة من واحد لكل واحد نصفها بمائة ألف ريال، ويرهناه قطعة أرض لهما فيسدد أحدهما نصيبه ويبقى نصيب الآخر.

الفرع الثاني: إنفكاك بعض الرهن:

إذا كان الراهن متعدداً فسد أحدهم نصيبه من الدين انفك ما يقابله من الرهن.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه انفكاك ما يقابل نصيب من سدد من الرهن: أن الرهن من متعدد بمنزلة عقدين فكأنه رهن من كل واحد بعقد منفرد عن الآخر، فإذا وفاه انفك ما يقابل نصيبه كالمنفرد.

المطلب الثاني

إذا كان المرتهن متعدداً

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان الراهن واحداً. ٢- إذا كان الراهن متعدداً.

المسألة الأولى: إذا كان الراهن واحداً:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١- صورة تعدد المرتهن مع انفراد الراهن.

٢- انفكاك بعض الرهن بتسديد بعض الدين.

٣- توجيه الانفكاك.

الفرع الأول: صورة تعدد المرتهن والراهن واحد:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يشتري شخص سيارتين من اثنين لكل واحد سيارة ويرهنهما بيتاً.

٢- أن يشتري شخص من اثنين قطعتي أرض لكل واحد منهما قطعة ويرهنهما مزرعة بعقد واحد.

الفرع الثاني: انفكاك بعض الرهن:

إذا تعدد المرتهن وانفرد الراهن فسدد لأحدهما انفك ما يقابل نصيبه من الرهن.

الفرع الثالث: توجيه الانفكاك:

وجه انفكاك ما يقابل نصيب من سدد له من الرهن: أن العقد مع اثنين بمنزلة عقدين فإذا سدد ما في أحد العقدين انفك ما يقابله من الرهن.

المسألة الثانية: إذا تعدد الراهن والمرتهن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- صورة تعدد الراهن والمرتهن. ٢- انفكاك بعض الرهن.

٣- توجيه الانفكاك.

الفرع الأول: صورة تعدد الراهن والمرتهن:

من صور ذلك ما يأتي:

١- أن يكون لأثنين سيارة مشتركة بينهما فيرهنوها عند اثنين في دين لهما عليهما مشتركا لكل واحد من الراهنين والمرتهنين جزء منه، فيسدد أحد الراهنين ما يخصه من هذا الدين للمرتهنين.

٢- أن يكون لأثنين فأكثر قطعة أرض مشتركة بينهم فيرهنوها عند اثنين فأكثر بدين لهما عليهما لكل واحد من الراهنين جزء من الأرض وعليه جزء من الدين، ولكل واحد من المرتهنين جزء من الدين ومن الرهن فيسدد أحد الراهنين نصيبه من الدين.

الفرع الثاني: انفكاك بعض الرهن بتسديد جزء من الدين:

إذا كان الرهن لأكثر من واحد فسدد ما يخصه من الدين انفك نصيبه من الرهن.

الفرع الثالث: توجيه الانفكاك:

وجه انفكاك نصيب من سدد من الرهن: أن الرهن من اثنين بمنزلة عقدين رهن بكل عقد جزء من الرهن فإذا سدد أحدهما انفك ما يقابل نصيبه من الرهن.

المبحث التاسع عشر

الزيادة في الرهن ودينه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وتجوز الزيادة في الرهن دون دينه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- الزيادة في الرهن. ٢- الزيادة في دين الرهن.

المطلب الأول

الزيادة في الرهن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- معنى الزيادة في الرهن. ٢- صورة الزيادة في الرهن.

٣- حكم الزيادة في الرهن.

المسألة الأولى: معنى الزيادة في الرهن:

معنى الزيادة في الرهن: أن يزاد في مقدار الرهن.

المسألة الثانية: صورة الزيادة في الرهن:

من صور الزيادة في الرهن ما يأتي:

١- أن يكون الرهن سيارة واحدة فيضاف إليها سيارة أخرى.

٢- أن يكون الرهن بيتاً فيزاد عليه سيارة.

٣- أن يكون الرهن أمة واحدة فيضاف إليها أمة أخرى.

المسألة الثالثة: حكم الزيادة في الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان حكم الزيادة في الرهن:

الزيادة في الرهن جائزة.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز الزيادة في الرهن: أنها زيادة توثيق بعين غير مشغولة، وزيادة التوثيق مطلوبة، وبذلك يتحقق المقتضى وينتفي المانع، فتكون الزيادة في الرهن جائزة.

المطلب الثاني

الزيادة في دين الرهن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - معنى الزيادة في دين الرهن. ٢ - صورة الزيادة في دين الرهن.

٣ - حكم الزيادة في دين الرهن.

المسألة الأولى: معنى الزيادة في دين الرهن:

الزيادة في دين الرهن: أن يوثق بالرهن دين لم يسبق توثيقه به، بأن يضاف إلى الدين الموثق بالرهن دين آخر لم يسبق توثيقه به.

المسألة الثانية: صورة الزيادة في دين الرهن:

من صور الزيادة في دين الرهن ما يأتي:

١ - أن يرهن سيارة بدين مقداره خمسون ألف ريال، ثم يقترض الراهن من المرتهن خمسين ألف ريال أخرى، ويجعل الرهن السابق (السيارة) هو الرهن بهذا القرض، بالإضافة إلى الدين السابق الذي كانت السيارة مرهونة به.

٢ - أن يرهن بيتاً بقرض قدره عشرة آلاف ريال، ثم يرهن البيت بعشرين ألفا أخرى قيمة مبيع فيصبح البيت رهناً بالقرض وقيمة المبيع.

المسألة الثالثة: حكم الزيادة في دين الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الزيادة.

٢- الفرق بين الزيادة في الرهن والزيادة في دين الرهن.

الفرع الأول: حكم الزيادة في دين الرهن:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في جواز الزيادة في دين الرهن على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز.

القول الثاني: أنها تجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الرهن مشغول بالدين الأول، والمشغول لا يشغل.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن منع الزيادة في دين الرهن لحق المرتهن فإذا رضي بالزيادة فيه وتحميل الرهن ديناً جديداً فقد تنازل عن بعض حقه من غير ضرر عليه ولا على غيره فيجوز.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن الزيادة في دين الرهن جائزة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

يوجه ترجيح القول بجواز الزيادة في دين الرهن بأن الأصل الجواز ولا دليل على المنع وسيأتي الجواب عن وجهة المانعين.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة المانعين:

يجاب عن وجهة المانعين: بأن صاحب الحق في الشاغل الأول والشاغل الجديد واحد برضاه، ولا مانع فلا يمتنع.

الفرع الثالث: الفرق بين الزيادة في الرهن والزيادة في دين الرهن:

الفرق بينهما: أن الزيادة في الرهن غير مشغولة فتقبل أن تشغل. والزيادة في دين الرهن ترد عليه وهو مشغول فلا يقبل أن يشغل.

المبحث العشرون

بيع الرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومتى حل الدين وامتنع من وفائه، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو العدل في بيعه باعه ووفي الدين، وإلا أجبره الحاكم على وفائه أو بيع الرهن، فإن لم يفعل باعه الحاكم ووفى دينه».

الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب هي:

١- وقت البيع. ٢- شروط البيع.

٣- من يتولى البيع. ٤- النقد الذي يباع به الرهن.

٥- تلف الثمن في يد من تولى البيع.

المطلب الأول

وقت البيع

وفيه مسألتان هما:

١- بيان الوقت. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى: بيان وقت البيع:

وقت بيع الرهن عند حلول الدين فلا يصح بيعه قبله.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحديد وقت بيع الرهن بوقت حلول الدين: أنه وقت وجوب الوفاء فلا يلزم قبله.

المطلب الثاني

شروط بيع الرهن

يشترط لبيع الرهن ما يأتي:

١- ألا يكون الرهن من جنس الدين؛ لأنه إن كان من جنس الدين وفي الدين منه ولم يبع.

٢- أن يمتنع الراهن من وفاء الدين من غير الرهن، فإن التزم بالتسديد من غيره ولم يماطل لم يبع الرهن؛ لأن الغرض من بيع الرهن وفاء الدين من ثمنه حين يمتنع الراهن من الوفاء.

المطلب الثالث

من يتولى البيع

وفيه أربع مسائل هي:

١- الراهن. ٢- المرتهن.

٣- العدل الذي بيده الرهن. ٤- الحاكم.

المسألة الأولى: بيع الراهن للرهن:

وفيها فرعان هما:

١- شرط البيع. ٢- رهن الثمن.

الفرع الأول: شرط البيع:

يشترط لصحة بيع الراهن للرهن أن يكون بإذن المرتهن؛ لأن الرهن لتوثيق حقه والبيع يفوت هذا الحق عليه فلا يصح إلا بإذنه.

الفرع الثاني: رهن الثمن:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان البيع بعد حلول الدين. ٢- إذا كان البيع قبل حلول الدين.

الأمر الأول: إذا كان البيع بعد حلول الدين:

إذا كان بيع الرهن بعد حلول الدين قضي الدين من ثمنه؛ لأن ذلك هو مقتضى الرهن، وإذاً فلا حاجة إلى رهن الثمن فلا يردهن.

الأمر الثاني: إذا كان البيع قبل حلول الدين:

وفيه جانبان هما:

١- إذا عجل قضاء الدين. ٢- إذا لم يعجل قضاء الدين.

الجانب الأول: إذا عجل قضاء الدين:

إذا عجل قضاء الدين من ثمن الرهن أو من غيره لم يبق حاجة إلى رهن الثمن فلا يرهن.

الجانب الثاني: إذا لم يعجل قضاء الدين:

وفيه جزءان هما:

١- إذا اشترط المرتهن رهن الثمن. ٢- إذا لم يشترط رهن الثمن.

الجزء الأول: إذا اشترط المرتهن رهن الثمن:

إذا اشترط المرتهن عند الإذن ببيع الرهن أن يرهن ثمنه فله هذا الشرط، لأنه لو شرط ذلك بعد حلول الحق جاز فكذلك قبله.

الجزء الثاني: إذا لم يشترط المرتهن رهن الثمن:

إذا لم يشترط المرتهن عند الإذن ببيع الرهن رهن ثمنه بطل الرهن ولم يستحق رهنه، لأنه أذن فيما ينافي الرهن فأشبه ما لو أذن في عتقه.

المسألة الثانية: بيع المرتهن للرهن:

وفيها فرعان هما:

١- شرط البيع. ٢- مصرف الثمن.

الفرع الأول: شرط البيع:

وفيه أمران هما:

١- إمتناع الراهن من الوفاء. ٢- إذن الراهن في البيع.

الأمر الأول: إمتناع الراهن من الوفاء:

يشترط لبيع المرتهن للرهن أن يمتنع الراهن من الوفاء؛ لأنه إذا لم يمتنع من الوفاء لم يكن هناك حاجة إلى البيع فلا يباع.

الأمر الثاني: إذن الراهن للمرتهن في البيع:

وفيه جانبان هما:

١- وجه الاشتراط. ٢- الموقف لو رفض الإذن.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إذن الراهن للمرتهن في بيع الرهن: أن الرهن ليس ملكاً للمرتهن ولا مأذون له فيه فلا يصح تصرف فيه من غير إذن.

الجانب الثاني: الموقف لو رفض الراهن الإذن:

إذا رفض الراهن الإذن في بيع الرهن أمر بالوفاء من غيره أو أن يتولى البيع بنفسه فإن رفض أجبر عليه، أو باعه الحاكم عليه.

الفرع الثاني: مصرف الثمن:

وفيه أمران هما:

١- بيان المصرف. ٢- الموقف إذا لم يكف لسداد الدين.

الأمر الأول: بيان مصرف ثمن الرهن:

إذا بيع الرهن صرف ثمنه في وفاء الدين؛ لأن هذا هو الهدف منه، فإن فضل منه شيء كان للراهن؛ لأنه ثمن ملكه.

الأمر الثاني: الموقف فيما إذا لم يف ثمنه بالدين:

إذا لم يف ثمن الرهن بالدين كان الفاضل من الدين ديناً مرسلاً في ذمة الراهن كسائر الديون.

المسألة الثالثة: بيع العدل الذي بيده الرهن:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - شرط البيع. ٢ - مصرف الثمن.

٣ - ضمان الثمن إذا أنكر المرتهن قبضه.

الفرع الأول: شرط البيع:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - امتناع الراهن من الوفاء. ٢ - إذن الراهن في البيع.

٣ - إذن المرتهن في البيع.

الأمر الأول: امتناع الراهن من الوفاء:

وقد تقدم ذلك في المسألة الثانية.

الأمر الثاني: إذن الراهن في البيع:

وقد تقدم ذلك في المسألة الثانية.

الأمر الثالث: إذن المرتهن في البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الإذن. ٢ - توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم الإذن:

إذن المرتهن للعدل في بيع الرهن شرط لصحته.

الجانب الثاني: توجيه الحكم:

وجه اشتراط إذن المرتهن للعدل في بيع الرهن: أن الحق في بيع الرهن وفي ثمنه للمرتهن فلا يجوز إلاقتيات عليه بالبيع بغير إذنه.

الفرع الثاني: مصرف ثمن الرهن:

وقد تقدم ذلك في المسألة الثانية.

الفرع الثالث: ضمان الثمن إذا أنكر المرتهن قبضه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن ادعى دفع الثمن إلى المرتهن فأنكره ولا بينة ولم يكن بحضور الراهن ضمن».

الكلام في هذا الفرع في أمرين:

١- إذا وجد بينة. ٢- إذا لم يوجد بينة.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الضمان. ٢- توجيه الحكم.

الجانب الأول: حكم الضمان:

إذا وجد بينة على قبض المرتهن لثمن الرهن من العدل لم يضمن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان العدل لثمن الرهن إذا وجد بينة على قبض المرتهن له ما يأتي:

١- أنه لا يعد مفرطاً مع وجود البينة.

٢- أن البينة سيحكم بها على المرتهن بالقبض فلا يستحق الثمن على الراهن.

٣- أن العدل عمل ما بوسعه في إثبات القبض، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان الدفع بحضرة الراهن. ٢- إذا لم يكن الدفع بحضرة الراهن.

الجانب الأول: إذا كان الدفع بحضرة الراهن:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيه الحكم.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان دفع العدل للثمن إلى المرتهن بحضرة الراهن لم يضمن.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم ضمان العدل لثمن الرهن إذا كان دفعه إلى المرتهن بحضرة الراهن: أنه لا يعد مفرطاً والحالة هذه، لأنه لم يأمره بالأشهاد، فكان كما لو كان الراهن هو الذي دفعه.

الجانب الثاني: إذا لم يكن الدفع بحضرة الراهن:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا دفع العدل ثمن الرهن إلى المرتهن من غير حضور الراهن ولا بينة ضمن.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه ضمان العدل لثمن الرهن إذا دفعه للمرتهن من غير حضور الراهن ولا بينة ما يأتي:

١- أنه يعد مفرطاً في دفع الثمن من غير حضور الراهن ولا بينة.

٢- أن إذن الراهن للعدل بقضاء مبرئ ولم يحصل.

المسألة الرابعة: بيع الحاكم للرهن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- شرط البيع. ٢- الخطوات التي تسبق البيع.

٣- مصرف الثمن.

الفرع الأول: شرط بيع الحاكم للرهن:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حلول الدين. ٢- امتناع الراهن من الوفاء.

٣- كون الرهن من غير جنس الدين.

وقد تقدمت هذه الأمور في مواضعها.

الفرع الثاني: الخطوات التي تسبق البيع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الأمر بالوفاء. ٢- الأمر بالبيع.

٣- الحبس.

الأمر الأول: الأمر بالوفاء:

إذا حل الدين ولم يوفه الراهن أمره الحاكم به فإن لم يفعل أجبره عليه، فإن أصر انتقل إلى ما يأتي في الأمر الثاني.

الأمر الثاني: الأمر ببيع الرهن:

إذا أصر الراهن على عدم الوفاء أمره الحاكم ببيع الرهن أو الإذن ببيعه؛ لأن هذا هو عمل الحاكم، فإن أصر على عدم البيع وعدم الإذن انتقل إلى ما يأتي في الأمر الثالث.

الأمر الثالث: الحبس والتعزير:

إذا أصر الراهن على عدم بيع الرهن أو الإذن فيه حبسه الحاكم وعزره، فإن أصر باعه الحاكم أو نائبه؛ لأن قضاء الدين الحال واجب ولا سبيل إليه إلا ذلك.

الفرع الثالث: مصرف الثمن:

وقد تقدم ذلك في المسألة الثانية.

المطلب الرابع

النقد الذي يباع به الرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وإن أذنا[1] له[2] بالبيع لم يبع إلا بنقد البلد».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- إذا لم يكن في البلد إلا نقد واحد.

٢- إذا كان في البلد أكثر من نقد.

المسألة الأولى: إذا لم يكن في البلد إلا نقد واحد:

وفيها فرعان هما:

١- حكم البيع به. ٢- توجيه الحكم.

الفرع الأول: حكم البيع:

إذا لم يكن في البلد إلا نقد واحد تعين البيع به.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تعين البيع بنقد البلد أن الحظ فيه؛ لرواجه.

---

(١) الراهن والمرتهن.

(٢) العدل الذي بيده الرهن.

المسألة الثانية: إذا كان في البلد أكثر من نقد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا عين الراهن والمرتهن نقداً معيناً.

٢- إذا لم يعين الراهن والمرتهن نقداً معيناً.

الفرع الأول: إذا عين الراهن والمرتهن نقداً معيناً:

وفيه أمران هما:

١- حكم البيع بغيره. ٢- توجيه الحكم.

الأمر الأول: حكم البيع بنقد غير ما عينه الراهن والمرتهن:

إذا عين الراهن والمرتهن نقداً معيناً تعين ما عيناه وبطل البيع بغيره.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه تعين بيع الرهن بالنقد الذي عينه الراهن والمرتهن ما يأتي:

١- أن الحق لهما فلا يجوز البيع بغير ما عيناه.

٢- أنهما لم يأذنا بالبيع بغيره فلا يصح كالبيع من غير إذن.

الفرع الثاني: إذا لم يعينا نقداً:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان فيها من جنس الدين. ٢- إذا لم يكن فيها من جنس الدين.

الأمر الأول: إذا كان في النقود الموجودة في البلد من جنس الدين:

وفيه جانبان هما:

١- حكم البيع بغيره. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: حكم البيع بنقد من غير جنس الدين مع وجوده:

إذا كان في النقود الموجودة في البلد من جنس الدين تعين ولم يجز البيع بغيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تعين النقد الذي من جنس الدين ما يأتي:

١- أنه المتبادر عند الإطلاق فينصرف الإذن إليه عند إطلاقه.

٢- أنه أحظ للمتعاقدين؛ لأنه يمكن قضاء الدين منه من غير صرف أو تحويل إلى عملة أخرى.

الأمر الثاني: إذا لم يكن في النقود الموجودة في البلد من جنس الدين:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان بعضها أكثر رواجاً من بعض.

٢- إذا تساوت في الرواج.

الجانب الأول: إذا كان بعض النقود أكثر رواجاً من بعض:

وفيه جزءان هما:

١- ما يباع به. ٢- توجيهه.

الجزء الاول: ما يباع به الرهن عند تعدد النقود واختلافها في الرواج:

إذا تعددت النقود واختلفت في الرواج تعين أكثرها رواجاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تقديم أكثر النقود رواجاً: أنه أحظ للراهن والمرتهن.

الجانب الثاني: إذا تساوت في الرواج:

وفيه جزءان هما:

١- إذا كان بعضها أحظ. ٢- إذا تساوت في الأحظ.

الجزء الأول: إذا كان بعضها أحظ:

إذا كان بعض النقود المتساوية في البلد أحظ من بعض قدم البيع به ؛ لأن الأحظ مطلوب.

الجزء الثاني: إذا تساوت في الأحظ:

إذا لم يكن بعض النقود المتساوية في البلد أحظ من بعض رجع إلى الحاكم في تعيين ما يباع به الرهن، قطعاً للنزاع، ولو قيل بالتخيير بالبيع بأي واحد منهما لكان له وجه لعدم الفرق. والله أعلم.

المطلب الخامس

تلف ثمن الرهن في يد العدل الذي تولى البيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن قبض الثمن فتلف في يده[1] فمن ضمان الراهن».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١- ضمان الثمن من العدل. ٢- ضمانه من غيره.

المسألة الأولى: ضمان الثمن من العدل:

وفيها فرعان هما:

١- إذا تلف بتعد أو تفريط. ٢- إذا تلف من غير تعد ولا تفريط.

الفرع الأول: تلف ثمن الرهن بتعد أو بتفريط من العدل:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة التعدي أو التفريط. ٢- الضمان.

---

(١) يعني العدل الذي جعل عنده الرهن.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة التعدي. ٢- أمثلة التفريط.

الجانب الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي على ثمن الرهن: أن يتصرف فيه العدل فيتلف.

الجانب الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط في ثمن الرهن: أن يترك من غير حفظ فيسرق.

الأمر الثاني: الضمان:

وفيه جانبان هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: الضمان:

إذا تلف ثمن الرهن بسبب تعد أو تفريط ممن هو في يده ضمنه.

الجانب الثاني: التوجيه:

من أدلة ضمان ثمن الرهن إذا تلف بتعد أو تفريط ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[(١)].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بأداء الأمانات إلى أهلها، وثمن الرهن أمانة في اليد ومن تعدى فيه أو فرط لم يؤده.

٢- حديث: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[(٢)].

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦١).

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه ألزم من أخذ شيئاً أن يؤديه، وقابض ثمن الرهن إذا فرط فيه أو تعدى لم يؤده، فيلزمه ضمانه حتى يؤديه.

٣- حديث: **(أد الأمانة إلى من ائتمنك)**[١].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه أمر بأداء الأمانة وثمن الرهن بيد قابضه أمانة، فيجب أداؤه إن كان باقياً، وضمانه إن كان متلفا حتى يحصل أداؤه.

٤- أن من فرط في ثمن الرهن أو تعدى عليه في حكم المتلف له والمتلف يلزمه الضمان، فيلزم من تعدى على ثمن الرهن أو فرط فيه الضمان.

الفرع الثاني: إذا تلف ثمن الرهن من غير تعد ولا تفريط:

وفيه أمران هما:

١- إذا ادعى تلفه بأمر ظاهر. ٢- إذا ادعى تلفه بأمر خفي.

الأمر الأول: إذا ادعى التلف بأمر ظاهر:

وفيه جانبان:

١- أمثلة الأمر الظاهر. ٢- الضمان.

الجانب الأول: أمثلة الأمر الظاهر:

من أمثلة سبب التلف الظاهر ما يأتي:

١- الحريق. ٢- الغرق.

٣- الهجوم.

الجانب الثاني: حكم الضمان:

وفيه جزءان هما:

١- اثبات الأمر الظاهر. ٢- الضمان.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٣٥/١٤١و١٤٢).

الجزء الأول: اثبات الأمر الظاهر:

وفيه جزئيتان هما:

١- الاثبات. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: الإثبات:

إذا ادعى الأمين تلف ثمن الرهن بأمر ظاهر كلف بإثباته، فإن لم يثبته لم يقبل قوله.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تكليف الأمين إثبات الأمر الظاهر الذي يدعي التلف به: أن الأمر الظاهر لا يخفى فيستطيع الأمين إثباته إن كان صادقاً.

الجزء الثاني: الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا ثبت الأمر الظاهر. ٢- إذا لم يثبت.

الجزئية الأولى: إذا ثبت الأمر الظاهر:

وفيها فقرتان هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: الضمان:

إذا ثبت الأمر الظاهر الذي يدعي تلف الرهن به فلا ضمان عليه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم ضمان العدل لثمن الرهن من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١- أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢- أنه قبض المال لحظ صاحبه ومن قبض المال لمصلحة صاحبه لم يضمن بغير تعد ولا تفريط.

الجزئية الثانية: إذا لم يثبت الأمر الظاهر:

وفيها فقرتان هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: الضمان:

إذا لم يثبت الأمر الظاهر الذي يدعي الأمين التلف به وجب عليه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب الضمان على الأمين إذا لم يثبت الأمر الظاهر الذي يدعي التلف به ما يأتي:

١- أنه لم يثبت ما يدعي التلف به والأصل عدمه.

٢- أن الأصل في المتلفات الضمان خولف في الأمانات إذا لم يظهر ما يكذب مدعي التلف فيها لئلا يتوقف الناس عن قبولها مع الحاجة إليه.

الأمر الثاني: إذا ادعى التلف بأمر خفي:

وفيه جانبان هما:

١- أمثلة الأمر الخفي. ٢- الضمان.

الجانب الأول: أمثلة الأمر الخفي:

من أمثلة الأمر الخفي ما يأتي:

١- السرقة. ٢- الضياع.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا دعى العدل تلف ثمن الرهن بأمر خفي لم يضمن، ولم يكلف البينة عليه.

الجزء الثاني: توجيه الحكم:

وجه عدم ضمان العدل للثمن إذا دعى تلفه بأمر خفي من غير بينة ما يأتي:

١- أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢- أن الأمر الخفي يصعب الاطلاع عليه ويشق الاشهاد عليه إن لم يتعذر، فلا يكلف إقامة البينة عليه.

٣- أنه لو كلف الأمين البينة على الأمر الخفي لأمتنع الناس عن قبول الأمانات مع الحاجة إليه.

المسألة الثانية: ضمان ثمن الرهن من غير الأمين:

وفيها فرعان هما:

١- بيان من يضمنه. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يضمن:

إذا تلف ثمن الرهن في يد العدل من غير تعد ولا تفريط تلف على حساب الراهن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تلف ثمن الرهن على حساب الراهن ما يأتي:

١- أن العدل وكيل الراهن في البيع فيكون التلف على حساب موكله كسائر الوكلاء.

٢- أن الثمن ملك الراهن والعدل آمين له في قبضه فإذا تلف كان من حساب من ائتمنه كسائر الأمناء.

المبحث الحادي والعشرون

من يكون الرهن عنده

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويكون عند من اتفقا عليه».

الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب هي:

١- من يجعل الرهن عنده. ٢- شروط من يكون الرهن عنده.

٣- جعل الرهن عند اثنين. ٤- نقل الرهن ممن هو في يده.

٥- رد الأمين للرهن.

المطلب الأول

من يجعل الرهن عنده

وفيه مسألتان هما:

١- بيان من يجعل الرهن عنده.

٢- لزوم الرهن بقبض من يجعل الرهن عنده.

المسألة الأولى: بيان من يجعل الرهن عنده:

وفيها فرعان هما:

١- إذا اتفق الراهن والمرتهن. ٢- إذا اختلف الراهن والمرتهن.

الفرع الأول: من يجعل الرهن عنده حال الاتفاق:

وفيه أمران:

١- بيان من يجعل الرهن عنده. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يجعل الرهن عنده:

إذا اتفق الراهن والمرتهن على جعل الرهن عند من يصح جعل الرهن عنده صح وجعل عنده.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جعل الرهن عند من يتفق عليه المتعاقدان: أن الحق لهما لا يعدوهما فيجعل عند من اتفقا عليه ورضيا به.

الفرع الثاني: من يجعل الرهن عنده حال الاختلاف:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يجعل الرهن عنده. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يجعل الرهن عنده:

إذا اختلف العاقدان فيمن يجعل الرهن عنده جعله الحاكم عند عدل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جعل الحاكم الرهن عند عدل حين اختلاف العاقدين: أن الحاكم هو المسؤول عن حل النزاع وحسم الاختلاف.

المسألة الثانية: لزوم الرهن بقبض من يجعل عنده:

وفيها فرعان هما:

١- اللزوم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: اللزوم:

إذا اتفق الطرفان على جعل الرهن عند من يصح جعله عنده لزم الرهن بقبضه كقبض المرتهن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار قبض العدل كقبض المرتهن: أنه وكيل عنه فيكون قبضه كقبض الموكل كسائر القبوض.

المطلب الثاني

شروط من يجعل الرهن عنده

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- بيان الشروط. ٢- من يدخل فيمن يجعل الرهن عنده.

٣- من يخرج بالشروط ممن يجعل الرهن عنده.

الفرع الأول: بيان الشروط:

يشترط فيمن يجعل الرهن عنده شرطان هما:

١- الحرية. ٢- التكليف.

الفرع الثاني: من يدخل فيمن يجعل الرهن عنده:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يدخل فيه. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يدخل:

يدخل فيمن يصح جعل الرهن عنده، الذكر والأنثى والمسلم والكافر والعدل والفاسق.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه دخول من ذكروا فيمن يصح جعل الرهن عنده: أنه يصح توكيل كل منهم في غير الرهن فصح توكيلهم فيه؛ لأن مهمتهم فيه مهمة الوكيل.

الفرع الثالث: من يخرج بالشروط ممن يجعل الرهن عنده:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يخرج. ٢- توجيه خروجهم.

الأمر الأول: بيان من يخرج:

يخرج بالشروط ممن يجعل الرهن عنده الآتي بيانهم:

١- الصبي. ٢- المجنون.

٣- السفيه. ٤- العبد بغير إذن سيده.

٥- المكاتب من غير مقابل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- وجه خروج الصبي والمجنون والسفيه.

٢- وجه خروج العبد. ٣- وجه خروج المكاتب.

الجانب الأول: وجه خروج الصبي والمجنون والسفيه:

وجه ذلك: أنهم لا يعقلون مهمة جعل الرهن تحت أيديهم وقد يفرطون فيه أو يتلفونه.

الجانب الثاني: وجه خروج العبد:

وجه ذلك: أن منافع العبد لسيده فلا يجوز تضييعها عليه بلا إذنه، فإن إذن جاز.

الجانب الثالث: توجيه خروج المكاتب:

وجه ذلك: أنه لا يجوز له التبرع بمنافعه، وحفظ الرهن من غير مقابل تبرع بالمنافع.

المطلب الثالث

جعل الرهن عند أكثر من واحد

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- بيان الحكم. ٢- انفراد أحدهما بالحفظ.

٣- تغير حال أحدهما.

المسألة الأولى: حكم جعل الرهن عند أكثر من واحد:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اتفق العاقدان على جعل الرهن عند أكثر من واحد جاز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز جعل الرهن عند أكثر من واحد: أن الحق في ذلك للعاقدين، فإذا اتفقا عليه جاز؛ لأن الحق لهما لا يعدو هما.

المسألة الثانية: انفراد أحد الأمينين بالحفظ:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الانفراد بالحفظ. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الانفراد بالحفظ:

إذا حصل الرهن عند اثنين لم ينفرد أحدهما بالحفظ دون الآخر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز انفراد أحد الأمناء بالحفظ: أن هدف العاقدين من جعل الرهن عند اثنين هو اشتراكهما في الحفظ وإلا لاكتفيا بأحدهما:

المسألة الثالثة: تغير حال أحد الأمناء:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة التغير. ٢- إبدال من يتغير.

الفرع الأول: أمثلة التغير:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الفسق. ٢- السفه.

٣- الجنون.

الفرع الثاني: ابدال من يتغير:

وفيه أمران هما:

١- الابدال. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: الابدال:

إذا تغيرت حال أحد الأمناء جاز إبداله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إبدال من يتغير من الأمناء: أنه إذا تغير صار غير صالح للحفظ فلا يصلح أن يستمر الحفظ مسنداً إليه كما لو انفرد.

المطلب الرابع

نقل الرهن ممن هو في يده

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- نقله باتفاق العاقدين. ٢- نقله برغبة أحدهما.

٣- نقله من قبل الحاكم.

المسألة الأولى: نقل الرهن ممن هو في يده باتفاق العاقدين:

وفيها فرعان هما:

١- حكم النقل. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: حكم النقل:

إذا اتفق العاقدان على نقل الرهن ممن هو في يده جاز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز نقل الرهن ممن هو في يده باتفاق العاقدين أن الحق لهما لا يعدوهما، فإذا اتفقا على النقل جاز.

المسألة الثانية: نقل الرهن ممن هو في يده برغبة أحد العاقدين:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم النقل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم النقل:

إذا طلب أحد العاقدين دون الآخر نقل الرهن ممن هو في يده لم ينقل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز نقل الرهن ممن هو في يده برغبة أحد العاقدين دون الآخر: أنهما رضياه ابتداء ولم يجد ما يقتضي النقل فلا ينقل.

المسألة الثانية: نقل الحاكم للرهن ممن هو في يده:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم النقل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم النقل:

ليس للحاكم نقل الرهن ممن هو في يده من غير مقتض للنقل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز نقل الحاكم للرهن ممن هو في يده من غير سبب: أنه فرع العاقدين وقد تقدم أنه لا ينقل الرهن من غير اتفاقهما فكذلك الحاكم؛ لأن حكم الفرع كحكم الأصل.

المطلب الخامس

رد الأمين للرهن

وفيه مسألتان هما :

١-حكم الرد. ٢- من يرد عليه.

المسألة الأولى : حكم الرد :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١- حكم الرد إذا كانا حاضرين. ٢- إذا كانا غائبين.

٣- إذا كان أحدهما حاضراً والآخر غائباً.

الفرع الأول : إذا كانا حاضرين :

وفيه أمران هما :

١- حكم الرد. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرد إذا كان العاقدان حاضرين:

إذا كان العاقدان حاضرين فللأمين الرد عليهما.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ذلك : أن الأمين متبرع بالحفظ فلا يلزمه الاستمرار فيه وقد أمكنه رد الرهن إلى من يجوز رده إليه فجاز له ذلك.

الفرع الثاني : حكم الرد إذا كان العاقدان غائبين :

وفيه أمران هما :

١- إذا كان الأمين معذوراً. ٢- إذا كان الأمين غير معذور.

الأمر الأول: حكم الرد إذا كان الأمين معذوراً:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١- أمثلة العذر. ٢- حكم الرد.

٣- التوجيه.

الجانب الأول: أمثلة العذر:

من أمثلة العذر ما يأتي:

١- المرض. ٢- السفر.

٣- الخوف.

الجانب الثاني: حكم الرد:

إذا كان العاقدان غائبين والأمين معذور جاز رد الرهن على من يأتي بيانهم فيمن يرد عليهم.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه جواز الرد مع غيبة العاقدين ما يأتي:

١- ما تقدم في الأمر الأول، إذا كان العاقدان حاضرين.

٢- أن في إمساكه مع عذر الأمين ضرراً به والضرر لا يزال بالضرر.

الأمر الثاني: حكم الرد إذا لم يكن الأمين معذوراً:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كانت الغيبة بعيدة. ٢- إذا كانت الغيبة قريبة.

الجانب الأول: إذا كانت الغيبة بعيدة:

وفيه جزءان هما:

١- ضابط الغيبة البعيدة. ٢- حكم الرد.

الجزء الأول: ضابط الغيبة البعيدة:

الغيبة البعيدة ما كانت مسافة قصر فأكثر.

الجزء الثاني: حكم الرد:

إذا كانت الغيبة بعيدة كان حكم الرد كحكمه إذا كان الأمين معذوراً.

الجانب الثاني: إذا كانت الغيبة قريبة:

وفيه جزءان هما:

١- ضابط الغيبة القريبة. ٢- حكم الرد.

الجزء الأول: ضابط الغيبة القريبة:

الغيبة القريبة ما دون مسافة القصر.

الجزء الثاني: حكم الرد:

إذا كانت غيبة العاقدين قريبة دون مسافة القصر كان حكم الرد كحكمه إذا كانا حاضرين.

الفرع الثالث: إذا كان أحد العاقدين حاضراً والآخر غائباً:

وفيه أمران هما:

١- حكم الرد. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرد:

إذا كان أحد العاقدين حاضراً والآخر غائباً كان الحكم كما إذا كانا غائبين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الرد إذا كان الحاضر أحد العاقدين مثل ما إذا كانا غائبين: أنه لا يجوز الدفع إلى أحدهما دون الآخر.

المسألة الثانية: من يرد عليه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- إذا كان العاقدان حاضرين. ٢- إذا كان العاقدان غائبين.

٣- إذا كان أحدهما حاضر والآخر غائباً.

الفرع الأول: من يرد عليه إذا كان العاقدان حاضرين:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يرد عليه. ٢- الرد على غيره.

الأمر الأول: بيان من يرد عليه:

إذا كان العاقدان حاضرين ولم يمتنعا وجب الرد عليهما ولم يجز الرد على غيرهما.

الأمر الثاني: الرد على غير العاقدين إذا كانا حاضرين:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- إذا لم يمتنعا. ٢- إذا امتنعا.

٣- إذا امتنع أحدهما.

الجانب الأول: الرد على غير العاقدين إذا لم يمتنعا:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- حكم الرد. ٢- توجيهه.

٣- ما يترتب عليه.

الجزء الأول: حكم الرد:

إذا لم يمتنع العاقدان عن قبول الرهن لم يجز دفعه إلى غيرهما.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دفع الرهن إلى غير العاقدين إذا لم يمتنعا: أنه لا ولاية لأحد عليهما مع حضورهما وقبولهما فلا يدفع إلى غيرهما.

الجزء الثالث: ما يترتب على دفع الرهن إلى غير العاقدين مع حضورهما وعدم امتناعهما:

وفيه جزئيتان هما:

١- ما يترتب على الدافع. ٢- ما يترتب على القابض.

الجزئية الأولى: ما يترتب على الدافع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يترتب:

إذا دفع الرهن من هو في يده إلى غير العاقدين مع حضورهما وعدم امتناعهما لزمه الضمان لما يأتي في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تضمين دافع الرهن إلى غير العاقدين مع حضورهما وعدم امتناعهما: أنه لا ولاية لأحد عليهما والحالة هذه فيلزم الضمان لتفريطه أو تعديه.

الجزئية الثانية: ما يترتب على المدفوع إليه:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يترتب:

إذا دفع الرهن إلى غير العاقدين مع حضورهما وعدم امتناعهما وجب على المدفوع إليه رده إليهما فإن لم يفعل ضمن.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تضمين القابض ممن بيده الرهن إذا كان العاقدان حاضرين ولم يمتنعا: أنه لا ولاية لأحد عليهما مع حضورهما وعدم امتناعهما فيعتبر القابض متعدياً بالقبض؛ لأنه لاحق له فيه.

الجانب الثاني: من يرد عليه إذا كان العاقدان ممتنعين:

وفيه جزءان هما:

١- إذا وجد حاكم. ٢- إذا لم يوجد حاكم.

الجزء الأول: إذا وجد حاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان من يدفع إليه. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يدفع إليه:

إذا امتنع العاقدان من قبول الرهن ووجد الحاكم دفع الرهن إليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه دفع الرهن إلى الحاكم حين امتناع العاقدين عن قبوله: أن الحاكم له الولاية على الممتنع من الحق الذي عليه، فيدفع الرهن إليه.

الجزء الثاني: إذا لم يوجد حاكم:

إذا امتنع العاقدان من قبول الرهن ولم يوجد حاكم دفع الرهن إلى أمين آخر.

الفرع الثاني: إذا كان العاقدان غائبين:

وفيه أمران هما:

١- إذا وجد حاكم. ٢- إذا لم يوجد حاكم.

الأمر الأول: إذا وجد حاكم:

وفيه جانبان هما:

١- حكم الدفع إليه. ٢- حكم الدفع إلى غيره.

الجانب الأول: حكم الدفع إلى الحاكم:

إذا كان العاقدان غائبين ووجد حاكم وجب الدفع إليه؛ لنيابته العامة عن المحكومين.

الجانب الثاني: الدفع إلى غير الحاكم:

وفيه جزءان:

١- حكم الدفع. ٢- ما يترتب عليه.

الجزء الأول: حكم الدفع:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الدفع:

إذا وجد الحاكم لم يجز الدفع إلى غيره.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الدفع إلى غير الحاكم مع وجوده: أن الحاكم له ولاية عامة على المحكومين، بخلاف غيره فلا ولاية له.

الجزء الثاني: ما يترتب على الدفع إلى غير الحاكم مع وجوده:

وفيه جزئيتان هما:

١- ما يترتب على الدافع. ٢- ما يترتب على القابض.

الجزئية الأولى: ما يترتب على الدافع:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يترتب:

إذا دفع الرهن من هو في يده إلى غير الحاكم مع وجوده لزمه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تضمين من بيده الرهن إذا دفعه إلى غير الحاكم مع وجوده: أنه فرط بدفعه إلى غير من له الولاية.

الجزئية الثانية: ما يترتب على القابض:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان ما يترتب. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان ما يترتب:

إذا دفع الرهن إلى غير الحاكم مع وجوده لزم المدفوع إليه رده إلى الحاكم فإن لم يفعل لزمه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تضمين قابض الرهن ممن هو في يده مع وجود الحاكم: أنه متعد لقبضه إياه من غير ولاية.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد حاكم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان من يدفع الرهن إليه. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يدفع إليه:

إذا كان العاقدان غائبين ولم يوجد حاكم دفع الرهن إلى عدل وبرئت منه الذمة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه دفع الرهن إلى عدل آخر إذا لم يوجد حاكم: أن هذا هو المقدور عليه، وقد قال الله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[1].

الفرع الثالث: إذا كان الحاضر أحد العاقدين:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يدفع الرهن إليه. ٢- التوجيه.

---

(١) سورة البقرة [٢٨٦].

الأمر الأول: بيان من يدفع الرهن إليه:

إذا كان الحاضر أحد العاقدين دون الآخر كان الدفع إلى الحكم كما إذا كان غائبين على التفصيل السابق.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تنزيل غيبة أحد العاقدين منزلة الغيبة منهما: أن كل واحد منهما يقبض لحظ نفسه ولا يراعي حظ الآخر فلم يدفع إليه؛ لأن الحق في الرهن مشترك بينهما.

المبحث الثاني والعشرون

الشروط في الرهـن

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وإن شرط ألا يبيعه إذا حل الدين أو إن جاءه في حقه في وقت كذا وإلا فالرهن له لم يصح الشرط وحده».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- الشروط الصحيحة. ٢- الشروط الفاسدة.

المطلب الأول

الشروط الصحيحة

وفيه مسألتان هما:

١- ضابط الشروط الصحيحة. ٢- أمثلة الشروط الصحيحة.

المسألة الأولى: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة: ما كانت من مقتضى العقد أو مصلحته.

المسألة الثانية: أمثلة الشروط الصحيحة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد.

٢- أمثلة الشروط التي من مصلحة العقد.

الفرع الأول: أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد:

من أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد ما يأتي:

١- اشتراط بيع الرهن عند حلول الدين، إذا تعذر استيفاؤه من غيره.

٢- اشتراط استيفاء الدين من الرهن أو من ثمنه إذا تعذر استيفاؤه من غيره.

٣- اشتراط كون الراهن يملك التصرف في الرهن.

الفرع الثاني: أمثلة الشروط التي في مصلحة العقد:

من أمثلة الشروط التي من مصلحة العقد ما يأتي:

١- اشتراط كون الرهن عند أكثر من واحد.

٢- اشتراط كون الرهن عند عدل.

٣- اشتراط حفظ الرهن في حرز مثله.

٤- اشتراط تمكين الراهن من صيانة الرهن وإصلاحه.

المطلب الثاني

الشروط الفاسدة

وفيه مسألتان هما:

١- ضابط الشروط الفاسدة. ٢- أمثلة الشروط الفاسدة.

المسألة الأولى: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: هي التي لا يقتضيها العقد أو تنافي مقتضاه.

المسألة الثانية: أمثلة الشروط الفاسدة:

وفيها فرعان هما:

١- أمثلة ما لا يقتضيه العقد. ٢- أمثلة ما ينافي مقتضى العقد.

الفرع الأول: أمثلة ما لا يقتضيه العقد.

وفيه أمران هما:

١- أمثلة شروط الراهن. ٢- أمثلة شروط المرتهن.

الأمر الأول: أمثلة شروط الراهن.

من أمثلة شروط الراهن التي لا يقتضيها العقد ما يأتي:

١- اشتراط كون الرهن عنده. ٢- اشتراط انتفاعه بالرهن.

٣- اشتراط تصرفه بالرهن.

الأمر الثاني: أمثلة شروط المرتهن:

من أمثلة شروط المرتهن التي لا يقتضيها العقد ما يأتي:

١- اشتراط كون الرهن خمراً أو خنزيراً أو نحوهما.

٢- اشتراط انتفاعه بالرهن.

٣- اشتراط تملكه للرهن عند عدم الوفاء.

الفرع الثاني: أمثلة ما ينافي مقتضى العقد:

وفيه أمران هما:

١- شروط الراهن. ٢- شروط المرتهن.

الأمر الأول: شروط الراهن:

من شروط الراهن المنافية لمقتضى العقد ما يأتي:

١- اشتراط عدم بيع الرهن عند تعذر الوفاء من غيره.

٢- اشتراط عدم تسديد الدين من ثمن الرهن.

٣- اشتراط الخيار له.

الأمر الثاني: شروط المرتهن:

من أمثلة شروط المرتهن المنافيه لمقتضى العقد ما يأتي:

١- أن يبيع الرهن قبل حلول الدين.

٢- أن يستوفي الدين من ثمن الرهن ولولم يتعذر من غيره.

٣- أن يأخذ جميع ثمن الرهن ولو زاد على دينه.

المبحث الثالث والعشرون

الخلاف بين الراهن والمرتهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ويقبل قول الراهن في قدر الدين والرهن، ورده، وفي كونه عصيراً لا خمراً».

الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب هي:

١- الخلاف في قدر دين الرهن. ٢- الخلاف في الرهن.

٣- الخلاف في رد الرهن. ٤- الخلاف في تلف الرهن عند المرتهن.

٥- الخلاف في عدم ملك الراهن للرهن أو في ما يخرجه عن ملكه.

المطلب الأول

الخلاف في قدر دين الرهن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١- مثال الخلاف في قدر دين الرهن. ٢- المراد بدين الرهن.

٣- من يقبل قوله في مقدار دين الرهن.

المسألة الأولى: أمثلة الخلاف في قدر دين الرهن:

من أمثلة الخلاف في قدر دين الرهن ما يأتي:

١- أن يقول المرتهن: أرهنتني هذه السيارة بعشرة الآف.

ويقول الراهن: أرهنتك إياها بخمسة آلاف.

٢- أن يقول المرتهن: أرهنتني أرضك بسيارتين.

ويقول الراهن: أرهنتك إياها بسيارة واحدة.

٣- أن يقول الراهن: أرهنتك بيتي بقيمة الأرض وحدها.

ويقول المرتهن: أرهنتني إياها بقيمة الأرض وقيمة السيارة.

المسألة الثانية: بيان المراد بدين الرهن:

المراد بدين الرهن: ما أخذ الرهن به كما تقدم في الأمثلة.

المسألة الثالثة: من يقبل قوله:

وفيها فرعان:

١- إذا وجد بينة. ٢- إذا لم يجد بينة.

الفرع الأول: من يقبل قوله إذا وجد بينة:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- دليله.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله إذا وجد بينة:

إذا وجد بينة قبل قول من تشهد له البينة.

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل قوله ﷺ: **(البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)**[1].

الفرع الثاني: من يقبل قوله إذا لم يوجد بينة:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- لزوم اليمين له.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

وفيه أربعة جوانب هي:

---

(١) سنن ابن ماجه، باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه. (٢٣٢١).

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- فائدة الخلاف.

الجانب الأول: الخلاف:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الدين ولا بينة فقد اختلف فيمن يقبل قوله منهما على قولين:

القول الأول: أنه يقبل قول الراهن.

القول الثاني: أنه يقبل قول المرتهن ما لم تكن قيمته أكثر من قدر الدين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بقبول قول الراهن: بأن المرتهن يدعي الزيادة والراهن ينكرها والأصل معه.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بقبول قول المرتهن: بأن الظاهر أن الرهن بقدر الدين.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قبول قول الراهن في قدر دين الرهن: أن الأصل عدم ما يدعيه المرتهن من الزيادة ولا دليل ينفي هذا الأصل.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا يسلم كون الظاهر أن الرهن بقدر الدين؛ حيث جرت العادة بأن يرهن الشيء بأكثر من قيمته وأقل ومثلها.

الجانب الرابع: فائدة الخلاف:

من فوائد الخلاف ما يأتي:

١- استيفاء زيادة الدين محل الخلاف من ثمن الرهن. فعلى القول: بقبول قول الراهن لا يلزم استيفاؤه منه؛ لأن الرهن لم يتعلق بها. وعلى القول: بقبول قول المرتهن يلزم استيفاؤها؛ لتعلق الرهن بها.

٢- بقاء الرهن حتى تسدد الزيادة محل الخلاف. فعلى القول: بقبول قول المرتهن يظل الرهن حتى تستوفى الزيادة. وعلى القول: بقبول قول الراهن ينفك الرهن ولو لم تستوف.

الأمر الثاني: لزوم اليمين للراهن:

وفيه جانبان هما:

١- اللزوم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: اللزوم:

إذا قبل قول الراهن في قدر دين الرهن بلا بينة لزمته اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للراهن إذا قبل قوله: أنه مدعى عليه ومنكر، وقد جاء في الحديث: **(ولكن اليمين على المدعي عليه)**[1].

المطلب الثاني

الخلاف في الرهن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الخلاف في أصل الرهن. ٢ - الخلاف في مقدار الرهن.

٣ - الخلاف في صفة الرهن.

المسألة الأولى: الخلاف في أصل الرهن:

وفيه ثلاثة فروع:

١ - بيان المراد بهذا الخلاف. ٢ - مثاله.

٣ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: بيان المراد بالخلاف:

المراد بالخلاف في أصل الرهن: الخلاف في وجود رهن أو لا.

الفرع الثاني: مثال الخلاف في أصل الرهن:

مثال الخلاف في أصل الرهن: أن يقول الدائن: إن بيننا رهن. ويقول المدين: إنه لا رهن بيننا.

الفرع الثالث: من يقبل قوله في الخلاف في أصل الرهن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - توجيهه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه (٢٣٢١).

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في أصل الرهن ولا بينة فالقول قول الراهن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الراهن في الخلاف في أصل الرهن: أن المرتهن يدعيه والراهن ينكره، والأصل معه فيقبل قوله؛ لأن جانبه أقوى.

المسألة الثانية: الخلاف في مقدار الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- مثال هذا الخلاف. ٢- من يقبل قوله فيه.

الأمر الأول: مثال الخلاف في مقدار الرهن:

مثال الخلاف في مقدار الرهن: أن يقول المرتهن: رهنتني سيارتين. ويقول الراهن: رهنتك سيارة واحدة.

الأمر الثاني: من يقبل قوله في الخلاف في مقدار الرهن:

وفيه جانبان هما:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- توجيهه.

الجانب الأول: من يقبل قوله:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الرهن فالقول قول الراهن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الراهن في قدر الرهن: أن المرتهن يدعي الزيادة والراهن ينكرها، والأصل عدمها، فيقبل قول من ينكرها؛ لأن جانبه أقوى.

المسألة الثالثة: الخلاف في صفة الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- مثال الخلاف في صفة الرهن. ٢- من يقبل قوله في هذا الخلاف.

الفرع الأول: مثال الخلاف في صفة الرهن:

من أمثلة الخلاف في صفة الرهن ما يأتي:

١- أن يقول المرتهن رهنتني الفلة ويقول الراهن: رهنتك قطعة الأرض.

٢- أن يقول المرتهن: رهنتني السيارة الصالون، ويقول الراهن: رهنتك السيارة الونيت.

٣- أن يقول المرتهن: رهنتني العمارة كاملة، ويقول الراهن: رهنتك شقة منها.

٤- أن يقول المرتهن: رهنتني السيارة الجديدة ويقول الراهن: رهنتك السيارالقديمة.

الفرع الثاني: من يقبل قوله في هذا الخلاف:

وفيه أمران هما:

١- بيان من يقبل قوله. ٢- توجيهه.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في صفة الرهن قبل قول الراهن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الراهن في صفة الرهن: أن المرتهن يدعي صفة زائدة على ما يقربه الراهن، والراهن ينكرها، وجانب الراهن أقوى؛ لأن الأصل معه، فيقبل قوله.

المطلب الثالث

الخلاف في رد الرهن

وفيه مسألتان هما :

١ - من يقبل قوله في هذا الخلاف. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : من يقبل قوله في رد الرهن :

إذا اختلف الراهن والمرتهن في رد الرهن قبل قول الراهن.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه قبول قول الراهن في رد الرهن : أن المرتهن يدعي الرد والراهن ينكره ، والأصل عدم الرد فيقبل قول الراهن ؛ لأن الأصل معه.

المطلب الرابع

الخلاف في تلف الرهن عند المرتهن

وفيه مسألتان هما :

١ - مثال دعوى التلف عند المرتهن. ٢ - من يقبل قوله.

المسألة الأولى : مثال دعوى التلف :

من أمثلة دعوى التلف ما يأتي :

١ - أن يدعي المرتهن أن الرهن سرق. ٢ - أن يدعي أن الرهن مات.

٣ - أن يدعي أن الرهن احترق. ٤ - أن يدعي أن الرهن غرق.

المسألة الثانية : من يقبل قوله :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف الراهن والمرتهن في تلف الرهن عند المرتهن قبل قول المرتهن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المرتهن في تلف الرهن: أنه أمين ويتعذر إقامة البينة على التلف فقبل قوله فيه كالمودع[1].

المطلب الخامس

الخلاف في عدم ملك الراهن للرهن أو ما يخرجه عن ملكه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وإن أقر أنه ملك غيره أو أنه جنى قبل على نفسه وحكم بإقراره بعد فكه، إلا أن يصدقه المرتهن».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١- أمثلة هذا الإقرار. ٢- أثر هذا الإقرار على الرهن.

٣- أثر هذا الإقرار على الراهن.

المسألة الأولى: أمثلة هذا الإقرار:

من أمثلة هذا الإقرار ما يأتي:

١- أن يقول الراهن: إن الرهن كان مغصوباً.

٢- أن يقر الراهن: إنه قد باع الرهن قبل أن يرهنه.

٣- أن يقر الراهن: أنه قد أعتق الرهن قبل أن يرهنه.

٤- أن يقر الراهن: أن الرهن قد جنى جناية توجب القود أو المال.

---

(١) هذا فيما إذا كان التلف بأمر خفي وتقدم الحكم إذا كان التلف بأمر ظاهر، في المبحث السابع عشر، أثر تلف الرهن على الدين.

المسألة الثانية: أثر إقرار الراهن على الرهن:

وفيها فرعان هما:

١- إذا صدقه المرتهن. ٢- إذا كذبه المرتهن.

الفرع الأول: إذا صدقه المرتهن:

وفيه أمران هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا صدق المرتهن الراهن في إقراره أن الرهن ليس ملكه بطل الرهن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الرهن إذا صدق المرتهن الراهن: أن المرتهن أقر بما يبطل الرهن فيلزم بإقراره؛ لأنه لا عذر لمن أقر.

الفرع الثاني: إذا أنكر المرتهن ما أقر به الراهن:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان الراهن موسراً. ٢- إذا كان الراهن معسراً.

الأمر الأول: إذا كان الراهن موسراً:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- توجيهه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا أنكر المرتهن ما أقر به الراهن وكان الراهن موسراً فقد اختلف في بطلان الرهن على قولين.

القول الأول: أنه لا يبطل ويبقى رهناً.

القول الثاني: أنه يبطل الرهن وتؤخذ قيمته رهناً مكانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه عدم بطلان الرهن بما أقر به الراهن: بأن الإنسان لا يؤاخذ بإقرار غيره ولا يبطل حقه به.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

يمكن توجيه هذا القول: بأن فيه تحقيق مصلحة المرتهن برهن قيمة الرهن، وتحقيق مصلحة المقر له بالرهن بتسليم الرهن له.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: بأنه يحقق مصلحة الطرفين المرتهن والمقر له، وذلك أولى من تحقيق مصلحة أحدهما دون الآخر.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول الآخر:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الممنوع المؤاخذة بإقرار الغير إذا كان يترتب على غيره ضرر أو يفوت عليه حقاً، وذلك غير موجود بإقرار الراهن على الرهن إذا رهن قيمته مكانه.

الأمر الثاني: إذا كان الراهن معسراً:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان أثر إقرار الراهن على ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا أنكر المرتهن ما أقر به الراهن وهو معسر لم يؤثر هذا الإقرار على الرهن ويبقى رهناً بحاله.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الرهن بما أقر به الراهن المعسر إذا أنكره المرتهن ما يأتي:

١ - أن الإقرار حجة قاصرة على صاحبها لا يؤاخذ به الغير ولا يبطل به حقه.

٢ - أن الراهن إذا كان معسراً لم يمكن أن تؤخذ منه قيمة الرهن لتكون رهناً مكانه، فلو أبطل الرهن من غير بدل لضاع حق المرتهن في الوثيقة، وذلك ظلم لا يجوز.

٣ - أن الراهن متهم في حق المرتهن ليبطل الرهن ويرفع يده عنه.

المسألة الثالثة: أثر إقرار الراهن عليه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان أثر الإقرار. ٢ - توجيهه.

٣ - وقت التنفيذ.

الفرع الأول: بيان أثر الإقرار:

إذا أقر الراهن أن الرهن ملك غيره صح هذا الإقرار على المقر ووجب تنفيذه عليه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تصحيح إقرار الراهن عليه: أنه لا عذر لمن أقر؛ لأنه غير متهم على نفسه فيحمل إقراره على الصحة.

الفرع الثالث: وقت التنفيذ:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان الراهن موسراً. ٢- إذا كان الراهن معسراً.

الأمر الأول: وقت التنفيذ إذا كان الراهن موسراً:

وفيه جانبان هما:

١- بيان وقت التنفيذ. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان وقت التنفيذ:

إذا كان الراهن موسراً جاز التنفيذ عليه من حين إقراره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز التنفيذ على الراهن الموسر بما أقر به من حين إقراره أنه قادر على التنفيذ ولا عذر له في التأخير، والمبادرة إلى أداء الحقوق مطلوبة فيبدأ التنفيذ من حين ثبوت الحق وهو وقت الإقرار.

الأمر الثاني: وقت التنفيذ إذا كان الراهن معسراً:

وفيه جانبان هما:

١- بيان وقت التنفيذ. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان وقت التنفيذ:

إذا كان الراهن معسراً نفذ عليه إقراره بعد انفكاك الرهن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تأجيل التنفيذ على الراهن إذا كان معسراً: أنه لا يمكن أخذ قيمة الرهن منه لينفك الرهن فيسلم إلى مستحقه فتعين الانتظار إلى انفكاك الرهن بوفاء الدين أو الإبراء منه. فإن لم ينفك الرهن بأن بيع بالدين بقي ما أقر به الراهن في ذمته.

المبحث الرابع والعشرون

انتفاع المرتهن بالرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وللمرتهن أن يركب ما يركب ويحلب ما يحلب بقدر نفقته بلا إذن».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - أمثلة الانتفاع.

٢ - الانتفاع.

المطلب الأول

أمثلة الانتفاع

من أمثلة انتفاع المرتهن بالرهن ما يأتي:

١ - الركوب للحيوان.

٢ - الحلب.

٣ - الخدمة.

المطلب الثاني

الانتفاع

وفيه مسألتان هما:

١ - الانتفاع بإذن الراهن.

٢ - الانتفاع بغير إذن الراهن.

المسألة الأولى: الانتفاع بإذن الراهن:

وفيها فرعان:

١ - حكم الانتفاع.

٢ - أثره.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا أذن الراهن للمرتهن: بالانتفاع بالرهن جاز.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه جواز انتفاع المرتهن بالرهن بإذن الراهن: أن منع الانتفاع لحق الراهن فإذا أذن فيه جاز؛ لحديث: **(لا يحل مال إمرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه حرم مال الشخص ما لم تطب به نفسه ومفهوم ذلك أنها إذا طابت به نفسه كان حلالاً.

الفرع الثاني: أثر الانتفاع المأذون فيه:

إذا انتفع المرتهن بالرهن بإذن الراهن صار الرهن عارية يأخذ أحكامها من الضمان وغيره.

المسألة الثانية: الانتفاع بالرهن بغير بإذن الراهن:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الرهن يحتاج إلى مؤنة.

٢ - إذا كان الرهن لا يحتاج إلى مؤنة.

الفرع الأول: إذا كان الرهن يحتاج إلى مؤنة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة ما يحتاج إلى مؤنة.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩١).

٢ - الانتفاع.

الأمر الأول: أمثلة الرهن المحتاج إلى مؤنة:

من أمثلة الرهن المحتاج إلى مؤنة ما يأتي:

١ - المماليك كالعبيد والإماء.

٢ - البهائم.

٣ - الحيوانات الأخرى كالطيور.

الأمر الثاني: الانتفاع:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان الحيوان ينتفع به بركوب أو حلب.

٢ - إذا كان الحيوان لا ينتفع به بذلك.

الجانب الأول: إذا كان الحيوان ينتفع به:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة الحيوان المنتفع به.

٢ - الانتفاع.

الجزء الأول: أمثلة الحيوان المنتفع به:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - بهيمة الأنعام كالإبل والبقر والغنم.

٢ - ما يمكن الانتفاع به من الصيد إذا ربي كبقر الوحش وحمره والضباء.

٣ - الخيل والحمير والبغال.

الجزء الثاني: حكم الانتفاع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حكم الانتفاع.

٢ - دليله.

٣ - مقداره.

الجزئية الأولى: حكم الانتفاع:

إذا كان الرهن مركوباً أو محلوباً جاز الانتفاع به في ذلك.

الجزئية الثانية: دليل الانتفاع:

من أدلة جواز انتفاع المرتهن بالرهن حديث: **(الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً)**[1].

الجزئية الثالثة: مقدار الانتفاع:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان المقدار.

٢ - دليله.

٣ - مصرف ما يفضل.

الفقرة الأولى: بيان المقدار:

مقدار الانتفاع يكون بقدر النفقة.

الفقرة الثانية: الدليل:

وفيها شيئان:

١ - بيان الدليل.

٢ - بيان وجه الاستدلال.

---

(١) سنن أبي داود، باب الرهن (٣٥٢٦).

الشيء الأول: بيان الدليل:

الدليل على أن الانتفاع بقدر النفقة الحديث السابق في حكم الانتفاع.

الشيء الثاني: بيان وجه الاستدلال:

وجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل الركوب للمركوب وشرب اللبن للمحلوب بالنفقة بقوله: «الظهر يركب بنفقته» «ولبن الدر يشرب بنفقته» وذلك يقتضي المقابلة بالمقدار فيتعين كون الانتفاع بمقدار النفقة.

الفقرة الثالثة: مصرف ما يفضل:

ما يزيد من نفع الرهن عن مقدار النفقة يعطى للراهن إن أمكن أو يحسب من الدين.

الجانب الثاني: إذا كان الحيوان لا ينتفع به بحلب ولا ركوب:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ما لا ينتفع به بحلب ولا ركوب.

٢ - حكم الانتفاع به.

الجزء الأول: أمثلة ما لا ينتفع به بحلب ولا ركوب:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الطيور كالدجاج والحمام. ٢ - المماليك من العبيد والإماء.

الجزء الثاني: حكم الانتفاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الانتفاع. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الانتفاع:

إذا كان الرهن حيواناً غير مركوب ولا محلوب لم يجز الانتفاع به بغير إذن.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز انتفاع المرتهن بما لا يحلب أو يركب من الحيوان: أن الرهن ليس ملكاً للمرتهن ولا مأذوناً له فيه، فلا يجوز له الانتفاع به لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**.

الفرع الثاني: ما لا يحتاج إلى مؤنة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الرهن الذي لا يحتاج إلى مؤنة.

٢ - حكم انتفاع المرتهن بالرهن الذي لا يحتاج إلى مؤنة.

الأمر الأول: أمثلة الرهن الذي لا يحتاج إلى مؤنة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العقارات كالبيوت والدكاكين والأراضي.

٢ - المنقولات كالحديد والمكيلات والموزونات.

٣ - المعدات من السيارات والحراثات والجرافات والرافعات.

٤ - المكائن والأدوات.

الأمر الثاني: حكم الانتفاع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان الرهن مما لا يحتاج إلى مؤنة لم يجز الانتفاع به من غير إذن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه منع انتفاع المرتهن بالرهن الذي لا يحتاج إلى مؤنة: ما وجه به منع الانتفاع بغير المركوب والمحلوب من الحيوان، حيث إنه ليس ملكاً للمرتهن ولا مأذوناً له فيه فيدخل في عموم **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**.

المبحث الخامس والعشرون

الإنفاق على الرهن

تقدم الكلام على ذلك في المبحث الخامس عشر (مؤنة الرهن). وذلك أن الانفاق من ضمن المؤنة.

المبحث السادس والعشرون

تعمير المرتهن للرهن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولو خرب الرهن فعمره بلا إذن رجع بآلته فقط».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١- إذا كان التعمير بغير نية الرجوع. ٢- إذا كان التعمير بنية الرجوع.

المطلب الأول

إذا كان التعمير بغير نية الرجوع

وفيه مسألتان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- توجيه الحكم.

المسألة الأولى: حكم الرجوع:

إذا عمر المرتهن الرهن بغير نية الرجوع على الراهن لم يرجع.

المسألة الثانية: توجيه الحكم:

وجه عدم رجوع المرتهن على الراهن بتعمير الرهن بغير نية الرجوع: أنه متبرع وما بذل في التعمير في حكم الهبة المقبوضة فلا يرجع به.

المطلب الثاني

إذا كان التعمير بنية الرجوع

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان التعمير بإذن الراهن. ٢- إذا كان التعمير بغير إذن الراهن.

المسألة الأولى: إذا كان التعمير بإذن الراهن:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- توجيه الحكم.

الفرع الأول: حكم الرجوع:

إذا كان تعمير المرتهن للرهن بنية الرجوع بإذن الراهن رجع به.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المرتهن على الراهن في تعمير الرهن بإذنه بنية الرجوع: أن المرتهن في هذه الحالة نائب عن الراهن ووكيل له في التعمير فيرجع به.

المسألة الثانية: إذا كان التعمير بغير إذن الراهن:

وفيها فرعان هما:

١- الرجوع بالآلات. ٢- الرجوع بغيرها.

الفرع الأول: الرجوع بالآلات:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

٣- أمثلة الآلات التي يرجع بها.

الأمر الأول: حكم الرجوع:

إذا عمر المرتهن الرهن بآلته رجع بها.

الأمر الثاني: توجيه الحكم:

وجه رجوع المرتهن بآلته التي عمر بها الرهن: أنها ملكه ولم يوجد ما يخرجها عنه فيجوز له الرجوع بها.

الأمر الثالث: أمثلة الآلات التي يرجع بها:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الأمثلة. ٢- كيفية الرجوع.

الجانب الأول: أمثلة الآلات:

من الآلات التي يرجع بها المرتهن ما يأتي:

١- الأبواب. ٢- الشبابيك.

٣- الرفوف. ٤- المراوح.

٥- المكيفات.

الجانب الثاني: كيفية الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١- ما لا ضرر في الرجوع بعينه. ٢- ما يضر الرجوع بعينه.

الجزء الأول: كيفية الرجوع بما لا يضر الرجوع بعينه:

وفيه جزئيتان هما:

١- أمثلة ما لا يضر الرجوع بعينه. ٢- كيفية الرجوع.

الجزئية الأولى: أمثلة ما لا يضر الرجوع بعينه:

من أمثلة ما لا يضر الرجوع بعينه ما يأتي:

١- المرايات. ٢- المغاسل.

٣- الرفوف والصيدليات. ٤- السخانات.

٥- المكيفات.

فكل هذه لا يتأثر المبنى بنقلها.

الجزئية الثانية: كيفية الرجوع:

ما لا يتأثر المبنى بنقله من آلات المرتهن التي عمر بها الرهن يكون الرجوع فيها بنقلها؛ لعدم الضرر بنقلها.

الجزء الثاني: كيفية الرجوع بما يضر الرجوع بعينه:

وفيه جزئيتان هما:

١- كيفية الرجوع. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: كيفية الرجوع:

الرجوع بما يضر الرجوع بعينه يكون بقيمته.

الفرع الثاني: الرجوع بغير الآلات:

وفيه أمران هما:

١- أمثلته. ٢- حكم الرجوع به.

الأمر الأول: أمثلة غير الآلات:

من أمثلة غير الآلات مما عمر به المرتهن الرهن ما يأتي:

١- البلوك. ٢- الأسمنت.

٣- البويات. ٤- المواد الصحية.

٥- المواد الكهربائية. ٦- الإجارات المبذولة في التعمير.

الأمر الثاني: حكم الرجوع:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجانب الأول: الخلاف:

اختلف في رجوع المرتهن بغير آلاته مما بذله في تعمير الرهن بلا إذن الراهن على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يرجع بشيء.

القول الثاني: أنه يرجع بكل شيء.

القول الثالث: أنه يرجع بما يحفظ أصل مالية الرهن دون غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العمارة غير واجبة على الراهن فلا يجوز للمرتهن أن ينوب عنه بما لا يلزمه كالأجنبي.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بأن تعمير الرهن من مصلحته فيرجع به كالنفقة على الحيوان.

الجزء الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه القول الثالث: بأن ما يحفظ مالية الرهن مما يتوقف عليه حفظ حق المرتهن ومن حقه أن يحافظ على ما يحفظ حقه فيجوز له الرجوع.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثالث بما يأتي:

١ - أن فيه تحقيق مصلحة الراهن والمرتهن تحقيق مصلحة الراهن بحفظ ماله من الخراب، وتحقيق مصلحة المرتهن بحفظ ماله من الضياع من غير وثيقة.

٢ - أنه لا ضرر فيه على الراهن بل هو في مصلحته كما تقدم.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
قبض المبيع وضمانه والتصرف فيه	٤٠٥
ما يحصل به قبض المبيع	٧
قبض الثوابت	٨
أمثلة الثوابت	٨
صفة قبض الثوابت	٩
معنى التخلية	٩
قبض غير الثوابت	١٠
قبض المكيل ونحوه	١٠
المراد بالمكيل	١٠
أمثلة المكيل	١٠
المراد بنحو المكيل	١٠
أمثلة نحو المكيل	١٠
صفة قبض المكيل ونحوه	١١
إذا بيع جزافاً	١١
معنى البيع جزافاً	١١
الخلاف في صفة القبض	١١
قبض المكيل ونحوه إذا بيع بمعياره	١٤
قبض المكيل إذا بيع بالكيل	١٤

الموضوع	الصفحة
مثال بيع المكيل كيلا	١٤
صفة القبض	١٥
قبض المكيل إذا بيع بالوزن	١٥
مثال بيع المكيل وزناً	١٥
صفة قبض المكيل إذا بيع بالوزن	١٥
قبض الموزون إذا بيع بالوزن	١٦
مثال بيع الموزون وزناً	١٦
صفة قبض الموزون إذا بيع بالوزن	١٦
قبض الموزون إذا بيع بالعد	١٦
مثال بيع الموزون عداً	١٧
صفة قبض الموزون إذا بيع بالعد	١٧
قبض المعدود	١٧
مثال بيع المعدود عداً	١٧
صفة قبض المعدود إذا بيع بالعد	١٨
قبض المعدود إذا بيع بالوزن	١٨
مثال بيع المعدود بالوزن	١٨
صفة قبض المعدود إذا بيع بالوزن	١٨
قبض المذروع	١٩
مثال بيع المذروع بالذرع	١٩

الموضوع	الصفحة
صفة قبض المذروع إذا بيع بالذرع	١٩
قبض غير المكيل ونحوه	٢٠
قبض المنقول	٢٠
المراد بالمنقول	٢٠
صفة قبض المنقول	٢١
قبض ما يتناول	٢١
أمثلة ما يتناول	٢١
صفة قبض ما يتناول	٢١
ضمان المبيع	٢٢
ضمان المكيل ونحوه	٢٢
المراد بالمكيل ونحوه	٢٢
أمثلة المكيل	٢٣
المراد بنحو المكيل	٢٣
أمثلة نحو المكيل	٢٣
الضمان	٢٣
إذا كان التلف بعد القبض	٢٣
إذا كان التلف قبل القبض	٢٤
إذا كان التلف بآفة سماوية	٢٤
ضابط الآفة السماوية	٢٤

الموضوع	الصفحة
أمثلة الآفة السماوية	٢٤
ضمان التالف بآفة سماوية	٢٥
إذا كان التلف بفعل المشتري	٢٥
إذا كان التلف بفعل أجنبي	٢٦
إذا كان التلف بفعل البائع	٢٧
ضمان غير المكيل ونحوه	٢٧
إذا منع البائع المشتري من القبض	٢٧
أمثلة المنع من القبض	٢٧
إذا لم يمنع البائع المشتري من القبض	٢٨
أمثلة عدم منع البائع من التسليم	٢٨
من يلزمه الضمان	٢٩
التصرف في المبيع قبل حيازته	٣٠
المراد بالتصرف	٣٠
أمثلة التصرف	٣٠
أمثلة تصرف المعاوضة	٣٠
أمثلة تصرف غير المعاوضة	٣٠
التصرف	٣١
التصرف في المكيل ونحوه	٣١
إذا بيع جزافاً	٣١

الموضوع	الصفحة
أمثلة بيع المكيل ونحوه جزافاً	٣١
التصرف	٣٢
التصرف بالمكيل ونحوه إذا بيع بالتقدير قبل حيازته	٣٤
أمثلة بيع المكيل ونحوه بالتقدير	٣٥
التصرف في المكيل ونحوه بعد قبضه وقبل نقله	٣٥
التصرف في غير المكيل ونحوه	٣٧
التصرف في المبيع بصفة أو رؤية متقدمة	٣٧
أمثلة ما بيع بصفة أو رؤية متقدمة	٣٧
حكم التصرف بما بيع برؤية أو صفة متقدمة	٣٨
ما بيع برؤية مقارنة	٣٨
أمثلة ما بيع برؤية مقارنة	٣٨
حكم التصرف بما بيع برؤية مقارنة	٣٨
الإقالة	**٤١-٦٠**
معنى الإقالة	٤٤
تكييف الإقالة في البيع	٤٥
حكم الإقالة	٤٨
حكم الإقالة الوضعي	٤٨
حكم الإقالة التكليفي	٤٩
الإقالة بمثل الثمن	٥٠

الموضوع	الصفحة
الإقالة بأكثر من الثمن	٥٠
أثر إبطال الزيادة على العقد	٥٢
الإقالة بغير جنس الثمن	٥٤
الإقالة قبل القبض	٥٤
إعادة الكيل ونحوه	٥٤
صفة بقاء العوض بأيدي الأطراف بعد الإقالة	٥٧
مؤنة رد العوض بعد الإقالة	٥٨
الخيار والشفعة بالإقالة	٥٩
الربا	**١٣٦.٦١**
تعريف الربا	٦٣
حكم الربا	٦٥
حصر علل تحريم الربا	٦٧
أنواع الربا	٧١
ربا الفضل	٧١
تعريف ربا الفضل	٧٢
ما يجري فيه ربا الفضل	٧٢
ما يجري فيه ربا الفضل بالنص	٧٢
علة الربا	٧٣
علة الربا في الذهب والفضة	٧٤

الموضوع	الصفحة
علة الربا في غير الذهب والفضة	٧٦
ما يجري فيه الربا بالإلحاق	٧٩
المعيار المعتبر في بيع الربويات	٨٢
معيار المكيل	٨٢
معيار الموزون	٨٣
المرجع في تحديد المعيار	٨٤
معيار ما لم يكن له معيار زمن النبي ﷺ	٨٤
التزام المعيار	٨٤
إذا اتحد الجنس	٨٤
ضابط الجنس	٨٤
أمثلة الجنس	٨٤
التزام المعيار إذا اتحد الجنس	٨٥
إذا تساوى كيله ووزنه	٨٥
أمثلة ما يستوى كيله ووزنه	٨٥
مخالفة المعيار فيما تساوى كيله ووزنه	٨٥
أمثلة ما يختلف فيه الكيل عن الوزن	٨٦
مخالفة المعيار	٨٦
التزام المعيار إذا اختلف الجنس	٨٦
أمثلة اختلاف الجنس	٨٦

الموضوع	الصفحة
التزام المعيار حين اختلاف الجنس	٨٧
أنواع مخالفة المعيار	٨٨
أمثلة مخالفة المعيار	٨٨
فروع الأجناس الربوية	٨٩
أمثلة فروع الأجناس	٨٩
فروع الذهب والفضة	٨٩
فروع الحبوب	٨٩
فروع التمور	٩٠
فروع اللبن	٩٠
فروع الفواكه	٩٠
فروع الحيوانات	٩٠
بيع فروع الأجناس	٩١
بيع الفروع بأصولها	٩١
أمثلة بيع الفروع بأصولها	٩١
حكم بيع الفروع بأصولها	٩٢
العرايا	٩٢
المراد بالعرايا	٩٢
مثال بيع العرايا	٩٢
وجه تسميتها	٩٢

الموضوع	الصفحة
حكم بيع العرايا	٩٢
شروط بيع العرايا	٩٣
دليل الشروط وتوجيهها	٩٣
حكم ما لا يؤكل من الرطب حتى يصير تمراً	٩٥
ما يرد للمشتري على القول ببطلان البيع	٩٦
ما يرد إن كان الثمن موجوداً	٩٦
ما يرد إن كان الثمن غير موجود	٩٧
ما يرد إن كان المثل موجوداً	٩٧
ما يرد إن كان المثل غير موجود	٩٧
بيع الفرع بأصله في غير العرايا	٩٧
بيع الفروع ببعضها	٩٨
بيع الفروع لأصل واحد ببعضها	٩٨
أمثلة بيع الفروع لأصل واحد ببعضها	٩٨
إذا علم التساوي	٩٨
إذا جهل التساوي	٩٩
بيع الفروع مختلفة الأصول ببعضها	٩٩
أمثلة الفروع مختلفة الأصول	١٠٠
بيع الفروع بأصول غيرها	١٠٠
أمثلة بيع الفروع بأصول غيرها	١٠٠

الموضوع	الصفحة
حكم بيع الفروع بأصول غيرها	١٠١
بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه	١٠١
أمثلة بيع الربوي بجنسه ومعه أو معهما من غير جنسه	١٠١
اسم المسألة	١٠٢
حكم البيع	١٠٢
إذا كان المصاحب غير مقصود	١٠٢
أمثلة وجود الربوي ومعه من غير جنسه وهو غير مقصود	١٠٣
حكم البيع	١٠٣
إذا كان الذي مع الربوي من غير جنسه مقصوداً	١٠٣
أمثلة كون الذي مع الربوي من غير جنسه مقصوداً	١٠٤
ربا النسيئة	١٠٦
تعريف ربا النسيئة	١٠٧
ما يجري فيه ربا النسيئة	١٠٨
أمثلة ما يجري فيه ربا النسيئة	١٠٨
أمثلة ما لا يجري فيه ربا النسيئة	١٠٩
أثر التفرق قبل القبض على العقد	١١٠
المراد بالتفرق	١١٠
أمثلة التفرق	١١٠
أثر التفرق على العقد	١١٠

الموضوع	الصفحة
الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل	١١١
الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل فيما يجريان فيه	١١٢
الفرق بين ربا النسيئة وربا الفضل في علاقة أحدهما بالآخر	١١٢
بيع الدين وعلاقته بربا النسيئة	١١٣
تعريف الدين	١١٣
الفرق بين العين والدين	١١٣
أمثلة العين	١١٤
أمثلة الدين	١١٤
بيع الدين	١١٤
بيع الدين لمن هو عليه	١١٥
إذا كان بثمن مقبوض في مجلس العقد	١١٥
أمثلة بيع الدين لمن هو عليه بثمن مقبوض في مجلس العقد	١١٥
حكم بيع الدين لمن هو عليه بثمن مقبوض في مجلس العقد	١١٥
بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض	١١٧
أمثلة بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض	١١٧
حكم بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض	١١٧
إذا لم يتكرر	١١٧
إذا كان بما لا يشترط فيه القبض من الطرفين	١١٨
أمثلة ما لا يشترط فيه القبض من الطرفين	١١٨

الموضوع	الصفحة
حكم بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض	١١٨
إذا كان لا يشترط فيهما التقابض	١١٨
بيع الدين لمن هو عليه بثمن غير مقبوض	١٢٠
إذا كان يشترط فيه التقابض في المجلس	١٢٠
أمثلة ما يشترط فيه التقابض في المجلس	١٢٠
حكم البيع من غير قبض	١٢٠
بيع الدين لمن هو عليه بثمن مؤجل إذا تكرر البيع	١٢١
أمثلة تكرر بيع الدين لمن هو عليه بثمن مؤجل	١٢١
حكم بيع الدين لمن هو عليه بثمن مؤجل إذا تكرر	١٢١
بيع الدين لغير من هو عليه	١٢٢
إذا كان ربوياً بربوي	١٢٢
مثال بيع الدين الربوي بربوي	١٢٢
حكم بيع الدين الربوي بربوي	١٢٢
بيع الدين لغير من هو عليه بدين غير ربوي	١٢٣
أمثلة بيع الدين لغير من هو عليه بغير ربوي	١٢٣
حكم بيع الدين لغير من هو عليه بغير ربوي	١٢٣
بيع الدين لغير من هو عليه بثمن حال غير ربوي	١٢٣
بيع الدين لغير من هو عليه بثمن مؤجل غير ربوي	١٢٥
بيع الدين بالدين ابتداء	١٢٦

الموضوع	الصفحة
أمثلة بيع الدين بالدين ابتداء	١٢٦
حكم بيع الدين بالدين ابتداء	١٢٦
صور بيع الدين بالدين التي يذكرها بعض العلماء	١٢٧
إمكان وقوع صور بيع الدين بالدين التي يذكرها بعض العلماء	١٢٧
علاقة بيع الدين بربا النسيئة	١٢٨
من يجري بينهم الربا	١٢٩
الربا بين المسلمين	١٢٩
الربا بين المسلمين والذميين وغيرهم	١٣٠
الربا بين الذميين ونحوهم	١٣٠
الربا بين المسلمين والحربيين	١٣١
الجواب عن إباحة أموال الحربيين وتحريم الربا معهم	١٣١
الربا بين الزوجين	١٣٢
الربا بين السيد ورقيقه	١٣٢
الربا بين الأصول والفروع	١٣٢
الجواب عن تملك الوالد من مال ولده وتحريم الربا معه	١٣٣
الربا بين الأقارب	١٣٣
الصرف	**١٣٧-١٩٠**
معنى الصرف	١٣٨
توجيه إفراد الصرف بالبحث	١٣٨

الموضوع	الصفحة
التفرق قبل القبض	١٤٠
ضابط التفرق	١٤٠
صور التفرق	١٤٠
من يعتبر به التفرق	١٤١
مثال انفصال العقد عن القبض	١٤١
أثر التفرق قبل القبض على العقد	١٤٢
صور التفرق قبل القبض	١٤٢
صور التفرق قبل قبض الكل	١٤٢
صور التفرق قبل قبض البعض	١٤٢
حكم العقد	١٤٣
إذا كان التفرق قبل قبض الكل	١٤٣
إذا كان التفرق قبل قبض البعض	١٤٤
القبض	١٤٦
القبض الفعلي	١٤٦
صور القبض الفعلي	١٤٦
حصول القبض به	١٤٦
حصول القبض بقبض الأصيل والوكيل مناولة	١٤٦
حصول القبض بالصور الأخرى	١٤٧
التصرف بناء على القبض بنقل المبلغ من حساب إلى حساب أو إيداع المبلغ	١٤٧

الموضوع	الصفحة
التصرف في المدة المحجوزة للبنك	١٤٧
التصرف بعد المدة المحجوزة للبنك	١٤٧
القبض الحكمي	١٤٨
صور القبض الحكمي	١٤٨
حصول القبض به	١٤٨
قبض الدائن من المدين غير جنس دينه مجزءاً	١٤٩
صور قبض الدائن من المدين غير جنس دينه مجزءاً	١٤٩
اعتبار ذلك صرفاً	١٥٠
حكم الصرف	١٥٠
إذا حصلت المحاسبة عند تسليم كل دفعة	١٥٠
إذا كانت المحاسبة عند تسليم آخر دفعة	١٥٠
إذا قبض المدين مقابل ما دفعه ثم حصلت المحاسبة بعد ذلك	١٥١
إذا حصلت المحاسبة من غير قبض	١٥١
تعين النقود بالتعيين	١٥٣
إذا كانت النقود سواء	١٥٣
إذا كانت تختلف	١٥٣
أمثلة النقود المختلفة	١٥٤
المراد بالتعيين	١٥٤
الخلاف في تعيين النقدين بالتعيين	١٥٤

الموضوع	الصفحة
ظهور النقود المعينة مغصوبة	١٥٦
صورة كون النقود مغصوبة	١٥٦
حكم العقد حال ظهور النقود المعينة مغصوبة	١٥٦
ظهور النقود المعينة معيبة	١٥٨
كون النقود معيبة من جنسها	١٥٨
صورة كون النقود معيبة من جنسها	١٥٨
حكم العقد إذا كانت النقود المعينة معيبة من جنسها	١٥٨
إذا كان العيب من غير جنس النقود	١٥٩
أمثلة كون العيب من غير جنس النقود	١٥٩
حكم العقد إذا كان العيب من غير جنس النقود	١٦٠
تتمة فيما إذا ظهر عيب في عوضي الصرف أو أحدهما	١٦١
إذا كان العوضان باقيين	١٦٢
إذا كان العوضان الباقيان معينين	١٦٥
إذا كان العوضان المعينان من جنسين	١٦٥
إذا كان العيب من غير جنس المعيب	١٦٥
صورة كون العيب من غير جنس المعيب	١٦٥
حكم العقد	١٦٥
إذا كان العيب من جنس المعيب	١٦٦
صورة كون العيب من جنس المعيب	١٦٦

الموضوع	الصفحة
حكم أخذ البدل	١٦٦
الرد	١٦٧
ما يترتب على الرد	١٦٧
إمساك المعيب مع الأرش	١٦٨
إذا كان الأرش من جنس النقدين	١٦٨
إذا كان الأرش من جنس السليم	١٦٨
إذا كان الأرش من غير جنس السليم	١٦٨
قبض الأرش في مجلس العقد	١٦٩
إذا كان الأرش من غير جنس النقدين	١٧٠
حكم أخذ الأرش	١٧٠
التفرق قبل القبض	١٧٠
إذا كان العوضان المعينان من جنس واحد	١٧٠
أخذ الأرش	١٧١
المقارنة بين ما إذا كان العوضان المعينان في الصرف من جنس واحد وبين ما إذا كانا من جنسين	١٧١
إذا كان العوضان غير معينين	١٧٢
إذا كان العوضان من جنسين	١٧٢
إذا كان العيب من جنس المعيب	١٧٢
صورة كون العيب من جنس المعيب	١٧٢

الموضوع	الصفحة
أخذ البدل	١٧٢
إذا علم العيب في مجلس العقد	١٧٢
الفرق بين المعين وغير المعين في أخذ البدل	١٧٣
إذا علم العيب بعد مجلس العقد	١٧٣
المراد بمجلس الرد	١٧٣
أخذ البدل في مجلس الرد	١٧٣
أخذ البدل بعد مجلس الرد	١٧٤
الإمساك مع الأرش	١٧٤
إذا كان الأرش من النقدين	١٧٤
إذا كان الأرش من جنس السليم	١٧٤
إذا كان الأرش من غير جنس السليم	١٧٥
قبض الأرش في المجلس	١٧٥
ما يحصل به القبض	١٧٦
إذا كان الأرش من غير النقدين	١٧٦
أخذ الأرش	١٧٦
التفرق قبل قبض الأرش	١٧٧
إذا كان العوضان من جنس واحد	١٧٧
إذا كان أحد العوضين معيناً والآخر في الذمة	١٧٨
إذا تلف العوضان أو أحدهما	١٧٩

الموضوع	الصفحة
إذا كان العوضان معينين	١٨١
أخذ البدل	١٨١
أخذ الأرش	١٨١
إذا كان العوضان من جنسين	١٨٢
إذا علم العيب في المجلس	١٨٢
أخذ الأرش	١٨٢
إذا كان أخذ الأرش في المجلس	١٨٢
إذا كان من جنس النقدين	١٨٢
إذا كان من جنس ما بيد دافع الأرش	١٨٣
إذا كان الأرش من جنس ما بيد آخذه	١٨٣
إذا كان الأرش من غير النقدين	١٨٣
إذا لم يعلم العيب إلا بعد التفرق	١٨٤
إذا كان الأرش من النقدين	١٨٤
أخذ الأرش من النقدين بعد التفرق	١٨٤
إذا كان الأرش من غير النقدين	١٨٤
أخذ الأرش	١٨٤
الفسخ إذا ظهر عيب في عوض النقدين التالفين أو أحدهما	١٨٥
من يتولى الفسخ	١٨٥
ما يترتب على الفسخ بالنسبة للباقي من العوضين	١٨٦

الموضوع	الصفحة
ما يترتب على الفسخ بالنسبة للتالف من العوضين	١٨٦
بيع الأصول والثمار	**١٩١-٢٧٢**
تعريف الأصول	١٩٣
تعريف الثمار	١٩٤
ما يشمله بيع الدار	١٩٥
ضابط ما يشمله بيع الدار	١٩٥
أمثلة ما يشمله بيع الدار	١٩٥
استثناء ما يشمله بيع الدار	١٩٦
ما لا يشمله بيع الدار	١٩٧
ضابط ما لا يشمله بيع الدار	١٩٧
أمثلة ما لا يشمله بيع الدار	١٩٧
اشتراط المشتري لما لا يدخل في البيع	١٩٨
ما يشمله بيع الأرض	١٩٩
ضابط ما يشمله بيع الأرض	١٩٩
أمثلة ما يشمله بيع الأرض	١٩٩
ما لا يدخل في بيع الأرض	٢٠٠
ضابط ما لا يشمله بيع الأرض	٢٠٠
أمثلة ما لا يشمله بيع الأرض	٢٠٠
اشتراط ما لا يدخل في بيع الأرض	٢٠٠

الموضوع	الصفحة
دخول الطلع في بيع النخل والشجر	٢٠٢
متعلق الحكم في النخل	٢٠٢
متعلق الحكم في غير النخل	٢٠٤
تعلق الحكم فيما له أكمام	٢٠٤
أمثلة ما له أكمام	٢٠٤
متعلق الحكم فيما له قشر	٢٠٥
أمثلة ما له قشر	٢٠٥
متعلق الحكم فيما ليس له قشر ولا نور	٢٠٥
أمثلة ما ليس له قشر ولا نور	٢٠٥
متعلق الحكم فيما له نور ولا قشر له	٢٠٥
أمثلة ما له نور ولا قشر له	٢٠٦
الدخول في البيع	٢٠٦
قبل وجود متعلق الحكم في الكل	٢٠٦
استثناء البائع لما يدخل في البيع	٢٠٧
الدخول بعد وجود متعلق الحكم في الكل	٢٠٨
اشتراط المشتري لما لا يدخل في البيع	٢٠٩
تبقية ما لا يدخل في البيع	٢١٠
سقي ما لا يدخل في البيع	٢١٠
دخول الطلع في البيع إذا كان وجود متعلق الحكم في بعض المبيع	٢١١

الموضوع	الصفحة
صور وجود متعلق الحكم في بعض المبيع	٢١١
دخول الطلع في البيع	٢١٢
دخول ما وجد فيه متعلق الحكم	٢١٢
دخول ما لم يوجد فيه متعلق الحكم	٢١٢
إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض شجرة	٢١٢
إذا كان الذي لم يوجد فيه متعلق الحكم بعض شجر	٢١٣
إذا كان من نوع واحد	٢١٣
صور وجود متعلق الحكم في بعض النوع الواحد	٢١٣
الخلاف في الدخول	٢١٣
إذا كان ما لم يوجد فيه دليل الحكم من أنواع	٢١٦
صورة ما إذا كان ما لم يوجد فيه متعلق الحكم من أنواع	٢١٦
الخلاف في الدخول	٢١٦
بيع الثمر في أصوله	٢١٨
المراد ببدو الصلاح	٢١٨
أمثلة بدو الصلاح في النخل	٢١٩
أمثلة بدو الصلاح في المأكول من غير النخل	٢١٩
أمثلة بدو الصلاح فيما لا يؤكل	٢١٩
بيع الثمر قبل بدو صلاحه مع أصوله	٢١٩
بيع الثمر قبل بدو صلاحه من غير أصوله	٢٢٠

الموضوع	الصفحة
بيع الثمر من غير أصوله إذا لم يبد الصلاح في شي منه	٢٢٠
بيعه بشرط القطع	٢٢٠
إذا ترك المبيع بشرط القطع حتى بدا صلاحه أو اختلط بغيره	٢٢١
بيع ما لم يبد صلاحه من غير شرط القطع	٢٢٢
بيع الثمر بعد بدو الصلاح في بعضه	٢٢٢
بيع ما بدا فيه الصلاح	٢٢٢
بيع ما لم يبد فيه الصلاح	٢٢٣
إذا كان ما لم يبد فيه الصلاح بعض شجرة	٢٢٣
إذا كان الذي لم يبد فيه الصلاح بعض نوع	٢٢٤
إذا كان ما بدا صلاحه وما لم يبد فيه الصلاح في بستان واحد	٢٢٤
إذا بيع ما لم يبد صلاحه مع ما بدا صلاحه صفقة واحدة	٢٢٤
بيع ما لم يبد صلاحه منفرداً	٢٢٧
بيع الزرع قبل اشتداد حبه	٢٢٩
بيع الزرع مع الأرض	٢٢٩
بيع الزرع من غير الأرض	٢٢٩
إذا بيع الزرع بشرط القطع	٢٢٩
من يلزمه الحصاد	٢٣٠
إذا ترك ما بيع بشرط القطع حتى بدا صلاحه	٢٣٠
من يكون له الزرع إذا ترك حتى بدا صلاحه	٢٣٢

الموضوع	الصفحة
بيع الزرع قبل بدو صلاحه من غير شرط القطع	٢٣٣
بيعه لمالك الأرض	٢٣٣
صورة بيعه لمالك الأرض	٢٣٣
حكم البيع	٢٣٤
بيع الزرع قبل اشتداده لغير مالك الأرض	٢٣٦
بيع الرطبة ونحوها مع الأصل	٢٣٧
نماء الرطبة بعد بيعها مع أصولها	٢٣٨
بيع الرطبة ونحوها دون أصولها	٢٣٩
إذا كان بشرط القطع	٢٣٩
إذا نمت الرطبة ونحوها أو أثمرت قبل القطع	٢٣٩
بيع الرطبة ونحوها دون أصولها من غير شرط القطع	٢٤٠
إذا كان البيع لمالك الأصل	٢٤٠
صورة بيع الرطبة لمالك الأصل	٢٤٠
حكم البيع	٢٤٠
بيع الرطبة ونحوها دون أصولها لغير مالك الأصل	٢٤٢
بيع الرطبة ونحوها جزة جزة ولقطة لقطة	٢٤٣
ما تكون فيه الجزة	٢٤٤
أمثلة ما تكون فيه الجزة	٢٤٤
معنى الجزة	٢٤٤

الموضوع	الصفحة
ما تكون فيه اللقطة	٢٤٤
أمثلة ما تكون فيه اللقطة	٢٤٤
معنى اللقطة	٢٤٥
بيع الجزة أو اللقطة الظاهرة من الرطبة ونحوها	٢٤٥
إذا تركت الجزة أو اللقطة حتى اختلطت بغيرها	٢٤٥
بيع ما لم يظهر من الرطبة ونحوها	٢٤٥
مسؤولية الحصاد واللقاط	٢٤٨
مسؤولية السقي	٢٤٨
اختلاط ما للبائع بما للمشتري	٢٤٩
أمثلة اختلاط ما للبائع بما للمشتري	٢٤٩
أثر الاختلاط على العقد	٢٤٩
إذا أمكن تمييز ما للبائع عما للمشتري	٢٥٠
إذا لم يمكن تمييز ما للبائع عما للمشتري	٢٥٠
إذا أمكن الصلح	٢٥٠
صورة إمكان الصلح	٢٥٠
أثر الاختلاط على العقد	٢٥١
إذا لم يمكن الصلح	٢٥١
تلف المبيع	٢٥٣
إذا تلف بآفة سماوية	٢٥٣

الموضوع	الصفحة
ضابط الآفة السماوية	٢٥٣
أمثلة الآفة السماوية	٢٥٣
الضمان	٢٥٣
إذا كان التلف بتفريط من المشتري	٢٥٤
أمثلة التفريط	٢٥٤
الضمان	٢٥٤
من يلزمه الضمان	٢٥٤
إذا كان التلف بغير تفريط من المشتري	٢٥٤
صورة التلف بغير تفريط من المشتري	٢٥٥
الضمان	٢٥٥
إذا كان التالف يسيراً	٢٥٥
ضابط اليسير	٢٥٥
من يلزمه الضمان	٢٥٥
إذا كان التلف كثيراً	٢٥٦
ضابط الكثير	٢٥٦
من يلزمه الضمان	٢٥٦
إذا كان التلف بفعل آدمي	٢٥٦
إذا كان التلف بفعل المشتري	٢٥٧
صورة التلف بفعل المشتري	٢٥٧

الموضوع	الصفحة
من يلزمه الضمان	٢٥٧
إذا كان المتلف هو البائع	٢٥٧
صورة تلف المبيع بفعل البائع	٢٥٧
موقف المشتري إذا كان التلف بفعل البائع	٢٥٨
ما يلزم البائع للمشتري	٢٥٨
إذا اختار المشتري الفسخ	٢٥٨
إذا اختار المشتري الإمضاء	٢٥٨
إذا كان المتلف أجنبياً	٢٥٩
خيار المشتري بين الفسخ والإمضاء	٢٥٩
ما يجب للمشتري	٢٥٩
إذا اختار الفسخ	٢٥٩
من يطالب بالثمن	٢٦٠
ما يجب للمشتري إذا اختار إمضاء البيع	٢٦٠
ما يجب للبائع إذا اختار المشتري إمضاء البيع	٢٦٠
ما يجب للبائع إذا اختار المشتري فسخ البيع	٢٦١
مسؤولية قيمة المبيع التالف بفعل الأجنبي	٢٦١
مال العبد المبيع	٢٦٢
مناسبة ذكر مال العبد في بيع الأصول والثمار	٢٦٢
صورة وجود المال للعبد	٢٦٣

الموضوع	الصفحة
أنواع المال الذي يكون للعبد	٢٦٣
من يكون له مال العبد إذا بيع	٢٦٣
إذا شرطه المشتري وهو من غير جنس الثمن	٢٦٤
إذا شرطه المشتري وهو من جنس الثمن	٢٦٤
أمثلة كون المال من جنس الثمن	٢٦٤
دخول المال في البيع	٢٦٥
من يكون له مال العبد إذا لم يشترطه المشتري	٢٦٦
إذا كان مال تجارة	٢٦٦
إذا كان لباس جمال	٢٦٦
إذا كان لباساً معتاداً	٢٦٧
ما يشترط في مال العبد إذا كان مقصوداً بالبيع	٢٦٨
أثر الجهل بالشروط على العقد	٢٦٩
أثر عدم توفر الشروط في المال إذا لم يكن مقصوداً	٢٧٠
رد المال مع العبد إذا رد	٢٧١
السَّلَم	**٢٧٣.٤٠٢**
تعريف السلم في اللغة	٢٧٥
تعريف السلم في الاصطلاح	٢٧٦
ما يخرج بتعريف السلم	٢٧٦
العلاقة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للسلم	٢٧٩

الموضوع	الصفحة
حكم السلم	٢٨٠
اعتبار السلم عقداً مستقلاً	٢٨٢
صيغ السلم	٢٨٣
أركان السلم	٢٨٤
شروط أركان السلم	٢٨٤
شروط السلم	٢٨٦
انضباط صفات المسلم فيه	٢٨٦
ما يحصل به الانضباط	٢٨٧
أمثلة المكيلات	٢٨٧
أمثلة الموزونات	٢٨٧
أمثلة المذروعات	٢٨٧
أمثلة المعدودات	٢٨٨
ما يخرج بشرط الانضباط	٢٨٨
أمثلة ما لا ينضبط	٢٨٨
ذكر الجنس والنوع وكل وصف يختلف به الثمن	٢٨٩
معنى الجنس والنوع والفرق بينهما	٢٨٩
أمثلة ذكر الجنس	٢٩٠
أمثلة ذكر النوع	٢٩١
أمثلة ذكر الوصف	٢٩١

الموضوع	الصفحة
الاكتفاء بذكر الجنس أوالنوع	٢٩١
مثال الاكتفاء بذكر الجنس	٢٩٢
حكم الاكتفاء بذكر الجنس	٢٩٣
الاكتفاء بذكر النوع	٢٩٣
أمثلة الاكتفاء بذكر النوع	٢٩٣
حكم الاكتفاء	٢٩٣
شرط الأجود والأردأ	٢٩٣
أمثلة شرط الأجود والأردأ	٢٩٣
حكم شرط الأجود والأردأ	٢٩٤
أثر شرط الأجود والأردأ على العقد	٢٩٦
وفاء المسلم فيه بغير ما حدد في العقد	٢٩٦
إذا كان من غير جنسه	٢٩٦
أمثلة قضاء المسلم فيه بغير جنسه	٢٩٧
حكم قضاء المسلم فيه بغير جنسه	٢٩٧
وفاء المسلم فيه من جنسه	٢٩٧
أمثلة قضاء المسلم فيه من جنسه من غير نوعه	٢٩٨
حكم وفاء المسلم فيه من جنسه من غير نوعه	٢٩٨
وفاء المسلم فيه بأجود منه من نوعه	٢٩٩
وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه	٣٠٠

الموضوع	الصفحة
أمثلة وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه	٣٠٠
حكم وفاء المسلم فيه بأردأ منه من نوعه	٣٠١
ذكر قدر المسلم فيه	٣٠٢
توجيه اشتراط ذكر مقدار المسلم فيه	٣٠٢
ما يحدد به المقدار	٣٠٢
أمثلة تحديد المقدار	٣٠٢
أمثلة عدم تحديد المقدار	٣٠٣
أثر عدم تحديد مقدار المسلم فيه على العقد	٣٠٣
تحديد مقدار المسلم فيه بمعيار معين	٣٠٣
مثال التحديد بمعيار غير معروف	٣٠٤
حكم التحديد بمعيار غير معروف	٣٠٤
أثر التحديد بمعيار غير معين على العقد	٣٠٤
تحديد مقدار المسلم فيه بمعيار معين معروف	٣٠٥
أمثلة التحديد بمعيار معين	٣٠٥
حكم تحديد مقدار المسلم فيه بمعيار معين معروف	٣٠٥
تعين المعيار المحدد	٣٠٦
أثر تحديد المعيار المعين المعروف على العقد	٣٠٦
تحديد مقدار الموزون بالكيل والمكيل بالوزن	٣٠٧
أمثلة تحديد قدر الموزون بالكيل	٣٠٧

الموضوع	الصفحة
أمثلة تحديد قدر المكيل بالوزن	٣٠٧
حكم التحديد	٣٠٧
تأجيل المسلم فيه	٣٠٩
توجيه اشتراط التأجيل	٣٠٩
شروط الأجل	٣٠٩
أثر عدم تحديد الأجل على العقد	٣١٠
مثال عدم التحديد المطلق	٣١١
أثر عدم التحديد المطلق على العقد	٣١١
عدم التحديد المنضبط	٣١١
مثال عدم التحديد المنضبط	٣١١
أثر عدم التحديد المنضبط على العقد	٣١١
أثر عدم الانضباط الكثير على العقد	٣١١
أمثلة عدم الانضباط الكثير	٣١٣
اشتراط تأثير الأجل في الثمن	٣١٤
معنى التأثير في الثمن	٣١٤
أمثلة الأجل المؤثرة في الثمن	٣١٤
أمثلة الأجل الذي لا أثر له في الثمن	٣١٥
توجيه اشتراط تأثير الأجل في الثمن	٣١٥
أثر الأجل الذي لا أثر له على العقد	٣١٥

الموضوع	الصفحة
إذا كان السلم في شيء يؤخذ مجزءاً	٣١٥
أمثلة السلم في الشيء الذي يؤخذ مجزءاً	٣١٥
حكم السلم في الشيء الذي يؤخذ مجزءاً	٣١٥
السلم حالاً	٣١٦
أمثلة السلم حالاً	٣١٦
حكم السلم الحال	٣١٦
تكييف السلم الحال على القول بصحته	٣١٨
اشتراط وجود السلم فيه في محله	٣١٨
أمثلة وجود المسلم فيه وقت حلوله	٣١٩
أمثلة تعذر المسلم فيه وقت حلوله	٣١٩
حكم السلم فيما يتعذر وقت حلوله	٣٢٠
تحديد محل الوفاء	٣٢٠
تحديد الشجر المعين	٣٢٠
أمثلة تحديد الوفاء من شجرة معينة	٣٢١
حكم اشتراط الوفاء من شجرة معينة	٣٢١
تحديد الوفاء من بستان معين	٣٢١
أمثلة تحديد الوفاء من بستان معين	٣٢١
حكم تحديد الوفاء من بستان معين	٣٢٢
تحديد الوفاء من بلد معين	٣٢٢

الموضوع	الصفحة
أمثلة تحديد الوفاء من بلد معين	٣٢٢
حكم تحديد الوفاء من بلد معين	٣٢٢
تعذر المسلم فيه أو بعضه	٣٢٤
أمثلة تعذر المسلم فيه	٣٢٤
انتظار الدائن إلى توفر المسلم فيه	٣٢٤
فسخ الدائن للمسلم كله	٣٢٥
فسخ الدائن لبعض المسلم فيه	٣٢٥
ما يرجع به الدائن إذا فسخ العقد	٣٢٦
إذا كان عين الثمن باقياً	٣٢٦
ما يرجع به الدائن إذا كان الثمن غير باق	٣٢٦
إذا كان الثمن مثلياً	٣٢٧
أمثلة الثمن المثلي	٣٢٧
إذا كان الثمن قيمياً	٣٢٧
ضابط القيمي	٣٢٧
أمثلة القيمي	٣٢٧
قبض الثمن قبل التفرق	٣٢٨
أثر التفرق قبل القبض على العقد	٣٢٩
شروط رأس المال	٣٣٠
اشتراط تحديد الجنس والوصف والقدر	٣٣٠

الموضوع	الصفحة
أمثلة تحديد الجنس	٣٣١
أمثلة تحديد الوصف	٣٣١
أمثلة تحديد المقدار	٣٣١
أثر عدم التحديد على العقد	٣٣١
اشتراط جواز النساء بين الثمن والمسلم فيه	٣٣١
أمثلة ما يجوز فيه النساء	٣٣٢
أمثلة ما لا يجوز النساء فيه	٣٣٢
جعل رأس مال السلم ما بيد المسلم إليه	٣٣٢
أمثلة جعل رأس مال السلم ما بيد المسلم إليه	٣٣٢
حكم جعل رأس مال السلم ما بيد المسلم إليه	٣٣٢
جعل الدين رأس مال السلم	٣٣٣
مثال جعل الدين رأس مال سلم	٣٣٣
الخلاف في جعل الدين رأس مال سلم	٣٣٣
جعل رأس مال السلم غير الدين مما بيد المسلم إليه	٣٣٥
أمثلة ما بيد المسلم إليه غير الدين	٣٣٥
حكم جعل ما بيد المسلم إليه غير الدين رأس مال سلم	٣٣٦
كون المسلم فيه في الذمة	٣٣٦
معنى كون المسلم فيه في الذمة	٣٣٦
أمثلة ما في الذمة	٣٣٧

الموضوع	الصفحة
السلم في المعين	٣٣٩
أمثلة السلم في المعين	٣٣٩
الخلاف في السلم في المعين	٣٣٩
تكييف السلم بالمعين على القول بصحته	٣٤١
صفة بقاء المعقود عليه المعين بيد المسلم إليه	٣٤١
ما يصح السلم فيه	٣٤٣
ضابط ما يصح السلم فيه	٣٤٣
أمثلة ما يصح السلم فيه	٣٤٣
السلم في المكيلات	٣٤٤
أمثلتها	٣٤٤
دليل السلم فيها	٣٤٤
السلم في الموزونات	٣٤٤
أمثلتها	٣٤٤
دليل السلم فيها	٣٤٥
السلم في المذروعات	٣٤٥
أمثلتها	٣٤٥
دليل السلم فيها	٣٤٥
السلم في المعدودات	٣٤٥
أمثلتها	٣٤٦

الموضوع	الصفحة
دليل السلم فيها	٣٤٦
ما لا يصح السلم فيه	٣٤٧
ضابط ما لا يصح السلم فيه	٣٤٧
أمثلة ما لا يصح السلم فيه	٣٤٧
السلم في الجلود	٣٤٨
الاسلام بالجلود بالعدد	٣٤٨
الاسلام بالجلود بالوزن	٣٤٨
الاسلام بالمعدودات المختلفة	٣٤٩
أمثلة المعدودات المختلفة	٣٤٩
أمثلة المعدودات المختلفة	٣٤٩
الاسلام في المعدودات المختلفة بالعد	٣٤٩
الاسلام في المعدودات المختلفة بالوزن	٣٤٩
الاسلام بالرؤوس والأكارع ونحوها بالعد	٣٤٩
الاسلام بالرؤس ونحوها بالوزن	٣٥٠
الإسلام في الأواني المختلفة	٣٥١
أمثلة الأواني المختلفة	٣٥١
الإسلام في الأواني المختلفة بالعد	٣٥١
الإسلام في الأواني المختلفة بالوزن	٣٥٢
الإسلام بالجواهر	٣٥٢

الموضوع	الصفحة
المراد بالجواهر	٣٥٢
أمثلة الجواهر	٣٥٢
الإسلام بالجواهر	٣٥٣
الإسلام بالحامل من الحيوان	٣٥٣
المراد بالإسلام بالحامل من الحيوان	٣٥٣
أمثلة اشتراط الحمل في الحيوان المسلم فيه	٣٥٣
الإسلام في المغشوش من الأثمان	٣٥٤
أمثلة المغشوش من الأثمان	٣٥٤
حكم الإسلام بالمغشوش من الأثمان	٣٥٥
إذا كان رأس المال نقداً	٣٥٥
مثال كون رأس المال نقداً والمسلم فيه نقداً	٣٥٥
حكم الإسلام بالنقد إذا كان رأس المال نقداً	٣٥٥
السلم بالنقد المغشوش إذا كان رأس المال عرضاً	٣٥٦
الإسلام في الأخلاط المقصودة إذا كانت غير متميزة	٣٥٦
أمثلة الأخلاط المقصودة غير المتميزة	٣٥٧
الإسلام بالأخلاط المقصودة غير المتميزة	٣٥٧
تعجيل المسلم فيه قبل محله	٣٥٨
أمثلة تعجيل المسلم فيه قبل محله	٣٥٨
قبول الدائن للمسلم فيه قبل محله	٣٥٨

الموضوع	الصفحة
إذا ترتب عليه ضرر	٣٥٨
أمثلة الضرر	٣٥٨
حكم الاستلام	٣٥٩
إذا لم يترتب على الاستلام ضرر	٣٥٩
تعدد المسلم فيه وأجله	٣٦٠
تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن والأجل	٣٦٠
أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن والأجل	٣٦٠
تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن دون الأجل	٣٦١
أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن دون الأجل	٣٦١
حكم السلم إذا تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الثمن دون الأجل	٣٦٢
تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الأجل دون الثمن	٣٦٢
أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الأجل دون الثمن	٣٦٢
حكم السلم إذا تعدد المسلم فيه وأجله مع بيان الأجل دون الثمن	٣٦٣
تعدد المسلم فيه وأجله من غير بيان للثمن ولا للأجل	٣٦٣
أمثلة تعدد المسلم فيه وأجله من غير بيان للثمن ولا للأجل	٣٦٣
حكم السلم إذا تعدد المسلم فيه وأجله ولم يبين الثمن ولا الأجل	٣٦٣
تعدد المسلم فيه دون أجله مع بيان ثمن كل نوع	٣٦٤
أمثلة تعدد المسلم فيه دون أجله مع بيان ثمن كل نوع	٣٦٤
حكم السلم إذا تعدد المسلم فيه دون أجله مع بيان ثمن كل نوع	٣٦٥

الموضوع	الصفحة
تعدد المسلم فيه دون أجله ولم يبين ثمن كل نوع	٣٦٥
أمثلة تعدد المسلم فيه دون أجله من غير بيان ثمن كل نوع	٣٦٥
حكم السلم إذا تعدد المسلم فيه دون أجله ولم يبين ثمن كل نوع	٣٦٥
اتحاد المسلم فيه وتعدد أجله مع بيان ثمن ما يقابل كل أجل	٣٦٦
أمثلة اتحاد المسلم فيه وتعدد أجله مع بيان ثمن كل أجل	٣٦٦
حكم السلم إذا اتحد المسلم فيه وتعدد أجله من غير بيان لثمن كل أجل	٣٦٧
أمثلة السلم إذا اتحد المسلم فيه وتعدد أجله ولم يبين ثمن كل أجل	٣٦٧
حكم السلم إذا اتحد المسلم فيه وتعدد أجله ولم يبين ثمن كل أجل	٣٦٨
مكان الوفاء إذا كان مكان العقد يتعذر الوفاء به	٣٦٩
أمثلة المكان الذي لا يصلح الوفاء به	٣٦٩
شرط مكان الوفاء إذا كان مكان العقد لا يصلح الوفاء به	٣٦٩
أثر عدم شرط مكان الوفاء على العقد	٣٧٠
مكان الوفاء إذا كان مكان العقد يمكن الوفاء به	٣٧١
شرط الوفاء في غير مكان العقد إذا كان يمكن الوفاء به	٣٧٢
إذا كان المكان المشروط لا يمكن الوفاء به	٣٧٢
حكم شرط الوفاء في مكان لا يمكن الوفاء به	٣٧٢
أثر الشرط على العقد	٣٧٢
مكان الوفاء إذا بطل الشرط	٣٧٣
حكم شرط مكان الوفاء إذا كان يمكن الوفاء به	٣٧٣
أمثلة الاختلاف في مكان الوفاء	٣٧٤

الموضوع	الصفحة
من يقبل قوله عند الاختلاف في مكان الوفاء	٣٧٤
اليمين على من يقبل قوله	٣٧٥
دفع أجرة نقل المسلم إليه إلى بلد الوفاء ليقبله المسلم في غيره	٣٧٥
عدم شرط مكان الوفاء	٣٧٦
إذا كان بلد العقد هو بلد المسلم	٣٧٦
إذا كان بلد العقد غير بلد المسلم	٣٧٦
أمثلة عقد السلم في غير بلد المسلم	٣٧٦
الوفاء في بلد العقد إذا كان غير بلد المسلم	٣٧٧
التصرف في المسلم فيه قبل قبضه	٣٧٩
التصرف بالمسلم فيه قبل قبضه بالبيع	٣٧٩
إذا كان البيع لمن هو عليه	٣٧٩
شروط صحة بيع المسلم فيه لمن عليه عند من يصححه	٣٨٢
بيع المسلم فيه لغير من هو عليه	٣٨٢
صورة بيع المسلم فيه لغير من هو عليه	٣٨٤
حكم بيع المسلم فيه لغير من هو عليه	٣٨٤
هبة المسلم فيه قبل قبضه	٣٨٤
إذا كان لمن هو عليه	٣٨٤
صورة هبة المسلم فيه لمن هو عليه	٣٨٤
الخلاف في هبة المسلم فيه قبل قبضه لمن هو عليه	٣٨٥

الموضوع	الصفحة
هبة المسلم فيه لغير من هو عليه	٣٨٧
صورة هبة المسلم فيه لغير من هو عليه	٣٨٧
الخلاف في هبة المسلم فيه قبل قبضه لغير من هو عليه	٣٨٧
الحوالة بالمسلم فيه	٣٨٩
صورة الحوالة بالمسلم فيه	٣٨٩
الخلاف في الحوالة بالمسلم فيه	٣٩٠
الحوالة على المسلم فيه	٣٩١
صورة الحوالة على المسلم فيه	٣٩١
حكم الحوالة على المسلم فيه	٣٩١
الاعتياض عن المسلم فيه	٣٩٢
صورة الاعتياض عن المسلم فيه	٣٩٢
حكم الاعتياض عن المسلم فيه	٣٩٢
الخلاف في الاعتياض عن المسلم فيه	٣٩٢
شرط الاعتياض عن المسلم فيه عند المجوزين	٣٩٤
توثيق المسلم فيه	٣٩٥
توثيق المسلم فيه بالرهن	٣٩٥
الخلاف في توثيق المسلم فيه بالرهن	٣٩٥
توثيق المسلم فيه بالضمان	٣٩٧
الخلاف في توثيق المسلم فيه بالضمان	٣٩٧
الإقالة في السلم	٣٩٩

الموضوع	الصفحة
حكم الإقالة في السلم	٣٩٩
شروط جواز الإقالة في السلم	٤٠٠
الإقالة ببعض السلم	٤٠١
الخلاف في الإقالة ببعض السلم	٤٠١
القرض	**٤٠٣-٤٥٨**
معنى القرض	٤٠٥
ما يخرج بتعريف القرض	٤٠٦
حكم القرض	٤٠٧
حكم القرض بالنسبة للمقترض	٤٠٧
حكم القرض بالنسبة للمقرض	٤٠٧
وجوب القرض	٤٠٧
ندب القرض	٤٠٨
تحريم القرض	٤٠٩
كراهة القرض	٤١٠
إباحة القرض	٤١١
ثواب القرض	٤١٢
ما يصح قرضه	٤١٣
ما لا يصح قرضه	٤١٤
قرض العبيد	٤١٤
قرض الإماء	٤١٥

الموضوع	الصفحة
صيغ القرض	٤١٩
شروط القرض	٤٢٠
شرط معرفة مقدار القرض	٤٢٠
اشتراط معرفة وصف القرض	٤٢١
اشتراط جواز التصرف من المقرض	٤٢٢
ما يتم به عقد القرض	٤٢٤
ملك القرض	٤٢٥
ما يثبت به ملك القرض	٤٢٥
آثار ملك القرض	٤٢٥
حلول القرض	٤٢٨
ما يترتب على حلول القرض	٤٢٨
رد عين القرض	٤٢٩
رد عين القرض إذا كان مثلياً	٤٢٩
رد عين القرض إذا كان قيمياً	٤٣٢
ما يجب رده عن القرض	٤٢٤
بدل القرض	٤٢٤
إذا كان القرض مثلياً	٤٢٤
إذا كان القرض قيمياً	٤٣٧
الشروط في القرض	٤٣٩

الموضوع	الصفحة
الشروط الصحيحة	٤٣٩
الشروط الفاسدة	٤٤٠
أثر الشروط الفاسدة على العقد	٤٤٢
استفادة المقرض من المقترض	٤٤٣
تسديد القرض بأجود منه	٤٤٧
قضاء القرض بغير بلد القرض	٤٥٠
التوفيق بين عبارة المتن وعبارة الشرح	٤٥٠
الإنابة في الاقتراض	٤٥٥
الرهن	**٤٥٩-٦١٦**
معنى الرهن	٤٦١
شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها	٤٦٢
حكم الرهن	٤٦٥
حكم الرهن في السفر	٤٦٥
حكم الرهن في الحضر	٤٦٦
ما ينعقد به الرهن	٤٦٧
أركان الرهن	٤٦٩
شروط أركان الرهن	٤٦٩
شروط العاقدين	٤٦٩
شروط المرهون به	٤٧٠

الموضوع	الصفحة
شروط الصيغة	٤٧١
صيغ الرهن	٤٧٢
شروط الرهن	٤٧٣
اشتراط معرفة قدر الرهن	٤٧٣
اشتراط معرفة جنس الرهن	٤٧٣
اشتراط معرفة صفة الرهن	٤٧٤
اشتراط كون الراهن جائز التصرف	٤٧٥
اشتراط ملك الراهن للتصرف في الرهن	٤٧٥
اشتراط معرفة قدر الدين المرهون به	٤٧٦
اشتراط كون الرهن يصح بيعه	٤٧٧
اشتراط ثبوت الحق المرهون به	٤٧٨
ما يصح رهنه	٤٨٠
رهن المكاتب	٤٨١
رهن المعلق عتقه بصفة	٤٨٢
رهن الأمة من غير ولدها	٤٨٤
رهن العارية	٤٨٥
شروط رهن العارية	٤٨٥
اشتراط إذن المعير في الرهن	٤٨٥
اشتراط معرفة المرتهن	٤٨٦

الموضوع	الصفحة
اشتراط تحديد قدر الدين المرهون به	٤٨٦
أثر مخالفة شرط تحديد قدر الدين	٤٨٦
اشتراط تحديد جنس الرهن	٤٨٨
أثر مخالفة شرط تحديد جنس الرهن	٤٨٩
اشتراط تحديد مدة الرهن	٤٨٩
أثر مخالفة شرط المدة	٤٩٠
الرجوع في العارية المرهونة	٤٩٠
بيع العارية بالدين	٤٩٣
رجوع المعير على المستعير إذا بيعت العارية بالدين	٤٩٤
ما يرجع به المعير	٤٩٤
رجوع المعير على المستعير في فكاك العارية	٤٩٦
إذا كان فك العارية بإذن الراهن	٤٩٦
إذا كان فكاك العارية بغير إذن الراهن	٤٩٧
رهن المبيع	٤٩٩
رهن المبيع بعد قبضه	٤٩٩
رهن المبيع قبل قبضه	٤٩٩
رهن الزرع والثمرة	٥٠٠
إذا كان بعد بدو الصلاح	٥٠١
إذا كان قبل بدو الصلاح	٥٠١

الموضوع	الصفحة
رهن المشاع	٥٠٢
ما يخرج بكلمة (عين) في قول المؤلف: «في كل عين»	٥٠٣
ما لا يصح رهنه	٥٠٤
ضابط ما لا يصح رهنه	٥٠٤
رهن العبد المسلم للكافر	٥٠٥
وقت الرهن	٥٠٦
عقد الرهن قبل ثبوت الحق	٥٠٦
عقد الرهن مع ثبوت الحق	٥٠٧
الرهن بعد ثبوت الحق	٥٠٨
ما يصح الرهن به	٥٠٩
ضابط ما يصح الرهن به	٥٠٩
أمثلة ما يصح الرهن به	٥٠٩
ما لا يصح الرهن به	٥١١
ضابط ما لا يصح الرهن به	٥١١
لزوم الرهن	٥١٣
من يلزم بحقه	٥١٣
اشتراط القبض للزوم الرهن	٥١٤
اشتراط استدامة القبض للزوم الرهن	٥١٦
انقطاع استدامة القبض بخروج الرهن من يد المرتهن	٥١٦

الموضوع	الصفحة
ما يزول به لزوم الرهن	٥١٩
ما يعود به اللزوم بعد زواله	٥١٩
التصرف في الرهن	٥٢٠
التصرف المأذون فيه	٥٢٠
التصرف غير المأذون فيه	٥٢٠
التصرف في مصلحة الرهن	٥٢١
التصرف في غير مصلحة الرهن	٥٢١
تصرف الراهن بالرهن في غير مصلحته	٥٢١
إذا كان بغير إذن المرتهن	٥٢٢
إذا كان بإذن المرتهن	٥٢٢
عتق الراهن للرهن	٥٢٢
وقف الراهن للرهن	٥٢٤
تصرف المرتهن بالرهن	٥٢٦
إذا كان بغير إذن الراهن	٥٢٦
نماء الرهن وكسبه	٥٢٨
أمثلة النماء والكسب	٥٢٨
إلحاق النماء والكسب بالرهن	٥٢٩
إلحاق النماء المتصل	٥٣٠
إلحاق الكسب والنماء المنفصل	٥٣٠

الموضوع	الصفحة
مؤنة الرهن	٥٣٢
ضابط مؤنة الرهن	٥٣٢
من تلزمه مؤنة الرهن	٥٣٢
أمثلة مؤنة الرهن	٥٣٣
رجوع المرتهن على الراهن بمؤنة الرهن	٥٣٣
صفة وجود الرهن بيد من هو في يده	٥٣٧
ضمان الرهن	٥٣٨
إذا تلف بتعد أو تفريط	٥٣٨
أمثلة التعدي	٥٣٩
أمثلة التفريط	٥٣٩
ضمان الرهن	٥٣٩
ما يضمن به الرهن	٥٤٠
إذا كان مثلياً	٥٤٠
إذا كان قيمياً	٥٤٠
إذا تلف الرهن من غير تعد ولا تفريط	٥٤٢
أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط	٥٤٢
أثر تلف الرهن على الدين	٥٤٤
انفكاك باقي الرهن بسداد بعض الدين	٥٤٥
صورة تلف بعض الرهن	٥٤٥

الموضوع	الصفحة
صورة سداد بعض الدين	٥٤٦
انفكاك بعض الرهن بسداد بعض الدين	٥٤٦
إذا كان المرتهن واحداً	٥٤٧
إذا كان الراهن متعدداً	٥٤٨
إذا كان المرتهن متعدداً والراهن واحداً	٥٤٨
إذا تعدد الراهن والمرتهن	٥٥٠
الزيادة في الرهن ودينه	٥٥١
معنى الزيادة في الرهن	٥٥١
حكم الزيادة في الرهن	٥٥٢
الزيادة في دين الرهن	٥٥٢
معنى الزيادة في دين الرهن	٥٥٢
صورة الزيادة في دين الرهن	٥٥٢
حكم الزيادة	٥٥٣
بيع الرهن	٥٥٥
وقت بيع الرهن	٥٥٥
شروط بيع الرهن	٥٥٦
من يتولى البيع	٥٥٦
بيع الراهن للرهن	٥٥٦
بيع المرتهن للرهن	٥٥٧

الموضوع	الصفحة
مصرف ثمن الرهن	٥٥٨
بيع العدل الذي بيده الرهن	٥٥٩
شروط بيع العدل للرهن	٥٥٩
ضمان العدل لثمن الرهن إذا أنكر المرتهن قبضه	٥٦٠
بيع الحاكم للرهن	٥٦٢
شرط بيع الحاكم للرهن	٥٦٢
الخطوات التي تسبق بيع الحاكم للرهن	٥٦٢
النقد الذي يباع به الرهن	٥٦٣
إذا لم يكن في البلد إلا نقد واحد	٥٦٣
إذا كان في البلد أكثر من نقد	٥٦٤
إذا عين الراهن والمرتهن نقداً معيناً	٥٦٤
إذا لم يعينا نقداً	٥٦٤
إذا كان في النقود الموجودة في البلد من جنس الدين	٥٦٤
إذا لم يكن في النقود الموجودة في البلد من جنس الدين	٥٦٥
إذا كان بعض النقود أكثر رواجاً من بعض	٥٦٥
إذا تساوت في الرواج	٥٦٥
إذا كان بعضها أحظ للراهن والمرتهن	٥٦٦
تلف ثمن الرهن في يد العدل	٥٦٦
ضمان العدل للثمن	٥٦٦

الموضوع	الصفحة
إذا تلف بتعد أو تفريط	٥٦٦
إذا تلف من غير تعد ولا تفريط	٥٦٨
إذا كان التلف بأمر ظاهر	٥٦٨
أمثلة الأمر الظاهر	٥٦٨
الضمان إذا ثبت الأمر الظاهر	٥٦٨
الضمان إذا لم يثبت الأمر الظاهر	٥٦٩
الضمان إذا كان التلف بأمر خفي	٥٧٠
ضمان ثمن الرهن من غير العدل	٥٧١
من يجعل الرهن عنده	٥٧٢
إذا اتفق الراهن والمرتهن	٥٧٢
إذا اختلف الراهن والمرتهن	٥٧٣
شروط من يجعل الرهن عنده	٥٧٤
جعل الرهن عند أكثر من واحد	٥٧٥
انفراد أحد الأمينين بالحفظ	٥٧٦
نقل الرهن ممن هو في يده	٥٧٧
رد الأمين للرهن	٥٧٩
حكم الرد	٥٧٩
إذا كان العاقدان حاضرين	٥٧٩
إذا كان العاقدان غائبين	٥٧٩

الموضوع	الصفحة
إذا كان أحدهما حاضراً والآخر غائباً	٥٨١
من يرد عليه	٥٨١
إذا كان العاقدان حاضرين	٥٨٢
الرد على غير العاقدين إذا كانا حاضرين ولم يمتنعا	٥٨٢
ما يترتب على رد الرهن على غير العاقدين إذا لم يمتنعا	٥٨٣
ما يترتب على الدافع	٥٨٣
ما يترتب على المدفوع إليه	٥٨٣
من يرد عليه إذا امتنع العاقدان	٥٨٤
من يرد الرهن إليه إذا كان العاقدان غائبين	٥٨٤
ما يترتب على الدفع إلى غير الحاكم مع وجوده	٥٨٥
ما يترتب على الدافع	٥٨٥
ما يترتب على المدفوع إليه	٥٨٦
الشروط في الرهن	٥٨٨
الشروط الصحيحة	٥٨٨
الشروط الفاسدة	٥٨٩
ضابط الشروط الفاسدة	٥٨٩
أمثلة الشروط الفاسدة	٥٨٩
الخلاف بين الراهن والمرتهن	٥٩١
الخلاف في قدر الدين	٥٩١

الموضوع	الصفحة
أمثلة الخلاف في قدر دين الرهن	٥٩١
المراد بدين الرهن	٥٩٢
من يقبل قوله في قدر دين الرهن	٥٩٢
الخلاف في الرهن	٥٩٥
الخلاف في أصل الرهن	٥٩٥
من يقبل قوله في أصل الرهن	٥٩٥
الخلاف في مقدار الرهن	٥٩٦
من يقبل قوله في مقدار الرهن	٥٩٦
الخلاف في صفة الرهن	٥٩٦
من يقبل قوله في صفة الرهن	٥٩٧
الخلاف في رد الرهن	٥٩٨
من يقبل قوله في رد الرهن	٥٩٨
الخلاف في تلف الرهن	٥٩٨
من يقبل قوله في تلف الرهن	٥٩٨
الخلاف في عدم ملك الراهن للرهن	٥٩٩
أمثلة إقرار الراهن بعدم ملكه للرهن أو بما يخرجه عن ملكه	٥٩٩
أثر إقرار الراهن على الرهن	٦٠٠
إذا اعترف المرتهن بما أقر به الراهن	٦٠٠
إذا أنكر المرتهن ما أقر به الراهن وهو موسر	٦٠٠

الموضوع	الصفحة
إذا أنكر المرتهن ما أقر به الراهن وهو معسر	٦٠٢
إثر إقرار الراهن عليه	٦٠٢
وقت تنفيذ ما أقر به الراهن إذا كان موسراً	٦٠٣
وقت تنفيذ إقرار الراهن إذا كان معسراً	٦٠٣+٠
انتفاع المرتهن بالرهن	٦٠٥
أمثلة انتفاع المرتهن بالرهن	٦٠٥
حكم انتفاع المرتهن بالرهن بإذن الراهن	٦٠٥
اثر انتفاع المرتهن بالرهن بإذن الراهن	٦٠٦
انتفاع المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن	٦٠٦
إذا كان الرهن يحتاج إلى مؤنة	٦٠٦
مقدار الانتفاع	٦٠٧
مصرف ما يفضل من نفع الرهن عن مقدار مؤنته	٦٠٨
الانتفاع بالرهن إذا كان لا يحتاج إلى مؤنة	٦٠٩
الانفاق على الرهن	٦١١
تعمير المرتهن للرهن	٦١٢
رجوع المرتهن على الراهن بالتعمير	٦١٢
إذا كان التعمير بنية الرجوع	٦١٣
إذا كان التعمير بغير نية الرجوع	٦١٣
إذا كان بإذن الراهن	٦١٣

الموضوع	الصفحة
إذا كان التعمير بغير إذن الراهن	٦١٣
الرجوع بالآلات	٦١٣
أمثلة الآلات التي يرجع بها	٦١٣
كيفية الرجوع بها	٦١٤
كيفية الرجوع بما لا يضر الرجوع بعينه	٦١٤
أمثلة ما لا يضر الرجوع بعينه	٦١٤
كيفية الرجوع بما يضر الرجوع بعينه	٦١٤
الرجوع بغير الآلات	٦١٥
أمثلة غير الآلات	٦١٥
حكم الرجوع بغير الآلات	٦١٥
فهرس الموضوعات	٦١٧

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

المعاملات المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الثالث

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

المُطلِع على دقائق زاد المستقنع

(٣)

ⓒ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٧١٤؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٣-٢٣-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٣)

١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٣-٢٣-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٣)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ـ ٤٧٧٣٩٥٩ ـ ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

الموضوع الحادي عشر

الضمـــان

وفيه واحد وعشرون مبحثاً:

[١] تعريف الضمان.
[٢] حكم الضمان.
[٣] صيغ الضمان.
[٤] أركان الضمان.
[٥] من يصح منه الضمان.
[٦] من لا يصح منه الضمان.
[٧] ما يصح ضمانه.
[٨] ما لا يصح ضمانه.
[٩] من يطالب بالحق.
[١٠] ما تحصل به البراءة.
[١١] رجوع الضامن على المضمون.
[١٢] من يعتبر رضاه.
[١٣] اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان.
[١٤] اعتبار الوجوب للحق.
[١٥] ضمان العواري.
[١٦] ضمان المغصوب.
[١٧] ضمان المقبوض بسوم.
[١٨] ضمان عهدة محل العقد.
[١٩] ضمان الأمانات.
[٢٠] مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل التسديد.
[٢١] أخذ العوض على الضمان.

الموضوع الحادي عشر

الضمان

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لا يصح إلا من جائز التصرف، ولرب الحق مطالبة من شاء منهما، في الحياة والموت، فإن برئت ذمة المضمون عنه برئت ذمة الضامن لا عكسه، ولا تعتبر معرفة الضامن للمضمون عنه ولا له بل رضا الضامن. ويصح ضمان المجهول إذا آل إلى العلم، والعواري والغصوب، والمقبوض بسوم وعهدة المبيع، لا ضمان الأمانات بل التعدي فيها».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في واحد وعشرين مبحثاً، وهي:

١- تعريف الضمان.
٢- حكم الضمان.
٣- صيغ الضمان.
٤- أركان الضمان.
٥- من يصح منه الضمان.
٦- من لا يصح منه الضمان.
٧- ما يصح ضمانه.
٨- ما لا يصح ضمانه.
٩- من يطالب بالحق.
١٠- ما تحصل به البراءة.
١١- رجوع الضامن على المضمون.
١٢- من يعتبر رضاه.
١٣- اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان.
١٤- اعتبار الوجوب للحق.
١٥- ضمان العواري.
١٦- ضمان المغصوب.
١٧- ضمان المقبوض بسوم.
١٨- ضمان عهدة محل العقد.
١٩- ضمان الأمانات.
٢٠- مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل التسديد.
٢١- أخذ العوض على الضمان.

المبحث الأول

تعريف الضمان

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - تعريف الضمان في اللغة.

٢ - تعريف الضمان في الاصطلاح.

٣ - الصلة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الضمان في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الضمان في اللغة: الالتزام، يقال: ضمن الشيء إذا ألتزم أداءه والوفاء به.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

قيل: إنه مشتق من الانضمام؛ لأن ذمة الضامن تنضم إلى ذمة المضمون عنه.

وقيل: إنه مشتق من التضمن؛ لأن ذمة الضامن تتضمن الحق.

وقيل: إنه مشتق من الضِّمن؛ لأن ذمة الضامن تصير في ضمن ذمة المضمون عنه.

المطلب الثاني

تعريف الضمان في الاصطلاح

الضمان في الاصطلاح: التزام جائز التصرف ما وجب على غيره أو ما سيجب عليه.

المطلب الثالث

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي للضمان: أن في كل منهما التزاماً، إلا أن المعنى اللغوي أعم؛ فإنه يشمل كل التزام، أما المعنى الاصطلاحي فإنه خاص بالتزام الحقوق عن الغير.

المبحث الثاني

حكم الضمـان

وفيه مطلبان هما :

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

حكم الضمان التكليفي

وفيه مسألتان هما :

١ - الحكم التكليفي بالنسبة للمضمون.

٢ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن.

المسألة الأولى : الحكم التكليفي بالنسبة للمضمون عنه :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الضمان بالنسبة للمضمون عنه جائز من غير كراهة كالقرض.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه جواز الضمان بالنسبة للمضمون عنه : أنه لا محذور فيه والأصل فيه الجواز كغيره من المعاملات.

المسألة الثانية : الحكم التكليفي بالنسبة للضامن :

وفيها فرعان هما :

١ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه.

٢ - الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه.

الفرع الأول: حكم الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه مستحب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه استحباب الضمان بالنسبة للضامن فيما يقدر عليه ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[1] وذلك أن الضمان إحسان فيدخل الضامن فيمن يحبهم الله.

٢ - قوله ﷺ: **(من فرج عن مؤمن كربة من كرب الدنيا فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[2].

الفرع الثاني: الحكم التكليفي بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الضمان بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الضمان بالنسبة للضامن فيما لا يقدر عليه ما يأتي:

---

(١) سورة آل عمران (١٤٨).

(٢) صحيح مسلم، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩).

١ - أن فيه إضرار بالضامن نفسه، ولا يجوز للإنسان أن يضر نفسه ولو كان لنفع غيره؛ لحديث: **(ابدأ بنفسك ثم بمن تعول)**[١].

٢ - أن فيه تغريراً بالمضمون له وإضراراً به والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الثاني

الحكم الوضعي بالنسبة للضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - دليل الحكم.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الضمان صحيح إذا توفرت شروطه وانتفت موانعه.

المسألة الثانية: دليل الحكم.

من أدلة جواز الضمان وصحته ما يأتي:

١ - ما روى جابر قال: توفي صاحب لنا فأتينا به النبي ﷺ ليصلى عليه فخطى خطوة ثم قال: **(أعليه دين؟)** قلنا: ديناران. فتحملهما أبو قتادة، فقال: الديناران على ... فصلى عليه)[٢].

٢ - ما روى أبو سعيد الخدري قال: كنا مع النبي ﷺ في جنازة فلما وضعت قال: **(هل على صاحبكم من دين)؟** قلنا: نعم درهمان، فقال: **(صلوا على صاحبكم)**، فقال علي: هما على يا رسول الله وأنا لهما ضامن، فقام فصلى عليه[٣].

---

(١) صحيح مسلم، باب الابتداء في النفقة بالنفس (٩٩٧).

(٢) سنن أبي داود، باب في التشديد في الدين (٣٣٤٣).

(٣) سنن الدارقطني (٣/٧٨/٢٩٢).

المبحث الثالث

صيغ الضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما ينعقد به الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما ينعقد به الضمان

ينعقد الضمان بكل لفظ يدل عليه من غير تقيد بلفظ معين.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم التقيد بلفظ معين من الصيغ لانعقاد الضمان: أنه لم يرد الشرع بتقييده بلفظ معين فيرجع فيه إلى العرف فكل ما دل عليه عرفاً انعقد به.

المطلب الثالث

أمثلة ما ينعقد به الضمان من الألفاظ

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - ضمين. ٢ - كفيل.

٣ - قبيل. ٤ - حميل.

٥ - صبير. ٦ - زعيم.

٧ - ضمنت. ٨ - حملت.

المبحث الرابع

أركان الضمان

أركان الضمان خمسة هي:

١ - الضامن. ٢ - المضمون عنه.

٣ - المضمون له. ٤ - الحق المضمون.

٥ - الصيغة.

المبحث الخامس

من يصح منه الضمان

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « ولا يصح إلا من جائز التصرف».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ضابط من يصح منه الضمان. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط من يصح منه الضمان

يصح الضمان من كل جائز التصرف في المال، وهو الحر غير المحجور عليه، من رجل أو امرأة.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه اشتراط جواز التصرف في الضامن: أن الضمان التزام بحق، وغير جائز التصرف لا يمكنه الوفاء بما يلتزم به فلا يصح منه الإلتزام.

المبحث السادس

من لا يصح منه الضمان

تقدم قول المؤلف: «ولا يصح إلا من جائز التصرف».

سيكون الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط من لا يصح منه الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط من لا يصح منه الضمان

كل من لا يصح تصرفه لا يصح منه الضمان.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة الضمان ممن لا يصح تصرفه: أن الضمان التزام بحق ومن لا يصح تصرفه لا يستطيع الوفاء بالالتزام فلا يصح منه.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة من لا يصح تصرفه ما يأتي:

١ - الرقيق.

٢ - المحجور عليه لحظ نفسه، كالسفيه والصغير والمجنون.

٣ - المكاتب بغير إذن سيده.

المبحث السابع

ما يصح ضمانه

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - ضابطه.

٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما يصح ضمانه

كل ما يمكن تنفيذه من الضامن ويقبل منه ، يصح ضمانه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة ضمان كل ما يمكن للضامن تنفيذه ويقبل منه : أن الضمان التزام بحق فإذا كان ذلك الحق مقدوراً للضامن ومقبولاً منه صح ضمانه له ، لإمكان وفاء الضامن بالتزامه به.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة ما يصح ضمانه ما يأتي :

أ - الحقوق المالية ومنها ما يأتي :

١ - ثمن المبيع.

٢ - الأجرة.

٣ - القرض.

٤ - الصرف.

٥ - النفقة.

٦ - أرش العيب.

٧ - أرش الجناية.

٨ - ضمان المتلف.

٩ - عوض الخلع.

ب – درك المبيع ونحوه[١].

جـ ـ ضمان عيب المبيع ونحوه[٢].

(١) ضمان درك المبيع ونحوه: هو ضمان ما يترتب على المبيع ونحوه لو بان مستحقاً.

(٢) ضمان عيب المبيع ونحوه هو ما يترتب على وجود العيب في المبيع لو وجد.

المبحث الثامن

ما لا يصح ضمانه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابط ما لا يصح ضمانه.

٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح ضمانه

كل ما لا يمكن تنفيذه من الضامن أو لا يقبل منه لا يصح ضمانه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة ضمان ما لا يمكن تنفيذه من الضامن أو لا يقبل منه: أن الضمان التزام بحق فإذا كان ذلك الحق غير مقدور للضامن أو غير مقبول منه لم يتم الوفاء بالالتزام فلا يصح لعدم تحقق الهدف منه.

المطلب الثالث

الأمثلة

من أمثلة ما لا يصح ضمانه ما يأتي:

١ - المجهول الذي لا يؤول إلى العلم ومنه ما يلي:

(أ) الديون التي ليس لها مستندات ولا يعلم قدرها.

(ب) الديون التي ضاعت مستنداتها وجهل قدرها.

(جـ) المتلفات التي لا يعلم قدرها ولا قيمتها.

٢ - الودائع لأنها غير مضمونة على الوديع والضامن فرع عنه.

٣ - العواري على القول بأنها غير مضمونة لما تقدم.

المبحث التاسع

من تتوجه إليه المطالبة بالحق

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولرب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت».

سيكون الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - مطالبة المضمون عنه. ٢ - مطالبة الضامن.

المطلب الأول

مطالبة المضمون عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - مطالبته في الحياة. ٢ - مطالبته بعد الممات.

المسألة الأولى: معنى مطالبة المضمون عنه في الحياة:

معنى مطالبة المضمون عنه في الحياة: مطالبته بالوفاء ورفعه إلى القضاء إن اقتضى الأمر.

المسألة الثانية: معنى مطالبة المضمون عنه بعد الممات:

معنى مطالبة المضمون عنه بعد الموت تعلق الحق في تركته ومطالبته يوم القيامة إن لم يخلف تركة ولم يقض عنه.

المطلب الثاني

مطالبة الضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى المطالبة.

٢ - توقف المطالبة على تعذر الوفاء من المضمون عنه.

المسألة الأولى: معنى مطالبة الضامن:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى المطالبة في الحياة. ٢ - معنى المطالبة بعد الممات.

الفرع الأول: معنى المطالبة في الحياة:

المطالبة في الحياة هي المتابعة وطلب الوفاء والرفع إلى القضاء إن اقتضى الأمر.

الفرع الثاني: معنى المطالبة بعد الممات:

المطالبة بعد الممات: هي تعلق الحق بتركته إن خلف تركة ومطالبته يوم القيامة إن لم يخلف تركة ولم يقض عنه.

المسألة الثانية: توقف مطالبة الضامن على تعذر الوفاء من المضمون عنه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في توقف مطالبة الضامن على تعذر الوفاء من المضمون عنه على قولين:

القول الأول: أنه لا يتوقف عليه فيطالب الضامن مع إمكان الوفاء من المضمون عنه.

القول الثاني: أنه يتوقف عليه فلا يطالب الضامن إلا عند تعذر الوفاء من المضمون عنه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(الزعيم غارم)**[1] فإن الغارم تصح مطالبته ابتداء.

٢ - أن الحق ثابت في ذمته فجازت مطالبته كالمضمون عنه.

٣ - أن الضامنين تجوز مطالبة كل واحد منهما لتعلق الحق في ذمتهما فكذلك الضامن مع المضمون عنه.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الضامن وثيقة فلا يقضى منه الحق مع إمكان ذلك من الأصل كالرهن.

٢ - أن الضامن فرع والمضمون عنه أصل فلا يعدل إلى الفرع مع وجود الأصل كالتيمم مع الماء.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني ما يلي:

١ - أن الضمان كاسمه توثقة للحق وحفظ له من الضياع، ومع إمكان الحصول على الحق من المضمون عنه يكون الحق في مأمن من الضياع فلا يطلب من غيره.

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

٢ - أن الضامن لم ينصب نفسه مرجعاً للمطالبة من غير سبب وإنما أراد الرجوع إليه بالحق عند الحاجة، ومع تيسر الحصول على الحق من المضمون عنه لا يوجد حاجة للرجوع إلى الضامن.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن تعلق الحق بذمة الضامن.

٣ - الجواب عن قياس الضامن مع المضمون عنه على الضامنين.

الجانب الأول: الجواب عن الاستدلال بالحديث.

يجاب عن الاستدلال بالحديث: **(الزعيم غارم)**: بأنه لا يلزم من الغرم توجه المطالبة مع إمكان الوفاء من المضمون عنه؛ لأن ذلك ليس من مقتضيات اللفظ.

الجانب الثاني: الجواب عن تعلق الحق في الذمة.

يجاب عن ذلك: بأنه لا يلزم من تعلق الحق بالذمة توجه المطالبة مع إمكان قضائه ممن هو أولى منه، بدليل أنه لو بذل الحق المضمون عنه لم تجز مطالبة الضامن.

الجانب الثالث: الجواب عن قياس الضامن مع المضمون عنه على الضامنين.

يجاب عن ذلك: بأن الضامنين لا فرق بينهما بخلاف الضامن مع المضمون عنه فبينهما فرق، وذلك أن المضمون عنه أصل، والضامن فرع، والفرق بين الأصل والفرع واضح.

المبحث العاشر

ما تحصل به البراءة من الحق المضمون

وفيه مطلبان هما:

١ - ما يبرأ به المضمون عنه. ٢ - ما يبرأ به الضامن.

المطلب الأول

ما يبرأ به المضمون عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يبرأ به. ٢ - براءته ببراءة الضامن.

المسألة الأولى: بيان ما يبرأ به:

يبرأ المضمون عنه بما يأتي:

١ - قضاء الحق. ٢ - الإبراء منه.

المسألة الثانية: براءة المضمون عنه ببراء الضامن:

وفيها فرعان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البراءة:

المضمون عنه لا يبرأ ببراءة الضامن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة المضمون عنه ببراءة الضامن: أن الضامن تابع والمضمون عنه متبوع والمتبوع لا يكون تابعاً.

المطلب الثاني

ما يبرأ به الضامن

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يبرأ به. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ما تحصل به البراءة:

تحصل براءة الضامن بأحد الأسباب الآتية:

١ - براءة المضمون عنه. ٢ - إبراء صاحب الحق له.

٣ - قضاء الحق.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - توجيه البراءة ببراءة المضمون عنه.

٢ - توجيه البراءة بإبراء صاحب الحق له.

٣ - قضاء الحق أو الإبراء منه.

الفرع الأول: توجيه البراءة ببراءة المضمون عنه.

وجه براءة الضامن ببراءة المضمون عنه ما يأتي:

١ - أن الضامن فرع والمضمون عنه أصل، فإذا برئ الأصل برئ الفرع.

٢ - أنه إذا برئ المضمون عنه لم يبق حق يتعلق بذمة الضامن.

الفرع الثاني: توجيه براءة الضامن بإبراء صاحب الحق له.

وجه ذلك: أن الضمان حق للمضمون له، فإذا أسقطه سقط.

الفرع الثالث: توجيه براءة الضامن بقضاء الحق أو الإبراء منه.

وجه ذلك: أنه إذا قضى الحق أو أبرئ منه لم يبق له تعلق في ذمته فتبرأ.

المبحث الحادي عشر

رجوع الضامن على المضمون عنه

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا قضى بنية الرجوع.

٢ - إذا قضى بغير نية الرجوع.

المطلب الأول

رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى بنية الرجوع

وفيه مسألتان:

١ - الرجوع.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الرجوع.

إذا قضى الضامن الحق بنية الرجوع على المضمون عنه رجع به عليه.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بنية الرجوع ما يأتي:

١ - أنه قضى الحق لإبراء ذمته وتخليصها من تبعته ولم يقضه متبرعاً بقضائه، فكان له الرجوع كالمضمون له.

٢ - أن ذمة المضمون عنه لم تبرأ بهذا القضاء، وإنما انتقل به الحق من دائن إلى دائن آخر.

٣ - أنه لو لم يرجع لتوقف الناس عن الضمان مع دعاء الحاجة إليه.

المطلب الثاني

رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بغير نية الرجوع

وفيه مسألتان هما :

١ - الرجوع.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : حكم الرجوع.

إذا قضى الضامن الحق بغير نية الرجوع على المضمون عنه لم يرجع به عليه.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه عدم رجوع الضامن على المضمون عنه إذا قضى الحق بغير نية الرجوع : أنه متبرع بهذا القضاء وقد قبض الدائن الحق فلم يجز الرجوع فيه كالهبة المقبوضة.

المبحث الثاني عشر

من يعتبر رضاه بالضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - رضا الضامن.

٢ - رضا المضمون عنه.

٣ - رضا المضمون له.

المطلب الأول

رضا الضامن

وفيه مسألتان هما :

١ - اعتبار الرضا.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : اعتبار رضا الضامن :

رضا الضامن بالضمان معتبر، فإن أكره عليه لم يلزمه.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه اعتبار رضا الضامن : أنه متبرع بالحق فلا يلزمه من غير رضاه.

المطلب الثاني

رضا المضمون عنه

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا ترتب عليه ضرر بالمضمون عنه.

٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

المسألة الأولى: إذا ترتب على الضمان ضرر بالمضمون عنه:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة الضرر.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: أمثلة الضرر بالضمان:

من أمثلة الضرر بالضمان ما يأتي:

١ - أن يحصل للمضمون عنه ضرر بسمعته التجارية أو الاجتماعية.

٢ - أن يكون بالضمان منة من الضامن على المضمون عنه أو تعال عليه.

٣ - أن يسدد الضامن الحق ثم يحرج المضمون عنه بالمطالبة ويضيق عليه بها، وكان بإمكان المضمون له أن يمهله ويوسع عليه.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على الضمان ضرر بالمضمون عنه لم يلزمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للمضمون عنه إذا ترتب عليه ضرر: أن الضمان لإزالة الضرر عن المضمون له، والضرر لا يزال بالضرر وأحد الضررين ليس أولى بالإزالة من الآخر.

المسألة الثانية: إذا لم يترتب على المضمون عنه ضرر بالضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: اعتبار الرضا:

إذا لم يترتب على المضمون عنه ضرر بالضمان عنه لم يعتبر رضاه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المضمون عنه إذا لم يترتب عليه ضرر ما يأتي:

١ - أن قضاء الدين عن المدين لا يشترط فيه رضاه فكذلك ضمانه.

٢ - أنه لا يضير المضمون عنه بل يزيده خيراً فلم يعتبر رضاه به.

المطلب الثالث

رضا المضمون له

وفيه مسألتان هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: إعتبار الرضا:

رضا المضمون له لا يعتبر في الضمان له.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المضمون له ما يأتي:

١ - أن أبا قتادة ﷺ ضمن عن الميت من غير أن يعلم رضا المضمون له وأقره النبي ﷺ، ولو كان معتبراً لم يقره قبل معرفة رضاه.

٢ - أن الضمان وثيقة لا يشترط قبضها فلم يشترط الرضا بها.

المبحث الثالث عشر

اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - معرفة المضمون عنه. ٢ - معرفة المضمون له.

٣ - معرفة الحق المضمون.

المطلب الأول

معرفة الضامن للمضمون عنه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون عنه.

٢ - اعتبار المعرفة. ٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون عنه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يقول شخص لصاحب محل: من بعت عليه فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد شخص صاحب سيارة في محطة وقود ليس معه نقود فيقول لصاحب المحطة: صب له وأنا ضامن له.

٣ - أن يجد شخص في السوق شخصاً قد اشترى بضاعة وليس معه نقود فيقول للبائع: أنا أضمنه.

المسألة الثانية: اعتبار المعرفة:

معرفة الضامن للمضمون عنه غير معتبرة في الضمان.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه عدم اعتبار معرفة الضامن للمضمون عنه ما يأتي:

١ - ما ورد أن أبا قتادة ضمن عن الميت وهو لا يعرفه وأقره النبي ﷺ، ولو كانت معرفته معتبرة لم يقره حتى يعرفه.

٢ - أن الضمان لا معاوضة فيه فلم تعتبر معرفة المضمون عنه فيه.

المطلب الثالث

معرفة المضمون له

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون له.

٢ - اعتبار المعرفة. ٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون له:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يقول شخص من باع فلاناً شيئاً فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد حادث اصطدام فيضمن لكل واحد ما يلزم الآخر وهو لا يعرفهم.

٣ - أن يجد الضامن شخصاً غير معروف له قد باع على آخر بضاعة ولا ثمن معه فيضمنه.

المسألة الثانية: اعتبار المعرفة:

معرفة الضامن للمضمون له لا تعتبر فيصح أن يضمن لمن لا يعرفه كما تقدم في الأمثلة.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه عدم اعتبار معرفة الضامن للمضمون له: أن الضمان التزام بحق فلا يعتبر فيه معرفة المضمون له كما لو وفاه حقه من غير ضمان.

المطلب الثالث

معرفة الحق المضمون

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة جهالة الضامن للحق المضمون.

٢ - حكم الضمان مع جهل الضامن للحق المضمون.

المسألة الأولى: أمثلة الضمان:

من أمثلة الضمان مع جهالة الحق المضمون ما يأتي:

١ - أن يقول شخص لصاحب محل: ما بعت على فلان فأنا ضامن له.

٢ - أن يجد شخص مسجوناً بدين فيضمن ما عليه من الدين وهو لا يعرفه.

٣ - أن يجد شخص صديقاً له قد استدان بضاعة بشرط احضار كفيل فيضمنه من غير أن يعلم قيمة هذه البضاعة.

المسألة الثانية: حكم الضمان مع جهالة الحق المضمون:

وفيه فرعان هما:

١- إذا كان المجهول يؤول إلى العلم. ٢- إذا كان المجهول لا يؤول إلى العلم.

الفرع الأول: إذا كان المجهول يؤول إلى العلم.

وفيه ثلاثة أمور:

١- أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم.

٢- حكم الضمان. ٣- التوجيه.

الأمر الأول: أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم:

من أمثلة المجهول الذي يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - المبيعات غير المحددة كأن يقول شخص لصاحب محل: كل ما تبيع على فلان فهو من ضماني. فإنه يؤول إلى العلم بالرجوع إلى السجلات.

٢ - النفقات غير المحددة، كأن يقول شخص لآخر: انفق على فلان وما انفقته عليه فهو من ضماني، فإنه يؤول إلى العلم بالرجوع إلى السجلات والقيودات.

٣ - تكاليف البناء المحددة كأن يقول شخص لآخر ابن لفلان بيتاً ـ ويضبطه بالمواصفات ـ وتكاليفه من ضماني.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

ضمان المجهول الذي يؤول إلى العلم جائز وصحيح.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة ضمان المجهول الذي يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾[1] فحمل البعير مجهول؛ لأنه يختلف.

٢ - قوله ﷺ: **(الزعيم غارم)**[2]. فإنه مطلق فيشمل المجهول.

---

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

(٢) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

٣ - أن الضمان تبرع لا معاوضة فيه فيصح في المجهول.

الفرع الثاني: ضمان المجهول إذا كان لا يؤول إلى العلم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المجهول الذي لا يؤول إلى العلم ما يأتي:

١ - قيمة المتلفات المجهولة: كأن يقول شخص: قيمة البضائع التي أتلفها فلان علي وهي غير معلومة، ويتعذر علمها.

٢ - قيمة ما يتلف مستقبلاً: كأن يقول شخص: ما يتلف فلان فهو من ضماني: فإنه قد يتلف أشياء يتعذر علمها.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

ضمان المجهول الذي لا يؤول إلى العلم لا يصح.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان المجهول الذي لا يؤول إلى العلم: أن الضمان للوفاء بالمضمون، والمجهول الذي لا يؤول إلى العلم لا يمكن الوفاء به لعدم معرفته.

المبحث الرابع عشر

اعتبار الوجوب للحق

وفيه مطلبان هما:

١ - ضمان الحق الواجب. ٢ - ضمان الحق الذي لم يجب.

المطلب الأول

ضمان الحق الواجب

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة الحق الواجب. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الحق الواجب ما يأتي:

١ - القرض. ٢ - ثمن المبيع.

٣ - قيمة المتلف.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

ضمان الحق الواجب هو الأصل في الضمان.

الفرع الثاني: أدلة ضمان الحق الواجب:

تقدمت أدلة ضمان الحق الواجب في أدلة مشروعية الضمان ومنها: إقرار الرسول ﷺ لأبي قتادة وعلى رضي الله عنهما لتحمل الدين عن الميت.

المطلب الثاني

ضمان الحق الذي لم يجب

وفيه مسألتان هما:

١ - ضمان ما لم يجب ومآله إلى الوجوب.

٢ - ضمان ما لم يجب وليس مآله إلى الوجوب.

المسألة الأولى: ضمان ما لم يجب ومآله إلى الوجوب:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لم يجب ومآله إلى الوجوب ما يأتي:

١ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة. ٢ - ثمن المبيع قبل تمام البيع.

٣ - عوض الخلع قبل تمام الخلع.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

الأمر الأول: بيان الحكم:

ضمان ما لم يجب إذا كان يؤول إلى الوجوب صحيح.

الأمر الثاني: الدليل:

من أدلة صحة ضمان ما لم يجب إذا آل إلى الوجوب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾[1].

٢ - دعاء الحاجة إليه في كثير من معاملات الناس.

---

(١) سورة يوسف، الآية [٧٢].

المسألة الثانية: ضمان ما لم يجب إذا لم يكن مآله إلى الوجوب:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لم يجب وليس مآله إلى الوجوب ما يأتي:

١ - الصداق في العقد الباطل قبل الدخول فإنه غير واجب في العقد، ولن يؤول إلى الوجوب لعدم صحة النكاح، ولو حصل الدخول كان الواجب مهر المثل لا المسمى.

٢ - الإجارة في عقد الإجارة الفاسدة فإنها غير واجبة بالعقد لفساده، ولو استوفيت المنفعة لكان الواجب أجرة المثل وليس المسمى.

٣ - ثمن المبيع في العقد الفاسد، فإنه غير واجب بالعقد لفساده ولا يؤول إلى الوجوب؛ لأنه لو أتلف المشتري المبيع كان الواجب قيمة المثل وليس المسمى.

٤ - ضمان الأمانات فإنه غير واجب ولا يؤول إلى الوجوب.

الفرع الثاني: حكم الضمان.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

ضمان ما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب لا يصح.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة ضمان ما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب: أن الضمان للوفاء بالحق المضمون، وما لم يجب إذا كان لا يؤول إلى الوجوب لا يمكن الوفاء به لعدم وجوبه.

المبحث الخامس عشر

ضمان العواري

وفيه مطلبان هما :

١ - ضمان العارية على القول بأنها مضمونة على المستعير.

٢ - ضمان العارية على القول بأنها غير مضمونة على المستعير.

المطلب الأول

ضمان العارية على القول بأنها مضمونة

وفيه مسألتان هما :

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : الضمان :

إذا قيل : إن العارية مضمونة على المستعير فرط أو لم يفرط فإنه يصح ضمانها.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه صحة ضمان العارية : أنها لو تلفت كانت مضمونة على المستعير فيصح ضمانها ؛ لأن مآلها إلى الوجوب.

المطلب الثاني

ضمان العارية على القول بأنها غير مضمونة

وفيه مسألتان هما :

١ - ضمان عين العارية. ٢ - ضمان التعدي أو التفريط فيها.

المسألة الأولى : ضمان عين العارية :

وفيها فرعان هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ضمان عين العارية:

إذا كانت العارية غير مضمونة على المستعير لم يصح ضمانها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان العارية إذا لم تكن مضمونة على المستعير: أن الضامن فرع للمستعير فإذا كان المستعير لا ضمان عليه لم يوجد محل للضمان فلا يصح.

المسألة الثانية: ضمان التعدي والتفريط في العارية:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى التعدي والتفريط في العارية.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: معنى التعدي والتفريط:

وفيه أمران هما:

١ - معنى التعدي. ٢ - معنى التفريط.

الأمر الأول: معنى التعدي:

وفيه جانبان:

١ - بيان معنى التعدي. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: معني التعدي:

التعدي في العارية تجاوز المسموح به فيها كما سيأتي في الأمثلة.

الجانب الثاني: أمثلة التعدي في العارية:

من أمثلة التعدي في العارية ما يأتي:

١ - تجـاوز الـسرعة المحـددة ٢ - تحميل السيارة أكثر من المقرر

٣ - استعمال المسكن للحيوانات بدلاً من سكنى البشر.

الأمر الثاني: معنى التفريط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: معنى التفريط:

التفريط في العارية عدم صيانتها وحفظها مما يضر بها.

الجانب الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط في العارية ما يأتي:

١ - عدم ملاحظة زيت السيارة أو مائها.

٢ - وضع الكتاب في متناول الأطفال.

٣ - ترك السيارة شغالة أمام مختطفي السيارات.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الضمان:

ضمان التعدي والتفريط في العارية صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان التعدي والتفريط في العارية: أن ذلك مضمون على المستعير فيصح ضمان غيره له كسائر التعديات والاتلافات.

المبحث السادس عشر

ضمان المغصوب

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - معنى ضمان المغصوب. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى ضمان المغصوب

ضمان المغصوب : هو ضمان رد عينه أو مثله أو قيمته.

المطلب الثاني

أمثلة ضمان المغصوب

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - ضمان العين. ٢ - ضمان رد العين.

٣ - ضمان رد القيمة.

المسألة الأولى : أمثلة ضمان رد العين :

من أمثلة ضمان رد العين ما يأتي :

١ - أن يغصب شخص سيارة فيرفع أمره إلى الحاكم فيحكم عليه بالسجن حتى يحضرها ، فيضمنه آخر ويلتزم باحضارها.

٢ - أن يغصب شخص بضاعة فيستعدي عليه المغصوب منه الشرطة فيضمنه آخر ويلتزم باحضارها.

المسألة الثانية : أمثلة ضمان رد المثل :

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - أن يغصب شخص من صاحب محل مسجلاً ويتلفه فيستعدي عليه المغصوب منه الشرطة فيضمنه آخر ويلتزم برد مثله.

٢ - أن يغصب شخص من صاحب محل آلة ويبيعها على من يتعذر استرجاعها منه فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد مثلها.

المسألة الثالثة: أمثلة ضمان رد القيمة:

من أمثلة ضمان رد قيمة المغصوب ما يأتي:

١ - أن يغصب شخص شاة فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد قيمتها.

٢ - أن يغصب شخص من آخر بعيراً فيشتكيه المغصوب منه فيضمنه آخر ويلتزم برد قيمة البعير.

المطلب الثالث

حكم ضمان المغصوب

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

ضمان المغصوب صحيح سواء كان ضماناً لرد العين أم ضماناً لرد المثل أم ضماناً لرد القيمة.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة ضمان المغصوب: أنه مضمون على الغاصب كالحقوق الثابتة في الذمة، فإذا كان مضموناً على الغاصب صح ضمانه عنه، لأن الضامن فرع المضمون عنه فما لزم الأصل صح تحمل الفرع له.

المبحث السابع عشر

ضمان المقبوض على وجه السوم

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا كان مضموناً على القابض.

٢ - إذا كان غير مضمون على القابض.

المطلب الأول

ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان مضموناً على القابض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان المضمون.

٢ - أمثلته.

٣ - ضمانه.

المسألة الأولى: بيان المضمون بالقبض على وجه السوم.

المضمون بالقبض على وجه السوم هو المقبوض بعد تحديد الثمن والركون إلى العقد.

المسألة الثانية: الأمثلة.

من أمثلة المضمون بالقبض على وجه السوم ما يأتي:

١ - أن يساوم شخص صاحب محل ساعات على ساعة ويحدد السعر فيقبضها السائم ليشاور عليها فتضيع منه.

٢ - أن يساوم شخص صاحب معرض سيارات على سيارة ويحدد سعرها فيأخذها السائم ليجربها فتصدم.

المسألة الثالثة: الضمان.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

إذا كان المقبوض على وجه السوم مضموناً على القابض صح ضمانه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه صحة ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان مضموناً على القابض: أن الضامن فرع للمضمون عنه، فإذا ثبت الضمان على الأصل صح ضمان الفرع له كسائر الحقوق الثابتة في الذمة.

المطلب الثاني

ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون على القابض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان غير المضمون بالقبض على وجه السوم.

٢ - أمثلته.

٣ - ضمانه.

المسألة الأولى: بيان غير المضمون بالقبض على وجه السوم.

غير المضمون بالقبض على وجه السوم هو المقبوض قبل المساومة وقبل تحديد الثمن.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة غير المضمون بالقبض على وجه السوم ما يأتي:

١ - أن يستلم شخص سيارة من صاحب معرض أو شخص ليجربها قبل المساومة وقبل الاتفاق على الثمن.

٢ - أن يستلم شخص حلياً من صائغ ليشاور عليه قبل المساومة وقبل الاتفاق على الثمن.

المسألة الثالثة: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الضمان.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان المقبوض على وجه السوم غير مضمون على القابض لم يصح ضمانه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون على القابض: أن الضامن فرع المضمون عنه فإذا كان المضمون عنه غير ضامن كان فرعه غير ضامن من باب أولى، وبناء عليه لا يكون هناك محل للضمان فلا يصح.

المبحث الثامن عشر

ضمان عهدة محل العقد

وفيه ثلاثة مطالب:

١- معنى ضمان عهدة محل العقد. ٢- حكمه.

٣- صيغ ضمان عهدة محل العقد.

المطلب الأول

معنى ضمان عهدة محل العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - ضمان عهدة الثمن. ٢ - ضمان عهدة المثمن.

المسألة الأولى: ضمان عهدة الثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان معنى عهدة الثمن للبائع.

٢ - معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري.

الفرع الأول: بيان معنى ضمان عهدة الثمن للبائع:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان عهدة التسليم. ٢ - ضمان عهدة الاستحقاق.

الأمر الأول: معنى ضمان عهدة تسليم الثمن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الجانب الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة تسليم الثمن للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع بأن يسلمه الثمن إذا لم يستلمه من المشتري.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة عهدة تسليم الثمن للبائع: أن يبيع شخص سيارة على آخر ويطلب منه من يضمن له تسليم الثمن إذا لم يستلمه من المشتري فيضمن ذلك شخص ثالث.

الأمر الثاني: ضمان عهدة الاستحقاق:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الجانب الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة استحقاق الثمن للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع بالثمن إن تبين أن الثمن المسمى في العقد ملك لغير المشتري.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة عهدة الثمن للبائع: أن يبيع شخص على آخر قطعة أرض بسيارة ويطلب البائع من يضمن له ما يترتب على استحقاق الثمن إذا كان مستحقاً بأن كان مغصوباً أو مسروقاً أو نحو ذلك.

الفرع الثاني: معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري: أن يلتزم الضامن أن يرد الثمن على المشتري إذا بطل البيع بفساد العقد أو فسخه بعيب أو خيار أو نحوهما.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة الثمن للمشتري: أن يبيع شخص على آخر سيارة بقطعة أرض ويطلب من يضمن له رد الثمن لو لم يتم البيع بفساد أو فسخ لعيب أو خيار أو نحوهما.

المسألة الثانية: ضمان عهدة المثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى عهدة المبيع للبائع. ٢ - معنى عهدة المبيع للمشتري.

الفرع الأول: معنى عهدة المبيع للبائع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - المثال.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى ضمان عهدة المبيع للبائع: أن يلتزم الضامن للبائع برد المبيع إليه إن اقتضى الأمر ذلك بفسخ عقد أو بطلانه.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة المبيع للبائع:

١ - أن يبيع شخص ساعة بمسجل، ويطلب البائع من يضمن له رد المبيع إليه إن بان المسجل مستحقاً بغصب أو سرقة ونحوهما.

٢ - أن يبيع شخص على آخر كتاباً بكتاب معين ويطلب البائع من يضمن له رد المبيع إليه إن بان الثمن مستحقاً فيضمنه آخر.

الفرع الثاني: ضمان عهدة المبيع للمشتري:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان عهدة التسليم. ٢ - ضمان عهدة سلامة المبيع.

الأمر الأول: معنى ضمان عهدة تسليم المبيع للمشتري:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى ضمان عهدة التسليم. ٢ - المثال.

الجانب الأول: معنى ضمان عهدة التسليم:

معنى ذلك: أن يشتري شخص بضاعة ويطلب من يضمن له تسليم البضاعة إذا سلم الثمن فيضمنه آخر.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة تسليم المبيع للمشتري.

أن يشترى شخص سيار ويطلب من البائع من يضمن له تسليم السيارة إذا سلم ثمنها للبائع فيضمنه آخر.

الأمر الثاني: ضمان عهدة سلامة المبيع:

وفيه جانبان هما:

١ - ضمان عهدة السلامة. ٢ - المثال.

الجانب الأول: معنى ضمان عهدة السلامة.

معنى ضمان عهدة سلامة المبيع: أن يشتري شخص سلعة ويطلب من البائع من يضمن له سلامة المبيع من العيوب ويلتزم بما يترتب على ما إذا ظهر معيباً.

الجانب الثاني: المثال:

من أمثلة ضمان عهدة سلامة المبيع: أن يشتري شخص ساعة بشرط سلامتها من دخول الماء، ويطلب من البائع من يضمن سلامتها من ذلك ويتحمل ما يترتب على دخول الماء فيها.

المطلب الثاني

حكم ضمان عهدة محل العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

ضمان عهدة محل العقد صحيح، سواء كان ثمناً أم مثمناً وسواء كان الضمان للبائع أم للمشتري، وسواء كان الضمان للتسليم أم للسلامة أم غيرهما.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة ضمان الدرك ما يأتي:

١ - أنه مضمون على العاقد والضامن فرع عنه فما كان مضموناً على الأصل صح ضمان الفرع له.

٢ - ان الحاجة تدعو إليه، لأنه لو لم يصح لتوقف كثير من التعامل مع من لا يعرف.

٣ - أنه لا محذور فيه فيصح كسائر المعاملات.

المطلب الثالث

صيغ ضمان الدرك

وفيه مسألتان :

١ - بيان الصيغ.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الصيغ.

من صيغ ضمان الدرك ما يأتي :

١ - ضمنت عهدته.

٢ - ضمنت دركه.

٣ - ضمنت خلاصك منه.

٤ - متى ظهر المبيع مستحقاً فقد ضمنت لك الثمن.

٥ - كل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه صحة ضمان الدرك بكل ما يدل عليه عرفاً : أن الشرع لم يحدد له صيغاً بعينها فيرجع فيه إلى العرف.

المبحث التاسع عشر

ضمان الأمانات

وفيه مطلبان هما:

١ - ضمان عين الأمانة.

٢ - ضمان التعدي أو التفريط فيها.

المطلب الأول

ضمان عين الأمانة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الضمان:

ضمان عين الأمانة من غير تعد ولا تفريط غير صحيح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة ضمان عين الأمانة إذا لم يتعد عليها أو يفرط فيها: أنها غير مضمونة على الأمين نفسه، والضامن فرع عنه، فإذا لم يضمن الأصل انعدم محل الضمان فلا يصح.

المطلب الثاني

ضمان التعدي والتفريط في الودائع

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى التعدي والتفريط في الودائع.

٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: معنى التعدي والتفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى التعدي. ٢ - معنى التفريط.

الفرع الأول: معنى التعدي:

وفيه أمران هما:

١ - بيان معنى التعدي. ٢ - مثاله.

الأمر الأول: بيان معنى التعدي:

التعدي في الأمانة المخالفة لحكمها باستعمالها أو التصرف فيها، أو اتلافها، أو إخراجها من حرزها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التعدي في الأمانة ما يأتي:

١ - استعمالها، كأن تكون الأمانة سيارة فيستعملها المودع.

٢ - التصرف فيها؛ كأن تكون الأمانة نقوداً فينفقها الأمين أو يقرضها أو يشتري بها شيئاً.

٣ - أن يخرجها المودع من حرزها، كأن تكون الوديعة نقوداً فيخرجها الأمين من كيسها.

الفرع الثاني: معنى التفريط في الأمانة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان معنى التفريط.

معنى التفريط في الأمانة التقصير في حفظها.

الأمر الثاني: أمثلة التفريط في الأمانة:

من أمثلة التفريط في الأمانة ما يأتي:

١ - أن تكون الأمانة نقوداً فتوضع على المغاسل.

٢ - أن تكون الأمانة حلياً فتوضع في أدراج المطبخ.

٣ - أن تكون الأمانة لحماً فلا يحفظ في الثلاجة.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان في التعدي في الأمانة أو التفريط فيها:

ضمان التعدي في الأمانة أو التفريط فيها صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة ضمان التعدي في الوديعة أو التفريط فيها: أن ذلك مضمون على المودع وهو الأصل في الضمان والضامن فرع له، فإذا كان الأصل ضامناً صح ضمان الفرع له.

المبحث العشرون

مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل الدفع

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا لم يطالب بالأداء. ٢ - إذا طولب بالأداء.

المطلب الأول

مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا لم يطالب بالأداء

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان حكم المطالبة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يطالب الضامن بالأداء عن المضمون عنه لم تجز مطالبته.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه قبل الأداء والمطالبة أنه لم يلزمه الأداء حينئذٍ فلم تجز المطالبة.

المطلب الثاني

مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا طولب بالأداء

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه.

٢ - إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه.

المسألة الأولى: إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه:

وفيها فرعان هما:

١ - المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: المطالبة.

إذا طولب الضامن بالأداء وكان الضمان بأمر المضمون عنه جاز له مطالبته ولو لم يؤد عنه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه إذا كان الضمان بأمره إذا طولب بالأداء ولم يؤد: أن ذمة الضامن انشغلت بأمر المضمون عنه فكان له مطالبته بتخليصه كما لو أدى عنه.

المسألة الثانية: إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه.

وفيها فرعان هما:

١ - المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: المطالبة.

إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه لم يملك الضامن مطالبته قبل الأداء.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم جواز مطالبة الضامن للمضمون عنه قبل الأداء إذا كان الضمان بغير أمر المضمون عنه ما يأتي:

١ - أنه لم يثبت للضامن في ذمة المضمون عنه حق يطالب به.

٢ - أنه لم يشغل ذمته بأمره فيطالبه بتخليصها، فلم يملك مطالبته كالأجنبي.

٣ - أنه قد يسقط الحق عن المضمون عنه فلا يكون لأخذ الضامن له وجه.

المبحث الحادي والعشرون

أخذ العوض في مقابل الضمان

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المطلب الأول

بيان الخلاف

اختلف في أخذ العوض في مقابل الضمان على قولين :

القول الأول : أنه لا يجوز.

القول الثاني : أنه يجوز.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

المسألة الأولى : توجيه القول الأول :

وجه القول الأول : بأن الضامن قد يؤدي عن المضمون عنه فيكون قرضاً جر نفعاً وهو لا يجوز.

المسألة الثانية : توجيه القول الثاني :

وجه القول بالجواز : بأن الحاجة تدعو إليه ؛ لأنه لو منع الأخذ لتوقف كثير من الناس عن الضمان ، وبذلك ضرر على المحتاجين إليه.

المطلب الثالث

الترجيح

وفيه ثلاثّ مسائل هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

المسألة الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

المسألة الثانية: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بالجواز: هو التوسعة على الناس ودفع الحرج عنهم.

المسألة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة القول المرجوح بما يلي:

١ - أن ما يأخذه الضامن في مقابل شغل ذمته وتعرضه للمطالبة، فلا يكون قرضاً جر نفعاً.

٢ - أن الغالب عدم تسديد الضامن عن المضمون عنه فلا توجد صورة القرض.

٣ - أن ما يأخذه الضامن مقدم على التسديد لو حصل وليس مشروطاً فيه ولا متعارفاً عليه، فتنتفي صورة القرض الذي جر نفعاً.

الموضوع الثاني عشر

الكفـــالة

الموضوع الثاني عشر

الكفـالـة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتصح الكفالة بكل عين مضمونة، و ببدن من عليه دين، لاحد ولا قصاص، ويعتبر رضا الكفيل لا مكفول، فإن مات أو تلفت العين بفعل الله تعالى أو سلم نفسه برئ الكفيل».

سيكون البحث في هذا الموضوع في ثلاثة عشر مبحثاً وهي:

١ - تعريف الكفالة.

٢ - الفرق بين الكفالة والضمان.

٣ - حكم الكفالة.

٤ - أركان الكفالة .

٥ - صيغ الكفالة.

٦ - ما تصح به الكفالة.

٧ - ما لا تصح به الكفالة.

٨ - اعتبار الرضا بالكفالة.

٩ - اعتبار معرفة المكفول.

١٠ - ما تحصل به البراءة من الكفالة.

١١ - ضمان الكفيل للحق المكفول.

١٢ -حضور المكفول مع الكفيل إذا طلب.

١٣ - أخذ العوض على الكفالة.

المبحث الأول

تعريف الكفالة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - تعريف الكفالة في اللغة.

٢ - تعريف الكفالة في الاصطلاح.

٣ - الصلة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للكفالة.

المطلب الأول

تعريف الكفالة في اللغة

الكفالة في اللغة: الإلتزام بالشيء المكفول، ومنه كفالة اليتيم بمعنى التزام ما يلزم له والقيام بمؤنته.

المطلب الثاني

تعريف الكفالة في الاصطلاح

الكفالة في الإصطلاح: التزام جائز التصرف باحضار المكفول.

المطلب الثالث

الصلة بين المعني اللغوي والمعنى الاصطلاحي للكفالة

الصلة بين المعنيين: أن في كل منهما التزاماً إلا أن اللغوي أعم؛ حيث يصدق على كل التزام بخلاف المعنى الاصطلاحي فإنه خاص بالتزام إحضار المكفول.

المبحث الثاني

الفرق بين الكفالة والضمان

الكفالة والضمان بينهما فروق منها ما يأتي:

١ - أن الكفالة التزام بإحضار المكفول، والضمان التزام بالوفاء بالحق المضمون.

٢ - الكفالة أضعف من الضمان؛ لأنها التزام بالاحضار خاصة، أما الضمان فهو التزام بقضاء الحق المضمون.

٣ - الكفيل يبرأ بموته أو موت المكفول، أو تلف محل الكفالة. أما الضامن فلا يبر إلا بالقضاء أو الإبراء.

المبحث الثالث

حكم الكفالة

وفيه مطلبان هما :

١ -الحكم التكليفي للكفالة. ٢ - الحكم الوضعي للكفالة.

المطلب الأول

الحكم التكليفي للكفالة

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للكفيل.

٢ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول.

٣ - الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول له.

المسألة الأولى : الحكم التكليفي بالنسبة للكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الكفالة بالنسبة للكفيل مستحبة كالضمان.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه استحباب الكفالة بالنسبة للكفيل ما يأتي :

١ - قوله تعالى : ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

وذلك أن الكفالة من التعاون على البر والتقوى.

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

٢ - قوله ﷺ: **(من فرج عن مؤمن كربة من كرب الدنيا فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[١].

وذلك أن الكفالة فيها تفريج كربة عن المكفول.

٣ - قوله ﷺ: **(من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة)**[٢].

المسألة الثانية: الحكم التكليفي للكفالة بالنسبة للمكفول:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الكفالة بالنسبة للمكفول مباحة فلا يلزم قبولها ولا ردها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الكفالة بالنسبة للمكفول مباحة: أنه لا ضرر فيها فتحرم، ولا يتوقف عليها حق فتجب أو تستحب فتعين كونها مباحة.

المسألة الثالثة: حكم الكفالة بالنسبة للمكفول له:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الكفالة بالنسبة للمكفول له مباحة فليست ممنوعة ولا لازمة.

---

(١) سنن الترمذي، باب في الستر على المسلم (١٤٢٦).

(٢) صحيح مسلم، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩).

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الكفالة بالنسبة للمكفول له مباحة: أنها لمصلحته ومن حقه أن يقبل هذه المصلحة أو يرفضها.

المطلب الثاني

الحكم الوضعي للكفالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الكفالة الوضعي الصحة كالضمان.

المسألة الثانية: التوجيه:

من أدلة صحة الكفالة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رجلاً لزم غريماً له حتى يقضي أو يأتي بحميل فكفله رسول الله ﷺ[1].

٢ - أن الحاجة داعية إلى الاستيثاق بضمان المال أو البدن، وضمان المال يمتنع منه كثير من الناس فلو لم تجز الكفالة بالبدن لأدى إلى الحرج وعدم المعاملات المحتاج إليها.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الكفالة (٢٤٠٦).

المبحث الرابع

أركان الكفالة

أركان الكفالة أربعة وهي كما يلي:

١ - الكفيل وهو الملتزم بإحضار المكفول.

٢ - المكفول وهو الملتزم بإحضاره. ٣ - المكفول له وهو صاحب الحق.

٤ - الحق المكفول به.

المبحث الخامس

صيغ الكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الصيغ. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الصيغ

ليس للكفالة صيغ محددة، فتصح بكل ما يدل عليها عرفاً، ومنها ما يأتي:

١ - أنا كفيل ببدنه. ٢ - أنا أكفل إحضاره.

٣ - أنا زعيم به. ٤ - أنا قبيل به.

٥ - أنا ضمين بإحضاره.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة الكفالة بما يدل عليها عرفاً: أن الشرع لم يحدد لها الفاظاً مخصوصة فكان المرجع فيها إلى العرف.

المبحث السادس

ما تصح كفالته

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابط ما تصح كفالته.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح كفالته

تصح الكفالة ببدن كل من عنده عين مضمونة أو عليه دين لآدمي.

المطلب الثاني

الأمثـلة

من أمثلة ما تصح كفالته ما يأتي :

١ - من عليه دين لأدمي.

٢ - من عنده عارية على القول بأنها مضمونة.

٣ - من عنده عين مغصوبة.

٤ - من تعلق برقبته أرش جناية.

المبحث السابع

من لا تصح كفالته

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط من لا تصح كفالته.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط من لا تصح كفالته

كل من لا يصح استيفاء الحق الذي عليه من الكفيل لا تصح كفالته.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة من لا تصح كفالته من يأتي:

١ - من عليه حد، سواء كان الحد لله كحد الزنا، أو حد لأدمي كحد القذف.

٢ - من لزمه اللعان، فلا تصح كفالة المتلاعنين أو أحدهما لإحضارهما للملاعنة.

٣ - من عليه قصاص فلا تصح كفالة من عليه قصاص لاحضاره للاقتصاص منه.

المبحث الثامن

الرضا بالكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - من يعتبر رضاه.

٢ - من لا يعتبر رضاه.

المطلب الأول

من يعتبر رضاه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من يعتبر رضاه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يعتبر رضاه:

الذي يعتبر رضاه بالكفالة: هو الكفيل والمكفول له.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه اعتبار رضا الكفيل.

٢ - توجيه اعتبار رضا المكفول له.

الفرع الأول: توجيه اعتبار رضا الكفيل:

وجه اعتبار رضا الكفيل: أنه متبرع بما لا يجب عليه فلا يجوز إلزامه بما لم يلتزم به من غير أن يرضى به.

الفرع الثاني: توجيه اعتبار رضا المكفول له:

وجه اعتبار رضا المكفول له: أن الحق له ويجوز له اسقاطه فلا يلزمه من غير طلبه ورضاه.

المطلب الثاني

من لا يعتبر رضاه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من لا يعتبر رضاه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من لا يعتبر رضاه:

الذي لا يعتبر رضاه بالكفالة هو المكفول.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اعتبار رضا المكفول: أن الحق في كفالته ليس له بل للمكفول له، وإذا كان لا حق له فيها لم يعتبر رضاه بها.

المبحث التاسع

اعتبار معرفة المكفول

وفيه مطلبان هما :

١ - اعتبار المعرفة.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

اعتبار معرفة الكفيل بالمكفول

معرفة الكفيل بالمكفول أمر لا بد منه فلا تصح الكفالة بدونه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه اعتبار معرفة الكفيل بالمكفول : أن الكفالة التزام بإحضار المكفول وذلك متعذر من غير معرفته.

المبحث العاشر

ما تحصل به البراءة من الكفالة

وفيه ثمانية مطالب هي :

١- البراءة بتسليم المكفول نفسه. ٢- البراءة بقضاء الحق.

٣- البراءة بموت المكفول. ٤- البراءة بموت الكفيل.

٥- البراءة بتلف العين المكفول بها. ٦- البراءة بتسليم الكفيل للمكفول.

٧- البراءة بإبراء المكفول له للكفيل. ٨- البراءة بإبراء المكفول له للمكفول.

المطلب الأول

براءة الكفيل بتسليم الكفيل نفسه

وفيه مسألتان هما :

١- إذا كان التسليم في الوقت المحدد. ٢- إذا كان التسليم قبل الوقت المحدد.

المسألة الأولى : إذا كان التسليم في الوقت المحدد :

وفيها فرعان هما :

١- إذا كان التسليم في المكان المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير المكان المحدد.

الفرع الأول : إذا كان التسليم في المكان المحدد :

وفيه أمران هما :

١ - البراءة بهذا التسليم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه في الوقت المحدد والمكان المحدد برئ الكفيل من الكفالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه حصل ما التزم به وهو تسليم المكفول تسليماً معتبراً، فبرئت منه ذمته بذلك كما لو قضى الحق.

الفرع الثاني: إذا كان التسليم في غير المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه في غير المكان المحدد لم يبرأ ولو كان التسليم في الوقت المحدد.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لم يحصل ما التزم به وهو تسليم المكفول في وقته المحدد ومكانه المحدد.

المسألة الثانية: إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان يمكن استيفاء الحق ٢ - إذا كان لا يمكن استيفاء الحق

الفرع الأول: إذا كان يمكن استيفاء الحق منه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - مثاله. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال ما إذا كان يمكن تسليم الحق: أن يكون الحق موجوداً وقت التسليم مع الاستعداد ببذله إذا.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا سلم المكفول نفسه مع إمكان أخذ الحق منه برئ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أن الغرض من الكفالة يتحقق به فلا يبقى حاجة بعده.

الفرع الثاني: إذا كان لا يمكن استيفاء الحق حين التسليم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

وفيه جانبان هما:

١ - مثال عدم حضور الحق حين التسليم.

٢ - مثال عدم بذل التسليم.

الجانب الأول: مثال عدم حضور الحق عند التسليم:

مثال عدم حضور الحق عند تسليم المكفول نفسه: أن يكون الحق المكفول به نقوداً غير موجودة مع المكفول حين تسليم نفسه.

الجانب الثاني: مثال عدم بذل التسليم:

مثال عدم بذل التسليم: أن يكون المبلغ المكفول به موجوداً مع المكفول حين تسليم نفسه ويرفض تسليمه قبل حلوله.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا كان لا يمكن استيفاء الحق من المكفول حين تسليم نفسه في غير الوقت المحدد لم يبرأ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بتسليم المكفول نفسه إذا كان لا يمكن استيفاء الحق منه: أن الغرض لا يتحقق بهذا التسليم فلا تحصل البراءة منه.

المطلب الثاني

البراءة بقضاء الحق

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا قضي الحق برئ الكفيل، سواء قضاه المكفول أم غيره.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بقضاء الحق: أنه يتحقق به الهدف من الكفالة فلا يبقى للكفالة حاجة.

المطلب الثالث

البراءة بموت المكفول

وفيه مسألتان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: البراءة:

إذا مات المكفول برئ الكفيل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بموت المكفول: أن الغرض من الكفالة إحضار بدن المكفول، فإذا مات تعذر إحضاره فلا يبقى للكفالة فائدة.

المطلب الرابع

البراءة بموت الكفيل

وفيه مسألتان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : البراءة :

إذا مات الكفيل برئ في الدنيا فلا يتعلق بتركته ، وفي الآخرة فلا يطالب بالحق فيها.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه براءة الكفيل بموته : أن الكفالة التزام بإحضار بدن المكفول وليس التزاماً بالحق ، وذلك متعذر من الكفيل بعد موته.

المطلب الخامس

البراءة بتلف العين المكفول بها

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا تلفت بغير فعل آدمي. ٢ - إذا تلفت بفعل آدمي.

المسألة الأولى : إذا تلفت العين بغير فعل آدمي :

وفيها فرعان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البراءة :

إذا تلفت العين المكفول بها بغير فعل آدمي برئ الكفيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بتلف العين المكفول بها: أن الهدف من الكفالة هو إحضار هذه العين وقد تلفت مع تعذر مطالبة المتلف بالبدل فلا يبقى للكفالة مجال.

المسألة الثانية: إذا تلفت العين بفعل آدمي:

وفيها فرعان هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البراءة:

إذا تلفت العين المضمونة بفعل آدمي لم يبرأ الكفيل ولزمه إحضار البدل من مثل أو قيمة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل إذا تلفت العين بفعل آدمي: أنه يمكن مطالبته بالبدل، فيلزم الكفيل أن يطالبه به. فلا يسقط الحق مع إمكان الحصول عليه.

المطلب السادس

البراءة بتسليم الكفيل للمكفول

وفيه مسألتان هما:

١- إذا كان التسليم في الوقت المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد.

المسألة الأولى: إذا كان التسليم في الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان التسليم في المكان المحدد. ٢- إذا كان التسليم في غير المكان المحدد.

الفرع الأول: إذا كان التسليم في المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول في الوقت المحدد والمكان المحدد برئ الكفيل من الكفالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه أدى ما التزم به وهو تسليم المكفول تسليماً معتبراً فبرئت ذمته بذلك كما لو قضى الحق.

الفرع الثاني: إذا كان التسليم في غير المكان المحدد:

وفيه أمران هما:

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول في غير المكان المحدد لم يبرأ ولو كان في الوقت المحدد.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لم يحصل به ما التزم به، وهو تسليم المكفول في وقته المحدد و مكانه المحدد.

المسألة الثانية: إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان يمكن الاستيفاء. ٢ - إذا كان لا يمكن الاستيفاء.

الفرع الأول: إذا كان يمكن الاستيفاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال ما إذا كان يمكن تسليم الحق وقت تسليم المكفول: أن يكون الحق متوفراً لديه ويلتزم بتسليمه إذا.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا سلم الكفيل المكفول مع إمكان أخذ الحق منه برئ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أن الغرض من الكفالة يتحقق به، فلا يبقى حاجة إليها بعده.

الفرع الثاني: إذا كان لا يمكن الاستيفاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المثال. ٢ - البراءة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: المثال:

مثال عدم إمكان استيفاء الحق من المكفول حين تسليم الكفيل له أن يكون ممتنعاً من تسليمه، وله من يمنعه من الحمل على التسليم.

الأمر الثاني: البراءة:

إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد أو في غير مكانه وكان تسليم الحق غير ممكن لم يبرأ الكفيل.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم براءة الكفيل بالتسليم المذكور: أنه لا يحقق الغرض من الكفالة فلا يتم به الالتزام الحاصل بالكفالة، فلا يبرأ الكفيل به.

المطلب السابع

البراءة بإبراء المكفول له للكفيل

وفيه مسألتان هما :

١ - براءة الكفيل. ٢ - براءة المكفول.

المسألة الأولى : براءة الكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البراءة :

إذا أبرأ المكفول له الكفيل برئ بهذا الإبراء.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه براءة الكفيل بإبراء المكفول له : أن الحق في الكفالة للمكفول له ، فإذا أبرأ الكفيل منه سقط ولم يبق في ذمته علاقة للمكفول له.

المسألة الثانية : براءة المكفول بإبراء المكفول له للكفيل :

وفيها فرعان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : البراءة :

إذا أبرأ المكفول له الكفيل لم يبرأ المكفول.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم براءة المكفول بإبراء الكفيل : أن الكفيل فرع والمكفول أصل ، والأصل لا يبرأ ببراءة الفرع.

المطلب الثامن

البراءة بإبراء المكفول له للمكفول

وفيه مسألتان هما :

١ - البراءة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : البراءة:

إذا أبرأ المكفول له المكفول برئ هو و برئ الكفيل.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه براءة المكفول. ٢ - توجيه براءة الكفيل.

الفرع الأول : توجيه براءة المكفول :

وجه براءة المكفول بإبرائه من المكفول له : أن الحق للمكفول له. فإذا أبرأ منه بقيت ذمة المكفول فارغة منه وهذا هو معنى البراءة.

الفرع الثاني : توجيه براءة الكفيل :

وجه براءة الكفيل بإبراء المكفول : أن الكفيل فرع للمكفول ، فإذا برئ الأصل برئ الفرع.

المبحث الحادي عشر

ضمان الكفيل للحق المكفول

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا تضمنته الكفالة. ٢ - إذا لم تتضمنه الكفالة.

المطلب الأول

إذا تضمنت الكفالة الضمان

وفيه مسألتان هما:

١ - مثال تضمن الكفالة للضمان. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: مثال تضمن الكفالة للضمان:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - إذا كانت الكفالة بلفظ كفيل غارم.

٢ - إذا قال الكفيل: إن لم أحضره فعلي ما يلزمه.

٣ - إذا قال الكفيل: ما عليه إلي.

المسألة الثانية: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا تضمنت الكفالة الضمان لزم الكفيل الضمان.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الكفيل إذا تضمنت الكفالة الضمان: أنها انتقلت من الكفالة المجردة إلى الضمان لتضمنها له.

المطلب الثاني

إذا لم تتضمن الكفالة الضمان

وفيه مسألتان هما :

١ - المثال. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى : المثال :

من أمثلة عدم تضمن الكفالة للضمان ما يأتي :

١ - قول الكفيل : أنا أكفله.

٢ - قول الكفيل : أنا أحضره.

المسألة الثانية : الضمان :

وفيها فرعان هما :

١ - أصل الضمان. ٢ - حالات الضمان.

الفرع الأول : أصل الضمان :

وفيه ثلاثة أمور هي :

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ضمان الكفيل للحق إذا تعذر احضاره المكفول على قولين :

القول الأول : أنه يضمن.

القول الثاني : أنه لا يضمن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يلي:

١ - قوله ﷺ: **(الزعيم غارم)**[١].

٢ - أن الكفالة كالضمان فيجب الغرم بها كما يجب الغرم به.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني بما يأتي:

١ - أن الكفيل لم يلتزم بالمال صراحة ولا تضمناً فلا يلزمه ما لم يلتزم به.

٢ - الكفالة التزام بإحضار البدن وقد تعذر فيسقط عن الكفيل كما لو مات المكفول، أو تلفت العين بفعل الله تعالى.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم لزوم الضمان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الضمان: أن الأصل براءة ذمة الكفيل من الحق ولا دليل على شغلها به.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦٥).

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن قياس الكفالة على الضمان.

الجزء الأول: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأن المراد به الضامن للحق؛ لأنه الذي يلزمه قضاؤه.

الجزء الثاني: الجواب عن قياس الكفالة بالبدن على ضمان المال:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الضامن ملتزم بقضاء الحق فلا يبرأ مع بقائه، أما الكفالة المجردة فليس فيها التزام بالحق فلا يلزم بها.

الفرع الثاني: حالات الضمان على القول به:

من الحالات التي يجب على الكفيل الضمان فيها ما يأتي:

(أ) إذا امتنع الكفيل من إحضار المكفول.

(ب) إذا تعذر إحضار المكفول، ومن أسباب ذلك ما يأتي:

١ - اختفاء المكفول وعدم معرفة مكانه.

٢ - سفر المكفول سفراً يتعذر إحضاره منه.

٣ - أن يحول دون إحضاره يد ظالمة.

٤ - أن يسجن في مكان يتعذر الوصول إليه فيه أو يتعذر إخراجه منه.

المبحث الثاني عشر

حضور المكفول مع الكفيل إذا طلبه

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا كانت الكفالة بإذن المكفول.

٢ - إذا كانت الكفالة بغير إذن المكفول.

المطلب الأول

إذا كانت الكفالة بإذن المكفول

وفيه مسألتان:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الحضور:

إذا كانت الكفالة بإذن المكفول لزمه الحضور مع الكفيل إذا طلبه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم حضور المكفول مع الكفيل: أنه شغل ذمته من أجله بإذنه فلزمه تخليصها؛ كما لو رهن العارية بإذن المعير.

المطلب الثاني

إذا كانت الكفالة بغير إذن المكفول

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا طلب المكفول له من الكفيل إحضاره.

٢ - إذا لم يطلب المكفول له من الكفيل إحضاره.

المسألة الأولى: إذا طلب المكفول له إحضاره:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الحضور:

إذا طلب المكفول له من الكفيل إحضار المكفول لزمه الحضور.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم حضور المكفول مع الكفيل إذا طلب المكفول له إحضاره: أن حضوره حق للمكفول له وقد استناب فيه الكفيل فلزمه الحضور.

المسألة الثانية: إذا لم يطلب المكفول له من الكفيل إحضاره:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الحضور.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الحضور:

إذا لم يطلب المكفول له إحضار المكفول لم يلزمه الحضور.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الحضور على المكفول من غير طلب: أنه لم يشغل ذمة الكفيل، و إنما الكفيل شغلها بإرادته المنفردة فلم يثبت له بذلك على غيره حق، ولم يطلبه المكفول له فلم تلزم إجابته.

المبحث الثالث عشر

أخذ العوض على الكفالة

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا لم يترتب عليها سداد الحق.

٢ - إذا ترتب عليها سداد الحق.

المطلب الأول

إذا لم يترتب عليها سداد الحق

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ أنه إذا لم يترتب على الكفالة سداد الحق جاز أخذ العوض عنها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز أخذ العوض على الكفالة إذا لم يترتب عليها سداد الحق: أن العوض في مقابل شغل ذمة الكفيل وتحمله تكاليف إحضار المكفول وتعرضه للحبس إذا لم يحضره، ولا محذور فيها، فليست وسيلة إلى جر النفع بالقرض ولا تؤدي إليه.

المطلب الثاني

أخذ العوض عن الكفالة إذا ترتب عليها سداد الحق

إذا تضمنت الكفالة سداد الحق كانت ضماناً، فيكون حكم أخذ العوض عنها كحكم أخذ العوض عن الضمان، وقد تقدم ذلك.

الموضوع الثالث عشر

الحوالـــة

وفيه اثنا عشر مبحثاً:

[١] معنى الحوالة.

[٢] صيغ الحوالة.

[٣] أركان الحوالة.

[٤] حكم الحوالة.

[٥] ما تصح به الحوالة.

[٦] ما تصح عليه الحوالة.

[٧] ما لا تصح عليه الحوالة.

[٨] شروط الحوالة.

[٩] براءة المحيل بالحوالة.

[١٠] أثر بطلان العقد على الحوالة.

[١١] أثر فسخ العقد على الحوالة.

[١٢] الخلاف في الحوالة.

الموضوع الثالث عشر

الحوالـة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لا تصح إلا على دين مستقر، ولا يعتبر استقرار المحال به، ويشترط اتفاق الدينين جنسا ووصفا ووقتا وقدرا، ولا يؤثر الفاضل، وإذا صحت نقلت الحق إلى ذمة المحال عليه وبرئ المحيل، ويعتبر رضاه، لا رضا المحال عليه ولا رضا المحتال على مليء، وإن بان مفلساً ولم يكن رضي رجع به.

ومن أحيل بثمن مبيع أو أحيل به عليه فبان البيع باطلاً فلا حوالة، وإذا فسخ البيع لم تبطل ولهما أن يحيلا».

سيكون الكلام في هذا الموضوع في اثني عشر مبحثاً وهي:

١- معنى الحوالة.
٢- صيغ الحوالة.
٣- أركان الحوالة.
٤- حكم الحوالة.
٥- ما تصح به الحوالة.
٦- ما تصح عليه الحوالة.
٧- ما لا تصح عليه الحوالة.
٨- شروط الحوالة.
٩- براءة المحيل بالحوالة.
١٠- أثر بطلان العقد على الحوالة.
١١- أثر فسخ العقد على الحوالة.
١٢- الخلاف في الحوالة.

المبحث الأول

معنى الحوالة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - الحوالة في اللغة. ٢ - الحوالة في الاصطلاح.

٣ - الصلة بين المعنيين.

المطلب الأول

معنى الحوالة في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى.

الحوالة في اللغة: الانتقال من أمر إلى أمر، ومن شيء إلى شيء، ومن مكان إلى مكان، ومن حال إلى حال.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق الحوالة من التحويل أو التحول.

المطلب الثاني

الحوالة في الاصطلاح

الحوالة في الإصطلاح: نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى.

المطلب الثالث

الصلة بين المعنيين

الصلة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للحوالة: أن في كل منهما نقلاً وتحويلاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم فيشمل كل نقل وتحويل أما المعنى الاصطلاحي فخاص بنقل الدين من ذمة إلى ذمة كما تقدم.

المبحث الثاني
صيغ الحـوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الصيغ. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول
بيان الصيغ

وفيه مسألتان هما :

١ - صيغ الإيجاب. ٢ - صيغ القبول.

المسألة الأولى : بيان صيغ الإيجاب :

تصح الحوالة بكل ما يدل عليها ومن ذلك ما يأتي :

١ - أحلتك بدينك على فلان. ٢ - أتبعتك بدينك على فلان.

٣ - خذ دينك من فلان. ٤ - أطلب دينك من فلان.

المسألة الثانية : صيغ القبول.

يصح قبول الحوالة بكل ما يدل عليه ومن ذلك ما يأتي :

١ - احتلت على فلان. ٢ - اتبعت بديني على فلان.

٣ - سآخذ ديني من فلان. ٤ - سأطلب ديني من فلان.

المطلب الثاني
التوجيـه

وجه صحة الحوالة بما يدل عليها من الإيجاب والقبول : أن الشرع لم يحدد لها ألفاظاً معينة فيرجع في ذلك إلى العرف فكل ما دل عليها عرفاً من الإيجاب والقبول صحت به ، وانعقدت به.

المبحث الثالث

أركان الحوالة

أركان الحوالة هي :

١ -المحيل وهو المدين للمحال.

٢ - المحال وهو الدائن للمحيل.

٣ - المحال به وهو الحق.

٤ - المحال عليه وهو المدين للمحيل.

وستأتي شروط كل منها في الشروط.

المبحث الرابع

حكم الحوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

الحكم التكليفي

وفيه مسألتان هما :

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الحوالة مستحبة للأطراف الثلاثة ، المحيل والمحال والمحال إليه.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١- توجيه الحكم بالنسبة للمحيل. ٢- توجيه الحكم بالنسبة للمحال.

٣ - توجيه الحكم بالنسبة للمحال عليه.

الفرع الأول : التوجيه بالنسبة للمحيل :

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحيل : أن فيها تيسيراً على المحال فقد يكون المحال عليه أغنى من المحيل وأسرع قضاء منه.

الفرع الثاني : التوجيه بالنسبة للمحال :

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحال : أن فيها تيسيراً على المحيل وتفريجاً عنه بإبراء ذمته وتحصيل الحق من مدينه.

الفرع الثالث: التوجيه بالنسبة للمحال عليه:

وجه استحباب الحوالة بالنسبة للمحال عليه: ما فيها من المصالح ومنها ما يأتي:

١ - إبراء ذمة المحال عليه من الدين الذي عليه للمحيل.

٢ - التيسير على المحال بقضاء حقه.

٣ - التيسير على المحيل بإبراء ذمته من الدين الذي أحال به.

المطلب الثاني

حكم الحوالة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الحكم الوضعي للحوالة الصحة واللزوم.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة صحة الحوالة ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

٢ - أن الحاجة تدعي إليها، فقد لا يكون عند المحيل ما يقضي به المحال فيحتاج إلى أن يحيله إلى مدين له يقضيه، فلو منعت لكان بذلك تضييق وحرج على الناس.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الحوالة (٢٤٠٣).

المبحث الخامس

ما تصح به الحوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح به الحوالة

تصح الحوالة بكل دين في ذمة المحيل سواء كان مستقراً أم غير مستقر.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة الدين المستقر. ٢ - أمثلة الدين غير المستقر.

المسألة الأولى : أمثلة الدين المستقر.

من أمثلة الدين المستقر ما يأتي :

١ - القرض. ٢ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع.

٣ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة. ٤ - قيمة المتلف.

٥ - الصداق بعد الدخول. ٦ - عوض الخلع بعد تمامه.

المسألة الثانية : أمثلة الدين غير المستقر.

من أمثلة الدين غير المستقر ما يأتي :

١ - ثمن المبيع مدة الخيار. ٢ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

٣ - الصداق قبل الدخول. ٤ - دين الكتابة.

المبحث السادس

ما تصح الحوالة عليه

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط ما تصح الحوالة عليه.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح الحوالة عليه

كل دين مستقر تصح الحوالة عليه.

المطلب الثاني

الأمثـــلة

من أمثلة ما تصح الحوالة عليه ما يأتي:

١ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع.

٢ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة.

٣ - الصداق بعد الدخول.

٤ - قيمة المتلف.

٥ - القرض.

المبحث السابع

ما لا تصح الحوالة عليه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابط ما لا تصح الحوالة عليه.

٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما لا تصح الحوالة عليه

كل دين غير مستقر لا تصح الحوالة عليه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما لا تصح الحوالة عليه ما يأتي:

١ - ثمن المبيع في مدة الخيار.

٢ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

٣ - المسلم فيه.

٤ - الصداق قبل الدخول.

٥ - دين الكتابة.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه عدم صحة الحوالة على الدين الذي لم يستقر: أنه عرضة للسقوط بانفساخ العقد فلا تصادف الحوالة محلا.

المبحث الثامن

شروط الحوالة

وفيه أربعة مطالب هي:

١ - شروط المحيل. ٢ - شروط المحال عليه.

٣ - شروط المحال. ٤ - شروط الدين.

المطلب الأول

شروط المحيل

وفيه مسألتان هما:

١ - جواز التصرف. ٢ - الرضا.

المسألة الأولى: جواز التصرف:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز التصرف: أن غير جائز التصرف لا ينفذ تصرفه، فلا تصح الحوالة منه.

الفرع الثاني: ما يخرج بالشرط:

يخرج بشرط جواز التصرف: المحجور عليه، سواء كان الحجر عليه لحظ نفسه أم لحظ غيره، فلا تصح الحوالة منه.

المسألة الثانية: الرضا:

وفيها فرعان هما:

١ - الاشتراط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الاشتراط:

رضا المحيل شرط لصحة الحوالة، فلا تصح من غير رضاه، فلو أكره عليها بغير حق لم تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط رضا المحيل لصحة الحوالة: أنه لا يلزمه قضاء الحق بالحوالة فلا تلزمه من غير رضاه.

المطلب الثاني

شروط المحال عليه

وفيه مسألتان هما:

١ - الملاءة. ٢ - المديونية للمحيل.

المسألة الأولى: الملاءة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالملاءة. ٢ - الحوالة على غير مليء.

الفرع الأول: بيان المراد بالملاءة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الملاءة بالبدن. ٢ - الملاءة بالقول.

٣ - الملاءة بالمال.

الأمر الأول: الملاءة بالبدن:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - معنى الملاءة بالبدن. ٢ - وجه اشتراطها.

٣ - أمثلة غير المليء بالبدن.

الجانب الأول: معنى الملاءة بالبدن:

معنى الملاءة بالبدن: أن يمكن الإحضار إلى مجلس الحكم إن اقتضى الأمر.

الجانب الثاني: وجه اشتراط الملاءة بالبدن:

وجه اشتراط الملاءة بالبدن: أن غير المليء ببدنه لا يمكن إحضاره إلى مجلس الحكم ولا يمكن استيفاء الحق منه لو امتنع فلا يتحقق الهدف من الحوالة بالحوالة عليه.

الجانب الثالث: أمثلة غير المليء ببدنه:

من أمثلة غير المليء ببدنه ما يأتي:

١ - ذو السلطان الذي لا يقدر على إلزامه بالحضور إلى مجلس الحكم.

٢ - الذي في غير بلد المحال ويحتاج الوصول إليه إلى سفر.

الفرع الثاني: الملاءة بالقول:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الملاءة بالقول. ٢ - وجه اشتراطها.

٣ - أمثلة غير المليء بالقول.

الأمر الأول: معنى الملاءة بالقول:

الملاءة بالقول عدم المماطلة.

الأمر الثاني: توجيه اشتراط الملاءة بالقول:

وجه اشتراط الملاءة بالقول: أن غير المليء بقوله يشق الحصول على الحق منه أو يتعذر، وفي ذلك أشد الضرر على المحال.

الأمر الثالث: أمثلة غير المليء بالقول:

من أمثلة غير الملئ بالقول ما يأتي:

١ - المماطل، سواء كان ذلك بالتسويف أم التأخير.

٢ - الجاحد للحق، وهو أشد من المماطل.

٣ - الأخرس الذي لا يفصح.

الفرع الثالث: الملاءة بالمال.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الملاءة بالمال. ٢ - وجه اشتراطها.

٣ - أمثلة غير المليء بالمال.

الأمر الأول: معنى الملاءة بالمال:

الملاءة بالمال: القدرة على الوفاء، بأن لا يكون فقيراً أو محجوراً عليه.

الأمر الثاني: وجه اشتراط الملاءة بالمال:

وجه ذلك: أن غير المليء بالمال يتعذر أخذ الحق منه فلا يكون للحوالة عليه فائدة.

الأمر الثالث: أمثلة غير المليء بالمال:

١ - المعسر الذي لا وفاء عنده.

٢ - الذي ماله غائب غيبة بعيدة يصعب عليه إحضاره.

٣ - المحجور عليه لفلسه.

الفرع الثاني: الحوالة على غير مليء:

وفيه أمران هما:

١ - إذا لم يرض المحال. ٢ - إذا رضي المحال.

الأمر الأول: إذا لم يرض المحال:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الحوالة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الحوالة:

إذا لم يرض المحال بالحوالة على غير المليء لم تصح ولم يلزمه القبول، وكان له الرجوع على المحيل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الحوالة على غير المليء إذا لم يرض بها المحال: أن فيها حينئذٍ ضرراً عليه فلا يلزمه قبولها من غير رضاه.

الأمر الثاني: إذا رضي المحال بالحوالة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا رضي وهو يعلم أن المحال عليه غير مليء.

٢ - إذا رضي بالحوالة وهو لا يعلم حال المحال عليه.

الجانب الأول: إذا رضي المحال بالحوالة وهو يعلم أن المحال عليه غير مليء:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الحوالة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الحوالة:

إذا رضي المحال بالحوالة وهو يعلم أن المحال عليه غير مليء صحت الحوالة وترتبت عليها آثارها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الحوالة على غير مليء إذا رضي بها المحال: أن شرط الملاءة لمصلحة المحال، فإذا رضي بالحوالة على غير المليء فقد أسقط حقه فلم يكن له الرجوع.

الجانب الثاني: إذا رضي المحال بالحوالة وهو لا يعلم أن المحال عليه غير مليء:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الحوالة. ٢ - الرجوع على المحيل.

الجزء الأول: حكم الحوالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا رضي المحال بالحوالة وهو لا يعلم حال المحال عليه كانت الحوالة صحيحة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الحوالة على غير المليء إذا رضي بها المحال: أنه قد فرط في عدم التأكد من حال المحال عليه فيتحمل نتيجة تفريطه.

الجزء الثاني: الرجوع على المحيل[1]:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا رضي المحال بالحوالة على غير مليء وهو لا يعلم حال المحال عليه فقد اختلف في رجوعه على المحيل على قولين:

---

(١) على القول: بأنها تنقل الحق وتبرأ بها ذمة المحيل.

القول الأول: أنه لا يرجع.

القول الثاني: أنه يرجع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الرجوع: بأن المحال فرط في عدم التأكد من حال المحال عليه، فيتحمل نتيجة تفريطه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن كثيراً من الناس يستحي أن يسأل عن حال المحال عليه من باب الثقة به وبالمحيل، فيكون معذوراً بجهله وعدم سؤاله فيحق له الرجوع.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الرجوع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الرجوع: هو ضعف توجيه المجوزين.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن الحياء من الناس والثقة بهم ليس عذراً؛ لأن الواجب الاحتياط وأخذ الحذر.

المسألة الثانية: المديونية للمحيل:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - تكييف الحوالة على غير مدين.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط مديونية المحال عليه للمحيل: أن الحوالة لاستيفاء الحق من المحال عليه، فإذا لم يكن مديناً للمحيل لم يكن عليه حق يستوفى منه فلا تصح الحوالة عليه.

الفرع الثاني: تكييف الحوالة على غير مدين للمحيل:

وفيه أمران هما:

١ - التكييف. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: التكييف:

إذا أحيل على غير مدين للمحيل كان ذلك توكيلاً في الاقتراض.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الإحالة على غير مدين للمحيل ما يأتي:

١ - أن يحيل مشتري السيارة بثمنها على المعرض الذي باعها، من غير أن يكون مديناً للمشتري.

٢ - أن يحيل مشتري البيت بثمنه على المكتب العقاري الذي باعه من غير أن يكون مديناً للمشتري.

المطلب الثالث

شروط المحال

وفيه مسألتان هما:

١ - مديونية المحيل للمحال. ٢ - رضا المحال بالحوالة.

المسألة الأولى: مديونية المحيل للمحال:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- توجيه الاشتراط. ٢- تكييف الحوالة في حال عدم المديونية.

٣- أمثلة الإحالة في حال عدم المديونية.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط مديونية المحيل للمحال: أنه إذا لم يكن المحال دائناً للمحيل لم يكن هناك حق يحال به فلا تصح الحوالة.

الفرع الثاني: تكييف الحوالة في حال عدم المديونية:

إذا كانت الحوالة بغير دين للمحال على المحيل كانت توكيلاً من المحيل للمحال في الاستيفاء من المحال عليه، وليست حوالة.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة الحوالة لغير الدائن للمحيل على المدين له ما يأتي:

١ - أن يحيل المعرض الدلال في بيع السيارة على مشتريها بثمنها.

٢ - أن يحيل بائع البيت (المكتب العقاريُّ) صاحب البيت على مشتريه بثمنه.

٣ - أن يحيل بائع البضاعة الموزِّعَ على مشتريها بثمنها.

المسألة الثانية: رضا المحال:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا أحيل على غير مليء. ٢ - إذا أحيل على مليء.

الفرع الأول: إذا أحيل على غير مليء.

وفيه أمران هما:

١ - اعتبار الرضا. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: اعتبار الرضا:

إذا أحيل على غير مليء اعتبر لصحة الحوالة رضا المحال.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار رضا المحال إذا أحيل على غير مليء: أن في ذلك ضرراً عليه فلا يلزمه بغير رضاه.

الفرع الثاني: إذا أحيل على مليء:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط رضا المحال على مليء على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط.

القول الثاني: أنه يشترط.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم اعتبار رضا المحال بما يلي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه لم يشترط فيه الرضا.

---

(١) سنن أبي داود باب في المطل (٣٣٤٥).

٢ - أن الواجب هو قضاء الدين دون تحديد جهة قضائه، فلا يحق للمحال أن يحدد الجهة التي يقتضي منها.

٣ - أن للمحيل أن يقضي الحق بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال عليه مقام نفسه كما لو وكل شخصاً في إيفائه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني وهو اعتبار الرضا: بأن الحق ثبت في ذمة المحيل فلا ينقل عنها إلا برضا صاحب الحق وهو المحال.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، ما لم يكن على المحال ضرر بالحوالة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم اعتبار رضا المحال: قوة أدلته، وضعف دليل المخالفين.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول الثاني بما يلي:

١ - أنه استدلال بمحل الخلاف؛ لأن محل الخلاف هو اعتبار رضا المحال بنقل الحق من ذمة المدين إلى ذمة المحال عليه.

٢ - أن تعلق الحق في ذمة المحيل لا يمنع القضاء من غيره؛ بدليل جواز القضاء من وكيله.

المطلب الرابع

شروط الديـن

وفيه أربع مسائل :

١ - العلم. ٢ - الاستقرار.

٣ - الصلاحية للثبوت في الذمة. ٤ - الاتفاق بين الدينين.

المسألة الأولى : العلم :

وفيها أربعة فروع هي :

١ - المراد بالعلم. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الاشتراط. ٤ - ما يشترط فيه.

الفرع الأول : المراد بالعلم :

المراد بالعلم كل ما تتوقف عليه المعرفة الكافية للدين ومن ذلك :

١ - معرفة المقدار. ٢ - معرفة الجنس.

٣ - معرفة الصفة.

الفرع الثاني : الأمثلة :

وفيه أمران هما :

١ - أمثلة العلم. ٢ - أمثلة عدم العلم.

الأمر الأول : أمثلة العلم :

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ -أمثلة العلم بالمقدار. ٢ - أمثلة العلم بالجنس.

٣ - أمثلة العلم بالصفة.

الجانب الأول: أمثلة العلم بالمقدار:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - التحديد بالعدد كألف ريال. ٢ - التحديد بالوزن كألف كيلو.

٣ - التحديد بالكيل كألف لتر أو صاع.

الجانب الثاني: أمثلة العلم بالجنس:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - كون المحال به ذهباً أو فضة.

٢ - كون المحال به ريالات أو جنيهات.

٣ - كون المحال به براً أو شعيراً أو أرزاً.

٤ - كون المحال به حديداً أو نحاساً.

الجانب الثالث: أمثلة العلم بالصفة:

من أمثلة العلم بالصفة ما يأتي:

١ - تحديد الجودة والرداءة. ٢ - تحديد القدم والحدوث.

٣ - تحديد النوع من كبر وصغر ومقاسات.

الأمر الثاني: أمثلة عدم العلم بمحل الحوالة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلة جهل المحال به. ٢ - أمثلة جهل المحال عليه.

٣ - أمثلة جهل المحال به والمحال عليه.

الجانب الأول: أمثلة جهل المحال به:

من أمثلة جهل المحال به ما يأتي:

١ - أن تحيل إحدى الشركات الزراعية بعض شركائها بربحه منها قبل علمه على مالها لدى صوامع الغلال بعد علمه.

٢ - أن يحيل المقاول أحد دائنيه بحقه قبل علمه على صاحب المشروع بعد علم حقه عنده.

٣ - أن يحيل التاجر بعض الموزعين بحقه قبل علمه على أحد مديونيه بعد علم ماله عنده.

٤ - أن يحيل العميل التاجر بحقه قبل علمه على أحد المديونين له بعد علم ماله عنده.

الجانب الثاني: أمثلة جهل المحال عليه:

من أمثلة جهل المحال عليه الأمثلة السابقة إذا كان الجهل بالمحال عليه.

الجانب الثالث: أمثلة جهل المحال به والمحال عليه:

من أمثلة جهل المحال به والمحال عليه الأمثلة السابقة إذا كان الجهل فيها.

الفرع الثالث: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بمحل الحوالة ما يأتي:

١ - أن الحوالة تقتضي تسليم المحال به للمحال، وذلك لا يمكن مع الجهل به.

٢ - أن من شرط صحة الحوالة اتفاق الدينين كما سيأتي، ومع الجهل بالمحال أو بالمحال عليه أو بهما لا يتحقق ذلك.

الفرع الرابع: بيان ما يشترط العلم به:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يشترط فيه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يشترط العلم فيه:

العلم شرط في المحال به والمحال عليه كما تقدم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط العلم بالمحال والمحال عليه: أن من شرط صحة الحوالة اتفاقهما كما سيأتي، ومع الجهل بهما أو بأحدهما لا يتحقق ذلك.

المسألة الثانية: الاستقرار:

وفيها خمسة فروع:

١ - المراد بالاستقرار. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يشترط فيه. ٤ - وجه اشتراطه.

٥ - أثر عدم الاستقرار.

الفرع الأول: المراد بالاستقرار:

المراد بالاستقرار: ألا يكون الدين عرضة للسقوط لسبب من أسباب السقوط.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الاستقرار. ٢ - أمثلة عدم الاستقرار.

الأمر الأول: أمثلة الاستقرار:

من أمثلة استقرار المحال عليه ما يأتي:

١ - ثمن المبيع بعد لزوم البيع. ٢ - القرض.

٣ - الأجرة بعد استيفاء المنفعة. ٤ - قيمة المتلف.

٥ - الصداق بعد الدخول.

الأمر الثاني: أمثلة عدم الاستقرار:

من أمثلة عدم استقرار المحال عليه ما يأتي:

١ - الصداق قبل الدخول. ٢ - ثمن المبيع مدة الخيار.

٣ - الأجرة قبل استيفاء المنفعة. ٤ - الراتب قبل نهاية الشهر.

٥ - آخر دفعة في عقد المشروع قبل تسليمه.

الفرع الثالث: ما يشترطه فيه:

استقرار الدين شرط في المحال عليه أما الدين المحال به فلا يشترط استقراره كما تقدم فيما تصح الحواله به.

الفرع الرابع: وجه اشتراطه:

وجه اشتراط استقرار الدين المحال عليه أن مقتضى الحوالة نقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه كما سيأتي، والدين الذي لم يستقر عرضه للسقوط، فيؤدي إلى ضياع حق المحال.

الفرع الخامس: أثر عدم استقرار المحال عليه في الحوالة:

إذا أحيل على دين لم يستقر لم تصح الحوالة ولم تبرأ بها ذمة المحيل.

المسألة الثانية: الصلاحية للثبوت في الذمة:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة.

٢ - الأمثلة. ٣ - وجه الاشتراط.

٤ - ما يشترط فيه. ٥ - أثر عدم تحققه.

الفرع الأول: بيان المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة:

المراد بالصلاحية للثبوت في الذمة: ألا يكون الدين عيناً، بل يجب أن يكون موصوفاً وصفاً منضبطاً يصح السلم فيه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة غير الموصوف. ٢ - أمثلة الموصوف.

الأمر الأول: أمثلة غير الموصوف:

من أمثلة غير الموصوف (وهو المعين) ما يأتي:

١ - الحيوان المعين. ٢ - صبرة الطعام المعينة.

٣ - الجهاز المحدد. ٤ - السيارة المعينة.

الأمر الثاني: أمثلة الموصوف:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الموصوف المنضبط. ٢ - أمثلة الموصوف غير المنضبط.

الجانب الأول: أمثلة الموصوف المنضبط:

من أمثلة الموصوف المنضبط ما يأتي:

١ - التمر في الذمة، المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

٢ - العيش في الذمة المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

٣ - الحديد في الذمة المضبوط بجنسه ونوعه وسائر صفاته.

الجانب الثاني: أمثلة الموصوف غير المنضبط.

من أمثلة الموصوف غير المنضبط ما يأتي:

١ - الأواني المختلفة. ٢ - الحيوانات المختلفة.

٣ - الأجهزة المختلفة.

الفرع الثالث: وجه الاشتراط:

وفيه أمران هما:

١ - وجه اشتراط الموصوف. ٢ - وجه اشتراط انضباط الموصوف.

الأمر الأول: وجه اشتراط الموصوف:

وجه اشتراط الموصوف: أن مقتضى الحوالة نقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فإذا كان المحال عليه معيناً قد يتلف فيتعذر الوفاء فيضيع الحق.

الأمر الثاني: وجه اشتراط انضباط الموصوف:

وجه اشتراط انضباط الموصوف: أن غير المنضبط لا يمكن تحديده، فيؤدي إلى المنازعة والخلاف، وقد يؤدي إلى ضياع الحق.

الفرع الرابع: ما يشترط فيه:

الصلاحية للثبوت في الذمة من شروط المحال عليه.

وذلك أن المعين عرضة للتلف فيؤدي إلى ضياع الحق.

المسألة الرابعة: الاتفاق بين الدينين:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - الاتفاق بالجنس. ٢ - الاتفاق بالصفة.

٣ - الاتفاق بالحلول والتأجيل. ٤ - الاتفاق بالمقدار.

الفرع الأول: الاتفاق بالجنس:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة اتفاق الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - الحوالة بذهب على ذهب. ٢ - الحوالة بفضة على فضة.

٣ - الحوالة ببر على بر. ٤ - الحوالة بأرز على أرز.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف:

من أمثلة اختلاف الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - الحوالة بالذهب على الفضة. ٢ - الحوالة بالبر على الأرز.

٣ - الحوالة بالفضة على الذهب. ٤ - الحوالة بالريالات على الدولارات.

٥ - الحوالة بالدولارات على الجنيهات.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط اتفاق الدينين في الجنس ما يأتي:

١ - أن المقصود من الحوالة قضاء الدين المحال به، وذلك لا يتحقق مع اختلاف الجنس.

٢ - أنه إذا اختلف الجنس صارت العملية بيعاً وليست حوالة.

الفرع الثاني: الاتفاق في الصفة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - حكم الحوالة.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة الاتفاق في الوصف ما يأتي :

١ - الحوالة بالجيد على الجيد. ٢ - الحوالة بالرديء على الرديء.

٣ - الحوالة بالمتوسط على المتوسط.

٤ - الحوالة بالذهب عيار واحد وعشرين على الذهب عيار واحد وعشرين.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف.

من أمثلة الاختلاف ما يأتي :

١ - الحوالة بالجيد على الرديء. ٢ - الحوالة بالرديء على الجيد.

٣ - الحوالة بالذهب عيار واحد وعشرين على الذهب عيار ثمانية عشر.

٤ - الحوالة بالذهب عيار ثمانية عشر على الذهب عيار واحد وعشرين.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الاتفاق في الصفة ما يأتي :

١ - أنه إذا اختلفت الصفة كان فيه هضماً لحق أحد الطرفين فلا يجوز.

٢ - أنه إذا اختلفت الصفة صارت العملية بيعاً وليست حوالة.

الأمر الثالث: حكم الحوالة:

وفيه جانبان هما :

١ - الإلزام بها. ٢ - الجواز.

الجانب الأول: حكم الحوالة من حيث الإلزام بها:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الحوالة مع اختلاف الجنس أو الصفة لا تلزم، فلا تلزم المحيل ولا المحال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الإلزام بالحوالة مع الاختلاف: أن فيها ضرراً على أحد الطرفين فلا تلزم.

الجانب الثاني: حكم الحوالة من حيث الجواز:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلف الدينان فقد اختلف في جواز الحوالة على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز وهو مقتضى الشرط.

القول الثاني: أنها تجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: أن الحوالة مع اختلاف الدينين فيه ظلم لأحد الطرفين وضرراً عليه فلا تجوز.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الحوالة مع اختلاف الدينين: بأنه ليس فيها محذور شرعي فليس فيها ربا وليست وسيلة إليه فإذا تراضى بها الطرفان جازت.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أنه أظهر دليلاً.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن شرط التساوي لمصلحة الطرفين فإذا تنازلاً عنها جاز؛ لأن ذلك من حقهما وحدهما: وقد تكون مصلحة من دخل عليه النقص بالتنازل.

الفرع الثالث: اتفاق الدينين في الوقت:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - حكم الحوالة مع الاختلاف.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الاتفاق. ٢ - أمثلة الاختلاف.

الجانب الأول: أمثلة الاتفاق:

من أمثلة الاتفاق في الوقت ما يأتي:

١ - الحوالة بدين حال على دين حال.

٢ - الحوالة بدين مؤجل على دين مؤجل بالأجل نفسه.

الجانب الثاني: أمثلة الاختلاف:

من أمثلة الاختلاف في الوقت ما يأتي:

١ - الحوالة بدين حال على مؤجل.

٢ - الحوالة بدين مؤجل على دين حال.

٣ - الحوالة بدين مؤجل إلى شهر على دين مؤجل إلى شهرين.

٤ - الحوالة بدين مؤجل إلى شهرين على دين مؤجل إلى شهر.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط اتفاق الدينين في الوقت: أن الحوالة مع الاختلاف في الوقت فيه ظلم لأحد الطرفين فلا يجوز.

الأمر الثالث: حكم الحوالة مع الاختلاف في الوقت:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الالزام بها. ٢ - الجواز.

الجانب الأول: حكم الإلزام بها:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الحوالة مع الاختلاف بين الدينين في الوقت لا تلزم، فلا تلزم المحيل ولا المحال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الإلزام بالحوالة مع اختلاف الوقت أن فيها ضرراً على أحد الطرفين فلا تلزم.

الجانب الثاني: حكم الحوالة مع اختلاف الوقت من حيث الجواز.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلف وقت الدينين فقد اختلف في جواز الحوالة على قولين:

القول الأول: أنها لا تجوز.

القول الثاني: أنها تجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الحوالة مع اختلاف الدينين في الوقت بأن الحوالة مع اختلاف الوقت فيه ظلم لأحد الطرفين وهضم لحقه فلا تجوز.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الحوالة مع اختلاف الوقت: بأنه ليس فيها محذور شرعي، فإذا تراضي عليها الطرفان جازت؛ لأن الحق لهما وحدهما.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني: أنه أظهر دليلاً.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن شرط اتفاق الدينين في الوقت لمصلحة الطرفين، فإذا تنازلا عنها جاز، لأن الحق لهما وحدهما، وقد تكون مصلحة من دخل عليه النقص بالتنازل.

الفرع الرابع: الاتفاق في المقدار:

وفيه أمران هما:

١ - تحويل الناقص على الزائد. ٢ - تحويل الزائد على الناقص.

الأمر الأول: تحويل الناقص على الزائد:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الحوالة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الناقص على الزائد ما يأتي:

١ - تحويل دائن بألف على مدين بألفين.

٢ - تحويل دائن بطن بر على مدين بطنين.

٣ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بكيلوي ذهب.

الجانب الثاني: حكم الحوالة:

وفيه جزءان هما:

١ - تحويل الناقص على كل الزائد.

٢ - تحويل الناقص على قدره من الزائد.

الجزء الأول: تحويل الناقص على كل الزائد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجزئية الأولى: مثال تحويل الناقص على كل الزائد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بكيلو ونصف على أن يأخذه كله في مقابل الكيلو.

٢ - تحويل دائن بمائة كيلو بر على مدين بمائتي كيلو بر على أن يأخذ كل الزائد بالناقص.

٣ - تحويل دائن بطن حديد على مدين بطن ونصف على أن يأخذ كل الزائد مقابل الناقص.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا حول الناقص على كل الزائد لم يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إحالة الناقص على كل الزائد: أنه يكون بيعاً والتفاضل في بيع الربويات بجنسها لا يجوز.

الجزء الثاني: تحويل الناقص على قدره من الزائد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تحويل الناقص على قدره من الزائد ما يأتي:

١ - تحويل عشرة آلاف على عشرين ألفاً على أن يأخذ المحال عشرة آلاف فقط.

٢ - تحويل دائن بكيلو ذهب على مدين بثلاثة كيلوات ذهب على أن يأخذ الكيلو فقط.

٣ - تحويل دائن بمائة كيلو تمر على مدين بمائتي كيلو على أن يأخذ المائة فقط.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أحيل الناقص على قدره من الزائد كان جائزاً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تحويل الناقص على قدره من الزائد: أنه لا تفاضل بين المحال به والمأخوذ من المحال عليه، فيكون كما لو أحال على قدره وذلك جائز.

الأمر الثاني: تحويل الزائد على الناقص:

وفيه جانبان هما:

١ - الحوالة بكل الزائد على الناقص. ٢ - الحوالة بقدر الناقص.

الجانب الأول: الحوالة بكل الزائد على الناقص:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحويل كل الزائد على الناقص ما يأتي :

١ - تحويل دائن بألف ريال على مدين بثمانمائة ريال على أنها في مقابل الألف.

٢ - تحويل دائن بألف كيلو تمر على مدين بتسعمائة كيلو على أنها في مقابل الألف.

٣ - تحويل دائن بمائة كيس اسمنت على مدين بثمانين كيساً.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تحويل كل الزائد على الناقص على أنه في مقابل كل الزائد لا يجوز ولا يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الحوالة بكل الزائد على الناقص على أنه في مقابل كل الزائد ما يأتي :

١ - أن الحوالة من عقود الإرفاق كالقرض، فإذا جوزت مع الاختلاف صار المطلوب منها الفضل فتخرج عن موضوعها.

٢ - أنه إذا اختلف الدينان في المقدار صارت معاوضة، وذلك في الجنس الواحد من الربويات لا يجوز.

الجانب الثاني: الحوالة بقدر الناقص من الزائد على الناقص:

وفيه جزءان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الحوالة بقدر الناقص من الزائد على الناقص ما يأتي:

١ - التحويل بثمانين ريالاً لدائن بمائة ريال على مدين بثمانين.

٢ - التحويل بمائة طن حديد لدائن بمائتي طن على مدين بمائة.

٣ - التحويل بألف كيلو بر لدائن بألفين على مدين بألف.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

التحويل بقدر الناقص من الزائد على الناقص جائز وصحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الحوالة بالصفة المذكورة: أن الدينين المحال به والمحال عليه متفقان في المقدار، وبذلك يتحقق الشرط ولا يؤثر الفاضل.

المبحث التاسع

براءة المحيل بالحوالة ورجوع المحال على المحيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا صحت نقلت الحق إلى ذمة المحال وبرئ المحيل».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - براءة المحيل بالحوالة. ٢ - رجوع المحال على المحيل.

المطلب الأول

براءة المحيل بالحوالة

وفيه أربع مسائل هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - ما يترتب على الخلاف.

المسألة الأولى: الخلاف:

اختلف في براءة المحيل بالحوالة على قولين:

القول الأول: أنه يبرأ.

القول الثاني: أنه لا يبرأ.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيه فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول.

وجه القول ببراءة المحيل بالحوالة: بأن الحوالة مشتقة من تحويل الحق، ومقتضى تحويل الحق أن تبرأ الذمة منه.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بقياس الحوالة على الضمان فكما أن الضمان لا يبرئ المضمون عنه فكذلك الحوالة.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن المحيل لا يبرأ بالحوالة، وأن ذمته تبقى مشغولة إلى أن يستلم صاحب الحق حقه.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم براءة المحيل بالحوالة ما يأتي:

١ - أن المضمون عنه لم تبرأ ذمته بتحمل الحق عنه، ولم تبرأ إلا بالقضاء كما في قصة تحمل أبي قتادة للدينارين عن الميت، المتقدم في الضمان، فإذا لم تبرأ ذمة الميت فالحي أولى؛ لإمكان القضاء منه بخلاف الميت.

٢ - أنه لو وكل المدين شخصاً في القضاء عنه من غير تحويل عليه لم يبرأ المحيل حتى يقضي الوكيل، والمحال عليه كالوكيل.

٣ - أن المدين لو مات وترك مالاً لم يبرأ حتى يقضى عنه مع أن حق الدائن تعلق بالتركة فكذلك الحوالة؛ لأن المحال عليه كالتركة، بل القضاء من التركة أرجى.

٤ - أنه لو أبرأ المحال المحيل من الحق كان للمحيل مطالبة المحال عليه بالحق ولم يكن الإبراء للمحيل إبراء للمحال عليه ؛ لأنه لم يقصد به.

٥ - أنه يجوز للمحال الرجوع على المحيل إذا شرط الملاءة ولم تتحققن ولو كان يبرأ ما جاز الرجوع.

٦ - أنه لو أحال على من يظنه مديناً له فتبين أنه غير مدين رجع عليه فكذلك إذا تعذر الوفاء من المدين المحال عليه.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن اشتقاق الحوالة من التحويل لا يقتضي براءة المدين بها ؛ لأن الألفاظ لا تغير الحقائق. وذلك أن حقيقة الأمر انشغال ذمة المدين بالدين فلا يتغير هذا الانشغال بلفظ التحويل.

المسألة الرابعة: ما يترتب على الخلاف:

مما يترتب على الخلاف رجوع المحال على المحيل، فعلى القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة لا يحق للمحال أن يرجع عليه ولو تعذر حصوله على حقه من المحال عليه.

وعلى القول: بأنه لا يبرأ يجوز له الرجوع عليه.

المطلب الثاني

رجوع المحال على المحيل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا لم يتعذر الحصول على الحق. ٢ - إذا تعذر الحصول على الحق.

المسألة الأولى: إذا لم يتعذر الحصول على الحق.

وفيها فرعان:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الرجوع:

إذا لم يتعذر حصول المحال على حقه من المحال عليه لم يكن له الرجوع على المحيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم رجوع المحال على المحيل إذا أمكنه الحصول على حقه من المحال عليه ما يأتي:

١ - حديث: **(مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[1].

٢ - أن للمحيل أن يقضي الحق بنفسه وبنائبه وقد أقام المحال عليه مقام نفسه وقد أمكن أخذ الحق منه بلا ضرر. فيتعين أخذه منه ولا يجوز الرجوع على المحيل والحالة ما ذكر.

المسألة الثانية: إذا تعذر الحصول على الحق من المحال عليه.

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة التعذر. ٢ - الرجوع.

الفرع الأول: أمثلة التعذر.

من أمثلة تعذر الحصول على الحق من المحال عليه ما يأتي:

١ - أن يموت المحال عليه ولا يخلف تركة.

٢ - أن يكون المحال عليه مفلساً، أو يفلس بعد الحوالة.

٣ - أن يكون المحال عليه مماطلاً.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المطل (٣٣٤٥).

الفرع الثاني: الرجوع:

وفيه أمران هما:

١ - إذا شرط المحال ملاءة المحال عليه. ٢ - إذا لم يشرط الملاءة.

الأمر الأول: إذا شرط الملاءة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا شرط المحال ملاءة المحال عليه كان له الرجوع إذا لم يتحقق الشرط.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه رجوع المحال على المحيل إذا شرط الملاءة ولم يتحقق الشرط ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)**[١].

حيث إن مفهومه أن الحوالة على غير المليء لا تلزم.

٢ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)**[٢]. وشرط الملاءة لم يحل حراماً ولم يحرم حلالاً فيعمل به.

الأمر الثاني: إذا لم يشترط المحال الملاءة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المطل (٣٣٤٥).

(٢) سنن الترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله في الصلح (١٣٥٢).

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يشترط المحال الملاءة في المحال عليه، فقد اختلف في رجوعه على المحيل على قولين:

القول الأول: أنه لا يرجع.

القول الثاني: أنه يرجع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الرجوع بما يأتي:

١ - ما روي أن علياً أحال مديناً له فمات المحال عليه، فقال له علي: اخترت علينا ولم يخبره أن له الرجوع.

٢ - أنها براءة من دين ليس فيها قبض ممن هو عليه ولا ممن يدفع عنه فلم يكن فيها رجوع كما أبرأه من الدين.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز الرجوع بما يأتي:

١ - ما روي أن عثمان سئل عن رجل أحيل بحقه فمات المحال عليه مفلساً فقال: «يرجع بحقه، **لاثوى** في الإسلام»[1].

٢ - ما تقدم في ترجيح عدم براءة ذمة المحيل بالحوالة قبل القضاء.

٣ - أنه لو أحال على من يظنه مديناً فتبين أنه قد قضى الدين كان له الرجوع فكذلك إذا تعذر الوفاء من الدين.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب من قال يرجع (٦/٧١).

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ جواز الرجوع.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز الرجوع: أن ذمة المحيل لا تبرأ بمجرد الحوالة كما تقدم، وإذا كانت ذمته لا تبرأ جاز الرجوع عليه لتعلق الحق بها.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالأثر المروي عن علي.

٢ - الجواب عن قولهم: إنها براءة من الدين.... الخ.

الجزئية الأولى: الجواب عن الأثر المروي عن علي:

الجواب عن هذا الأثر من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: أنه ليس فيه أنه لم يقضه فيما بعد، وهو وارد.

الوجه الثاني: أنه معارض بما روي عن عثمان وليس أحدهما بأولى من الآخر.

الوجه الثالث: أنه قول صحابي، والاحتجاج به محل خلاف.

الجزئية الثانية: الجواب عن قولهم: إنها براءة ... الخ:

الجواب عن ذلك: أن كون الحوالة براءة للمحيل غير صحيح؛ لأن الصحيح أنه لا يبرأ كما تقدم ذلك في موضعه.

المبحث العاشر

أثر بطلان العقد على الحوالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن أحيل بثمن مبيع أو أحيل عليه به فبان البيع باطلاً فلا حوالة».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - صورة العبارة. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه بطلان الحوالة.

المطلب الأول

صورة العبارة

وفيه مسألتان هما:

١ - صورة الجزء الأول. ٢ - صورة الجزء الثاني.

المسألة الأولى: صورة الجزء الأول:

صورة هذا الجزء أن يحيل البائع بثمن المبيع على المشتري.

المسألة الثانية: صورة الجزء الثاني:

صورة هذا الجزء أن يحيل المشتري البائع على مدين للمشتري.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - مثال صورة الجزء الأول.

٢ - مثال صورة الجزء الثاني.

المسألة الأولى: مثال صورة الجزء الأول:

من أمثلة هذه الصورة: أن يبيع محمد سيارة على خالد فيحيل محمد بثمن السيارة دائناً له على خالد.

المسألة الثانية: صورة الجزء الثاني:

من صور هذا الجزء: أن يبيع محمد سيارة على خالد فيحيل خالد بثمن السيارة محمداً على مدين له.

المطلب الثالث

توجيه بطلان الحوالة ببطلان العقد المحال على عوضه

وجه ذلك: أنه إذا بطل العقد بطل أثره فلا يكون الثمن مستحقاً للبائع، فلا يصح أن يحيل عليه ولا أن يحال به؛ لأن من شروط الحوالة: أن تكون على دين مستقر للمحيل وهذا الشرط غير متحقق في الثمن حين بطلان العقد.

المبحث الحادي عشر

أثر فسخ العقد على الحوالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا فسخ البيع لم تبطل ولهما أن يحيلا».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - صورة العبارة. ٢ - حكم الحوالة.

٣ - متعلق الثمن. ٤ - معنى قول المؤلف: «ولهما أن يحيلا».

المطلب الأول

صورة العبارة

صورة ذلك: أن يبيع المعرض سيارة على شخص، ويحيل بثمنها عليه ثم يفسخ العقد لسبب من أسباب الفسخ.

المطلب الثاني

حكم الحوالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بعد قبض المحال للثمن من المحال عليه.

٢ - قبل قبض المحال للثمن من المحال عليه.

المسألة الأولى: حكم الحوالة بعد قبض الثمن ممن هو عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيه الحكم.

الفرع الأول: بيان حكم الحوالة:

إذا قبض المحال الثمن من المحال عليه قبل فسخ البيع لم تبطل الحوالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الحوالة بفسخ العقد بعد قبض الثمن من المحال عليه: أنها تمت صحيحة من غير مؤثر فلا يعود إليها البطلان.

المسألة الثانية: حكم الحوالة إذا فسخ العقد قبل قبض المحال للثمن من المحال عليه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة المسألة. ٢ - الأمثلة.

٣ - حكم الحوالة.

الفرع الأول: صورة المسألة:

من صور المسألة ما يأتي:

١ - أن تكون الحوالة من المشتري للبائع على مدين للمشتري.

٢ - أن تكون الحوالة من البائع لدائن له على المشتري.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - مثال الصورة الأولى. ٢ - مثال الصورة الثانية.

الأمر الأول: مثال الصورة الأولى:

من أمثلة هذه الصورة ما يأتي:

١ - أن يبيع المكتب العقاري بيتاً ويحيله المشتري بالثمن على حسابه في البنك، وقبل القبض يفسخ عقد البيع.

٢ - أن يبيع المعرض سيارة على شخص ويحيله المشتري على مدين له، وقبل قبض المعرض للثمن يفسخ عقد البيع.

الأمر الثاني: مثال الصورة الثانية:

من أمثلة هذه الصورة ما يأتي:

١ - أن يبيع المكتب العقاري أرضاً ويحيل مديناً له بثمنها على المشتري وقبل قبض المحال للثمن يفسخ عقد البيع.

٢ - أن يبيع المعرض سيارة ويحيل بثمنها مديناً له على المشتري وقبل قبض المحال للثمن يفسخ عقد البيع.

الفرع الثالث: حكم الحوالة.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا فسخ العقد قبل قبض المحال الثمن من المحال عليه فقد اختلف في بطلان الحوالة على ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: أنها لا تبطل مطلقاً سواء كانت الحوالة بالثمن أم عليه.

القول الثاني: أنها تبطل مطلقاً سواء كانت الحوالة بالثمن أم عليه.

القول الثالث: أنها تبطل إن كانت الحوالة بالثمن ولا تبطل إن كانت الحوالة عليه.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم البطلان: بأن المشتري عوض البائع عما في ذمته بما في ذمة المحال عليه ونقل حقه نقلاً صحيحاً وبرئ بذلك من الثمن وبرئ المحال عليه من دين المشتري بالحوالة عليه وصار مديناً لغيره.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالبطلان بما يلي:

١ - أن الثمن الذي كانت به الحوالة سقط بالفسخ فلم يبق حق يحال به فتسقط الحوالة.

٢ - أنه لا فائدة في بقاء الحوالة؛ لأن المبيع سيعود إلى البائع ولا يبقى له حق على المشتري يحيل عليه.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه القول بالتفريق بينما إذا كانت الحوالة بالثمن أو عليه: بأنه إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري دخل في الحوالة طرف ثالث لا علاقة له بالعقد وهو المحال على المشتري، وهو يتضرر ببطلان الحوالة فلا تبطل بخلاف ما إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع فإنه لا ضرر فيها على أحد؛ لأن الوضع سيعود إلى ما كان عليه فيعود المبيع إلى البائع ويرجع المشتري إلى مديونه الذي أحال البائع عليه.

الأمر الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان مطلقاً ما يأتي :

١ - أنه لا فائدة ببقاء الحوالة مع أن الوضع سيعود إلى ما كان عليه قبلها.

٢ - أن بقاء الحوالة مجرد شغل للذمم وتطويل لإنهاء الحقوق من غير ثمرة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة المخالفين:

وفيه جزءان هما :

١ - الجواب عن وجهة القول الأول. ٢ - الجواب عن وجهة القول الثالث.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول.

يجاب عن وجهة هذا القول بأن ذمة المحيل (المشتري) لا تبرأ من الثمن إلا بعد قبضه من المحال عليه كما تقدم في براءة المحيل بالحوالة ومدين المشتري المحال عليه لا تبرأ من دين المشتري إلا بعد التسليم للمحال، وكل ذلك لا يحصل قبل القبض، وبذلك يبطل القول بأن ذمة المشتري برئت بالحوالة، وذمة مدين المشتري برئت من دينه بالحوالة عليه.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثالث.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الطرف الثالث لا ضرر عليه ببطلان الحوالة؛ لأن غاية ما فيه أنه سيعود إلى مدينه الأول البائع وهذا هو الأصل في حقه ولا ضرر عليه فيه، وقد يكون أفضل له من المحال عليه.

المطلب الثالث

المرجعية بالحق

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا قيل بعدم بطلان الحوالة. ٢ - إذا قيل ببطلان الحوالة.

المسألة الأولى: المرجعية بالحق إذا قيل بعدم بطلان الحوالة:

وفيها فرعان هما:

١ - مرجعية البائع.

٢ - مرجعية المشتري.

الفرع الأول: مرجعية البائع:

إذا قيل بعدم بطلان الحوالة بفسخ العقد: كان مرجع البائع هو المحال عليه.

الفرع الثاني: مرجعية المشتري:

إذا قيل بعدم بطلان الحوالة بفسخ العقد كان رجوع المشتري على البائع؛ لأنه صار مديناً له بالثمن بسبب تحويله على مدينه.

المسألة الثانية: المرجعية بالحق إذا قيل ببطلان الحوالة:

وفيها فرعان هما:

١ - مرجعية البائع. ٢ - مرجعية المشتري.

الفرع الأول: مرجعية البائع:

إذا قيل ببطلان الحوالة فلا حق للبائع في الثمن فلا يرجع به على أحد.

الفرع الثاني: مرجعية المشتري:

إذا قيل ببطلان الحوالة رجع المشتري على مدينه المحال عليه؛ لأن حقه لم ينتقل من ذمته.

المطلب الرابع

معنى قول المؤلف: «ولهما أن يحيلا»

وفيه ثلاث مسائل:

١ - معنى العبارة. ٢ - حالة الإحالة.

٣ - الأمثلة.

المسألة الأولى: معنى العبارة:

معنى العبارة: أن لكل من المشتري والبائع أن يحيل بالحق الذي عليه على مدين له، كما يأتي في الأمثلة.

المسألة الثانية: حالة الإحالة:

تكون الإحالات المذكورة في كلام المؤلف في حالة فسخ العقد على القول بعدم بطلان الحوالة.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع.

٢ - إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري.

الفرع الأول: مثال ما إذا كانت الحوالة من المشتري للبائع:

من أمثلة ذلك: أن يبيع المعرض سيارة ويحيل المشتري بثمنها على مدين له فينفسخ العقد قبل قبض الثمن فللمعرض أن يحيل المشتري على من أحاله عليه.

الفرع الثاني: مثال ما إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري:

من أمثلة ما إذا كانت الحوالة من البائع على المشتري: أن يبيع المكتب العقاري بيتاً ويحيل بثمنه على المشتري فينفسخ العقد قبل قبض الثمن، فللمشتري أن يحيل على المكتب العقاري من أحال عليه.

ومن خلال هذين المثالين يتبين رجحان القول ببطلان الحوالة؛ لأن الأمر عاد إلى ما كان عليه قبل العقد، وأن بقاء الحوالة تطويل بلا فائدة.

المبحث الثاني عشر

الخلاف في الحوالة

وفيه مطلبان هما :

١ - الخلاف في أصل الحوالة. ٢ - الخلاف في المراد بالحوالة.

المطلب الأول

الخلاف في أصل الحوالة

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا كانت لحاضر. ٢ - إذا كانت لغائب.

المسألة الأولى : إذا كانت دعوى الحوالة لحاضر :

وفيها فرعان هما :

١ - صورة المسألة. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول : صورة المسألة :

من صور دعوى الحوالة لحاضر : أن يدعي المدين أن الدائن أحال عليه أحد دائنيه (دائني الدائن) الحاضرين في البلد ، وينكر الدائن أنه أحال أحداً.

الفرع الثاني : من يقبل قوله :

إذا كانت دعوى الحوالة لحاضر لم يكن هناك مجال للخلاف لإمكان الرجوع إليه.

المسألة الثانية : إذا كانت دعوى الحوالة لغائب :

وفيها فرعان هما :

١ - صورة المسألة. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: صورة المسألة:

من صور دعوى الحوالة لغائب: أن يدعي المدين أن الدائن أحال عليه أحد دائنيه (دائني الدائن) الغائب عن البلد، وينكر الدائن أنه أحال أحداً.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

وفيه أمران:

١ - إذا وجد بينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

إذا وجد بينة عمل بها.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا لم يوجد بينة قبل قول منكر الحوالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول منكر الحوالة: أن الأصل معه، وهو عدم الحوالة فيقبل قول منكرها مع يمينه.

المطلب الثاني

الخلاف في المراد بالحوالة

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا اختلفا في الصيغة. ٢ - إذا اتفقا على الصيغة.

المسألة الأولى: إذا اختلفا في الصيغة:

وفيها فرعان هما:

١ - صورتها. ٢ - من يقبل قوله.

الفرع الأول: صورة الاختلاف في الصيغة:

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر دين فيأذن لمدين له في قبضه، ثم يختلفان، فيدعي أحدهما أن الإذن توكيل في القبض، ويدعي الآخر أنه تحويل بالدين.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد بينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

الأمر الأول: إذا وجد بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - العمل بالبينة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: العمل بالبينة:

إذا وجد بينة عمل بها، سواء كانت لمدعي الوكالة أم لمدعي الحوالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول البينة على الخلاف في الصيغة: أن الخلاف في اللفظ وذلك مما يمكن إقامة البينة عليه.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد بينة.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف فيمن يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - ما يترتب على الخلاف.

الجانب الأول: بيان الخلاف فيمن يقبل قوله:

اختلف فيمن يقبل قوله في الصيغة على قولين:

القول الأول: أن القول قول مدعي الوكالة مع يمينه.

القول الثاني: أن القول قول مدعي الحوالة مع يمينه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه قول مدعي الوكالة في الخلاف في الصيغة: أن الأصل معه؛ لأنه يدعي بقاء ما كان على ما كان[1] ومدعي الحوالة يدعي خلافه وينكر بقاء الأصل، والأصل بقاء ما كان على ما كان.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

يمكن أن يوجه هذا القول: بأن الظاهر مع مدعي الحوالة؛ لأن تحويل الدائن بحقه أخصر من توكيله في قبضه ليسلمه إلى مدينه ثم يسلمه مدينه إليه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) وهو انشغال ذمة مدعي الحوالة بحق مدعي الوكالة، وانشغال ذمة المحال عليه بحق مدعي الحوالة.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو قبول قول مدعي الوكالة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قول مدعي الوكالة قوة دليله وضعف دليل مدعي الحوالة بما يأتي في الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأنه لا يلزم من قبض الدين بالوكالة قضاء دين قابضه منه؛ لاحتمال أنه لا يريد قضاء الدين في الوقت نفسه لما يأتي:

١ - أنه محتاج إليه. ٢ - أن الدين لم يحل.

٣ - أن يكون دائنه القابض مديناً له بدين قريب حلوله يريد أن يقاصه به أو غير ذلك من الأسباب.

الجانب الرابع: ما يترتب على الخلاف:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - إذا تلف المقبوض في يد القابض من غير تعد ولا تفريط.

٢ - إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه.

٣ - إذا تعذر الاستلام من المحال عليه على القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة.

الجزء الأول: إذا تلف المقبوض بيد القابض من غير تعد ولا تفريط.

إذا تلف المقبوض بيد القابض من غير تعد ولا تفريط كان من ضمان القابض على القول بأن القبض بالحوالة، لأنه حقه، وبرئ المحيل من دينه، ومن ضمان المقبوض له على القول بأن القبض بالوكالة؛ لأن الوكيل أمين وبقي دينه بحاله.

الجزء الثاني: إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه:

إذا رفض القابض تسليم ما قبضه بدعوى أنه محال بدينه عليه كان من حقه ولم يجبر على تسليمه على القول بأن القبض بالحوالة ؛ لأنه ملكه ، ويجبر على التسليم على القول بأن القبض بالوكالة ؛ لأنه ملك موكله.

الجزء الثالث: إذا تعذر الاستلام من المطلوب الاستلام منه على القول ببراءة المحيل بالحوالة:

إذا تعذر الاستلام من المطلوب الاستلام منه على القول بأن المحيل يبرأ بالحوالة لم يرجع عليه المطلوب منه الاستلام على القول بأن القبض بالحوالة ؛ لأن ذمة المحيل برئت بالحوالة وانتقل الحق إلى ذمة المحال عليه.

وعلى القول بأن القبض بالوكالة يرجع عليه ؛ لأن الدين باق في ذمته بحاله.

المسألة الثانية : إذا اتفقا على الصيغة واختلفا في المراد بها.

وفيها فرعان هما :

١ - إذا كانت الصيغة لا تحتمل غير الحوالة.

٢ - إذا كانت الصيغة تحتمل الحوالة والوكالة.

الفرع الأول : إذا كانت الصيغة لا تحتمل غير الحوالة.

وفيه أمران هما :

١ - المثال. ٢ - من يقبل قوله.

الأمر الأول: المثال:

مثال كون الصيغة لا تحتمل غير الحوالة : أن يقول المدين للدائن : أحلتك على فلان بدينك الذي علي.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه جانبان هما:

١ - من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: من يقبل قوله:

إذا اتفق الدائن والمدين على صيغة الحوالة وكانت لا تحتمل غير الحوالة قبل قول مدعيها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول مدعي الحوالة إذا تفقا على الصيغة وهي لا تحتمل غير الحوالة: أن اللفظ صريح فيها، والأصل في الكلام الحقيقة ولا صارف له عنها.

الفرع الثاني: إذا كانت الصيغة تحتمل الحوالة والوكالة:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - من يقبل قوله.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة احتمال الصيغة للحوالة والوكالة ما يأتي:

١ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك على فلان ويقتصر على ذلك.

٢ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك بديني على فلان.

٣ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك بالمال الذي لي على فلان.

٤ - أن يقول المدين للدائن: أحلتك على فلان بحقي الذي عليه.

الأمر الثاني: من يقبل قوله:

وفيه خمسة جوانب هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - وجوب اليمين على من يقبل قوله.

٥ - ما يترتب على الخلاف.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا اتفق الدائن والمدين على الصيغة واختلفا في المراد بها وكانت تحتمل الحوالة والوكالة فقد اختلف فيمن يقبل قوله على قولين:

القول الأول: أنه يقبل قول مدعي الحوالة.

القول الثاني: أنه يقبل قول مدعي الوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الظاهر معه؛ لأن اللفظ حقيقة في الحوالة دون الوكالة فيجب حمل اللفظ على ظاهره كما لو اختلفا في عين بيد أحدهما.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الأصل بقاء حق المحيل في ذمة المحال عليه، ومدعي الحوالة يدعي نقله إليه والمحيل ينكره والقول قول المنكر.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بقبول قول مدعي الوكالة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قول مدعي الوكالة ما يأتي:

١ - أن الأصل عدم نقل الحق الذي في ذمة المحال عليه من المحيل إلى المحال فلا ينقل إلا بيقين، واللفظ محتمل فلا ينقل به.

٢ - أن الوكالة لا تفوت على الدائن حقه؛ حيث يمكنه تحصيله من المدين بخلاف الحوالة فإنها تفوت على المدين الاستفادة من الحق الذي في ذمة مدينه وقد يكون بحاجة حاضرة إليه.

٣ - أن الحوالة تقطع على الدائن الرجعة على المدين إذا تعذر تحصيل الحق من المحال عليه بخلاف الوكالة، وبهذا تتحقق مصلحة المحال والمحيل.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن الصيغة تحتمل الوكالة، ومع الاحتمال يسقط الاستدلال.

٢ - أن الحوالة تستعمل أحياناً في التوكيل في القبض فيصرف اللفظ إليه عند الاحتمال.

الجانب الرابع: اليمين على من يقبل قوله:

وفيه جزءان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: لزوم اليمين:

إذا قبل قول أحد الخصمين بلا بينة لزمته اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن يقبل قوله بلا بينة: أن قول خصمه يحتمل الصدق فتلزم اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

الجانب الخامس: ما يترتب على الخلاف:

مما يترتب على الخلاف ما يأتي:

١ - براءة المحيل من الدين المحال به، فعلى القول بالحوالة يبرأ، وعلى القول بالوكالة لا يبرأ.

٢ - رجوع المحال على المحيل، فعلى القول بالحوالة لا يرجع وعلى القول بالوكالة يرجع.

٣ - مطالبة المحيل للمحال عليه فعلى القول بالحوالة ليس له مطالبته، وعلى القول بالوكالة له ذلك.

٤ - تلف المحال به في يد المحال من غير تعد ولا تفريط فعلى القول بالحوالة يتلف على حساب المحال، وعلى القول بالوكالة يتلف على حساب المحيل.

٥ - إذا منع المحال تسليم المحال به، فعلى القول بالحوالة لا شيء عليه، وعلى القول بالوكالة يعتبر غاصباً.

٦ - لو بقي في يد المحال حولاً وهو نصاب زكوي فعلى القول بالحوالة تلزمه زكاته، وعلى القول بالوكالة تجب زكاته على المحيل.

الموضوع الرابع عشر

الصلـح

وفيه ثلاثة عشر مبحثاً:

[١] تعريف الصلح.

[٢] حكم الصلح.

[٣] محل الصلـح.

[٤] بيان من يصح الصلح منه.

[٥] أنواع الصلـح.

[٦] الصلح عن الغير.

[٧] الصلح عن القصاص.

[٨] الصلح عن الحد.

[٩] الصلح عن حد السرقة.

[١٠] الصلح عن حد القذف.

[١١] الصلح عن حق الشفعة.

[١٢] الصلح عن الشهادة.

[١٣] أحكام الجوار.

المبحث الأول

تعريف الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف الصلح في اللغة.

٢ - تعريف الصلح في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الصلح في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى.

الصلح لغة: التوفيق وقطع المنازعة.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق الصلح من الصلاح وهو ضد الفساد.

المطلب الثاني

تعريف الصلح في الاصطلاح

الصلح في الإصطلاح: عقد يتوصل به إلى الإصلاح بين المتخاصمين وقطع النزاع بينهما.

المبحث الثاني

حكم الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الصلح التكليفي.

٢ - حكم الصلح الوضعي.

المطلب الأول

حكم الصلح التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ -الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الصلح التكليفي: الجواز ما لم يتضمن ظلماً، أو يحل حراماً أو يحرم حلالاً.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة جواز الصلح ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾[2].

---

(١) سورة النساء، [١٢٨].

(٢) الحجرات، [٩].

٣ - قوله تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾[1].

٤ - قول النبي ﷺ: **(الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)**[2].

المطلب الثاني

حكم الصلح الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

حكم الصلح الوضعي الصحة.

المسألة الثانية: الدليل.

من أدلة صحة الصلح ما تقدم من أدلة الحكم التكليفي.

---

(١) سورة النساء [١١٤].

(٢) سنن الترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح (١٣٥٢).

المبحث الثالث

محل الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان ما يدخله الصلح. ٢ - بيان ما لا يدخله الصلح.

المطلب الأول

ما يدخله الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يدخله الصلح. ٢ - أدلته.

المسألة الأولى: بيان ما يدخله الصلح:

يدخل الصلح جميع حقوق الآدميين.

المسألة الثانية: الأدلة:

من أدلة الصلح في حقوق الآدميين ما يأتي:

١ - صلح الحديبية بين النبي ﷺ وكفار مكة[(١)].

٢ - قوله تعالى في الصلح بين المسلمين: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا﴾[(٢)].

٣ - قوله تعالى في الصلح بين الزوجين: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا﴾[(٣)].

---

(١) سنن أبي داود، باب في صلح العدو (٢٧٦٥).

(٢) سورة الحجرات، [٩].

(٣) سورة النساء، [١٢٨].

المطلب الثاني

ما لا يدخله الصلح

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان ما لا يدخله الصلح.

٢ - أمثلته.

٣ - دليله.

المسألة الأولى: بيان ما لا يدخله الصلح.

الذي لا يدخله الصلح: حقوق الله تعالى.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يدخله الصلح من حقوق الله تعالى ما يأتي:

١ - الحدود.

٢ - التعزيرات.

٣ - العبادات.

المسألة الثالثة: الدليل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الدليل.

٢ - بيان وجه الاستدلال.

الفرع الأول: إيراد الدليل:

من أدلة عدم جواز الصلح في حقوق الله تعالى ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إذا بلغت الحدود السلطان فلعن الله الشافع والمشفع)**[١].

٢- قوله ﷺ لأسامة بن زيد حين شفع في التي سرقت: **(أتشفع في حد من حدود الله)**[٢].

٣- قوله ﷺ في قصة العسيف: **(الوليدة والغنم رد عليك)**[٣].

الفرع الثاني: بيان وجه الاستدلال:

وجه الاستدلال من الأدلة السابقة: أنها إذا حرمت الشفاعة في الحدود حرم الصلح فيها؛ لأن المراد من الجميع اسقاط الحد أو تخفيفه.

---

(١) الموطأ، باب ترك الشفاعة للسارق، عن الزبير (٢/٨٣٤/٢٩).

(٢) سنن ابن ماجه، باب الشفاعة في الحدود (٢٥٤٧).

(٣) سنن ابن ماجه، باب حد الزنا (٢٥٤٩).

المبحث الرابع

بيان من يصح الصلح منه

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان من يصح منه الصلح.

٢ - بيان من لا يصح منه الصلح.

المطلب الأول

بيان من يصح الصلح منه

وفيه مسألتان هما :

١ - ضابط من يصح الصلح منه.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : ضابط من يصح الصلح منه.

يصح الصلح من كل من يصح تبرعه.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه اشتراط صحة التبرع في من يصح الصلح منه :

أن الصلح قد يتضمن تنازلات عن بعض الحق وهذا لا يصح إلا ممن يصح تبرعه.

المطلب الثاني

بيان من لا يصح الصلح منه

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - ضابط من لا يصح منه الصلح.

٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط من لا يصح الصلح منه.

الذي لا يصح منه الصلح كل من لا يصح تبرعه.

المسألة الثانية: الأمثلة لمن لا يصح تبرعه.

من أمثلة من لا يصح تبرعه من يأتي:

١ - ولي اليتيم.

٢ - الوكيل.

٣ - المكاتب.

٤ - ناظر الوقف.

٥ - العبد المأذون له في التجارة.

المسألة الثالثة: التوجيه.

وجه عدم صحة الصلح ممن لا يصح تبرعه: أنه يتضمن التنازل عن بعض الحق وهذا تبرع فلا يصح ممن لا يصح التبرع منه.

المبحث الخامس

أنواع الصلح

وفيه مطلبان هما:

١ - أنواع الصلح بمعناه العام. ٢ - أنواع الصلح بمعناه الخاص.

المطلب الأول

أنواع الصلح بمعناه العام

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الأنواع. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى: بيان الأنواع.

من أنواع الصلح بمعناه العام ما يأتي:

١ - الصلح مع غير المسلمين. ٢ - الصلح بين أهل العدل والبغي.

٣ - الصلح بين الزوجين. ٤ - الصلح بين المتخاصمين في غير المال.

٥ - الصلح بين المتخاصمين في المال.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: أمثلة الصلح بين المسلمين وغيرهم:

من أمثلة الصلح بين المسلمين وغيرهم صلح الحديبية.

الفرع الثاني: أمثلة الصلح بين أهل العدل والبغي:

من أمثلة ذلك صلح علي ﷺ مع من خرج عليه.

الفرع الثالث: أمثلة الصلح بين الزوجين:

من أمثلة الصلح بين الزوجين: أن يخشى الشقاق بينهما فيصلح بينهما.

الفرع الرابع: أمثلة الصلح بين المتخاصمين في غير المال:

من أمثلة ذلك الصلح بين المتخاصمين في منصب أو ولاية.

الفرع الخامس: أمثلة الصلح بين المتخاصمين في المال:

من أمثلة ذلك: الصلح بين المتخاصمين في دار أو سيارة أو حيوان أو نحو ذلك.

المطلب الثاني

أنواع الصلح بمعناه الخاص[1]

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح على إقرار. ٢ - الصلح على إنكار.

المسألة الأولى: الصلح على إقرار:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «إذا أقر له بدين أو عين فأسقط أو وهب البعض وترك الباقي صح، إن لم يكن شرطاه. ولا يصح ممن لا يصح تبرعه، وإن وضع الحال وأجل باقيه صح الاسقاط فقط. وإن صالح عن المؤجل ببعضه حالاً أو بالعكس أو أقر له ببيت فصالحه على سكناه، أو يبنى فوقه غرفة، أو صالح مكلفاً ليقر له بالعبودية، أو امرأة لتقر له بالزوجية بعوض لم يصح، وإن بذلاه هما له صلحاً عن دعواه صح.

وإن قال: أقر لي بديني وأعطيك منه كذا ففعل صح الإقرار لا الصلح».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - إيراد الأمثلة إجمالاً. ٢ - إيرادها مفصلة.

الفرع الأول: إيراد الأمثلة مجملة:

من أمثلة الصلح على إقرار ما يأتي:

---

(١) وهو الصلح في الأموال وهو المراد بالبحث.

١ - أن يقر المدعي عليه بدين للمدعي فيسقط بعضه ويأخذ الباقي.

٢ - أن يقر المدعي عليه بعين للمدعي فيهب بعضها للمدعي عليه ويأخذ الباقي.

٣ - أن يقر المدعي عليه بدين حال للمدعي فيسقط البعض ويؤجل الباقي.

٤ - أن يكون للدائن دين مؤجل في ذمة آخر فيصالحه على أن يأخذ بعضه حالاً ويسقط باقيه.

٥ - أن يكون لشخص على آخر دين حال فيصالحه على تأجيله بزيادة.

٦ - المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً.

٧ - أن يقر المدعي عليه للمدعي ببيت فيصالحه على سكناه، أو أن يبنى له فوقه غرفة.

٨ - أن يصالح شخص مكلفاً على أن يقر له بالعبودية.

٩ - أن يصالح امرأة لتقر له بالزوجية.

١٠ - بذل المدعي عليه للمدعي مبلغاً صلحاً عن دعواه.

١١ - المصالحة على الإقرار بالحق بجزء منه.

١٢ - المصالحة عن الحق بغير جنسه.

١٣ - المصالحة عن الحق بجنسه.

١٤ - المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة.

١٥ - المصالحة عن المجهول.

الفرع الثاني: إيراد الأمثلة مع أحكامها:

وفيه خمسة عشر أمراً:

الأمر الأول: إذا أقر المدعى عليه بالدين فأسقط بعضه:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان بغير لفظ الصلح. ٢ - إذا كان بلفظ الصلح.

الجانب الأول: إذا كان الاسقاط بغير لفظ الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان الإقرار بشرط الاسقاط. ٢ - إذا لم يكن الإقرار بشرط الاسقاط.

الجزء الأول: إذا كان الإقرار بشرط الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ -حكم الاسقاط بالنسبة للدائن. ٢ - حكم الاسقاط بالنسبة للمدين.

الجزئية الأولى: حكم الاسقاط بالنسبة للدائن:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الإسقاط بالنسبة للدائن حين يمتنع المدين من الوفاء إلا به جائز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز إسقاط الدائن لبعض حقه حين يمتنع المدين من الوفاء إلا بذلك ما يأتي:

١ - أنه محض حقه فجاز له اسقاطه كما يجوز له اسقاطه كله.

٢ - أن إسقاط بعضه لإنقاذ باقيه، وهو أولى من ذهابه كله.

الجزئية الثانية: حكم الاسقاط بالنسبة للمدين:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاسقاط:

حكم الإسقاط بالنسبة للمدين حرام لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم الإسقاط بالنسبة للمدين: أنه ظلم، وأكل لأموال الناس بالباطل فلا يجوز؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1].

وقوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[2].

الجزء الثاني: إذا لم يكن الإقرار بشرط الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الاسقاط:

إذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الاقرار فهو جائز بالنسبة للدائن وبالنسبة للمدين.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه الاسقاط بالنسبة للدائن.

٢ - توجيه الاسقاط بالنسبة للمدين.

الفقرة الأولى: توجيه الاسقاط بالنسبة للدائن:

وجه جواز الاسقاط بالنسبة للدائن إذا لم يكن شرطاً في الإقرار: أنه تبرع منه بمحض إرادته، وهو محض حقه فيصح منه ويثاب عليه.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الفقرة الثانية: توجيه الاسقاط بالنسبة للمدين:

وجه جواز الاسقاط بالنسبة للمدين إذا لم يكن شرطاً في الإقرار: أنه لا أثر له فيه ولم يلجئ إليه فكان جائزاً؛ لعدم الظلم فيه كالتبرع من غير إقرار.

الجانب الثاني: إذا كان الاسقاط بلفظ الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: صورة الاسقاط بلفظ الصلح:

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر دين فيطلب منه أن يصالحه على اسقاط بعضه ويسدد الباقي.

الجزء الثاني: حكم الاسقاط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا كان الإسقاط بلفظ الصلح فقد اختلف في صحته على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه مصالحة عن الحق ببعضه وهذا هضم للحق وظلم فلا يجوز.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن صاحب الحق أسقطه من غير إكراه فيجوز كما لو لم يكن بلفظ الصلح؛ لأن العبرة بالمعاني وليس بالألفاظ والمباني.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن دليله أظهر وأوضح.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن الهضم للحق لا يتحقق إلا في حالة عدم الاختيار وذلك غير متحقق هنا؛ لأن صاحب الحق لم يجبر على الصلح.

٢ - أن النتيجة واحدة وهي إسقاط بعض الدين وهذا لايختلف من لفظ إلى لفظ ما دام الكل باختيار صاحب الحق.

الأمر الثاني: إذا أقر المدعي عليه بعين للمدعي فوهب بعضها له:

وفيه جانبان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكم الهبة.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة ذلك: أن يقر شخص لآخر بسيارة فيهب له بعضها.

الجانب الثاني: حكم الهبة:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يكن بلفظ الصلح. ٢ - إذا كان بلفظ الصلح.

الجزء الأول: إذا لم تكن الهبة بلفظ الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كانت الهبة شرطاً في الإقرار. ٢ - إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار.

الجزئية الأولى: إذا كانت الهبة شرطاً في الإقرار:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الهبة بالنسبة للدائن. ٢ - حكم الهبة بالنسبة للمدين.

الفقرة الأولى: حكم الهبة بالنسبة للدائن:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا امتنع المقر من رد العين إلا بهبة جزء منها جاز للمقر له أن يهبه إياه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز هبة الدائن لبعض العين المدعي بها إذا رفض من هي في يده ردها إلا بهبة جزء منها ما يأتي:

١ - أن ذلك محض حقه فجاز له هبته كما يجوز له هبته كله.

٢ - أن هبة البعض لإنقاذ الباقي وذلك أولى من ذهابه كله.

الفقرة الثانية: حكم الهبة بالنسبة للمدين:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

حكم الهبة بالنسبة للمدين عدم الجواز.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الهبة بالنسبة للمدين: أنه ظلم وأكل للمال بالباطل فلم يجز كما تقدم.

الجزئية الثانية: إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم تكن الهبة شرطاً في الإقرار فهي جائزة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه الحكم بالنسبة للواهب. ٢ - توجيه الحكم بالنسبة للموهب له.

الشيء الأول: توجيه الحكم بالنسبة للواهب:

وجه جواز الهبة بالنسبة للواهب إذا لم تكن شرطاً للإقرار: أنها تبرع منه بمحض إرادته واختياره فجازت كما لو لم تكن العين بيد الموهوب له.

الشيء الثاني: توجيه الحكم بالنسبة للموهوب له:

وجه جواز الهبة للموهوب له إذا لم تكن شرطاً في الإقرار: أنه لا أثر له فيها، ولم يلجئ الواهب إليها فجازت له، كما لو بذلت له من غير إقرار.

الجزء الثاني: إذا كانت الهبة بلفظ الصلح:

الكلام في هذا الجزء كالكلام في الجزء الأول من الإسقاط، (الإسقاط بلفظ الصلح) كما تقدم.

الأمر الثالث: إسقاط بعض الحال وتأجيل باقيه:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورته:

من صور إسقاط بعض الحال وتأجيل باقيه: أن يكون لشخص دين عند آخر فيطلب منه أن يسقط بعضه ويؤجل باقيه فيفعل.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الإسقاط. ٢ - حكم التأجيل.

الجزء الأول: حكم الاسقاط:

الكلام في هذا كالكلام في إسقاط بعض الدين المتقدم، من أنه إما أن يكون الإسقاط شرطاً في الإقرار، أولا، وإذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الإقرار فإما أن يكون بلفظ الصلح أولا، وقد تقدم ذلك كله هناك.

الجزء الثاني: التأجيل:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في تأجيل الدين الحال على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يتأجل.

القول الثاني: أنه يتأجل.

القول الثالث: أن يلزم التأجيل إن ترتب على عدم الوفاء به ضرر وإلا فلا.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الحال لا يتأجل.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن التأجيل عهد فيجب الوفاء به لقول تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً﴾[1].

الفقرة الثالثة: توجيه القول الثالث:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه عدم اللزوم إذا لم يترتب على عدم اللزوم ضرر.

٢ - توجيه اللزوم إذا ترتب على عدم اللزوم ضرر.

الشيء الأول: توجيه عدم اللزوم إذا عدم الضرر:

وجه ذلك: أن تأجيل الحال وعد وهو كالهبة فلا يلزم إلا بالقبض والأجل لا يقبض قبل مروره فيجوز فيه الرجوع قبله.

الشيء الثاني: توجيه اللزوم إذا ترتب الضرر على عدمه:

وفيه نقطتان هما:

١ - مثال الضرر. ٢ - توجيه اللزوم.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

النقطة الأولى: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بعدم الوفاء بالتأجيل: أن يتصرف المدين بالمبلغ بناء على تأجيل الحق، كأن يدفعه صداقاً، أو ثمناً لمبيع أو أجرة أو نحو ذلك.

النقطة الثانية: توجيه اللزوم إذا ترتب الضرر على عدمه:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(لا ضرر في الإسلام)**[١].

٢ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح التفصيل بين حصول الضرر وعدمه: أنه أقرب إلى العدل بين الدائن والمدين، فإذا لم يتضرر المدين بعدم التأجيل لزمه الوفاء لما يأتي:

١ - عدم الضرر بالتسديد. ٢ - تعجيل إبراء الذمة.

٣ - دفع الضرر عن الدائن.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

وإذا تضرر المدين بعدم التأجيل لم يلزمه الوفاء لما يأتي:

١ - دفع الضرر عنه.

٢ - أن الدائن هو الذي أدخل الضرر على نفسه بالتأجيل.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها شيئان:

١ - الجواب عن وجهة المانعين. ٢ - الجواب عن وجهة المجوزين.

الشيء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن كون الحال لا يتأجل مجرد دعوى تحتاج إلى دليل.

٢ - أن عدم تأجيل الحال هو محل الخلاف فلا يحتج به.

الشيء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الأمر بالوفاء بالعهد محمول على العهد اللازم، وتأجيل الحال تبرع وليس بلازم.

الأمر الرابع: تعجيل بعض المؤجل واسقاط باقيه[1]:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورة تعجيل البعض واسقاط الباقي.

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر ألف ريال مؤجلة إلى سنة، وبعد منتصف السنة يطلب الدائن من المدين أن يعطيه ثمانمائة ويضع عنه الباقي.

---

(١) وهي مسألة ضع وتعجل.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اسقاط بعض الدين المؤجل في مقابل تعجيل باقيه على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن القدر الذي يسقط في مقابل تعجيل الجزء المعجل وبيع الحلول والتأجيل لا يجوز.

٢ - أنه يشبه بيع عشرة حاله بعشرين مؤجله وهذا ربا.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بأن تعجيل بعض المؤجل واسقاط باقيه فيه مصلحة للدائن والمدين فالدائن يستفيد التعجيل، والمدين يستفيد سقوط بعض الدين.

٢ - أنه لا غرر فيه ولا جهالة ولا ضرر فيه لواحد من الطرفين بل المصلحة فيه لهما ظاهرة كما تقدم.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الفقرة الثانية: وجه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن أدلته أظهر في الدلالة على المراد.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه شيئان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

١ - يجاب عن هذا الدليل: بأنه لا دليل على أن الاسقاط في مقابل التعجيل لا يجوز والأصل الجواز.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن الربا في الزيادة التي في مقابل الأجل وليس في إسقاط بعض الدين في مقابل تعجيل باقيه.

الأمر الخامس: إذا كان لشخص دين حال على آخر فصالحه على تأجيله والزيادة فيه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الزيادة في الدين مقابل تأجيله ربا لا يجوز، وهو ربا الجاهلية المنصوص على تحريمه في القرآن.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الزيادة في الدين في مقابل تأجيله: أنه ربا، ومن أدلة تحريمه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾[1].

الأمر السادس: المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً.

وفيه ثلاث جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - إمكانية وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورة المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً:

من صور ذلك: أن يكون لشخص ألف ريال حالة فيضع خمسمائة ويؤجل الباقي.

الجانب الثاني: إمكانية الوقوع:

يمكن وقوع مثل هذه الصورة في حالتين:

١ - أن يمتنع المدين من الإقرار بالحق إلا بهذا الصلح ولا بينة مع الدائن.

٢ - أن يقصد الدائن الإحسان إلى المدين والإرفاق به.

الجانب الثالث: الحكم.

وفيه جزءان هما:

---

(١) سورة آل عمران، الآية [١٣٠].

١ - حكم الاسقاط. ٢ - التأجيل.

الجزء الأول: حكم الاسقاط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بلفظ الصلح. ٢ - إذا كان بغير لفظ الصلح.

الجزئية الأولى: إذا كان بلفظ الصلح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في الإسقاط إذا كان بلفظ الصلح على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه من المصالحة عن المال ببعضه؛ لأن ما يحذف في مقابل الباقي، والمصالحة عن المال ببعضه لا تجوز؛ لأنه ظلم وهضم للحق.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن صاحب الحق أسقط حقه من غير إكراه فيجوز كما لو كان بغير لفظ الصلح؛ لأن العبرة بالمعنى لا باللفظ.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: بأن الإسقاط صدر من أهل باختياره وإرادته من غير مانع فيكون جائزاً.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أنه لا دليل على عدم جواز المصالحة عن الحق ببعضه والأصل الجواز.

٢ - أنه وقع من غير إكراه، فلا يكون ظلماً ولا هضماً للحق.

الجزئية الثانية: إذا وقع الاسقاط بغير لفظ الصلح.

وفيه فقرتان هما:

١ - إذا كان الاسقاط شرطاً للإقرار.

٢ - إذا لم يكن الإسقاط شرطاً للإقرار.

الفقرة الأولى: إذا كان الإسقاط شرطاً في الإقرار:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الاسقاط شرطاً في الإقرار بالدين لم يصح. وكان للدائن الرجوع فيه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإسقاط إذا كان شرطاً في الإقرار ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[١].

وذلك أن الامتناع عن أداء الحق إلا بجزء منه من أكل أموال الناس بالباطل.

٢ - قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٢]. وذلك أن الدائن لم تطب نفسه بما اسقطه وإنما أسقطه لانقاذ باقيه.

٣ - أن الامتناع عن أداء الحق إلا بجزء منه من أكل أموال الناس بالباطل وذلك حرام بنص الكتاب والسنة والاجماع.

الفقرة الثانية: إذا لم يكن الإسقاط شرطاً في الإقرار:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن الاسقاط شرطاً في الإقرار كان جائزاً.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إسقاط بعض الحق إذا لم يكن شرطاً في الإقرار به.

أنه صادر من أهل بطوعه واختياره ورضاه فيكون صحيحاً.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الجزء الثاني: حكم التأجيل:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في تأجيل الدين الحال على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الحال لا يتأجل.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِٱلْعَهْدِ﴾[1]. وذلك أن تأجيل الحق عهد على المؤجل فيجب الوفاء به وفاء بعهده.

٢ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[2]. وذلك أن عدم الوفاء بالتأجيل قد يسبب ضرراً للمدين خصوصاً إذا ترتب عليه تصرف يصعب الرجوع عنه أو يمتنع.

---

(١) سورة الإسراء، الآية [٣٤].

(٢) عزاه ابن رجب في جامع العلوم والحكم/ ٢٩١، إلى أبي داود في مراسيله.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح صحة التأجيل: أن أدلته أقوى وأظهر في الدلالة على المراد.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - كون الحال لا يتأجل مجرد دعوى تحتاج إلى دليل.

٢ - أن عدم تأجل الحال هو محل الخلاف فلا يحتج به.

الأمر السابع: إقرار المدعى عليه ببيت للمدعي على أن يسكنه أو يكون له جزء منه، أو يبني له فوقه غرفة أو نحو ذلك:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورة الصلح. ٢ - حكم الصلح.

٣ - ما يترتب عليه.

الجانب الأول: صورة الصلح:

من صور الصلح المذكور ما يأتي:

١ - أن يكون بيد شخص بيت لآخر لا حجة له عليه، فيتفق من بيده البيت مع مدعيه على أن يقر له به على أن يسكنه مطلقاً أو مدة محددة.

٢ - أن يدعي شخص على من بيده بيت من غير حجة فيتم الاتفاق بينهما على أن يقر المدعى عليه بالبيت لمدعيه بشرط أن يكون له جزء منه.

٣ - أن يدعي شخص بيتاً بيد آخر من غير بينة ثم يتفقان على أن يقر المدعى عليه بالبيت للمدعي عليه على أن يبني له فوقه غرفة.

الجانب الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الإقرار بالصفة المذكورة في الأمثلة غير صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الصلح المذكور أن صاحب البيت يصالح عن ماله ببعضه أو بمنفعته وهذا لا يصح ؛ لأنه ظلم وهضم للحق وأكل للمال بالباطل.

الجانب الثالث: ما يترتب على الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان المقر له يظن صحة الصلح.

٢ - إذا كان المقر له يعلم عدم صحة الصلح.

الجزء الأول: إذا كان المقر له يظن صحة الصلح.

وفيه جزئيتان:

١ - الرجوع بما بذله. ٢ - التعويض عنه.

الجزئية الأولى: الرجوع بما بذله.

وفيها فقرتان:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان المقر له يظن صحة الصلح كان له الرجوع بما صالح عليه متى شاء.

الفقرة الثانية: توجيه الحكم:

وجه جواز الرجوع فيما بذل في الصلح المذكور: أنه مبذول بغير حق فجاز الرجوع فيه كالمقبوض بالعقد الفاسد.

الجزئية الثانية: التعويض عن المبذول في الصلح:

وفيها فقرتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكم التعويض.

الفقرة الأولى: أمثلة التعويض:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أجرة السكن.

٢ - ضمان الأضرار المترتبة على الاستعمال.

الفقرة الثانية: حكم التعويض.

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المقر له بالدار يظن صحة الصلح استحق على المقر التعويض عما استغله من المنافع وما سببه من اضرار.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المقر له التعويض عما استغله المقر من المنافع وما سببه من أضرار: أن المقر لا حق له فيه والمقر له معذور ببذله فلا يكون مسوغاً لأكله.

الجزء الثاني: إذا كان المقر له يعلم عدم صحة الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الرجوع بما صالح عليه. ٢ - التعويض.

الجزئية الأولى: الرجوع:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

يحق للمقر له الرجوع بما صالح عليه متى شاء ولو كان يعلم عدم صحة الصلح.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة رجوع المقر له بما صالح عليه المقر أنه متبرع به له فملك الرجوع به كالعارية.

الجزئية الثانية: التعويض:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم التعويض:

ما بيد المقر مما صالح عليه المقر له من حيث الضمان كالعارية.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الحاق ما بيد المقر بالعارية: أن الانتفاع به مبذول له على وجه التبرع، والعارية كذلك.

الأمر الثامن: مصالحة المكلف على الإقرار بالعبودية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورة الصلح على الإقرار بالعبودية:

من صور ذلك: أن يتفق مكلف مع مكلف آخر على أن يقر له بأنه عبده ليبيعه ويقتسمان الثمن.

الجانب الثاني: وقوعه:

الإقرار بالعبودية كذباً وزوراً ليس مستغرباً على الحرامية المستهترين بأحكام الإسلام للنصب على الناس وأكل أموالهم بالباطل.

الجانب الثالث: حكم هذا الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الصلح على الإقرار بالعبودية كذباً، حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على الإقرار بالعبودية كذباً: أنه غش وتزوير وأكل للأموال بالباطل.

الامر التاسع: مصالحة المرأة الأجنبية على الإقرار بالزوجية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورته. ٢ - وقوعه.

٣ - حكمه.

الجانب الأول: صورته:

من صور ذلك: أن يحتاج شخص لا زوجة له إلى وظيفة يشترط لشاغلها أن يكون متزوجاً فيتفق مع امرأة لتقر له بالزوجية على مبلغ من المال.

الجانب الثاني: وقوع مثل هذا الصلح:

ليس صعباً على ضعاف النفوس أن يضحوا بأمانتهم وسمعتهم في سبيل الحصول على مرادهم ولو كان ذلك بالطرق الملتوية.

الجانب الثالث: حكم هذا الصلح:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: الحكم:

الصلح مع المرأة الأجنبية للإقرار بالزوجية حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على الإقرار بالزوجية ما يأتي :

١ - أنه غش وتزوير. ٢ - أنه من أكل أموال الناس بالباطل.

٣ - قد يترتب عليه الإرث ولحوق النسب بلا سبب.

٤ - قد يدخل الشيطان بين المتصالحين فيزين لهما الوقوع في الفاحشة بناء على هذا الصلح.

الأمر العاشر: الصلح عن الدعوى:

وفيه جانبان هما :

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: أمثلة الصلح عن الدعوى:

من أمثلة الصلح عن الدعوى ما يأتي :

١ - أن يدعي شخص على آخر أنه عبده فيصالحه على ترك الدعوى.

٢ - أن يدعي رجل على امرأة أنها زوجته فتصالحه على ترك الدعوى.

٣ - أن تدعي امرأة على رجل أنه زوجها فيصالحها على ترك الدعوى.

٤ - أن يدعي شخص على آخر ديناً فيصالحه على تركه.

الجانب الثاني: حكم الصلح عن الدعوى:

وفيه جزءان هما:

١ - في حق من يعلم كذب نفسه. ٢ - في حق من لا يعلم كذب نفسه.

الجزء الأول: الصلح عن الدعوى في حق من يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الصلح عن دعوى الدين مع العلم به سواء كان العالم المدعي أم المنكر.

٢ - صلح من ادعي عليه العبودية سواء كان العالم المدعي أم المدعي عليه.

٣ - صلح من ادعي عليها الزوجية سواء كانت هي العالمه أم المدعي عليها.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

صلح من يعلم كذب نفسه لا يجوز سواء كان هو المدعي أم المدعي عليه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح ممن يعلم كذب نفسه: أنه ظلم وأكل لأموال الناس بالباطل.

الجزء الثاني: الصلح عن الدعوى في حق من لا يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه ما يأتي:

١ - أن يدعي شخص ديناً على آخر وهما لا يعلمان قدره.

٢ - أن يدعي شخص الرق على آخر وهو لا يعلم صدقه.

٣ - أن يدعي شخص زوجية امرأة وهي لا تعلم صدقه.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه جائز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن الدعوى ممن لا يعلم كذب نفسه ما يأتي:

١ -أنه بهذا الصلح يدفع ضرر الدعوى عن نفسه ودفع الضرر جائز.

٢ - أنه لا ظلم ولا ضرر على أحد بهذا الصلح فيجوز.

الأمر الحادي عشر: الصلح على الإقرار بالحق بجزء منه:

وفيه جانبان هما:

١ - صورته. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: صورة الصلح للإقرار بالحق.

من صور ذلك: أن يكون لشخص على آخر ألف ريال لا بينة له بها فيقول لمدينه أقر بحقي وأعطيك منه مئتي ريال فيقر له به.

الجانب الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الإقرار. ٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: حكم الإقرار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا أقر المدين بالحق على جزء منه كان الإقرار صحيحاً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الإقرار المذكور: أنه إقرار بحق يحرم إنكاره فيكون جائزاً.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - حكم العوض المأخوذ.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا صالح المدين على الإقرار بالحق بجزء منه لم يصح الصلح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الصلح على الإقرار بالحق بجزء منه: أنه يجب الإقرار بالحق من غير مقابل فلا يجوز أخذ العوض عنه.

الجزئية الثالثة: بيان حكم العوض المأخوذ بهذا الصلح:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

العوض المأخوذ بالصلح عن الإقرار بالحق بجزء منه حرام لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم أخذ العوض بالصلح عن الإقرار بالحق بجزء منه: أنه ظلم وأكل لأموال الناس بالباطل.

الأمر الثاني عشر: المصالحة عن الحق المقر به بغير جنسه:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - المصالحة بالنقد عن النقد. ٢ - المصالحة عن النقد بعرض.

٣ - المصالحة عن النقد بمنفعة. ٤ - مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها.

الجانب الأول: المصالحة عن النقد بنقد.

وفيه جزءان هما:

١ - مثاله. ٢ -حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة المصالحة عن النقد بنقد ما يأتي:

١ - المصالحة عن الفضة بالذهب.

٢ - المصالحة عن الريالات بالدولارات.

٣ - المصالحة بالجنيهات عن الريالات.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله.

٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن النقد بالنقد جائزة.

الجزئية الثانية: الدليل:

من أدلة جواز المصالحة عن النقد بالنقد: ما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «كنا نبيع الإبل بالدراهم فنأخذ عنها الدنانير، فسألنا رسول الله ﷺ فقال: لا بأس بها إذا كان بسعر يومها ولم يتفرقا وبينهما شيء»[1].

الجزئية الثالثة: شرط المصالحة بالنقد عن النقد:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - دليله.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط للمصالحة عن النقد بالنقد شرطان هما:

١ - أن يكون بسعر يومها. ٢ - التقابض في المجلس.

الفقرة الثانية: دليل الشرط:

دليل شرط المصالحة بالنقد عن النقد: حديث ابن عمر السابق.

الجانب الثاني: المصالحة عن النقد بعرض أو العكس:

وفيه جزءان:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة المصالحة عن النقد بالعرض أو العكس ما يأتي:

١ - أن يكون لشخص في ذمة آخر ألف ريال فيصالحه عنها ببر.

٢ - أن يكون لشخص في ذمة آخر مائة كيلو بر فيصالحه عنها بألف ريال.

---

(١) سنن أبي داود، باب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن النقد بعرض أو العكس جائز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن النقد بالعرض: أن ذلك بيع والبيع جائز.

الجزئية الثالثة: الشرط:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط للمصالحة عن النقد بالعرض ما يشترط في البيع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط شروط البيع في المصالحة عن النقد بالعرض: أنه بيع كما تقدم.

الجانب الثالث: المصالحة عن النقد بالمنفعة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

الجزء الأول: أمثلة المصالحة عن النقد بالمنفعة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون لشخص في ذمة آخر نقود فيستأجر بها بيتاً.

٢ - أن يكون لشخص نقود عند آخر فيستأجر بها سيارة.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

٣ - شرطه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان لشخص عند آخر نقود فصالح عنها بمنفعة جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن النقود بالمنفعة: أنها إجارة والإجارة جائزة.

الجزئية الثالثة: الشرط:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الشرط:

يشترط في المصالحة عن النقد بالمنفعة ما يشترط في الإجارة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط شروط الإجارة في المصالحة عن النقد بالمنفعة: أنها إجارة فيشترط لها شروطها.

الجانب الرابع: مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها: أن يكون لشخص دين في ذمة امرأة فتصالحه على أن يتزوجها في مقابل مالَهُ في ذمتها.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الشروط.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

يجوز للمرأة أن تصالح دائنها بأن تتزوجه بماله من دين في ذمتها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها : أن ذلك نكاح وحكم النكاح الجواز.

الجزئية الثالثة: الشروط:

وفيها فقرتان هما :

١ - بيان الشروط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى : بيان الشروط :

يشترط في مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها ما يشترط في النكاح.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه اشتراط شروط النكاح في مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها : أن ذلك نكاح فيشترط فيه ما يشترط في النكاح.

الأمر الثالث عشر: المصالحة عن الحق بجنسه:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كان الحق ربوياً. ٢ - إذا كان الحق غير ربوي.

الجزء الأول: إذا كان الحق ربوياً:

وفيه جزئيتان هما :

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة المصالحة عن الحق الربوي بجنسه.

أن يكون لشخص في ذمة آخر مائة كيلو تمر سكري فيصالحه عنه بمائة كيلو تمر إخلاص.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الشروط.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن الربوي بجنسه جائزة بشروطها الآتي بيانها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن الربوي بجنسه أن ذلك بيع والبيع جائز إذا تحققت شروطه وانتفت موانعه.

الفقرة الثالثة: الشروط:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الشروط. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الشروط:

يشترط للمصالحة عن الربوي بجنسه شرطان:

الشرط الأول: التساوي.

الشرط الثاني: التقابض في مجلس العقد.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط التساوي والتقابض في الصلح عن الربوي بجنسه: أن ذلك بيع، وبيع الربوي بجنسه يشترط فيه التساوي والتقابض؛ لحديث: **(الذهب بالذهب مثلاً بمثل يداً بيد، والفضة بالفضة مثلاً بمثل يداً بيد والبر بالبر مثلاً بمثل يداً بيد ...)**[1].

الجزء الثاني: إذا كان الحق غير ربوي:

وفيه جزئيتان هما:

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: المثال:

من أمثلة المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه ما يأتي:

١ - المصالحة عن الثياب بالثياب. ٢ - المصالحة عن القماش بالقماش.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه جائزة مع التفاضل والنساء.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز المصالحة عن الحق غير الربوي بجنسه مع التفاضل والنساء: أنه بيع، وبيع غير الربويات لا يشترط فيها تساوٍ ولا تقابض.

---

(١) صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق (١٥٨٧).

الأمر الرابع عشر: المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة:

وفيه جانبان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة: أن يكون الشخص مديناً لآخر بألف ريال فيصالحه عنها بمائة كيلو بر في الذمة.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة: أنه من بيع الدين بالدين وذلك لا يجوز؛ للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ[1].

الأمر الخامس عشر: المصالحة عن المجهول:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان يتعذر علمه. ٢ - إذا كان لا يتعذر علمه.

الجانب الأول: المصالحة عن المجهول الذي يتعذر علمه:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب النهي عن بيع الدين بالدين (٥/٢٩٠).

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة المصالحة عن المجهول الذي يتعذر علمه ما يأتي:

١ - المصالحة عن العقارات التي انطمست معالمها، وضاعت مستنداتها وخفيت حدودها.

٢ - المصالحة عن الديون التي ضاعت مستنداتها ولم يعلم مقدارها.

الجزء الثاني: حكم المصالحة عن الحقوق التي يتعذر علمها:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الدليل.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اصطلح المختلفون في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها ما يأتي:

١ - أن إنهاء الخلاف واجب ولا سبيل إلى ذلك في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

٢ - أنه لا يجوز إبقاء الحقوق معلقة من غير فائدة، ولا يمكن أن يستفاد منها مع قيام الخلاف، ولا سبيل إلى إنهائه في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

٣ - أن إبراء الذمم واجب ولا سبيل إلى ذلك في الحقوق المجهولة التي يتعذر علمها إلا بالصلح.

الجزئية الثالثة: الدليل:

من أدلة الصلح عن المجهول الذي يتعذر علمه: قول الرسول ﷺ للرجلين الذين اختصما في مواريث درست بينهما: **(اقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحالا)**[1].

الجانب الثاني: المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الصلح عن المجهول الذي لا يتعذر علمه ما يأتي:

١ - المصالحة عن النصيب من التركة الموجودة قبل معرفته.

٢ - المصالحة عن النصيب من ربح الشركة قبل معرفته.

٣ - المصالحة عن مستخلصات المشاريع قبل معرفتها.

٤ - المصالحة عن قيمة البضائع قبل معرفتها.

٥ - المصالحة عن الديون قبل معرفتها.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه لا تصح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه ما يأتي:

١ - أن ذلك بيع وبيع المجهول لا يصح؛ لما فيه من الغرر.

٢ - أنه لا حاجة إلى المصالحة عن المجهول إذا لم يتعذر علمه؛ لإمكان العلم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ (٣٥٨٣).

المسألة الثانية: الصلح مع الإنكار:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: «ومن ادعي عليه بعين أو دين فسكت أو أنكر وهو يجهله ثم صالح بمال صح، وهو للمدعي بيع يرد معيبه ويفسخ الصلح، ويؤخذ منه بشفعة، وللآخر إبراء فلا رد ولا شفعة، وإن كذب أحدهما لم يصح في حقه باطناً وما أخذه حرام.

ولا يصح بعوض عن حد سرقة وقذف ولا حق شفعة وترك شهادة وتسقط الشفعة والحد».

الكلام في هذه المسألة في خمسة فروع هي:

١ - معنى الصلح على الانكار. ٢ - مثاله.

٣ - حكمه. ٤ - نفوذه.

٥ - تكييفه.

الفرع الأول: معنى الصلح على الإنكار:

صلح الإنكار: أن يدعي شخص على آخر بعين أو دين فيسكت أو ينكر فيصالحه على تعويضه.

الفرع الثاني: أمثلة الصلح على إنكار:

من أمثلة ذلك: أن يدعي شخص على آخر أن السيارة التي في يده له وينكر المدعي عليه؛ لأنه اشتراها من المعرض، فيصالحه عنها بثمنها أو أقل أو أكثر.

الفرع الثالث: حكم الصلح على الإنكار:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الصلح من حيث هو. ٢ - حكم الصلح بالنسبة لأطرافه.

الأمر الأول: حكم الصلح من حيث هو:

وقد تقدم ذلك في أول الموضوع.

الأمر الثاني: حكم الصلح بالنسبة لأطرافه:

وفيه جانبان هما:

١ - الحكم في حق المدعي. ٢ - الحكم في حق المدعى عليه.

الجانب الأول: حكم الصلح بالنسبة للمدعي:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان يعتقد صدق نفسه. ٢ - إذا كان يعلم كذب نفسه.

الجزء الأول: صلح المدعي إذا كان يعتقد صدق نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المدعي يعتقد صدق نفسه فالصلح صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة الصلح من المدعي إذا كان يعتقد صدق نفسه: أنه إما أن يكون المدعي به ملكه في الواقع ونفس الأمر، فيكون صلحه عن حقه فعلاً، وهذا لا خلاف فيه.

وإما ألا يكون ملكه في الواقع ونفس الأمر فيكون معذوراً بالخطأ.

الجزء الثاني: حكم الصلح في حق المدعي إذا كان يعلم كذب نفسه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المدعي يعلم كذب نفسه فالصلح في حقه حرام لا يجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح من المدعي إذا كان يعلم كذب نفسه: أنه غش وتزوير وأكل لأموال الناس بالباطل.

الجانب الثاني: حكم الصلح في حق المدعي عليه:

حكم الصلح في حق المدعي عليه كحكمه في حق المدعي كما تقدم بيانه.

الفرع الرابع: نفوذ الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - نفوذ الصلح ظاهراً. ٢ - نفوذ الصلح باطناً.

الأمر الأول: نفوذ الصلح ظاهراً:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى النفوذ ظاهراً. ٢ - النفوذ.

الجانب الأول: معنى النفوذ ظاهراً:

النفوذ ظاهراً: هو ترتيب آثار الحكم عليه قضاء وحكماً وإلزام الطرفين بمقتضاه.

الجانب الثاني: النفوذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان النفوذ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان النفوذ:

صلح الانكار ينفذ في الظاهر ويلزم الطرفان بمقتضاه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه نفوذ صلح الإنكار ظاهراً أن هذا هو الذي يمكن علمه، أما الباطن وهو ما في نفس الأمر فلا يطلع عليه إلا الله.

الأمر الثاني: نفوذ الصلح باطناً:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى النفوذ باطناً. ٢ - النفوذ.

الجانب الأول: معنى النفوذ باطناً:

معنى النفوذ باطناً هو ترتيب آثار الصلح عليه في الواقع ونفس الأمر ومنها ما ياتي:

١ - براءة الذمة به.

٢ - عدم المساءلة عنه في الآخرة سواء كان صحيحاً أم باطلاً.

٣ - إباحة ما ترتب عليه في الدنيا.

٤ - صحة التصرف في محله ونفوذه باطناً.

الجانب الثاني: النفوذ.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الصلح في حالة الكذب لا ينفذ في الباطن فيلزم من يعلم كذب نفسه أن يرد ما أخذه، ولا يجوز له التصرف فيه وسيحاسب عنه في الآخرة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم نفوذ الصلح مع الكذب في الباطن ما يأتي:

١- قوله ﷺ: **(إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له، وإنما أقضي بنحو ما اسمع، فمن قطعت له شيئاً من مال أخيه فإنما اقتطع له جمرة من النار فليستقل أو ليستكثر)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنه جعل المحكوم به لأحد الخصمين من مال الآخر جمرة من النار، ولو كان الحكم يبيحه في الباطن ما كان كذلك.

٢- أن المأخوذ بالصلح بغير حق غش وتزوير وظلم وذلك لا يبيحه الحكم؛ لأن الحكم لفصل الخصومات وفض المنازعات وليس لإباحة المحرمات.

الفرع الخامس: تكييف الصلح:

وفيه أمران هما:

١- تكييف الصلح بالنسبة للمدعي. ٢- تكييفه بالنسبة للمدعي عليه.

الأمر الأول: تكييف الصلح بالنسبة للمدعي.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- التكييف. ٢- التوجيه.

٣- أثر التكييف.

الجانب الأول: التكييف:

صلح الإنكار بالنسبة للمدعي بيع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الصلح في حق المدعي بيعاً: أنه معاوضة عما يدعي أنه له، وهذا هو معنى البيع.

---

(١) صحيح مسلم، باب الحكم بالظاهر (١٧١٣).

الجانب الثالث: ما يترتب على اعتبار الصلح بيعاً:

مما يترتب على اعتبار الصلح بيعاً ما يأتي:

١ - ثبوت الخيار فيه. ٢ - أخذ أرش العيب.

٣ - جواز الرد بالعيب.

٤ - ثبوت الشفعة فيه إن كان العوض شقصاً.

الأمر الثاني: تكييف الصلح بالنسبة للمدعي عليه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - التكييف. ٢ - التوجيه.

٣ - أثر التكييف.

الجانب الأول: التكييف:

صلح الأنكار بالنسبة للمدعى عليه إبراء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار الصلح بالنسبة للمدعى عليه إبراء: أنه يدعي أن ما بيده ملكه وأن ما بذله افتداء ليمينه ودفع الضرر عنه، وقطعاً للخصومة وصيانة لنفسه عن التبذل بحضور مجلس الحكم فصار المدفوع إبراء.

الجانب الثالث: أثر التكييف:

مما يترتب على اعتبار الصلح بالنسبة للمنكر إبراء ما يأتي:

١ - عدم ثبوت الخيار له. ٢ - عدم جواز الرد بالعيب.

٣ - عدم أخذ أرش العيب. ٤ - عدم ثبوت الشفعة به.

المبحث السادس

الصلح عن الغير

وفيه مطلبان هما:

١ - مثاله.

٢ - حكمه.

المطلب الأول

المثـال

من أمثلة الصلح عن الغير: أن يتقدم شخص إلى المدعي ويطلب منه الصلح عن المدعي عليه ويتم ذلك.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن الغير

وفيه ثلاث مسائل:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

٣ - الرجوع على الغير.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الصلح عن الغير جائز، سواء كان المدعى به عيناً أم ديناً وسواء أذن المصالح عنه أم لم يأذن، وسواء ذكر أنه وكيل للمصالح عنه أم لا.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة الصلح عن الغير: أنه قصد براءته وقطع الخصومة عنه كما لو قضى دينه.

٢ - أن علياً وأبا قتادة قضيا الدين عن الميت وأقرهما رسول الله ﷺ.

المسألة الثالثة: الرجوع على الغير بما بذل في الصلح.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الصلح بإذن المصالح عنه.

٢ - إذا كان الصلح بغير إذن المصالح عنه.

الفرع الأول: إذا كان الصلح بإذن المصالح عنه.

وفيه أمران هما:

١ - إذا نوى الرجوع.

٢ - إذا لم ينوى الرجوع.

الأمر الأول: الرجوع إذا كان الصلح بينة الرجوع.

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

إذا كان الصلح عن الغير بإذنه بنية الرجوع: جاز الرجوع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه الرجوع على المصالح عنه بإذنه بنية الرجوع: أن المصالح نائب عن المصالح عنه في الصلح وقد نوى الرجوع فيجوز له الرجوع كالوكيل.

الأمر الثاني: إذا كان الصلح بغير نية الرجوع.

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الرجوع.

إذا كان الصلح عن الغير بإذنه بغير نية الرجوع: لم يثبت الرجوع.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه عدم رجوع المصالح عن الغير بإذنه عليه إذا لم ينو الرجوع: أنه متبرع عنه ولم ينو الرجوع عليه فلم يرجع كما لو تصدق عنه.

الفرع الثاني: إذا كان الصلح بغير إذن المصالح عنه.

وفيه أمران هما:

١ - حكم الرجوع.

٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرجوع.

إذا كان الصلح عن الغير بغير إذنه لم يثبت الرجوع. سواء كان الصلح بنية الرجوع أم لا.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم رجوع المصالح عن الغير عليه إذا كان الصلح بغير إذنه: أنه أدى عن الغير ما لا يلزمه أداؤه بغير إذنه فكان متبرعاً لم يؤذن له فلم يرجع كما لو تصدق عنه بغير إذنه.

المبحث السابع

الصلح عن القصاص

وفيه مطلبان هما :

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

المطلب الأول

المثال

من أمثلة الصلح عن القصاص : أن يجب لشخص القصاص على آخر فيصالحه عن القصاص بالدية أو أكثر منها.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن القصاص

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الصلح عن القصاص جائز سواء كان بالدية أو أكثر أو أقل.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه جواز الصلح من حيث هو.

٢ - توجيه الصلح بغير قدر الدية.

الفرع الأول : توجيه جواز الصلح من حيث هو :

وجه جواز الصلح عن القصاص: أنه إنقاذ للنفس من الهلكة فكان جائزاً كالانقاذ من الغرق والحريق ونحوها.

الفرع الثاني: توجيه جواز الصلح بغير قدر الدية:

وجه جواز الصلح عن القصاص بغير قدر الدية: أن المال في القصاص غير متعين فلا يكون عوض الصلح في مقابله.

المبحث الثامن

الصلح عن الحد

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان المراد بالصلح عن الحد. ٢ - مثاله.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

بيان المراد بالصلح عن الحد

المراد بالصلح عن الحد أحد أمرين هما:

١ - الصلح عن القبض على مرتكب الحد وتسليمه للسلطة.

٢ - الصلح عن تنفيذ الحد.

المطلب الثاني

مثال الصلح عن الحد

وفيه مسألتان هما:

١ - مثال الصلح عن تسليم مرتكب الحد للسلطة.

٢ - مثال الصلح عن تنفيذ الحد.

المسألة الأولى: مثال الصلح عن التسليم.

من أمثلة الصلح عن تسليم مرتكب الحد للسلطة: أن يقبض شخص غير مسؤول على مرتكب حد فيطلب منه أن يتركه على أن يعطيه مبلغاً من المال فيفعل.

المسألة الثانية: مثال الصلح عن تنفيذ الحد.

من أمثلة الصلح عن تنفيذ الحد: أن يثبت على شخص حد من الحدود فيصالح الحاكم على عدم التنفيذ على مبلغ من المال فيفعل.

المطلب الثالث

حكم الصلح عن الحد

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الصلح. ٢ - حكم العوض المصالح عليه.

المسألة الأولى: حكم الصلح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الصلح عن الحد: لا يجوز، سواء كان الصلح على عدم تسليم مرتكب الحد إلى السلطة أم على تنفيذ الحد عليه بعد ثبوته.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح عن الحد: أنه حق لله فلا يجوز لأحد إسقاطه.

المسألة الثانية: حكم العوض المصالح عليه.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

العوض المأخوذ عن الصلح عن الحد حرام لا يجوز، ويجب رده إلى من أخذ منه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه تحريم العوض المأخوذ عن الصلح عن الحد: أنه من أكل أموال الناس بالباطل؛ لأنه في غير مقابل؛ لأن الحد حق لله كما تقدم وليس حقاً لمن أجرى الصلح معه. كما أن مرتكب الحد لم يستفد منه شيئاً لأنه لم يسقط الحد عنه.

المبحث التاسع

الصلح عن حد السرقة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - الصلح عن الحد نفسه. ٢ - الصلح عن المسروق.

٣ - وجه نص المؤلف على حد السرقة دون غيره من الحدود.

المطلب الأول

الصلح عن الحد نفسه

وقد تقدم هذا في الصلح عن الحد.

المطلب الثاني

الصلح عن المسروق

وفيه مسألتان هما:

١ - صورته.

٢ - حكمه.

المسألة الأولى: صورة الصلح عن المسروق:

من صور الصلح عن المسروق ما يأتي:

١ - أن يكون المسروق ذهباً فيصالح عنه بنقود.

٢ - أن يكون المسروق عروضاً فيصالح عنها بنقود.

٣ - أن يكون المسروق نقوداً فيصالح عنها بعروض.

المسألة الثانية: حكم الصلح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الصلح عن المسروق جائز، سواء كان نقوداً أم عروضاً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الصلح عن المسروق: أنه حق مالي لآدمي فجاز له الصلح عليه كسائر حقوقه المالية.

المطلب الثالث

وجه نص المؤلف على حد السرقة دون غيره

نص المؤلف على حد السرقة دون غيره من الحدود؛ لأن في السرقة حقاً مالياً فبين حكم الصلح عنه لئلا يتوهم جواز الصلح عنه.

المبحث العاشر

الصلح عن حد القذف

وفيه أربعة مطالب هي:

١ - صورة الصلح عن حد القذف.

٢ - حكم الصلح عن حد القذف.

٣ - سقوط الحد بالصلح.

٤ - حكم العوض المأخوذ بالصلح.

المطلب الأول

صورة الصلح عن حد القذف

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح عن المطالبة به.

٢ - الصلح عن تنفيذه.

المسألة الأولى: صورة الصلح عن المطالبة به.

من صور الصلح عن المطالبة بحد القذف: أن يقذف شخص آخر بما يوجب الحد فيطلب القاذف من المقذوف أن لا يطالب بإقامة الحد عليه على أن يعطيه مبلغاً من المال فيقبل المقذوف ويخلي سبيله.

المسألة الثانية: صورة الصلح عن تنفيذ حد القذف.

من صور الصلح عن تنفيذ حد القذف: أن يطلب القاذف بعد الحكم عليه بالحد ألا يقام عليه مقابل مبلغ من المال ويقبل منه ذلك.

المطلب الثاني

حكم الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الصلح عن حد القذف لا يجوز ولا يصح.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه عدم جواز الصلح عن حد القذف: أنه حق لله على قول، وحق لله وللآدمي على قول آخر، والآدمي لا يملك إسقاط حق الله سواء كان خاصاً أم مشتركاً فلا يجوز له أن يصالح عنه.

المطلب الثالث

سقوط الحد بالصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قيل: إن حد القذف حق لله.

٢ - إذا قيل: إن حد القذف حق للمقذوف.

المسألة الأولى: سقوط حد القذف إذا قيل: إنه حق لله:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا قيل: إن حد القذف حق لله لم يسقط بالصلح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم سقوط حد القذف بالصلح إذا قيل: إنه حق لله: أن المقذوف لا يملك إسقاطه فلا يصح صلحه عنه.

المسألة الثانية: سقوط حد القذف إذا قيل: إنه حق للمقذوف:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا قيل: إن حد القذف حق للمقذوف سقط بالصلح.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه سقوط حد القذف بالصلح عنه إذا قيل: إنه حق للمقذوف: أنه مشروع من أجل دفع الضرر عنه، فإذا رضي بإسقاطه سقط، كإسقاط القصاص.

المطلب الرابع

أخذ العوض بالصلح عن حد القذف

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قيل بسقوطه. ٢ - إذا قيل: إن الحد لا يسقط.

المسألة الأولى: أخذ العوض على القول بالسقوط بالصلح.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في جواز أخذ العوض عن إسقاط حد القذف إذا قيل: إنه يسقط بالإسقاط على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول.

٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز أخذ العوض عن اسقاط حد القذف بما يأتي:

١ - أنه ليس بمال ولا يؤول إلى المال فلم يجز أخذ المال عنه.

٢ - أن حد القذف لصيانة العرض، والعرض لا يعتاض عنه بالمال.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بجواز أخذ العوض عن اسقاط حد القذف: بأن المقذوف هو الذي سيتضرر باسقاط الحد فجاز له أخذ العوض عنه في مقابل ما سيلحقه من الضرر.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح.

٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو جواز الأخذ.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح جواز أخذ العوض عن إسقاط حد القذف ما يأتي:

١ - أن المقذوف لم يسقط حد القذف إلا بشرط العوض، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً. وهذا الشرط لم يحل حراماً ولم يحرم حلالاً.

٢ - أن عدم جواز أخذ العوض وسيلة إلى إشاعة الفاحشة والوقوع في أعراض الناس كذباً وزوراً، ثم التحيل على إسقاط الحد بمصالحة المقذوف الجاهل بسقوط الحد وعدم استحقاق العوض.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه مجرد دعوى لا دليل عليها، وهي خلاف الأصل في التعامل بين الناس.

المبحث الحادي عشر

الصلح عن حق الشفعة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - صورة الصلح عن حق الشفعة. ٢ - حكم الصلح عن حق الشفعة.

٣ - سقوط الشفعة بالصلح عنها.

المطلب الأول

صورة الصلح عن حق الشفعة

من صور الصلح عن حق الشفعة: أن يبيع أحد الشريكين نصيبه فيما تجوز فيه الشفعة فيطلب المشتري من الشريك الذي لم يبع ألا يشفع ويعوضه عن ذلك فيفعل.

المطلب الثاني

حكم الصلح عن حق الشفعة

وفيه ثلاث مسائل:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في جواز الصلح عن حق الشفعة على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: أن الشفعة لدفع ضرر الشركة فإذا رضي الشريك بالضرر سقط حقه فيها ولم يجز له أخذ البدل؛ لأن حق الشفعة ليس بمال فلا يجوز أخذ البدل عنه.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بأن الشفعة حق آدمي محض فجاز له أن يصالح عنه كسائر حقوقه.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول بصحة الصلح عن حق الشفعة: أن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن القول بأن حق الشفعة ليس بمال محل نظر؛ لأنه يؤول إلى المال؛ لأن المشفوع فيه يضم بسبب الشفعة إلى ملك الشافع.

٢ - أن القول: بأن أخذ العوض عن الضرر المعنوي لا يجوز محل نظر؛ لأنه مجرد دعوى لا دليل عليه، والأصل الجواز.

٣ - القول بأن الشافع رضي بالضرر بالصلح فيسقط حقه في الشفعة من غير بدل محل نظر؛ لأنه إنما رضي بتحمل الضرر بمقابل ولم يتحمله مجاناً.

المطلب الثالث

سقوط الشفعة بالصلح عنها

وفيه مسألتان هما:

١ - سقوط الشفعة عند المبطلين للصلح عنها.

٢ - سقوط الشفعة عند المجوزين للصلح عنها.

المسألة الأولى: سقوط الشفعة عند المبطلين للصلح عنها:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

من قال ببطلان الصلح عن حق الشفعة قال ببطلانها به.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه القول ببطلان الشفعة بالصلح عنها بما وجه به بطلان الصلح عنها.

المسألة الثانية: سقوط الشفعة بالصلح عنها عند المجوزين له:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

من قال: إن الصلح عن الشفعة صحيح قال: إن الشفعة لا تبطل به.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الشفعة بالصلح عنها بما وجه به تصحيح الصلح عنها.

المبحث الثاني عشر

الصلح عن الشهادة

وفيه مطلبان هما:

١ - الصلح على ترك الشهادة. ٢ - الصلح على أداء الشهادة.

المطلب الأول

الصلح على ترك الشهادة

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح على ترك الشهادة بحق[1].

٢ - الصلح على ترك الشهادة زوراً.

المسألة الأولى: الصلح على ترك الشهادة بحق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح على ترك الشهادة بحق.

٢ - حكم الصلح على ترك الشهادة بحق.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح عن ترك الشهادة بحق.

الفرع الأول: صورة الصلح على ترك الشهادة بحق.

من صور الصلح على ترك الشهادة بحق: أن يصالح المشهود عليه الشاهد على كتم الشهادة بمقابل.

الفرع الثاني: حكم الصلح على ترك الشهادة بحق:

وفيها أمران هما:

---

(١) وهو كتمان الشهادة.

١ - بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الصلح على ترك الشهادة حرام لا يجوز، وهو من كبائر الذنوب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح على ترك الشهادة بحق: أنه من كتمان الشهادة وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾[1].

الفرع الثالث: حكم العوض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

العوض المأخوذ بالصلح عن كتمان الشهادة حرام لا يجوز أخذه، ويجب رده على من أخذ منه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحريم العوض المأخوذ بالصلح عن كتمان الشهادة: أنه في مقابل حرام كمهر البغي وحلوان الكاهن فلا يجوز.

المسألة الثانية: الصلح على ترك شهادة الزور:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح. ٢ - حكم الصلح.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح.

---

(١) سورة البقرة، الآية [٢٨٣].

الفرع الأول: صورة الصلح على ترك شهادة الزور:

من صور ذلك: أن يصالح المشهود عليه زوراً الشهود على أن يتركوا الشهادة بمبلغ من المال.

الفرع الثاني: حكم الصلح:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم في حق المشهود عليه. ٢ - بيان الحكم في حق الشهود.

الأمر الأول: حكم الصلح عن ترك شهادة الزور في حق المشهود عليه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - شرطه.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للمشهود عليه جائز.

الجانب الثاني: الشرط:

شرط جواز الصلح عن شهادة الزور في حق المشهود عليه: ألا يستطيع إبطال هذه الشهادة بغير الصلح.

الجانب الثالث: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه جواز الصلح. ٢ - توجيه الشرط.

الجزء الأول: توجيه جواز الصلح:

وجه جواز الصلح عن شهادة الزور في حق المشهود عليه: أنه إبطال لباطل ودفع لظلم وإزالة لضرر فجاز ذلك كشراء المضطر ما يدفع به الضرر عن نفسه.

الجزء الثاني: توجيه الشرط:

وجه اشتراط عدم وجود المشهود عليه لما يبطل به شهادة الزور إلا الصلح: أنه إذا وجد غير الصلح زالت الحاجة إليه فيكون من الإعانة على المنكر وأكل أموال الناس بالباطل، ويحمل الفسقة على شهادة الزور حتى يصالحهم المشهود عليهم على تركها.

الأمر الثاني: الصلح عن شهادة الزور في حق الشهود:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للشهود لا يجوز ولا يصح ولا يرتب أثراً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للشهود: أنه ترك محرم فيجب عليهم من غير صلح، ولا يجوز لهم أخذ العوض عليه.

الفرع الثالث: العوض المأخوذ بالصلح عن شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الأخذ.

الأمر الأول: حكم الدفع:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا توقف إبطال شهادة الزور عليه.

٢ - إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغيره.

الجانب الأول: إذا توقف إبطال شهادة الزور على دفع العوض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا توقف إبطال شهادة الزور على دفع العوض جاز للمشهود عليه أن يدفعه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع العوض لإبطال شهادة الزور إذا توقف الأمر عليه: أنه لدفع الضرر عن المشهود عليه بما يتعين الدفع به فجاز ذلك كأكل المضطر لطعام الغير، ودفع الغصة بالخمر.

الجانب الثاني: إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغيره:

إذا أمكن إبطال شهادة الزور بغير دفع العوض لم يجز دفعه؛ لأن دفعه محرم ولم تدع الحاجة إليه، كالغاص إذا وجد ما يدفع به الغصة غير الحرام.

الأمر الثاني: حكم الأخذ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

أخذ شهود الزور للعوض في مقابل ترك الشهادة لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحريم أخذ شهود الزور للعوض في مقابل ترك الشهادة: أنه اعتياض عن ترك محرم، وترك المحرم واجب من غير عوض كترك الزنا وشرب الخمر فلا يجوز أخذ العوض عنه.

المطلب الثاني

الصلح عن أداء الشهادة

وفيه مسألتان هما:

١ - الصلح عن أداء الشهادة بحق. ٢ - الصلح عن أداء شهادة الزور.

المسألة الأولى: الصلح عن أداء الشهادة بحق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - صورة الصلح عن أداء الشهادة بحق.

٢ - حكم الصلح عن أداء الشهادة بحق.

٣ - العوض المأخوذ عن أداء الشهادة بحق.

الفرع الأول: صورة الصلح عن أداء الشهادة بحق:

من صور الصلح عن الشهادة بحق: أن يكون لشخص شهود على حق فيرفضون أداء الشهادة إلا بمقابل فيدفعه لهم.

الفرع الثاني: حكم الصلح عن أداء الشهادة:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الصلح بالنسبة للمشهود له.

٢ - حكم الصلح بالنسبة للشهود.

الأمر الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود له:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

صلح المشهود له على أداء الشهادة بحق جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز صلح المشهود له على أداء الشهادة بحق: أنه للتوصل إلى تحصيل حق فجاز له كالإجارة على إنجاز العمل.

الأمر الثاني: حكم الصلح بالنسبة للشهود:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تعينت عليهم الشهادة. ٢ - إذا لم تتعين عليهم الشهادة.

الجانب الأول: إذا تعينت عليهم الشهادة:

وفيه جزءان هما:

١ - صورة تعين الشهادة. ٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: صورة تعين الشهادة:

من صور تعين الشهادة: ألا يعلم الحق إلا من قبل شهود معينين كشهود عقد النكاح قبل اشتهاره وشهود البيع في برية ونحو ذلك.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا تعينت الشهادة على الشهود لم يجز لهم الصلح على أدائها.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه عدم جواز صلح الشهود على أداء الشهادة إذا تعينت عليهم: أن أداءها صار واجباً عليهم؛ لأنهم لو لم يشهدوا لضاع الحق بسببهم فلا يجوز لهم الصلح عليه.

الجانب الثاني: إذا لم تتعين الشهادة عليهم:

وفيه جزءان هما:

١ - صورة عدم تعين الشهادة. ٢ - حكم الصلح.

الجزء الأول: صورة عدم تعين الشهادة:

من صور عدم تعين الشهادة: ألا يقتصر إثبات المشهود به على الشهود المعينين: بأن يوجد شهود غيرهم، أو توجد وثائق أخرى غير الشهادة.

الجزء الثاني: حكم الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم تتعين الشهادة على المطلوبة منهم جاز لهم الصلح على أدائها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح للشهود على أداء الشهادة إذا لم تتعين عليهم: أنه لا يجب عليهم أداؤها فجاز لهم الصلح عليه؛ كسائر الأعمال، خصوصاً إذا ترتب على أدائها تفويت أعمال أخرى عليهم أو مصالح لهم.

الفرع الثالث: العوض المأخوذ بالصلح عن أداء الشهادة بحق:

وفيه أمران هما:

١ - حكم دفع العوض. ٢ - حكم أخذ العوض.

الأمر الأول: حكم دفع العوض:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

دفع العوض لأداء الشهادة بحق جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع العوض لأداء الشهادة بحق: أنه للتوصل إلى تحصيل الحق فكان جائزاً، كالإجارة على أداء العمل.

الأمر الثاني: حكم أخذ العوض:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ.

٢ - إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ.

الجانب الأول: إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الآخذ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الآخذ:

إذا كان أداء الشهادة متعيناً على الآخذ لم يجز له أخذ العوض ويجب عليه رد ما أخذه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز أخذ العوض عن أداء الشهادة إذا كان متعيناً على الآخذ: أنه واجب عليه فلا يجوز له أخذ العوض عنه كسائر الواجبات كالصوم والصلاة.

الجانب الثاني: إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن أداء الشهادة متعيناً على الآخذ جاز له أخذ العوض على أدائها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ العوض إذا كان أداء الشهادة ليس متعيناً على الآخذ: أنه لا يجب عليه أداء الشهادة فجاز له أخذ العوض عنه كسائر الأعمال، خصوصاً إذا ترتب على أدائها تفويت أعمال أخرى.

المسألة الثانية: الصلح عن شهادة الزور:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الصلح عن أداء شهادة الزور. ٢ - الصلح عن ترك شهادة الزور.

٣ - العوض المأخوذ بالصلح عن شهادة الزور.

الفرع الأول: الصلح عن أداء شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - صورة الصلح عهن شهادة الزور.

٢ - حكم الصلح عن شهادة الزور.

الأمر الأول: صورة الصلح عن شهادة الزور.

من صور الصلح عن شهادة الزور: ألا يكون عند المدعي إثبات فيعمد إلى بعض من يبيع آخرته بدنياه ويصالحهم على أن يشهدوا له بمبلغ من المال.

الأمر الثاني: حكم الصلح على أداء شهادة الزور:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الصلح على أداء شهادة الزور حرام لا يجوز وهو من الكبائر بالنسبة إلى الشهود وبالنسبة للمشهود له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه التحريم على الشهود. ٢ - توجيه التحريم على المشهود له.

الجزء الأول: توجيه التحريم على الشهود:

وجه تحريم الصلح على أداء شهادة الزور بالنسبة للشهود: أنه صلح على محرم كالصلح على الزنا وشرب الخمر والسرقة.

الجزء الثاني: توجيه التحريم على المشهود له:

وجه تحريم الصلح على أداء شهادة الزور بالنسبة للمشهود له أنه إعانة على حرام وتشجيع عليه فلا يجوز؛ لأن شاهد الزور غالباً لا يشهد إلا بمقابل، فإذا وجدوا ذلك تسارعوا إليه.

الفرع الثاني: الصلح عن ترك شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - صورة الصلح عن ترك شهادة الزور.

٢ - حكم الصلح عن ترك شهادة الزور.

الأمر الأول: صورة الصلح عن ترك شهادة الزور:

من صور الصلح عن ترك شهادة الزور: أن يطلب المشهود عليه ممن يشهدون عليه زوراً أن يتركوا هذه الشهادة بمقابل يتفقون عليه فيتركونها.

الأمر الثاني: حكم الصلح:

وفيه جانبان هما:

١ - بالنسبة للمشهود عليه. ٢ - بالنسبة للشهود.

الجانب الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان يستطيع إبطال هذه الشهادة من غير صلح.

٢ - إذا كان لا يستطيع إبطالها بغير هذا الصلح.

الجزء الأول: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه إذا كان يستطيع إبطال الشهادة بغير الصلح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشهود عليه يستطيع إبطال الشهادة من غير صلح لم يجز له الصلح على إبطالها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الصلح من المشهود عليه على إبطال الشهادة أنه في هذه الحالة ليس بحاجة إليها، وفي الصلح على إبطالها تشجيع على شهادة الزور، لأنهم إذا أعطوا على تركها عوضاً بادروا إليها؛ لأنهم سيأخذون العوض بالأداء أو الترك.

الجزء الثاني: حكم الصلح بالنسبة للمشهود عليه إذا كان لا يستطيع إبطال شهادة الزور بدونه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المشهود عليه لا يستطيع إبطال هذه الشهادة إلا بالصلح على تركها جاز له ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح على ترك شهادة الزور إذا لم يستطع إبطالها إلا به: أن المشهود عليه مضطر إلى إبطالها لدفع الضرر عنه كأكل المضطر طعام غيره لانقاذ نفسه من الهلكة.

الجانب الثاني: حكم الصلح بالنسبة للشهود:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

صلح شهود الزور على ترك الشهادة لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم صلح شهود الزور على ترك هذه الشهادة: أن تركها واجب عليهم من غير صلح فلا يجوز الصلح لهم كترك سائر المحرمات، كترك شرب الخمر والغش والتزوير.

الفرع الثالث: العوض المدفوع في الصلح عن شهادة الزور:

وفيه أمران هما:

١ - حكم العوض المدفوع لأداء شهادة الزور.

٢ - حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور.

الأمر الأول: حكم العوض المدفوع لأداء شهادة الزور:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

العوض المدفوع لأداء شهادة الزور حرام على دافعه وآخذه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه التحريم بالنسبة لدافع العوض.

٢ - توجيه التحريم بالنسبة لآخذ العوض.

الجزء الأول: توجيه التحريم بالنسبة لدافع العوض:

وجه التحريم بالنسبة لدافع العوض أنه من التعاون على الإثم والعداون ؛ لأنه يشجع على شهادة الزور ويحمل عليها وهي من الكبائر.

الجزء الثاني: وجه تحريم أخذ العوض على أداء شهادة الزور بالنسبة لآخذه:

وجه ذلك: أنه في مقابل محرم وهو الشهادة، وأخذ العوض في مقابل المحرم حرام كمهر البغي وحلوان الكاهن.

الأمر الثاني: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور:

وفيه جانبان هما:

١ - بالنسبة للآخذ. ٢ - بالنسبة للدافع.

الجانب الأول: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للآخذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

أخذ العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للآخذ حرام لا يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تحريم أخذ العوض لترك شهادة الزور: أن ترك شهادة الزور واجب فلا يجوز أخذ العوض عليه كسائر الواجبات من الصوم والصلاة.

الجانب الثاني: حكم العوض المدفوع لترك شهادة الزور بالنسبة للدافع:

حكم دفع العوض لترك شهادة الزور بالنسبة للدافع ينبني على جواز الصلح عنه على التفصيل المتقدم فإن جاز الصلح جاز دفع العوض وإن امتنع الصلح امتنع دفع العوض.

المبحث الثالث عشر

الصلح على المنفعة في ملك الغير

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - أمثلة الصلح. ٢ - حكمه.

٣ - تكييفه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الصلح على المنفعة في ملك الغير ما يأتي:

١ - إجراء الماء على الأرض أو السطح.

٢ - الممر في الدار أو غيرها. ٣ - الموضع في الحائط لفتح باب فيه.

٤ - البقعة في الملك لحفر بئر فيها. ٥ - علو البيت للبناء فوقه.

المطلب الثاني

حكم الصلح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - توجيهه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الصلح على المنفعة في ملك الغير جائز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الصلح على المنفعة في ملك الغير ما يأتي:

١ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أن الحاجة تدعو إليه، فلو منع للحقت الناس المشقة في ذلك.

المطلب الثالث

تكييفه

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان بعوض مع بقاء الملك. ٢ - إذا كان بعوض مع انتقال الملك.

المسألة الأولى: إذا كان الصلح بعوض مع بقاء الملك.

وفيها فرعان هما:

١ - تكييفه. ٢ - شروطه.

الفرع الأول: التكييف:

إذا كان الصلح بعوض مع بقاء الملك فهو إجارة.

الفرع الثاني: الشروط:

إذا كيف الصلح على أنه إجارة اشترط له شروط الإجارة، ما عدا تحديد المدة فلا يشترط للحاجة.

المسألة الثانية: إذا كان الصلح بعوض مع انتقال العين:

وفيها فرعان هما:

١ - التكييف. ٢ - الشروط.

الفرع الأول: التكييف.

إذا كان الصلح بعوض مع انتقال الملك فهو بيع.

الفرع الثاني: الشروط.

إذا اعتبر الصلح بيعاً اشترط له شروط البيع.

المبحث الرابع عشر

التملك الجزئي في ملك الغير

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - أمثلته.

٢ - حكمه.

٣ - شروطه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة التملك الجزئي في ملك الغير ما يأتي:

١ - محل إجراء الماء مع الأرض أو السطح.

٢ - الممر في الدار أو الأرض.

٣ - الموضع في الحائط لفتحه باباً.

٤ - البقعة في الأرض لحفر البئر فيها.

٥ - علو البيت للبناء فوقه.

المطلب الثاني

حكم التملك الجزئي في ملك الغير

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

التملك الجزئي في ملك الغير جائز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه جواز التملك الجزئي في ملك الغير ما يأتي:

١ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أن الحاجة تدعو إليه، ولو منع للحقت الناس المشقة بذلك.

٣ - أن ما جاز بيع جميعه جاز بيع بعضه إذا تحققت الشروط.

المطلب الثاني

الشروط

يشترط للتملك الجزئي في ملك الغير ما يشترط في التملك الكلي، وهي شروط البيع المعروفة.

المبحث الخامس عشر

أحكام الجوار

قال المؤلفُ ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره أو قراره أزله، فإن أبى لواه إن أمكن وإلا فله قطعه.

ويجوز في الدرب النافذ فتح الأبواب للاستطراق، لا إخراج روشن وساباط ودكة وميزاب، ولا يفعل ذلك في ملك جاره ودرب مشترك بلا إذن المستحق، وليس له وضع خشبة على حائط جاره إلا عند الضرورة، إذا لم يمكنه التسقيف إلا به، وكذلك المسجد وغيره، وإذا انهدم جدارهما أو خيف ضرره فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أجبر عليه، وكذا النهر والدولاب والقناة».

الكلام في هذا المبحث في ثمانية مطالب هي:

١ - شغل هواء الغير أو قراره. ٢ - ما يحدث في الدرب النافذ.

٣ - ما يحدث في ملك الجار والدرب المشترك.

٤ - تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك.

٥ - إحداث ما يضر بالجار. ٦ - الاستفادة من جدار الجار.

٧ - اجبار الشريك على العمل مع شريكه في الصيانة والإصلاح.

٨ - إلزام الجار بعمل ما يمنع ضرره عن جاره.

المطلب الأول

ما يتخذ فيما يمتد إلى هواء الغير أو قراره

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره أو قراره أزاله فإن أبى لواه إن أمكن وإلا فله قطعه».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - معنى الهواء والقرار.

٢ - ما يتخذ فيما يمتد إلى هواء الغير أو قراره.

المسألة الأولى: بيان معنى الهواء والقرار:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى الهواء. ٢ - معنى القرار.

الفرع الأول: بيان معنى الهواء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الهواء بالمد. ٢ - معنى الهوى بالقصر.

٣ - المراد بالهواء هنا.

الأمر الأول: معنى الهواء بالمد:

الهواء بالمد يطلق على شيئين هما:

١ - الرياح. ٢ - ما فوق الأرض.

الأمر الثاني: معنى الهوى بالقصر:

الهوى بالقصر ما تهواه النفس وتميل إليه.

الأمر الثالث: المراد بالهواء هنا:

المراد بالهواء في كلام المؤلف: «الفراغ الذي فوق الأرض».

الفرع الثاني: معنى القرار:

وفيه أمران هما:

١ - معنى القرار بالمعنى العام. ٢ - المراد بالقرار في كلام المؤلف.

الأمر الأول: معنى القرار بالمعنى العام:

القرار بالمعنى العام يطلق على معنيين:

أحدهما: الثبات والاستقرار. ومنه قوله تعالى: ﴿كَشَجَرَةٍ خَبِيثَةٍ ٱجْتُثَّتْ مِن فَوْقِ ٱلْأَرْضِ مَا لَهَا مِن قَرَارٍ﴾[1].

الثاني: موقع الشيء ومكانه في الأرض.

الأمر الثاني: المراد بالقرار في كلام المؤلف:

المراد بالقرار في كلام المؤلف: المكان والموقع من الأرض.

المسألة الثانية: ما يتخذ في ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما يمتد. ٢ - ما يتخذ به.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره ما يأتي:

١ - الغصون، كغصون العنب والبطيخ.

٢ - فروع الشجر الذي يكبر ويكون له فروع.

٣ - عسبان النخل.

الفرع الثاني: ما يتخذ بما يمتد:

وفيه أمران هما:

١ - الصلح على بقائه. ٢ -إزالته.

الأمر الأول: الصلح على بقائه.

وفيه جانبان هما:

١ - الصلح على بقائه بمبلغ من المال.

٢ - الصلح على بقائه بجزء من الثمرة.

---

(١) سورة إبراهيم [٢٦].

الجانب الأول: الصلح على بقائه بمبلغ من المال:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في الصلح على بقاء ما يمتد إلى ملك الغير بمبلغ من المال على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن الأغصان الممتدة تكبر فيؤدي إلى جهالة المساحة التي ستشغلها.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن امتداد الأغصان يعرف عادة بحسب نوعيتها، وما يخرج عن العادة يسير فيغتفر في سبيل الحاجة والمصلحة، ويمكن أن تقدر المساحة بالقياس.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن الحاجة قد تدعوا إليه ولا يكون للشجر ثمر فتتعين النقود.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا قدرت المساحة انتفت الجهالة، وإن لم تقدر فإن الجهالة يسيرة فتغتفر في سبيل المصلحة وإزالة الضرر.

الجانب الثاني: الصلح على بقائه بجزء من الثمرة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إذا كان الصلح على بقاء الغصن ونحوه في هواء الغير أو قراره بجزء من الثمرة جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الصلح على جزء من الثمرة: أنه لو زاد الغصن فشغل مساحة أكثر مما شغله وقت العقد فإن الثمرة أيضاً تزيد فتكون زيادة الغصن في مقابل زيادة الثمرة، وبذلك تكون المنفعة مشتركة وتقل الجهالة والغرر.

الأمر الثاني: الإزالة:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - حكم الإزالة. ٢ - تولي صاحب القرار للإزالة.

٣ - ما يزال به.

الجانب الأول: حكم الإزالة:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

٢ - إذا طلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

الجزء الأول: إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار.

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الإزالة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الإزالة:

إذا لم يطلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار لم تلزم.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم الإزالة إذا لم يطلبها صاحب الهواء أو القرار: أن الإزالة من حقه لإزالة الضرر عنه فإذا رضي بتركه لم يلزم.

الجزء الثاني: إذا طلب الإزالة صاحب الهواء أو القرار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بالغصن ونحوه ضرر على صاحب الهواء أو القرار.

٢ - إذا لم يكن بالغصن ونحوه ضرر على صاحب الهواء أو القرار.

الجزئية الأولى: إذا وجد الضرر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان بالغصن ونحوه ضرر لزمت إزالته.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم إزالة الغصن ونحوه إذا حصل به ضرر: أن الضرر تجب إزالته عن المتضرر، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١]. وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

الجزئية الثانية: إذا لم يوجد بالغصن ونحوه ضرر:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في إزالة الغصن ونحوه إذا لم يوجد به ضرر على قولين:

القول الأول: أنه يلزم إزالته.

القول الثاني: أنه لا تلزم إزالته.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بلزوم الإزالة: أن الهواء والقرار ملك لصاحبه فلا يلزم بشغلهما من غير رضاه.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم لزوم الإزالة: بإن الإبقاء من إكرام الجار وهو أمر مؤكد، لقوله ﷺ: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره)**[٣].

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٣) صحيح مسلم، باب الحث على إكرام الجار (٤٧).

الفقرة الثانية: الترجيح:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أنها لا تلزم الإزالة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح عدم الإزالة أن بها ضرراً على صاحب الغصن ونحوه من غير ضرر على صاحب القرار ودفع الضرر واجب، وفي الإبقاء مصلحة من غير مفسدة، وتحصيل المصلحة إذا لم يترتب عليه مفسدة واجب.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن ما ذكروه ليس على إطلاقه بدليل جواز الاستظلال بظل الغير إذا لم يتضرر به، والاستطراق مع ملك الغير إذا لم يتضرر به، ووجود الغصن ونحوه إذا لم يتضرر به مثل الاستطراق والاستظلال.

الجانب الثاني: تولى صاحب القرار للإزالة.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - حكم تولى صاحب القرار للإزالة.

٢ - شرط تولى صاحب القرار للإزالة.

٣ - استئذان الحاكم في الإزالة.

الجزء الأول: حكم تولى صاحب القرار للإزالة.

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا جازت إزالة الغصن ونحوه كان لصاحب الهواء أو القرار أن يتولى ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز تولى صاحب الهواء أو القرار لإزالة الغصون ونحوه: أن إزالتها تفريغ لملكه من ملك الغير وهذا من حقه.

الجزء الثاني: شرط تولى صاحب القرار للإزالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الشرط. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الشرط:

يشترط لتولى صاحب القرار للإزالة أن يتعذر ذلك من صاحب الغصن ونحوه لغيبة أو امتناع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط تعذر الإزالة من صاحب الغصن لتوليه من صاحب القرار: أن الغصون ونحوها ملك لصاحبها فلا يتصرف فيها من غير إذنه مع إمكانه.

الجزء الثالث: استئذان الحاكم في الإزالة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا ترتب على عدم استئذانه مفسدة.

٢ - إذا لم يترتب على عدم استئذانه مفسدة.

الجزئية الأولى: إذا ترتب على عدم استئذان الحاكم مفسدة.

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الاستئذان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا ترتب على إزالة صاحب القرار للأغصان ونحوها من غير استئذان الحاكم مفسدة تعين استئذانه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه استئذان الحاكم في الإزالة إذا خشيت المفسدة بالإزالة من غير إذنه: أن درأ المفسدة مقدم على جلب المصلحة فيتعين استئذان الحاكم إذا خشيت المفسدة؛ لأن استئذانه يدرأ هذه المفسدة ولا يفوت مصلحة.

الجزئية الثانية: استئذان الحاكم إذا لم يترتب على تركه مفسدة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على ترك استئذان الحاكم مفسدة لم يلزم.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استئذان الحاكم إذا لم يترتب على تركه مفسدة: أن استئذانه لدرء المفسدة فإذا انتفت المفسدة انتهت الحاجة إلى الاستئذان فلم يلزم.

الجانب الثالث: كيفية الإزالة:

وفيه جزءان هما:

١ - اللي. ٢ - القطع.

الجزء الأول: إزالة الغصن بليه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - تعينه. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: تعين الإزالة باللي:

إذا أمكن إزالة الغصن ونحوه بليه تعين ذلك ولم تجز الإزالة بالقطع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تعين الإزالة باللي إذا أمكن ذلك: أن اللي إبقاء وإصلاح والقطع إتلاف وإفساد والإبقاء مع الإصلاح مقدم على الاتلاف.

الجزء الثاني: الإزالة بالقطع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان.

الجزئية الأولى: حكم القطع:

إذا تعذرت الإزالة بغير القطع جاز القطع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز القطع إذا تعذر غيره: أن الإزالة جائزة وقد تعذرت بغير القطع فكان جائزاً.

الجزئية الثالثة: الضمان.

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا لم تمكن الإزالة بغير القطع. ٢ - إذا أمكنت الإزالة بغيره.

الفقرة الأولى: الضمان إذا لم تمكن الإزالة بغير القطع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا لم تمكن إزالة الغصن ونحوه بغير القطع فلا ضمان.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بقطع الغصن ونحوه إذا لم تمكن الإزالة بغيره: أن القطع لدفع الضرر به بما لم تمكن الإزالة بغيره فلم يجب به الضمان كقتل الصائل إذا لم يندفع إلا به.

الفقرة الثانية: الضمان إذا أمكنت الإزالة بغير القطع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا أمكن إزالة الغصن ونحوه بغير القطع وجب الضمان.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان بقطع الغصن ونحوه إذا أمكنت الإزالة بغيره: أن القطع والحالة هذه تعد والتعدي يوجب الضمان كقتل الصائل مع إمكان الدفع بدونه.

المطلب الثاني

ما يحدث في الدرب النافذ

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويجوز في الدرب النافذ فتح الأبواب للاستطراق، لا إخراج روشن، وساباط ودكة وميزاب».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - ما يجوز إحداثه في الدرب النافذ من غير تفصيل.

٢ - ما في جواز إحداثه تفصيل.

المسألة الأولى: ما يجوز إحداثه من غير تفصيل:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - أمثلته. ٢ - وقت الحاجة إليه.

٣ - حكمه. ٤ - توقفه على إذن الإمام.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز إحداثه في الطريق العام من غير تفصيل ما يأتي:

١ - الأبواب. ٢ - الشبابيك.

٣ - مراوح السحب.

الفرع الثاني: وقت الحاجة إلى ما يحدث في الطريق:

وقت الحاجة إلى ما يحدث في الطريق: إذا كان ظهر البيت إلى الطريق.

الفرع الثالث: حكمه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت الأشياء المحدثة مقابل أبواب الذين على الطريق.

٢ - إذا لم تكن الأشياء المحدثة مقابل الذين على الطريق.

الأمر الأول: إذا كانت الأشياء المحدثة مقابل أبواب الذين على الطريق:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تضرروا به. ٢ - إذا لم يتضرروا به.

الجانب الأول: إذا تضرروا به:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر الذين أبوابهم على الطريق بما سيحدث في مقابلها لم يجز إحداثه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب في الطريق النافذ أمام أبواب الذين عليه: أنهم أسبق في الانتفاع به فلا يجوز إحداث ما يضر بهم، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١]. وحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢]. وحديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره)**[٣].

الجانب الثاني: إذا لم يضر بهم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يتضرر الذين أبوابهم على الطريق النافذ بما يحدث فيه: جاز ذلك فيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث الأبواب ونحوها في الطريق النافذ إذا لم يضر أحداً: أن الانتفاع به حق للجميع ولا ضرر فيه على أحد فيكون جائزاً.

الأمر الثاني: إذا لم تكن الأشياء المراد إحداثها في الطريق النافذ أمام الذين فيه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١)، وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضره بجاره (٢٣٤٠).

(٣) صحيح مسلم (٧٥/٤٧).

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن ما يراد إحداثه في الطريق النافذ أمام أبواب الذين على الطريق جاز إحداثه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ إذا لم تكن أمام أبواب الذين أبوابهم عليه: أن الانتفاع بالطريق النافذ ليس ملكاً لأحد، وتضرر أصحاب الأبواب السابقة على فرض وجوده كالضرر الحاصل من مستخدمي الطريق.

الفرع الرابع: توقف فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ على إذن الإمام.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ لا يتوقف على إذن الإمام.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف فتح الأبواب في الطريق النافذ على إذن الإمام: أنه حق عام ولا ضرر فيه على أحد فيكون مأذوناً فيه من الشارع فلا يتوقف على إذن الإمام.

المسألة الثانية: ما في جواز إحداثه تفصيل:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - توقفه على إذن الإمام.

الفرع الأول: أمثلة ما لا يجوز إحداثه في الدرب النافذ:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الروشن[١].
٢ - الساباط[٢].
٣ - الدكة[٣].
٤ - الميزاب[٤].
٥ - الدرج.
٦ - الأرصفة.

الفرع الثاني: حكمه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان الطريق ضيقاً.
٢ - إذا كان الطريق واسعاً.

الأمر الأول: إذا كان الطريق ضيقاً:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان الطريق ضيقاً لم يجز أن يحدث فيه شيء مما ذكر ونحوه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه منع إحداث ما ذكر ونحوه في الطريق الضيق: أن ضرره مؤكد، لأنه سيضيق الطريق، وتصطدم به السيارات ويعتر في بعضه المارة.

الأمر الثاني: إذا كان الطريق واسعاً:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا حصل به ضرر.
٢ - إذا لم يحصل به ضرر.

---

(١) السقف البارز على الطريق من غير أن يستوعبه (البلكونة).

(٢) السقف الممتد من أحد جانبي الطريق إلى الجانب الآخر.

(٣) بناء يعد للجلوس عليه بأصل الجدار.

(٤) مخرج مياه المطر من السطوح. (المثعب).

الجانب الأول: إذا حصل بما ذكر ونحوه ضرر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذن الإمام فيه. ٢ - حكم إحداثه.

الجزء الأول: إذن الإمام فيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الإذن. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الإذن:

إذا كان فيما يحدث في الطريق ضرر لم يجز للحاكم أن يأذن فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إذن الحاكم في إحداث ما يضر بالطريق: أن الحاكم نائب عن المسلمين فلا يجوز له أن يأذن في إحداث ما يضر بهم.

الجزء الثاني: حكم الإحداث:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إحداث ما فيه ضرر. ٢ - إحداث ما لا ضرر فيه.

الجزئية الأولى: إحداث ما فيه ضرر:

وفيه فقرتان هما:

١ - حكم الإحداث. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الإحداث:

إذا كان فيما يحدث في الطريق ضرر لم يجز إحداثه، سواء أذن فيه الحاكم أم لم يأذن فيه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إحداث ما يضر في الطريق: أن الطريق ملك للمسلمين فلا يجوز أن يحدث فيه ما يضر بهم.

الجانب الثاني: إذا لم يكن بما يحدث في الطريق ضرر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا أذن فيه الحاكم. ٢ - إذا لم يأذن فيه الحاكم.

الجزء الأول: إذا أذن فيه الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا أذن الحاكم بإحداث ما لا ضرر فيه في الطريق جاز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه الاكتفاء بإذن الإمام. ٢ - توجيه الجواز بالإذن.

الفقرة الأولى: توجيه الاكتفاء بإذن الإمام:

وجه الاكتفاء بإذن الإمام: أن استئذان الجميع متعذر والإمام نائب عنهم فاكتفى بإذنه بالنيابة.

الفقرة الثانية: توجيه الجواز بالإذن:

وجه الجواز بالإذن: أن الحق في الطريق لمرتاديه فإذا سمحوا باستعماله جاز كالملك الخاص.

الجزء الثاني: إذا لم يأذن الإمام:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يأذن الإمام بما يحدث في الطريق لم يجز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الإحداثات في الطريق بما لم يأذن به الإمام ما يأتي:

١ - أن الحق في الطريق للمسلمين فلا يجوز استعماله بغير إذنهم أو إذن نائبهم وهو الإمام.

٢ - أن طاعة ولي الأمر في غير معصية واجبة وهذا لا معصية فيه فتجب طاعته فيه.

٣ - منعاً للفوضى والتعديات والتصرفات العشوائية.

المطلب الثالث

فتح الأبواب واحداث الروشن والساباط والدكة والميزاب في ملك الغير والدرب المشترك

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يفعل ذلك في ملك جار أو درب مشترك بلا إذن المستحق».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير.

٢ - فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في الدرب المشترك.

المسألة الأولى: فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان ذلك بإذن.

٢ - إذا كان ذلك بغير إذن.

الفرع الأول: إذا كان ذلك بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير بإذنه جائز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إحداث ما ذكر في ملك الغير بإذنه: أن منع الإحداث لمصلحته فإذا أذن فيه فقد اسقط حقه فكان جائزاً.

الفرع الثاني: إذا كان الإحداث بغير إذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في ملك الغير بغير إذنه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكة والميزاب في ملك الغير بغير إذنه: أن ذلك تصرف في ملك الغير فلا يجوز بغير إذنه، لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

المسألة الثانية: فتح الأبواب وإحداث الرواشن والساباطات والدكات والميازيب في الدرب المشترك:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالدرب المشترك. ٢ - حكم الإحداثات.

الفرع الأول: بيان المراد بالدرب المشترك:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد منه. ٢ - من يملك الانتفاع به.

الأمر الأول: بيان المراد بالدرب المشترك:

المراد بالدرب المشترك: الشارع غير النافذ.

الأمر الثاني: من يملك الانتفاع بالشارع غير النافذ:

الذين يملكون الانتفاع بالشارع غير النافذ هم الذين أبوابهم عليه، دون الذين ظهور بيوتهم عليه ولا أبواب لهم عليه.

الفرع الثاني: الإحداث:

وفيه أمران هما:

١ - الإحداث بإذن. ٢ - الإحداث بغير إذن.

الأمر الأول: الإحداث بإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يملك الإذن. ٢ - حكم الإحداث.

الجانب الأول: بيان من يملك الإذن:

الذين يملكون الإذن في إحداث الأبواب ونحوها في الدرب المشترك هم الذين يملكون الانتفاع به.

الجانب الثاني: حكم الإحداث:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك بإذن من يملك الإذن فيه جائز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك بإذن أهله: أن الحق فيه لهم فإذا أذنوا فيه جاز كالإذن في الملك الخاص من مالكه.

الأمر الثاني: الإحداث من غير إذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك من غير إذن ممن يملك الإذن فيه لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فتح الأبواب وإحداث الرواشن ونحوها في الدرب المشترك من غير إذن: أنه تصرف في حق الغير بغير إذنه فلم يجز كالغصب.

المطلب الرابع

تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان بإذن. ٢ - إذا كان بغير إذن.

المسألة الأولى: إذا كان التغيير بإذن:

وفيها فرعان هما:

١ - من يملك الإذن. ٢ - حكم التغيير.

الفرع الأول: بيان من يملك الإذن:

الذي يملك الإذن من يتضرر من التغيير، وهو الذي يكون بين الناقل وجهة المسدود من الشارع.

الفرع الثاني: حكم التغيير:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان التغيير بإذن جاز سواء كان من علو إلى أسفل أم من أسفل إلى علو.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز تغيير مواقع الأبواب في الدرب المشترك إذا كان بإذن: أن الحق في ذلك للمتضرر به فإذا أذن جاز؛ لأنه تنازل عن حقه باختياره ورضاه وذلك يخصه.

المسألة الثانية: إذا كان التغيير بغير إذن.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته.

٢ - إذا كان التغيير من جهة نهاية الشارع إلى مدخله.

الفرع الأول: إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان التغيير من جهة مدخل الشارع إلى نهايته لم يجز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع نقل مدخل البيت من جهة مدخل الشارع إلى نهايته أن الحق في الشارع فيما بعد من يريد النقل للذين بعده إلى جهة نهاية الشارع فلا يجوز الاستفادة منه إلا بإذنهم.

الفرع الثاني: إذا كان التغيير من جهة نهاية الشارع إلى مدخله:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حصل ضرر. ٢ - إذا لم يحصل ضرر.

الأمر الأول: إذا حصل بالتغيير ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - مثال حصول الضرر. ٢ - حكم التغيير.

الجانب الأول: مثال حصول الضرر:

من أمثلة حصول الضرر: أن يكون باب الناقل مقابل باب المنقول إليه، حيث يمكنه مراقبته من خلال بابه داخلاً وخارجاً.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على تغيير الأبواب في الدرب المشترك ضرر لم يجز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه منع تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك من جهة نهاية الشارع إلى مدخله إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يجوز ويجب منعه، لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

الأمر الثاني: إذا لم يحصل بالنقل ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يحصل بتغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك من نهايته إلى مدخله ضرر جاز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز نقل الأبواب في الدرب المشترك من جهة نهايته إلى جهة مدخله إذا لم يحصل ضرر: أن الناقل له حق الانتفاع بما انتقل إليه من الشارع ولا ضرر فيه فجاز له الانتقال إليه.

المطلب الخامس

إحداث ما يضر بالجار

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة ما يضر بالجار. ٢ - حكم الإحداث.

المسألة الأولى: أمثلة ما يضر بالجار.

من أمثلة ما يضر بالجار ما يأتي:

---

(١) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

١ - المخبز.
٢ - المطعم.
٣ - المجزرة.
٤ - الملحمة.
٥ - المطبخ.
٦ - المنجرة.
٧ - الورشة.
٨ - الحدادة.
٩ - المدرسة.
١٠ - الخياطة.
١١ - الدباغة.
١٢ - الحمامات.
١٣ - المسابح.
١٤ - الرياضه.
١٥ - الأندية.
١٦ - المشاحم.
١٧ - البناشر.
١٨ - الأشجار الضارة.
١٩ - قصور الأفراح.
٢٠ - المعارض.
٢١ - ضرب الأوتاد بالجدران.
٢٢ - فتح الطاق والكمرات فيها.
٢٣ - تحميلها بما يضر بها.

المسألة الثانية: حكم الإحداث:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان بإذن.
٢ - إذا كان بغير إذن.

الفرع الأول: إذا كان الإحداث بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

إذا كان إحداث ما يضر بالجار بإذنه جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحداث ما يضر بالجار بإذنه: أن منع الإحداث لمصلحته ودفع الضرر عنه، فإذا رضي به فقد تنازل عن حقه برضاه فكان جائزاً لتصرفه في ملكه.

الفرع الثاني: إذا كان إحداث ما يضر بغير إذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان إحداث ما يضر بالجار بغير إذنه لم يجز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه منع إحداث ما يضر بالجار بغير إذنه: أن الضرر ممنوع لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

المطلب السادس

الاستفادة من جدار الجار

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وليس له وضع خشبة في جدار جاره إلا عند الضرورة إذا لم يمكنه التسقيف إلا به، وكذلك المسجد وغيره».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - المراد بالخشب. ٢ - ما يلحق بالخشب.

٣ - أنواع الجار.

٤ - حكم وضع الخشب ونحوه في جدار الجار.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

المسألة الأولى: المراد بالخشب:

المراد بالخشب ما يوضع للتسقيف عليه فقد كان الناس في السابق يسقفون على الخشب والجريد، وقد يوجد هذا في الوقت الحاضر في بعض البلدان والمناطق النائية عن المدن.

المسألة الثانية: ما يلحق بالخشب:

يلحق بالخشب في وضعه في جدار الجار حديد السقوف عند الحاجة إلى تشريكه بحديد سقوف الجيران وجدرانهم.

المسألة الثالثة: أنواع الجار:

الجار نوعان:

النوع الأول: الجار الخاص، وهو سائر الجيران.

النوع الثاني: الجار العام ومنه ما يأتي:

١ - المساجد. ٢ - المدارس.

٣ - المستشفيات. ٤ - الأوقاف.

٥ - المصالح الحكومية. ٦ - المؤسسات العامة.

المسألة الرابعة: حكم وضع الخشب ونحوه في جدار الجار:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان بإذن. ٢ - إذا كان بغير إذن.

الفرع الأول: وضع الخشب ونحوه بإذن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان وضع الخشب ونحوه في جدار الجار بإذن جاز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز وضع الخشب في جدار الجار إذا كان بإذنه: أن الحق في ذلك له فإذا أذن فيه جاز.

الفرع الثاني: إذا كان وضع الخشب في جدار الجار بغير إذنه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان جدار الجار يتضرر. ٢ - إذا كان جدار الجار لا يتضرر.

الأمر الأول: إذا كان جدار الجار يتضرر:

وفيه جانبان هما:

١ -أمثلة الضرر. ٢ - الاستعمال.

الجانب الأول: أمثلة التضرر:

من أمثلة التضرر ما يأتي:

١ - أن يكون الجدار ضعيف التأسيس.

٢ - أن يكون الجدار قليل السمك.

٣ - أن يكون في الجدار خلل في التنفيذ.

الجانب الثاني: الاستعمال.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان جدار الجار يتضرر باستعماله بوضع الخشب ونحوه لم يجز استعماله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استعمال جدار الجار إذا كان يتضرر.

أن تجويز استعماله لدفع الضرر عن المجاور، فإذا كان الجدار يتضرر تعارض ضرر الجار مع ضرر المجاور، والضرر لا يزال بالضرر.

الأمر الثاني: إذا كان جدار الجار لا يتضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - الاستعمال في حال الاضطرار. ٢ - الاستعمال في حال الاختيار.

الجانب الأول: حكم الاستعمال في حال الاضطرار:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حال الاضطرار. ٢ - الاستعمال.

الجزء الأول: بيان حال الاضطرار:

من حالات الاضطرار إلى استعمال جدار الجار: ألا يمكن للمجاور أن يسقف إلا باستعمال جدار الجار، كأن يكون ما يريد المجاور تسقيفه موازياً لجدار الجار طولاً، وخشبه أو حديده أقل من طول المبنى ويصلح في عرضه.

الجزء الثاني: الاستعمال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا اضطر المجاور لاستعمال جدار الجار وهو لا يتضرر جاز ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز استعمال جدار الجار حال الاضطرار إليه وهو لا يتضرر ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(لا يمنعن جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)**[١].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[٢]. وهذا من التعاون على البر بما لا ضرر فيه فيكون جائزاً.

الجانب الثاني: الاستعمال في حال الاختيار:

وفيه جزءان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يضطر المجاور لاستعمال جدار الجار لم يجز استعماله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استعمال جدار الجار في حال الاختيار:

قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٣].

استثنى منه حال الضرورة فيبقى ما عداه على الأصل.

المطلب السابع

إجبار الشريك على العمل مع شريكه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإذا انهدم جدارهما أو خيف ضرره فطلب أحدهما أن يعمره الآخر معه أجبر عليه وكذا النهر[٤] والدولاب[٥] والقناة»[٦].

---

(١) صحيح مسلم **(لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره)**(١٦٠٩).

(٢) سورة المائدة [٢].

(٣) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

(٤) الماء الكثير الجاري ويطلق على مجراه.

(٥) آلة يستخرج بها الماء من البئر والنهر تدار بواسطة الدواب.

(٦) المجري المحفور في الأرض للماء.

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل:

١ - مجالات العمل.

٢ - انتفاع الممتنع بما امتنع من المشاركة فيه.

٣ - عمارة السفل إذا اختلف مالكه عن مالك العلو.

المسألة الأولى: مجالات العمل.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - دفع المضرة. ٢ - إبقاء المنفعة.

٣ - تجديد المنفعة.

الفرع الأول: دفع المضرة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة دفع المضرة. ٢ - الإجبار على المشاركة.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة دفع المضرة ما يأتي:

١ - تشقق الجدران. ٢ - ميلان الجدران.

٣ - تسكر ماء القناة.

٤ - خراب الدولاب والمكينة المؤدي إلى تلف الزرع أو نقصه.

٥ - تعطل الحراثة المؤدي إلى فوات وقت الزرع.

٦ - تعطل الذراية المؤدي إلى تلف الزرع أو نقصه.

الأمر الثاني: الإجبار على المشاركة في الإصلاح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يتخذ لو تعذر الإجبار.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا احتاج الملك المشترك إلى عمل لدفع المضرة أجبر الشريك عليه، سواء كان الضرر على الشريك أم غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إجبار الشريك على مشاركة شريكه في دفع مضرة ملكهما، أنه يلزمه ذلك لو انفرد فكذلك مع الشريك، لقوله ﷺ: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

الجانب الثالث: ما يتخذ لو تعذر الإجبار:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة تعذر الإجبار. ٢ - ما يتخذ.

الجزء الأول: أمثلة تعذر الإجبار:

من أمثلة تعذر الإجبار ما يأتي:

١ - غيبة الشريك وتعذر مخاطبته. ٢ - أن يكون الشريك ذا منعة.

٣ - أن يكون استئذان الشريك أو الطلب منه يحتاج إلى وقت والأمر لا يقبل التأخير.

الجزء الثاني: ما يتخذ:

إذا كان إلزام الشريك يرتب ضرراً كما تقدم في الأمثلة فإنه يتم الاصلاح بالأخذ من ماله إذا أمكن، وإلا فبالانفاق على حسابه.

الفرع الثاني: إبقاء المنفعة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة إبقاء المنفعة. ٢ - الإلزام بالمشاركة.

٣ - التنفيذ على حساب الممتنع.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة إبقاء المنفعة ما يأتي:

١ - ترميم العقار المشترك إبقاء لمنفعته إذا أدى ترك الترميم إلى خرابه وتعطيل منافعه، فإن الترميم يعتبر إبقاء للمنفعة الموجودة.

٢ - توضيب السيارةالمشتركة إبقاء لمنفعتها، إذا كان ترك توضيبها يؤدي إلى خرابها وتلفها، فإن التوضيب يعتبر إبقاء لمنفعتها الموجودة.

٣ - لو أن أرضاً زراعية مشتركة بدأت تظهر فيها النباتات التي إذا لم تعالج أدت إلى تخريب الأرض وتعطلها، فإن إصلاحها يعتبر إبقاء لمنفعتها الموجودة.

الأمر الثاني: الإلزام بالمشاركة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إلزام الشريك بمشاركة شريكه في المحافظة على إبقاء منفعة ملكيهما على قولين:

القول الأول: أنه يجبر.

القول الثاني: أنه لا يجبر.

الجانب الثاني: التوجيه.

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن ترك المحافظة على إبقاء المنفعة يؤدي إلى تلفها بالكلية وهذا إضرار بالشريك والإضرار ممنوع لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

٢ - أنه يجبر على المشاركة إذا خيف الضرر وخوف الضرر في ترك المحافظة على إبقاء المنفعة موجود فيجبر الشريك عليه.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الممتنع لا يجبر عليه لو انفرد فلا يجبر عليه مع شريكه.

٢ - أن الإجبار على المشاركة إضرار بالممتنع بما سيلحقه من التكاليف والضرر لا يزال بالضرر.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالإلزام.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالإلزام: أن الشركة تقتضي فعل كل ما يحفظ مال الشركة وينميه، وفعل ما فيه إبقاء منفعة المال المشترك من ذلك فيلزم الشريك المشاركة فيه.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٣٤٠).

٢ - أن ترك إصلاح المال المؤدي إلى عدم الانتفاع به من إضاعة المال المنهي عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الجزئية الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن الدليل الأول: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أنه حال الانفراد لا يتضرر إلا الممتنع، وفي حال الاشتراك الضرر يتعدي إلى الشريك.

الجزئية الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن ضرر الممتنع بدفع نصيبه من تكاليف الإصلاح - على التسليم بأنه ضرر - يقابله منفعته بحفظ ماله، أما ضرر الشريك بالامتناع عن مشاركته فلا يقابله شيء فيجب تقديم دفع الضرر عنه؛ لأنه ضرر محض بخلاف ضرر الممتنع فإنه في مقابل نفع كما تقدم.

الأمر الثالث: التنفيذ على حساب الممتنع:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - حكم التنفيذ. ٢ - كيفيته.

٣ - من يتولاه. ٤ - الرجوع به.

الجانب الأول: حكم التنفيذ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا امتنع الشريك عن مشاركة شريكه فيما يلزمه ولم يمكن إلزامه نفذ على حسابه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه التنفيذ على حساب الشريك الممتنع: أن ذلك حق واجب عليه فيقضى من ماله أو يرجع به عليه كالدين.

الجانب الثاني: كيفية التنفيذ:

يتبع في التنفيذ على الحساب ما يأتي:

١ - أن يؤخذ من ماله ما يلزمه إن كان نقداً.

٢ - يباع من عروضه إن لم يوجد له نقد أو لم يكف.

٣ - يستدان عليه.

الجانب الثالث: من يتولى التنفيذ:

يتولى التنفيذ أحد من يأتي:

١ - الحاكم. ٢ - الشريك بإذن الحاكم.

٣ - من يعينه الحاكم.

الجانب الرابع: الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم. ٢ - إذا لم يكن بإذن الحاكم.

الجزء الأول: إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحاكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان التنفيذ بإذن الحاكم جاز الرجوع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الرجوع على الممتنع بما ترتب على التنفيذ على حسابه إذا كان بإذن الحاكم: أن الحاكم نائب عنه فيجوز له ولمن ينيبه الرجوع.

الجزء الثاني: إذا لم يكن التنفيذ بإذن الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١- إذا لم يمكن الرجوع إلى الحاكم.

٢- إذا أمكن الرجوع إلى الحاكم.

الجزئية الأولى: إذا لم يمكن الرجوع إلى الحاكم:

وفيها فقرتان هما:

١- أمثلة تعذر الرجوع إلى الحاكم. ٢- حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: أمثلة عدم إمكان الرجوع إلى الحاكم:

من أمثلة تعذر الرجوع إلى الحاكم ما يأتي:

١- إذا لم يوجد في الموقع حاكم.

٢- إذا كان الحاكم لا يوصل إليه.

الفقرة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١- إذا كان التنفيذ بنية الرجوع.

٢- إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

الشيء الأول: التنفيذ بنية الرجوع:

وفيه نقطتان هما:

١- حكم الرجوع. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان الحكم:

إذا تعذر الرجوع إلى الحاكم وتم التنفيذ بنية الرجوع جاز الرجوع.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع بما ترتب على التنفيذ على الحساب إذا تعذر الرجوع إلى الحاكم وكان التنفيذ بنية الرجوع: أن المنفذ قام بواجب على الممتنع فجاز له الرجوع عليه كما لو قضى دينه بنية الرجوع.

الشيء الثاني: إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

وفيه نقطتان هما:

١ - الرجوع. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: حكم الرجوع:

إذا كان التنفيذ على الحساب بغير نية الرجوع لم يثبت الرجوع.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع: أن ما بذل فيه في حكم الهبة المقبوضة فلا يثبت الرجوع فيه.

الجزئية الثانية: إذا كان التنفيذ بغير إذن الحاكم مع إمكانه:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الرجوع:

إذا تم التنفيذ على الحساب من غير رجوع إلى الحاكم مع إمكانه لم يثبت الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع.

٢ - توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بنية الرجوع.

الشيء الأول: توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع:

وجه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بغير نية الرجوع: أن ما بذل فيه في حكم الهبة المقبوضة فلا يجوز فيه الرجوع.

الشيء الثاني: توجيه عدم الرجوع إذا كان التنفيذ بنية الرجوع:

وجه ذلك: أن المنفذ لا ولاية له على من نفذ عنه، وقد فرط بعدم رجوعه إلى الحاكم مع إمكان الرجوع إليه فلا يستحق الرجوع.

الفرع الثالث: تجديد المنفعة:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - أنواع تجديد المنفعة. ٢ - أمثلة إحداث المنفعة.

٣ - الإلزام بتجديد المنفعة.

الأمر الأول: أنواع تجديد المنفعة:

تجديد المنفعة نوعان:

أحدهما: إعادة ما فسد من المنفعة السابقة.

الثاني: إحداث منفعة جديدة لم تكن موجودة من قبل.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة إعادة المنفعة القديمة. ٢ - أمثلة إحداث المنفعة الجديدة.

الجانب الأول: أمثلة إعادة المنفعة القديمة:

من أمثلة إعادة المنفعة القديمة ما يأتي:

١ - عمارة البيت المشترك المنهدم.

٢ - إصلاح الأرض الزراعية المتعطلة.

٣ - توضيب السيارة المخبطة.

الجانب الثاني: أمثلة إنشاء المنفعة الجديدة:

من أمثلة إنشاء المنفعة الجديدة ما يأتي:

١ - إنشاء الملاحق والأدوار الجديدة في الدار المشتركة.

٢ - إنشاء المحلات التجارية الجديدة في الأرض التجارية المشتركة.

٣ - حفر الآبار الجديدة في الأراضي الزراعية.

الأمر الثالث: الإلزام بالمشاركة في تجديد المنفعة:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - منع الشريك من إحداث المنافع الجديدة.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أراد أحد الشركاء إنشاء منافع جديدة في الملك المشترك لم يلزم الممتنع بمشاركته في ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم إلزام الممتنع من المشاركة في إنشاء المنافع الجديدة: أنه من باب التوسع في الانتفاع فلا يجبر عليه الممتنع منه، لأنه قد لا يكون بحاجة إليه أو لا يقدر عليه.

الجانب الثالث: منع الشريك من إحداث المنافع الجديدة على حسابه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان على الممتنع ضرر. ٢ - إذا لم يكن عليه ضرر.

الجزء الأول: إذا كان على الممتنع ضرر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم المنع.

الجزئية الأولى: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بالإنشاءات الجديدة ما يأتي:

١ - أن تؤثر على قيمة الموجودات، كأن تكون محلات تجارية فتؤثر على إيجار المحلات السابقة.

٢ - أن تكون آباراً جديدة فتؤثر على مياه الآبار السابقة.

٣ - أن يكون توسيعاً لقنوات الماء فتغرق مزارع الممتنع.

الجزئية الثانية: حكم المنع:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم المنع.

إذا كان الشريك الممتنع يتضرر بالإنشاءات الجديدة جاز له أن يمنع شريكه منها.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه منع الشريك من الإنشاءات الجديدة إذا كانت تضر شريكه: أن دفع المضرة مقدم على جلب المصلحة، فيقدم دفع مضرة الممتنع على مصلحة الشريك.

الجزء الثاني: إذا لم يكن على الممتنع مضرة.

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - انتفاع الممتنع بما امتنع عن المشاركة فيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان إحداث المنافع الجديدة لا يضر بالشريك الممتنع لم يكن له منع شريكه منها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز المنع من إحداث المنافع الجديدة إذا لم يكن بها ضرر: أنها تحقق مصلحة بلا مضرة، وتحقيق المصلحة من غير مضرة لا يجوز المنع منه؛ لأنه نفع محض.

الجزئية الثالثة: انتفاع الممتنع بما امتنع عن المشاركة فيه:

وفيها فقرتان هما:

١- من غير أن يدفع ما يخصه من تكاليفه.

٢- مع دفع ما يخصه من تكاليفه.

الفقرة الأولى: الانتفاع من غير تحمل التكاليف:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا أراد الممتنع الانتفاع بما امتنع عن المشاركة فيه من غير أن يتحمل ما يخصه من تكاليفه فللشريك منعه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه منع الممتنع من الانتفاع بما لم يشارك فيه: أن ذلك يؤدي إلى إهدار ما انفقه شريكه فيه، وهذا لا يجوز.

الفقرة الثانية: الانتفاع مع تحمل التكاليف:

وفيها شيئان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم.

إذا أراد الممتنع الانتفاع بما لم يشارك فيه مع تحمل ما يخصه من التكاليف جاز له ذلك.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز انتفاع الممتنع بما لم يشارك فيه إذا تحمل ما يخصه من التكاليف: أن ذلك ملكه، ولا ضرر على شريكه فيه حيث تحمل ما يخصه من تكاليفه.

المسألة الثالثة: عمارة السفل إذا اختلف مالكه عن مالك العلو:

وفيها فرعان هما:

١ - صورة اختلاف مالك السفل عن مالك العلو.

٢ - العمارة.

الفرع الأول: صورة اختلاف مالك العلو عن مالك السفل:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يبيع مالك السفل العلو على آخر.

٢ - أن يشتري شخص السفل ويشتري آخر العلو.

٣ - أن يملك المبنى دفعة واحدة فيقسم فيكون السفل لشخص والعلو لآخر، ومن صور الملك دفعة واحدة ما يأتي:

١ - الإرث. ٢ - الهبة.

٣ - الشراء صفقة واحدة.

٤ - أن تكون الأرض مشتركة ويقام عليها مبنى مشاعاً ثم يقسم فيكون السفل لواحد والعلو لآخر.

الفرع الثاني: العمارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء.

٢ - مشاركة صاحب العلو لصاحب السفل في البناء.

٣ - استقلال صاحب العلو ببناء السفل.

الأمر الأول: إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تنازل صاحب السفل عن الأرض لصاحب العلو.

٢ - إذا لم يتنازل صاحب السلف عن الأرض لصاحب العلو.

الجانب الأول: إذا تنازل صاحب السفل:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تنازل صاحب السفل عن الأرض لصاحب العلو لم يكن له إلزامه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا تنازل له عن الأرض: أن صاحب السفل لا يملك الأرض فلا يلزمه بناؤها.

الجانب الثاني: إذا لم يتنازل صاحب السفل عن الأرض:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان ملك العلو من صاحب السفل.

٢ - إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل.

الجزء الأول: إذا كان ملك العلو من صاحب السفل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الإلزام. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الإلزام:

إذا كان ملك العلو من صاحب السفل كان لصاحب العلو أن يلزمه بالبناء.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا كان انتقال الملك منه: أن البيع متضمن لقيام العلو على السفل فيكون استمرار العلو على السفل كالشرط في العقد فيلزم الوفاء به، وهذا يقتضي استمرار السفل ليقوم عليه العلو، وذلك من التزامات البائع وهو مالك السفل فيلزمه البناء.

الجزء الثاني: إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الإلزام. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: الإلزام:

إذا لم يكن ملك العلو من صاحب السفل لم يكن لصاحب العلو أن يلزمه بالبناء. ويحتمل أن يلزمه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه عدم الإلزام. ٢ - توجيه الإلزام.

الفقرة الأولى: توجيه عدم الإلزام:

وجه عدم إلزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء إذا لم يكن العلو منه: أنه لم يلتزم لصاحب العلو بشيء؛ لأنه لم يبع عليه فلا يكون له صفة عليه.

الفقرة الثانية: توجيه الإلزام:

وجه الإلزام: أن العلو كان قائماً على السفل حين ملكه فيكون الإقدام على ملك السفل حال قيام العلو عليه التزاماً باستمراره عليه، وهذا يقتضي إعادته حين سقوطه وفاء بهذا الالتزام.

ويمكن أن يجاب: بأن هذا الالتزام حال قيام البناء، ولا يتعدي إلى إقامته بعد سقوطه. وهذا هو الأقرب والله أعلم.

الأمر الثاني: مشاركة صاحب العلو لصاحب السفل في البناء:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يكن ملك العلو من مالك السفل، ولم يتنازل عن الأرض لصاحب العلو فقد اختلف في الاشتراك في بناء السفل على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزم صاحب العلو مشاركة صاحب السفل.

القول الثاني: أنه يلزمه مشاركته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن السفل ملك صاحبه فلا يجبر على بنائه، ولا المساعدة فيه كما لو لم يكن فوقه علو.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن صاحب العلو يشترك مع صاحب السفل في الانتفاع به كما لو كان مشتركاً بينهما.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني وهو لزوم المشاركة.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بلزوم المشاركة: أن بناء السفل يحتاج إلى زيادة الأحمال بحيث يتحمل العلو، وهذا لا يلزم لو لم يكن فوقه علو.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس حال وجود العلو على حالة عدمه قياس مع الفارق؛ وذلك أن الأحمال تختلف في حال وجود العلو وحال عدمه، ففي حال الانفراد تكون الأحمال بقدر حاجة السفل، وهو ملك صاحبه فلا يجبر أحد على مساعدته عليه، وفي حال وجود العلو يحتاج السفل إلى أحمال زائدة عن حاجته وهي في مصلحة صاحب العلو فيلزمه تحملها.

الأمر الثالث: استقلال صاحب العلو بالبناء:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - التمكين من البناء. ٢ - الرجوع على صاحب السفل بنفقته.

٣ - منع صاحب السفل من الانتفاع.

الجانب الأول: التمكين من البناء:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التمكين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أراد صاحب العلو الاستقلال ببناء السفل لم يمنع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز استقلال صاحب العلو ببناء السفل: أنه يتضرر بعدم البناء فإذا امتنع صاحب السفل جاز لصاحب العلو؛ دفعاً لما يحصل عليه من الضرر.

الجانب الثاني: الرجوع على صاحب السفل بالتكاليف:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا قيل: بعدم لزوم البناء له. ٢ - إذا قيل بلزوم البناء له.

الجزء الأول: الرجوع على القول بعدم لزوم البناء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قيل: بأن صاحب السفل لا يلزمه البناء لم يرجع عليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم الرجوع على صاحب السفل بتكاليفه إذا قيل بعدم لزوم البناء له: أنه لم يلزمه البناء ابتداء فلا تلزمه التكاليف من باب أولى.

الجزء الثاني: الرجوع على القول بلزوم البناء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان بإذن الحاكم. ٢ - إذا كان البناء بغير إذن الحاكم.

الجزئية الأولى: إذا كان البناء بإذن الحاكم:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا كان البناء بإذن الحاكم جاز الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز الرجوع إذا كان البناء بإذن الحاكم: أن الحاكم نائب عن الممتنع فجاز الرجوع عليه بإذنه كالوكيل.

الجزئية الثانية: إذا كان البناء بغير إذن الحاكم:

وفيه فقرتان:

١ - إذا كان بنية الرجوع. ٢ - إذا كان بغير نية الرجوع.

الفقرة الأولى: إذا كان البناء بنية الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان البناء بنية الرجوع جاز الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع إذا كان البناء بنية الرجوع: أن المنفذ أدى عن الممتنع واجباً كان عليه وأبرأ ذمته منه فجاز له الرجوع كالوكيل.

الفقرة الثانية: إذا كان البناء بغير نية الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان البناء بغير نية الرجوع لم يجز الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع إذا كان البناء بغير نية الرجوع: أن الباني متبرع فلا يجوز له الرجوع كالواهب بعد قبض الهبة.

الجانب الثالث: انتفاع صاحب السفل بعد بنائه من غيره:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا قيل بعدم الرجوع عليه بالتكاليف.

٢ - إذا قيل بالرجوع عليه بالتكاليف.

الجزء الأول: الانتفاع إذا قيل بعدم الرجوع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قيل بعدم الرجوع على صاحب السفل بتكاليف بنائه جاز له الانتفاع به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز انتفاع صاحب السفل به إذا قيل بعدم الرجوع عليه: أنه خالص ملكه فجاز له الانتفاع به كما لو بناه هو.

الجزء الثاني: إذا قيل بالرجوع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الانتفاع بعد تحمل التكاليف. ٢ - الانتفاع قبل تحمل التكاليف.

الجزئية الأولى: انتفاع صاحب السفل به بعد تحمل التكاليف:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا تحمل صاحب السفل تكاليف بنائه جاز له الانتفاع به.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز انتفاع صاحب السفل به بعد تحمل التكاليف: أنه بعد تحمل التكاليف يصبح خالص ملكه فيجوز له التصرف فيه كما لو بناه بنفسه.

الجزئية الثانية: انتفاع صاحب السفل به قبل تحمل التكاليف:

وفيها فقرتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أراد صاحب السفل الانتفاع قبل تحمل التكاليف لم يكن له ذلك.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه منع صاحب السفل من الانتفاع قبل تحمل التكاليف: أن الأعمدة والجدران ملك لصاحب العلو؛ لأنه هو الذي نفذها، فلا يجوز لصاحب السفل استغلالها قبل تحمل تكاليفها.

فإذا تحمل تكاليفها انتقلت ملكيتها إليه فجاز له الانتفاع بها.

المطلب الثامن

إلزام الجار بما يمنع ضرره عن جاره[1]

وفيه أربع مسائل هي:

١- أمثلة ما يحصل منه الضرر. ٢- المراد بالجار.

٣- الإلزام. ٤- كيفية منع الضرر.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يحصل منه الضرر ما يأتي:

١- النوافذ التي تكشف الجار. ٢- السطح الذي يكشف الجار.

---

(١) هذا مما لا يمنع الجار من إحداثه وهو يختلف عما تقدم مما يمنع الجار من إحداثه. بتقدير أهل الخبرة ولو بعد.

٣ - الأشجار العالية التي تحتاج إلى صعود لأصلاحها.

٤ - البلكونات التي تكشف الجار. ٥ - الأبواب المقابلة لأبواب الجيران.

المسألة الثانية: المراد بالجار:

المراد بالجار من يلحقه الضرر من الموجودين في الموقع.

المسألة الثالثة: حكم الإلزام:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا حصل الضرر بمرافق الجار وجب عليه إزالة هذا الضرر بما يمنعه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب منع الضرر عن الجار ما يأتي:

١ - حديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره)**[١].

٢ - حديث: **(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره)**[٢].

ومن إكرام الجار منع الضرر عنه.

المسألة الرابعة: كيفية منع الضرر:

مما يمنع به الضرر ما يأتي:

١ - رفع سترة السطوح بحيث لا يرى من وراءها.

٢ - رفع النوافذ بحيث لا يرى من وراءها.

٣ - تثبيت ذرف النوافذ حتى لا تنفتح فتكشف من وراءها.

---

(١) صحيح مسلم (٤٧/٧٥).

(٢) صحيح مسلم (٤٧).

٤ - ستر البلكونات. بحيث لا تكشف من وراءها.

٥ - إبعاد مواقع الأبواب عن مقابلة أبواب الجيران بحيث لا تكشف بيوتهم.

٦ - إبعاد الآبار عن آبار الجيران بحيث لا تؤثر على مياهها.

٧ - عدم تعميق الآبار عن عمق آبار الجيران حتى لا تؤثر على مياهها.

٨ - عدم إنشاء الحدائق بجوار بيوت الجيران حتى لا تؤذيهم مياهها.

الموضوع الخامس عشر

الحجـــر

وفيه ثلاثة مباحث:

[١] تعريف الحجر.

[٢] حكم الحجر.

[٣] أنواع الحجر.

الحجـــر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «من لم يقدر على وفاء شيء من دينه لم يطالب به وحرم حبسه.

ومن ماله قدر دينه أو أكثر لم يحجر عليه وأمر بوفائه، فإن أبى حبس بطلب ربه، فإن أصر ولم يبع ماله باعه الحاكم وقضاه، ولا يطالب بمؤجل.

ومن ماله لا يفي بما عليه حالاً وجب الحجر عليه بسؤال غرمائه أو بعضهم ويستحب إظهاره.

ولا ينفذ تصرفه في ماله بعد الحجر، ولا إقراره عليه.

ومن باعه أو أقرضه شيئاً بعده رجع به إن جهل حجره وإلا فلا.

وإن تصرف في ذمته أو أقر بدين أو جناية توجب قوداً أو مالاً صح، ويطالب به بعد فك الحجر عنه».

«ويبيع الحاكم ماله ويقسم ثمنه بقدر ديون غرمائه».

«ولا يحل مؤجل بفلس ولا بموت إن وثق الورثة برهن أو كفيل مليء، وإن ظهر غريم بعد القسمة رجع على الغرماء بقسطه، ولا يفك حجره إلا حاكم».

البحث في هذا الموضوع في ثلاثة مباحث هي:

١ - تعريف الحجر.

٢ - حكم الحجر.

٣ - أنواع الحجر.

المبحث الأول

تعريف الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف الحجر في اللغة. ٢ - تعريف الحجر في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الحجر في اللغة

الحجر في اللغة التضييق والمنع، ولذا يسمى الحرام حجراً؛ لأنه ممنوع منه.

كما في قوله تعالى: ﴿وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا﴾[1].

ويسمى العقل حجراً كما في قوله تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾[2]؛ لأنه يمنع مما يقبح فعله وتضر عاقبته.

المطلب الثاني

تعريف الحجر في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الحجر في الاصطلاح: منع الشخص من التصرف في ماله، أو في ماله وذمته.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الحجر من المنع؛ لأن المحجور عليه ممنوع من التصرف.

---

(١) سورة الفرقان، [٢٢].

(٢) سورة الفجر، [٥].

المبحث الثاني

حكم الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المطلب الأول

بيان الحكم

إذا وجدت مقتضيات الحجر وتوفرت أسبابه فهو مشروع.

المطلب الثاني

الدليل

من أدلة مشروعية الحجر ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[(١)].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾[(٢)].

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: حجر على معاذ رضي الله عنه[(٣)].

---

(١) سورة النساء [٦].

(٢) سورة النساء [٥].

(٣) سنن الدارقطني (٤/٢٣١).

المبحث الثالث

أنواع الحجر

وفيه مطلبان هما:

١ - الحجر لحظ الغير. ٢ - الحجر لحظ النفس.

المطلب الأول

الحجر لحظ الغير

وفيه مسألتان هما:

١ - من لا يحجر عليه. ٢ - من يحجر عليه.

المسألة الأولى: من لا يحجر عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - من لا مال له. ٢ - من يفى ماله بديونه.

الفرع الأول: من لا مال له:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الحجر عليه. ٢ - ما يعامل به.

الأمر الأول: حكم الحجر عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

الذي لا مال له لا يجوز الحجر عليه، ولا تجوز مطالبته.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الحجر على من لا ماله: أن الحجر لمنع التصرف في المال ومن لا مال له ليس له شيء يتصرف فيه حتى يحجر عليه فيه.

الأمر الثاني: ما يعامل به:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يعرف له مال سابق. ٢ - إذا عرف له مال سابق.

الجزء الأول: إذا لم يعرف له مال سابق:

وفيه جزئيتان هما:

١ - ما يعامل به. ٢ - الدليل.

الجزئية الأولى: ما يعامل به:

من لا يعرف له مال سابق يحلف أن لا مال له ويخلي سبيله.

الجزئية الثانية: الدليل:

من أدلة معاملة من لا مال له ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[١].

٢ - قوله ﷺ لغرماء معاذ: **(خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)**[٢].

الجزء الثاني: إذا عرف له مال سابق:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة المال السابق. ٢ - ما يعامل به.

الجزئية الأولى: أمثلة المال السابق:

من أمثلة المال السابق ما يأتي:

١ - أن يكون الدين ثمن مبيع. ٢ - أن يكون الدين قرضاً.

الجزئية الثانية: ما يعامل به:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان ما يعامل به. ٢ - التوجيه.

---

(١) سورة البقرة، [٢٨٠].

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب لا يؤجر الحر في دين عليه (٦/٤٩).

الفقرة الأولى: بيان ما يعامل به:

إذا كان لمدعي الإعسار مال سابق حبس حتى يقيم بينة على إعساره أو يمضى مدة يغلب على الظن أنه لو كان عنده مال أظهره.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الحبس: أن الأصل بقاء المال فيحبس حتى يظهر خلافه.

الفرع الثاني: من يفي ماله بدينه:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الحجر. ٢ - ما يعامل به.

الأمر الأول: حكم الحجر عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الذي يفي ماله بديونه لا يجوز الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم الحجر على من يفي ماله بديونه: أن الحجر لمنع التصرف في المال حفاظاً على حقوق الغرماء، ومن يقدر على وفاء دينه لا خطر على غرمائه من تصرفه فلا يمنع منه.

الأمر الثاني: ما يعامل به:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأمر بالوفاء. ٢ - العقوبة.

٣ - بيع ماله.

الجانب الأول: الأمر بالوفاء:

وفيه جزءان هما:

١ - من يتولى الأمر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: من يتولى الأمر بالوفاء:

الذي يتولى الأمر بالوفاء هو ولي الأمر ومن ينوب عنه في ذلك من القضاة، والأمراء، والشرطة ونحوهم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه البدء بالأمر بالوفاء. ٢ - توجيه جعل الأمر لولي الأمر.

الجزئية الأولى: توجيه البدء بالأمر بالوفاء:

وجه البدء بالأمر بالوفاء ما يأتي:

١ - أنه إذا امتثل لم يكن حاجة إلى العقوبة.

٢ - أن العقوبة لا تكون إلا في مقابل معصية، وإذا امتثل الأمر لم يكن عاصياً.

الجزئية الثانية: وجه جعل الأمر لولي الأمر:

وجه ذلك ما يلي:

١ - أن ولي الأمر هو صاحب السلطة الذي تجب طاعته، وهو الذي يملك الإلزام بما يجب.

٢ - أن ذلك هو الذي يمنع الفوضى والتعديات.

الجزء الثاني: العقوبة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حالة اللجوء إلى العقوبة. ٢ - أنواع العقوبة.

٣ - من ينفذها.

الجزئية الأولى: حالة اللجوء إلى العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حالة اللجوء. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حالة اللجوء:

لا يلجأ إلى العقوبة إلا عند رفض الأمر بالوفاء.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه تأخير العقوبة عن الأمر بالوفاء.

٢ - توجيه العقوبة عند رفض الأمر بالوفاء.

الشيء الأول: توجيه تأخير العقوبة:

وجه ذلك تقدم في توجيه البدء بالأمر بالوفاء.

الشيء الثاني: توجيه العقوبة عند رفض الأمر:

وجه ذلك: أنه إذا رفض الوفاء مع القدرة عليه كان مماطلاً فتحل عقوبته لقوله ﷺ: **(لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته)**[1].

الجزئية الثانية: أنواع العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الأنواع. ٢ - توجيه التنويع.

الفقرة الأولى: بيان أنواع العقوبة.

من أنواع عقوبة المماطل ما يأتي:

١ - الضرب. ٢ - السجن.

٣ - الملازمة. ٤ - التشهير والسب.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الحبس في الدين (٣٦٢٨).

الفقرة الثانية: توجيه التنويع:

وجه التنويع لعقوبة المماطل: أن الناس يختلفون بالتأثر بالعقوبة، فبعضهم يكفي فيه التشهير واللوم، وبعضهم لا يؤثر فيه.

وبعضهم يؤثر فيه السجن أكثر من الضرب، وبعضهم بالعكس.

وبعضهم تكفي فيه الملازمة، فينفذ في كل واحد ما يؤثر فيه ويحمله على الوفاء.

الجزئية الثالثة: من ينفذ العقوبة:

وفيها فقرتان هما:

١ - من ينفذ الضرب والسجن. ٢ - من ينفذ التشهير واللوم والملازمة.

الفقرة الأولى: بيان من يتولى الضرب والسجن:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان من يتولى التنفيذ. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يتولى التنفيذ:

الضرب والسجن لا يتولاهما إلا الحاكم أو نائبه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه منع غير الحاكم من تولى الضرب والسجن: أنه يمكن الحيف فيهما ولا تؤمن عاقبتهما.

الفقرة الثانية: من يتولى: التشهير واللوم والسب:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان من يتولاها. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان من يتولاها:

هذه العقوبات يجوز للغرماء أن يتولوها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تولى الغرماء لعقوبة التشهير ونحوه: أنه لا محذور في تنفيذها.

الجانب الثالث: بيع المال:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - حالة اللجوء إليه. ٢ - من يتولاه.

٣ - الشراء منه. ٤ - ما يقضى من الديون.

الجزء الأول: حالة اللجوء إلى بيع المال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حالة اللجوء. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حالة اللجوء:

اللجوء إلى بيع المال إذا لم تجد الوسائل السابقة من الأمر بالوفاء والعقوبة والملازمة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تأخير بيع المال عن الوسائل الأخرى: أنه إذا أمكن تولى المدين لقضاء دينه بنفسه كان أفضل من بيع ماله، لما يترتب على بيع المال من السلبيات التي منها بيعه ـ غالباً ـ بأقل من قيمته، وما قد يحصل عليه من التلفيات.

الجزء الثاني: من يتولى البيع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - تولى المدين للبيع. ٢ - الحاكم.

الجزئية الأولى: تولى المدين لبيع ماله:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا أمكن تولى المدين لبيع ماله من غير ضرر على الغرماء ولا تأخير كان أولى.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه تقديم المدين في بيع ماله: أنه أحرص عليه وأحفظ وأطيب لنفسه.

الجزئية الثانية: تولى الحاكم لبيع مال المدين:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم تولى الحاكم لبيع مال المدين:

بيع الحاكم لمال المدين جائز عند الحاجة إليه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تولى الحاكم لبيع مال المدين: أنه هو النائب عنه. عند الحاجة إلى النيابة عنه؛ لأنه النائب عن المواطنين في تحصيل مصالحهم وحل مشاكلهم.

الجزء الثاني: الشراء منه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الشراء. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

الشراء من مال المدين عند بيع الحاكم له جائز من غير كراهة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز الشراء من مال المدين إذا باعه الحاكم ما يأتي:

١ - أن بيعه بحق فلا يمتنع الشراء منه.

٢ - أن في الشراء منه مصلحة للمدين وهي الرفع من سعره ومنعه من الرخص والكساد.

الجزء الرابع: ما يقضى من الديون:

وفيه جزئيتان هما:

١- قضاء الديون الحالة. ٢- قضاء الديون التي لم تحل.

الجزئية الأولى: قضاء الديون الحالة:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم القضاء. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم القضاء:

الديون الحالة يجب قضاؤها ولا يجوز تأخيرها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب قضاء الديون الحالة ما يأتي:

١- أن ذلك من الوفاء بالعهد.

وقد قال الله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِٱلْعَهْدِ ۖ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولًا﴾[(١)].

٢- أن الوفاء بالديون الحالة من مقتضى العقد فيكون الوفاء به شرطاً وقد قال النبي ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[(٢)].

الجزئية الثانية: قضاء الديون التي لم تحل:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم القضاء. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

الديون التي لم تحل لا يجب قضاؤها فلا تدخل مع الديون الحالة في حكم القضاء ولو بيع جميع مال المدين واستنفدته الديون الحالة.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

(٢) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

الفقرة الثانية: التوجيه:

من أدلة عدم قضاء الديون التي لم تحل ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

٢ - أن الدين الذي لم يحل قد رضي صاحبه بتأجيله وأخذ مقابل هذا التأجيل فلا يحل بفلس المدين.

٣ - أن التأجيل حق للمدين فلا يسقط بفلسه.

المسألة الثانية: من يحجر عليه:

وفيها عشرة فروع هي:

١ - ضابط من يحجر عليه.
٢ - حكم الحجر.
٣ - إظهار الحجر.
٤ - ما يتناوله الحجر.
٥ - تصرف المحجور عليه.
٦ - إقرار المحجور عليه.
٧ - بيع مال المحجور عليه.
٨ - حلول الدين المؤجل.
٩ - ظهور غريم بعد القسمة.
١٠ - فك الحجر.

الفرع الأول: ضابط من يحجر عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الضابط.
٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الضابط:

الذي يحجر عليه من عنده مال لا يفي بديونه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

١ - توجيه عدم الحجر على من لا يحجر عليه.

٢ - توجيه الحجر على من يحجر عليه.

الجانب الأول: توجيه عدم الحجر على من لا يحجر عليه:

وقد تقدم ذلك في موضعه.

الجانب الثاني: توجيه الحجر على من يحجر عليه:

وسيأتي ذلك ـ إن شاء الله ـ في حكم الحجر.

الفرع الثاني: حكم الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - إذا طلبه الغرماء أو بعضهم. ٢ - إذا لم يطلبه الغرماء.

الأمر الأول: حكم الحجر إذا طلبه الغرماء أو بعضهم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الحجر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا طلب الغرماء أو بعضهم الحجر على المدين الذي لا يفي ماله بما عليه من الدين الحال وجب الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه أصل الحجر. ٢ - توجيه الحجر بطلب بعض الغرماء.

الجزء الأول: توجيه أصل الحجر:

وجه أصل الحجر ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ وباع ماله[١].

٢ - أن الحجر يحقق مصلحة الدائن بحفظ حقه ومصلحة المدين بقضاء دينه.

٣ - أن حفظ الحقوق الواجبة واجب، وحقوق الغرماء واجبة ولا يتم حفظها إلا بالحجر على المفلس فيكون واجباً.

الجزء الثاني: توجيه الحجر بطلب بعض الغرماء:

وجه ذلك: أن حفظ حقوقهم واجب كما لو لم يوجد غيرها فيجب الحجر بطلبهم كما لو لم يوجد غيرهم.

الأمر الثاني: حكم الحجر إذا لم يطلبه أحد من الغرماء:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يطلب غرماء المدين الحجر عليه لم يجز الحجر عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الحجر على المدين إذا لم يطلب الغرماء الحجر عليه: أن الحق لهم ويصح إسقاطهم له فلا يصح من غير طلبهم له.

الفرع الثاني: إظهار الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - حكم إظهار الحجر. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا حجر على المفلس استحب اظهاره.

---

(١) سنن الدارقطني (٤/٢٣١).

الأمر الثاني: توجيه إظهار الحجر:

وجه استحباب اظهار الحجر ما يأتي:

١ - أن يشتهر فيعلم الغرماء الذين لم يبلغهم الحجر فيتقدموا لطلب حقوقهم.

٢ - أن يعلم الناس الحجر عليه حتى يكون تعاملهم معه على علم وبصيرة.

الفرع الرابع: ما يتناوله الحجر:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يتناوله الحجر.

٢ - أمثلة ما يتناوله الحجر.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يتناوله الحجر:

الحجر على المفلس يتناول كل ما يملك سواء كان موجوداً حين الحجر أم حادثاً بعد الحجر.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يتناوله الحجر ما يأتي:

١ - الإرث.

٢ - أرش الجناية.

٣ - الهبة.

٤ - الصدقة.

٥ - الصداق إذا كان المحجور عليه امرأة.

٦ - عوض الخلع.

٧ - الإجارة.

٨ - الدية[1].

٩ - الغنيمة.

١٠ - ما يحاز من المباحات.

١١ - المشتريات بعد الحجر.

---

(١) دية الأعضاء والمنافع والشجاج وكسر العظام.

الفرع الخامس: تصرف المحجور عليه:

وفيه أمران هما:

١ - تصرفه في عين ماله. ٢ - تصرفه في ذمته.

الأمر الأول: التصرف في عين المال:

وفيه جانبان هما:

١ - التصرف قبل الحجر. ٢ - التصرف بعد الحجر.

الجانب الأول: التصرف قبل الحجر:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يضر بالغرماء. ٢ - إذا أضر بالغرماء.

الجزء الأول: التصرف الذي لا يضر بالغرماء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من التصرف الذي لا يضر بالغرماء عادة ما يأتي:

١ - الصدقة باليسير كالرغيف، والتمرة، والريال.

٢ - التكسب بالمال بالتأجير والبيع والشراء.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

التصرف الذي لا يضر بالغرماء جائز وصحيح ونافذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز التصرف الذي لا يضر بالغرماء: أنه من جائز التصرف ولا ضرر فيه فيكون صحيحاً.

الجزء الثاني: التصرف الضار بالغرماء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تصرف المفلس قبل الحجر عليه إذا أضر بالغرماء ما يأتي:

١ - الصدقة بالكثير. ٢ - الرهن.

٣ - الوقف. ٤ - العتق.

٥ - عوض الخلع. ٦ - الصداق.

الجزئية الثانية: الحكم:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في تصرف المفلس قبل الحجر عليه إذا أضر بالغرماء على قولين:

القول الأول: أنه ينفذ.

القول الثاني: أنه لا ينفذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالنفوذ بما يأتي:

١ - أنه تصرف من جائز التصرف غير محجور عليه فيكون جائزاً كتصرف غير المفلس.

٢ - أن منع التصرف فيه ضرر على المدين والضرر لا يزال بالضرر.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم النفوذ بما يأتي:

أنه تصرف ضار بالغرماء والضرر لا يجوز لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

وحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[2].

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالصحة والنفوذ.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالصحة والنفوذ: أن إبطال التصرف والمنع منه ضرر محقق للمدين يمنع تنمية المال والاستفادة منه، وضرر الغرماء محتمل فقد يرزق الله المدين بسبب التصرف أو غيره فلا يتضرر الغرماء.

---

(١) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

(٢) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

كما أن منع التصرف قبل الحجر يطيل أمد الوقف والحرمان من فائدة المال ويعرضه للتلف.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يلي:

١ - أن ضرر الغرماء يقابله ضرر المدين وليس أحدهما أولى بالاعتبار من الآخر.

٢ - أنه ليس كل ضرر ممنوع بدليل أن الحجر ضار بالمحجور عليه وليس ممنوعاً.

الجانب الثاني: التصرف بعد الحجر:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - التصرف بالعتق والتدبيرز ٢ - التصرف بالشيء اليسير.

٣ - التصرف بغيرها.

الجزء الأول: التصرف بالعتق والتدبير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه لحظ غيره بالعتق والتدبير صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة العتق والتدبير من المحجور عليه: أنهما لا ينفذان إلا بعد قضاء الديون فلا يؤثران على الغرماء.

الجزء الثاني: التصرف بالشيء اليسير:

وفيه جزئيتان:

١ - أمثلة الشيء اليسير. ٢ - حكم التصرف.

الجزئية الأولى: أمثلة الشيء اليسير:

من أمثلة الشيء اليسير: الرغيف، والتمرة، والريال وما جرت العادة به.

الجزئية الثانية: حكم التصرف:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم التصرف:

تصرف المحجور عليه بالشيء اليسير صحيح ونافذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المحجور عليه بالشيء اليسير: أن الحجر لحظ الغرماء والشيء اليسير لا يؤثر عليهم.

الجزء الثالث: التصرف بغير العتق والتدبير والشيء اليسير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرف المحجور عليه بغير العتق والتدبير والشيء اليسير لا يجوز ولا ينفذ.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز التصرف من المحجور عليه بغير العتق والتدبير والشيء اليسير: أن الحجر لحظ الغرماء وحفظ حقوقهم وتصرف المحجور يضرهم فلا يصح ولا ينفذ.

الأمر الثاني: تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته:

وفيه خمسة جوانب:

١ - معنى التصرف في الذمة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه. ٤ - مشاركة الدائن الجديد للغرماء.

٥ - رجوع الدائن الجديد بعين ماله.

الجانب الأول: معنى التصرف في الذمة:

التصرف في الذمة ألا يكون العوض شيئاً معيناً محدداً حال التصرف.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التصرف في الذمة ما يأتي:

١ - الشراء في الذمة، كأن يشتري شخص سيارة في ذمته.

٢ - الإجارة في الذمة كأن يؤجر الشخص نفسه لإنجاز عمل في ذمته.

٣ - النكاح بمهر في الذمة.

٤ - الضمان في الذمة، كأن يضمن شخص آخر بذمته.

٥ - الإقرار كأن يقر شخص بدين في ذمته.

الجانب الثالث: حكم التصرف:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته:

١ - أنه تصرف من حر مكلف رشيد غير محجور عليه في ذمته فيكون صحيحاً.

٢ - أن الحجر لحظ الغير لمصلحة الغرماء وحفظ حقهم، والتصرف في الذمة لا يؤثر عليها.

الجانب الرابع: مشاركة الدائن بالتصرف بعد الحجر للغرماء:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لزم المحجور عليه ديون بتصرفه بعد الحجر لم يشارك أصحابها الغرماء السابقين قبل الحجر.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه عدم مشاركة العالم بالحجر.

٢ - توجيه عدم مشاركة الجاهل بالحجر.

الجزئية الأولى: توجيه عدم مشاركة العالم بالحجر:

وجه عدم مشاركة العالم بالحجر: أن تصرفه مع المحجور عليه مع علمه بالحجر إقدام على عدم الوفاء له وقت الحجر ورضا به.

الجزئية الثانية: توجيه عدم مشاركة الجاهل بالحجر:

وجه عدم مشاركة الجاهل بالحجر ما يأتي:

أنه مفرط بعدم سؤاله عن حال من يتعامل معه لأنه لو سأل لعلم؛ لأن الحجر عادة يشتهر.

الجانب الخامس: رجوع الدائن بعين ماله:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا لم يبذل الغرماء الثمن. ٢ - إذا بذل الغرماء الثمن.

الجزء الأول: إذا لم يبذل الغرماء الثمن:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان انتقالها إلى المحجور عليه قبل الحجر.

٢ - إذا كان انتقالها إلى المحجور عليه بعد الحجر.

الجزئية الأولى: إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه قبل الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة انتقال العين إلى المحجور عليه قبل الحجر ما يأتي:

١ - أن يشتري شخص سيارة ثم يحجر عليه قبل تسديد ثمنها.

٢ - أن يقترض شخص من آخر طن بر، ثم يحجر عليه قبل التصرف فيه.

٣ - أن يقبض شخص من آخر أجرة بيت أو سيارة ثم يحجر على المؤجر قبل مضي مدة لها أجرة[1].

الفقرة الثانية: الرجوع:

وفيها أربعة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح. ٤ - شروط الرجوع.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع الدائن بعين ماله من المحجور عليه على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

---

(١) يتصور ذلك إذا كانت الأجرة عيناً.

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

٢ -أن هذا العقد يلحقه الفسخ بالإقالة فجاز فيه الفسخ لتعذر الغرض كالمسلم فيه إذا تعذر.

٣ - أن الفسخ يثبت بالعجز عن تسليم الرهن المشروط، فجاز الفسخ بالعجز عن تسليم الثمن.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المرتهن إذا سلم الرهن إلى الراهن لم يملك الرجوع فيه فكذلك المبيع، بجامع أن كلاً من المرتهن والبائع كان بإمكانه أن يمسك العين حتى يقبض العوض.

٢ - أن صاحب العين قد ساوى الغرماء بسبب الاستحقاق فيساويهم في الاستحقاق كغيره من الغرماء.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالرجوع.

---

(١) صحيح مسلم، باب من أدرك ما باعه (١٥٥٩).

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالرجوع: أن دليله نص ودليل القول الآخر اجتهاد، ولا مجال للاجتهاد مع النص.

النقطة الثالثة: الجواب عن دليل القول المرجوح:

الجواب عن هذا الدليل: أنه اجتهاد في مقابل اجتهاد مثله كما تقدم في الاستدلال، وليس أحد الاجتهادين أولى من الآخر.

الشيء الرابع: شروط الرجوع.

وفيه خمس نقاط هي:

١ - حياة المفلس حين الرجوع. ٢ - عدم قبض شيء من الثمن.

٣ - بقاء العين بحالها. ٤ - ألا يتعلق بالعين حق للغير.

٥ - عدم زيادة العين زيادة متصلة.

النقطة الأولى: حياة المفلس حين الرجوع:

وفيها ثلاث شرائح:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط حياة المفلس لرجوع الدائن بعين ماله على قولين:

القول الأول: أنه شرط.

القول الثاني: أنه ليس بشرط.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول.

وجه القول باشتراط حياة المفلس لرجوع الدائن بعين ماله بما يأتي:

١ - حديث المفلس وفيه: **(فإن مات فصاحب المتاع أسوة الغرماء)**[١].

٢ - حديث: **(أيما امرئ مات وعنده مال امرئ بعينه اقتضى من ثمنه شيئاً أو لم يقتضه فهو أسوة الغرماء)**[٢].

٣ - أنه تعلق به حق غير المفلس والغرماء وهم الورثة فأشبه الموهوب.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه القول بعدم اشتراط حياة المفلس بما يأتي:

١ - حديث: **(أيما رجل قد مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه)**[٣].

٢ - أن هذا العقد يلحقه الفسخ بالإقالة فجاز فسخه لتعذر العوض كالمسلم فيه.

٣ - أن الفلس سبب لاستحقاق الفسخ فجاز الفسخ به بعد الموت كالعيب.

الشريحة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاث قطع:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ هو الاشتراط.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه (٣٥٢٠).

(٢) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه (٢٣٦١).

(٣) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه (٢٣٦٠).

القطعة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح أن العين انتقلت حكماً إلى الورثة ولم تبق عند المفلس فكانت كما لو باعها المفلس أو وهبها.

القطعة الثالثة: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل هذا القول بما يأتي:

أولاً: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن ذلك بأنه ضعيف فلا يعارض أحاديث الاشتراط.

ثانياً: الجواب عن قياس الرجوع بالعين حال الفلس على الفسخ:

في السلم لتعذر المسلم فيه: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن العين هنا تعلق بها حق الغرماء وحق الورثة. وفي السلم لم يتعلق به حقوق.

النقطة الثانية: عدم قبض شيء من الثمن:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في هذا الشرط على قولين:

القول الأول: أنه يشترط فلا يرجع البائع بعين ماله إذا قبض شيئاً من ثمنه.

القول الثاني: أنه لا يشترط ويرجع البائع من العين بقسط الباقي من الثمن.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بهذا الشرط بما يأتي:

١ - حديث: **(أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضى من ماله شيئاً فهو له)**[١].

٢ - حديث: **(أيما رجل باع سلعة فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس ولم يكن قد قبض من ثمنها شيئاً فهي له، وإن كان قبض من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء)**[٢].

٣ - أن الرجوع بالبعض يضر المشتري والغرماء بنقضان الثمن بتفريق الصفقة.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس الرجوع بالبعض على استحقاق نصف المهر بالطلاق قبل الدخول.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث قطع:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو الاشتراط.

القطعة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الاشتراط: أن الرجوع بالبعض يضر بالمفلس والغرماء كما تقدم في الاستدلال، والضرر لا يزال بالضرر.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥٢٢).

(٢) سنن ابن ماجه، باب من وجد متاعه بعينه عند رجل (٢٣٥٨).

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أنه قياس مع النص فلا يعتد به.

الجواب الثاني: أنه قياس مع الفارق وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن الرجوع بنصف الصداق لا ضرر فيه بخلاف الرجوع ببعض المبيع عند المفلس فإنه يتضرر به المفلس والغرماء بتفريق الصفقة كما تقدم.

الوجه الثاني: أن نصف الصداق قبل الدخول لم تستقر ملكيته للزوجه؛ لأنه لا يستقر قبل الدخول، فلا يمتنع الرجوع بخلاف المبيع عند المفلس فقد استقرت ملكيته له.

النقطة الثالثة: بقاء العين بحالها:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط بقاء العين بحالها لرجوع ربها فيها على قولين:

القول الأول: أنه شرط؛ فإن تلف منها شيء لم يرجع.

القول الثاني: أنه ليس بشرط فيرجع بالباقي.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيه قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بالاشتراط بما يأتي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه بعينه عند انسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

فشرط وجوده بعينه، ومن وجد بعضه لم يجده بعينه.

٢ - أن وجود الشيء بعينه يقطع الخصومة فيه بين الدائن والمفلس والغرماء، ووجود بعضه لا يقطعها، فيبقى الخلاف فيما يستحقه من الثمن ومزاحمة الغرماء.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه عدم الاشتراط: بأنه يجوز الرجوع بالجميع فيجوز الرجوع بالبعض كالأب في هبته لولده.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث قطع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالاشتراط.

القطعة الثانية: توجيه الاشتراط:

و جه ترجيح القول بالاشتراط: أن دليله نص في محل الخلاف فلا يعدل عنه إلى الاجتهاد.

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه اجتهاد في مقابلة النص فلا يلتفت إليه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

النقطة الرابعة: ألا يتعلق بالعين حق للغير:

وفيها شريحتان:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه الاشتراط.

الشريحة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تعلق حق الغير بالعين ما يأتي:

١ - أن تكون مرهونة. ٢ - أن تكون مبيعة.

٣ - أن تكون مبذولة صداقاً. ٤ - أن تكون مبذولة عوض خلع[١].

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط عدم تعلق حق للغير بالعين ما يأتي:

١ - حديث: **(من وجد متاعه عند رجل قد أفلس فهو أحق به)**[٢].

فإذا تعلق بالعين حق للغير لم تكن عند المفلس.

٢ - أن الرجوع يضر صاحب الحق الذي تعلق بالعين والضرر لا يزال بالضرر.

النقطة الخامسة: عدم زيادة العين زيادة متصلة.

وفيها ثلاث شرائح:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في منع الزيادة المتصلة لرجوع الدائن بعين ماله على قولين:

القول الأول: أنها تمنع الرجوع.

القول الثاني: أنها لا تمنع الرجوع.

---

(١) وذلك إذا كان المحجور عليه امرأة.

(٢) سنن أبي داود، باب في الرجل يجد عين ماله عند رجل (٣٥٣١).

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها قطعتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

القطعة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أن الزيادة حادثة في ملك المفلس فلم يستحق البائع أخذها كالزيادة المنفصلة.

٢ - أن الزيادة لم تدخل على المفلس من البائع فلم يملك الرجوع فيها كسائر أموال المفلس.

القطعة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(من وجد عين ماله عند رجل قد أفلس فهو أحق به)**[1].

والزيادة المتصلة لا تخرج العين عن كونها عين ماله.

٢ - أن الرجوع فسخ لا تمنع منه الزيادة المنفصلة فلم تمنع منه الزيادة المتصلة كالرد بالعيب.

٣ - أن الزيادة المتصلة نماء عينه فيملك الرجوع فيها.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاث قطع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

القطعة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو منع الزيادة للرجوع.

القطعة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع بالزيادة: أن الأصل عدم جواز الرجوع فيبقى فيه على مورد النص وهو وجود العين بحالها، والزيادة تمنع كون العين بحالها فيبقى فيها على الأصل، وذلك أن الحيوان إذا كبر يختلف في حقيقته عنه صغيراً، فالعنز تختلف عن السخلة والطفل يختلف عن الرجل، والطفلة تختلف عن المرأة.

القطعة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يلي:

أولاً: الجواب عن الاستدلال بالحديث.

يجاب عن ذلك بأن الحديث اشترط للرجوع كون العين بحالها، والزيادة المتصلة تمنع كون العين بحالها كما تقدم في توجيه الترجيح.

ثانياً: الجواب عن الاحتجاج بالزيادة المنفصلة:

يجاب عن ذلك بأن الزيادة المنفصلة لا ترجع مع العين حين الرجوع بها، بخلاف الزيادة المتصلة فإن العين لا ترجع إلا بها.

ثالثاً: الجواب عن الاحتجاج بأن الزيادة نماء العين:

يجاب عن ذلك: بأن الزيادة المنفصلة نماء العين ولم يملك الرجوع بها فكذلك الزيادة المتصلة.

الجزء الثاني: إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه بعد الحجر:

وفيه جزئيتان هما:

١ـ إذا كان الانتقال ممن يعلم الحجر. ٢ـ إذا كان الانتقال ممن لم يعلم الحجر.

الجزئية الأولى: إذا كان الانتقال ممن يعلم الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان انتقال السلعة إلى المفلس بعد الحجر عليه ممن يعلم الحجر فلا رجوع له.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم رجوع الدائن بعين ماله إذا كان تعامله مع المحجور عليه بعد الحجر وهو عالم بالحجر: أنه دخل في هذا التعامل على بصيرة بحال المحجور عليه فلم يكن له الرجوع كمن اشترى ما يعلم عيبه.

الجزئية الثانية: إذا كان الانتقال ممن لم يعلم الحجر:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه بعد الحجر عليه ممن لم يعلم الحجر كان له الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز رجوع من لم يعلم الحجر بعين ماله: أنه معذور بالجهل؛ لأن الغالب على الناس عدم الحجر.

الجزء الثاني: إذا بذل الثمن لمن وجد عين ماله:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان البذل من المحجور عليه. ٢ - إذا كان البذل من الغرماء.

الجزئية الأولى: إذا كان بذل الثمن من المحجور عليه:

وفيها فقرتان هما:

١ - صورة بذل الثمن من المحجور عليه.

٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: صورة بذل الثمن من المحجور عليه.

يتصور بذل الثمن لصاحب السلعة من المحجور عليه في الحالات الآتية:

١ - أن يكسب المحجور عليه ما لا يفي بحقوق الغرماء وثمن السلعة.

٢ - أن يدفع الغرماء الثمن إلى المحجور عليه فيبذله لصاحب السلعة.

٣ - أن يسقط الغرماء أو بعضهم حقوقهم عن المحجور عليه فيتمكن من الأداء.

٤ - أن يوهب للمحجور عليه مال فيتمكن من الأداء.

٥ - أن تنمو أموال المحجور عليه فتغطي حقوق الغرماء ويتمكن من أداء ثمن السلعة.

الفقرة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بذل الثمن لصاحب السلعة من المحجور عليه لم يملك الرجوع بها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز رجوع صاحب السلعة بسلعته إذا بذل له ثمنها من المحجور عليه: أنه حصل على حقه بلا منة فلم يملك الرجوع كما قبل الحجر.

الجزئية الثانية: إذا كان بذل الثمن من غير المحجور عليه:

وفيها فقرتان هما:

١ - صورة بذل الثمن من غير المحجور عليه.

٢ - حكم الرجوع.

الفقرة الأولى: صورة بذل الثمن من غير المحجور عليه.

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يبذل الثمن الغرماء أنفسهم. ٢ - أن يبذله أجنبي.

الفقرة الثانية: الرجوع:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع من وجد سلعته عند المحجور عليه بسلعته: إذا بذل له الثمن من غير المحجور عليه على قولين:

القول الأول: أنه يملك الرجوع.

القول الثاني: أنه لا يملك الرجوع.

الشيء الثاني: التوجيه.

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول.

وجه هذا القول بما يلي:

١ - حديث: **(من أدرك متاعه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به)**[1].

حيث أثبت الأحقية في الرجوع من غير تفضيل.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده (٣٥١٩).

٢ - أنه تبرع بدفع الحق من غير من هو عليه فلم يلزم قبوله كبذل نفقة الزوجة عن المعسر بها.

٣ - أنه قد يظهر غريم لم يحضر فيرجع على صاحب السلعة فيلحقه الضرر بنقص حقه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بأن الرجوع لدفع النقص عن صاحب السلعة بمزاحمة الغرماء، فإذا بذل له الثمن كاملاً زال سبب الرجوع كما لو زال عيب المعيب قبل الرد.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الرجوع.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الرجوع: أن إثبات الرجوع لصاحب السلعة بسلعته لدفع الضرر عنه بنقص حقه بمشاركة الغرماء فإذا بذل له حقه كاملاً انتفى الضرر فزال سبب الرجوع.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة هذا القول كما يلي:

أولاً: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأنه معقول العلة وليس تعبدياً وهو دفع الضرر عن صاحب السلعة وقد سبق الجواب عن ذلك في الترجيح.

ثانياً: الجواب عن القياس على بذل النفقة عن المعسر بها:

يجاب عن ذلك: بأن العلة هي المنة وهي غير واردة هنا لما يأتي:

١ - أن بذل الغرماء لثمن السلعة من أجل بقائها لمصلحتهم فلا منة فيه.

٢ - لو سلم أنه ليس لمصلحتهم فإن الذي تلحقه المنة في ذلك على فرض وجودها هو المحجور عليه بتخليصه من حق صاحب السلعة وليس صاحب السلعة.

ثالثاً: الجواب عن احتمال ظهور غريم لم يحضر:

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول: أن ذلك احتمال، والاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الجواب الثاني: أن ما أخذه صاحب السلعة يعتبر ثمناً لسلعته وليس مقاسمة للغرماء، فلا يلحقه من يظهر من الغرماء بعد القسمة.

الفرع السادس: إقرار المحجور عليه:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الإقرار. ٢ - حكم الإقرار.

الأمر الأول: أمثلة الإقرار:

من أمثلة إقرار المحجور عليه ما يأتي:

١ - الإقرار بشيء من المال المحجور عليه.

٢ - الإقرار بدين في الذمة.

٣ - الإقرار بجناية من المحجور عليه نفسه.

٤ - الإقرار بجناية من المال المحجور عليه.

الأمر الثاني: حكم الإقرار:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الإقرار بالنسبة للمال المحجور عليه.

٢ - حكم الإقرار بالنسبة للمقر.

الجانب الأول: حكم الإقرار بالنسبة للمال المحجور عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إقرار المحجور عليه على المال لا يقبل سواء نسبه إلى ما قبل الحجر أو إلى ما بعده.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول إقرار المحجور عليه على المال ما يأتي:

١ - أن الإقرار على المال تصرف فيه والمحجور عليه ممنوع منه؛ لتعلق حقوق الغرماء به.

٢ - أن المحجور عليه تتطرق إليه التهمة في هذا الإقرار؛ لاحتمال التواطئ بينه وبين المقر له ليشارك الغرماء ثم يدفع إلى المقر ما أخذه.

الجانب الثاني: حكم الإقرار بالنسبة للمقر:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - وقت المطالبة به.

الجزء الأول: بيان الحكم.

إقرار المحجور عليه بالنسبة له صحيح سواء نسبه إلى ما قبل الحجر أو ما بعده.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه صحة الإقرار من المحجور عليه بالنسبة له: أنه إقرار من غير محجور عليه في ذمته فيكون صحيحاً.

الجزء الثالث: وقت المطالبة بالمقر به:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان وقت المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان وقت المطالبة:

يطالب المحجور عليه بإقراراته بعد فك الحجر عنه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تأجيل المطالبة بإقرارات المحجور عليه إلى ما بعد فك الحجر عنه: أنه حال الحجر لا يملك التصرف في المال فلا يقدر على الوفاء.

الفرع السابع: بيع مال المحجور عليه.

وفيه ستة أمور هي:

١ - حكم البيع. ٢ - من يتولاه.

٣ - حضور المدين للبيع. ٤ - ما يترك للمدين من ماله.

٥ - ما يقضى من الديون.

الأمر الأول: حكم البيع:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان من جنس الديون. ٢ - إذا كان من غير جنس الديون.

الجانب الأول: بيع المال إذا كان من جنس الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم البيع.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة المال الذي من جنس الديون ما يأتي:

١ـ أن يكون المال أرزاً والدين كذلك. ٢ـ أن يكون المال حديداً والدين كذلك.

٣ - أن الدين تمراً ومال المفلس كذلك.

الجزء الثاني: حكم البيع:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان المال من جنس الدين فلا يباع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز البيع إذا كان المال من جنس الدين ما يأتي :

١ - أن الهدف من البيع هو تحويل المال إلى جنس الدين ليمكن الوفاء منه ؛ فإذا كان من جنس الدين أمكن الوفاء من غير بيع فلا يوجد حاجة للبيع.

٢ - أن البيع يضر المدين لما يأتي :

أ - أنه يباع بأقل من ثمن المثل وهذا هو الغالب.

ب ـ أن البيع يحتاج إلى مؤنة وتكاليف من أجرة دلال. وحمال ومحاسب ... الخ. وهذه التكاليف ستؤخذ من ثمن المال.

الأمر الثاني: من يتولى البيع:

وفيه جانبان هما :

١ - بيان من يتولى البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يتولى البيع:

يتولى البيع الحاكم بواسطة لجنة يكونها ويشرف عليها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تولى الحاكم لبيع مال المحجور عليه ما يأتي :

١ - أنه النائب عن المسلمين والمفلس من ضمنهم.

٢ - أنه أقرب إلى العدل وأبعد عن التهمة.

الأمر الثالث: حضور المفلس للبيع:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم حضوره. ٢ - الهدف من حضوره.

الجانب الأول: بيان حكم الحضور:

حضور المفلس لبيع ماله مستحب.

الجانب الثاني: الهدف من حضور المفلس لبيع ماله:

الهدف من ذلك: أن يطمئن على سلامة الإجراءات ويعرف الأثمان وما تحصل منها.

الأمر الرابع: ما يترك للمدين:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان له دخل يكفيه. ٢ - إذا لم يكن له دخل يكفيه.

الجانب الأول: إذا كان له دخل يكفيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الترك. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان للمفلس دخل يكفيه لم يترك له من ماله شيء.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ترك شيء للمفلس إذا كان له دخل يكفيه: أن المقصود من الترك سد حاجته فإذا كان عنده ما يكفيه لم يكن بحاجة إلى الترك.

الجانب الثاني: إذا لم يكن للمدين دخل يكفيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الترك. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن للمحجور عليه دخل يكفيه ترك له ما يكفيه ومن يمونه بالمعروف من مسكن ونفقة وغير ذلك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ترك ما يكفي المفلس من ماله أنه يتضرر بعدم ترك ما يقوم بكفايته، والضرر لا يزال بالضرر، فلا يزال ضرر الغرماء بضرر صاحب المال.

الأمر الخامس: ما يقضى من الديون:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الديون. ٢ - بيان ما يقضى من الديون.

٣ - بيان ما يقدم منها.

الجانب الأول: بيان الديون:

من الديون التي تتعلق بذمة المفلس ما يأتي:

١ - أرش الجناية سواء كانت من المفلس نفسه أم من ماله.

٢ - الديون المتعلقة بعين المال كالديون التي برهن.

٣ - الديون المرسلة كالقرض وثمن المبيع والأجرة والضمانات والصداق وعوض الخلع ونحو ذلك.

الجانب الثاني: ما يقضى من الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يقضى. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يقضى:

الديون التي تقضى من المال المحجور عليه هي الديون الحالة وما يحل قبل القسمة، أما الديون المؤجلة فلا تقضى قبل حلولها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه قضاء الديون الحالة.

٢ - توجيه عدم قضاء الديون المؤجلة.

الجزئية الأولى: توجيه قضاء الديون الحالة:

وجه قضاء الديون الحالة: أنها واجبة القضاء وهي سبب الحجر فيبدأ بها حتى تبرأ منها الذمة ويفك الحجر عن المدين. ولأن تأخير قضائها مطل وظلم لأصحابها.

الجزئية الثانية: توجيه عدم قضاء الديون المؤجلة:

وجه عدم قضاء الديون المؤجلة ما يأتي:

١ - أن صاحبها قد رضي بالتأجيل فلا يستحق قضاءها قبل حلولها.

٢ - أن التأجيل حق للمدين فلا يسقط هذا الحق بالفلس.

الجانب الثالث: ما يقدم من الديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يقدم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يقدم:

يرتب قضاء الديون كما يلي:

١ - أرش الجناية المتعلقة برقبة الجاني. ٢ - أرش جناية المحجور عليه.

٣ - الديون التي برهن. ٤ - الديون المرسلة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات:

الجزئية الأولى: وجه تقديم أرش الجناية المتعلقة برقبة الجاني:

وجه تقديم أرش الجناية المتعلق برقبة الجاني: أنها تفوت بفوات الجاني؛ لعدم تعلقها بذمة المفلس فلو لم تقدم ضاع حق المجني عليه.

الجزئية الثانية: وجه تقديم أرش جناية المفلس:

وجه تقديم أرش جناية المفلس: أنه لا اختيار للمجني عليه فيها، فيقدم عل من كان وجوب حقه باختياره.

الجزئية الثالثة: وجه تقديم الديون التي برهن:

وجه تقديم الديون التي برهن: أنها متعلقة بعين المال فتقدم كأرش الجناية.

الفرع الثاني: حلول الدين المؤجل:

وفيه أمران هما:

١ - حلول الدين المؤجل بالفلس. ٢ - حلول الدين المؤجل بالموت.

الأمر الأول: حلول الدين المؤجل بالفلس:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في حلول الدين المؤجل بالفلس على قولين:

القول الأول: أنه لا يحل.

القول الثاني: أنه يحل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الحلول بما يأتي:

١ - أن التأجيل حق للمفلس فلا يسقط بفلسه كسائر الحقوق.

٢ - أن الفلس لا يوجب حلول ما للمفلس فلا يوجب حلول ما عليه، كالجنون والإغماء.

٣ - أنه دين مؤجل على حي فلم يحل قبل أجله كدين غير المفلس.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس الفلس على الموت بجامع أن كلاً منهما يتعلق الدين بسببه بالمال.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الحلول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الحلول: قوة أدلته وضعف دليل المخالفين كما يأتي في الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن دليل القول المرجوح بما يأتي:

الجواب الأول: أن الأصل وهو حلول الدين المؤجل بالموت غير مسلم كما سيأتي في موضعه.

الجواب الثاني: أنه قياس مع الفارق، وذلك أن ذمة الميت لا يمكن أن يتعلق بها الحق في الدنيا، بخلاف ذمة المفلس فيبقى تعلق الحق بها قائماً.

الجواب الثالث: أن المفلس لا ضرر بتأجيل الحق عليه؛ لأنه يمكن أن يسدد بعد فك الحجر عنه، بخلاف الميت فإن التسديد منه بعد الموت متعذر فيؤدي عدم حلول الدين بالموت إلى ضياعه.

الأمر الثاني: حلول الدين المؤجل بالموت:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في حلول الدين بالموت على قولين:

القول الأول: أنه يحل سواء وثق الورثة أم لا.

القول الثاني: أنه لا يحل إن وثق الورثة ويحل إن لم يوثقوا.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بالحلول: بأنه لا يجوز أن يتعلق بذمة الميت؛ لخرابها، وتعذر مطالبته، ولا يجوز أن يتعلق بذمم الورثة، لأنهم لم يلتزموا الدين وتعلقه بأعيان

التركة وهو مؤجل يضر الميت ؛ لأنه مرتهن به ، ويضر صاحب الحق لتأخر حقه ولا نفع فيه للورثة ؛ لأنهم لا يتصرفون فيها.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الحلول بما يأتي :

١ - أن التأجيل حق للمفلس فلا يسقط بموته كسائر حقوقه.

٢ - أن الموت لا يوجب حلول ما للميت فلا يوجب حلول ما عليه ، كالجنون والإغماء.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الحلول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الحلول : قوة أدلته وضعف أدلة القول المرجوح.

الجزء الثالث: الجواب عن دليل القول المرجوح:

يجاب عن دليل هذا القول بما يأتي :

أولاً : الجواب عن تضرر الميت :

يجاب عن ذلك : بأن توثيق الدين ينقله إلى الوثيقة بدليل صلاة النبي ﷺ على المدين لما تحمل الدين عنه.

ثانياً : الجواب عن تضرر الغريم :

يجاب عن ذلك : بانه قد رضي بهذا الضرر حين رضي بالتأجيل.

ثالثاً: الجواب عن دعوى عدم انتقاع الورثة بالتركة:

يجاب عن ذلك: أنه غير صحيح؛ لأنه يمكنهم الانتفاع بالاستعمال والتأجير ونحو ذلك.

الفرع التاسع: ظهور غريم بعد القسمة:

وفيه أمران هما:

١- أمثلة ظهور الغريم بعد القسمة. ٢- الرجوع على الغرماء.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة ظهور الغريم بعد القسمة ما يأتي:

١ - ألا يعلم الغريم بالحجر لسفر ونحوه.

٢ - انفساخ الإجارة بعد القسمة وقد قدمت الأجرة.

٣ - أن يكون في الحق خصومة ولا يثبت الحق إلا بعد القسمة.

٤ - أن يظهر في المبيع عيب فيرد بعد القسمة.

الأمر الثاني: الرجوع على الغرماء.

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - ما يرجع به.

الجانب الأول: حكم الرجوع:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رجوع الغريم الذي يظهر بعد القسمة على الغرماء على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - أنه لو كان موجوداً لشاركهم فكذلك إذا ظهر بعد القسمة كالوارث يظهر بعد قسمة التركة.

٢ - أنه لو ظهر غريم للميت بعد قسم ماله رجع على الورثة فكذلك الغرماء.

٣ - أنه لو ظهر شريك بعد قسمة الشركة رجع على الشركاء فكذلك الغرماء.

٤ - أنه لو ظهر خطأ في القسمة فإنها تعدل فكذلك إذا ظهر غريم بعد القسمة استحق نصيبه.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن رجوع الغريم الجديد نقض للحكم فلا يجوز.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالرجوع.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالرجوع: قوة دليله، وضعف دليل المخالفين.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بجوابين:

الجواب الأول: أن رجوع الغريم الجديد على الغرماء تصحيح للحكم وليس نقضاً له.

الجواب الثاني: أنه لو سلم أنه نقض للحكم فلا يمتنع إذا ظهر الخطأ فيه.

الجانب الثاني: ما يرجع به.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يرجع به:

إذا رجع الغريم الجديد على الغرماء فإنه يرجع بقسطه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رجوع الغريم الجديد بالقسط: أنه لو كان موجوداً حين القسمة لأخذ بقسط دينه، فكذلك إذا ظهر بعد القسمة لعدم الفرق بينهما.

الفرع العاشر: فك الحجر:

وفيه أمران هما:

١ - حال فك الحجر. ٢ - من يفك الحجر.

الأمر الأول: حال فك الحجر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حال فك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حال فك الحجر:

يفك الحجر عن المحجور عليه لحظ غيره إذا بيع ماله وقسم على الغرماء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه توقف فك الحجر على بيع المال.

٢ - توجيه فك الحجر بعد البيع.

الجزء الأول: توجيه توقف فك الحجر على البيع:

وجه ذلك: أن الحجر لمنع التصرف في المال حماية لحق الغرماء فإذا فك الحجر قبل البيع جاز أن يتصرف فيه فيفوت الغرض من الحجر.

الجزء الثاني: توجيه فك الحجر بالبيع:

وجه ذلك: أنه إذا بيع المال أمن التصرف فيه فلم يبق حاجة إلى الحجر.

الأمر الثاني: من يفك الحجر:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا وفى المال بالديون. ٢ - إذا لم يف المال بالديون.

الجانب الأول: من يفك الحجر إذا وفى المال بالديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يفك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يفك الحجر:

إذا وفى المال بالديون انفك الحجر بنفسه من غير طرف آخر.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه انفكاك الحجر بنفسه إذا وفى المال بالدين: أنه زال سبب الحجر وهو المديونية فلم يبق حاجة للحجر كزوال الجنون عن المحجور عليه لجنونه.

الجانب الثاني: من يفك الحجر إذا لم يف المال بالديون:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يتولى فك الحجر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يتولى فك الحجر:

إذا لم يف المال بالديون لم ينفك الحجر إلا بحكم حاكم.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه توقف فك الحجر على حكم الحاكم إذا لم يف المال بالديون: أن سبب الحجر قائم وهو المديونية فيحتاج فك الحجر إلى التأكد من بيع جميع أموال المحجور عليه وهذا يتوقف على حكم الحاكم.

المطلب الثاني

الحجر لحظ النفس

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويحجر على السفيه والصغير والمجنون لحظهم، ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً رجع بعينه، وإن أتلفوه لم يضمنوا، ويلزمهم أرش الجناية وضمان مال من لم يدفعه إليهم».

«وإن تم لصغير خمس عشرة سنة أو نبت حول قبله شعر خشن أو أنزل، أو عقل مجنون ورشد أو رشد سفيه، زال حجرهم بلا قضاء، وتزيد الجارية في البلوغ بالحيض، وإن حملت حكم ببلوغها، ولا ينفك قبل شروطه».

«و الرشد الصلاح في المال، بأن يتصرف مراراً فلا يغبن غالباً، ولا يبذل ماله في حرام، ولا في غير فائدة، ولا يدفع إليه ماله حتى يختبر قبل بلوغه بما يليق به.

ووليهم حال الحجر الأب ثم وصيه ثم الحاكم، ولا يتصرف لأحدهم وليه إلا بالأحظ ويتجر له مجاناً، وله دفع ماله مضاربة بجزء من الربح، ويأكل الولى الفقير من مال موليه الأقل من كفايته أو أجرته مجاناً، ويقبل قول الولى والحاكم بعد فك الحجر في النفقة والضرورة والغبطة والتلف ودفع المال».

«وما استدان العبد لزم سيده إن أذن له، وإلا ففي رقبته كاستيداعه، وأرش جنايته وقيمة متلفه».

البحث في هذا المطلب في خمس عشرة مسألة هي:

١ - معنى الحجر لحظ النفس. ٢ - من يحجر عليه لحظ نفسه.

٣ - توقف الحجر على الحاكم. ٤ - رجوع من أعطاهم ماله بماله.

٥ - ما لا يضمنونه. ٦ - ما يلزمهم ضمانه.

٧ - ما يزول به الحجر. ٨ - توقف زوال الحجر على القضاء.

٩ - اختبار المحجور عليه لحظه قبل دفع المال إليه.

١٠ - وليهم حال الحجر. ١١ - التصرف في أموالهم.

١٢ - قبول قول الولي عليهم. ١٣ - مسؤولية السيد عن تصرف عبده.

١٤ - الإذن للمحجور عليه بالتصرف.

١٥ - تبرع المحجور عليه.

المسألة الأولى: معنى الحجر لحظ النفس:

الحجر لحظ النفس: هو منع المحجور عليه من التصرف لحفظ ماله منه لمصلحته.

المسألة الثانية: من يحجر عليه لحظ نفسه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويحجر على السفيه والصغير والمجنون لحظهم».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي:

١ - بيان من يحجر عليهم. ٢ - دليل الحجر عليهم.

٣ - الحكمة من الحجر عليهم.

الفرع الأول: بيان من يحجر عليهم:

الذين يحجر عليهم لحظهم ـ كما قال المؤلف ـ ثلاثة وهم.

١ - السفيه. ٢ - الصغير.

٣ - المجنون.

الفرع الثاني: دليل الحجر عليهم:

من أدلة الحجر على هولاء ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها رتبت دفع الأموال إليهم على الرشد، وهذا يدل على أنها لا تدفع إليهم قبله وهذا هو الحجر.

٢- قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ﴾[2].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نهت عن دفع أموال السفهاء إليهم، وهذا هو الحجر.

المسألة الثالثة: توقف الحجر عليهم على حكم الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان التوقف. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان التوقف:

حجر المحجور عليه لحظ نفسه لا يتوقف على حكم الحاكم فلوليه أن يحجر عليه من غير حكم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم ما يأتي:

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سورة النساء، [٥].

١ - أن العجز في تصرفهم أمر ظاهر لا يحتاج إلى بيان.

٢ - أن الحجر عليهم ليس لحظ غيرهم حتى يحتاج إلى إظهار ليعلم به من له حق عليهم فيطالب به.

المسألة الرابعة: رجوع من أعطاهم ماله بماله:

قال ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن أعطاهم ماله بيعاً أو قرضاً رجع بعينه».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - بيان حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الرجوع:

من أعطي ماله للمحجور عليه لحظ نفسه بأي وجه من الوجوه رجع به إن وجده.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رجوع من أعطى ماله للمحجور عليه لحظ نفسه بماله: أن تصرفه معه غير صحيح فلا ينقل الملكية إليهم. فيكون باقياً على ملكه، وإن كان تحت أيديهم.

المسألة الخامسة: مالا يضمنونه.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن أتلفوه لم يضمنوا».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - بيان ما لا يضمنونه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما لا يضمنونه:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ضابط ما لا يضمنونه. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: ضابط ما لا يضمنونه:

ما لا يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه: كل ما وقع تحت يده بفعل صاحبه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه ما يأتي:

١- ما قبضوه ببيع. ٢- ما قبضوه بإجارة.

٣- ما قبضوه بسوم. ٤- القرض.

٥- العارية. ٦- الوديعة.

٧- الرهن.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم ضمان المحجور عليه لحظ نفسه لما يقع تحت يده بتمكين صاحبه: أن صاحبه هو الذي سلطهم عليه بتمكينهم منه.

المسألة السادسة: ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- ضابط ما يضمنونه. ٢- أمثلته.

٣- التوجيه.

الفرع الأول: ضابط ما يضمنونه:

ضابط ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه كل إتلاف لا يد لصاحبه فيه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يضمنه المحجور عليه لحظ نفسه ما يأتي:

١- أرش الجناية. ٢- إتلاف مال من لم يسلطهم عليه.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه ضمان المحجور عليه لحظ نفسه لما يتلفه من غير تسليط مالكه عليه: أن الاتلافات يستوى فيها الخطأ والعمد.

المسألة السابعة: ما يزول به الحجر:

وفيه ثلاثة فروع:

١- ما يزول به الحجر عن الصغير. ٢- ما يزول به الحجر عن السفيه.

٣- ما يزول به الحجر عن المجنون.

الفرع الأول: ما يزول به الحجر عن الصغير:

وفيه أمران هما:

١- البلوغ. ٢- الرشد.

الأمر الأول: البلوغ:

وفيه جانبان هما:

١- بيان ما يعرف به. ٢- دليله.

الجانب الأول: بيان ما يعرف به البلوغ:

وفيه جزءان هما:

١- ما يشترك فيه الذكر والأنثى. ٢- ما تنفرد به الأنثى.

الجزء الأول: ما يشترك فيه الذكر والأنثى:

يشترك الذكر والأنثى بثلاث علامات للبلوغ وهي:

١- الإنزال. ٢- انبات الشعر الخشن حول القبل.

٣- بلوغ خمس عشرة سنة.

الجزء الثاني: ما تنفرد به الأنثى من علامات البلوغ:

تنفرد الأنثى عن الذكر بعلامتين من علامات البلوغ وهي:

١ - الحيض. ٢ - الحمل.

الجانب الثاني: دليل علامات البلوغ:

وفيه خمسة أجزاء هي:

١ - دليل الإنزال. ٢ - دليل الإنبات.

٣ - دليل السن. ٤ - دليل الحيض.

٥ - دليل الحمل.

الجزء الأول: دليل الإنزال:

من أدلة ذلك ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ﴾[2].

ووجه الاستدلال بالآية: أن بلوغ النكاح هو الإنزال؛ لأنه سبب الأنجاب الذي هو الصلاحية للنكاح.

٣ - الأجماع، فإنه لا خلاف في أن الإنزال من علامات البلوغ.

الجزء الثاني: دليل الإنبات:

من أدلة ذلك ما جاء في أسرى بني قريضة من أن من أنبت قتل[3] - لأهليته للقتال - وأهل القتال هم البالغون، بدليل حديث ابن عمر الآتي.

---

(١) سورة النور، [٥٩].

(٢) سورة النساء، [٦].

(٣) سنن أبي داود، باب في الغلام يصيب الحد (٤٤٠٤).

الجزء الثالث: دليل السن:

دليل ذلك حديث ابن عمر وفيه: (أنه عرض على النبي ﷺ وهو ابن أربع عشرة سنة فلم يجزه ولم يره بلغ، وعرض عليه وهو ابن خمس عشرة فأجازه وراه قد بلغ)[1].

ووجه الاستدلال به: أنه اعتبر بلوغ الخمس عشرة سنة علامة للبلوغ ولم ير البلوغ قبلها.

الجزء الرابع: دليل الحيض:

دليل ذلك قوله ﷺ: **(لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار)**[2].

فإن المراد التي أصابها الحيض؛ لأن الحائض لا تصلي.

ووجه الاستدلال به: أنه أوجب على من أصابها الحيض ما يجب على البالغة في الصلاة، فدل على أن الحيض من علامات البلوغ.

الجزء الخامس: دليل الحمل:

دليل اعتبار الحمل من علامات البلوغ: أنه يتوقف على البلوغ فإذا وجد دل على حصول البلوغ.

الأمر الثاني: الرشد:

وفيه جانبان هما:

١ - معنى الرشد. ٢ - ما يعرف به.

الجانب الأول: معنى الرشد:

الرشد هو حسن التصرف في المال.

---

(١) السن الكبرى للبيهقي، باب البلوغ بالسن (٥٥).

(٢) سنن أبي داود، باب في المرأة تصلي بغير خمار (٦٤١).

الجانب الثاني: ما يعرف به الرشد:

يعرف الرشد في المال بما يأتي:

١ - أن يتصرف مراراً فلا يغبن غبناً فاحشاً.

٢ - ألا يصرفه في حرام. ٣ - ألا ينفقه في غير فائدة.

الفرع الثاني: ما يزول به الحجر عن السفيه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يزول به الحجر. ٢ - دليله.

الأمر الأول: بيان ما يزول به الحجر:

يزول الحجر عن السفيه بالرشد، وتقدم معناه.

الأمر الثاني: دليل زوال الحجر عن السفيه بالرشد:

دليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بدفع المال إلى السفيه عند إيناس الرشد منهم، وهذا يدل على زوال الحجر عنه، وإلا لما جاز دفع المال إليه.

الفرع الثالث: ما يزول به الحجر عن المجنون:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يزول به. ٢ - دليله.

الأمر الأول: بيان ما يزول به الحجر عن المجنون:

يزول الحجر عن المجنون بأمرين هما:

١ - العقل. ٢ - الرشد.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على زوال الحجر عن المجنون بالعقل والرشد: أن عدمهما هو سبب الحجر، فإذا زال السبب زال أثره.

المسألة الثامنة: توقف زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١- بيان التوقف. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان التوقف:

زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه لا يتوقف على حكم حاكم لما يأتي.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم توقف زوال حجر المحجور عليه لحظ نفسه على حكم الحاكم بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها لم تشترط حكم الحاكم لدفع المال إليهم، فاشتراطه مخالف لظاهر الآية فلا يشترط.

٢- أن الحجر عليهم يثبت بغير حكم فيزول من غير حكم.

٣- أن الحجر عليهم كان لعجزهم عن التصرف في مالهم لمصلحتهم فإذا زال هذا العجز زال الحجر لزوال سببه.

المسألة التاسعة: اختبار المحجور عليه لحظ نفسه قبل دفع المال إليه:

وفيه خمسة فروع هي:

١- حكم الاختبار. ٢- دليله.

---

(١) سورة النساء [٦].

٣ - ما يحصل به. ٤ - الهدف منه.

٥ - وقت الاختبار.

الفرع الأول: حكم الاختبار:

اختبار المحجور عليه لحظ نفسه قبل دفع المال إليه واجب.

الفرع الثاني: الدليل:

وفيه أمران هما:

١ - دليل الصغير. ٢ - دليل السفيه والمجنون.

الأمر الأول: دليل الصغير:

من أدلة وجوب اختبار المحجور عليه لصغره قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

والاستدلال بالآية من وجهين:

الوجه الأول: أنها أمرت باختبارهم في: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾[2].

الوجه الثاني: أنها جعلت من شروط فك الحجر إيناس الرشد وهذا لا يحصل إلا بالاختبار.

الأمر الثاني: دليل اختبار السفيه والمجنون:

دليل وجوب اختبار السفيه والمجنون: القياس على الصغير.

الفرع الثالث: ما يحصل به الاختبار:

يختلف الاختبار بحسب من يراد اختباره فيسند إلى كل واحد ما يناسبه ومن ذلك ما يأتي:

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سورة النساء، [٦].

١- البيع والشراء. ٢- الإشراف على بعض الأعمال.

٣- إجراء الاتفاقيات البسيطة مع الحمالين وعمال النظافة والصيانة.

٤- تدبير المنزل والقيام بمستلزماته.

٥- عمل الميزانية لمصروفات البيت الشهرية والاسبوعية.

٦- تحديد بعض مستلزمات الأسرة اليومية والأسبوعية والشهرية.

٧- تأمين بعض المستلزمات المدرسية.

الفرع الرابع: الهدف من الاختبار:

وفيه أمران هما:

١- بيان الهدف. ٢- الدليل.

الأمر الأول: بيان الهدف.

الهدف من اختبار المحجور عليه معرفة رشده ليفك الحجر عنه، ويدفع إليه ماله، أو يستمر الحجر عليه ولا يدفع إليه ماله.

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على أن المقصود من الاختبار معرفة الرشد، قوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[1]

الفرع الخامس: وقت الاختبار:

وفيه أمران هما:

١- بيان الوقت. ٢- الدليل.

الأمر الأول: بيان وقت الاختبار:

وقت الاختبار للمحجور عليه قبل دفع ماله إليه.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الثاني: الدليل:

الدليل على سبق الاختبار لدفع المال ما يأتي:

١- الآية السابقة، حيث رتب دفع المال على الابتلاء وإيناس الرشد.

٢- أن دفع المال قبل الاختبار لا يحقق الهدف منه، ويعرض المال للضياع.

المسألة العاشرة: من تثبت له الولاية على المحجور عليه لحظه:

قال المؤلف - رحمه الله تعالى -: «ووليهم حال الحجر الأب ثم وصيه ثم الحاكم».

الكلام في هذه المسألة في خمسة فروع هي:

١- ولاية الأب. ٢- ولاية وصي الأب.

٣- ولاية الحاكم. ٤- ولاية الجد.

٥- ولاية سائر الأقارب.

الفرع الأول: ولاية الأب:

وفيه أمران هما:

١- توجيه ولايته. ٢- الشروط.

الأمر الأول: توجيه ولايته:

وجه ولاية الأب على المحجور عليه لحظ نفسه: كمال شفقته والنصح والعناية.

الأمر الثاني: الشروط:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الشروط. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الشروط:

يشترط في ولاية الأب على المحجور عليه لحظه شرطان.

الشرط الأول: العدالة ولو ظاهراً.

الشرط الثاني: الرشد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان:

١ - توجيه اشتراط العدالة. ٢ - توجيه اشتراط الرشد.

الجزء الأول: توجيه اشتراط العدالة:

وجه اشتراط العدالة لولاية الأب: أن غير العدل لا تؤمن خيانته في المال وتضييعه له فلا تصح ولايته.

الجزء الثاني: توجيه اشتراط الرشد:

وجه اشتراط الرشد: أن غير الرشيد لا يكون والياً على نفسه فلا يكون والياً على غيره.

الفرع الثاني: ولاية وصي الأب:

وفيه ثلاثة أمور:

١- توجيه ولايته. ٢- شروط توليته.

٣- تقديمه على الجد.

الأمر الأول: توجيه ولاية الوصي:

وجه ولاية الوصي: أنه نائب عن الأب فيأخذ حكمه كوكيله في حياته.

الأمر الثاني: شروط توليته:

يشترط لثبوت ولاية الوصي ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

الأمر الثالث: تقديم الوصي على الجد:

وفيه ثلاث أجزاء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف.

اختلف في تقديم وصي الأب على الجد على قولين:

القول الأول: أنه يقدم عليه.

القول الثاني: أنه لا يقدم عليه.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيها جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بتقديم الوصي على الجد: بأن وصي الأب نائب عن الأب فيقدم على الجد كالأب.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه تقديم الجد على الوصي: بأن الجد له شفقة كالأب فيقدم على الوصي كالأب.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - تقديم الوصي على الجد.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بتقديم وصي الأب على الجد: أنه من العمل بالوصية وهو واجب فلا تجوز مخالفتها من غير مبرر.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١- أن شفقة الجد ليست كشفقة الأب فلا يقاس عليه.

٢- أن الولاية ليست مبنية على الشفقة فحسب بل لها مبررات أخرى قد تفوق الشفقة.

٣- أن الأب يعلم شفقة الجد حين أوصى إلى غيره، وهو أعلم بمن يصلح لولاية أولاده فلا يغتات عليه.

الفرع الثالث: ولاية الحاكم:

وفيه أربعة أمور هي:

١- توجيه ولايته. ٢- شروط ولايته.

٣- تقديمه على الجد. ٤- توليته لغيره.

الأمر الأول: توجيه ولاية الحاكم:

وجه ولاية الحاكم بعد الأب والوصي: أن الولاية انقطعت من جهة القرابة[1] فتثبت للحاكم كولاية النكاح؛ لأنه ولي من لا ولي له.

الأمر الثاني: شروط ولايته:

يشترط لولاية الحاكم على المحجور عليه لحظ نفسه ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

---

(١) هذا على القول بأنه لا ولاية للجد إلا بتولية الحاكم له.

الأمر الثالث: تقديم الحاكم على الجد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في تقديم الحاكم على الجد على قولين:

القول الأول: أن الحاكم مقدم على الجد.

القول الثاني: أن الجد مقدم على الحاكم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزء الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بتقديم الحاكم على الجد: بأن الجد لا ولاية له فيقدم الحاكم عليه.

الجزء الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بتقديم الجد على الحاكم بما يأتي:

١- أن الجد عنده من الشفقة والحنو ما لا يوجد عند الحاكم.

٢- أن الجد ألصق بالمولى عليهم وأدرى بمصالحهم وحاجاتهم من الحاكم فيقدم عليه.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بتقديم الجد على الحاكم.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بتقديم الجد على الحاكم ما تقدم في أدلته.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن نفي الولاية عن الجد لا دليل عليه فلا يكون له وجه.

الفرع الرابع: ولاية الجد:

وفيه أربعة أمور:

١- الخلاف فيها. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح. ٤- شروط ولايته.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ثبوت ولاية الجد على المحجور عليه لحظ نفسه على قولين:

القول الأول: أنه لا ولاية له.

القول الثاني: أن له ولاية.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بانه لا دليل على ثبوت الولاية له، والأصل عدمها.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الجد أب فتثبت له الولاية كالأب.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم- ثبوت الولاية للجد.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بثبوت الولاية للجد: أن الجد يأخذ أحكام الأب في كثير من الأحكام، كالإرث، وولاية النكاح فيأخذ حكمه في ثبوت الولاية له.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن عدم ثبوت الولاية للجد غير مسلم، ويدل لثبوتها له ما تقدم في الاستدلال لذلك.

الأمر الرابع: شروط ولاية الجد:

يشترط لولاية الجد ما يشترط في ولاية الأب وقد تقدم ذلك.

الفرع الخامس: ولاية غير الأب والجد من الأقارب:

وفيه أمران هما:

١- بيانهم. ٢- حكم ولايتهم.

الأمر الأول: بيان الأقارب غير الأب والجد.

من الأقارب غير الأب والجد من يأتي:

١- الأم. ٢- الأخ.

٣- العم.

الأمر الثاني: حكم ولايتهم:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

من سوى الأب والجد من الأقارب لا ولاية لهم على المحجور عليهم لحظهم، فلا تثبت لهم الولاية عليهم إلا بتولية من الحاكم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الولاية على المحجور عليهم لحظهم من أقاربهم غير الأب والجد: أن الأصل عدم ثبوت الولاية لهم، ولا دليل على ثبوتها لهم، وليسوا كالأب والجد حتى تثبت لهم الولاية بالقياس عليهما.

المسألة الحادية عشرة: التصرف في أموال المحجور عليهم لحظهم:

وفيه فرعان هما:

١- التصرف بالأكل منها. ٢- التصرف بغير الأكل.

الفرع الأول: تصرف الولي بالأكل من مال موليه:

وفيه أمران هما:

١- إذا كان غنياً. ٢- إذا كان فقيراً.

الأمر الأول: أكل الولى من مال موليه إذا كان غنياً:

وفيه جانبان هما:

١- ضابط الغنى. ٢- حكم الأكل.

الجانب الأول: ضابط الغني:

الغني: هنا هو الذي يجد كفايته من غلة أو وظيفة أو تجارة أو غير ذلك.

الجانب الثاني: حكم الأكل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان حكم الأكل. ٢- الدليل.

الجزء الأول: حكم الأكل:

إذا كان ولي المحجور عليه غنياً لم يجز له الأكل.

الجزء الثاني: الدليل:

الدليل على منع ولي المحجور عليه من الأكل إذا كان غنياً قوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت الغني بالاستعفاف والأمر يقتضي الوجوب، فيكون ترك الأكل واجباً والأكل ممنوعاً.

الأمر الثاني: أكل ولي المحجور عليه من مال موليه إذا كان فقيراً:

وفيه أربعة جوانب هي:

١- ضابط الفقير. ٢- حكم الأكل.

٣- مقدار الأكل. ٤- رد العوض.

الجانب الأول: ضابط الولي الفقير:

الفقير: هنا من لا يكفيه دخله سواء كان راتباً أم أجرة أم ربح تجارة أم غلة عقار أم غير ذلك.

الجانب الثاني: حكم الأكل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان حكم الأكل. ٢- الدليل.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الجزء الأول: بيان حكم الأكل:

إذا كان ولي المحجور عليه فقيراً جاز له الأكل من مال موليه.

الجزء الثاني: الدليل:

دليل أكل ولي المحجور عليه من مال موليه إذا كان فقيراً ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١].

٢- قوله ﷺ: **(كل من مال يتيمك غير مسرف ولا متأثل مالاً)**[٢].

٣- ما ورد أن أبا بكر لما ولي الخلافة فرض له قدر كفايته.

الجانب الثالث: مقدار الأكل:

وفيه جزءان هما:

١- بيان المقدار. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان المقدار:

مقدار الأكل الأقل من كفاية الولى أو أجرة عمله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- توجيه أخذ مقدار الكفاية. ٢- توجيه أخذ مقدار الأجرة.

٣- توجيه أخذ الأقل.

الجزئية الأولى: توجيه أخذ مقدار الكفاية:

وجه أخذ مقدار الكفاية بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٣]. وذلك أن ما فوق الكفاية أكثر من المعروف. وما دونها أقل من المعروف فتؤخذ الكفاية؛ لأنها المعروف.

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سنن ابن ماجه (٢٧١٨)، وأبي داود (٢٨٧٢).

(٣) سورة النساء، [٦].

٢- أن أبا بكر ﷺ لما ولي الخلافة فرض له قدر كفايته، ليتفرغ لها، ولم يفرض له أكثر منها.

الجزئية الثانية: توجيه أخذ مقدار الأجرة:

وجه أخذ مقدار الأجرة: أن عمل الولي في مال موليه كعمل الأجير فيستحق الأجرة في مقابل عمله.

الجزئية الثالثة: توجيه أخذ الأقل من الكفاية والأجرة:

وجه أخذ الولي الأقل من كفايته وأجرة عمله: أن الولي يستحق الأكل في مقابل العمل والحاجة فلا يأخذ إلا ما اتفقا عليه، فإذا كانت الأجرة أكثر من الحاجة لم توجد الحاجة في الزائد، وإن كانت الحاجة أكثر من الأجرة لم يوجد في الزائد على الأجرة عمل، فيقتصر على ما يتفقان عليه.

ومثال ذلك ما يأتي:

الأجرة	الحاجة	ما لا يستحق	التعليل
٥٠	٦٠	١٠	لا يوجد فيه عمل.
٦٠	٥٠	١٠	زائد عن الكفاية.

الجانب الرابع: رد العوض بعد الغنا:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في رد ولي المحجور عليه ما أكله إذا اغتنى على قولين:

القول الأول: أنه لا يلزمه.

القول الثاني: أنه يلزمه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيها جزئيتان هما :

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم الرد ما يأتي :

١- أنه الله أمر بالأكل من غير ذكر عوض فأشبه سائر ما أبيح أكله، كالأكل من بيوت الأقارب.

٢- أنه عوض عن العمل فلم يلزم بدله كالأجير والمضارب.

٣- أنه قيد بالمعروف، ولو كان على سبيل المعاوضة لما قيد بذلك ؛ لأنه سيرد عوضه.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بالرد بما يأتي :

١- أنه استباحة بالحاجة من مال الغير فلزم قضاؤه كالمضطر إلى طعام الغير.

٢- أنه إتلاف لمال الغير بغير إذنه فلزم ضمانه كسائر المتلفات.

الجزء الثالث: الترجيح.

وفيها ثلاث جزئيات هي :

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن دليل القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بعدم التعويض.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم التعويض: أنه لو وجب التعويض إذا أيسر الولى لكان واجباً في الذمة قبل اليسار؛ لأن اليسار ليس سبباً للوجوب، فإذا لم يجب بالسبب الذي هو الأكل لم يجب بعده.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها فقرتان هما:

١- الجواب عن الدليل الأول. ٢- الجواب عن الدليل الثاني.

الفقرة الأولى: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن قياس ولي المحجور عليه على المضطر: بأنه قياس مع الفارق، وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن المضطر يجب العوض في ذمته من حين الأكل والولي لا يجب عليه.

الوجه الثاني: أن المضطر لم يأكل الطعام عن عوض بخلاف ولي المحجور عليه فإن أكله مقابل عمله.

الفقرة الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن الاحتجاج بعدم الإذن: بأنه غير صحيح؛ لأنه مأذون فيه شرعاً بقوله تعالى: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[1]. وقوله ﷺ: **(كل من مال يتيمك غير مسرف ولا متأثل مالاً)**[2].

---

(١) سورة النساء، [٦].

(٢) سنن ابن ماجه (٢٧١٨).

الفرع الثاني: التصرف بغير الأكل:

وفيه أمران هما:

١- التصرفات غير التنموية. ٢- التصرفات التنموية.

الأمر الأول: التصرفات غير التنموية:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- أمثلتها. ٢- حكمها.

٣- ضمانها.

الجانب الأول: الأمثلة:

من التصرفات المالية غير التنموية ما يأتي:

١- الهبات. ٢- الصدقات.

٣- التبرعات. ٤- العتق.

٥- الوقف. ٦- الإعارة.

الجانب الثاني: الحكم:

وفيه جزءان هما:

١- الحكم التكليفي. ٢- الحكم الوضعي.

الجزء الأول: الحكم التكليفي:

وفيها جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- الدليل.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرفات ولي المحجور عليه المالية غير التنموية لا تجوز.

الجزئية الثانية: الدليل:

الدليل على عدم جواز تصرفات ولي المحجور عليه في ماله بغير تنميته ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[1].

٢- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا﴾[2].

الجزء الثاني: الحكم الوضعي:

وفيها جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تصرفات ولي المحجور عليه بماله في غير تنميته لا تصح ولا تنفذ.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرفات ولي المحجور عليه غير التنموية: أنها تصرفات من غير مالك ولا مأذون في غير مصلحة المتصرف له فلا تصح.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تصرف ولي المحجور عليه في ماله بغير تنميته لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان ولي المحجور عليه لتصرفه في غير التنمية: أنه مفرط ومتعد في هذا التصرف حيث إنه غير مأذون له فيه فيلزمه الضمان.

الأمر الثاني: التصرفات التنموية:

وفيه جانبان هما:

---

(١) سورة الإسراء، [٣٤].

(٢) سورة النساء، [٦].

١- الأمثلة. ٢- حكم التصرف.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة التصرفات التنموية ما يأتي:

١- الاتجار بالمال. ٢- دفع المال مضاربة.

٣- إجارته. ٤- المشاركة به.

الجانب الثاني: حكم التصرف:

وفيه جزءان هما:

١- أصل التصرف. ٢- أخذ المقابل عليه.

الجزء الأول: حكم أصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

التصرف بمال المحجور عليه بما ينميه واجب.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه وجوب التصرف بمال المحجور عليه: أن ترك التصرف فيه يؤدي إلى انفاده بالمصاريف والنفقات فيجب تنميته وقاية له من النفاد.

٢- قول عمر ﷺ: (اتجروا بمال اليتامى حتى لا تأكلها الصدقة)[1].

الجزء الثاني: أخذ المقابل:

وفيه جزئيتان هما:

١- أخذ الولي. ٢- أخذ غير الولي.

---

(١) الموطأ (١/٢٥١).

الجزئية الأولى: أخذ الولي:

وفيها فقرتان هما:

١- إذا شغله مال المولى عليه عن الاشتغال بمال نفسه.

٢- إذا لم يشغله مال المولى عليه عن الاشتغال بمال نفسه.

الفقرة الأولى: إذا شغله مال المولى عليه:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١- بيان حكم الأخذ. ٢- التوجيه.

٣- بيان مقدار ما يأخذ.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا انشغل ولى المحجور عليه بمال المولى عليه عن الانشغال بمال نفسه جاز له أن يأخذ منه مقابل عمله.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه أخذ ولى المحجور عليه من ماله مقابل عمله فيه ما يأتي:

١- أنه يتضرر بالانشغال بالعمل في مال المحجور عليه فيعوض عن هذا الضرر بما يراه الحاكم.

٢- أنه لو دفع المال إلى غير الولي ليتجر فيه أخذ من ربحه فكذلك الولي وأولى.

٣- أن أبا بكر ﷺ لما انشغل بالخلافة عن تجارته فرض له ما يكفيه.

الشيء الثالث: مقدار ما يأخذه الولى:

وفيها نقطتان هما:

١- بيان المقدار. ٢- التوجيه.

النقطة الأولى: بيان المقدار:

يأخذ الولي مقابل عمله في مال المحجور عليه ما يحدد له الحاكم.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه رجوع ولي المحجور عليه إلى الحاكم للنظر فيما يأخذه من مال المحجور عليه مقابل عمله فيه بما يأتي:

١- دفع التهمة عن نفسه. ٢- أن الولي لا يحكم لنفسه.

٣- الاحتياط لمال المحجور عليه:

الفقرة الثانية: أخذ ولي المحجور عليه من ماله إذا لم يشغله عن العمل بمال نفسه.

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الشيء الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في أخذ الولي من مال المحجور عليه إذا لم يشغله العمل فيه عن العمل بمال نفسه على قولين:

القول الأول: أنه لا يأخذ.

القول الثاني: أنه يأخذ.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم جواز الأخذ بأن الولي لا يستحق الأخذ بغير عقد وهو لا يعقد لنفسه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه القول بجواز الأخذ: بأنه يجوز للولي أن يدفع المال لغيره بجزء من الربح فيجوز له هو أن يأخذه.

الشيء الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة نقاط هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بجواز الأخذ.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بجواز الأخذ ما يأتي:

١- أن الولي أكثر حرصاً على تنمية مال موليه من الأجنبي، فإذا جاز للأجنبي أن يأخذ جاز للولي من باب أولى.

٢- أن أخذ الولي فيما يقابل عمله في مصلحة المولى عليه؛ لأنه يزيده حرصاً ويدفعه إلى النشاط في العمل.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة القول المرجوح: بأن كون الولي لا يعقد لنفسه لا يمنع الأخذ لإمكان الرجوع إلى الحاكم كما رجع إليه إذا انشغل الولي عن الاشتغال بمال المولى عليه.

الجزئية الثانية: أخذ غير الولي:

وفيها فقرتان هما:

١- حكم الأخذ. ٢- التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الأخذ:

إذا كان المتجر بأموال المحجور عليهم غير الولي جاز له الأخذ من أرباح أموالهم.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز أخذ غير الولي مقابل عمله في مال المحجور عليه ما يأتي:

١- أن الولي نائب عن المولى عليه فيما فيه مصلحته ودفع ماله إلى من يتاجر به في مصلحته فكان كتصرف المالك في ملكه.

٢- أن المضارب في غير مال المحجور عليه يجوز له أن يأخذ جزءاً من الربح، فكذلك إذا كان مال المضاربة لمحجور عليه.

المسألة الثانية عشرة: قبول قول الولي في الخلاف بينه وبين المحجور عليه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويقبل قول الولي والحاكم بعد فك الحجر في النفقة والضرورة والغبطة والتلف ودفع المال».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي:

١- أمثلة ما يجري فيه الخلاف. ٢- قبول قول الولى فيها.

٣- توقف القبول على اليمين.

الفرع الأول: أمثلة ما يجري فيه الخلاف:

وفيه أمران هما:

١- إيراد الأمثلة إجمالاً. ٢- إيراد الأمثلة بالتفصيل.

الأمر الأول: إيراد الأمثلة إجمالاً:

من أمثلة ما يجري فيه الخلاف بين الولي والمحجور عليه ما يأتي:

١ - النفقة. ٢ - الضرورة.

٣ - الغبطة. ٤ - التلف.

٥ - دفع المال.

الأمر الثاني: إيراد الأمثلة بالتفصيل:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: مثال الخلاف في النفقة:

وفيه جزءان هما:

١ - مثال الخلاف في أصل النفقة. ٢ - مثال الخلاف في مقدار النفقة.

الجزء الأول: مثال الخلاف في أصل النفقة:

من أمثلة الخلاف في أصل النفقة: أن يقول الولى للمحجور عليه: أنفقت عليك. ويقول المحجور عليه لم تنفق علي.

الجزء الثاني: مثال الخلاف في مقدار النفقة:

من أمثلة الخلاف في مقدار النفقة: أن يقول الولي للمحجور عليه: أنفقت عليك عشرة آلاف، ويقول المحجور عليه: انفقت علي خمسة آلاف فقط.

الجانب الثاني: مثال الخلاف في الضرورة:

من أمثلة الخلاف في الضرورة: أن يقول الولي: بعت العقار للضرورة إلى الإنفاق وينكر المحجور عليه وجود الضرورة.

الجانب الثالث: مثال الخلاف في الغبطة:

من أمثلة الخلاف في الغبطة: أن يدعي الولي أنه باع عقار المحجور عليه لأنه طلب بأكثر مما يستحق، ويقول المحجور عليه لقد بعته بقيمته فقط.

الجانب الرابع: أمثلة الخلاف في التلف:

من أمثلة الخلاف في التلف ما يأتي:

١ـ أن يدعي الولي أن المال سرق. ٢ - أن يدعي الولي أن المال ضاع.

٣ـ أن يدعي الولي أن المال غصب. ٤ - أن يدعي الولي أن المال نهب.

الجانب الخامس: مثال الخلاف في دفع المال:

وفيه جزءان هما:

١ - الخلاف في أصل الدفع. ٢ - الخلاف في مقدار المدفوع.

الجزء الأول: مثال الخلاف في أصل الدفع:

من أمثلة الخلاف في أصل الدفع: أن يدعي الولي أنه دفع للمحجور عليه ماله، وينكر ذلك المحجور عليه.

الجزء الثاني: مثال الخلاف في مقدار المدفوع:

من أمثلة الخلاف في مقدار المدفوع: أن يدعي الولي أنه دفع كل المال، ويدعي المحجور عليه أن المدفوع بعضه.

الفرع الثاني: قبول قول الولي في محل الخلاف:

وفيه أمران هما:

١ - ما لا يقبل قوله فيه إلا ببينة. ٢ - ما يقبل قوله فيه بلا بينة.

الأمر الأول: ما لا يقبل قوله فيه إلا ببينة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيه توقف القبول على البينة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يقبل فيه قول الولي إلا ببينة ما يأتي:

١- ما يخالف العادة في النفقة، كأن يدعي الولي إنفاق مبلغ لم تجر العادة به.

٢- دعوى التلف بأمر ظاهر، كالغرق، والحريق، والسلب والنهب.

٣- دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

٤- الخلاف في مدة الانفاق.

الجانب الثاني: توجيه توقف قبول قول الولي على البينة.

وفيه أربعة أجزاء:

١- التوجيه فيما يخالف العادة في النفقة.

٢- التوجيه في دعوى التلف بأمر ظاهر.

٣- التوجيه في دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

٤- التوجيه في الخلاف في مدة الأنفاق.

الجزء الأول: التوجيه فيما يخالف العادة في النفقة.

وجه توقف قبول قول الولي على البينة فيما يخالف العادة في النفقة: أنه خلاف الظاهر.

الجزء الثاني: التوجيه فيما إذا كانت دعوى التلف بأمر ظاهر.

وجه توقف قبول قول الولي على البينة إذا كانت دعوى التلف بأمر ظاهر: أن الأمر الظاهر لا يتعذر إقامة البينة عليه.

الجزء الثالث: التوجيه في دعوى رد المال إذا كان الولي بأجرة.

وجه توقف قبول دعوى الولي في رد المال على البينة إذا كان يعمل بأجرة: أنه قبض المال لحظ نفسه فلا يقبل قوله إلا ببينة.

الجزء الرابع: التوجيه في الخلاف في مدة الأنفاق.

وجه توقف قبول دعوي الولي في مدة الانفاق علي البينة: أن الأصل عدم الانفاق وليس محل الخلاف مما أؤتمن الولي عليه.

الأمر الثاني: ما يقبل فيه قول الولي بلا بينة:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - أمثلته. ٢ - توجيه قبول قول الولي بلا بينة.

٣ - توقف القبول على البينة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من المواضع التي يقبل فيها قول الولي بلا بينة ما يأتي:

١ - النفقة فيما لا يخالف العادة. ٢ - دعوى التلف بأمر غير ظاهر.

٣ - دعوى التلف بأمر ظاهر إذا أثبت الأمر الظاهر.

٤ - دعوى الضرورة. ٥ - دعوى الغبطة.

٦ - دعوى رد المال إذا كان الولي لا يأخذ أجرة.

الجانب الثاني: توجيه عدم لزوم البينة:

وجه قبول قول الولي بلا بينة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت السبيل على المحسنين وهو المسؤولية عن آثار الفعل، والولي محسن فلا يكون عليه سبيل، ولو ألزم بالبينة لكان عليه سبيل؛ لأنه سيضمن حين العجز عنها، وهذا هو السبيل.

٢ - أن الولي أمين والقول قول الأمين ما لم يتعد أو يفرط.

الفرع الثالث: توقف قبول القول على اليمين:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان الولي الحاكم. ٢ - إذا كان الولي غير الحاكم.

---

(١) سورة التوبة، [٩١].

الأمر الأول: إذا كان الولي الحاكم.

وفيه جانبان هما:

١ - طلب اليمين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: طلب اليمين:

إذا كان ولي المحجور عليه الحاكم لم تلزمه اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الحاكم بلا يمين: أنه يتكلم من مركز السلطة فقوله كالحكم لا يحتاج إلى يمين.

الأمر الثاني: طلب اليمين إذا كان الولي غير الحاكم:

وفيه جانبان هما:

١ - طلب اليمين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: طلب اليمين:

إذا كان ولي المحجور عليه غير الحاكم توقف قبول قوله على اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توقف قول الولي غير الحاكم على اليمين: أنه أمين فيتوقف قبوله على اليمين كسائر الأمناء. وهو لا يتعذر عليه فيتوقف قبول قوله عليه.

المسألة الثالثة عشرة: مسؤولية السيد عن تصرفات عبده:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وما استدان العبد لزم سيده إن أذن له، وإلا ففي رقبته كاستيداعه وأرش جنايته وقيمة متلفه».

الكلام في هذه المسألة في فرعين:

١ - ما يتعلق بذمة السيد. ٢ - ما يتعلق برقبة العبد.

الفرع الأول: ما يتعلق بذمة السيد:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيهه.

الأمر الأول: أمثلة ما يتعلق بذمة السيد:

من أمثلة ما يتعلق بذمة السيد من تصرفات العبد ما يأتي:

١ - القرض كما لو اقترض من أحد مالاً سواء كان لنفسه أم لسيده.

٢ - ثمن المبيع كما لو اشترى شيئاً فتلف أو خسر.

٣ - الأجرة كما لو استأجر شيئاً أو إنساناً لتنفيذ عمل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - ما أذن السيد فيه. ٢ - ما أقره السيد عليه.

الجانب الأول: توجيه مسؤولية السيد عما أذن فيه:

وجه مسؤولية السيد عما أذن لعبده فيه: أنه يتصرف لسيده فتعلق ذلك في ذمته كالوكيل.

٢ - أنه غر الناس بالتصرف معه بإذنه في التصرف فتعلق ذلك في ذمته؛ لأن مباشرة العبد ناشئة عن السبب وهو الإذن ومترتبة عليه.

الجانب الثاني: مسؤولية السيد عما أقر عبده عليه:

وجه مسؤولية السيد عما أقر عبده عليه: أنه غر الناس بإقراره على التصرف، فكان مسؤولاً عنه لما تقدم في رقم اثنين من توجيه مسؤولية السيد عما أذن فيه.

الفرع الثاني: ما يتعلق برقبة العبد:

وفيه أربعة أمور:

١ - أمثلته. ٢ - التوجيه.

٣ - معنى التعلق بالرقبة.

٤ - الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يتعلق برقبة العبد من تصرفاته ما يأتي:

١ - ما لم يأذن به السيد.

٢ - ما لم يعلم به السيد وما لم يقره عليه.

٣ - الإتلافات. ٤ - الجنايات.

٥ - الودائع. ٦ - العواري.

٧ - المهر.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه التصرفات. ٢ - توجيه الجنايات.

الجانب الأول: توجيه التصرفات:

وجه عدم مسؤولية السيد عن ما لم يأذن فيه أو يقره من التصرفات: أنه لم يباشرها ولم يتسبب فيها فلا يسأل عنها، كتصرفات الأجنبي.

الجانب الثاني: توجيه الجنايات والإتلافات:

وجه عدم مسؤولية السيد عن جنايات عبده وإتلافاته: أنه لا علاقة للسيد فيها؛ لأنه لم يباشرها ولم يتسبب فيها.

الأمر الثالث: معنى التعلق بالرقبة:

وفيه جانبان هما:

١- بيان معنى التعلق.

٢- الخيارات الجائزة للسيد في عبده المستحق.

الجانب الأول: معنى التعلق في الرقبة:

معنى التعلق بالرقبة: أن الواجب بتصرف العبد يتعلق به هو، فإما أن يفدى، أو يملك به، أو يؤخذ من ثمنه، كما سيأتي في الجانب الثاني.

الجانب الثاني: الخيارات الجائزة للسيد في عبده المستحق:

وفيه جزءان هما:

١- بيان الخيارات. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الخيارات:

إذا استحق العبد خير سيده بين ثلاثة خيارات:

الخيار الأول: أن يدفع العبد إلى صاحب الحق يتصرف فيه بالتملك أو البيع.

الخيار الثاني: أن يبيعه السيد ويعطي صاحب الحق ثمنه إن كان بقدر حقه أو أقل، أو يعطيه حقه منه إن كان أكثر منه.

الخيار الثالث: أن يفديه فيدفع لصاحب الحق حقه ويبقيه في ملكه.

الأمر الرابع: الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد:

الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد ما يأتي:

١- أن الحق إذا تعلق بذمة السيد وجب كاملاً بقطع النظر عن قيمة العبد، وإذا تعلق برقبة العبد لم يجب سوى الأقل من الحق وقيمة العبد كما في المثال الآتي:

الحق	قيمة العبد	ما يجب دفعه	
		ما بذمة السيد	ما برقبة العبد
١٠٠٠	٨٠٠	١٠٠٠	العبد أو ٨٠٠
١٠٠٠	١٢٠٠	١٠٠٠	العبد أو ١٠٠٠

٢ - أن التعلق برقبة العبد يجعل صاحب الحق مقدماً فيه على سائر الغرماء، والتعلق بذمة السيد يجعله كغيره من الغرماء.

المسألة الرابعة عشرة: الإذن للمحجور عليه في التصرف:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الإذن للطفل والمجنون. ٢ - الإذن للمميز.

٣ - الإذن للعبد.

الفرع الأول: الإذن للطفل والمجنون:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الإذن. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان المحجور عليه طفلاً أو مجنوناً لم يجز الإذن له.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإذن للطفل والمجنون بالتصرف ما يأتي:

١ - أنه لا مصلحة في تصرفهما لعدم تمييزهما ومعرفتهما.

٢ - أن الهدف من الإذن للمحجور عليه بالتصرف هو الاختبار ومعرفة قدرة المحجور عليه على التصرف، وهذا معلوم من حال الطفل والمجنون من غير اختبار.

الفرع الثاني: الإذن للمميز:

وفيه أربعة أمور:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الهدف منه. ٤ - مجالات الإذن.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان المحجور عليه مميزاً جاز لوليه أن يأذن له في التجارة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الإذن للمميز بالتجارة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾[1] فإن معناه اختبروهم لتعلموا رشدهم، ولا يتحقق ذلك إلا بتفويض التصرف إليهم من البيع والشراء ليعلم إتقانهم له أولاً.

٢ - أن المميز عاقل محجور عليه فجاز الإذن له كالعبد.

٣ - أنه لا يجوز دفع ماله إليه إلا بعد معرفة رشده، وهذا لا يتحقق إلا بالإذن له بالتصرف كما تقدم.

الأمر الثالث: الهدف من الإذن بالتصرف.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الهدف. ٢ - دليله.

الجانب الأول: بيان الهدف.

الهدف من الإذن للمميز بالتصرف اختبار رشده في التجارة من خلال التصرف الذي يتضح به حسن تصرفه وعدمه وغبنه وعدمه حتى يدفع إليه ماله عند بلوغه أو يستمر الحجر عليه.

---

(١) سورة النساء، الآية [٦].

الجانب الثاني: الدليل:

دليل الهدف من الإذن بالتصرف ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1].

فقد تضمنت الآية أن الابتلاء لإيناس الرشد من أجل دفع الأموال إليهم عند إيناس الرشد منهم.

الأمر الرابع: مجالات الإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان مجالات الإذن. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان مجالات الإذن:

مجالات الإذن ما يحصل به الاختبار من الأشياء القليلة، كالأقلام، والدفاتر، وبعض الملابس ونحو ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه الاقتصار في الإذن للمميز على الحاجات القليلة: أن الهدف من الإذن بالتصرف هو الامتحان، وهو يحصل بذلك فلا يتجاوز؛ لأنه محل الحاجة.

الفرع الثالث: الإذن للعبد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - حكم الإذن. ٢ - توجيهه.

٣ - مجالات الإذن.

---

(١) سورة النساء، [٦].

الأمر الأول: بيان حكم الإذن:

يجوز للسيد أن يأذن بالتجارة لعبده بما يراه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز إذن السيد لعبده بالتجارة أن الحجر عليه لحق السيد فإذا أذن له زال المانع.

الأمر الثالث: مجالات الإذن:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المجالات. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: مجالات الإذن:

تحديد مجالات التصرف للعبد يرجع إلى السيد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه إرجاع تحديد مجالات التصرف للعبد إلى السيد: أن الحجر لحقه فأي مجال يأذن للعبد في التصرف فيه يجوز له التصرف فيه.

المسألة الخامسة عشرة: تبرع المحجور عليه:

وفيها فرعان هما:

١ - تبرع المأذون له. ٢ - تبرع غير المأذون له.

الفرع الأول: تبرع المأذون له.

وفيه أمران هما:

١ - ما يجوز له التبرع به. ٢ - ما لا يجوز له التبرع به.

الأمر الأول: ما يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجوز التبرع به. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجوز للمحجور عليه التبرع به:

مما يجوز للمحجور عليه التبرع به ما يأتي:

١ - إهداء المأكول بلا إسراف. ٢ - إعارة الدابة ومثلها السيارة.

٣ - عمل الوليمة من غير إسراف. ٤ - الصدقة بالشيء اليسير عرفاً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تبرع المأذون له بما ذكر ما يأتي:

١ - أنه شيء يسير لا يضره.

٢ - أنه مما جرت العادة به فيدخل في عموم الإذن.

الأمر الثاني: ما لا يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما لا يجوز له التبرع به. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما لا يجوز التبرع به:

مما لا يجوز التبرع به ما يأتي:

١ - النقود. ٢ - الملابس.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التبرع بالنقود والملابس: أن ذلك ليس من التجارة ولا يحتاج إليه فيها فلم يجز للمأذون كغير المأذون.

الفرع الثاني: تبرع غير المأذون له:

وفيه أمران هما:

١ - ما يجوز له التبرع به. ٢ - ما لا يجوز له التبرع به.

الأمر الأول: ما يجوز لغير المأذون التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يجوز. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يجوز:

مما يجوز لغير المأذون له التبرع به ما لا يضره من قوته كالرغيف، والتمرة ونحو ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه جواز تبرع غير المأذون له بالشيء اليسير من قوته ما يأتي:

١ - أنه مما جرت العادة به فيجوز بناء على هذه العادة.

٢ - أنه لا ضرر عليه به، وينفع غيره فجاز له كالمأذون له.

الأمر الثاني: ما لا يجوز له التبرع به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما لا يجوز. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما لا يجوز لغير المأذون التبرع به:

مما لا يجوز لغير المأذون له التبرع به ما يأتي:

١ - ما كان من غير قوته. ٢ - ما يضره من قوته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تبرع غير المأذون فيه ما يضره من قوته: أنه لم يؤذن له فيه ولم تجر العادة به فلا يجوز له التبرع به.

الموضوع السادس عشر

الوكالـة

وفيه خمسة وعشرون مبحثاً:

[١] تعريف الوكالة.
[٢] حكم الوكالة.
[٣] صيغة الوكالة.
[٤] تأخر القبول عن الإيجاب.
[٥] توقيت الوكالة.
[٦] تعليق الوكالة.
[٧] من يصح منه التوكل والتوكيل.
[٨] من يصح التوكيل فيه وما لا يصح التوكيل فيه.
[٩] توكيل الوكيل فيما وكل فيه.
[١٠] حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم.
[١١] ما تبطل به الوكالة.
[١٢] شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له.
[١٣] شراء الوكيل مما وكل فيه لنفسه أو لمن لا تقبل شهادته له.
[١٤] قبول الوكيل للمعيب من ثمن أو مثمن.
[١٥] تسليم الوكيل في البيع للمبيع.
[١٦] قبض الوكيل في البيع للثمن.
[١٧] تسليم وكيل الشراء للثمن وقبضه للمبيع.
[١٨] الوكالة في العقد الفاسد.
[١٩] إطلاق الوكالة.
[٢٠] قبض الوكيل في الخصومة، وخصومة الوكيل في القبض.
[٢١] قبض الوكيل من غير من وكل في القبض منه.
[٢٢] ضمان وكيل الايداع إذا لم يشهد.
[٢٣] صفة يد الوكيل على ما وكل فيه.
[٢٤] ما يقبل قول الوكيل فيه.
[٢٥] دفع الحق إلى مدعي الوكالة في قبضه.

المبحث الأول

تعريف الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - تعريف الوكالة في اللغة. ٢ - تعريف الوكالة في الاصطلاح.

٣ - العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الوكالة في اللغة

الوكالة في اللغة: التفويض في الأمر والاعتماد فيه.

يقال: وكلت إليه الأمر فوضته إليه، واعتمدت عليه فيه.

المطلب الثاني

تعريف الوكالة في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف.

٢ - شرح مفردات التعريف وبيان ما يخرج بها.

المسألة الأولى: التعريف:

الوكالة بفتح الواو وكسرها: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة.

المسألة الثانية: شرح مفردات التعريف:

وفيها أربعة فروع:

١ - معنى استنابة. ٢ - جائز التصرف.

٣ - مثله. ٤ - ما تدخله النيابة.

الفرع الأول: معنى الاستنابة:

وفيه أمران هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى الاستنابة:

الاستنابة: اسناد التصرف لمن يقوم به عن الموكل.

الأمر الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (استنابة) التصرف لحساب المتصرف نفسه، فإنه أصالة وليس استنابة.

الفرع الثاني: جائز التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - معنى جائز التصرف. ٢ - ما يخرج به.

الأمر الأول: معنى جائز التصرف:

جائز التصرف هو الحر البالغ العاقل الرشيد، سواء كان رجلاً أم امرأة.

الأمر الثاني: ما يخرج به:

يخرج بكلمة (جائز التصرف) غير جائز التصرف وهو من فقد إحدى الصفات السابقة، الحرية، أو البلوغ، أو العقل، أو الرشد.

الفرع الثالث: مثله.

وفيه أمران هما:

١ - المراد بكلمة (مثله). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: بيان المراد بكلمة (مثله):

المراد بكلمة (مثله) جائز التصرف وتقدم بيانه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (مثله):

خرج بكلمة (مثله) غير جائز التصرف وتقدم بيانه.

الفرع الرابع: ما تدخله النيابة:

وفيه أمران هما:

١ - معنى كلمة (تدخله النيابة). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى ما تدخله النيابة:

معنى ما تدخله النيابة: ما يصح فعله عن الغير وستأتي أمثلته فيما تصح الوكالة فيه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (ما تدخله النيابة):

خرج بكلمة (ما تدخله النيابة) ما لا تدخله النيابة وستأتي أمثلته فيما لا تصح الوكالة فيه.

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للوكالة

العلاقة بينهما: أن في كل منهما اعتماداً وتفويضاً. إلا أن المعنى اللغوي أعم، حيث يشمل كل اعتماد وتفويض. أما المعنى الاصطلاحي فهو خاص بتفويض التصرف.

المبحث الثاني

حكم الوكالة

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية.

٢ - حكم الوكالة من حيث فعل المكلف.

المطلب الأول

حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الوكالة من حيث أصل المشروعية الجواز.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة مشروعية الوكالة ما يأتي:

١ - قوله تعالى عن أصحاب الكهف: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾[1].

حيث أنابوا أحدهم بالذهاب إلى المدينة ليشتري لهم الطعام.

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل علياً في نحر بعض هديه. وقسم لحومها وجلودها[2].

---

(١) سورة الكهف، [١٩].

(٢) صحيح مسلم، باب حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: وكل عروة بن الجعد في شراء الأضحية[1].

٤ - أن الحاجة داعية إلى جوازها؛ لأنه ليس كل أحد يستطيع أن يقضي حاجته بنفسه فيحتاج إلى وكيل يقضيها له.

المطلب الثاني

حكم الوكالة من حيث فعل المكلف

وفيه مسألتان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المسألة الأولى: الحكم التكليفي للوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - الحكم بالنسبة للموكل. ٢ - الحكم بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: حكم الوكالة بالنسبة للموكل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الوكالة بالنسبة للموكل جائزة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه كون الوكالة جائزة بالنسبة للموكل: أنها حق له وفي مصلحته فله أن يستفيد من هذا الحق وله أن يدعه.

الفرع الثاني: الحكم بالنسبة للوكيل:

وفيه أمران:

---

(١) صحيح البخاري (٣٦٤٢).

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

الوكالة بالنسبة للوكيل مستحبة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه عدم الوجوب. ٢ - توجيه الاستحباب.

الجانب الأول: توجيه عدم الوجوب:

وجه عدم وجوب قبول الوكالة: أنها تبرع بالمنفعة والتبرع غير واجب.

الجانب الثاني: توجيه الاستحباب:

وجه استحباب قبول الوكالة: أن فيها إحساناً إلى الموكل وقضاء لحاجته فتكون من التعاون المأمور به شرعاً.

المسألة الثانية: الحكم الوضعي للوكالة:

وفيها فرعان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حكم الوكالة الوضعي: الصحة إذا توفرت شروطها وانتفت موانعها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة الوكالة ما يأتي:

١ - ما تقدم من الأدلة على أصل مشروعيتها.

٢ - أنها عقد من العقود والأصل في العقود الصحة ما لم يقم دليل على البطلان.

المبحث الثالث

صيغة الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «تصح بكل قول يدل على الإذن ويصح القبول على الفور وعلى التراخي بكل قول أو فعل دال عليه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - صيغة الوكالة بالنسبة للموكل وهي الإيجاب.

٢ - صيغة الوكالة بالنسبة للوكيل وهي القبول.

المطلب الأول

صيغة الوكالة بالنسبة للموكل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى: الضابط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الضابط:

ليس لصيغة التوكيل ضابط معين فتصح بكل ما يدل على الإذن من قول أو كتابة أو فعل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة التوكيل بكل ما يدل عليه: أنه إذن في التصرف لم يرد له حد في الشرع فصح بكل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - أمثلة التوكيل بالقول. ٢ - أمثلة التوكيل بالكتابة.

٣ - أمثلة التوكيل بالفعل.

الفرع الأول: أمثلة التوكيل بالقول:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - وكلتك. ٢ - فوضتك.

٣ - أذنت لك. ٤ - إفعل كذا.

٥ - اقمتك مقامي. ٦ - أنبتك عني.

الفرع الثاني: أمثلة التوكيل بالكتابة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكتب الموكل خطاباً للوكيل يذكر فيه توكيله.

٢ - أن يستصدر صكاً من الجهة المختصة بالتوكيل.

٣ - أن يرسل الموكل للوكيل فاكساً بتوكيله.

الفرع الثالث: أمثلة التوكيل بالفعل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يضع مالك العقار: مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها للبيع أو للإيجار.

٢ - أن يضع صاحب البضاعة بضاعته في مكتب الدلال ويكتب عليها للبيع.

المطلب الثاني

صيغة الوكالة بالنسبة للوكيل

وفيه مسألتان هما :

١ - الضابط. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى : الضابط :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الضابط :

ليس لصيغة قبول الوكالة ضابط فتصح بكل ما يدل عليه من قول ، أو فعل ، أو كتابة.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه صحة قبول الوكالة بكل ما يدل عليه : أنه إجابة لتفويض لم يرد له حد في الشرع فيصح بكل ما يدل عليه عرفاً.

المسألة الثانية : الأمثلة :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - أمثلة قبول الوكالة بالقول. ٢ - أمثلة قبول الوكالة بالكتابة.

٣ - أمثلة قبول الوكالة بالفعل.

الفرع الأول : أمثلة قبول الوكالة بالقول :

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - قبلت الوكالة. ٢ - سأنفذ التوكيل.

٣ - سأعمل ما قلت. ٤ - سأقوم بالعمل.

الفرع الثاني: قبول الوكالة بالكتابة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكتب الوكيل في وثيقة الوكالة لا مانع ويوقع.

٢ - أن يكتب الوكيل إلى الموكل سأنفذ الوكالة.

٣ - أن يكتب الوكيل إلى الموكل قبلت التوكيل.

الفرع الثالث: أمثلة قبول الوكالة بالفعل:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يضع مالك العقار مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها: بعه، أو للبيع، أو نحو ذلك، فيبيعه المكتب.

٢ - أن يضع مالك العقار مفاتيحه في المكتب العقاري ويكتب عليها أجره أو للإيجار ونحو ذلك فيؤجره المكتب.

٣ - أن يضع صاحب البضاعة البضاعة في مكتب النقل ويكتب عليها عنوان المنقولة إليه فينقلها المكتب بناء على ذلك.

٤ - أن يضع صاحب البضاعة بضاعته في مكتب الدلال فيبيعها بناء على ذلك.

المبحث الرابع

تأخر القبول عن الإيجاب

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ويصح القبول على الفور وعلى التراخي».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حكم تأخر القبول عن الإيجاب.

٢ - الأمثلة.

المطلب الأول

حكم التأخر

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

يصح قبول الوكالة على الفور وعلى التراخي.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تراخي قبول الوكالة عن الإيجاب ما يأتي:

١ - أن قبول عمال الرسول ﷺ لإنابته لهم كان متراخياً عنه، حيث يكتب لهم أو يبعث لهم وهم ليسوا في مجلسه.

٢ - أن التوكيل إذن في التصرف والإذن يظل قائماً ما لم يرجع عنه كالإباحة.

المطلب الثاني

الأمثـلة

من أمثلة تأخر قبول التوكيل عن الإيجاب ما يأتي :

١ - أن يصدر صك الوكالة من غير حضور الوكيل ثم يرسل إليه فيقبل.

٢ - أن يصدر قرار التعيين في غيبة المعين.

٣ - أن يصدر قرار التكليف بالعمل في غيبة المكلف.

٤ - أن يكون الوكيل في غير بلد الموكل فيكتب إليه بالتوكيل.

المبحث الخامس

توقيت الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - معنى توقيت الوكالة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى توقيت الوكالة

توقيت الوكالة: تحديد وقت سريانها.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة توقيت الوكالة ما يأتي:

١ - أن يقول الموكل: وكلتك شهر رمضان.

٢ - أن يصدر قرار بتكليف الموظف بالعمل مدة معينة.

٣ - أن يوكل صاحب العمل من يدير أعماله مدة معينة.

٤ - التوكيل في الخصومة إلى إنهاء القضية.

المطلب الثالث

حكم توقيت الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم التوقيت:

توقيت الوكالة بوقت أو بإنجاز عمل معين جائز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز توقيت الوكالة ما يأتي:

١ - أنها عقد جائز فإذا جاز فسخها في أي وقت جاز تحديدها بالوقت.

٢ - أنه إذا جاز تحديد العقد اللازم كالإجارة بوقت جاز تحديد العقد الجائز به من باب أولى.

المبحث السادس

تعليق الوكالة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - معنى تعليق الوكالة. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

المطلب الأول

معنى تعليق الوكالة

معنى تعليق الوكالة : تحديد بدئها أو سريانها بوصف كما يأتي ذلك بالأمثلة.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة تعليق الوكالة ما يأتي :

١ - أن يقول الموكل : إذا دخل شهر رمضان فأخرج زكاة مالي.

٢ - أن يقول الموكل : إذا دخلت عشر ذي الحجة فاشتر لي أضحية.

٣ - أن يقول الموكل : إذا وصل الموديل الجديد لسيارة كذا فاشتر لي سيارة منه.

٤ - أن يقول الموكل : إذا انتهى عمار بيتي فأجره.

المطلب الثالث

حكم تعليق الوكالة

وفيه مسألتان هما :

١ - حكم التعليق. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم التعليق:

تعليق الوكالة جائز، سواء كان بشرط أو وصف.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تعليق الوكالة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ قال: **(أميركم زيد فإن قتل فجعفر فإن قتل فعبد الله بن رواحه)**[١].

ووجه الاستدلال به: انه علق الولايات على الشرط، فإذا جاز ذلك في الولاية جاز في الوكالة؛ لأنها ولاية.

---

(١) صحيح البخاري، باب غزوة مؤته (٤٢٦٠).

المبحث السابع

من يصح منه التوكل والتوكيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن له حق التصرف في شيء فله التوكيل والتوكل فيه».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - من يصح منه التوكيل.
٢ - من لا يصح منه التوكيل.
٣ - من يصح منه التوكل.
٤ - من لا يصح منه التوكل.

المطلب الأول

من يصح منه التوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط لمن يصح منه التوكيل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط لمن يصح منه التوكيل:

كل من صح تصرفه في شي صح منه التوكيل فيه.

وهو الحر البالغ العاقل الرشيد فيما يصح له التصرف فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز توكيل من يصح تصرفه فيما يصح تصرفه فيه: أن التوكيل إنابة في التصرف، وهو حق خاص بالموكل فيجوز أن ينفذه بنفسه وأن ينفذ عنه بالنيابة كسائر حقوقه.

المطلب الثاني

من لا يصح منه التوكيل

وفيه مسألتان هما:

١ - الضابط لمن لا يصح منه التوكيل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الضابط لمن لا يصح منه التوكيل:

كل من لا يصح تصرفه في شيء لا يصح تصرفه فيه. وهو فقد إحدى الصفات المطلوبة فيمن يصح منه التوكيل وهي: الحرية، والبلوغ، والعقل، والرشد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكيل ممن لا تتوفر فيه شروطه ما يأتي:

١ - أن التوكيل إنابة عن الموكل والوكيل فرع عن الموكل ونائب عنه، فما امتنع على الأصل التصرف فيه امتنع عليه أن ينيب فيه.

٢ - أن التوكيل فرع عن جواز التصرف، فإذا امتنع الأصل وهو التصرف امتنع الفرع وهو التوكيل.

المطلب الثالث

من يصح منه التوكل

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط من يصح منه التوكل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط من يصح منه التوكل:

كل من يصح تصرفه في شيء يصح أن يتوكل فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة التوكل ممن يصح تصرفه في محل الوكالة: أن الوكالة إنابة في التصرف فإذا جاز للوكيل التصرف في محل الوكالة انتفى المانع من التصرف فجاز أن يتوكل فيه.

المطلب الرابع

من لا يصح منه التوكل

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط من لا يصح منه التوكل.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط لمن لا يصح منه التوكل:

كل من لا يصح تصرفه في شيء لا يصح أن يتوكل فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكل فيما لا يجوز للشخص أن يتصرف فيه: أن الوكالة إنابة في التصرف فإذا كان الوكيل ممنوعاً من التصرف في محل الوكالة لم يتمكن من تنفيذ الوكالة فلا يصح له أن يتوكل فيه لعدم الفائدة منه.

المبحث الثامن

ما تصح الوكالة فيه وما لا تصح الوكالة فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « ويجوز التوكيل في كل حق آدمي من العقود والفسوخ والعتق والطلاق والرجعة وتملك المباحات من الصيد والحشيش[1] ونحوه[2] لا الظهار واللعان وفي كل حق لله تدخله النيابة من العبادات والحدود في إثباتها واستيفائها».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ما يصح التوكيل فيه.

٢ - ما لا يصح التوكيل فيه.

المطلب الأول

ما يصح التوكيل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: ضابط ما يصح التوكيل فيه:

كل ما تدخله النيابة ـ وهو ما لا يتعلق بالشخص ذاته ـ يصح التوكيل فيه سواء كان حقاً لله أم حقاً لآدمي.

---

(١) جمع العشب.

(٢) كالاحتطاب وإحياء الموات.

المسألة الثانية: أمثلة ما يصح التوكيل فيه:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الله.

٢ - أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين.

الفرع الأول: أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الله:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العبادات المالية، كقبض الزكاة وتفريقها وقبض الصدقات وتفريقها، وقبض الكفارات وتفريقها.

٢ - العبادات البدنية المالية كالحج والعمرة.

٣ - الحدود إثباتها واستيفاؤها.

الفرع الثاني: أمثلة ما يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العقود، كالبيع، والإجارة، والحوالة والصلح والشفعة والرجعة وقبول النكاح.

٢ - الفسوخ كالإقالة والرد بالعيب والعتق والخلع والطلاق.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - التوجيه العام. ٢ - التوجيه الخاص.

الفرع الأول: التوجيه العام:

وجه جواز التوكيل فيما تدخله النيابة: أن المطلوب إيجاده بقطع النظر عن موجده، فمتى وجد حصل المطلوب، سواء كان الموجد من وجب عليه أم غيره.

الفرع الثاني: التوجيه الخاص:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه التوكيل في العقوبات.

٢ - توجيه التوكيل في غيرها.

الأمر الأول: توجيه التوكيل في العقوبات:

وجه التوكيل في العقوبات ما يأتي:

١ - قوله ﷺ في المرأة التي زنى بها العسيف: **(واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها)**[١].

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: **(أمر برجم ماعز فرجم)**[٢].

٣ - ما ورد أن عثمان وكل علياً رضي الله عنه في إقامة الحد على الوليد بن عقبة[٣].

٤ - أن الحاجة تدعو إلى جواز التوكيل فيها؛ لأن الحاكم لا يتمكن من مباشرة جميع مهامه فيحتاج إلى التوكيل بما يراه، ومن ذلك إقامة الحدود.

الأمر الثاني: توجيه التوكيل في غير العقوبات:

يدل للتوكيل في غير العقوبات ما يأتي:

١ - بعث العمال على جمع الصدقات وتفريقها.

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أمر عبدالله بن عمرو أن يستسلف لتجهيز الجيش على قلائص الصدقة[٤].

---

(١) سنن أبي داود، باب المرأة التي أمر النبي برجمها (٤٤٤٥).

(٢) سنن أبي داود، باب رجم ماعز (٤٤١٩).

(٣) صحيح مسلم، باب حد الخمر (١٧٠٧).

(٤) سنن أبي داود، باب في بيع الحيوان بالحيوان (٣٣٥٧).

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل عروة بن الجعد أن يشتري له أضحية[١].

٤ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وكل علياً في نحر بعض هديه وأن يقسم لحمها وجلودها[٢].

المطلب الثاني

ما لا يصح التوكيل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابطه. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المسألة الأولى: ضابط ما لا يصح التوكيل فيه:

كل ما لا تدخله النيابة وهو ما يتعلق بالشخص ذاته لا يصح التوكيل فيه، سواء كان حقاً لله أم حقاً لآدمي.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة التوكيل فيما لا تدخله النيابة: أنه لا يتحقق المطلوب بفعل الغير له؛ لتعلقه بالشخص ذاته.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة ما لا تصح الوكالة فيه من حقوق الله.

٢ - أمثلة ما لا تصح الوكالة فيه من حقوق الآدميين.

---

(١) صحيح البخاري (٣٦٤٢).

(٢) صحيح مسلم (١٢١٨أ).

الفرع الأول: أمثلة ما لا يصح التوكيل فيه من حقوق الله:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - العبادات البدنية: كالصلاة والطهارة والصيام.

٢ - العقوبات البدنية: بأن يوكل من وجبت عليه العقوبات شخصاً لتنفذ عليه العقوبة، كالحدود والتعزيرات.

الفرع الثاني: أمثلة ما لا يصح التوكيل فيه من حقوق الآدميين.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الظهار. ٢ - اللعان.

٣ - الإيلاء. ٤ - الفيأة من الإيلاء.

٥ - العقوبات البدنية، كالقصاص، بأن يوكل الجاني شخصاً يقتص منه بدلاً عنه.

المبحث التاسع

التوكيل فيما وكل فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وليس للوكيل أن يوكل فيما وكل فيه إلا أن يجعل له ذلك».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك.

٢ - توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا لم يجعل له ذلك.

المطلب الأول

توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - المثال.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

المسألة الأولى: مثال الإذن للوكيل بالتوكيل:

من أمثلة الإذن للوكيل بالتوكيل ما يأتي:

١ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل من شئت.

٢ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل فلاناً.

٣ - أن يقول الموكل للوكيل: وكل من تثق به.

المسألة الثانية: حكم توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا جعل له ذلك:

إذا جعل للوكيل أن يوكل: جاز له التوكيل.

المسألة الثالثة: التوجيه:

وجه جواز توكيل الوكيل إذا جعل له ذلك: أن الوكيل يتصرف بالإذن، فإذا جعل له التوكيل كان داخلاً في الإذن فيصح.

المطلب الثاني

توكيل الوكيل إذا لم يجعل له ذلك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا نهي عن التوكيل.

٢ - إذا لم ينه.

المسألة الأولى: توكيل الوكيل إذا نهي عن التوكيل.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

إذا نهي الوكيل عن التوكيل لم يجز له أن يوكل.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم جواز توكيل الوكيل إذا نهي عن التوكيل: أنه يتصرف بالإذن فإذا نهي عن التوكيل كان غير داخل في الإذن فلا يجوز.

المسألة الثانية: توكيل الوكيل إذا لم ينه عن التوكيل.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان ما وكل فيه يتولاه مثله.

٢ - إذا كان ما وكل فيه لا يتولاه مثله.

الفرع الأول: توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان يتولاه مثله:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - التمثيل.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الوكالة فيما يتولى الوكيل مثله ما يأتي:

١ - توكيل الجزار في ذبح الأضحية وسلخها وتقطيعها.

٢ - توكيل بائع الفاكهة في شراء بعض الفواكه.

٣ - توكيل المكتب العقاري في تأجير العقار أو بيعه.

الأمر الثاني: الحكم:

إذا كان ما وكل فيه يتولى الوكيل مثله لم يجز له أن يوكل غيره فيه.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه عدم جواز توكيل الوكيل لغيره فيما يتولاه مثله: أنه يتصرف بالإذن ولم يؤذن له بالتوكيل فلا يكون مأذوناً فلا يصح.

الفرع الثاني: إذا كان ما وكل فيه لا يتولاه مثله:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - الأمثلة.

٢ - الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة ما يعجز عنه.

٢ - أمثلة ما لا يباشره مثله.

الجانب الأول: أمثلة ما يعجز عنه:

من أمثلة ما يعجز الوكيل عنه ما يأتي:

١ - التوكيل في جداد النخيل وهو لا يستطيع الصعود.

٢ - التوكيل في حصاد الزرع وهو لا يطيقه.

٣ - التوكيل في تحميل البضاعة وهو لا يستطيعه.

الجانب الثاني: أمثلة ما لا يباشره مثله:

من أمثلة ما لا يباشر الوكيل مثله ما يأتي:

١ - التوكيل لقاضي البلد في شراء علف لدواب الموكل.

٢ - توكيل أمير البلد في شراء خبز لأولاد الموكل.

٣ - توكيل عمدة البلد في بيع طيور الموكل في السوق.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان مثله لا يتولاه: أن العرف يدل على أنه ليس المراد بالوكالة أن يباشر الوكيل العمل بنفسه فجاز له أن يوكل من يتولاه عملاً بالعرف.

المبحث العاشر

لـزوم الوكالـة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكالة عقد جائز».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - معنى الجواز واللزوم في العقود.

٢ - أمثلة العقود الجائزة، والعقود اللازمة.

٣ - حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم.

المطلب الأول

معنى الجواز واللزوم في العقود

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الجواز.

٢ - معنى اللزوم.

المسألة الأولى: معنى الجواز.

معنى الجواز في العقود: أنه يجوز لكل واحد من العاقدين الفسخ من غير اختيار الآخر ولا رضاه.

المسألة الثانية: معنى اللزوم.

معنى اللزوم في العقود: أنه لا يجوز لأي واحد من الطرفين الفسخ إلا برضا الطرف الآخر واختياره.

المطلب الثاني

أمثلة العقود الجائزة واللازمة

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة العقود الجائزة. ٢ - أمثلة العقود اللازمة.

المسألة الأولى : أمثلة العقود الجائزة :

من أمثلة العقود الجائزة ما يأتي :

١ - الجعالة. ٢ - الشركة.

٣ - المساقاة. ٤ - المزارعة.

٥ - المضاربة وهي من ضمن الشركات.

المسألة الثانية : أمثلة العقود اللازمة :

من أمثلة العقود اللازمة ما يأتي :

١ - البيع. ٢ - الإجارة.

٣ - السلم وهو من ضمن البيع. ٤ - الصلح بمعنى البيع.

المطلب الثالث

حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

الوكالة من العقود الجائزة التي يجوز لكل واحد من الطرفين فسخها ، فيجوز لكل من الوكيل والموكل فسخها ما لم يترتب على الفسخ ضرر.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه جواز الفسخ إذا لم يترتب عليه ضرر.

٢ - توجيه عدم جواز الفسخ إذا ترتب عليه ضرر.

الفرع الأول: جواز الفسخ إذا لم يترتب عليه ضرر:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الفسخ بالنسبة للموكل.

٢ - توجيه الفسخ بالنسبة للوكيل.

الأمر الأول: توجيه الفسخ بالنسبة للموكل:

وجه جواز الفسخ بالنسبة للموكل: أنها إذن بالتصرف من غير مقابل فيجوز فسخها كعقود التبرعات.

الأمر الثاني: توجيه جواز الفسخ بالنسبة للوكيل:

وجه جواز الفسخ بالنسبة للوكيل: أنها منه تبرع وعقود التبرعات يجوز الرجوع فيها.

الفرع الثاني: توجيه عدم جواز الفسخ إذا ترتب عليه ضرر:

وجه عدم جواز فسخ الوكالة إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يجوز؛ لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1]. وحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[2].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٢) ذكره ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

المبحث الحادي عشر

ما تبطل به الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتبطل بفسخ أحدهما وموته وعزل الوكيل وحجر السفه».

الكلام في هذا المبحث في سبعة مطالب هي:

١ - بطلان الوكالة بالفسخ. ٢ - بطلان الوكالة بالموت.

٣ - بطلان الوكالة بعزل الوكيل. ٤ - بطلان الوكالة بالحجر.

٥ - بطلان الوكالة بتلف محلها.

٦ - بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل.

٧ - بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محل الوكالة.

المطلب الأول

بطلان الوكالة بالفسخ

وفيه ثلاث مسائل:

١ - معنى فسخ الوكالة. ٢ - ما يحصل به الفسخ.

٣ - بطلان الوكالة بالفسخ.

المسألة الأولى: معنى فسخ الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى فسخ الوكالة بالنسبة للموكل.

٢ - معنى فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: معنى فسخ الوكالة بالنسبة للموكل.

فسخ الوكالة بالنسبة للموكل: هو عزل الوكيل ومنع تصرفه في محل الوكالة.

الفرع الثاني: معنى فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل:

فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل: هو عزل نفسه وترك العمل في محل الوكالة.

المسألة الثانية: ما يحصل به الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١- ما يحصل به الفسخ بالنسبة للموكل.

٢- ما يحصل به الفسخ بالنسبة للوكيل.

الفرع الأول: ما يحصل به الفسخ بالنسبة للموكل:

يحصل فسخ الوكالة بالنسبة للموكل بما يأتي:

١- القول: بأن يقول الموكل: قد فسخت الوكالة أو يكتب للوكيل بعزله.

٢- بالفعل: بأن يتصرف الموكل في محل الوكالة ببيع أو هبة أو عتق أو تزويج أو نحو ذلك.

الفرع الثاني: ما يحصل به فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل:

يحصل فسخ الوكالة بالنسبة للوكيل بالقول. بأن يقول: قد فسخت الوكالة أو يكتب للموكل بأنه قد فسخ الوكالة.

المسألة الثالثة: بطلان الوكالة بالفسخ:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- البطلان. ٢- التوجيه.

٣- توقف البطلان على العلم.

الفرع الأول: البطلان:

إذا فسخت الوكالة من أحد الطرفين بطلت سواء كان الفاسخ الموكل أو الوكيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بالفسخ: أن الفسخ يرفع العقد ويعيد ما كان على ما كان، فإذا فسخت الوكالة عاد الأمر على ما كان عليه قبلها، وهو عدم الوكالة، وهذا هو معنى بطلانها.

الفرع الثالث: توقف بطلان الوكالة على العلم:

وفيه أمران هما:

١ - الخلاف في البطلان. ٢ - ما يترتب على الخلاف.

الأمر الأول: الخلاف في البطلان:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: الأقوال:

اختلف في توقف بطلان الوكالة بالفسخ على العلم به على قولين:

القول الأول: أنه يتوقف على العلم به.

القول الثاني: أنه لا يتوقف على العلم به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن فسخ الوكالة رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه فصح بغير علمه كالطلاق والعتاق.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الوكيل إذا لم يعلم بالعزل قد يتصرف تصرفاً ضاراً، كأن يبيع الجارية فيطؤها المشتري فيلزمه الضمان، وهذا ضرر عليه وعلى الوكيل.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالبطلان.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالبطلان: أن الوكالة عقد جائز والقول بعدم البطلان يصيرها عقداً لازماً في بعض الأحوال والجائز لا يكون لازماً.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: أن الاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الوجه الثاني: أنه يمكن جبر الضرر الحاصل بالبطلان إذا وجد.

الأمر الثاني: ما يترتب على الخلاف في البطلان بالفسخ:

وفيه جانبان هما:

١ - ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يترتب:

يترتب على الخلاف في بطلان الوكالة بالفسخ: صحة تصرف الوكيل بعده أو عدمه، فعلى القول: بأن الوكالة لا تبطل بالفسخ قبل العلم به يكون

التصرف صحيحاً؛ وعلى القول: بأن الوكالة تبطل بالفسخ ولو لم يعلم الوكيل به يكون التصرف بعده باطلاً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول بالصحة. ٢ - توجيه القول بالبطلان.

الجزء الأول: توجيه القول بالصحة:

وجه هذا القول: بأن تصرف الوكيل قبل العلم بالفسخ تصرف من مأذون حال قيام الإذن فيكون صحيحاً.

الجزء الثاني: توجيه القول بالبطلان:

وجه هذا القول: بأن تصرف الوكيل بعد الفسخ تصرف بعد بطلان الإذن فيكون باطلاً.

المطلب الثاني

بطلان الوكالة بالموت

وفيه مسألتان هما:

١ - بطلان الوكالة بموت الموكل. ٢ - بطلان الوكالة بموت الوكيل.

المسألة الأولى: بطلان الوكالة بموت الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البطلان:

إذا مات الموكل بطلت الوكالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بموت الموكل: بأن الوكالة تعتمد على الإذن في التصرف، وبموت الموكل ينقطع الإذن فتبطل الوكالة؛ لانعدام ما تعتمد عليه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة بموت الوكيل:

وفيها فرعان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بطلان الوكالة:

إذا مات الوكيل بطلت الوكالة بلا خلاف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بموت الوكيل: بأن الإذن بالتصرف متعلق بالوكيل نفسه فإذا مات بطل الإذن لذهاب محله.

المطلب الثالث

بطلان الوكالة بعزل الوكيل

هذا المطلب مكرر مع مطلب فسخ الوكالة؛ لأن عزل الوكيل هو فسخ الموكل للوكالة، ذكر هنا لوروده في كلام المؤلف.

المطلب الرابع

بطلان الوكالة بالحجر

وفيه مسألتان هما:

١ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير.

٢ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ النفس.

المسألة الأولى: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير:

وفيها فرعان هما:

١ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الموكل.

٢ - بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل.

الفرع الأول: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الموكل:

وفيه أمران هما:

١ - إذا تعلقت الوكالة بمال الموكل.

٢ - إذا لم تتعلق الوكالة بمال الموكل.

الأمر الأول: إذا كانت الوكالة متعلقة بمال الموكل:

وفيه جانبان هما:

١ - بطلان الوكالة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بطلان الوكالة:

إذا كانت الوكالة متعلقة بمال الموكل بطلت الوكالة بالحجر عليه لحظ الغير.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير: أن تصرف الوكيل فرع عن تصرف الموكل فإذا حجر على الموكل امتنع تصرفه في ماله فيمتنع تصرف الوكيل فيه؛ لأنه فرع للموكل فتبطل الوكالة؛ لامتناع التصرف في محلها.

الأمر الثاني: بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير إذا لم تتعلق بالمال:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الوكالة التي لم تتعلق بالمال ما يأتي:

١ - الوكالة في الخصومة. ٢ - الوكالة في الشراء في الذمة.

٣ - الوكالة في الطلاق. ٤ - وكالة الزوج لمن يخالع زوجته.

٥ - وكالة ولي الدم من يصالح عن القصاص.

٦ - الوكالة في استيفاء القصاص.

الجانب الثاني: بطلان الوكالة:

وفيه جزءان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: البطلان:

إذا لم تتعلق الوكالة بالمال لم تبطل بالحجر على الموكل لحظ الغير.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ الغير إذا لم تتعلق بالمال: أن الحجر لحظ الغرماء حفاظاً على حقوقهم، وهم لا يتأثرون بالتصرف الذي لم يتعلق بالمال، فتصح الوكالة فيه؛ لأن المحجور عليه في ماله يصح تصرفه فيما لا يتعلق به والوكيل فرع عنه.

الفرع الثاني: بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل:

وفيه أمران هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البطلان:

إذا كان الحجر لحظ الغير على الوكيل لم تبطل الوكالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير على الوكيل: أن تعلق الحجر بالمال، وتصرف الوكيل للموكل لا علاقة له في ماله فلا يتعدي إليه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة بالحجر لحظ النفس.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البطلان:

إذا كان الحجر لحظ النفس بطلت الوكالة، سواء كان الحجر على الموكل أم على الوكيل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه البطلان إذا كان الحجر على الموكل.

٢ - توجيه البطلان إذا كان الحجر على الوكيل.

الأمر الأول: توجيه البطلان إذا كان الحجر على الموكل:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الموكل لحظ نفسه: أن الحجر يمنع ابتداء التوكيل؛ لمنع التصرف فيمنع الاستمرار كذلك.

الأمر الثاني: توجيه البطلان إذا كان الحجر على الوكيل:

وجه بطلان الوكالة بالحجر على الوكيل لحظ نفسه: أنه ممنوع من التصرف لنفسه؛ لعدم أهليته فيمنع من التصرف لغيره من باب أولى.

المطلب الخامس

بطلان الوكالة بتلف محلها

وفيه مسألتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

المسألة الأولى : الأمثلة :

من أمثلة تلف محل الوكالة ما يأتي :

١ - أن يوكل شخص في بيع بيته فينهدم.

٢ - أن يوكل في بيع عبده فيموت.

٣ - أن يوكل في بيع سيارته فتحترق.

٤ - أن يوكل في بيع بضاعته فتسرق.

المسألة الثانية : بطلان الوكالة.

وفيها فرعان هما :

١ - بيان البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان بطلان الوكالة :

إذا تلف محل الوكالة بطلت.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه بطلان الوكالة بتلف محلها : أنه بعد تلف المحل لا يبقى محل للتنفيذ فتبطل.

المطلب السادس

بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل

وفيه مسألتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة خروج محل الوكالة عن ملك الموكل ما يأتي:

١ - أن يوكل في بيع عقار ثم يبيعه الموكل.

٢ - أن يوكل في طلاق زوجته ثم يطلقها.

٣ - أن يوكل في عتق عبد ثم يعتقه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان البطلان:

إذا خرج محل الوكالة عن ملك الموكل بطلت.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل: أن الموكل لا يملك التصرف فيه والوكيل فرع عنه فلا يملك التصرف فيه فتبطل الوكالة؛ لامتناع التصرف.

المطلب السابع

بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محلها

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - البطلان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تصرف الموكل في محل الوكالة ما يأتي:

١ - أن يوكل في بيع عقار ثم يوقفه الموكل.

٢ - أن يوكل في بيع مملوك ثم يعتقه الموكل.

٣ - أن يوكل في إصلاح سيارة ثم يبيعها الموكل.

٤ - أن يوكل في بيع بيت ثم يرهنه.

٥ - أن يوكل في تأجير شيء ثم يبيعه.

المسألة الثانية: بطلان الوكالة:

وفيها فرعان هما:

١ - البطلان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: البطلان:

إذا تصرف الموكل في محل الوكالة بما يمنعه من التصرف فيه بطلت الوكالة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محلها بما يمنعه من التصرف فيه: أن تصرف الوكيل فرع عن تصرف الموكل فإذا بطل الأصل وهو تصرف الموكل بطل الفرع وهو تصرف الوكيل من باب أولى؛ لأن الفرع أضعف من الأصل.

المبحث الثاني عشر

شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، وبيعه مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن وكل في بيع أو شراء لم يبع ولم يشتر من نفسه وولده».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - بيان من لا تقبل شهادتهم للوكيل.

٢ - أمثلة العقد. ٣ - حكم العقد.

المطلب الأول

بيان من لا تقبل شهادتهم للوكيل

الذين لا تقبل شهادتهم للوكيل أصوله وإن علوا ذكوراً وإناثاً، وفروعه وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً.

المطلب الثاني

أمثلة العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة الشراء. ٢ - أمثلة البيع.

المسألة الأولى: أمثلة الشراء:

من أمثلة شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادتهم له ما يأتي:

١ - أن يكون الوكيل صاحب معرض سيارات فيشتري لموكله سيارة من معرضه.

٢- أن يكون ابن الوكيل صاحب نخل فيشتري لموكله من تمر نخل ابنه.

٣- أن يكون أبو الوكيل صاحب مزرعة فيشتري لموكله عيشاً من مزرعة أبيه.

المسألة الثانية: أمثلة البيع:

من أمثلة بيع الوكيل مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له ما يأتي:

١- أن يكون الوكيل نائباً لصاحب معرض سيارات فيبيع على نفسه سيارة من معرض موكله.

٢- أن يكون الوكيل ناظر نخل لموكله فيبيع على ولده تمراً من نخل موكله.

٣- أن يكون الوكيل مدير مكتب عقاري لموكله فيبيع على أبيه قطعة أرض لموكله.

المطلب الثالث

حكم العقد

وفيه مسألتان هما:

١- إذا أذن الموكل للوكيل. ٢- إذا لم يأذن الموكل للوكيل.

المسألة الأولى: إذا أذن الموكل للوكيل:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن الموكل للوكيل في الشراء من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، أو أذن له بالبيع على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له صح البيع والشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز شراء الوكيل لموكله من مال نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له، وبيعه على نفسه أو من لا تقبل شهادته له: أن المنع احتياطاً لحق الموكل فإذا أذن فيه جاز.

المسألة الثانية: إذا لم يأذن الموكل للوكيل بهذا التصرف:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا حدد الثمن. ٢ - إذا لم يحدد الثمن.

الفرع الأول: إذا حدد الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا حدد الموكل الثمن جاز للوكيل أن يشتري به لنفسه ولمن لا تقبل شهادته له، وأن يبيع به على نفسه وعلى من لا تقبل شهادته له.

الامر الثاني: التوجيه:

وجه شراء الوكيل لنفسه ولمن لا تقبل شهادته له مما وكل في بيعه، وبيعه على موكله من نفسه وممن لا تقبل شهادته له إذا حدد السعر: أن سبب المنع التهمة وهي منتفية إذا حدد الموكل الثمن؛ لأن العقد سيكون بما حدده فلا يفوت عليه منه شيء.

الفرع الثاني: إذا لم يحدد الموكل الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان البيع والشراء في غير المزاد العلني.

٢ - إذا كان البيع والشراء في المزاد العلني.

الأمر الأول: إذا لم يكن البيع والشراء في المزاد العلني:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع والشراء في غير المزاد العلني، لم يجز للوكيل أن يشتري لموكله من نفسه ولا ممن لا تقبل شهادته له، ولا أن يبيع مما وكل في بيعه على نفسه ولا على من لا تقبل شهادته له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التصرف المذكور: أن التهمة تلحق الوكيل فيه في إدخال النقص أو الزيادة على موكله لمصلحة نفسه أو مصلحة من لا تقبل شهادته له.

الأمر الثاني: إذا كان البيع أو الشراء في المزاد العلني:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان البيع أو الشراء في المزاد العلني جاز للوكيل أن يشتري لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له. وبيعه مما وكل في بيعه على نفسه أو على من لا تقبل شهادته له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرف المذكور للوكيل: أن المنع لتطرق التهمة إليه، وهي منتفية إذا كان التصرف في المزاد العلني؛ لأن المزاد العلني يحدد السعر الصحيح للسلعة، فلا يكون هناك تهمة في الزيادة على الموكل في ثمن الشراء أو النقص عليه في ثمن المبيع.

المبحث الثالث عشر

تصرفات الوكيل المتعلقة بالثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يبيع بعرض ولا نساء ولا بغير نقد البلد، وإن باع بدون ثمن المثل أو دون ما قدره له أو اشترى له بأكثر من ثمن المثل أو مما قدره له صح وضمن النقص والزيادة، وإن باع بأزيد أو قال: بع بكذا مؤجلاً. فباع به حالاً، أو: اشتر بكذا حالاً. فاشترى به مؤجلاً ولا ضرر فيهما صح وإلا فلا».

سيكون الكلام في هذا المبحث في عشرة مطالب هي[1]:

١ - البيع بالعروض. ٢ - البيع نساء.

٣ - البيع بغير نقد البلد. ٤ - البيع بأقل من ثمن المثل.

٥ - البيع بغير ما قدر. ٦ - الشراء بأكثر من ثمن المثل.

٧ - الشراء بأكثر مما قدره الموكل. ٨ - الشراء بغير نقد البلد.

٩ -الشراء بالعروض. ١٠ - الشراء نساء.

المطلب الأول

بيع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المراد بالعروض. ٢ - حكم البيع.

المسألة الأولى: بيان المراد بالعروض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد. ٢ - الأمثلة.

---

(١) يوجد تصرفات للوكيل في الثمن لم نذكرها، إما لأنها داخلة فيما ذكر، أو لعدم الحاجة إليها.

الفرع الأول: بيان المراد بالعروض:

العروض ما سوى النقود، وهي السلع، سميت بذلك لأنها تعرض وتزول، أو لأنها تعرض للبيع والشراء.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العروض ما يأتي:

١ - العقارات. ٢ - السيارات.

٣ - الأواني. ٤ - الملابس والمفروشات.

٥ - الحيوانات. ٦ - الحديد.

٧ - مواد البناء. ٨ - المعدات.

٩ - الأجهزة.

المسألة الثانية: بيع الوكيل بالعروض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود لم يصح البيع.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود: أن البيع بالعروض غير مأذون فيه من الموكل؛ لأن البيع إذا اطلق انصرف إلى البيع بالنقود لا بالعروض.

المطلب الثاني

البيع نساء

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا نص الموكل على الحلول.

٢ - إذا لم ينص الموكل على الحلول ولا النساء.

٣ - إذا نص الموكل على النساء.

المسألة الأولى: إذا نص الموكل على الحلول:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل مؤجلاً وقد نص الموكل على الحلول لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل مؤجلاً وقد نص الموكل على الحلول: أن الوكيل يتصرف بالإذن من الموكل ولم يأذن له بالبيع بالمؤجل فلا يصح لعدم الإذن فيه.

المسألة الثانية: إذا لم ينص الموكل على الحلول ولا على التأجيل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التأجيل.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أطلق الموكل فباع الوكيل مؤجلاً لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل مؤجلاً إذا أطلق الموكل: أن الأصل عدم التأجيل فلا يكون مأذوناً فيه فلا يصح لعدم الإذن.

المسألة الثالثة: إذا نص الموكل على البيع نساء:

وفيها فرعان هما:

١ - البيع نساء. ٢ - البيع حالاً.

الفرع الأول: البيع نساء[1].

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا نص الموكل على البيع نساء وباع الوكيل نساء صح البيع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع الوكيل نساء إذا نص الموكل على البيع نساء: أن الوكيل نفذ ما طلبه الموكل فتوافق تصرفه مع ما أذن فيه الموكل فيكون صحيحاً لتحقق المطلوب وانتفاء المانع.

الفرع الثاني: البيع حالاً:

وفيه أمران هما:

١ - إذا ترتب عليه ضرر. ٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

الأمر الأول: إذا ترتب على البيع الحال ضرر للموكل:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الضرر بالبيع الحال. ٢ - حكم البيع.

الجانب الأول: أمثلة الضرر:

من أمثلة الضرر بالبيع الحال ما يأتي:

١ - أن يخشى على الثمن من الغصب أو السرقة أو التلف لظروف طارئة يرجي زوالها.

---

(١) ذكر هذا الفرع تكميلاً للتقسيم مع الفرع الذي بعده، وإلا فلا إشكال فيه ولا خلاف.

٢ - أن يكون البيع في غير بلد الموكل ويريد أن يقبضه في بلده، لئلا يتضرر بحفظه ونقله.

٣ - أن يكون البيع بأقل من الثمن المؤجل.

الجانب الثاني: حكم البيع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تضرر الموكل بالبيع حالاً وقد طلب من وكيله البيع مؤجلاً لم يصح البيع.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة بيع الوكيل حالاً إذا ترتب عليه ضرر للموكل: أن الوكيل يتصرف بإذن الموكل ولم يأذن له بما يضره، فيكون تصرفه غير مأذون فيه فلا يصح.

الأمر الثاني: إذا لم يترتب على بيع الحلول ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم البيع:

إذا لم يتضرر الموكل ببيع الوكيل حالاً صح البيع ولو كان قد طلب البيع مؤجلاً.

الجانب الثاني: التوجيه.

وجه صحة بيع الوكيل حالاً إذا لم يتضرر به الموكل: أن الوكيل زاده خيراً من غير ضرر؛ حيث حصل له الثمن يتصرف فيه فترة التأجيل من غير ضرر عليه.

المطلب الثاني

البيع بغير نقد البلد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا عينه الموكل. ٢ - إذا لم يعينه الموكل.

المسألة الأولى: إذا عين الموكل البيع بنقد البلد:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا عين الموكل البيع بنقد البلد فباع الوكيل بغيره لم يصح البيع. سواء كان أحظ للموكل أم لا.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بغير نقد البلد إذا عينه الموكل: أن الإذن خاص بنقد البلد فلا يتناول غيره فيبطل البيع بغيره؛ لعدم الإذن بالبيع به.

المسألة الثانية: البيع بغير نقد البلد إذا لم يعينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بغير نقد البلد لم يصح البيع ولو كان الموكل لم يعينه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة بيع الوكيل بغير نقد البلد ولو لم يعينه الموكل: أن التوكيل بالبيع ينصرف إلى البيع بنقد البلد عند الاطلاق فيكون الإذن خاصاً به لا يتعداه إلى غيره، فلا يصح البيع بغيره عند الإطلاق؛ لعدم الإذن فيه.

المطلب الرابع

البيع بأقل من ثمن المثل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان مثل ما قدر. ٢ - إذا كان أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ما نقص عن ثمن المثل يساوي ما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما نقص عن ثمن المثل يساوي ما قدر فالبيع صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة البيع بأقل من ثمن المثل إذا كان يساوي المقدر: أنه هو المنصوص عليه بالإذن فيصح البيع به كما لو كان هو ثمن المثل.

المسألة الثانية: إذا كان ما نقص عن ثمن المثل أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ما نقص عن ثمن المثل أقل مما قدر صح البيع وضمن الوكيل النقص.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الصحة. ٢ - توجيه ضمان النقص.

الأمر الأول: توجيه الصحة:

وجه صحة بيع الوكيل بأقل من ثمن المثل ولو كان أقل مما قدر: أن إذن الموكل يتناوله؛ لأنه داخل فيه كما لو باع بأربعة والمقدر ستة فإن الأربعة تدخل في الستة.

الأمر الثاني: توجيه ضمان الوكيل للنقص:

وجه ضمان الوكيل لما نقص عن المقدر: أنه تفويت له على الموكل لم يأذن فيه فلزمه ضمانه كإتلافه.

المطلب الخامس

البيع بغير ما قدر

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان أكثر مما قدر. ٢ - إذا كان أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ما بيع به أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ثمن البيع أكثر مما قدر فالبيع صحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة بيع الوكيل بأكثر مما قدر: أن ما باع به الوكيل تضمن ما أذن فيه وزيادة خير من غير ضرر فيصح.

المسألة الثانية: إذا كان ما باع به الوكيل أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم البيع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا باع الوكيل بأقل مما قدر له الموكل صح البيع وضمن الوكيل النقص.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه صحة البيع. ٢ - توجيه ضمان النقص.

الأمر الأول: توجيه صحة البيع:

وجه صحة بيع الوكيل بأقل مما قدر له: أن إذن الموكل تضمن ما بيع به فيصح لتناول الإذن له.

الأمر الثاني: توجيه ضمان الوكيل للنقص:

وجه تضمين الوكيل للنقص: أنه فوته على الموكل من غير رضاه ولا إذنه فيضمنه كما لو أتلفه.

المطلب السادس

الشراء بأكثر من ثمن المثل

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان ثمن الشراء يساوي ما قدر.

٢ - إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ثمن الشراء يساوي ما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الشراء:

إذا كان ثمن الشراء مثل ما قدر صح الشراء ولو كان بأكثر من ثمن المثل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل إذا كان مثل ما قدره الموكل: أنه وافق المأذون فيكون مأذوناً فيه، وقد تحقق به ما أراده الموكل فيكون الشراء به صحيحاً.

المسألة الثانية: إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الشراء. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدره الموكل صح الشراء وضمن الوكيل الزيادة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه صحة الشراء. ٢ - توجيه ضمان الوكيل للزيادة.

الأمر الأول: توجيه صحة الشراء:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل ولو كان أكثر مما قدر: أن المقدر داخل في ثمن الشراء فيكون مأذوناً فيه، فيصح الشراء به؛ للإذن فيه.

الأمر الثاني: تضمين الوكيل للزائد:

وجه تضمين الوكيل للزيادة: أنه بذلها للبائع من غير إذن ولا رضا فيضمنها كما لو تبرع بها من مال الموكل من غير إذنه ولا رضاه.

المطلب السابع

الشراء بغير ما قدر

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر. ٢ - إذا كان ثمن الشراء أقل مما قدر.

المسألة الأولى: إذا كان ثمن الشراء أكثر مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - حكم الشراء.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة شراء الوكيل بأكثر مما قدره الموكل: أن يقول الموكل للوكيل: اشتر لي سيارة لا يزيد ثمنها على خمسين ألفا فيشتري الوكيل بستين.

الفرع الثاني: حكم الشراء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بأكثر مما قدره الموكل صح العقد وضمن الزيادة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه صحة العقد. ٢ - توجيه تضمين الوكيل للزيادة.

الجانب الأول: توجيه صحة العقد:

وجه صحة شراء الوكيل بأكثر مما قدره الموكل: أن ما قدره الموكل داخل في ثمن الشراء، فالخمسون في المثال السابق داخلة في الستين فيتناولها الإذن فيصح الشراء بها للإذن فيها والزائد يتحمله الوكيل.

الجانب الثاني: توجيه تضمين الوكيل الزائد.

وجه ضمان الوكيل للزائد: أنه بذلها للبائع من غير إذن الموكل ولا رضاه فيلزمه ضمانه كما لو تبرع به من مال الموكل أو أتلفه من غير إذنه ولا رضاه.

المسألة الثانية: إذا كان ثمن الشراء أقل مما قدر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بأقل مما قدره له الموكل صح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل بأقل مما قدره الموكل: أنه وفر له ما نقص عما قدره من الثمن فزاده خيراً من غير ضرر عليه، فصح الشراء للمصلحة وانتفاء المفسدة.

المطلب الثامن

الشراء بغير نقد البلد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا عينه الموكل. ٢ - إذا لم يعينه الموكل.

المسألة الأولى: الشراء بغير نقد البلد إذا عينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بغير نقد البلد وقد عينه الموكل لم يصح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بغير نقد البلد إذا عينه الموكل: أن تصرف الوكيل مبني على إذن الموكل وهو لم يأذن بالشراء بغير نقد البلد فيكون الشراء بغير نقد البلد غير مأذون فيه فلا يصح.

المسألة الثانية: شراء الوكيل بغير نقد البلد إذا لم يعينه الموكل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بغير نقد البلد لم يصح الشراء ولو لم يعينه الموكل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بغير نقد البلد ولو لم يعينه الموكل: أن الإذن بالشراء عند الإطلاق ينصرف إلى الشراء بنقد البلد؛ لأنه المتبادر عند الاطلاق فلا يصح الشراء بغيره لعدم الإذن فيه.

المطلب التاسع

الشراء بالعروض

وفيه مسألتان هما:

١ - المثال. ٢ - حكم الشراء.

المسألة الأولى: المثال:

من أمثلة الشراء بالعروض ما يأتي:

١ - أن يوكل شخص آخر في شراء سيارة فيشتريها بسيارة أخرى.

٢ - أن يوكل شخصاً في شراء بيت فيشتريه بقطعة أرض.

المسألة الثانية: حكم الشراء:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا اشترى الوكيل بعرض من غير إذن لم يصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بالعرض من غير إذن الموكل: أن التوكيل بالشراء ينصرف عند الإطلاق إلى الشراء بالنقود فيكون الشراء بالعرض تصرفاً غير مأذون فيه فلا يصح.

المطلب العاشر

الشراء نساء

وفيه مسألتان:

١ - إذا ترتب عليه ضرر. ٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

المسألة الأولى: الشراء نساء إذا ترتب عليه ضرر:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم الشراء.

٣ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الضرر بالشراء نساء ما يأتي:

١ - العجز عن الوفاء عند الحلول، بأن يكون الثمن متوفراً عند الشراء ولا يضمن توفره عند الحلول.

٢ - انشغال الذمة بالدين.

٣ - كون الثمن المؤجل أكثر من الثمن الحال.

الفرع الثاني: حكم الشراء:

إذا ترتب على شراء الوكيل بثمن مؤجل ضرر على الموكل لم يصح.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه عدم صحة شراء الوكيل بثمن مؤجل إذا ترتب عليه ضرر الموكل: أن الوكيل يتصرف بإذن الموكل ولم يأذن بما يضره فيكون شراء الوكيل مؤجلاً إذا كان يضر الموكل تصرفاً غير مأذون فيه فلا يصح.

المسألة الثانية: إذا لم يترتب على الشراء ضرر:

وفيها فرعان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا لم يترتب على شراء الوكيل مؤجلاً ضرر على الموكل صح الشراء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة شراء الوكيل مؤجلاً إذا لم يترتب عليه ضرر على الموكل: أنه وفر له الثمن ينتفع به إلى حلوله، وهذا زيادة خير من غير ضرر فيصح.

٢ - أن بإمكان الموكل إذا كان لا يريد التأجيل أن يسدد الثمن حالاً، فيندفع عنه ما لا يريد مع تصحيح الشراء، وبذلك يتحقق مصلحتان من غير ضرر على أحد، مصلحة تصحيح العقد ومصلحة براء ذمة الموكل من الثمن.

المبحث الرابع عشر

قبول الوكيل للمعيب من ثمن ومثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن اشترى ما يعلم عيبه لزمه وإن لم يرض موكله، فإن جهله فله رده».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - حكم التصرف. ٢ - من يكون الملك له.

المطلب الأول

حكم التصرف

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

تصرف الوكيل في قبول المعيب صحيح سواء علم عيبه أم لم يعلمه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه تصحيح أصل التصرف. ٢ - توجيه تصحيح القبول.

الفرع الأول: توجيه أصل التصرف:

وجه تصحيح أصل التصرف: أن أصل التصرف وهو البيع والشراء مأذون فيه فيصح للإذن فيه.

الفرع الثاني: توجيه تصحيح القبول.

وفيه أمران هما:

١ - وجه تصحيح القبول مع العلم. ٢ - وجه تصحيح القبول مع الجهل.

الأمر الأول: توجيه تصحيح التصرف مع العلم:

وجه تصحيح التصرف مع العلم: أن قبول المعيب مع العلم بغيبه دليل على الرضا به فيصح التصرف لتحقق شرطه وهو الرضا، وانتفاء المانع.

الأمر الثاني: توجيه تصحيح التصرف مع الجهل:

وجه تصحيح التصرف مع الجهل بالعيب: أن العيب لا يمنع صحة العقد بدليل صحة بيع المعيب مع العلم بالعيب، إذ لو كان العيب يمنع الصحة ما صح العقد مع العلم به.

المطلب الثاني

من يكون له الملك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا قبل الموكل المعيب. ٢ - إذا لم يقبل الموكل المعيب.

المسألة الأولى: إذا قبل الموكل المعيب:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يكون له الملك. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا رضي الموكل بالمعيب كان الملك له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون الملك للموكل إذا رضي بالمعيب: أن الحق في قبول المعيب وعدمه له وحده فإذا قبله كان الملك له كما لو لم يكن به عيب.

المسألة الثانية: إذا لم يقبل المعيب:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان من يكون له الملك. ٢ - التوجيه.

٣ - ثبوت خيار العيب.

الفرع الأول: بيان من يكون له الملك:

إذا لم يرض الموكل بالمعيب لزم الوكيل وصار الملك له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون ملك المعيب للوكيل إذا لم يرض به الموكل: أن الموكل لم يأذن للوكيل بقبول المعيب فلا يلزمه؛ لأن تصرف الوكيل مبني على إذن الموكل.

الفرع الثالث: خيار العيب:

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان الوكيل عالماً بالعيب. ٢ - إذا لم يكن الوكيل عالماً بالعيب.

المسألة الأولى: إذا كان الوكيل عالماً بالعيب:

وفيها فرعان هما:

١ - ثبوت الخيار. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ثبوت الخيار:

إذا كان الوكيل عالماً بالعيب فلا خيار له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار إذا كان الوكيل عالماً بالعيب أنه لا عذر له.

المسألة الثانية: إذا لم يكن الوكيل عالماً بالعيب:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - ثبوت خيار العيب. ٢ - التوجيه.

٣ - من يكون له.

الفرع الأول: ثبوت الخيار:

إذا لم يعلم الوكيل بالعيب ثبت الخيار.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار بالعيب إذا لم يعلم به الوكيل: أن العيب نقص في المعوض يقابله جزء من العوض لم يرض الوكيل ببذله من غير مقابل فيثبت الخيار بذلك.

الفرع الثالث: من يثبت له الخيار:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يثبت له. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يثبت له الخيار:

إذا لم يرض الموكل بالعيب كان خيار العيب للوكيل دون الموكل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه كون الخيار للوكيل. ٢ - توجيه عدم ثبوت الخيار للموكل.

الجانب الأول: ثبوت الخيار للوكيل:

وجه كون الخيار للوكيل: أن ملك المعيب صار له فيكون الضرر بالعيب عليه فيكون الخيار له.

الجانب الثاني: توجيه عدم ثبوت الخيار للموكل:

وجه عدم ثبوت الخيار للموكل: أنه لا صفة له ولا ضرر عليه لعدم ثبوت الملك له.

المبحث الخامس عشر

ضمان الوكيل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن باع بدون ثمن المثل أو دون ما قدر له، أو أشترى بأكثر من ثمن المثل أو مما قدره له صح، وضمن النقص[1] والزيادة[2].

وقال: ويسلم وكيل الشراء الثمن فلو أخره بلا عذر ضمنه. وقال: والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط.

وقال: ولا يضمن وكيل الإيداع إذا لم يشهد.

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط التصرفات المضمونة وغير المضمونة.

٢ - أمثلة التصرفات. ٣ - توجيه الضمان.

المطلب الأول

ضابط التصرفات المضمونة وغير المضمونة

وفيه مسألتان هما:

١ - ضابط التصرفات المضمونة. ٢ - ضابط التصرفات غير المضمونة.

المسألة الأولى: ضابط التصرفات المضمونة.

تصرفات الوكيل المضمونة: ما تعدي فيها أو فرط.

المسألة الثانية: ضابط التصرفات غير المضمونة.

تصرفات الوكيل غير المضمونة: ما لم يتعد فيها أو يفرط.

---

(١) في حال البيع بأقل.

(٢) في حال الشراء بأكثر.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة التصرفات المضمونة. ٢ - أمثلة التصرفات غير المضمونة.

المسألة الأولى: أمثلة التصرفات المضمونة:

من أمثلة التصرفات المضمونة ما يأتي:

١ - قبول المعيب مع العلم بالعيب سواء كان عوضاً أو معوضاً.

٢ - ما زاد عن ثمن الشراء المقدر كما تقدم في الشراء بأكثر من المقدر.

٣ - ما زاد عن ثمن المثل من الثمن غير المحدد كما تقدم في موضعه.

٤ - ما زاد عن الثمن الحال في حالة الشراء مؤجلاً من غير إذن.

٥ - ما نقص عن ثمن المبيع المحدد كما تقدم.

٦ - ما نقص عن ثمن المثل من الثمن غير المحدد كما تقدم.

٧ - ما تلف بتعد، كلبس الثوب وركوب الدابة ونحو ذلك.

٨ - ما تلف بتفريط كتلف الثمن أو المبيع بيد الوكيل لتأخره بتسليمه من غير عذر.

٩ - ما ترك توثيقه من غير عذر كتسديد الدين من غير توثيق، إذا أنكر الدائن التسديد، وتسليم المبيع أو الثمن إن أنكر البائع أو المشتري الاستلام، وكتسليم الناقل للبضاعة من غير توثيق إذا أنكر المستلم.

المسألة الثانية: أمثلة التصرفات غير المضمونة:

من أمثلة التصرفات غير المضمونة ما يأتي:

١ - تلف البضاعة تحت يد الوكيل من غير تعد ولا تفريط.

٢ - تلف الثمن تحت يد الوكيل من غير تعد ولا تفريط.

٣ - الزيادة اليسيرة في ثمن الشراء من غير تفريط.

٤ - النقص اليسير في ثمن المبيع من غير تفريط.

المطلب الثالث

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الضمان. ٢ - توجيه عدم الضمان.

المسألة الأولى: توجيه الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ -توجيه الضمان حين التعدي. ٢ - توجيه الضمان حين التفريط.

الفرع الأول: توجيه الضمان حين التعدي:

وجه ضمان الوكيل إذا تعدي: أنه إذا تعدي زال عنه وصف الأمانة فيلزمه الضمان كغير الوكيل.

الفرع الثاني: توجيه الضمان إذا فرط:

وجه ضمان الوكيل إذا فرط: أنه أخل بواجبه فلزمه الضمان كالإخلال بسائر الواجبات.

المسألة الثانية: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم الضمان إذا لم يتعد الوكيل ولم يفرط ما يأتي:

١ - أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢ - أنه أمين لم يحصل منه تقصير فلا يلزمه ضمان كسائر الأمناء.

المبحث السادس عشر

تسليم وكيل البيع للمبيع وقبضه للثمن

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ووكيل البيع يسلمه ولا يقبض الثمن بغير قرينة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - تسليم المبيع. ٢ - قبض الثمن.

المطلب الأول

تسليم المبيع

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم التسليم. ٢ - التوجيه.

٣ - حبسه على الثمن.

المسألة الأولى: حكم التسليم:

إذا تم البيع وجب على الوكيل تسليم المبيع.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب تسليم المبيع: أن تسليم المبيع من مقتضى عقد البيع، فالتوكيل في البيع توكيل بتسليم المبيع.

المسألة الثالثة: حبس المبيع على الثمن:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى حبس المبيع على الثمن. ٢ - حكم حبس المبيع على الثمن.

الفرع الأول: معنى حبس المبيع على الثمن.

معنى حبس المبيع على الثمن: هو رفض تسليم المبيع حتى يتم قبض الثمن.

الفرع الثاني: حكم حبس المبيع على الثمن:

وفيه أمران هما:

١ - إذا جاز للوكيل قبض الثمن. ٢ - إذا لم يجز للوكيل قبض الثمن.

الأمر الأول: إذا جاز للوكيل قبض الثمن:

إذا جاز للوكيل قبض الثمن جاز له حبس المبيع عليه، فإن سلمه من غير قبض الثمن فضاع ضمنه.

الأمر الثاني: إذا لم يجز للوكيل قبض الثمن:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ضمان المبيع بالتلف حين الحبس.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يجز للوكيل في البيع قبض الثمن لم يجز له حبس المبيع على ثمنه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز حبس المبيع على الثمن إذا لم يجز للوكيل قبضه: أن ملك المبيع ينتقل إلى المشتري بمجرد العقد فلا يجوز حبسه عنه بغير حق، وليس للوكيل حق في حبسه؛ لأنه لا حق له في قبض الثمن فلا يجوز له حبس المبيع.

الجانب الثالث: ضمان الوكيل للمبيع بالتلف إذا حبسه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا حبس الوكيل المبيع على ثمنه وهو لا يجوز له قبض الثمن فتلف ضمنه.

وجه ضمان الوكيل للمبيع إذا حبسه فتلف: أنه لا حق له في حبسه فيكون حبسه تعدياً، وقد تقدم أن الوكيل إذا تعدي ضمن كالغاصب.

المطلب الثاني

قبض وكيل البيع للثمن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا أذن له الموكل بالقبض. ٢ - إذا نهى الموكل الوكيل عن القبض.

٣ - إذا لم يأذن الموكل في القبض ولم ينه عنه.

المسألة الأولى: قبض الوكيل في البيع للثمن إذا أذن له الوكيل في قبضه:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- بيان حكم القبض. ٢- التوجيه.

٣- ضمانه بالتلف.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن الموكل للوكيل في البيع بقبض الثمن جاز له قبضه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز قبض الوكيل في البيع للثمن إذا أذن له الموكل فيه: أن الإذن بالقبض توكيل فيه فيجوز له.

الفرع الثالث: الضمان بالتلف:

وفيه أمران هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: الضمان:

إذا تلف الثمن لعدم قبض وكيل البيع له وقد أذن له الموكل في قبضه لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان وكيل البيع للثمن إذا تلف لعدم قبضه وقد أذن له في قبضه: أنه مفرط في ترك القبض، والتفريط يرتب الضمان.

المسألة الثانية: إذا نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- حكم القبض. ٢- التوجيه.

٣- الضمان إذا تلف لعدم القبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نهى الموكل الوكيل في البيع عن قبض الثمن لم يجز له قبضه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبض وكيل البيع للثمن إذا نهاه الموكل عنه ما يأتي:

١- أن قبض الثمن حق للموكل فلا يقبض بلا إذنه.

٢- أنه قد يوكل في البيع من لا يرضى قبضه للثمن.

الفرع الثالث: الضمان إذا تلف الثمن لعدم القبض:

وفيه أمران هما:

١- حكم الضمان. ٢- التوجيه.

الأمر الأول: حكم الضمان:

إذا تلف الثمن لعدم قبض وكيل البيع له لنهي الموكل له: فلا ضمان عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان الوكيل للثمن إذا تلف لعدم قبضه لنهي الموكل له عنه. أنه معذور بترك القبض بالنهي عنه فلم يوجد منه تعد ولا تفريط وقد تقدم أن الوكيل إذا لم يتعد ولم يفرط لا يضمن.

المسألة الثالثة: إذا لم يأذن الموكل بقبض الثمن ولم ينه عنه.

وفيها فرعان هما:

١- إذا وجد قرينة على القبض. ٢- إذا لم يوجد قرينة على القبض.

الفرع الأول: إذا وجد قرينة على القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- أمثلة القرينة. ٢- حكم القبض.

٣- الضمان إذا لم يقبض الوكيل الثمن مع وجود القرينة على القبض.

الأمر الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على الإذن بقبض الثمن ما يأتي:

١- إذا كان التقابض واجباً كما في بيع الربوي بجنسه، أو بما لا يباع به نسيئة.

٢- إذا كان المشتري غير معروف ولو لم يقبض الثمن منه ضاع.

٣- أن يكون المشتري معروفاً بالمماطلة ولو لم يقبض الثمن منه ضاع.

الأمر الثاني: حكم القبض:

وفيه جانبان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا وجدت قرينة على القبض جاز للوكيل القبض.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز قبض وكيل البيع للثمن إذا وجدت قرينة تدل عليه: أن القرينة من الإذن بالقبض فيعمل بها.

الأمر الثالث: ضمان الوكيل للثمن لو تلف لعدم القبض مع القرينة على القبض:

وفيه جانبان هما:

١- إذا كانت القرينة تدل على ضياع الثمن إذا لم يقبض.

٢- إذا كانت القرينة لا تدل على الضياع.

الجانب الأول: إذا كانت القرينة تدل على الضياع:

وفيه جزءان هما:

١- حكم الضمان. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كانت القرينة تدل على ضياع الثمن إذا لم يقبض لزم الوكيل الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الوكيل للثمن إذا دلت القرينة على الضياع بترك القبض: أنه يعد مفرطاً، وتقدم أن الوكيل إذا فرط ضمن.

الجانب الثاني: إذا كانت القرينة لا تدل على الضياع:

وفيه جزءان هما:

١- الضمان. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: الضمان:

إذا لم تدل القرينة على الضياع فلا ضمان على وكيل البيع بعدم قبض الثمن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان وكيل البيع للثمن إذا لم يقبضه وقرينة القبض لا تدل على الضياع بعدم القبض: أن الوكيل لا يعد مفرطاً في هذه الحالة؛ لأن ظاهر الحال أنه لا خطر على الثمن في عدم القبض، وأنه يمكن تحصيله في أي وقت آخر.

الفرع الثاني: إذا لم يوجد قرينة تدل على القبض أو المنع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١- الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يوجد دليل على القبض ولا على المنع فقد اختلف فيه على قولين:

القول الأول: القبض.

القول الثاني: عدم القبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه جواز القبض: بأن ترك القبض يعرض الثمن للضياع، وهذا ضرر على الموكل فلا يجوز ترك القبض.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه عدم جواز القبض: بأن القبض حق خاص بالموكل ولمصلحته وحده فلا يجوز بغير إذنه.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح.

الراجح - والله أعلم - أنه يرجع إلى العرف فإذا كان يجيز القبض جاز القبض وإذا كان العرف يمنع القبض لم يجز القبض.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الرجوع إلى العرف: أن العادة محكمة يرجع إليها عند الخلاف فيما لا شرع فيه، وهذا مما لا شرع فيه فيرجع فيه إلى العرف.

٢- أن الرجوع إلى العرف وسط بين منع القبض مطلقاً فيضيع حق الموكل في يد المشتري. وبين الجواز مطلقاً فيضيع حق الموكل بيد الوكيل.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن القبض إذا دل عليه العرف، لمصلحة الموكل فيجوز بغير إذنه، كانقاذ ماله من الهلكة.

المبحث السابع عشر

تسليم وكيل الشراء للثمن وقبضه للمبيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويسلم وكيل الشراء الثمن فلو أخره بلا عذر وتلف ضمنه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - تسليم الثمن. ٢ - قبض المبيع.

المطلب الأول

تسليم الثمن

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم التسليم. ٢ - التوجيه.

٣ - ضمان الثمن بالتلف.

المسألة الأولى: حكم التسليم:

الوكيل في الشراء يلزمه تسليم الثمن للبائع سواء نص عليه الموكل في الوكالة أم سكت عنه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم تسليم الوكيل في الشراء الثمن للبائع: أنه من مقتضيات الشراء كتسليم المبيع.

المسألة الثالثة: ضمان وكيل الشراء للثمن إذا تلف.

وفيها فرعان هما:

١ - صورة تلف الثمن تحت يد الوكيل. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: صورة تلف الثمن تحت يد الوكيل:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون الثمن معيناً كأن يكون الثمن عروضاً مثل أن يشتري أرضاً بسيارة فتتلف، أو يشتري بيتاً بحراثة فتتلف.

٢ - أن يكون الثمن نقوداً مفرزة وحدها فتسرق أو تنهب أو تغصب أو تضيع.

الفرع الثاني: الضمان.

وفيه أمران هما:

١ - إذا تعدى أو فرط. ٢ - إذا لم يتعد و لم يفرط.

الأمر الأول: إذا تعدى أو فرط:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - صورة التعدي. ٢ - صورة التفريط.

٣ - الضمان.

الجانب الأول: صورة التعدي:

من صور التعدي: استعمال السيارة في المثال السابق إذا تلفت.

الجانب الثاني: صورة التفريط:

من صور التفريط في المثال السابق: أن يترك السيارة مفتوحة في الطريق والدراهم فيها واضحة فتسرق.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

إذا تلف الثمن تحت يد وكيل الشراء بتعد منه أو تفريط لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تضمين الوكيل في الشراء للثمن إذا تلف تحت يده بتعد منه أو تفريط: أنه تلف بفعله أو بإهماله فلزمه ضمانه كما لو تعمد إتلافه.

الأمر الثاني: إذا لم يتعد ولم يفرط:

وفيها جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - من يتلف على حسابه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تلف الثمن المعين تحت وكيل الشراء من غير تعد منه ولا تفريط فلا ضمان عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان وكيل الشراء إذا تلف الثمن تحت يده من غير تعد منه ولا تفريط ما يأتي:

١ - أنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

٢ - أنه أمين، والأمين إذا لم يتعد ولم يفرط فلا ضمان عليه.

الجانب الثاني: من يضمنه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يضمنه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يضمنه:

إذا تلف الثمن المعين في عقد البيع في يد وكيل الشراء من غير تعد ولا تفريط منه كان من ضمان البائع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان البائع للثمن المعين في العقد من غير تعد ولا تفريط من وكيل المشتري: أن الثمن المعين يدخل في ملك البائع بمجرد العقد ويصبح أمانة في يد المشتري لا يضمن إلا بتعد أو تفريط ولم يوجد.

المطلب الثاني

قبض وكيل الشراء للمبيع

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا وجد ما يدل على القبض من غير إذن أو قرينة.

٢ - إذا لم يوجد إذن بالقبض ولا قرينة.

المسألة الأولى: إذا وجد ما يدل على القبض:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم القبض.

الفرع الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة ما يأتي:

١ - أن يكون البائع غير معروف للمشتر والمشتري غير معروف للبائع، ويمكن ألا يهتدي أحدهما إلى الآخر فيضيع المبيع على الموكل إذا لم يقبضه الوكيل.

٢ - أن يكون البائع معروفاً بالجحود ويمكن أن ينكر البيع أو يغير المبيع إذا لم يقبضه الوكيل.

٣ - أن يكون البائع عابر سبيل ويمكن أن يذهب بالمبيع إذا لم يقبضه الوكيل.

الفرع الثاني: حكم القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان لعدم القبض.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا وجد ما يدل على قبض وكيل الشراء للمبيع من غير إذن أو قرينة وجب عليه قبضه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم القبض إذا وجد ما يدل عليه: أن عدم القبض فيه ضرر بالموكل بتعريض ماله للضياع والضرر بالمسلم لا يجوز فيلزم القبض دفعاً لهذا الضرر.

الأمر الثالث: الضمان بعدم القبض:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلف المبيع بعدم قبض الوكيل له مع وجود ما يدل على القبض لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان وكيل الشراء للمبيع إذا تلف بعدم قبضه له مع الدليل على القبض: أنه مفرط في ترك القبض، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

المسألة الثانية: إذا لم يوجد إذن بالقبض ولا قرينة:

وفيها فرعان هما:

١ - القبض. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: القبض.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يوجد ما يدل على قبض وكيل الشراء للمبيع من إذن أو قرينة، فقد اختلف في قبضه له على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يقبضه.

القول الثاني: أنه يقبضه.

القول الثالث: أنه يرجع إلى العرف، فإن دل العرف على القبض قبض، وإلا لم يقبض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم القبض: أن قبض المبيع حق للموكل، والتوكيل في الشراء لا يتضمن قبض المبيع فلا يحق لوكيل الشراء قبضه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بقبض وكيل الشراء للمبيع: أن عدم القبض قد يعرض المبيع للضياع، وتضييع مال الموكل لا يجوز فيلزم القبض.

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث.

وجه هذا القول: بأن آثار عدم القبض تختلف من حال إلى حال ومن شخص إلى شخص، ولم يرد في الشرع بيان ما يلزم فيه القبض وما لا يلزم فيه فيرجع فيه إلى العرف، فإذا قال أهل الخبرة: إنه يلزم القبض في هذه الحالة لزم، وإن قالوا: إنه غير لازم لم يلزم.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثالث: أن القول بمنع القبض مطلقاً فيه ضرر، لأنه قد يضيع المبيع على الموكل. والقول بالجواز مطلقاً فيه ضرر على الموكل؛ لأنه قد يوكل في الشراء من لا يصلح للقبض فيرجع إلى ما ينفي الضرر ويحقق المصلحة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١- الجواب عن وجهة المانعين مطلقاً.

٢- الجواب عن وجهة المجوزين مطلقاً.

الجزء الأول: الجواب عن وجهة المانعين مطلقاً:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن منع القبض لمصلحة الموكل فإذا كانت مصلحته في القبض جاز، إذ لا دليل على منع القبض مع الضرر فيه، ويرجع في ذلك إلى القرائن فهي التي تحدد المصلحة في القبض وعدمها، فإذا كانت القرينة تقتضي القبض كان التوكيل في الشراء متضمناً للتوكيل بالقبض.

الجزء الثاني: الجواب عن وجهة المجوزين مطلقاً.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن ضياع المبيع بعدم القبض مع عدم القرينة احتمال والاحتمالات لا تبنى عليها الأحكام.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - الضمان بترك القبض. ٢ - الضمان بالقبض.

الأمر الأول: الضمان بترك القبض:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

يختلف حكم الضمان بترك القبض باختلاف الأقوال فيه، فعلى أن القبض لازم يلزم الضمان، وعلى أنه لا يجوز القبض لا يلزم الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول بالضمان. ٢ - توجيه القول بعدم الضمان.

الجزء الأول: توجيه القول بالضمان:

وجه القول بالضمان: أن ترك القبض تفريط، والتفريط يرتب الضمان.

الجزء الثاني: توجيه القول بعدم الضمان:

وجه القول بعدم الضمان: أن القبض ممنوع فلا يعد تركه تفريطاً فلا يرتب الضمان.

الأمر الثاني: الضمان بالقبض:

وفيه جانبان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الضمان:

الضمان بالقبض بعكس الضمان بعدم القبض، فعلى القول بجواز القبض لا يلزم الضمان، وعلى القول بعدم جواز القبض يلزم الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول بعدم الضمان.

٢ - توجيه القول بالضمان.

الجزء الأول: توجيه القول بعدم الضمان:

وجه القول بعدم الضمان: أن القبض مأذون فيه والإذن ينافي الضمان.

الجزء الثاني: توجيه القول بالضمان:

وجه القول بالضمان: أن القبض غير مأذون فيه فيكون القبض تعدياً، والتعدي يوجب الضمان.

المبحث الثامن عشر

الوكالة في العقد الفاسد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن وكله في بيع فاسد فباع صحيحاً... لم يصح».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الوكالة.

٣ - التصرف في محلها. ٤ - التصرف الصحيح بهذه الوكالة.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الوكالة في البيع الفاسد ما يأتي:

١ - التوكيل في بيع ما لا يقدر على تسليمه كالآبق والشارد والطير في الهواء والسمك في الماء.

٢ - التوكيل في بيع المحرم، كالخمر والميتة والكلب والخنزير.

٣ - التوكيل في بيع المجهول، كبيع الغائب من غير وصف، وبيع المعدوم من غير وصف.

٤ - التوكيل في بيع ملك الغير بغير حق كبيع المسروق والمغصوب.

المطلب الثاني

حكم الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الوكالة في العقد الفاسد: فاسدة لا ترتب أثراً.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه بطلان الوكالة في العقد الفاسد: أن الموكل لا يملك التصرف في العقد الفاسد فلا يصح توكيله فيه؛ لأن الوكيل فرع عن الموكل فما امتنع على الموكل امتنع على الوكيل من باب أولى.

المطلب الثالث

تصرف الوكيل في محل الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة لا يصح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة: أنه لا يملكه؛ لأن الموكل لا يملكه والوكيل فرع عنه.

المطلب الرابع

التصرف الصحيح بالوكالة الفاسدة

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التصرف.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة التصرف الصحيح بالوكالة الفاسدة ما يأتي:

١ - إذا وكل في بيع خمر فانقلبت بنفسها خلا فباعها الوكيل.

٢ - إذا وكل في بيع طير في الهواء ثم دخل في وكره أو عشه أومخفقه فباعه الوكيل.

٣ - إذا وكل في بيع شارد ثم أمسكه وأحضره فباعه الوكيل.

المسألة الثانية: حكم التصرف:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا وكل في بيع ممنوع ثم زال سبب المنع عن محل الوكالة لم يصح تصرف الوكيل فيه بتلك الوكالة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة تصرف الوكيل في محل الوكالة الفاسدة بعد زوال المانع عنه ما يأتي:

١ - أن الوكالة غير صحيحة فلا يملك التصرف بموجبها.

٢ - أنها لم تتناول المحل الصحيح فلا يصح التصرف فيه بمقتضاها.

المبحث التاسع عشر

إطلاق الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « أو وكله في كل قليل وكثير أو شراء ما شاء أو عينا بما شاء ولم يعين لم يصح».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - معنى الإطلاق في الوكالة. ٢ - أنواع الإطلاق في الوكالة.

٣ - حكم الوكالة المطلقة.

المطلب الأول

معنى الإطلاق

الإطلاق في الوكالة هو: عدم التقييد بنوع معين أو ذات أو وصف أو غيرها.

المطلب الثاني

أنواع الاطلاق

وفيه مسألتان هما:

١ - الإطلاق المطلق. ٢ - الإطلاق المقيد.

المسألة الأولى: الاطلاق المطلق:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى الإطلاق المطلق. ٢ - ما يشمله.

٣ - أمثلته.

الفرع الأول: معنى الإطلاق المطلق.

الإطلاق المطلق هو ترك التقييد بأي قيد من القيود.

الفرع الثاني: ما يشمله الاطلاق المطلق:

الإطلاق المطلق يشمل جميع ما تصح الوكالة فيه من العقود والفسوخ والأعيان والأوصاف وغيرها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - أمثلة العقود. ٢ - أمثلة الفسوخ.

٣ - أمثلة الأعيان. ٤ - أمثلة الأوصاف.

الأمر الأول: أمثلة العقود:

من أمثلة الإطلاق في العقود ما يأتي:

١ - البيوع، كأن يقول الموكل للوكيل: بع من مالي ما شئت.

٢ - الإجارات، كأن يقول: أجر ما شئت.

٣ - الصلح، كأن يقول: صالح من شئت.

٤ - الأنكحة، كأن يقول: اقبل لي نكاح من شئت.

الأمر الثاني: أمثلة الفسوخ:

من أمثلة الإطلاق في الفسوخ ما يأتي:

١ - الإقالة، كأن يقول الموكل للوكيل: أقل من شئت فيما شئت.

٢ - الرد بالعيب، كأن يقول: رد أي معيب أو بأي عيب.

٣ - الفسخ بالخيار، كأن يقول: افسخ أي عقد خيار.

٤ - الخلع، كأن يقول: خالع من نسائي من شئت.

٥ - الطلاق كأن يقول: طلق من نسائي من شئت.

الأمر الثالث: أمثلة الاطلاق في الأعيان:

من أمثلة الإطلاق في الأعيان ما يأتي:

١ - المعدات، كأن يقول الموكل للوكيل: بع أي معدة شئت، أو اشتر أي معدة شئت.

٢ - الأدوات، كأن يقول الموكل للوكيل: بع من الأدوات ما تشاء، أو اشتر منها ما تشاء.

٣ - العقارات، كأن يقول: بع أي عقار شئت أو اشتر أي عقار شئت.

الأمر الرابع: أمثلة الإطلاق في الأوصاف:

من أمثلة الإطلاق في الأوصاف ما يأتي:

١ - عدد المبيعات، كأن يقول الموكل للوكيل: بع أي عدد شئت.

٢ - عدد المشتريات، كأن يقول: اشتر أي عدد شئت.

٣ - وصف المبيعات، كأن يقول: بع أي مديل شئت.

٤ - وصف المشتريات، كأن يقول: اشتر أي نوع شئت.

المسألة الثانية: الإطلاق المقيد:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - معنى الإطلاق المقيد. ٢ - أنواع التقييد في الإطلاق المقيد.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: معنى الاطلاق.

الاطلاق المقيد هو: اطلاق التصرف في شيء معين، في أفراده، أو عدده، أو صفاته.

الفرع الثاني: أنواع التقييد في الإطلاق المقيد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - التقييد في النوع. ٢ - التقييد في المقدار.

٣ - التقييد في الصفات.

الفرع الثالث: الأمثلة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة التقييد في النوع. ٢ - أمثلة التقييد في المقدار.

٣ - أمثلة التقييد في الصفات.

الأمر الأول: أمثلة التقييد في النوع:

من أمثلة التقييد في النوع ما يأتي:

١ - التقييد بالكابرس من السيارات. ٢ - التقييد بالسكري من أنواع التمور.

٣ - التقييد بالبر من أنواع الحبوب.

الأمر الثاني: أمثلة التقييد في المقدار:

من أمثلة التقييد في المقدار ما يأتي:

١ - التقييد بعدد معين من أي جنس من السيارات. كأن يقول الموكل للوكيل: بع عشر سيارات من أي نوع. أو يقول: اشتر عشر سيارات من أي نوع.

٢ - التقييد بوزن معين من أي نوع من أنواع التمور.

٣ - التقييد بكيل معين من أي نوع من أنواع العيوش.

الأمر الثالث: أمثلة التقييد في الوصف:

من أمثلة التقييد في الوصف ما يأتي:

١ - التقييد بلون معين من السيارات. ٢ - التقييد بسن معين من الحيوانات.

٣ - التقييد بوصف معين من الملبوسات.

المطلب الثالث

حكم الوكالة المطلقة

وفيه مسألتان هما:

١ـ حكم الوكالة في الإطلاق المطلق. ٢ـ حكم الوكالة في الاطلاق المقيد.

المسألة الأولى: حكم الوكالة في الاطلاق المطلق:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الوكالة في الإطلاق المطلق لا تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الوكالة في الإطلاق المطلق: ما فيها من كثرة الجهالة والغرر المؤدي إلى الضرر وكثرة الخلاف والخصومات التي حذر منها الشرع ونهى عنها.

المسألة الثانية: حكم الوكالة في الإطلاق المقيد:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «أو عينا بما شاء ولم يعين لم يصح».

الكلام في هذه المسألة في ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في صحة الوكالة في الإطلاق المقيد على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح.

القول الثاني: أنها تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:.

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم صحة الوكالة في الإطلاق ولو كان مقيداً: بأنها مشتملة على الجهالة والغرر فلا تصح سداً لباب الخلاف والخصومات، المؤدي إلى العداوة والتباغض والتقاطع وغير ذلك من الأمور المنهي عنها.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بصحة الوكالة في الإطلاق المقيد: بأن التقييد يقلل الغرر فيغتفر.

الفرع الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الصحة.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم صحة الوكالة المطلقة ولو كان الإطلاق مقيداً: أن الشرع جاء بسد الذرائع المفضية إلى الممنوعات والوكالة المطلقة ذريعة إلى النزاع والخصومات فتمنع سداً لهذا الباب.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن ما في الوكالة المطلقة من الغرر والضرر وإن كان الإطلاق مقيداً كاف في منعها؛ لأن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

المبحث العشرون

قبض الوكيل في الخصومة، وخصومة الوكيل في القبض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكيل في الخصومة لا يقبض والعكس بالعكس».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - قبض الوكيل في الخصومة للحق الذي يخاصم فيه.

٢ - مخاصمة الوكيل في القبض في الحق الذي وكل بقبضه.

المطلب الأول

قبض الوكيل في الخصومة للحق الذي يخاصم فيه

وفيه ثلاث مسائل:

١ - إذا نص في وكالة الخصومة على القبض.

٢ - إذا نص في وكالة الخصومة على منع القبض.

٣ - إذا سكت عن القبض.

المسألة الأولى: إذا نص في وكالة الخصومة على القبض:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بترك القبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نص الموكل في وكالة الخصومة على القبض كان القبض واجباً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب القبض على وكيل الخصومة إذا نص على القبض فيها:

أن الموكل سيعتمد على الوكيل ولا يطلب حقه من خصمه فيكون في ترك الوكيل للقبض تعريض للحق للضياع، وهذا ضرر على الموكل فلا يجوز، لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

الفرع الثالث: الضمان بترك القبض:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نص في وكالة الخصومة على قبض الحق وجب الضمان بتركه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان على وكيل الخصومة إذا لم يقبض: أنه يعتبر مفرطاً، وقد تقدم أن التفريط يوجب الضمان.

المسألة الثانية: إذا نص في وكالة الخصومة على المنع من القبض:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بالقبض.

الفرع الأول: حكم القبض:

إذا نص في وكالة الخصومة على منع القبض لم يجز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبض وكيل الخصومة إذا نص فيها على ترك القبض: أن تصرفه مبني على إذن الموكل وهو لم يأذن بالقبض فلا يجوز.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر جاره (٢٣٤٠).

الفرع الثالث: الضمان بالقبض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نص في وكالة الخصومة على المنع من القبض وجب الضمان به. حصل تفريط أو تعد أولا.

الأمر الثاني: توجيه الضمان:

وجه وجوب الضمان مع المنع منه: أن القبض في هذه الحالة تعدٍّ وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المسألة الثالثة: إذا سكت عن القبض فلم ينص عليه ولا على منعه:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا وجد قرينة على القبض. ٢ - إذا لم يوجد قرينة على القبض.

الفرع الأول: إذا وجد قرينة على القبض:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم القبض.

الأمر الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على قبض وكيل الخصومة للحق ما يأتي:

١ - أن يكون الحق في غير بلد الموكل ويشق عليه الحضور لاستلام حقه.

٢ - أن تكون الخصومة بغير حضرة الموكل، والخصم مماطل، وقد ينكر إذا أخر القبض ويحتاج إلى خصومة أخرى.

٣ - أن يخاف من هروب الخصم واختفائه.

الأمر الثاني: حكم القبض:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بترك القبض.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا وجدت القرينة على القبض كان القبض واجباً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه وجوب القبض على وكيل الخصومة إذا دلت القرائن على القبض: أن ترك القبض في هذه الحالة يعرض حق الموكل للضياع وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: الضمان بترك القبض:

وفيه جزءان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا دلت القرائن على وجوب القبض على وكيل الخصومة لزمه الضمان بتركه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان لوكيل الخصومة بترك القبض إذا دلت القرينة على وجوبه: أن ترك القبض في هذه الحالة يعد تفريطاً، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

الفرع الثاني: إذا لم يوجد قرينة على القبض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان حكم القبض. ٢ - التوجيه.

٣ - الضمان بالقبض.

الأمر الأول: بيان حكم القبض:

إذا لم ينص في وكالة الخصومة على القبض ولا على المنع منه ولم يوجد قرينة تدل على القبض، فإن الوكيل والحالة هذه لا يقبض.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه عدم لزوم القبض لوكيل الخصومة إذا لم يوجد دليل على القبض: أن الأصل عدم القبض ولم يوجد ما يدل عليه من إذن أو قرينة فلا يلزم.

الأمر الثالث: الضمان بالقبض.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا قبض الوكيل في الخصومة من غير إذن ولا قرينة لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان لوكيل الخصومة إذا قبض من غير إذن ولا قرينة: أنه يعتبر في هذه الحالة متعدياً، وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المطلب الثاني

مخاصمة الوكيل في القبض في الحق الذي وكل بقبضه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا أذن له في الخصومة. ٢ - إذا منع من الخصومة.

٣ - إذا سكت عن الخصومة فلم يؤذن فيها ولم يمنع منها.

المسألة الأولى: إذا أذن في الخصومة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أذن وكيل القبض بالخصومة كان له ذلك.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الخصومة لوكيل القبض إذا أذن له فيها: أنه نائب عن الموكل بإذنه فيما يجوز له فعله مما تجوز النيابة فيه فجاز له ذلك كغيره.

المسألة الثانية: إذا منع من الخصومة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا منع وكيل القبض من الخصومة لم يجز له أن يخاصم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الخصومة لوكيل القبض إذا منع منها: أن الخصومة حق للموكل فلا يجوز لغيره فعله بغير إذنه.

المسألة الثالثة: إذا سكت عن الخصومة فلم يؤذن فيها ولم يمنع منها:

وفيها فرعان هما:

١- إذا كان الوكيل أهلاً للخصومة. ٢- إذا لم يكن الوكيل أهلاً للخصومة.

الفرع الأول: إذا كان الوكيل أهلاً للخصومة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد قرينة تدل على الخصومة.

٢ - إذا لم يوجد قرينة تدل على الخصومة.

الأمر الأول: إذا وجد قرينة تدل على الخصومة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - حكم الخصومة.

الجانب الأول: أمثلة القرينة:

من أمثلة القرينة على تولي وكيل القبض للخصومة ما يأتي:

١ - أن يخشي من اختفاء المطالب بالحق أو هربه.

٢ - أن يخشى من ضياع المستندات أو تلفها.

٣ - أن يخشى من نسيان الشهود أو غيبتهم أو موتهم.

الجانب الثاني: حكم تولي وكيل القبض للخصومة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان وكيل القبض أهلاً للخصومة ووجد قرينة على جواز توليه للخصومة جاز له أن يتولاها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تولي وكيل القبض للخصومة إذا كان أهلاً لها ووجد قرينة تدل على جواز ذلك له: أن الحصول على الحق يتوقف عليها وليس هناك ما يمنع منها فتكون جائزة كما لو أذن فيها.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد قرينة تدل على تولي وكيل القبض للخصومة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يوجد قرينة تدل على تولي وكيل القبض للخصومة لم يكن له ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تولي وكيل القبض للخصومة إذا لم يوجد ما يدل على ذلك: أن الخصومة من حق الموكل ولم يأذن للوكيل فيه فلم يجز له كالأجنبي.

الفرع الثاني: إذا لم يكن وكيل القبض أهلاً للخصومة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن وكيل القبض أهلاً للخصومة لم يجز له أن يتولاها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تولي وكيل القبض للخصومة إذا لم يكن أهلاً: أنه يعرض الحق للضياع بعدم قدرته على الدفاع وبيان الحق والرد على الخصم.

المبحث الحادي والعشرون

قبض الوكيل من غير من وكل بالقبض منه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «واقبض حقي من زيد لا يقبض من ورثته إلا أن يقول: الذي قِبَله».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا نص على القبض من شخص بعينه أو محل معين.

٢ - إذا وكل في القبض ولم يعين شخصاً بعينه ولا محلاً بعينه.

المطلب الأول

إذا نص على القبض من شخص بعينه أو محل بعينه

وفيه أربع مسائل هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكم القبض من غيره.

٣ - موقف الوكيل إذا تعذر التنفيذ من المحدد.

٤ - الضمان بالتنفيذ من غير المحدد.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة النص على القبض من شخص بعينه ما يأتي:

١ - أن يقول: اقبض حقي من زيد.

٢ - أن يوكله في السحب من مصرف معين.

٣ - أن يقول: اقبض حقي من وزارة كذا.

المسألة الثانية: حكم القبض:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا حدد للوكيل القبض من شخص معين أو السحب من مصرف معين أو الشراء من محل معين: لم يملك القبض من غير ذلك الشخص ولا السحب من غير ذلك المصرف ولا الشراء من غير ذلك المحل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التنفيذ من غير المحدد: أن التوكيل لم يتناوله فلا يصح التنفيذ منه؛ لأن الوكيل يتصرف بالإذن وغير المحدد لم يؤذن فيه.

المسألة الثالثة: موقف الوكيل إذا تعذر التنفيذ من المحدد:

وفيها فرعان هما:

١- بيان موقف الوكيل. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان موقف الوكيل:

إذا تعذر على الوكيل التنفيذ من المحدد لزمه تبليغ الموكل بما حصل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه رجوع الوكيل إلى الموكل إذا تعذر عليه التنفيذ: أن يسلم من التبعة بالتنفيذ من غير المحدد إذا عدم التبليغ.

المسألة الرابعة: الضمان بالتنفيذ من غير المعين:

وفيها فرعان هما:

١- حكم الضمان. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا نفذ الوكيل في القبض من غير من حدد له لزمه الضمان.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الوكيل في القبض من غير المحدد إذا تعذر القبض من المحدد: أنه يعتبر متعدياً بهذا القبض وقد تقدم أن التعدي يرتب الضمان.

المطلب الثاني

إذا وكل في القبض ولم يعين

وفيه مسألتان هما:

١- الأمثلة. ٢- حكم القبض من غير معين.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة التوكيل بالقبض من غير تحديد شخص أو جهة ما يأتي:

١- أن يقول: اقبض حقي الذي عند زيد أو قِبَل زيد.

٢- أن يقول: اصرف من حسابي ولا يحدد مصرفاً معيناً.

٣- أن يقول: اقبض حقي من الدولة ولا يعين وزارة ولا مصلحة.

المسألة الثانية: حكم القبض:

وفيها فرعان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم القبض:

إذا لم يعين لوكيل القبض من يقبض منه جاز له القبض من كل من تنطبق عليه الوكالة من غير تحديد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم حصر وكيل القبض في شخص أو جهة إذا لم يحصر ذلك في الوكالة: أن الوكالة غير محصورة فيجوز له القبض من كل ما تنطبق عليه لتناولها له.

المبحث الثاني والعشرون

ضمان الوكيل في الايداع إذا لم يشهد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ولا يضمن وكيل الإيداع إذا لم يشهد».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا كان المودع شيئاً زهيداً. ٢ - إذا كان المودع شيئاً مهماً.

المطلب الأول

إذا كان المودع شيئاً زهيداً

وفيه مسألتان هما:

١ - مثاله. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة كون المودع شيئاً زهيداً ما يأتي:

١ - أن يكون المودع مبلغاً قليلاً.

٢ - أن يكون المودع شيئاً غير ثمين كالقلم والمحفظة.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ـ بيان حكم الضمان بترك الاشهاد. ٢ـ التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان بترك الإشهاد:

إذا كان المودع شيئاً زهيداً فلا ضمان بترك الاشهاد على إيداعه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بترك الاشهاد على إيداع الشيء الزهيد: أن ترك الإشهاد عليه لا يعد تفريطاً ولا تعدياً؛ لعدم تعلق الأطماع به، فلا يجب به الضمان.

المطلب الثاني

إذا كان المودع شيئاً مهماً

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة الشيء المهم. ٢ - حكم الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الشيء المهم ما يأتي:

١ - المبالغ الكبيرة من النقود. ٢ - الحلي والمجوهرات الثمينة.

٣ - الوثائق والمستندات. ٤ - المخطوطات القيمة النادرة.

المسألة الثانية: حكم الضمان بترك الإشهاد:

وفيها فرعان:

١ - إذا كان المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه لصلاحه وتقاه وحفظه وأمانته.

٢ - إذا لم يكن المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه.

الفرع الأول: إذا كان المودع معروفاً بترك الإشهاد عليه:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه لم يجب عليه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان بترك الاشهاد على الإيداع عند المعروف بعدم الاشهاد على الإيداع عنده: أن عدم الإشهاد عليه لا يعد تعدياً ولا تفريطاً فلا يرتب الضمان.

الفرع الثاني: إذا لم يكن المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

إذا لم يكن المودع عنده معروفاً بترك الإشهاد عليه فقد اختلف في الضمان بترك الإشهاد عليه على قولين:

القول الأول: أنه يجب به الضمان.

القول الثاني: أنه لا يجب به الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول: بأن ترك الاشهاد على من لا يعرف بترك الإشهاد عليه يعد تفريطاً، وقد تقدم أن التفريط يرتب الضمان.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن ترك الاشهاد لا يعد تفريطاً؛ لعدم الفائدة فيه؛ لأن قول الأمين في الرد مقبول.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بوجوب الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه رجحان القول بالضمان: أن ترك الإشهاد على إيداع غير المعروف بترك الاشهاد عليه يعرض حق الموكل للضياع بإنكار الإيداع وذلك لا يجوز، فيجب الاشهاد، ويلزم الضمان بتركه.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الإشهاد خوفاً من انكار الإيداع وليس على عدم الرد وإنكار الإيداع لا يقبل فيه قول المودع فينفع فيه الاشهاد.

المبحث الثالث والعشرون

صفة يد الوكيل على ما وكل فيه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط، ويقبل قوله في نفيه والهلاك مع يمينه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان صفة يد الوكيل على ما وكل فيه.

٢ - ما تزول به هذه الصفة.

المطلب الأول

صفة يد الوكيل على ما وكل فيه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

٣ -ما يترتب على التكييف.

المسألة الأولى: بيان الصفة:

يد الوكيل على ما وكل فيه يد أمانة فيعتبر على ما وكل فيه كسائر الأمناء.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار يد الوكيل على ما وكل فيه يد أمانة: أنه قبضه بإذن مالكه لحظ مالكه، وكل من قبض الشيء بإذن مالكه لحظ مالكه خاصة فيده يد أمانة.

المسألة الثالثة: ما يترتب على هذا التكييف.

مما يترتب على هذا التكييف ما يأتي:

١ - عدم الضمان من غير تعد ولا تفريط.

٢ - قبول قول الوكيل فيما يقبل فيه قول الأمين.

المطلب الثاني

ما تزول به الصفة

وفيه أربع مسائل:

١ - بيان ما تزول به. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة. ٤ - ما يترتب على الزوال.

المسألة الأولى: بيان ما تزول به الصفة:

تزول صفة الأمانة عن الوكيل بأحد أمرين هما:

١ - التعدي. ٢ - التفريط.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه زوال الأمانة عن الوكيل بالتعدي أو التفريط أنهما ينافيان الأمانة فلا تجتمع معهما.

المسألة الثالثة: الأمثلة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الفرع الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - استعمال السيارة الموكل في بيعها.

٢ - لبس الثوب ونحوه.

٣ - التصرف في النقود.

٤ - سكنى الدار.

الفرع الثاني: أمثلة التفريط.

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - ترك الكتب في متناول الأطفال.

٢ - ترك النقود خارج حرزها.

٣ - ترك البضاعة خارج المحل.

المسألة الرابعة: ما يترتب على زوال صفة الأمانة عن الوكيل.

مما يترتب على صفة الأمانة عن الوكيل ما يأتي:

١ - الضمان ولو من غير تعد ولا تفريط.

٢ - عدم قبول قوله.

المبحث الرابع والعشرون

ما يقبل قول الوكيل فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - بيان ما يقبل قول الوكيل فيه.

٢ - التوجيه. ٣ - لزوم اليمين له.

المطلب الأول

بيان ما يقبل قول الوكيل فيه

مما يقبل فيه قول الوكيل ما يأتي :

١ - نفي التفريط. ٢ - الهلاك.

٣ - الرد.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه قبول قول الوكيل في دعوى هلاك ما وكل فيه وفي نفي التفريط عنه : أنه أمين حيث قبض ما وكل فيه بإذن مالكه لحظ مالكه.

المطلب الثالث

لزوم اليمين للوكيل

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان اللزوم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان اللزوم:

إذا قبل قول الوكيل بلا بينة لزمته اليمين كسائر الأمناء.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوكيل: احتمال صدق الموكل فيشرع اليمين دفعاً لهذا الاحتمال، وهذه قاعدة في كل من يقبل قوله بلا بينة.

المبحث الخامس والعشرون

دفع الحق إلى مدعي الوكالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن ادعى وكالة زيد في قبض حقه من عمرو لم يلزمه دفعه إن صدقه ولا اليمين إن كذبه، فإن دفعه فانكر زيد الوكالة حلف وضمنه عمرو، وإن كان المدفوع وديعة أخذها، فإن تلفت ضمن أيهما شاء».

الكلام في هذا المبحث في ستة مطالب:

١ - صورة المسألة. ٢ - دفع الحق حال التصديق.

٣ - لزوم اليمين حال التكذيب.

٤ - ضمان المدين للحق إن دفعه إلى مدعي الوكالة.

٥ - رجوع المدين على مدعي الوكالة.

٦ - ما يرجع به صاحب الحق إن كان عيناً.

المطلب الأول

صورة المسألة

من صور المسألة: أن يدعي عبدالله أن زيداً وكله في قبض حقه من عمرو، فزيد موكل، وعبدالله وكيل وعمرو مدين لزيد.

المطلب الثاني

دفع المدين الحق إلى مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الدفع:

إذا دعي عبدالله أن زيداً وكله في قبض حقه من عمرو لم يلزم عمراً الدفع إلى عبدالله.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم دفع الحق إلى مدعي الوكالة: احتمال أن ينكرها صاحب الحق ويطالب المدين فيلزمه الدفع مرتين.

المطلب الثالث

لزوم اليمين إن كذب المدين مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: لزوم اليمين:

إذا كذب المدين مدعي الوكالة لم تلزمه اليمين.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم اليمين للمدين إذا كذب مدعي الوكالة: أنه لا يحكم عليه بالنكول؛ كما تقدم فيما إذا صدقه فلا فائدة من اليمين.

المطلب الرابع

ضمان المدين للحق إن دفعه إلى مدعي الوكالة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - لزوم اليمين للدائن إذا أنكر الوكالة.

المسألة الأولى: حكم الضمان:

إذا دفع المدين الحق إلى مدعي الوكالة بلا بينة وانكر الدائن الوكالة لزم المدين دفع الحق إلى الدائن.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم ضمان الحق للدائن إذا أنكر الوكالة: أن المدين فرط في دفع الحق إلى مدعي الوكالة بلا بينة، والمفرط يلزمه الضمان.

المسألة الثالثة: لزوم اليمين.

وفيها فرعان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: لزوم اليمين:

إذا انكر الدائن الوكالة لم يستحق الضمان إلا بيمين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للدائن ما يأتي:

١ - أن قوله يحتمل الكذب. ٢ - أنه يحكم عليه بالنكول.

المطلب الخامس

رجوع المدين على مدعي الوكالة

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الرجوع:

إذا ضمن المدين للدائن جاز له الرجوع على مدعي الوكالة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع على مدعي الوكالة إذا انكرها الدائن: أنه قبض الحق بغير حق فيلزمه رده.

المطلب السادس

ما يرجع به صاحب الحق إن كان عيناً

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كانت العين باقية. ٢ - إذا كانت العين تالفة.

المسألة الأولى: ما يرجع به إذا كانت العين باقية:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ما يرجع به:

إذا كانت العين باقية رجع بها نفسها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بالعين إذا كانت باقية: أنها عين ماله فلا يستحق غيرها.

المسألة الثانية: ما يرجع به إذا كانت العين تالفة:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يرجع به. ٢ -من يرجع عليه.

الفرع الأول: ما يرجع به:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يرجع به:

إذا كانت العين تالفة رجع الدائن بقيمتها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بقيمة العين إذا كانت تالفة: أنه تعذر رد العين فلم يبق إلا القيمة.

الفرع الثاني: من يرجع عليه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يرجع عليه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يرجع عليه:

إذا كانت العين تالفة كان للدائن الرجوع على من شاء من المدين أو مدعي الوكالة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ توجيه الرجوع على المدين. ٢ـ توجيه الرجوع على مدعي الوكالة.

الجانب الأول: توجيه الرجوع على المدين:

وجه الرجوع على المدين: أنه مفرط بدفع الحق إلى مدعي الوكالة من غير بينة، والتفريط يرتب الضمان كما تقدم.

الجانب الثاني: توجيه الرجوع على مدعي الوكالة:

وجه الرجوع على مدعي الوكالة: أنه قبض الحق بغير حق فلزمه الضمان كالغاصب.

الموضوع السابع عشر

الشركة

وفيه ستة مباحث:

[١] تعريف الشركة.

[٢] حكم الشركة.

[٣] ما تنعقد به.

[٤] من تصح منه.

[٥] ما تصح الشركة فيه.

[٦] أقسام الشركة.

المبحث الأول

تعريف الشركة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - تعريف الشركة في اللغة. ٢ - تعريف الشركة في الاصطلاح.

٣ - العلاقة بين المعنيين.

المطلب الأول

تعريف الشركة في اللغة

الشركة في اللغة: الاجتماع والاختلاط في شيء أو أمر.

وتنطق بثلاثة ألفاظ:

الأول: بفتح الشين والراء بوزن: عَرَفة.

الثاني: بفتح الشين وكسر الراء بوزن: نَمِرة.

الثالث: بكسر الشين وسكون الراء بوزن: حِكْمه.

المطلب الثاني

تعريف الشركة في الاصطلاح

الشركة في الاصطلاح: اجتماع في استحقاق أو تصرف.

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «وهي اجتماع في استحقاق أو تصرف».

المطلب الثالث

العلاقة بين المعنيين

العلاقة بين المعنيين: أن في كل منهما: اجتماعاً واختلاطاً، إلا أن المعنى اللغوي أعم؛ فيشمل كل اجتماع في شيء.

أما المعنى الاصطلاحي فهو: خاص بالاجتماع في الاستحقاق أو التصرف.

المبحث الثاني

حكم الشركة

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الشركة التكليفي. ٢ - حكم الشركة الوضعي.

المطلب الأول

حكم الشركة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الشركة التكليفي: الإباحة سواء كانت بين مسلمين أو بين مسلم وكافر بشرط ألا يلي التصرف.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه مشروعية الشركة في الاستحقاق.

٢ -توجيه مشروعية الشركة في التصرف.

الفرع الأول: توجيه مشروعية الشركة في الاستحقاق:

من أدلة مشروعية الشركة في الاستحقاق ما يأتي:

١ - قوله تعالى عن الإخوة لأم: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[(١)].

٢ - قوله ﷺ في جعل الرقية: **(اضربوا لي معكم بسهم)**[(٢)].

---

(١) سورة النساء، [١٢].

(٢) صحيح البخاري، باب ما يعطى في الرقية [٢٢٧٦].

الفرع الثاني: توجيه مشروعية الشركة في التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين.

٢ - توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلم والكافر.

الأمر الأول: توجيه مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين:

من أدلة مشروعية الشركة في التصرف بين المسلمين ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أقر سعداً وعماراً وابن مسعود على الاشتراك فيما يكسبونه من الكفار يوم بدر[١]. كما سيأتي في شركة الأبدان.

٢ - قوله ﷺ: يقول الله عز وجل: **(أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما)**[٢].

الأمر الثاني: توجيه جواز الشركة في التصرف بين المسلم وغيره:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الجواز إذا لم يلوا البيع والشراء.

٢ - توجيه المنع إذا ولوا البيع والشراء.

الجانب الأول: توجيه الجواز إذا لم يلوا البيع والشراء.

وجه جواز الشركة في التصرف بين المسلم وغيره إذا لم يلي البيع والشراء بما يلي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن مشاركة اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم[٣].

---

(١) سنن أبي داود، باب في الشركة على غير رأس مال (٣٣٨٨).

(٢) سنن أبي داود، باب في الشركة (٣٣٨٣).

(٣) سنن البيهقي (٥/٣٣٥) عن ابن عباس دون قوله: «إلا أن يكون الشراء ...الخ».

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها[1].

وذلك أن المساقاة والمزارعة نوع من الشركة فيدل على جواز مشاركة المسلم لغيره في سائر أنواعها.

الجانب الثاني: توجيه منع مشاركة المسلم لغيره إذا ولي البيع والشراء:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - ما تقدم في توجيه الجواز حيث اشترط للجواز ألا يلوا البيع والشراء.

٢ - أنهم يتعاملون بالربا فلا يؤمن أن يتعاملوا به إذا ولوا هم البيع والشراء.

المطلب الثاني

حكم الشركة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم الشركة الوضعي: الجواز فلكل واحد من الشريكين فسخها.

المسالة الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الشركة الوضعي الجواز: أنها في حق الشريك وكالة وتفويض في التصرف، والوكالة عقد جائز كما تقدم فتكون الشركة كذلك.

---

(١) صحيح مسلم، باب المساقاة (١٥٥).

المبحث الثالث

ما تنعقد بـــه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما تنعقد به.

٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما تنعقد به

تنعقد الشركة بكل ما يدل عليها كسائر العقود.

المطلب الثاني

الأمثـــلة

من أمثلة ما تنعقد به الشركة ما يأتي:

١ - لفظ الشركة.

٢ - لفظ الاجتماع.

٣ - الإختلاط.

المطلب الثالث

التوجيـــه

وجه انعقاد الشركة بكل ما يدل عليها من غير تحديد صيغة معينة: أنه لم يحدد لها صيغة معينة في الشرع فانعقدت بكل ما يؤدي المعنى.

المبحث الرابع

من تصح منه

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان من تصح منه.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان من تصح منه

لا تصح الشركة إلا من جائز التصرف، أما غير جائز التصرف فلا تصح منه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة الشركة من غير جائز التصرف: أنها إذن في التصرف، ومن لا يصح تصرفه لا يصح الإذن منه.

المبحث الخامس

ما تصح الشركة فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما تصح فيه.

٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما تصح فيه

تصح الشركة في كل مجال مباح، سواء كان يمكن تنفيذه من جميع الشركاء أو بعضهم، أو لا يحسنه أحد منهم.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة مجالات الشركة ما يأتي:

١ - الصناعات، كالنجارة، والحدادة، والسباكة.

٢ - الأعمال الحرفية، كالبناء والخياطة، والسباكة.

٣ - اكتساب المباحات، كالاحتطاب والاحتشاش والتصيد وإحياء الموات.

٤ - الزراعة.

٥ - التجارة.

المطلب الثالث

التوجيه

وفيه مسألتان هما :

١ - توجيه عدم التقييد للشركة في مجال معين.

٢ - توجيه صحة الشركة ممن لا يحسن مجال الشركة.

المسألة الأولى : توجيه عدم تقييد الشركة في مجال معين.

وجه عدم تقييد الشركة في مجال معين : أنه لم يرد الشرع بذلك ، فتبقى مجالات الشركة على أصل الإباحة.

المسألة الثانية : توجيه صحة الشركة ممن لا يحسن العمل في مجال الشركة.

وجه صحة الشركة ممن لا يحسن العمل في مجال الشركة ما يأتي :

١ - أنه لا يشترط مباشرة الشريك للعمل في الشركة فيمكن أن يقيم من يعمل عنه من الشركاء أو غيرهم.

٢ - أن الحاجة تدعوا إلى ذلك فقد يكون عند الشخص مال وهو لا يحسن العمل به فينضم إليه من يحسنه أو يدفعه إليه بجزء من ربحه.

المبحث السادس

أقسام الشركة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وهي اجتماع في استحقاق أو تصرف، فالأول: شركة الأملاك، والثاني: شركة العقود».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - شركة الأملاك. ٢ - شركة العقود.

المطلب الأول

شركة الأملاك

وفيها ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلتها. ٢ - دليلها.

٣ - نوع التملك فيها.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة شركة الأملاك ما يأتي:

١ - الاشتراك في الإرث. ٢ - الاشتراك في الهبة[١].

٣ - الاشتراك في الوصية. ٤ - الاشتراك في الصدقة[٢].

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة شركة الأملاك قوله تعالى في إرث الإخوة لأم ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[٣]، وقد تقدم في حكم الشركة.

---

(١) الهبة ما يراد بها التواد والتحاب ومنه قوله ﷺ: **(تهادوا تحابوا)**.

(٢) الصدقة ما يراد به ثواب الآخرة، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْمُصَّدِّقِينَ وَٱلْمُصَّدِّقَٰتِ وَأَقْرَضُوا۟ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعَفُ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾.

(٣) سورة النساء، [١٢].

المسألة الثالثة: نوع التملك:

التملك في شركة الأملاك نوعان:

الأول: تملك جبري لا يتوقف على الاختيار يدخل في الملك من غير اختيار ولا رضا كالتملك بالإرث.

الثاني: اختياري يتوقف على الاختيار فلا يدخل في الملك إلا برضا الشخص واختياره وهو سائر التملكات.

المطلب الثاني

شركة العقود

وفيه خمس مسائل هي:

١ - شركة العنان.
٢ - شركة المضاربة.
٣ - شركة الوجوه.
٤ - شركة الأبدان.
٥ - شركة المفاوضة.

المسألة الأولى: شركة العنان.

وفيها أحد عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - اشتقاقها.
٣ - حكمها.
٤ - شروطها.
٥ - الشروط فيها.
٦ - ما يلزم الشركاء من العمل وما لا يلزم.
٧ - انفراد أحد الشركاء في العمل.
٨ - التصرف في الشركة.
٩ - توزيع الخسارة.
١٠ - ما يبطل الشركة.
١١ - ما تنتهي به الشركة.

الفرع الأول: التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - التعريف.

٢ - شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها.

الأمر الأول: التعريف:

عرفها المؤلف بقوله: «أن يشترك بدنان بماليهما المعلوم ولو متفاوتاً ليعملا فيه ببدنيهما».

الأمر الثاني: شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها:

وفيه خمسة جوانب:

الجانب الأول: كلمة «أن يشترك بدنان»:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المعنى:

المراد بكلمة «يشترك بدنان» شخصان ذكران أو انثيان أو ذكر وأنثى مسلمان أو مسلم وغيره بشرط ألا يلي التصرف.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «يشترك»:

خرج بكلمة «يشترك» عمل الواحد بماله من غير اشتراك فإنه لا شركة فيه.

الجانب الثاني: كلمة «بماليهما»:

وفيه جزءان هما:

١ - المراد بماليهما. ٢ - ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المراد بكلمة «ماليهما».

المراد بكلمة «ماليهما» المال المملوك لهما أو المأذون لهما فيه بوكالة أو ولاية.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «ماليهما»:

خرج بكلمة «ماليهما» ما لا يملكانه ولم يؤذن لهما فيه فلا يكون الاشتراك فيه شركة صحيحة.

الجانب الثاني: كلمة «المعلوم»:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المراد بكلمة «المعلوم». ٢ - ما يخرج بها.

الجزء الأول: بيان المراد بمعلوم:

المراد محدد المقدار والنوع والصفة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا القيد:

يخرج بهذا القيد المال الذي لا يعلم قدره أو نوعه أو صفته كأن يقولا: لنشترك بمبلغ من المال ولا يحدد مقداراً أو يقول: ليحضر كل منا ألفا من النقود ولا يحدد النوع.

الجانب الرابع: كلمة «ولو متفاوتا»:

وفيه جزءان هما:

١ - المراد بكلمة «متفاوتاً». ٢ - ما يدخل في كلمة «متفاوتاً».

المراد بكلمة «متفاوتا» التفاوت في المقدار وليس المراد التفاوت في النوع فلا يصح إلا إذا كانت نسبة أحدهما إلى الآخر ثابتة لا تتغير فيصح ولو اختلف النوع.

الجزء الثاني: ما يدخل في كلمة «ولو متفاوتا»:

يدخل بهذه الكلمة التفاوت في النوع والمقدار؛ لأنها مطلقة لكن هذا الاطلاق غير مراد كما تقدم.

الجانب الخامس: كلمة «ليعملا فيه ببدنيهما»:

وفيه جزءان هما:

١- المراد بكلمة «ليعملا فيه ببدنيهما». ٢- ما يخرج بذلك.

الجزء الأول: المراد بكلمة «ليعملا فيه ببدنيهما»:

المراد مسؤولية الشركاء عن العمل وليس المراد مباشرة العمل فيجوز أن يباشرا العمل بأبدانهما، وأن يستنيبا من يعمل، أو يعمل بعضهم ويستنيب بعضهم.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة «ليعملا فيه»:

يخرج بهذه الكلمة شركة المضاربة؛ فإن العمل من أحد الشريكين والمال من الآخر.

المسألة الثانية: اشتقاقها.

لاشتقاق شركة العنان توجيهان:

الأول: أنه من عنان الفرس لتساوي الشريكين بمالهما وما عليهما كأعنة الخيل.

الثاني: أنه من عن الأمر إذا طرأ؛ لأن كل واحد من الشريكين عن له أن يشارك الآخر وطرأ عليه ذلك.

المسألة الثالثة: حكمها:

وقد تقدم ذلك في بيان حكم الشركة؛ لأنها داخلة فيها.

المسألة الرابعة: شروطها:

وفيها فرعان هما:

١ـ ما يتعلق من الشروط برأس المال. ٢ـ ما يتعلق من الشروط بالربح.

الفرع الأول: ما يتعلق من الشروط برأس المال.

وفيه أمران هما:

١ - ما يعتبر من الشروط. ٢ - ما لا يعتبر من الشروط.

الأمر الأول: ما يعتبر من الشروط برأس المال:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - الملك له أو الإذن فيه. ٢ - العلم به.

٣ - كونه نقداً. ٤ - اتحاد الجنس.

الجانب الأول: الملك أو الإذن:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ -أمثلة المأذون فيه. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط. ٤ - حكم الربح إذا تخلف.

الجزء الأول: أمثلة المأذون فيه:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - مال المحجور عليه لحظ نفسه؛ فإنه يجوز لوليه أن يشارك فيه للمولى عليه.

٢ - مال بيت المال؛ فإنه يجوز لولي الأمر أن يشارك فيه للمسلمين.

٣ - مال الموكل؛ فإنه يجوز للوكيل أن يشارك فيه إذا أذن له الموكل.

٤ - مال المضاربة؛ فإنه يجوز للعامل أن يشارك فيه للإذن في التصرف.

٥ - مال شركة العنان؛ فإنه يجوز للشركاء أن يشاركوا فيه للإذن.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط: أن غير المملوك أو المأذون فيه: لا يصح التصرف فيه، فلا تنعقد الشركة به.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المملوك وغير المأذون فيه كالمغصوب.

الجزئية الثانية: توجيه الخروج:

وجه خروج غير المملوك مما تصح الشركة فيه: أنه لا يجوز ولا يصح التصرف به فلا تصح الشركة به.

الجزء الرابع: حكم الربح لو حصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف بالمال غير المملوك كان الربح لرب المال وليس لمن شارك فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح الشركة لصاحب المال وليس للمشارك به: أنه ربح ماله ولم يأذن للمشارك به في التصرف فيه، فيكون ربحه له وليس للمشارك شيء، لأنه في حكم من انفق على مال غيره بلا ضرورة من غير إذنه.

الجانب الثاني: العلم برأس المال:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - المراد بالعلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط.

الجزء الأول: المراد بالعلم:

المراد بالعلم: علم المقدار والجنس والصفة.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم برأس المال ما يأتي:

١ - أنه يرد لكل واحد من الشركاء عند نهاية الشركة رأس ماله أو ما يبقى منه، وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

٢ - أن الربح يقسم في بعض الأحوال بحسب رأس المال، وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه خروجه.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المعلوم فإنه لا تصح الشركة به.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة رأس المال المجهول ما يأتي:

١ - أن يكون رأس المال ربطة من النقود لا يعلم عددها.

٢ - أن يكون رأس المال جزء غير محدد من مال كل شريك.

٣ - أن يكون رأس المال جزءاً محدداً من مال كل شريك وماله غير معلوم المقدار.

الجزئية الثالثة: توجيه الخروج:

وجه الخروج ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الجانب الثالث: كون رأس المال نقداً:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون رأس المال من النقدين بما يأتي:

١ - أن النقدين هما الأثمان وبهما يحصل البيع والشراء غالباً وبهما تقوم الأشياء.

٢ - أن العروض غير مستقرة السعر فقد ترتفع قيمتها فتستغرق الربح وقد تهبط فيختص صاحبها بالخسارة.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الخلاف في الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بهذا الشرط العروض فلا يصح أن تكون رأس مال شركة على الخلاف الآتي في الجزئية الثانية.

الجزئية الثانية: الخلاف في الخروج:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في كون رأس مال الشركة من العروض على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح وتقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العروض لا تستقر قيمتها فقد ترتفع قيمتها عند التصفية فستغرق الربح، وقد تهبط فتختص الخسارة بصاحبها.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه يمكن تقويم العروض وتسجيل قيمتها عند العقد، وتكون المحاسبة عليها عند التصفية فلا يؤثر تغير القيمة عند التصفية.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بصحة كون رأس المال عروضاً ما يأتي:

١ - أن فيه تيسيراً على الناس، فقد يرغب الشخص في الشركة وماله عروض، ولا يتمكن من تحويله إلى نقود إلا بخسارة، وهذا ضرر عليه، وقد يحرمه من المشاركة.

٢ - أن الشركة ستشتري عروضاً، وتقويم العروض وإدخالها على الشركة واعتبار قيمتها يحقق المصلحة لمن أراد المشاركة بالعروض من غير ضرر عليه، ولا يعارض مصلحة الشركة وهو في حكم ما لو دفع صاحب العروض نقوداً ثم اشترت الشركة بها عروضه.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأنه إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد زال المحذور وصار المعتبر القيمة وليس العروض.

الجانب الرابع: اتحاد الجنس:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر ثابتة لا تتغير.

٢ - إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة فتزيد وتنقص.

الجزء الأول: إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر ثابتة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر.

٢ - أمثلته. ٣ - اشتراط الاتحاد.

الجزئية الأولى: معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر:

معنى ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر: أن تكون قيمة أحد الجنسين من الآخر ثابتة لا تتغير.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن تكون قيمة الدولار بالريال خمسة ريالات باستمرار.

٢ - أن تكون قيمة الجنيه من الذهب بالريال عشرة ريالات باستمرار.

٣ - أن تكون قيمة الريال من الفضة بالريال من الورق خمسة ريالات باستمرار.

٤ - أن تكون قيمة الجنيه من الذهب بالريال من الفضة خمسة ريالات باستمرار.

الجزئية الثالثة: اشتراط الاتحاد:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاتحاد. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاتحاد:

إذا كانت قيمة أحد الجنسين من الآخر ثابتة لا تتغير لم يشترط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة فيجوز أن يكون أحدهما دولارات والآخر ريالات، أو أحدهما جنيهات ذهب والآخر ريالات فضة، وغير ذلك.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز اختلاف جنس رؤوس أموال الشركة إذا كانت قيمة أحدهما من الآخر لا تتغير: أن اشتراط الاتحاد حين عدم ثبوت القيمة منعاً للضرر بتغيرها عند التصفية، فيستأثر أحد المالين بالربح دون الآخر، فإذا كانت القيمة ثابتة زال هذا المحذور، فجاز الاختلاف.

الجزء الثاني: إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - معنى عدم الثبوت. ٢ - اشتراط الاتحاد.

الجزئية الأولى: معنى عدم الثبوت:

معنى عدم ثبوت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر أنها تتغير فتزيد وتنقص.

الجزئية الثانية: اشتراط الاتحاد:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاتحاد. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاتحاد:

إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة اشترط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة فلا تصح مع اختلافها.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط اتحاد جنس رؤوس أموال الشركة إذا كانت نسبة أحد الجنسين إلى الآخر غير ثابتة المنع من الضرر حتى لا يستأثر أحد الشركاء بالربح عند التصفية فيما لو ارتفع سعر أحد الجنسين أو انخفض سعر الآخر ودخول الضرر على البعض بانخفاض سعر عملته أو عدم مسايرتها لعملة الآخر بالارتفاع.

الأمر الثاني: ما لا يعتبر من الشروط في رأس المال:

وفيه أربعة جوانب:

١ - اتفاق المال في المقدار. ٢ - خلوص المالين من الغش.

٣ - خلط المالين.

٤ - كونهما من جنس واحد إذا اتحدت قيمة أحدهما من الآخر.

الجانب الأول: اتفاق المالين في المقدار:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه عدم الاشتراط.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم اتفاق المالين في المقدار ما يأتي:

١ - أن يكون أحد المالين مائة ألف والآخر خمسين ألفاً.

٢ - أن يكون أحد المالين مائتي ألف والآخر مائة ألف.

٣ - أن يكون أحد المالين ألفاً والآخر خمسمائة.

الجزء الثاني: توجيه عدم الاشتراط.

وجه عدم اشتراط اتفاق رؤوس الأموال في المقدار: أنه لا أثر له في التصرف ولا في توزيع الربح ولا يؤدي إلى جهالة ولا غرر، لأن الربح سيقسم بالنسبة وحسب الاتفاق.

الجانب الثاني: خلوص رأس المال من الغش:

وفيه جزءان:

١ - محل الغش. ٢ - الاشتراط.

الجزء الأول: محل غش النقدين:

محل ذلك لما كانت العملات من الذهب والفضة حين كانت تحتفظ بقيمتها وإن كانت مغشوشة، أما بعد ما كانت العملات من الورق فلا يرد هذا المعنى؛ لأن المغشوش منها لا قيمة له.

الجزء الثاني: اشتراط الخلوص من الغش:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الغش يسيراً. ٢ - إذا كان الغش كثيراً.

الجزئية الأولى: إذا كان الخلط يسيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - اشتراط الخلو من الخلط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: اشتراط الخلو من الخلط:

إذا كان خلط النقد من غيره يسيراً لم يشترط الخلوص منه.

الفقرة الثانية: توجيه عدم الاشتراط:

وجه عدم اشتراط الخلو من الخلط اليسير ما يأتي:

١ - أنه لا يؤثر في القيمة فلا يخش من ارتفاعه وهبوطه.

٢ - أنه لا يسلم منه غالباً فلو اشترط الخلوص منه لوقع الناس في الضيق والحرج.

الجزئية الثانية: إذا كان الخلط كثيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاشتراط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاشتراط:

إذا كان الخلط في النقد كثيراً اشترط الخلوص منه. فلا يصح أن يكون رأس مال للشركة.

الفقرة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الخلوص من الخلط الكثير ما يأتي:

١ - أنه يؤثر في القيمة فتصبح تزيد وتنقص كالعروض وهذا يؤثر في النصيب من الربح كالعروض.

٢ - أنه يمكن التحرز منه فلا حرج في اشتراط الخلوص منه.

الجانب الثالث: خلط المالين:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم اشتراط الخلط.

الجزء الأول: الأمثلة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلة الخلط. ٢ - أمثلة عدم الخلط.

الجزئية الأولى: أمثلة الخلط:

من أمثلة الخلط: أن يجمع رؤوس الأموال ويتصرف كل واحد فيها غير متميز مال كل واحد عن الآخر.

الجزئية الثانية: أمثلة عدم الخلط:

من أمثلة عدم الخلط: أن يتصرف كل واحد برأس ماله منفصلاً عن الآخر مع الاشتراك في الربح والخسارة، كأن تكون بضاعة أحدهما مواد سباكة وبضاعة الآخر أدوات كهربائية، أو يشتغل أحدهما بالعقار والآخر بالسيارات.

الجزء الثاني: حكم الخلط:

وفيه أربع جزئيات هي:

١ـ بيان الخلاف. ٢ـ التوجيه.

٣ـ الترجيح. ٤ـ حكم الشركة إذا لم يحصل الخلط.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في اشتراط خلط رؤوس أموال الشركة على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط خلطها.

القول الثاني: أنه يشترط.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول بعدم الاشتراط:

وجه هذا القول: بأن المقصود من الشركة الربح والتضامن في الخسارة وهذا لا يتوقف على الخلط.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه إذا لم يحصل الخلط لم يتحقق معنى الشركة.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو اشتراط الخلط.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح اشتراط الخلط: أن عدم الخلط قد يؤدي إلى الخلاف والمنازعة، فيما لو ربح أحد المالين ولم يربح الآخر أو خسر أحد المالين ولم يخسر الآخر، بحيث ينكر الشركة من حصل على الربح أو سلم من الخسارة فيحصل النزاع والشقاق والعداوة فيسد هذا الباب ويلزم الشركاء بالخلط.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الاشتراك في الربح والتضامن في الخسارة لا يتحقق لو حصل إنكار الشركة، وهو وارد حين عدم الخلط كما تقدم في الاستدلال، فيتعين الخلط تحقيقاً لمقتضى الشركة حماية له عما ينافيه.

الجزئية الرابعة:حكم الشركة إذا لم يحصل الخلط:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يترتب على الحكم.

الفقرة الأولى: بيان حكم الشركة:

يختلف حكم الشركة إذا لم تخلط رؤوس الأموال.

فعلى القول بعدم اشتراط الخلط: تكون الشركة صحيحة مرتبة لآثارها.

وعلى القول باشتراط الخلط: تكون الشركة باطله ولا ترتب أثراً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه التصحيح. ٢ - توجيه البطلان.

الشيء الأول: توجيه التصحيح:

وجه تصحيح الشركة مع عدم خلط رؤوس الأموال عند من لا يشترطه هو انتفاء المبطل.

الشيء الثاني: توجيه الإبطال:

وجه بطلان الشركة بعدم خلط رؤوس الأموال عند من يشترطه: وجود المبطل وهو فقدان الشرط وهو الخلط.

الفقرة الثالثة: ما يترتب على الحكم:

وفيها شيئان:

١ـ ما يترتب على القول بالصحة. ٢ـ ما يترتب على القول بالبطلان.

الشيء الأول: ما يترتب على القول بالصحة:

إذا قيل بصحة الشركة مع عدم الخلط ترتبت عليها آثارها، من الاشتراك في الربح والتضامن في مسؤوليات الشركة.

الشيء الثاني: ما يترتب على القول بالبطلان:

إذا قيل ببطلان الشركة بعدم خلط رؤوس الأموال لم تترتب عليها آثارها واستقل كل واحد بغنم ماله وغرمه.

الجانب الرابع: كون المالين من جنس واحد:

كون المالين من جنس واحد تقدم تفصيله فيما يعتبر من الشروط.

الأمر الثاني: ما يتعلق بالربح:

وفيه أربعة جوانب هي:

١ـ تحديد نصيب كل واحد من الربح. ٢ـ كون الربح معلوماً.

٣ـ كون الربح مشاعاً. ٤ـ التفاضل فيه.

الجانب الأول: تحديد نصيب كل واحد من الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد ما لكل واحد من الربح ما يأتي:

١ - أن الربح هو المقصود من الشركة فلا تصح الشركة مع عدم بيان ما يخص كل شريك منه.

٢ - أن عدم تحديده يوقع في النزاع والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج به. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط عدم التحديد.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة عدم تحديد ما يخص كل واحد من الربح ما يأتي:

١ -عدم التعرض للربح بأي وجه من الوجوه.

٢ -عدم تحديد الجزء الخاص بكل واحد منهما ومنه ما يأتي:

(أ) أن يقولاً: يتم تحديد ما يخص كل واحد من الربح على قدر سمعته في السوق.

(ب) أن يقولا: يتم تحديد ما يخص كل واحد من الربح عند التصفية.

(جـ) أن يقولا: لكل واحد منا جزء من الربح ولا يحددون.

الجانب الثاني: كون نصيب كل واحد معلوماً:

وفيه جزءان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون نصيب كل واحد معلوماً ما يأتي:

١ - أنه إذا لم يكن معلوماً لم يمكن إيصاله إلى مستحقه.

٢ - أنه إذا لم يكن معلوماً أوقع في الخلاف والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج به. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم: النصيب المجهول.

الجزئية الثانية: الأمثلة.

من أمثلة النصيب المجهول ما يأتي:

١ - ما تقدم من أمثلة عدم التحديد.

٢ - أن يقولا: لكل واحد نصيب من الربح.

٣ - أن يقولا: لكل واحد شيء من الربح.

٤ -أن يقولا: لكل ما يناسبه من الربح.

الجانب الثالث: كون نصيب كل واحد مشاعاً.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - معنى المشاع. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الجزء الأول: معنى المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان المعنى:

المشاع هو: المتناول لكل جزئية من جزئيات المشاع فيه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المشاع ما يأتي:

١ - نصف السيارة. ٢ - ثلث العمارة.

٣ - ربع البضاعة.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون النصيب من الربح مشاعاً: أن المعين قد لا يوجد أو لا يوجد غيره.

الجزء الثالث: ما يخرج بشرط المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط المشاع المعين المحدد، فإنه لا يصح شرطه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة النصيب المحدد ما يأتي:

١ - أن يحدد لأحد الشركاء دراهم معلومة والباقي للآخر.

٢ - أن يحدد له ربح صفقة معينة. ٣ - أن يحدد له ربح سفرة محددة.

٤ - أن يحدد له ربح بضاعة محددة. ٥ - أن يحدد له ربح مدة محددة.

الجانب الرابع: التفاضل في الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التفاضل. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم التفاضل في الربح:

يجوز التفاضل في الربح، فلو شرط لأحد الشركاء أكثر من نسبة رأس ماله أو أقل جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التفاضل في الربح: أنه قد يكون للفاضل ميزة على غيره، ومن ذلك ما يأتي:

١ - الحذق في البيع والشراء وسائر التصرفات.

٢ - أن يكون معروفاً في السوق ويقصد التعامل معه.

٣ - أن يكون له تجارة قائمة وناجحة والآخر سيدخل معه بماله من جديد.

الفرع الرابع: الشروط فيها:

وفيه أمران هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

الجانب الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة ما كان من مقتضى العقد أو في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الشروط الصحيحة ما يأتي:

١ـ شرط الاتجار بنوع معين من المال. ٢ - شرط الاتجار في بلد معين.

٣ـ شرط البيع بنقد معين. ٤ - شرط منع السفر بالمال.

٥ـ شرط البيع على شخص معين. ٦ - شرط الشراء من شخص معين.

الأمر الثاني: الشروط الفاسدة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

٣ - أثرها على العقد.

الجانب الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: هي ما ينافي مقتضى العقد، وما ليس في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ما ينافي مقتضى العقد. ٢ - أمثلة ما ليس في مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما ينافي مقتضى العقد:

من أمثلة ما ينافي مقتضى العقد ما ياتي:

١ - اشتراط ما يؤدي إلى جهالة الربح كما تقدم في شروط الربح.

٢ - شرط لزوم العقد على القول بأن عقد الشركة جائز.

٣ - شرط مدة لسريان العقد على القول بأن الشركة عقد جائز.

الجزء الثاني: أمثلة ما ليس في مصلحة العقد:

من الشروط التي ليست في مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط أحد الشركاء على الآخر أن يتجر له بغير مال الشركة.

٢ - أن يشترط أن كل واحد من الشركاء أحق بما يريد من بضائع الشركة.

٣ - أن يشترط أن تشتري الشركة من كل واحد من الشركاء ما يريد من البضائع بما يطلبه من الثمن.

٤ - أن يشترط أن لكل منهم الانتفاع بما يريد من أموال الشركة مجاناً.

الجانب الثالث: أثر الشروط الفاسدة على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - أثر ما يؤدي إلى جهالة الربح. ٢ - أثر غيره.

الجزء الأول: أثر ما يؤدي إلى جهالة الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الأثر:

الشروط التي تؤدي إلى جهالة الربح تبطل العقد.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه بطلان العقد بما يؤدي إلى جهالة الربح من الشروط ما يأتي:

١ - أن الفساد في العوض المعقود عليه وهو الربح فيفسد العقد كما لو جعل رأس المال محرماً.

٢ - أن الجهالة تمنع من تسليم العوض فيفضى إلى المنازعة والاختلاف.

الجزء الثاني: أثر بقية الشروط الفاسدة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في فساد العقد بفساد الشروط على قولين:

القول الأول: أنه يفسد.

القول الثاني: أنه لا يفسد:

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه فساد العقد بفساد الشروط: أنها معتبرة في العقد فإذا فسدت فات المقصود منها فيعود على المعقود عليه بالجهالة وجهالة المعقود عليه تقتضي البطلان.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه عدم تأثر العقد بفساد الشروط: أن عقد الشركة يصح على المجهول وهو الربح، لاحتمال الربح وعدمه فلم يبطله فساد الشروط.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ فساد العقد بفساد الشرط.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه فساد العقد بفساد الشرط: أن الرضا بالعقد مبني على هذه الشروط فإذا فسدت عدم الرضا بالعقد فيبطل؛ لأن الرضا به شرط لصحته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن جهالة الربح تؤول إلى العلم فلا تؤثر، بخلاف فساد الشرط فإنه يؤدي إلى عدم شرط العقد وهو الرضا فيبطل به.

الفرع الخامس: ما يلزم الشركاء من العمل:

وفيه أمران هما:

١ - ما يلزم. ٢ - ما لا يلزم.

الأمر الأول: ما يلزم الشركاء القيام به:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابط ما يلزم. ٢ - أمثلته.

٣ - مباشرة الشريك له.

الجانب الأول: ضابط ما يلزم الشركاء القيام به:

كلما جرت العادة بقيام الشركاء به وجب عليهم القيام به.

الجانب الثاني: أمثلة ما يلزم الشركاء القيام به:

من أمثلة ما يلزم الشركاء القيام به ما يأتي:

١ - عرض البضاعة للمشتري، كنشر الثوب وطيه وإحضار البضاعة المطلوبة وإرجاعها إلى موضعها.

٢ - محاسبة العملاء والقبض منهم.

٣ - مسك السجلات والتقييد للداخل والخارج.

٤ - حصر الاحتياجات وطلبها.

٥ - ترتيب البضاعة في المحل ووضعها في أماكنها.

الجانب الثالث: مباشرة الشريك لعمل ما يلزمه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان لا يحسنه. ٢ - إذا كان يحسنه.

الجزء الأول: إذا كان لا يحسنه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الشريك لا يحسن أعمال الشركة أو بعضها لم يجز له أن يباشر ما لا يحسنه، ووجب عليه أن يقيم مقامه من يعمل مكانه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه عدم مباشرة الشريك. ٢ - توجيه الإنابة.

الفقرة الأولى: توجيه عدم جواز مباشرة الشريك:

وجه عدم جواز مباشرة الشريك لما لا يحسنه من أعمال الشركة: أن مباشرته لهذا العمل لا يحقق مصلحة الشركة وقد يضرها.

الفقرة الثانية: توجيه الإنابة:

وجه وجوب إنابة الشريك لمن يقوم مقامه في عمل ما لا يحسنه: أن نصيبه من العمل لازم له، فإذا عجز عنه تعين عليه إقامة من يقوم مقامه؛ دفعاً للضرر عن الشركة ولئلا يستحق ربحاً من غير عمل.

الجزء الثاني: مباشرة الشريك للعمل إذا كان يحسنه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الشريك يحسن العمل جاز له أن يباشره بنفسه وأن ينيب فيه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مباشرة الشريك للعمل وإنابته فيه: أن المطلوب تنفيذ العمل بقطع النظر عمن يباشره، وهذا يتحقق بمباشرة الشريك أو نائبه فكان ذلك كله جائزاً.

الأمر الثاني: ما لا يلزم الشريك من العمل:

وفيه أربعة جوانب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - تأجير من يقوم به. ٤ - قيام الشريك به.

الجانب الأول: ضابط ما لا يلزم الشريك من العمل:

الذي لا يلزم الشريك من العمل: ما لم تجر العادة بمباشرته له لعجزه عنه أو كونه لا يباشره مثله.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يلزم الشريك من أعمال الشركة ما يأتي:

١ - التحميل والتنزيل.

٢ - حمل الأشياء الثقيلة من البضائع والسلع.

٣ - كنس المحل وتنظيف محتوياته.

الجانب الثالث: إجارة من يقوم به:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التأجير. ٢ - مسؤولية الأجرة.

الجزء الأول: حكم التأجير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

يجوز للشريك أن يستأجر من يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة مما تقدم وغيره.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه جواز تأجير الشريك لمن يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة: أن هذا العمل لا يلزمه وتركه ليس من مصلحة الشركة وقد يضرها، فجاز للشريك أن يستأجر من يقوم به، تحقيقاً لمصلحة الشركة ودفعاً للضرر عنها.

الجزء الثاني: مسؤولية الأجرة:

إذا أجر الشريك من يقوم بما لا يلزمه من أعمال الشركة كانت الأجرة من مسؤولية الشركة تدفع من مالها.

الجانب الرابع: قيام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم تصرفه. ٢ - استحقاق الأجرة.

الجزء الأول: حكم التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة فتصرفه صحيح.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف الشريك بقيامه بما لا يلزمه من أعمال الشركة: أنه يتصرف بما يملك التصرف فيه بحكم ملكه في نصيبه وحكم الوكالة في ملك شريكه.

الجزء الثاني: استحقاق الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان قيام الشريك بالعمل باستئجار من شريكه.

٢ - إذا كان قيام الشريك بالعمل بغير استئجار من شريكه.

الجزئية الأولى: إذا كان قيامه بالعمل باستئجار من شريكه.

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - استحقاق الأجرة. ٢ - مقدار الأجرة.

٣ - مسؤولية الأجرة.

الفقرة الأولى: استحقاق الأجرة.

وفيها شيئان هما:

١ - الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: استحقاق الأجرة:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة باستئجار من شريكه استحق الأجرة على ذلك.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك للأجرة على ما يقوم به مما لا يلزمه من أعمال الشركة إذا كان باستئجار من شريكه: أنه يصح أن يستأجر غيرالشريك للقيام به فكذلك الشريك من باب أولى؛ لأنه أنصح للشركة وأحرص على مصالحها.

الفقرة الثانية: مقدار الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١- إذا تم الاتفاق عليها مع الشريك. ٢- إذا لم تحدد مع الشريك.

الشيء الأول: إذا تم الاتفاق على الأجرة مع الشريك:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان مقدار الأجرة:

إذا تم الاتفاق على الأجرة مع الشريك كان المعتبر ما تم الاتفاق عليه. سواء كان مثل أجرة المثل أو أقل أو أكثر.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار أجرة الشريك ما تم الاتفاق عليه: أن الحق لأصحاب الشركة فما تم الاتفاق عليه كان هو المعتبر.

الشيء الثاني: إذا لم تحدد الأجرة مع الشريك:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان مقدار الأجرة. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان مقدار الأجرة:

إذا لم يتم الاتفاق على الأجرة بين الشركاء استحق الشريك أجرة المثل.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك أجرة المثل لما قام به من أعمال الشركة التي لا تلزمه إذا لم تحدد من الشركاء: أنه لا يوجد مستند لتحديدها فيرجع فيها إلى أجرة المثل كغيرها من الأعمال التي تنفذ من غير تحديد لأجرتها، أو فساد التحديد.

الجزئية الثانية: إذا كان قيام الشريك بالعمل من غير اتفاق مع شريكه:

وفيها فقرتان هما:

١ - استحقاق الأجرة. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: استحقاق الأجرة:

إذا قام الشريك بما لا يلزمه من أعمال الشركة من غير أن يتفق مع الشريك لم يستحق أجرة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق الشريك لأجرة ما قام به من أعمال لا تلزمه من غير استئجار: أنه متبرع بالقيام بها؛ لأنه لا يصح أن يؤجر نفسه وكان بإمكانه أن يطلب الأجرة من شريكه قبل العمل فلم يفعل.

الفقرة الثالثة: مسؤولية الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان مسؤولية الأجرة:

إذا استحق الشريك مقابلاً لما قام به من عمل لا يلزمه كانت مسؤوليته على الشركة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه تحميل الشركة لمسؤولية ما يستحقه الشريك مقابل ما قام به من عمل لا يلزمه: أن العمل للشركة وقد قام به بإذنها فيلزمها مسؤوليته.

الفرع السادس: انفراد أحد الشركاء بالعمل:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بمقابل من الربح. ٢ - إذا كان بغير مقابل من الربح.

الأمر الأول: إذا كان العمل بمقابل من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الشركة. ٢ - تكييف الشركة.

الجانب الأول: حكم الشركة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا اتفق الشريكان في شركة العنان على أن يكون المال منهما والعمل من أحدهما فالشركة صحيحة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة الشركة مع انفراد أحدهما بالعمل ما يأتي:

١ - أن المطلوب هو العمل لا من يقوم به.

٢ - أنه لو استأجر الذي لا يعمل غير الشريك ليقوم مقامه جاز فكذلك الشريك.

الجانب الثاني: التكييف:

وفيه جزءان هما:

١ - التكييف. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: التكييف:

إذا كان العمل في شركة العنان من أحد الشركاء لم تتغير عن كونها شركة عنان، وإن ظن بعضهم أنها تكون شركة مضاربة بمال الذي لا يعمل أو أنها تجمع بين شركة العنان والمضاربة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تغير حقيقة شركة العنان بانفراد أحد الشركاء بالعمل ما يأتي:

١ - أن العمل في الشركة لا يتعين من جميع الشركاء فيجوز أن ينيبوا أو يعمل بعضهم وينيب بعضهم كما تقدم في بحث مباشرة الشريك للعمل، ويكون العمل من الشريك إذا انفرد بالآصالة عن نفسه والنيابة عن شريكه والجزء الزائد له من الربح في معنى الأجرة.

٢ - أن الشركاء يشتركون في ربح المالين مال من يعمل ومال من لا يعمل، ولو كان عمل الشريك بمال من لا يعمل ابضاعاً لما اشتركا في ربح المالين.

٣ - أن الزيادة التي يأخذها الذي يعمل لا تقابل عمله في مال من لا يعمل بل في مقابل العمل الخاص بعمل الذي لا يعمل في المالين.

٤ - أنها لو كانت مضاربة لوجب فصل المالين عن بعضهما ولوجب تمييز ربح كل واحد منهما عن الآخر.

٥ - أنه لو كان العمل في مال الذي لا يعمل مضاربة لما اكتفى بأي زيادة في الربح، ولوجب أن تكون مثل ما يستحقه لو انفرد بالعمل فيه.

الأمر الثاني: إذا عمل الشريك بغير زيادة في الربح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - حكم الشركة. ٢ - حكم التصرف.

٣ - تكييف العقد.

الجانب الأول: حكم الشركة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا عمل أحد الشركاء في الشركة دون الآخر فقد اختلف في الشركة على قولين:

القول الأول: أنه ابضاع[1] وليست شركة.

القول الثاني: أنه شركة وليس إبضاعاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن مقتضى الشركة اشتراك العامل ورب المال في الربح، فإذا خلت منه كانت إبضاعاً ولم تكن شركة؛ لأن هذه هي حقيقة الابضاع.

---

(١) الإبضاع دفع المال لمن يعمل فيه من غير مقابل.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه لا يمتنع أن يتبرع أحد الشريكين بالعمل عن صاحبه، وإذا صح ذلك كانت شركة ولو لم يأخذ العامل أكثر من ربح ماله، باعتبار العمل تبرعاً.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالشركة مع عدم زيادة الربح للذي يعمل.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح القول الثاني: أن القول باشتراط زيادة الربح لمن يعمل لصحة الشركة يحتاج إلى دليل ولا دليل.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أنه لا يسلم خروج الشركة إلى الإبضاع بمجرد خلو العمل من الربح لما يلي:

(أ) جواز تبرع أحد الشريكين بالعمل عن صاحبه كما تقدم.

(ب) أن الابضاع يختلف عن الشركة بغير خلو العمل من الربح بأمور منها ما يأتي:

الأول: انفراد رب المال بربح ماله دون العامل وفي الشركة يشتركان فيه ولو خسر المال الآخر.

الثاني: أنه في الابضاع لا يستحق العامل شيئاً من ربح مال الآخر ولو لم يربح ماله، وفي الشركة يشتركان فيه.

الثالث: أنه في الابضاع يختص صاحب المال بخسارة ماله فلا يتحمل شيئاً من خسارة مال الآخر، وفي الشركة تكون الخسارة على قدر المالين.

٢ - أن إبطال الشركة بخلوها من زيادة الربح للعامل تحكم بلا دليل كما تقدم.

٣ - إيجاب زيادة الربح للعامل ولو كان متبرعاً بعمله سد لباب الاحسان في هذا المجال وذلك لا يجوز.

الجانب الثالث: حكم تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه صحيح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة تصرف الشريك المنفرد بالعمل في مال شريكه: أنه مأذون له بالعمل فيه بموجب عقد الشركة.

الجانب الثالث: تكييف العقد:

وقد تقدم ذلك في بحث الخلاف في الشركة؛ لأن من يبطلها يعتبر العمل بمال الشركة إبضاعاً، ومن يصححها يعتبرها شركة عنان كما هي لم تتغير.

الفرع السابع: التصرف في الشركة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - صفة التصرف. ٢ - ما يجوز من التصرف.

٣ - ما لا يجوز من التصرف.

الأمر الأول: صفة التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

الجانب الأول: بيان صفة التصرف:

التصرف في الشركة بصفتين:

إحداهما: صفة الملك.

الثانية: صفة الوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه صفة الملك. ٢ - توجيه صفة الوكالة.

الجزء الأول: توجيه صفة الملك:

وجه التصرف بصفة الملك: أن جزءاً من أموال الشركة ملك للشريك وهذا يتصرف فيه بحكم ملكه.

الجزء الثاني: توجيه صفة الوكالة:

وجه التصرف في الشركة بصفة الوكالة: أن عقد الشركة يقتضي الإذن في التصرف، وهذا هو معنى الوكالة، ويجعل المالين في التصرف كالمال الواحد فلا يحتاج إلى توكيل جديد، أو تصريح بالتوكيل.

الأمر الثاني: ما يجوز من التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز من التصرف:

كل ما كان في مصلحة الشركة من التصرف فهو جائز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز من التصرفات ما يأتي:

١ - البيع والشراء. ٢ - القبض والإقباض.

٣ - المطالبة والمخاصمة. ٤ - الإحالة والتحول.

٥ - الرد بالعيب وأخذ الأرش ودفعه.

الأمر الثالث: ما لا يجوز من التصرفات:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - جوازه مع الإذن فيه.

الجانب الأول: ضابط ما لا يجوز للشريك من التصرفات:

كل ما ليس في مصلحة الشركة من التصرفات لا يجوز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يجوز للشريك من التصرفات ما يأتي:

١- عتق الرقيق ومكاتبته وتزويجه. ٢- القرض والهبة والإعارة.

٣ - المضاربة بالمال وإيداعه وخلطه بغيره.

٤ - إبضاع المال ورهنه والسفر به.

٥ - البيع نساء والاستدانة ودفع المال سفتجه[1].

٦ - الإقالة والإبراء.

الجانب الثالث: جواز التصرف الممنوع إذا أذن الشريك فيه:

وفيه جزءان هما:

١ - جواز التصرف. ٢ - التوجيه.

---

(١) السفتجه: دفع المال في بلد لمن يسلمه في بلد آخر مع الإذن في التصرف فيه.

الجزء الأول: جواز التصرف:

إذا أذن الشريك في التصرف بما لا يجوز التصرف فيه جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرفات الممنوعة إذا أجازها الشريك: أن منعها لمصلحة الشركة وذلك حق للشريك فإذا أجازه فقد تنازل عنه فجاز العمل به.

الفرع الثامن: توزيع الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - كيفية التوزيع. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: كيفية التوزيع:

توزيع الخسارة بنسبة رؤوس الأموال فعلى صاحب النصف نصفها، وعلى صاحب الربع ربعها، وهكذا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الخسارة بنسبة رؤوس الأموال ما يأتي:

١ - أن الشركة صيرت المالين كالمال الواحد، فإذا وزعت الخسارة على أجزاء المال صار لكل مال نسبته.

٢ - أن التفاصل في توزيع الخسارة يؤدي إلى أن صاحب الأجزاء الكثيرة يأخذ بعض رأس مال صاحب الأجزاء القليلة كما في المثال الآتي:

لو كانت رؤوس الأموال ٢٠ : ٤٠ والخسارة ٣٠ فإذا قسمت بالنسبة صار ما يخص صاحب العشرين عشرة وإذا قسمت مناصفة صار ما يخصه ١٥ وبذلك يأخذ منه صاحب الأربعين خمسة من غير مقابل وذلك لا يجوز.

٣ - أن توزيع الخسارة ليس مبنياً على الحذق والمعرفة، لأنها ليست مبنية عليها، فلا يجوز العدول فيها عن نسبة رؤوس الأموال، بخلاف التفاضل في الربح لأن له أثراً فيه.

الفرع التاسع: ما يبطل الشركة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يبطلها. ٢ - توجيه البطلان.

٣ -حكم الربح والخسارة إذا بطلت.

الأمر الأول: بيان ما تبطل به:

مما تبطل به الشركة ما يأتي:

١ - فساد الشروط كما تقدم. ٢- موت الشركاء أو بعضهم.

٣ - الجنون لهم أو لبعضهم. ٤- الحجر عليهم أو على بعضهم لسفه.

٥ - الحجر عليهم أو على بعضهم لفلس.

٦ - فسخ الشركة منهم أو من بعضهم.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه جانبان هما:

١- إذا كان البطلان لفساد الشروط. ٢- إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط.

وقد تقدم توجيه ذلك في بحث الشروط الفاسدة.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - إذا كان البطلان للموت. ٢ - إذا كان البطلان لفسخ الشركة.

٣ - إذا كان البطلان للحجر.

الجزء الأول: إذا كان البطلان للموت:

وجه بطلان الشركة للموت: أن الإذن في التصرف والائتمان فيه وفي سائر أعمال الشركة من الشركاء لبعضهم دون غيرهم، فإذا مات أحدهم عدم محل الثقة والإذن فلم يقم غيره مقامه فبطلت الشركة، كما لو مات المودع أو الوديع.

الجزء الثاني: إذا كان البطلان للفسخ:

وجه بطلان الشركة بالفسخ: أنها مبنية على الإذن فتبطل بإبطاله كالوكالة.

الجزء الثالث: إذا كان البطلان بالحجر:

وجه بطلان الشركة بالحجر على الشريك: أن المأذون له في التصرف منع من التصرف، والإذن خاص به فلا يقوم غيره مقامه؛ لما تقدم في الجزء الأول، فتبطل الشركة بذلك.

الأمر الثالث: حكم الربح والخسارة إذا بطلت:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان البطلان لفساد الشروط.

٢ - إذا كان الفساد لغير ذلك.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط.

وفيه جزءان هما:

١ - إذا تميز مال كل واحد عن مال الآخر.

٢ - إذا لم يتميز مال كل واحد عن مال الآخر.

الجزء الأول: إذا تميز مال كل واحد عن مال الآخر.

إذا كان بطلان الشركة لفساد الشروط وتميز مال كل واحد عن مال الآخر استقل كل واحد بربح ماله وخسارته.

الجزء الثاني: إذا لم يتميز مال كل واحد عن الآخر:

وفيه جزئيتان هما:

١ - كيفية توزيع الربح والخسارة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: كيفية توزيع الربح والخسارة:

إذا لم يتميز مال كل واحد من الشركاء عن مال الآخر رجع في توزيع الربح والخسارة إلى نسبة رؤوس الأموال.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع إلى نسبة رؤوس الأموال في توزيع الربح والخسارة حين عدم تميز رؤوس الأموال: أنه لا سبيل إلى معرفة ما لكل واحد من الشركاء من الربح وما يخصه من الخسارة إلا بالنسبة فيرجع إليها كما لو كانت الشركة قائمة، وكما لو كان البطلان بغير فساد الشروط.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بطلان الشركة لغير فساد الشروط كان حكم الربح والخسارة كحكمهما لو لم تبطل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون حكم الربح والخسارة كحكمهما لو لم تبطل: أن العقد قبل البطلان صحيح فيبقى أثره كأثره لو لم تبطل.

المسألة الثانية: شركة المضاربة:

وفيها ستة عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - أسماؤها.
٣ - حكمها.
٤ - ما تنعقد به.
٥ - من تصح منه.
٦ - شروطها.
٧ - الشروط فيها.
٨ - ما يلزم العامل من العمل.
٩ - تصرف العامل في الشركة.
١١ - الخسارة.
١١ - ما يبطلها.
١٢ - تعليقها.
١٣ - توقيتها.
١٤ - مضاربة العامل بغير مال المضاربة.
١٥ـ قسم الربح مع قيام عقد الشركة.
١٦ - الخلاف فيها.

الفرع الأول: تعريف المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - التعريف.
٢ - شرح كلمات التعريف.

الأمر الأول: التعريف:

المضاربة: دفع مال معلوم لمن يتجر به بجزء مشاع معلوم من الربح.

الأمر الثاني: شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها:

وفيه سبعة جوانب هي:

١ - كلمة (دفع مال).
٢ - كلمة (معلوم).
٣ - كلمة (لمن يتجر به).
٤ - كلمة (بجزء من الربح).
٥ - كلمة (مشاع).
٦ - كلمة (معلوم).
٧ - كلمة (من الربح).

الجانب الأول: كلمة (دفع مال):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى.

معنى (دفع مال): إعطاء نقود وتسليمها حقيقة كأن تكون النقود بيد ربها لمن يعمل بها، أو حكماً كأن يكون المال عند من سيعمل به وديعة أو مغصوباً أو في ذمته كالدين أو سيقبضها بأن كان موكلاً في قبضتها.

الجزء الثاني: ما يخرج بكلمة (دفع مال):

وفيه جزئيتان هما:

١ - ما يخرج بكلمة (دفع). ٢ - ما يخرج بكلمة (مال).

الجزئية الأولى: ما يخرج بكلمة (دفع):

يخرج بكلمة (دفع) أخذ المال والاتجار به من غير دفع صاحبه له ولا إذنه في الاتجار به، فإنه يكون تصرفاً فضولياً وليس مضاربة.

الجزئية الثانية: ما يخرج بكلمة (مال):

خرج بهذه الكلمة دفع العين كما لو دفع سيارة أو دابة لمن يعمل عليها بجزء مما يحصله، فإنه لا يعتبر مضاربة كما يأتي.

الجانب الثاني: كلمة (معلوم):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى.

معنى (معلوم) معروف المقدار والصفة.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بكلمة (معلوم) المجهول سواء كانت الجهالة بالمقدار أم الصفة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة المجهول ما يأتي:

١ـ ربطة الدراهم غير معروفة المقدار. ٢ـ كيس الدراهم غير معروف المقدار.

٣ - أحد هذين الكيسين.

٤ - المبلغ الذي في الصندوق وهما لا يعلمانه.

الجانب الثالث: كلمة (لمن يتجر به):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (يتجر به) يبيع ويشتري به طلباً للربح.

الجزء الثاني: ما يخرج:

خرج بهذه الكلمة ما يأتي:

١ - دفع المال لحفظه فإنه لا يعتبر مضاربة بل وديعة.

٢ - دفع المال قرضاً فإنه للثواب وليس للعمل فلا يعتبر مضاربة.

٣ - دفع المال عوضاً كالإجارة وثمن المبيع.

٤ - دفع المال تعويضاً كالمهر وعوض الخلع والأرش وعوض المتلف.

الجانب الرابع: كلمة (بجزء من الربح):

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى بجزء من الربح : بنسبة مشاعة من الربح.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (بجزء من الربح) دفع المال لمن يتجر به من غير مقابل فإنه يكون قراضاً وليس مضاربة.

الجانب الخامس: كلمة (مشاع):

وفيه جزءان هما :

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (مشاع) داخل في كل جزئية من جزئيات الربح.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج بكلمة (مشاع):

يخرج بكلمة (مشاع) غير المشاع.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة غير المشاع ما يأتي :

١ - ربح البضاعة المعينة. ٢ - ربح السفرة المحددة.

٣ - ربح المدة المحددة. ٤ - المبلغ المحدد.

الجانب السادس: كلمة (معلوم):

وفيه ثلاثة أجزاء :

١ - معنى معلوم. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى (معلوم) محدد معروف.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع. ٤ - السدس.

الجزء الثالث: بيان ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (معلوم) المجهول بأي نوع من أنواع الجهالة.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المجهول ما يأتي:

١ - جزء من الربح. ٢ - بعض الربح.

٣ - نصيب من الربح.

الجانب السابع: كلمة (من الربح):

وفيها جزءان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: بيان المعنى:

معنى من الربح ما زاد من المكسب عن رأس المال.

الجزء الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (من الربح) ما كان من رأس المال فإنه لا يصح مضاربة.

المبحث الثاني

اسماؤها

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الأسماء. ٢ - الاشتقاق.

المطلب الأول

بيان الأسماء

من أسماء هذا القسم من أقسام الشركة ما يأتي:

١ - المضاربة كما تقدم. ٢ - القراض.

٣ - المعاملة.

المطلب الثاني

الاشتقاق

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - اشتقاق المضاربة. ٢ - اشتقاق القراض.

٣ - اشتقاق المعاملة.

المسألة الأولى: اشتقاق المضاربة:

المضاربة مشتقة مما يلي:

١ - الضرب في الأرض بالتجارة ومنه قوله تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِى ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾[1].

---

(١) سورة المزمل، [٢٠].

٢ - الضرب بالمال بمعنى التصرف فيه.

٣ - الضرب لكل واحد من رب المال والعامل بجزء من الربح.

المسألة الثانية: اشتقاق القراض:

القراض مشتق مما يأتي:

١ - قرض الشيء بمعنى قصه، لأن رب المال اقتطع للعامل قطعة من ماله وسلمها له، واقتطع له قطعة من ربحها.

٢ - المقارضة وهي الموازنة والمساواة للتوازان بين العامل ورب المال فمن احدهما المال ومن الآخر العمل.

المسألة الثالثة: اشتقاق المعاملة:

المعاملة مشتقة من العمل وهو الاتجار بالمال لأجل الربح.

الفرع الثالث: حكمها:

وفيه أمران هما:

١ - حكمها التكليفي. ٢ - حكمها الوضعي.

الأمر الأول: الحكم التكليفي:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

الجانب الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة من العقود المباحة كسائر عقود الكسب التي لا محذور فيها.

الجانب الثاني: الدليل:

من أدلة مشروعية شركة المضاربة ما يأتي:

١ - أنها كانت موجودة على عهد النبي ﷺ فلم ينكرها.

٢ - ما روي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وغيرهم، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة.

٣ - الاجماع فلم يعرف فيها خلاف.

٤ - دعاء الحاجة إليها، لأن بعض الناس قد يكون عنده مال ولا يحسن التجارة وبعضهم يحسن التجارة ولا مال عنده فيستفيد من عنده المال بخبرة من لا مال عنده، ومن لا مال عنده بمال من عنده مال.

الأمر الثاني: الحكم الوضعي:

وفيه جانبان هما:

١ - حكمها من حيث الصحة والفساد.

٢ - حكمها من حيث اللزوم والجواز.

الجانب الأول: حكم شركة المضاربة من حيث الصحة والفساد.

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة صحيحة ونافذة أحكامها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة شركة المضاربة ما يأتي:

١ - أدلة مشروعيتها وتقدمت.

٢ - أن الأصل في العقود الصحة إلا ما دل الدليل على بطلانه ولا دليل على بطلان شركة المضاربة فتكون صحيحة.

الجانب الثاني: حكم شركة المضاربة من حيث اللزوم والجواز:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

شركة المضاربة من العقود الجائزة التي يجوز لكل واحد فسخها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون شركة المضاربة من العقود الجائزة ما يأتي:

١ - أنها في حق صاحب المال مبنية على الإذن، والإذن لا يلزم فمتى تم العدول عنه جاز، وإذا كانت جائزة في حق صاحب المال كانت جائزة في حق العامل كسائر العقود اللازمة، إذ ليس من العدل أن يكون العقد جائزاً من طرف لازماً من طرف آخر.

٢ - أنها من صاحب المال إذن بالتصرف، ومن المضارب وكالة، وكل من الإذن والوكالة يجوز فسخه والعدول عنه.

الفرع الرابع: ما تنعقد به:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما تنعقد به. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تنعقد به:

تنعقد المضاربة بكل ما يدل عليها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما تنعقد به المضاربة ما يأتي:

١ - خذ هذا المال فضارب به بنصف ربحه.

٢ - تاجر بهذا المال بربع الربح. ٣ - ضارب بهذا المال والربح بيننا.

٤ - اشتغل بهذا المال بثلثي ربحه. ٥ - نمِّ هذا المال ولك الثلث من الربح.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه انعقاد المضاربة بما يدل عليها: أنه لم يرد له صيغة محددة في الشرع فيرجع فيها إلى العرف، فكل ما دل عليها عرفاً انعقدت به.

الفرع الخامس: من تصح منه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من تصح منه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من تصح منه:

لا تصح المضاربة إلامن جائز التصرف، سواء في ذلك العامل ورب المال.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة المضاربة ممن لا يجوز تصرفه: أنها مبنية على التصرف، ومن لا يصح تصرفه لا ينفذ تصرفه فلا يحقق الهدف المراد من الشركة.

الفرع السادس: شروطها[1]:

وفيه أمران هما:

١ - ما يتعلق برأس المال. ٢ - ما يتعلق بالربح.

الأمر الأول: ما يتعلق برأس المال من الشروط.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - الملك لرأس المال أو الإذن فيه. ٢ - العلم برأس المال.

٣ - كون رأس المال نقداً. ٤ - أن يكون سالماً من الغش.

---

(١) تتفق شركة المضاربة وشركة العنان في كثير من الشروط والأحكام وقد أعدتها في شركة المضاربة ولم أحل عليها في شركة العنان تيسيراً على القارئ بإيجادها في موضعها.

الجانب الأول: الملك لرأس المال أو الإذن فيه.

وفيه أربعة أجزاء هي :

١ـ أمثلة المأذون فيه. ٢ـ توجيه الاشتراط.

٣ـ ما يخرج بهذا الشرط. ٤ـ حكم الربح حين تخلف هذا الشرط.

الجزء الأول: الأمثلة:

سيكون التمثيل للمأذون فيه ؛ لأن المملوك لا يحتاج إلى تمثيل.

من أمثلة المأذون فيه ما يأتي :

١- مال المحجور عليه لحظ نفسه ، فإنه يجوز لوليه أن يضارب فيه للمولى عليه إذا كانت المصلحة في ذلك.

٢- بيت المال ، فإنه يجوز لولى الأمر أن يشارك فيه للمسلمين.

٣- مال الموكل ، فإنه يجوز للوكيل أن يضارب فيه إذا أذن له الموكل.

٤- مال المضاربة ، فإنه يجوز للعامل أن يضارب فيه إن أذن له في ذلك.

٥- مال شركة العنان فإنه يجوز للشركاء أن يضاربوا فيه إذا أذن بعضهم لبعض.

الجزء الثاني: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط : أن غير المملوك والمأذون فيه لا يصح التصرف فيه فلا تنعقد الشركة به.

الجزء الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما :

١- بيان ما يخرج. ٢- توجيه الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط ما يأتي :

١- المغصوب. ٢- غير المأذون فيه.

الجزئية الثانية: توجيه الخروج:

وجه خروج غير المملوك مما تصح الشركة فيه: أنه لا يصح التصرف فيه ولا ينفذ فلا تصح الشركة فيه.

الجزء الرابع: حكم الربح لو حصل التصرف:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف بالمال غير المملوك كان الربح لرب المال وليس للمضارب ولا للعامل شيء.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح المضاربة لصاحب المال وليس للمضارب ولا للعامل إذا كانت المضاربة بمال لا يملكه المضارب ولم يأذن فيه صاحبه: أنه ربح ماله ولم يأذن للمضارب في التصرف فيه فيكون كمن انفق على مال غيره من غير ضرورة بلا إذنه.

الجزء الثاني: العلم برأس المال.

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - المراد بالعلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بهذا الشرط.

٤ - حكم الربح لو حصل التصرف مع الجهل برأس المال.

الجزئية الأولى: المراد بالعلم.

المراد بالعلم علم المقدار والجنس والوصف وكل ما تميز به إن وجد.

الجزئية الثانية: توجيه الاشتراط.

وجه الاشتراط للعلم برأس المال: أنه يرد لربه عند انتهاء الشركة أو ما يبقى منه وإذا لم يعلم لم يمكن ذلك.

الجزئية الثالثة: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاث فقرات:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه خروجه.

الفقرة الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط غير المعلوم فإنه لا تصح المضاربة به.

الفقرة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة رأس المال المجهول ما يأتي:

١ - أن يكون رأس المال ربطات من النقود لا يعلم عددها.

٢ - أن يكون رأس المال جزءاً من المال غير معلوم، كأن يقول رب المال: خذ جزءاً من مالي وضارب فيه.

٣ - أن يكون رأس المال جزءاً محدداً من مال غير معلوم، كأن يقول رب المال: خذ نصف مالي وضاربه وماله غير معلوم.

الفقرة الثالثة: توجيه الخروج.

وجه خروج رأس المال المجهول ما تقدم في توجيه اشتراط العلم.

الجزء الرابع: حكم الربح حين التصرف مع جهل رأس المال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يكون له الربح. ٢ - ما يستحقه العامل.

الجزئية الأولى: بيان من يكون له الربح:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا حصل التصرف مع الجهل برأس المال كان الربح لرب المال.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه كون الربح لرب المال حين التصرف مع جهل رأس المال: أن العقد باطل فلا يرتب أثراً، ويكون وجوده كعدمه، فيكون الربح لرب المال؛ لأنه ربح ماله.

الجزئية الثانية: ما يستحقه العامل:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا حصل التصرف مع جهل رأس المال فقد اختلف فيما يستحقه العامل على قولين:

القول الأول: أنه يستحق ربح المثل.

القول الثاني: أنه يستحق أجرة المثل.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه أعدل؛ لأن أجرة المثل قد تستغرق الربح وتتعداه إلى رأس المال، فتضر رب المال، وقد تكون قليلة بالنسبة إلى الربح فيتضرر العامل.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن عقد الشركة باطل بجهالة رأس المال، وإذا بطل العقد لم يكن العامل شريكاً لرب لمال فلا تصح مشاركته له في الربح، ولا يصح إهدار عمله من غير مقابل، ولا سبيل إلى تقديره، فيرجع إلى أجرة المثل، كالأجير إذا فسد عقد الإجارة.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول باعطاء العامل ربح المثل.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح إعطاء العامل ربح المثل: أنه أعدل من أجرة المثل؛ لأن أجرة المثل قد تستغرق الربح كله وقد تتناول رأس المال فيتضرر رب المال، وقد تكون قليلة بالنسبة للربح فيتضرر العامل، أما بالنسبة لربح المثل فلا ضرر فيها على واحد منهما.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تعذر تقدير ما يستحقه العامل غير صحيح حيث يمكن ذلك بإعطائه ربح المثل كما يرى أهل القول الآخر.

الجانب الثالث: كون رأس المال نقداً:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - بيان ما يخرج.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط كون رأس المال نقداً ما يأتي:

١ - أن النقود هي قيم الأشياء وبها يحصل البيع والشراء غالباً وبها تقوم الأشياء.

٢ - أن العروض غير مستقرة السعر فقد ترتفع قيمتها عند إنهاء الشركة فستغرق الربح، وقد تهبط فيدخل النقص على رب المال.

الجزء الثاني: ما يخرج:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الخلاف في الخروج.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

خرج بهذا الشرط العروض فلا يصح أن تكون رأس مال للشركة على الخلاف الآتي في الجزئية الثانية.

الجزئية الثانية: الخلاف في الخروج:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في كون رأس مال المضاربة من العروض على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح.

القول الثاني: أنه يصح وتقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العروض لا تستقر قيمتها فقد ترتفع قيمتها عند التصفية فستغرق الربح وقد تهبط فيدخل النقص على رب المال.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه يمكن أن تقوم العروض وتسجل قيمتها عند العقد وتكون المحاسبة عليها عند التصفية فلا يؤثر تغير القيمة بعد ذلك؛ لأنه يكون على حساب الشركة.

الفقرة الثانية: الترجيح:

وفيه ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هوا لقول بالجواز إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١ - أن فيه تيسيراً على الناس؛ لأن الشخص قد يرغب في المشاركة وماله عروض ولا يتمكن من تحويله إلى نقود إلا بخسارة وهذا يضره وقد يحرمه من المشاركة.

٢ - أن النقود سيشترى بها عروض، وتقويم العروض بمنزلة شرائها.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأنها إذا قومت العروض وسجلت قيمتها عند العقد زال المحذور وصار المعتبر القيمة وليس العروض.

الجانب الرابع: الخلوص من الغش:

وفيه جزءان:

١ - محل الغش. ٢ - الاشتراط.

الجزء الأول: محل الغش:

محل ذلك لما كانت العملات من الذهب والفضة حين كانت تحتفظ بقيمتها وإن كانت مغشوشة، أما بعد ما كانت العملات من الورق فلا يرد هذا المعنى؛ لأن المغشوش منها لا قيمة له.

الجزء الثاني: اشتراط الخلوص من الغش:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الغش يسيراً. ٢ - إذا كان الغش كثيراً.

الجزئية الأولى: إذا كان الغش يسيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - اشتراط الخلوص من الغش. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: اشتراط الخلوص:

إذا كان خلط النقدين من غيرهما يسيراً لم يشترط الخلوص منه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم اشتراط الخلو من الخلط اليسير ما يأتي:

١ - أنه لا يؤثر في القيمة فلا يخشى ارتفاعها وهبوطها بسببه.

٢ - أنه لا يسلم منه غالباً، فلو اشترط الخلو منه وقع الناس في الضيق والحرج والمشقة.

الجزئية الثانية: إذا كان الخلط كثيراً:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الاشتراط. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاشتراط:

إذا كان الخلط كثيراً اشترط الخلو منه، فلا يصح أن يكون رأس مال للمضاربة.

الفقرة الثانية: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الخلو من الخلط الكثير في النقد ما يأتي:

١ - أنه يؤثر في القيمة فتصبح تزيد وتنقص كالعروض، وهذا يؤثر في النصيب من الربح كالعروض.

٢ - أنه يمكن التحرز منه فلا حرج في اشتراط الخلو منه.

الأمر الثاني: ما يتعلق بالربح.

وفيه أربعة جوانب هي:

١ - تحديده. ٢ - العلم بقدره.

٣ - كونه مشاعاً. ٤ - التفاضل فيه.

الجانب الأول: تحديد الربح لكل واحد.

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الجزء الأول: توجيه الاشتراط.

وجه اشتراط تحديد ما لكل واحد من الربح ما يأتي:

١ - أن الربح هو المقصود من الشركة فلا تصح مع عدم تحديد ما لكل واحد منه.

٢ - أن عدم تحديده يوقع في النزاع والخصومة فلا تصح الشركة بدونه.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط عدم التحديد فلا تصح الشركة معه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة عدم تحديد الربح ما يأتي :

١ -عدم التعرض للربح : بأن يدفع المال للعامل ويسكت عن الربح.

٢ - عدم تحديد الجزء الخاص بكل واحد ومن ذلك ما يأتي :

(أ) أن يقال : ولكل واحد منا جزء من الربح.

(ب) أن يقال : ويتم تحديد الربح فيما بعد.

(جـ) أن يقال : لأحدنا جزء من الربح والباقى للآخر.

(د) أن يقال : وربح العامل على قدر نشاطه.

الجانب الثاني: العلم:

وفيه جزءان هما :

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الجزء الأول: وجه الاشتراط:

وجه الاشتراط بمقدار الربح ما يأتي :

١ - أنه إذا لم يكن معلوماً لم يكن إعطاؤه لمستحقه.

٢ - أن عدم العلم به يوقع في الخلاف والمخاصمة.

الجزء الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه جزئيتان هما :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالربح: الربح المجهول.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الربح المجهول ما يأتي:

١ - ما تقدم من أمثلة عدم التحديد.

٢ - أن يقال: لكل واحد نصيب من الربح.

٣ - أن يقال: لكل واحد شيء من الربح.

٤ - أن يقال: لكل واحد مقدار من الربح.

٥ - أن يقال: لكل واحد ما يناسبه من الربح.

الجانب الثالث: كون الجزء المشروط مشاعاً:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - معنى المشاع. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الجزء الأول: معنى المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان المعنى:

المشاع في الشيء هو المتناول لكل جزئية من جزئياته.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الجزء المشاع ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع.

الجزء الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون النصيب من الربح مشاعاً: أن المعين قد لا يوجد فيضر من شرط له أو لا يوجد غيره فيضر الشريك الآخر.

الجزء الثالث: ما يخرج بشرط المشاع:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الجزئية الأولى: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط المشاع: المحدد فإنه لا يصح شرطه لما تقدم في التوجيه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة النصيب المحدد ما يأتي:

١ - الدراهم المعلومة. ٢ - ربح الصفقة المحددة.

٣ - ربح السفرة المحددة. ٤ - ربح البضاعة المعينة.

٥ - ربح المدة المعينة.

الفرع السابع: الشروط في المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

الجانب الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة ما كان من مقتضى العقد أو في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ـ أمثلة ما كان من مقتضى العقد. ٢ـ أمثلة ما كان من مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما كان من مقتضى العقد:

من أمثلة الشروط التي من مقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط الاشتراك في الربح. ٢ -شرط جبر رأس المال من الربح.

٣ - شرط التنضيض[1] على العامل.

٤ - شرط عدم الضمان لما يتلف من غير تعد ولا تفريط.

٥ - شرط قيام العامل بما جرت العادة بقيامه به من الأعمال.

الجزء الثاني: أمثلة ما كان من مصلحة العقد.

من أمثلة الشروط التي من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - شرط الاتجار ببضاعة معينة. ٢ - شرط الاتجار في بلد معين.

٣ - شرط الاتجار بنقد معين. ٤ - شرط منع السفر بالمال.

٥ - شرط الشراء من شخص معين. ٦ - شرط النفقة للعامل.

٧ - شرط جزء من الربح لغير المضارب بشرط مباشرته للعمل.

الامر الثاني: الشروط الفاسدة.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطها. ٢ -أمثلتها.

٣ - أثرها على العقد.

---

(١) التنضيض: هو التصفية وبيع العروض بنقد.

الجانب الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: هي ما ينافي مقتضى العقد وما ليس في مصلحته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ما ينافي مقتضى العقد. ٢ - أمثلة ما ليس في مصلحة العقد.

الجزء الأول: أمثلة ما ينافي مقتضى العقد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - شروط رب المال. ٢ - شروط العامل.

الجزئية الأولى: أمثلة شروط رب المال:

من أمثلة شروط رب المال المنافية لمقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط جميع الربح له.

٢ - شرط تحمل العامل للخسارة أو بعضها.

الجزئية الثانية: شروط العامل:

من شروط العامل المنافية لمقتضى العقد ما يأتي:

١ - شرط العامل جميع الربح له.

٢ - شرط العامل ألا يلزمه شيء من العمل.

٣ - شرط العامل أن لا ينضض أموال الشركة عند انتهائها.

الجزء الثاني: أمثلة ما ليس في مصلحة العقد من الشروط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - شروط رب المال. ٢ - شروط العامل.

الجزئية الأولى: شروط رب المال:

من أمثلة شروط رب المال التي ليست من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط على العامل أن يتجر له بغير مال الشركة من غير مقابل.

٢ - أن يشترط على العامل المضاربة بمال آخر.

٣ - أن يشترط الانتفاع بشيء من مال الشركة كاستخدام السيارات وسكنى الدار ونحو ذلك.

الجزئية الثانية: شروط العامل:

من أمثلة شروط العامل التي ليست من مصلحة العقد ما يأتي:

١ - أن يشترط المضاربة بمال آخر.

٢ - أن يشترط الانتفاع بشيء من مال الشركة.

الجانب الثالث: أثر فساد الشروط على العقد:

وفيه جزءان هما:

١ - أثر ما يؤول إلى جهالة الربح. ٢ - أثر غيره.

الجزء الأول: أثر ما يؤول إلى جهالة الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - بيان الأثر.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الشروط التي تؤدي إلى جهالة الربح ما يأتي:

١ - اشتراط جزء مجهول من الربح لأحد الشركاء.

٢ - اشتراط ربح سفرة معينة. ٣ - اشتراط ربح مدة معينة.

الجزئية الثانية: بيان أثر فساد الشرط على العقد:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الأثر:

إذا شرط في المضاربة شرط يؤدي إلى جهالة الربح فسد العقد.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه فساد العقد بفساد الشرط المفضى إلى جهالة الربح ما يأتي:

١ - أن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه وهو الربح، فيفسد العقد كما لو جعل رأس المال محرماً أو مجهولاً.

٢ - أن الجهالة تمنع من تسليم العوض فيفضي إلى المنازعة والمخاصمة.

الجزء الثاني: أثر غير ما يؤدي إلى جهالة الربح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في فساد العقد بفساد الشروط على قولين:

القول الأول: أنه يفسد.

القول الثاني: أنه لا يفسد.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الشروط معتبرة في العقد فإذا فسدت فات المقصود منها فيعود على المعقود عليه بالجهالة، وجهالة المعقود عليه تقتضي البطلان؛ لما فيها من الغرر المفضي إلى المنازعة والخصومات.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: أن عقد الشركة يصح على المجهول وهو الربح ـ لاحتمال الربح وعدمه ـ فلم يبطله فساد الشروط[1].

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ فساد العقد بفساد الشروط.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه فساد العقد بفساد الشروط: أن الرضا بالعقد مبني على هذه الشروط فإذا فسدت عدم الرضا بالعقد فيبطل؛ لأن الرضا به شرط لصحته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن ذلك: بأن العاقد مقدم على العقد مع جهالة الربح وراض بالخسارة لو حصلت بخلاف فوات مقصوده بالشرط فإنه غير راض به فالقياس مع الفارق.

الفرع الثامن: ما يلزم العامل من العمل:

وفيه أمران هما:

١ - ما يلزم. ٢ - ما لا يلزم.

---

(١) معنى هذا الاستدلال: أن فوات مقصود الشرط لا يؤثر في بطلان العقد، كما أن الخسارة أو فوات الربح لا يؤثر في بطلانه.

الأمر الأول: ما يلزم:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - ضابط ما يلزم العامل. ٢ - أمثلته.

٣ - مباشرة العامل له.

الجانب الأول: ضابط ما يلزم:

كل ما جرت العادة والعرف بمباشرة العامل له فإنه يجب عليه القيام به.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يلزم العامل القيام به ما يأتي:

١ - البيع والشراء.

٢ - عرض البضاعة للمشتري كفل القماش وطيه واحضار البضاعة المطلوبة وإرجاعها إلى موضعها.

٣ - محاسبة المشترين والقبض منهم.

٤ - مسك السجلات والتقييد للداخل والخارج.

٥ - حصر الاحتياجات وطلبها.

٦ - ترتيب البضاعة في المحل ووضعها في أماكنها.

٧ - تصفية المال عند انتهاء الشركة.

الجانب الثالث: مباشرة العامل لعمل ما يلزمه بنفسه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان لا يحسنه. ٢ - إذا كان يحسنه.

الجزء الأول: إذا كان لا يحسنه:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

٣ - حكم الإنابة.

الجزئية الأولى: بيان حكم المباشرة:

إذا كان المضارب لا يحسن العمل لم يجز له أن يباشره.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه منع العامل من مباشرة ما لا يحسنه: أنه ليس من مصلحة الشركة وخشية الضرر من مباشرته له.

الجزئية الثالثة: الإنابة:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الإنابة. ٢ - مسؤولية الأجرة.

الفقرة الأولى: حكم الإنابة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا كان العامل لا يحسن بعض ما يلزمه من أعمال الشركة وجب عليه أن يقيم مقامه من يعمله.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب إقامة العامل من يقوم مقامه لعمل ما لا يحسنه مما يلزمه ما يأتي:

١ - أن قيام العامل بما جرت العادة قيامه به من مقتضى العقد فيجب عليه القيام به بنفسه أو بغيره.

٢ - أن الربح في مقابل العمل فيلزم العامل القيام به.

الفقرة الثانية: مسؤولية الأجرة:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان المسؤول عن الأجرة. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان المسؤول:

المسؤول عن أجرة من يقيمه العامل مقامه هو العامل نفسه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه مسؤولية العامل عن أجرة من يقيمه مقامه: أنه هو المسؤول عن العمل ويلزمه القيام به فلزمته أجرته.

الجزء الثاني: مباشرة العامل بنفسه لما يحسنه من العمل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم المباشرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان العامل يحسن العمل اللازم له جاز له أن يباشره بنفسه وأن يقيم مقامه من يقوم به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز مباشرة العامل للعمل بنفسه واستنابته فيه: أن المطلوب تنفيذ العمل بقطع النظر عمن يباشره. وهذا يتحقق بمباشرة الشريك أو نائبه فكان ذلك كله جائزاً.

الأمر الثاني: ما لا يلزم العامل من العمل:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - تأجير من يقوم به.

الجانب الأول: ضابط ما لا يلزم العامل القيام به:

الذي لا يلزم العامل من العمل ما لم تجر العادة بمباشرته له، لعجزه عنه أو كونه لا يباشره مثله.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يلزم العامل من العمل ما يأتي:

١ - التحميل والتنزيل.

٢ - حمل الأشياء الثقيلة من السلع والبضائع.

٣ - التنظيف للمحلات والسلع.

الجانب الثالث: تأجير من يقوم بما لا يلزم العامل من الأعمال:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - حكم التأجير. ٢ - التوجيه.

٣ - مسؤولية الأجرة.

الجزء الأول: حكم التأجير:

إذا كان العمل مما لا يلزم العامل القيام به جاز له أن يستأجر من يقوم به.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تأجير العامل لمن يقوم بما لا يلزمه من العمل: أنه لا يلزمه القيام به ولا يجوز تركه؛ لأنه يضر بالشركة فجاز تأجير من يقوم به تحقيقاً للمصلحة ودفعاً للضرر.

الجزء الثالث: مسؤولية الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المسؤول عن الأجرة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان المسؤول عن الأجرة:

إذا أجر العامل من يقوم بما لا يلزمه من الأعمال كانت مسؤولية أجرته على المضاربة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تعلق أجرة من يؤجره العامل للقيام بما لا يلزمه من العمل بمال المضاربة: أن العمل من مسؤولية الشركة فتعلقت أجرة القيام به في مالها.

الفرع التاسع: تصرف العامل في الشركة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - صفة التصرف. ٢ - حاجة التصرف إلى التوكيل.

٣ - ما يجوز من التصرف. ٤ - ما لا يجوز من التصرف.

الأمر الأول: صفة التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الصفة:

صفة تصرف العامل في المضاربة بالوكالة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون تصرف العامل في المضاربة بالوكالة: أنه يتصرف بالإذن وهذا هو معنى الوكالة.

الأمر الثاني: الحاجة إلى التوكيل:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحاجة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحاجة:

تصرف العامل في المضاربة لا يحتاج إلى توكيل خاص.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم حاجة تصرف العامل في المضاربة إلى توكيل خاص: أن عقد المضاربة يتضمنه؛ لأنه إذن بالعمل وهذا معنى الوكالة.

الأمر الثالث: ما يجوز للعامل من التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز للعامل من التصرفات.

كلما كان في مصلحة الشركة من التصرفات فهو جائز ما لم يمنعه رب المال منه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يجوز للعامل من التصرفات ما يأتي:

١ - البيع والشراء. ٢ - القبض والإقباض.

٣ - المطالبة والمخاصمة. ٤ - الإحالة والتحول.

٥ - الرد بالعيب وأخذ الأرش ودفعه.

الأمر الرابع: ما لا يجوز من التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - جوازه مع الإذن.

الجانب الأول: ضابط ما لا يجوز من التصرفات:

كل ما ليس في مصلحة الشركة وكل ما لم يؤذن فيه من التصرفات لا يجوز.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يجوز للعامل من التصرفات في المضاربة ما يأتي:

١ - عتق الرقيق ومكاتبته وتزويجه. ٢ - القرض والهبة والإعارة.

٣ - المضاربة بمال الشركة وإيداعه وخلطه بغيره.

٤ - إبضاع المال ورهنه والسفر به مع الخوف عليه.

٥ - البيع نساء والاستدانة ودفع المال سفتجة[١].

٦ - الإقالة والإبراء.

٧ - ما لم يأذن فيه رب المال من التصرفات.

الجانب الثالث: جواز التصرف الممنوع إذا أذن فيه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التصرف. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم التصرف:

إذا أذن رب المال في التصرف الممنوع لأجله[٢] جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرفات الممنوعة إذا أذن فيها رب المال: أن منعها لمصلحة الشركة وذلك من حق رب المال فإذا أذن فيها جازت لزوال سبب المنع.

الفرع العاشر: متعلق الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا أمكن تغطيتها من الربح. ٢ - إذا لم يمكن تغطيتها من الربح.

الأمر الأول: بيان متعلق الخسارة إذا أمكن تغطيتها من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - قبل قسمة الربح. ٢ - بعد قسمة الربح.

---

(١) السفتجة: دفع المال في بلد إلى من يسدده في بلد آخر، وهي تشبه القرض إلا في تعيين محل التسديد.

(٢) خرج التصرف الممنوع لذاته كالتعامل بالربا فلا يجوز ولو أذن فيه.

الجانب الأول: إذا كانت الخسارة قبل قسمة الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المتعلق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المتعلق:

إذا كانت الخسارة قبل قسمة الربح كان متعلقها الربح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تعلق الخسارة بالربح إذا كانت قبل قسمته: أن استحقاق العامل من الربح وليس من رأس المال ومع وجود الخسارة لا يوجد ربح.

الجانب الثاني: بيان متعلق الخسارة إذا كانت بعد قسمة الربح:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان متعلق الخسارة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المتعلق:

إذا كانت الخسارة بعد قسمة الربح كان متعلق الخسارة رأس المال ولم تجبر من الربح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جبر الخسارة بعد قسمة الربح منه ما يأتي:

١ - أن الربح بالقسمة خرج من الشركة وصار ملكاً خاصاً بالشركاء فلا تجبر الخسارة منه كغيره من أملاك الشركاء.

٢ - أن التصرف بالمال بعد قسمة الربح كالمضاربة الجديدة فلا تجبر خسارتها من ربح المضاربة السابقة.

الأمر الثاني: إذا لم يمكن جبر الخسارة من الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان متعلق الخسارة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان متعلق الخسارة:

إذا لم يمكن جبر الخسارة من الربح بأن لم يوجد ربح أو كان الربح أقل من الخسارة فإن متعلق الخسارة حين عدم الربح والزائد منها على الربح هو رأس المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تعلق الخسارة برأس المال إذا لم تنجبر من الربح ما يأتي:

١ - أن مقتضى عقد الشركة أن المال من أحدهما والعمل من الآخر، ولو جعل على العامل شيء من الخسارة لكان متحملاً لجزء من المال.

٢ - أنه لو تحمل العامل شيئاً من الخسارة لخسر العمل والمال، مع أن مقتضى الشركة ألا يتحمل العامل من الخسارة أكثر من فوات الربح.

٣ - أنه يجب توزيع الخسارة على رب المال والعامل فالعامل يخسر عمله ورب المال يخسر ماله.

٤ - أن مسؤولية المال على ربه كما أن مسؤولية العمل على العامل.

الفرع الحادي عشر: ما تبطل به المضاربة:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - بيان ما يبطلها. ٢ - توجيه البطلان.

٣ - حكم الربح إذا بطلت. ٤ - حكم المال بيد من هو في يده.

الأمر الأول: ما تبطل به المضاربة:

مما تبطل به المضاربة ما يأتي:

١ - فساد الشروط كما تقدم. ٢ - وفاة المضارب أو رب المال.

٣ - جنون المضارب أو رب المال.

٤ - الحجر على العامل أو رب المال لسفه.

٥ - الحجر على رب المال لفلس. ٦ - فسخ الشركة.

٧ - تلف المال قبل بدء العمل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان البطلان لفساد الشروط. ٢ـ إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط:

وقد تقدم توجيه ذلك في بحث الشروط الفاسدة.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - إذا كان البطلان للموت. ٢ - إذا كان البطلان للفسخ.

٣ - إذا كان البطلان للحجر.

٤ - إذا كان البطلان لتلف المال قبل العمل.

الجزء الأول: إذا كان البطلان للموت:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الميت رب المال. ٢ - إذا كان الميت العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان الميت رب المال:

وجه بطلان الشركة بموت رب المال: أن الإذن للعامل منه، وليس من خلفه، فإذا مات بطل الإذن فتبطل الشركة؛ لأن التصرف مبني عليه.

الجزئية الثانية: إذا كان الميت العامل:

وجه بطلان الشركة بموت العامل: أن الإذن من رب المال لهذا العامل والائتمان له وحده دون غيره فلا يقوم غيره مقامه إلا بإذن جديد فإذا مات بطل الإذن فتبطل الشركة؛ لأن التصرف مبني عليه كما تقدم.

الجزء الثاني: إذا كان البطلان للفسخ:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الفسخ من رب المال. ٢ - إذا كان الفسخ من العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان الفسخ من رب المال:

وجه بطلان المضاربة بالفسخ من رب المال: أنها مبنية على الإذن في التصرف والفسخ إبطال للإذن فتبطل المضاربة لبطلان ما بنيت عليه كالوكالة.

الجزئية الثانية: إذا كان الفسخ من العامل:

وجه بطلان المضاربة بالفسخ من العامل: أنها مبنية منه على قبول الإذن في التصرف والفسخ إبطال لهذا القبول فتبطل به المضاربة؛ لبطلان ما بنيت عليه كالوكالة.

الجزء الثالث: إذا كان البطلان للحجر:

وفيه جزئيتان هما:

١ـ إذا كان المحجور عليه رب المال. ٢ـ إذا كان المحجور عليه العامل.

الجزئية الأولى: إذا كان المحجور عليه رب المال:

وجه بطلان الشركة بالحجر على رب المال: أنه إذا منع رب المال من التصرف في ماله بطل إذنه فيه، فتبطل المضاربة؛ لأنها مبنية عليه.

الجزئية الثانية: إذا كان المحجور عليه العامل:

وجه بطلان المضاربة بالحجر على العامل: أنه إذا منع من التصرف في ماله منع من التصرف في مال غيره من باب أولى[1].

الجزء الرابع: إذا كان البطلان لتلف المال قبل التصرف:

وجه بطلان المضاربة بتلف رأس المال قبل التصرف: أنه لا يلزم رب المال بدله كتلف العين المؤجرة.

---

(١) هذا إذا كان الحجر عليه لحظ نفسه بخلاف الحجر عليه لحظ غيره، فيمكنه التصرف في غير ماله.

الأمر الثالث: حكم الربح إذا بطلت المضاربة:

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان البطلان لفساد الشروط. ٢ـ إذا كان البطلان لغير فساد الشروط.

الجانب الأول: إذا كان البطلان لفساد الشروط:

وقد تقدم ذلك في بحث فساد الشروط.

الجانب الثاني: إذا كان البطلان لغير فساد الشروط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان بطلان الشركة لغير فساد الشروط: كان حكم الربح قبل البطلان كحكمه إذا لم تبطل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الربح قبل البطلان كحكمه حين عدم البطلان: أن العقد قبل البطلان صحيح فيبقى أثره كأثره لو لم يبطل.

الأمر الثالث: حكم المال بعد البطلان بيد من هو في يده:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان صفة وجوده. ٢ - حكم التسليم.

٣ - الضمان.

الجانب الأول: بيان الصفة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الصفة:

إذا بطلت الشركة كان المال بيد من هو في يده أمانة لربه أو خلفه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون المال إذا بطلت الشركة أمانة في يد من هو في يده: أنه مقبوض بإذن صاحبه لمصلحته.

الجانب الثاني: حكم تسليم المال لربه أو خلفه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا بطلت الشركة وجب تسليم المال لربه إن كان موجوداً أو خلفه إن كان ميتاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجوب تسليم المال بعد بطلان الشركة: ان الإذن ينتهي بالبطلان فلا يبقى لمن هو في يده صفة في إمساكه فيجب تسليمه.

الجانب الثالث: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ـ إذا كان من غير تعد ولا تفريط. ٢ـ إذا كان بتعد أو تفريط.

الجزء الأول: إذا كان التلف من غير تعد ولا تفريط:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الضمان.

إذا كان التلف من غير تعد ولا تفريط فلا ضمان على من هو في يده.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ضمان من بيده مال المضاربة إذا تلف من غير تعد منه ولا تفريط أنه مقبوض بإذن والإذن ينافي الضمان.

الجزء الثاني: إذا كان التلف بتعد أو تفريط:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

٣ - حكم الضمان.

الجزئية الأولى: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - التصرف بعد البطلان. ٢ - الجناية على المال.

الجزئية الثانية: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - الإهمال في الحفظ. ٢ - تأخير التسليم مع إمكانه.

الجزئية الثالثة: حكم الضمان:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الضمان:

إذا كان تلف مال المضاربة بيد من هو في يده بعد بطلانها بتعد منه أو تفريط لزمه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وجه وجوب الضمان على من تلف المال في يده بتعد أو تفريط: أن التعدي أو التفريط غير مأذون فيه فيجب الضمان به.

الفرع الثاني عشر: تعليق الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة التعليق. ٢ - حكم التعليق.

الأمر الأول: أمثلة التعليق:

من أمثلة تعليق المضاربة ما يأتي:

١ - تعليقها بشهر، مثل إذا دخل شهر رمضان فاتجر بالمال.

٢ - تعليقها بموسم، مثل إذا دخل فصل الربيع فاتجر بالمال.

٣ - تعليقها بعمل، مثل إذا بدأت الدراسة فاتجر بالمال.

الأمر الثاني: حكم التعليق:

وفيه جانبان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

تعليق المضاربة جائز، سواء كان من رب المال أم من العامل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تعليق المضاربة: أنها إذن في التصرف فجاز تعليقها بشرط كالوكالة.

الفرع الثالث عشر: توقيت الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة التوقيت. ٢ - حكم الشركة مع التوقيت.

الأمر الأول: أمثلة التوقيت.

من أمثلة توقيت الشركة ما يأتي:

١ - أعمل بهذا المال سنة. ٢ - أعمل بهذا المال شهراً.

٣ - أعمل بهذا المال خلال الفصل الدراسي الأول.

الأمر الثاني: حكم الشركة مع التوقيت:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

توقيت الشركة جائز، سواء كان طلب التوقيت من رب المال أم من العامل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز توقيت الشركة: أنها تصرف يصح تحديده بنوع من البضائع، فجاز تحديده بجزء من الوقت.

الفرع الرابع عشر: مضاربة العامل بغير مال المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بإذن رب المال. ٢ - إذا كان بغير إذن رب المال.

الأمر الأول: إذا كانت مضاربة العامل بغير مال المضاربة بإذن رب المال:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الربح.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أذن رب المال للعامل بالمضاربة بمال آخر جاز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه صحة مضاربة العامل بغير مال المضاربة إذا كان بإذن رب المال: أن المنع لمصلحة المضاربة الأولى وذلك راجع إلى صاحب المال فيها فإذا أذن للعامل بخلاف ذلك زال المانع منه فكان جائز.

الجانب الثالث: الربح:

وفيه جزءان هما:

١- بيان مستحق الربح. ٢- التوجيه.

الجزء الأول: بيان مستحق الربح:

إذا أذن رب مال المضاربة الأولى للعامل بالمضاربة الثانية كان ربحها له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الربح في المعاملة الثانية للعامل إذا أذن له فيها رب المال في الأولى: أنها في مقابل عمله المأذون فيه، وليس فيها لرب المال في المضاربة الأولى عمل ولا مال.

الأمر الثاني: إذا كانت المضاربة الثانية بغير إذن رب المال:

وفيه جانبان هما:

١- إذا لم يكن بها ضرر على الأولى. ٢- إذا كان بها ضرر على الأولى.

الجانب الأول: إذا لم يكن بها ضرر على الأولى.

وفيه جزءان هما:

١- بيان الحكم. ٢- الربح.

الجزء الأول: بيان الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١- بيان الحكم. ٢- التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يكن بالمضاربة الثانية ضرر على المضاربة الأولى كانت جائزة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز المضاربة الثانية إذا لم يكن بها ضرر على الأولى: أن منعها لدفع الضرر عن المضاربة الأولى، فإذا انتفى الضرر زال المانع فكانت جائزة.

الجزء الثاني: الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يكون له. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يكون له الربح:

إذا لم يكن بالمضاربة الثانية ضرر على المضاربة الأولى كان ما يخص العامل من الربح في الثانية له.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون ربح المضاربة الثانية للعامل دون رب المال في الأولى: أن الربح مستحق بعمله وليس لرب المال في الأولى عمل ولا مال فيختص به العامل دونه.

الجانب الثاني: إذا تضررت المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم المضاربة.

٣ - الربح.

الجزء الأول: أمثلة الضرر:

من أمثلة تضرر المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية ما يأتي:

١ - أن تكون البضاعة واحدة فتتأثر الأسعار أو يتأثر تصريف البضائع.

٢ - أن ينشغل العامل بأعمال الثانية عن أعمال الأولى.

٣ - أن ترتفع أسعار البضائع التي توردها الأولى بسبب منافسة الثانية لها.

الجزء الثاني: حكم المضاربة.

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف.

إذا تضررت المضاربة الأولى بالمضاربة الثانية فقد اختلف في جوازها على قولين:

القول الأول: أنها تجوز.

القول الثاني: أنها لا تجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المضاربة عقد لا يملك به كل منافع العامل فلم تمنع من المضاربة الثانية كما لو لم يكن بها ضرر.

٢ - أن الأجير المشترك لا يمنع من تقبل الأعمال المتعددة فكذلك المضارب.

٣ - أنه لو كان العامل في الثانية غير العامل في الأولى لجاز ذلك، فكذلك إذا كان هو العامل في الأولى.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

٢ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**.

٣ - أن المضاربة مبنية على تنمية المال والمضاربة الثانية تمنعه.

٤ - أنها لو شرطت المضاربة الثانية في عقد الأولى لم يصح الشرط فكذلك إذا وقعت من غير شرط.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

الجزئية الثانية: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الربح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الجواز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح عدم جواز المضاربة الثانية إذا أضرت بالأولى: أنها تكون منافية لمصلحة العقد فلا تجوز كما لو شرطت في عقد الأولى.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - الجواب عن قياس المضاربة الضارة على غيرها.

٢ - الجواب عن قياس المضارب على الأجير المشترك.

٣ - الجواب عن قياس المضارب على الأجنبي.

الشيء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن ما لا ضرر فيه لا ينافي مصلحة العقد فيصح، بخلاف ما فيه ضرر فإنه ينافي مصلحة العقد فلا يصح.

الشيء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل بما يأتي:

١ - أن أعمال الأجير المشترك لا يؤثر بعضها على بعض فلا تمتنع.

٢ - أن المؤجر الأول للأجير المشترك قد أقدم على الاشتراك مع غيره حسب العرف، بخلاف المضارب فلم يدخل معه على هذا الأساس.

الشيء الثالث: الجواب عن قياس المضارب على الأجنبي:

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أن الضرر الحاصل من غير العامل في الأولى ليس ناتجاً عن الإخلال بالأولى، بخلاف العامل فيها فإن الضرر لها ناتج عن إخلاله بها.

الجزء الثالث: الربح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١- بيان الخلاف. ٢- التوجيه.

٣- الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

إذا ضارب العامل بما يضر بالمضاربة الأولى من غير إذن صاحب المال في المضاربة الأولى: فقد اختلف في مستحق ما يخص العامل في المضاربة الثانية على قولين:

القول الأول: أنه للعامل.

القول الثاني: أنه يضاف إلى ربح المضاربة الأولى.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيه فقرتان هما:

١- توجيه القول الأول. ٢- توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١- أن الربح يستحق بالمال أو بالعمل ورب المال الأول ليس له في الثانية مال ولا عمل فلا يستحق من الربح شيئاً فيكون للعامل.

٢- أن ضرر المضاربة الأولى بالانشغال عن العمل فيها وهذا لا يوجب تعويضاً كما لو كان بغير مضاربة.

٣-أن الانشغال عن العمل لو أوجب تعويضاً لأوجب شيئاً محدداً غير مرتبط بالربح.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الربح مستحق بمنفعة العامل وهي مستحقة لرب المال الأول بعقد المضاربة فيكون شركة بينه وبين العامل كربح المال الأول.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١- بيان الراجح. ٢- توجيه الترجيح.

٣- الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بأن الربح للعامل دون رب المال الأول، ويجبر ضرر المضاربة الأولى بمعرفة الخبرة وبالرجوع إلى متوسط دخل المضاربة الأولى قبل المضاربة الثانية وبعده.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح اختصاص العامل بالربح: أنه كسبه من غير أثر لرب المال في المضاربة الأولى فيه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة هذا القول: أن عقد المضاربة الأولى ليست على منفعة العامل بل على الاتجار بالمال، وذلك لثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنه لا يحق لرب المال التصرف في منفعة العامل بأي عمل يريده، ولو كان العقد على المنفعة لجاز له ذلك كالأجير الخاص.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم مباشرة العامل للعمل بل يجوز ذلك وأن يستأجر من يقوم به؛ لأنه متعلق بذمة العامل وليس بذاته.

الوجه الثالث: أن العامل لو أجر نفسه أو ترك العمل في المضاربة من غير عمل لم يستحق رب المال عليه شيئاً، ولو كان المعقود عليه منفعته لا استحق أن يحاسبه على ذلك.

الفرع الخامس عشر: قسم الربح مع قيام عقد المضاربة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا تم الاتفاق عليه. ٢ - إذا لم يتم الاتفاق عليه.

الأمر الأول: إذا تم الاتفاق عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم القسمة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم القسمة:

إذا اتفق العامل وصاحب المال على قسم الربح مع قيام عقد المضاربة جاز ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز قسم الربح مع قيام عقد المضاربة إذا تم الاتفاق عليه بين العامل ورب المال: أن الحق لهما دون غيرهما فإذا رضيا به واتفقا عليه جاز.

الأمر الثاني: قسم الربح مع قيام عقد المضاربة إذا لم يتفق عليه:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم القسمة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم القسمة.

إذا لم يتفق العامل ورب المال على قسمة الربح والمضاربة قائمة لم يجبر واحد منهما على القسمة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه عدم إجبار رب المال. ٢ - توجيه عدم إجبار العامل.

الجزء الأول: توجيه عدم إجبار رب المال:

وجه عدم اجبار رب المال على القسمة مع قيام المضاربة: أن رأس المال يجبر من الربح في حال الخسارة، وإذا قسم لم يمكن ذلك، فلا يقسم خشية أن تخسر الشركة فيحتاج إلى جبر الخسران من الربح.

الجزء الثاني: توجيه عدم اجبار العامل على القسمة:

وجه عدم اجبار العامل على القسمة مع قيام المضاربة: أنه إذا ضم الربح إلى رأس المال كان أكثر فيكون الربح أكثر.

الفرع السادس عشر: الخلاف فيها:

وفيه أمران هما:

١ - الخلاف في الجزء المشروط. ٢ - الخلاف في غير الجزء المشروط.

الأمر الأول: الخلاف في مستحق الجزء المشروط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان مستحق الجزء المشروط:

إذا اختلف العامل ورب المال في مستحق الجزء المشروط فهو للعامل سواء ادعاه هو أو ادعاه رب المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه كون الجزء المشروط في المضاربة للعامل: أن رب المال يستحق الربح بماله فلا يحتاج إلى شرط، والعامل يستحقه بالعمل فلا بد في استحقاقه من الشرط، فكان المشروط له عملاً بالظاهر.

الأمر الثاني: الخلاف في غير مستحق الجزء المشروط:

وفيه جانبان هما:

١ - ما يقبل فيه قول العامل. ٢ - ما يقبل فيه قول رب المال.

الجانب الأول: ما يقبل فيه قول العامل:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الجزء الأول: بيان ما يقبل فيه قول العامل:

مما يقبل فيه قول العامل ما يأتي:

١ - الهلاك والخسران. ٢ - ما اشتراه لنفسه.

٣ - الجناية والتعدي والتفريط. ٤ - قدر رأس المال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - توجيه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران.

٢ - توجيه قبول قول العامل فيما اشتراه لنفسه.

٣ - توجيه قبول قول العامل فيما يدعي عليه من جناية أو تعد أو تفريط.

٤ - توجيه قبول قول العامل في قدر رأس المال.

الجزئية الأولى: توجيه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران:

وجه قبول قول العامل في دعوى الهلاك والخسران أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه كالوكيل.

الجزئية الثانية: توجيه قبول قول العامل فيما اشتراه لنفسه:

وجه قبول قول العامل فيما يدعي شراءه لنفسه أن الخلاف في نيته وهو أعلم بها ولا يطلع عليها غيره.

الجزئية الثالثة: توجيه قبول قول العامل فيما يدعي عليه من خيانة أو تعد أو تفريط:

وجه قبول قول العامل في ذلك: أنه أمين قبض المال بإذن ربه على وجه لا يختص بنفعه والأصل عدم التعدي والخيانة والتفريط.

الجزئية الرابعة: توجيه قبول قول العامل في قدر رأس المال:

وجه قبول قول العامل في قدر رأس المال: أنه ينكر ما يدعي عليه من قبض محل الخلاف والأصل عدم القبض.

الجزء الثالث: اليمين:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان المشروعية:

إذا قبل قول العامل بلا بينة لزمته اليمين.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للعامل إذا قبل قوله بلا بينة: دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

الجانب الثاني: ما يقبل فيه قول رب المال:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان ما يقبل فيه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الجزء الأول: بيان ما يقبل فيه قول رب المال.

مما يقبل فيه قول رب المال ما يأتي:

١ - قدر الجزء المشروط. ٢ - دعوى العامل الغلط.

٣ - رد رأس المال.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - توجيه قبول قول رب المال في قدر الجزء المشروط.

٢ - توجيه قبول قول رب المال في دعوى العامل للغلط.

٣ - توجيه قبول قول رب المال في عدم رد المال.

الجزئية الأولى: توجيه قبول قول رب المال في قدر الجزء المشروط:

وجه ذلك: أن رب المال ينكر ما يدعيه العامل من الزيادة والقول قول المنكر مع يمينه؛ لأن الأصل معه.

الجزئية الثانية: توجيه قبول قول رب المال في دعوى الغلط:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب المال ينكر هذه الدعوى والقول قول المنكر مع يمينه؛ لأن الأصل معه.

٢ - أن هذه الدعوى رجوع عن الإقرار بحق لآدمي فلا يقبل.

٣ - أنه لا يعرف صدق العامل في الإقرار أو الرجوع عنه فيرجع إلى الأصل وهو عدم الغلط.

الجزئية الثالثة: توجيه قبول قول رب المال في عدم رد المال:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب المال ينكر الرد والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم الرد فلا يقبل ما يخالفه إلا ببينة.

الجزء الثالث: اليمين:

وفيه جزئيتان هما:

١ - مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: المشروعية:

إذا قبل قول رب المال بلا بينة لزمته اليمين.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لرب المال إذا قبل قوله بلا بينة دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

المسألة الثالثة: شركة الوجوه:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الثالث شركة الوجوه: أن يشتريا في ذمتيهما بجاههما فما ربحاه فبينهما، وكل واحد منهما وكيل صاحبه وكفيل عنه بالثمن، والملك بينهما على ما شرطاه، والوضيعة على قدر ملكيهما، والربح على ما شرطاه».

سيكون الكلام في هذه المسألة في ثلاثة عشر فرعاً هي:

١ - معناها.
٢ - تسميتها.
٣ - أمثلتها.
٤ - حكمها.
٥ - تكييف عقدها.
٦ - شروطها.
٧ - الشروط فيها.
٨ - تحديد مجال التجارة.
٩ - تحديد مكان التجارة.
١٠ - توقيتها.
١١ - صفة تحمل الوضيعة فيها.
١٢ - صفة توزيع الربح فيها.
١٣ - ما تنتهي به.

الفرع الأول: تعريف شركة الوجوه:

شركة الوجوه: أن يشترك اثنان فأكثر بملك وربح ما يشتريانه بذمتهما لا بماليهما.

الفرع الثاني: توجيه تسميتها:

سميت شركة الوجوه بهذا الاسم، لأن الاشتراك بما يحصل عليه بالوجه والجاه[1] لا بالمال.

الفرع الثالث: أمثلتها.

من أمثلة شركة الوجوه ما يأتي:

١ - أن يشترك اثنان في شراء عدد من السيارات بذمتيهما لا بمالهما على أن لكل واحد نصف السيارات ونصف ربحها.

٢ - أن يشترك اثنان في شراء مساحة من الأرض بذمتيهما على أن لأحدهما ثلثها ونصف ربحها وللآخر الباقي.

٣ - أن يشترك اثنان بمائة طن من الحديد بذمتيهما على أن لأحدهما ربع الحديد وثلثي ربحه.

الفرع الرابع: حكمها:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم.

شركة الوجوه من المعاملات الصحيحة.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه صحة شركة الوجوه ما يأتي:

١ - أنها توكيل لبعض الشركاء من بعض وكفالة، وكل منهما جائز في حالة الانفراد فيجوز في حالة الاجتماع.

---

(١) الوجه والجاه بمعنى واحد، وهو الوجاهة والمكانة والمنزلة والثقة عند الناس.

٢ - أنه لا محذور فيها من جهالة أو غرر أو ضرر.

٣ - أن الأصل في المعاملات الجواز ولا دليل على المنع.

الفرع الخامس: تكييف عقدها:

وفيه أمران هما:

١ - التكييف. ٢ - تحمل كل منهما ما يلزم الآخر.

الأمر الأول: التكييف:

وفيه جانبان:

١ - بيان التكييف.

٢ -اعتبار التوكيل الخاص للوكالة لثبوت التوكيل من أحد الشريكين للآخر.

الجانب الأول: بيان التكييف:

شركة الوجوه توكيل من أحد الشريكين للآخر وضمان له، فكل منهما يتصرف في الشركة بهذه الصفة.

الجانب الثاني: اعتبار التوكيل الخاص:

وفيه جزءان هما:

١ - اعتبار التوكيل. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: اعتبار التوكيل:

لا يعتبر التوكيل الخاص لثبوت الوكالة لكل واحد من الشركاء.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم اعتبار التوكيل الخاص لثبوت الوكالة: أن عقد الشركة يتضمنه؛ لأن حقيقة الشركة التوكيل والكفالة.

الأمر الثاني: تحمل كل من الشريكين ما يلزم الآخر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان التحمل. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان التحمل:

يجب على كل واحد من الشريكين أن يتحمل ما يلزم الآخر وتجوز مطالبة كل واحد منهما مجتمعين ومنفردين بما يترتب عليهما من الحقوق.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تحمل كل واحد من الشريكين ما يلزم الآخر: أن شركة الوجوه قائمة على الوكالة والكفالة بمعنى الضمان ومقتضى الضمان أن يتحمل كل واحد منهما ما يلزم الآخر وتجوز مطالبته به منفرداً ومع شريكه.

الفرع السادس: شروطها:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - جواز التصرف. ٢ - تحديد الملك.

٣ - تحديد الربح.

الأمر الأول: جواز التصرف:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - من يخرج بهذا الشرط.

٣ - من لا يخرج.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز التصرف: أن من لا يجوز تصرفه لا يصح تصرفه في الشركة، فلا يصح أن يكون شريكاً فيها.

الجانب الثاني: من يخرج بهذا الشرط:

يخرج بشرط جواز التصرف المحجور عليه لحظ نفسه كالسفيه والصغير والمعتوه.

الجانب الثالث: من لا يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من لا يخرج. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من لا يخرج:

الذي لا يخرج بشرط جواز التصرف المحجور عليه لحظ غيره.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم خروج المحجور عليه لحظ غيره بشرط جواز التصرف: أن الحجر عليه في التصرف في ماله، والتصرف في شركة الوجوه في الذمم فلا يتناوله الحجر في التصرف في المال.

الأمر الثاني: تحديد الملك:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الاشراط. ٢ - ما يخرج به.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه الاشتراط أن يتحدد نصيب كل واحد في الشركة ومسؤوليته عنه وقسطه من الربح أو الخسارة.

الجانب الثاني: ما يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - وجه الإخراج.

الجزء الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بتحديد الملك الاشتراك من غير تحديد.

الجزء الثاني: توجيه الإخراج:

وجه إخراج الاشتراك من غير تحديد ملك كل واحد في الشركة: أن ذلك يؤدي إلى الخلاف والمنازعة فيما لكل واحد منهما وما يلزمه من مسؤولياتها، وما يستحقه من أرباحها.

الأمر الثالث: تحديد الربح:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الجانب الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد نصيب كل واحد من الربح ما يأتي:

١ - أن يمكن إعطاء كل واحد ما يخصه؛ لأن ذلك لا يمكن من غير بيان.

٢ - منع الخلاف والمنازعة فيما يستحقه كل واحد عند القسمة.

الجانب الثاني: ما يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الإخراج.

الجزء الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط تحديد الأرباح: الاشتراك من غير تحديد.

الجزء الثاني: توجيه الإخراج:

وجه إخراج الاشتراك من غير تحديد الأرباح ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الفرع السادس: الشروط فيها:

وفيه أمران هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

الأمر الأول: الشروط الصحيحة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلتها. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الشروط الصحيحة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - اشتراط التفاضل في الملك. ٢ - اشتراط التفاضل في الربح.

٣ - تخصيص نوع من التجارة. ٤ - تحديد مكان معين.

٥ - تحديد وقت معين. ٦ - تحديد التصرف لكل من الشركاء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز هذه الشروط ونحوها: أنه لا غرر فيها ولا ضرر، والأصل في الشروط الجواز، لحديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

الأمر الثاني: الشروط الفاسدة:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة الشروط الفاسدة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - تحميل بعضهم في الوضيعة أكثر من قسط ملكه.

٢ - إعفاء بعضهم من التضامن معهم.

٣ - إعفاء بعضهم مما يلزم الشركة من ديون أو خسارة.

٤ - إعفاء بعضهم من العمل في الشركة.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه فساد هذه الشروط أنها تنافي مقتضى عقد الشركة.

الفرع الثامن: تحديد مجال التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه أن يحددوا مجال تجارتهم.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة تحديد مجال التجارة في شركة الوجوه ما يأتي:

١ - تخصيص التجارة بالسيارات. ٢ - تخصيص التجارة بالتمور.

٣ - تخصيص التجارة بالمواد الغذائية.

٤ - تخصيص التجارة بالعقارات. ٥ - تخصيص التجارة بمواد البناء.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز تخصيص مجال التجارة في شركة الوجوه في نوع معين ما يأتي:

١ - أنه لا دليل على منعه. ٢ -أن الأصل الجواز.

٣ - أنه لا محذور فيه من ضرر أو غيره.

الفرع التاسع: تحديد مكان التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - بيان الحكم.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة تحديد مكان التجارة ما يأتي:

١ - تحديد محل المنتجات الزراعية، لأن التجارة بها.

٢ - تحديد محل المنتجات البترولية، لأنها مجال التجارة.

٣ - تحديد المناطق السياحية، لأنها في مجال التجارة بها.

الأمر الثاني: بيان الحكم:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه تحديد مكان تجارتهم بموقع معين.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز تحديد مكان التجارة في شركة الوجوه ما تقدم في تحديد مجال التجارة.

الفرع العاشر: تحديد وقت التجارة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الوقت.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة توقيت التجارة ما يأتي:

١ - تحديدها بموسم معين كموسم الحج ورمضان.

٢ - تحديدها بفصل معين كفصل الشتاء أو الصيف أو الربيع.

٣ - تحديدها بوقت معين كوقت الدراسة، أو الإجازة.

الأمر الثاني: بيان حكم التوقيت:

يجوز للشركاء في شركة الوجوه توقيت تجارتهم بوقت دون وقت.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه جواز توقيت شركة الوجوه ما تقدم في تحديد مجالاتها.

الفرع الحادي عشر: صفة تحمل الوضيعة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الصفة:

تحمل الوضيعة بنسبة الأملاك فيتحمل كل شريك من الوضيعة بنسبة ملكه من نصف أو ثلث أو ربع أو غير ذلك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحمل كل شريك بنسبة ملكه: أن كل واحد مسؤول عن ملكه فيتحمل بنسبته.

الفرع الثاني عشر: صفة توزيع الربح:

وفيه أمران هما:

١ - إذا حدد نصيب كل واحد. ٢ - إذا لم يحدد نصيب كل واحد.

الأمر الأول: إذا حدد نصيب كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان صفة التوزيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان صفة التوزيع:

إذا حدد عند عقد شركة الوجوه ما لكل شريك من الربح كان توزيعه على مقتضى هذا التحديد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الربح على مقتضى التحديد في العقد ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

٢ - أن الحق في الربح للشركاء دون غيرهم فإذا اتفقوا على توزيعه جاز.

الأمر الثاني: إذا لم يحدد نصيب كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان صفة التوزيع. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان صفة التوزيع:

إذا لم يحدد نصيب كل شريك عند العقد وزع الربح بنسبة الأملاك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الربح بنسبة الأملاك إذا لم يحدد عند العقد: أن الربح نماء الأملاك فيختص كل واحد بنسبة ملكه.

الفرع الثالث عشر: ما تنتهي به الشركة:

وفيه أمران هما:

١ - ما تنتهي به. ٢ - حكم الربح.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

مما تنتهي به الشركة ما يأتي:

١ - الفساد. ٢ - الفسخ.

٣ - انتهاء الوقت. ٤ - الموت.

٥ - الحجر.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه خمسة أجزاء هي :

١ - توجيه الانتهاء بالفساد. ٢ - توجيه الانتهاء بالفسخ.

٣ - توجيه الانتهاء بانتهاء الوقت. ٤ - توجيه الانتهاء بالموت.

٥ - توجيه الانتهاء بالحجر.

الجزء الأول: توجيه الانتهاء بالفساد:

وجه انتهاء الشركة بالفساد : أنه يتعذر تنفيذ أحكامها مع فسادها فتنتهي بذلك.

الجزء الثاني: توجيه انتهاء الشركة بالفسخ:

وجه انتهاء الشركة بالفسخ : أنها من العقود الجائزة فإذا فسخت انتهت.

الجزء الثالث: توجيه الانتهاء بانتهاء الوقت:

وجه انتهاء الشركة بانتهاء الوقت المحدد لها : أن هذا هو ما تم الاتفاق عليه فيحتاج ما زاد عنه إلى اتفاق جديد.

الجزء الرابع: توجيه الانتهاء بالموت:

وجه انتهاء الشركة بالموت : أن التوكيل من بعض الشركاء لبعضهم وضمانه له فلا يقوم غيره مقامه فتنتهي الشركة بموته.

الجزء الخامس: توجيه الانتهاء بالحجر:

وجه انتهاء الشركة بالحجر : أن من شروطها جواز التصرف فإذا حجر على الشركاء أو بعضهم فقد الشرط فتنتهي به.

الأمر الثاني: حكم الربح:

وفيه جانبان هما :

١ـ إذا كان انتهاء الشركة بالفساد. ٢ـ إذا كان انتهاء الشركة بغير الفساد.

الجانب الأول: حكم الربح إذا كان الانتهاء بالفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الربح.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة فساد الشركة ما يأتي:

١ - ألا يحدد ملك كل واحد فيها. ٢ - ألا يحدد ربح كل واحد فيها.

٣ - أن يلزم البعض بما لا يلزمه، كأن يلزم بأكثر من نسبة ملكه من الوضيعة.

الجزء الثاني: حكم الربح:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان انتهاء الشركة بالفساد اختص كل واحد بربح ملكه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد من الربح بقسط ملكه: أن الشركة إذا كانت فاسدة كان وجودها وعدمها سواء فيوزع الربح بحسب املاك الشركاء بقطع النظر عما تضمنه العقد من الشروط كأن كل واحد يشتغل وحده منفرداً عن غيره من الشركاء.

الجانب الثاني: حكم الربح إذا كان انتهاء الشركة بغير الفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الربح قبل الانتهاء. ٢ - حكم الربح بعد الانتهاء.

الجزء الأول: حكم الربح قبل الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

حكم الربح قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الربح قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته: أنها قبل الانتهاء صحيحة فترتب آثارها كأنها لم تنته.

الجزء الثاني: حكم الربح بعد الانتهاء:

حكم الربح بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت الشركة بالفساد وقد تقدم.

المسألة الرابعة: شركة الأبدان:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الربع شركة الأبدان: أن يشتركا فيما يكتسبانه بأبدانهما فما تقبله أحدهما من عمل يلزمهما فعله.

وتصح في الأحتشاش والأحتطاب وسائر المباحات، وإن مرض أحدهما فالكسب بينهما، وإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه لزمه».

الكلام في هذه المسألة في اثني عشر فرعاً هي:

١ - تعريفها.
٢ - تسميتها.
٣ - حكمها.
٤ - ما تصح فيه.
٥ - التضامن بين الشركاء.
٦ - أثر ترك العمل على الكسب.
٧ - الاشتراك في العمل والتصرف.
٨ - ضمان المتلفات.
٩ - الاستحقاق من الكسب.
١٠ - قبول قول الشركاء على بعضهم.
١١ - انتهاء الشركة.
١٢ - الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب.

الفرع الأول: تعريف شركة الأبدان:

شركة الأبدان أن يشترك اثنان فأكثر فيما يكتسبونه من عملهم بأبدانهم.

الفرع الثاني: تسميتها:

سميت شركة الأبدان بهذا الاسم؛ لأن الاشتراك في عمل الأبدان.

الفرع الثالث: حكم شركة الأبدان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل والتوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

شركة الأبدان جائزة سواء اتفقت المهن أم اختلفت.

الأمر الثاني: الدليل:

من أدلة جواز شركة الأبدان ما يأتي:

١ - ما ورد أن عبد الله بن مسعود وسعداً وعماراً اشتركوا يوم بدر فجاء سعد بأسيرين ولم يجئ عبدالله وعمار بشيء فشرك النبي ﷺ بينهم[(١)].

٢ - أن العمل أحد جهتي المضاربة فصحت الشركة به كالمال.

الفرع الرابع: ما تصح فيه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما تصح فيه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تصح فيه:

مما تصح فيه شركة الأبدان ما يأتي:

(أ) اكتساب المباحات مثل:

١ - الاحتطاب. ٢ - الاحتشاش[(٢)].

٣ - الاصطياد.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الشركة على غير رأس مال (٣٣٨٨).

(٢) جمع العشب.

(ب) الأعمال الفنية مثل:

١ - البناء. ٢ - النجارة.

٣ - الحدادة. ٤ - السباكة.

٥ - الأعمال الكهربائية.

(جـ) الأعمال الحرفية مثل:

١ - الخياطة. ٢ - الحياكة.

٣ - التحميل والتنزيل. ٤ - القصارة.

٥ - النسيج. ٦ - النقل.

٧ - تسويق العقارات وبيعها. ٨ - المناداة على البضائع وبيعها.

٩ - تسويق المبيعات وبيعها. ١٠ - المناداة على المعدات وبيعها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة شركة الأبدان في الأمثلة المذكورة ونحوها: أنها مما تجوز النيابة فيه فيصح أن يقوم بها غير من التزم بها فيمكن لمن يلتزم بها من الشركاء أن يقوم بها أو يشارك في القيام بها أو ينيب عنه من يقوم بها أو يشارك فيها.

الفرع الخامس: التضامن بين الشركاء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - حكم التضامن. ٢ - محل التضامن.

٣ - أثر الاخلال به على الفسخ.

الأمر الأول: حكم التضامن.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

شركة الأبدان تقوم على التضامن في العمل والالتزامات والغرامات وجميع التبعات المتعلقة بها فيلزم كل واحد ما يلزم الآخر وتتوجه إليه المطالبة به إلى كل منهم.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم التضامن بين الشركاء في شركة الأبدان: أنها قائمة على هذا الأساس. وهو الركن الذي تبنى عليه ولا تصح إلا به.

الأمر الثاني: محل التضامن في شركة الأبدان:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط محل التضامن:

محل التضامن في شركة الأبدان كل ما يلزم بناء عليها مما يأتي:

١ - الالتزامات المتعلقة بالأعمال. ٢ - الغرامات المترتبة عليها.

٣ - ضمان المتلفات الناشئة عنها. ٤ - الخسائر الحاصلة فيها.

الأمر الثالث: أثر الإخلال بالتضامن على الفسخ:

وفيه جانباهما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأثر:

إذا أخل الشريك بالتضامن مع شريكه جاز له الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ للشريك إذا أخل شريكه بالتضامن معه: أن عقد الشركة على أساس التضامن فإذا أخل به الشريك فما وفى لشريكه بما التزم به فجاز له الفسخ.

الفرع السادس: أثر الإخلال بالعمل على الكسب:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان بعذر. ٢ - إذا كان بغير عذر.

الأمر الأول: إذا كان الإخلال بعذر:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - أمثلة العذر. ٢ - بيان الأثر.

٣ - المطالبة بمن يقوم بالعمل.

الجانب الأول: أمثلة العذر:

من أمثلة ترك الشريك للعمل لعذر ما يأتي:

١ - المرض. ٢ - السجن.

٣ - السفر. ٤ - ملازمة المريض.

الجانب الثاني: بيان الأثر:

وفيه جزءان:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الأثر:

إذا ترك الشريك العمل لعذر لم يؤثر ذلك على استحقاقه في الكسب.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الشريك حصته من الكسب مع عجزه عن العمل ما يأتي:

١ - أنه متضامن مع شريكه فيما يلزمه بسبب الشركة.

٢ - أن العذر لا يمكن التحرز منه.

الجانب الثالث: المطالبة بمن يقوم بالعمل:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم المطالبة:

إذا قعد الشريك عن العمل لعذر جاز لشريكه أن يطالبه بإقامة من يقوم مقامه فإن لم يفعل كان له الفسخ.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز مطالبة الشريك بالعمل: أن العمل من لوازم الشركة فإذا لم يقم به الشريك بنفسه لزمه أن يقيم من يقوم مقامه فإن لم يفعل جازت مطالبته به.

الأمر الثاني: إذا كان ترك العمل بغير عذر:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في استحقاق الشريك لنصيبه في الكسب إذا ترك العمل من غير عذر على قولين:

القول الأول: أنه يستحقه.

القول الثاني: أنه لا يستحقه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول باستحقاق الشريك وإن ترك العمل بما يأتي:

١ - أن الشريك وإن ترك العمل فهو متضامن مع شريكه فيما يترتب على الشركة فيستحق نصيبه من الكسب على هذا الأساس.

٢ - أن الاستحقاق بموجب عقد الشركة فما دامت قائمة ترتبت آثارها ومنها استحقاق الكسب.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بعدم الاستحقاق: بأن استحقاق الكسب مبني على العمل فإذا ترك الشريك العمل من غير عذر سقط حقه في الاستحقاق.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الربح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بالاستحقاق.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه القول بالاستحقاق بما يأتي:

١ - أن عقد الشركة ما زال قائماً، وقد قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[1].

وقال ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[2].

٢ - أنه كان بإمكان الشريك حين توقف شريكه عن العمل أن يفسخ العقد ويثبت ذلك ويخطر شريكه به.

---

(١) سورة المائدة، الآية [١].

(٢) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

٣ - أن حرمان القاعد من الكسب دون اشعاره بذلك وهو يظن أنه على نصيبه يعتبر تغريراً وخداعاً.

٤ - أنه إذا كان الشريك يعمل بنية الرجوع فبإمكانه أن يحمل شريكه أجرة مثل من يقوم مقامه.

وإن كان يعمل بغير نية الرجوع لم يستحق شيئاً كمن أصلح ملكاً مشتركاً بلا استئذان بغير نية الرجوع.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن استحقاق النصيب مبناه على العمل والتضامن معاً وليس العمل وحده، فإذا عدم العمل بقي التضامن ما دام العقد قائماً وهو لا يزال.

الفرع السابع: الاشتراك في العمل والتصرف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان كيفية التصرف. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان كيفية التصرف:

الشركاء في شركة الأبدان كشخص واحد يمثل بعضهم بعضاً وينوب بعضهم عن بعض.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تمثيل بعض الشركاء لبعض في شركة الأبدان ونيابة بعضهم عن بعض: أن قيام شركة الأبدان على الوكالة والضمان، فكل من الشركاء وكيل للآخر وضامن له بمقتضى عقد الشركة من غير حاجة إلى توكيل جديد أو ضمان.

الفرع الثامن: ضمان المتلفات:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - ما تلف بتعد أو تفريط. ٢ - ما تلف من غير تعد ولا تفريط.

الجانب الأول: ما تلف بتعد أو تفريط:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

ما يتلفه الشركاء بتعد أو تفريط يتلف على حسابهم جميعاً ويلزمهم ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان ما يتلف بتعد أو تفريط: أن الأصل في الاتلاف الضمان إلا بعذر فإذا انتفى العذر لزم الضمان والمتعدي أو المفرط لا عذر له فيلزمه الضمان.

الجانب الثاني: ما تلف من غير تعد ولا تفريط:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان.

ما يتلف بأيدي الشركاء في شركة الأبدان من غير تعد ولا تفريط يتلف عليهم جميعاً فلا يلزم من تلف في يده ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على أحد من الشركاء لما يتلف في يده من غير تعد ولا تفريط: أن كل واحد أمين للآخر بحكم الوكالة الثابتة بالعقد، والأمين لا يلزمه ضمان ما لم يتعد أو يفرط.

الفرع التاسع: نسبة النصيب من الكسب:

وفيه أمران:

١ - في حالة صحة الشركة. ٢ - في حالة فساد الشركة.

الأمر الأول: في حالة صحة الشركة:

وفيه جانبان هما:

١- إذا شرط لكل واحد جزء معلوم. ٢- إذا لم يشترط لأحد منهم شيء.

الجانب الأول: إذا شرط لكل منهم ما يخصه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا بين ما يخص كل واحد من الشركاء كان له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق كل واحد ما شرط له ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

٢ - أن الكسب للشركاء فإذا اقتسموه برضاهم صح ذلك؛ لأن ذلك من حقهم.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الجانب الثاني: إذا لم يشترط لأحد شيئاً:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا لم يشترط لأحد من الشركاء شيئاً من الكسب كان الكسب بينهم بالتساوي.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه التساوي بين الشركاء في الكسب إذا لم يشترط لأحد شيئاً: أن مقتضى الاشتراك التساوي لقوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[1] ولا مخرج له عن ذلك.

الأمر الثاني: الاستحقاق من الكسب في حالة فساد الشركة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا تميز كسب كل واحد عن الآخر.

٢ - إذا لم يتميز كسب كل واحد منهم عن الآخر.

الجانب الأول: إذا تميز كسب كل واحد منهم عن الآخر:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا تميز كسب كل واحد من الشركاء عن الآخر في حال فساد الشركة فإن كسبه له.

---

(١) سورة النساء [١٢].

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استقلال كل واحد من الشركاء بكسبه إذا تميز في حال فساد الشركة: أنه لا يمكن تنفيذ أحكام الشركة حال فسادها. فيصبح وجودها وعدمها سواء فيستقل كل واحد بكسبه كأن الشركة لم تكن.

الجانب الثاني: إذا لم يتميز كسب كل واحد من الشركاء عن غيره:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجز الأول: بيان الاستحقاق:

إذا كانت شركة الأبدان فاسدة ولم يتميز نصيب كل واحد عن الآخر كان الكسب بينهم بالسوية؛ لأنه لا يمكن تمييز نصيب بعضهم عن بعض، ولا مميز لأحدهما عن الآخر فيكون الكسب بينهم بالسوية؛ لأنه الأصل في الاشتراك.

الفرع العاشر: قبول قول بعض الشركاء على بعض وإقرارهم عليه:

وفيه أمران هما:

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم القبول:

يقبل قول كل واحد على الشركة واقراره عليها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول كل واحد على الشركة وإقراره عليها ما يأتي:

١ - أن ذمم الشركاء واحدة فيقبل قول بعضهم على بعض واقرارهم عليه كإقرار الشخص على نفسه.

٢ - أن الشريك غير متهم على شريكه، كما أنه غير متهم على نفسه.

الفرع الحادي عشر: ما تنتهي به شركة الأبدان:

وفيها أمران هما:

١ - بيان ما تنتهي به. ٢ - حكم الكسب.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما تنتهي به. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما تنتهي به:

مما تنتهي به شركة الأبدان ما يأتي:

١ - الفساد. ٢ - الفسخ.

٣ - الموت. ٤ - الحجر لحظ النفس.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - توجيه الانتهاء بالفساد. ٢ - توجيه الانتهاء بالفسخ.

٣- توجيه الانتهاء بالموت. ٤ - توجيه الانتهاء بالحجر.

الجزء الأول: توجيه الانتهاء بالفساد:

وجه انتهاء شركة الأبدان بالفساد: أنه يتعذر تنفيذ أحكامها مع فسادها فتنتهي بذلك.

الجزء الثاني: توجيه الانتهاء بالفسخ:

وجه انتهاء الشركة بالفسخ: أنها من العقود الجائزة فإذا فسخت انتهت.

الجزء الثالث: توجيه الانتهاء بالموت:

وجه انتهاء شركة الأبدان بموت الشركاء أو بعضهم: أن التوكيل من بعضهم لبعض وضمانه له فلا يقوم غيره مقامه فتنتهي الشركة بموته.

الجزء الرابع: توجيه الانتهاء بالحجر:

وجه انتهاء الشركة بالحجر: أن من شروطها جواز التصرف فإذا حجر على الشركاء أو بعضهم فقد شرطها فتنتهي به.

الأمر الثاني: حكم الكسب:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان انتهاء الشركة بالفساد. ٢ - إذا كان انتهاء الشركة بغيره.

الجانب الأول: حكم الكسب إذا كان الانتهاء بالفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان كسب كل واحد متميزاً.

٢ - إذا كان كسب كل واحد منهم غير متميز.

الجزء الأول: إذا كان كسب كل واحد متميزاً:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الكسب:

إذا فسدت شركة الأبدان وكان كسب كل واحد من الشركاء متميزاً اختص كل واحد بكسبه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد بكسبه إذا كان متميزاً: أنه لا يمكن تنفيذ أحكام الشركة وهي فاسدة فيكون وجودها وعدمها سواء فيختص كل واحد بكسبه كأن الشركة لم توجد. وكأن كل واحد يعمل وحده.

الجزء الثاني: إذا كان كسب كل واحد غير متميز:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الكسب:

إذا كان كسب كل واحد غير متميز كان الكسب بينهم بالتسوية.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه التسوية بين الشركاء في الكسب إذا لم يتميز كسب كل واحد عن الآخر: أنه لا ميزة لأحدهم عن الآخر، فيقسم الكسب بينهم؛ لأنه لا وسيلة له إلا ذلك.

الجانب الثاني: حكم الكسب إذا كان الانتهاء بغير الفساد:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الكسب قبل الانتهاء. ٢ - حكم الكسب بعد الانتهاء.

الجزء الأول: حكم الكسب قبل الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

حكم الكسب قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الكسب قبل انتهاء الشركة كحكمه إذا لم تنته: أنها قبل الانتهاء صحيحة فتنفذ أحكامها كأنها لم تنته.

الجزء الثاني: حكم الكسب بعد الانتهاء:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الكسب. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الكسب:

حكم الكسب بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت بالفساد وقد تقدم.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه كون حكم الكسب بعد الانتهاء كحكمه إذا انتهت الشركة بالفساد: أنه لا يمكن تنفيذ أحكامها وهي منتهية فيصبح وجودها وعدمها سواء كما لو انتهت بالفساد.

الفرع الثاني عشر: الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب.

وفيه خمسة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - التكييف.

٣ - الحكم. ٤ - الاستحقاق.

٥ - المصاريف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الاشتراك في التكسب بوسائل التكسب ما يأتي:

١ - أن يسلم شخص سيارة إلى آخر ليعمل عليها بجزء من الكسب.

٢ - أن يسلم شخص حراثة ليعمل عليها بجزء من الكسب.

٣ - أن يسلم شخص إلى آخر ذراية ليعمل عليها بجزء من الكسب.

٤ - أن يسلم شخص إلى آخر فرساً ليؤجره في تعلم الركوب.

٥ - أن يسلم شخص إلى آخر بعيراً ليؤجره في تعلم الركوب.

الأمر الثاني: التكييف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان التكييف. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: التكييف:

وفيه جزءان هما:

١ - أن يعتبر شركة مضاربة. ٢ - أن يعتبر شركة مستقلة.

الجزء الأول: اعتباره شركة مضاربة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - التوجيه له. ٢ - الاعتراض عليه.

الجزئية الأولى: التوجيه:

وجه اعتبار هذا الاشتراك شركة مضاربة: أنه يشتمل على المال من أحد الشريكين والعمل من الآخر وهذه صفة شركة المضاربة.

الجزئية الثانية: الاعتراض:

يمكن أن يعترض على هذا التكييف: بأن طبيعة العمل في شركة المضاربة تقليب المال في البيع والشراء وهذا غير موجود في هذا الاشتراك.

الجزء الثاني: اعتباره شركة مستقلة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - التوجيه. ٢ - الاعتراض.

الجزئية الأولى: التوجيه:

وجه اعتبار الاشتراك في التكسب شركة مستقلة من ناحيتين:

الناحية الأولى: أنه قائم على الاشتراك.

الناحية الثانية: أنه لا ينطبق على شيء من الشركات المعروفة.

الجزئية الثانية: الاعتراض:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان الاعتراض. ٢ - الجواب عنه.

الفقرة الأولى: بيان الاعتراض:

يمكن أن يعترض على اعتبار الاشتراك المذكور شركة مستقلة: بأن الشركات محصورة في الأنواع الخمسة المعروفة.

الفقرة الثانية: الجواب عن الاعتراض:

يجاب عن هذا الاعتراض: بأن انحصار الشركات في بعض العصور على التسليم به لا يمنع من حدوث غيرها في عصور أخرى، بدليل أنه وجد في هذا العصر[1] كثير من الشركات التجارية التي لم تكن معروفة في عصور تلك الشركات.

الأمر الثالث: الحكم.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

حكم الاشتراك في الكسب بوسائل الكسب الجائزة الجواز والصحة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز الاشتراك المذكور ما يأتي:

١ - أنه لا محذور فيه من ضرر أو غرر.

٢ - أن المصلحة تقتضيه، فقد يتوفر وسائل الكسب عند شخص ولا يتمكن من تشغيلها، ويوجد من يتمكن من تشغيلها ولا تتوفر عنده.

٣ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

الأمر الرابع: الاستحقاق:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

الاستحقاق من الكسب حسبما يتم الاتفاق عليه.

---

(١) عصر هذا التأليف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الاستحقاق حسب الاتفاق: أنه خاص بالمشتركين فيجوز لهم أن يقتسموه بينهم بما يتفقون عليه؛ لأنه لا منازع لهم فيه.

الأمر الخامس: المصاريف:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلتها. ٢ - مسؤولياتها.

الجانب الأول: أمثلة المصاريف:

من أمثلة المصاريف ما يأتي:

١ - المحروقات، مثل الوقود، والزيوت والشحوم.

٢ - الصيانة. ٣ - قطع الغيار.

٤ - الفحص وتجديد الرخصة.

الجانب الثاني: مسؤولياتها:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا حصل كسب. ٢ - إذا لم يحصل كسب.

الجزء الأول: إذا حصل كسب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان محل المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان محل المسؤولية:

إذا حصل كسب فمحل المصروفات هو الكسب.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تحميل الكسب مصروفات وسائل التكسب: أنه للمحافظة عليها فكانت في الكسب كوقاية رأس المال من الربح في المضاربة.

الجزء الثاني: إذا لم يحصل كسب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان محل المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان محل المصروفات:

إذا لم يحصل كسب كانت مسؤولية مصروفات وسائل الكسب على ربها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تحميل صاحب وسائل الكسب لمصروفاتها إذا لم يحصل كسب: أنها كرأس المال في المضاربة إذا لم يحصل ربح فإنها تكون الخسارة على ربه.

المسألة الخامسة: شركة المفاوضة:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «الخامس شركة المفاوضة: أن يفوض كل منهما إلى صاحبه كل تصرف مالي وبدني من أنواع الشركة، والربح على ما شرطاه، والوضيعة على قدر المال، فإن أدخلا فيها كسباً أو غرامة نادرين، أو ما يلزم أحدهما من ضمان غصب ونحوه فسدت».

الكلام في هذه المسألة في ثمانية فروع هي:

١ - التعريف. ٢ - التسمية.

٣ - الحكم. ٤ - التصرف.

٥ - الاستحقاق من الربح. ٦ - مسؤولية الخسارة.

٧ - ما يفسدها. ٨ - ما تنتهي به.

الفرع الأول: التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - معنى المفاوضة في اللغة. ٢ - معنى المفاوضة في الاصطلاح.

الأمر الأول: معنى المفاوضة في اللغة:

المفاوضة في اللغة: هي التفاوض والتفاهم والتراجع في الأمر.

الأمر الثاني: معنى المفاوضة في الاصطلاح:

المفاوضة في الاصطلاح هي: أن يفوض كل واحد للآخر التصرف في نوع من أنواع الشركات السابقة، العنان، والمضاربة، والوجوه والأبدان.

الفرع الثاني: التسمية:

سميت شركة المفاوضة بهذا الاسم لتفويض كل واحد للآخر.

الفرع الثالث: الحكم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في شركة المفاوضة على قولين:

القول الأول: أنها صحيحة.

القول الثاني: أنها غير صحيحة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن شركة المفاوضة لا تخرج عن الشركات الجائزة، العنان، والمضاربة، والوجوه، والأبدان، وكل منها جائز منفرداً فيجوز مع غيره.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: أنها لا تخلو من الغرر لسعتها وكثرة مجالاتها.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن الحاجة تدعو إليها خصوصاً مع كثرة الأموال وتوسع التجارة فحصر الشركاء في نوع واحد من أنواع الشركة مع كثرة المال تضييق عليهم ومانع من توسع تجارتهم.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا انتفى الغرر في الشركة منفردة انتفى مع غيرها، لعدم المؤثر الجديد في الغرر ومجرد الجمع لا يسبب الغرر.

الفرع الرابع: التصرف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان التصرف. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: ضابط ما يجوز من التصرف:

يجوز لكل واحد من الشركاء في شركة المفاوضة ما يجوز له في أي شركة من الشركات المفوض فيها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة التصرف في شركة المفاوضة ما يأتي:

١ - البيع والشراء. ٢ - الاستئجار والتأجير.

٣ - المشاركات. ٤ - تقبل الأعمال وتنفيذها.

٥ - الايداع والاستيداع. ٦ - الرهن والارتهان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز كل تصرف جائز في شركات التفويض: أن عقد شركة المفاوضة يقتضيه كما تقدم في التعريف.

الفرع الخامس: الاستحقاق من الربح:

وفيه أمران هما:

١ - إذا بين في العقد ما يخص كل واحد.

٢ - إذا لم يبين في العقد ما يخص كل واحد.

الأمر الأول: إذا بين في العقد ما يخص كل واحد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان النصيب. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان النصيب:

إذا بين نصيب كل واحد من الربح في العقد استحقه واختص به.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اختصاص كل واحد بما شرط له من الربح: أن الربح خاص بالشركاء دون غيرهم فإذا اقتسموه برضاهم كان لهم ذلك؛ لحديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

الأمر الثاني: إذا لم يبين في العقد ما يخص كل واحد منهم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخص كل واحد منهم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخص كل واحد منهم:

إذا لم يبين ما يخص كل واحد من الربح في العقد كان الربح بينهم بالتساوي.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه التساوي في الربح إذا لم يبين في العقد ما لكل واحد من الشركاء: أن الشركة تقتضي التسوية لقوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[2] ولا يوجد ما يعارضها.

الفرع السادس: مسؤولية الخسارة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المسؤولية. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان مسؤولية الخسارة:

مسؤولية الخسارة على قدر الأموال والأملاك.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

(٢) سورة النساء [١٢].

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الخسارة على قدر الأموال والأملاك ما يأتي:

١ - أن كل واحد مسؤول عن ملكه وماله فيتحمل خسارته.

٢ - أنه لو حمل أحد الشركاء أكثر من ملكه وماله لكانت الزيادة من ربحه، وقد تستوعبه فيبقى بلا ربح أو يلحق ماله وهذا لا يجوز.

الفرع السادس: ما يفسدها:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه الفساد به.

الأمر الأول: ضابط ما تفسد به:

تفسد شركة المفاوضة إذا أدخل فيها كسب أو غرامة نادرين.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الكسب والغرامة النادرين ما يأتي:

١ - اللقطة. ٢ - الركاز.

٣ - الميراث. ٤ - أرش الجناية.

٥ - ضمان الغصب. ٦ - ضمان المتلفات.

٧ - ضمان الغير.

الأمر الثالث: توجيه الفساد:

وجه فساد شركة المفاوضة بإدخال الكسب والغرامة النادرين: أنه يؤدي إلى الغرر، لأنه قد يوجد من الغرامات ما يستوعب أموال الشركة وأرباحها، والغرر منهي عنه.

الفرع الثامن: ما تنتهي به شركة المفاوضة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما تنتهي به. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما تنتهي به:

تنتهي شركة المفاوضة بما تنتهي به الشركات الأخرى.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه انتهاء شركة المفاوضة بما تنتهي به الشركات الأخرى: أن شركة المفاوضة مكونة من مجموع تلك الشركات فتنتهي بما تنتهي به كل منها.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الضمان	**٦٠٥**
الضمان	٧
تعريف الضمان	٨
حكم الضمان	١٠
صيغ الضمان	١٣
ضابط ما ينعقد به الضمان	١٣
أمثلة ما ينعقد به الضمان	١٣
أركان الضمان	١٤
من يصح منه الضمان	١٤
ضابط من يصح منه الضمان	١٤
من لا يصح منه الضمان	١٥
ضابط من لا يصح منه الضمان	١٥
ما يصح ضمانه	١٦
ضابط ما يصح ضمانه	١٦
أمثلة ما يصح ضمانه	١٦
ما لا يصح ضمانه	١٨
أمثلة ما لا يصح ضمانه	١٨
من تتوجه إليه المطالبة بالحق	٢٠
مطالبة المضمون عنه	٢٠

الموضـــوع	الصفحة
معنى مطالبة المضمون عنه في الحياة	٢٠
معنى مطالبة المضمون عنه بعد الممات	٢٠
مطالبة الضامن	٢٠
معنى مطالبة الضامن في الحياة	٢١
معنى مطالبة الضامن بعد الممات	٢١
توقف مطالبة الضامن على تعذر الوفاء من المضمون عنه	٢١
ما تحصل به البراءة من الحق المضمون	٢٤
ما يبرأ به المضمون عنه	٢٤
براءة المضمون عنه ببراءة الضامن	٢٤
ما يبرأ به الضامن	٢٥
رجوع الضامن على المضمون عنه	٢٦
إذا قضى بنية الرجوع	٢٦
إذا قضى بغير نية الرجوع	٢٧
من يعتبر رضاه بالضمان	٢٨
رضا الضامن بالضمان	٢٨
رضا المضمون عنه	٢٨
رضا المضمون له	٢٨
اعتبار معرفة الضامن لأطراف الضمان	٣١
اعتبار معرفة الحق المضمون	٣٣

الموضـــوع	الصفحة
الضمان مع جهل الحق المضمون	٣٣
أمثلة الضمان مع جهل الحق المضمون	٣٤
حكم الضمان مع جهل الحق المضمون	٣٤
إذا كان يؤول إلى العلم	٣٤
إذا كان لا يؤول إلى العلم	٣٥
اعتبار الوجوب للحق	٣٦
ضمان الحق الواجب	٣٦
ضمان الحق الذي لم يجب	٣٧
إذا كان يؤول إلى الوجوب	٣٧
إذا كان لا يؤول إلى الوجوب	٣٨
ضمان العواري	٣٩
ضمان عين العارية	٣٩
ضمان التعدي والتفريط في العارية	٤٠
ضمان المغصوب	٤٢
ضمان رد العين	٤٢
أمثلة ضمان رد العين	٤٢
أمثلة ضمان رد المثل	٤٢
أمثلة ضمان رد القيمة	٤٣
حكم ضمان المغصوب	٤٣

الموضـــوع	الصفحة
ضمان المقبوض على وجه السوم	٤٤
إذا كان مضموناً على القابض	٤٤
بيان المراد بالمقبوض على وجه السوم	٤٤
أمثلة المقبوض على وجه السوم	٤٤
ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون على القابض	٤٥
بيان غير المضمون بالقبض على وجه السوم	٤٥
أمثلة غير المضمون بالقبض على وجه السوم	٤٦
ضمان المقبوض على وجه السوم إذا كان غير مضمون بالقبض	٤٦
ضمان عهدة محل العقد	٤٧
معنى ضمان عهدة محل العقد	٤٧
ضمان عهدة الثمن للبائع	٤٧
معنى ضمان عهدة الثمن	٤٧
معنى ضمان عهدة تسليم الثمن	٤٧
ضمان عهدة استحقاق الثمن	٤٨
ضمان عهدة الثمن للمشتري	٤٨
معنى ضمان عهدة الثمن للمشتري	٤٨
ضمان عهدة المثمن	٤٩
معنى ضمان عهدة المبيع للبائع	٤٩
معنى ضمان عهدة المبيع للمشتري	٥٠

الموضـــوع	الصفحة
حكم ضمان عهدة محل العقد	٥١
صيغ ضمان الدرك	٥٢
ضمان الأمانات	٥٣
ضمان عين الأمانة	٥٣
ضمان التعدي والتفريط في الأمانة	٥٣
معنى التعدي في الأمانة	٥٣
أمثلة التعدي في الأمانة	٥٤
معنى التفريط في الأمانة	٥٤
أمثلة التفريط في الأمانة	٥٥
حكم ضمان التعدي والتفريط في الأمانة	٥٥
مطالبة الضامن للمضمون عنه بتخليصه قبل الدفع	٥٦
إذا لم يطالب بالأداء	٥٦
إذا طولب بالأداء	٥٦
أخذ العوض عن الضمان	٥٨
الكفالة	**٩٢.٦١**
الكفالة	٦٣
تعريف الكفالة	٦٤
الفرق بين الكفالة والضمان	٦٥
حكم الكفالة	٦٦
الحكم التكليفي بالنسبة للكفيل	٦٦

الموضـــوع	الصفحة
الحكم التكليفي بالنسبة للمكفول	٦٧
الحكم التكليفي بالنسبة للمكفول له	٦٧
الحكم الوضعي للكفالة	٦٨
أركان الكفالة	٦٩
صيغ الكفالة	٦٩
ما تصح كفالته	٧٠
ضابط ما تصح كفالته	٧٠
أمثلة من تصح كفالته	٧٠
ما لا تصح كفالته	٧١
ضابط من لا تصح كفالته	٧١
أمثلة من لا تصح كفالته	٧١
الرضا بالكفالة	٧٢
من يعتبر رضاه	٧٢
من لا يعتبر رضا له	٧٣
اعتبار معرفة المكفول	٧٤
ما تحصل به البراءة من الكفالة	٧٥
براءة الكفيل بتسليم الكفيل نفسه	٧٥
إذا كان التسليم في الوقت المحدد والمكان المحدد	٧٥
إذا كان التسليم في غير المكان المحدد	٧٦

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد	٧٦
إذا كان يمكن استيفاء الحق	٧٦
إذا كان لا يمكن استيفاء الحق عند التسليم	٧٧
البراءة بقضاء الحق	٧٨
البراءة بموت المكفول	٧٨
البراءة بموت الكفيل	٧٩
البراءة بتلف العين المكفول بها	٧٩
البراءة بتسليم الكفيل للمكفول	٨٠
إذا كان التسليم في الوقت المحدد والمكان المحدد	٨٠
إذا كان التسليم في غير المكان المحدد	٨١
إذا كان التسليم في غير الوقت المحدد	٨١
البراءة بإبراء المكفول له للكفيل	٨٣
براءة المكفول بإبراء المكفول له للكفيل	٨٣
البراءة بإبراء المكفول له للمكفول	٨٤
ضمان الكفيل للحق المكفول به	٨٥
إذا تضمنت الكفالة الضمان	٨٥
إذا لم تتضمن الكفالة الضمان	٨٦
حضور المكفول مع الكفيل إذا طلبه	٨٩
إذا كانت الكفالة بإذن المكفول	٨٩
إذا كانت الكفالة بغير إذن المكفول	٨٩

الموضـــوع	الصفحة
إذا طلب المكفول له إحضاره	٩٠
إذا لم يطلب المكفول له إحضاره	٩٠
أخذ العوض على الكفالة	٩١
إذا لم يترتب عليها سداد الحق	٩١
إذا ترتب عليها سداد الحق	٩٢
الحوالة	**١٦١.٩٣**
الحوالة	٩٥
معنى الحوالة	٩٦
صيغ الحوالة	٩٨
أركان الحوالة	٩٩
الحكم التكليفي للحوالة	١٠٠
توجيه الحكم بالنسبة للمحيل	١٠٠
توجيه الحكم بالنسبة للمحال	١٠٠
توجيه الحكم بالنسبة للمحال عليه	١٠١
حكم الحوالة الوضعي	١٠١
ما تصح به الحوالة	١٠٢
ضابط ما تصح به الحوالة	١٠٢
ما تصح الحوالة عليه	١٠٣
ما لا تصح الحوالة عليه	١٠٤
شروط الحوالة	١٠٥

الموضـــوع	الصفحة
شروط المحيل	١٠٥
شروط المحال عليه	١٠٦
المراد بالملاءة	١٠٦
المراد بالملاءة بالقول	١٠٧
الحوالة على غير مليء	١٠٨
إذا لم يرض المحال	١٠٨
إذا رضي المحال	١٠٩
الرجوع على المحيل إذا أحال على غير مليء	١١٠
اشتراط المديونية للمحيل	١١٢
تكييف الحوالة على غير مدين للمحيل	١١٢
شروط المحال	١١٢
اشتراط مديونية المحيل للمحال	١١٣
اشتراط رضا المحال	١١٣
إذا أحيل على مليء	١١٤
إذا أحيل على غير مليء	١١٤
شروط الدين	١١٦
اشتراط العلم بالدين المحال به	١١٦
المراد بالعلم	١١٦
الأمثلة	١١٦

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة العلم بالمقدار	١١٧
أمثلة العلم بالجنس	١١٧
أمثلة العلم بالصفة	١١٧
أمثلة عدم العلم بمحل الحوالة	١١٧
أمثل جهل المحال به	١١٧
أمثلة جهل المحال عليه	١١٨
أمثلة جهل المحال به والمحال عليه	١١٨
اشتراط استقرار محل الحوالة	١١٩
المراد بالاستقرار	١١٩
أمثلة الاستقرار	١١٩
أمثلة عدم الاستقرار	١٢٠
ما يشترط فيه الاستقرار	١٢٠
أثر عدم استقرار المحال عليه في الحوالة	١٢٠
اشتراط صلاحية ثبوت الدين في الذمة	١٢٠
أمثلة ما يثبت في الذمة	١٢١
أمثلة ما لا يثبت في الذمة	١٢١
ما يشترط فيه الصلاحية للثبوت في الذمة	١٢٢
اشتراط الاتفاق بين الدينين	١٢٢
أنواع الاتفاق	١٢٢

الموضـــوع	الصفحة
اشتراط الاتفاق بالجنس	١٢٢
اشتراط الاتفاق في الصفة	١٢٣
حكم الحوالة مع اختلاف الجنس أو الصفة	١٢٤
اشتراط اتفاق الدينين في الوقت	١٢٦
أمثلة الاتفاق	١٢٦
أمثلة الاختلاف	١٢٧
حكم الحوالة مع الاختلاف في الوقت	١٢٧
اشتراط الاتفاق في المقدار	١٢٩
أنواع الاختلاف في المقدار	١٢٩
تحويل الناقص على الزائد	١٢٩
تحويل الناقص على كل الزائد	١٣٠
تحويل الناقص على قدره من الزائد	١٣٠
تحويل الزائد على الناقص	١٣١
الحوالة بكل الزائد على الناقص	١٣١
الحوالة بقدر الناقص من الزائد على الناقص	١٣٢
براءة المحيل بالحوالة ورجوع المحال على المحيل	١٣٤
براءة المحيل بالحوالة	١٣٤
رجوع المحال على المحيل إذا لم يتعذر الحصول على الحق	١٣٦
رجوع المحال على المحيل إذا تعذر الحصول على الحق	١٣٧

الموضـــوع	الصفحة
أثر بطلان العقد على الحوالة	١٤١
توضيح قول الزاد: «ومن أحيل بثمن مبيع أو أحيل عليه به فبان البيع باطلاً فلا حوالة»	١٤١
أثر فسخ العقد على الحوالة	١٤٣
توضيح قول الزاد: « وإذا فسخ البيع لم تبطل ولهما أن يحيلا»	١٤٣
صورة العبارة	١٤٣
حكم الحوالة	١٤٣
إذا كان فسخ العقد بعد القبض	١٤٣
إذا كان فسخ العقد قبل القبض	١٤٤
المرجعية بالحق	١٤٧
معنى قول الزاد: « ولهما أن يحيلا»	١٤٨
الخلاف في الحوالة	١٥٠
الخلاف في أصل الحوالة	١٥٠
إذا كانت الحوالة لحاضر	١٥٠
إذا كانت الحوالة لغائب	١٥٠
الخلاف في المراد بالحوالة	١٥١
إذا اختلفا في الصيغة	١٥٢
إذا اتفقا على الصيغة	١٥٥
إذا كانت الصيغة لا تحتمل غير الحوالة	١٥٥
إذا كانت الصيغة تحتمل الحوالة والوكالة	١٥٦

الموضـــوع	الصفحة
الصلح	**١٦١،٣٠٤**

الصلح	١٦٣
تعريف الصلح	١٦٣
حكم الصلح	١٦٤
حكم الصلح التكليفي	١٦٤
حكم الصلح الوضعي	١٦٥
محل الصلح	١٦٦
ما يدخله الصلح	١٦٦
ما لا يدخله الصلح	١٦٧
من يصح منه الصلح	١٦٩
من لا يصح منه الصلح	١٦٩
أنواع الصلح	١٧١
أنواع الصلح بالمعنى العام	١٧١
أنواع الصلح بالمعنى الخاص	١٧٢
الصلح على إقرار	١٧٢
أمثلة الصلح على إقرار	١٧٢
الصلح بالحق على اسقاط بعضه	١٧٤
حكم الصلح على إسقاط بالنسبة للمدعي	١٧٤
حكم الصلح على اسقاط بالنسبة للمدعي عليه	١٧٤

الموضـــوع	الصفحة
الإقرار بالشيء بهبة بعضه له	١٧٧
اسقاط بعض الحال وتأجيل باقيه	١٨٠
حكم التأجيل	١٨٠
تعجيل بعض المؤجل واسقاط باقيه	١٨٣
تأجيل الدين مقابل الزيادة فيه	١٨٥
المصالحة عن الحال ببعضه مؤجلاً	١٨٦
المصالحة عن الحق بشرط الاستفادة منه	١٩١
حكم الصلح عن الحق بشرط الاستفادة منه	١٩١
الرجوع فيما بذل في الصلح عن الحق بشرط الاستفادة منه	١٩٢
المصالحة على الإقرار بالعبودية	١٩٤
مصالحة المرأة على الإقرار بالزوجية	١٩٥
الصلح عن الدعوى	١٩٦
الصلح عن الدعوى في حق من يعلم كذب نفسه	١٩٧
الصلح عن الدعوى في حق من لا يعلم كذب نفسه	١٩٧
الصلح على الإقرار بالحق بجزء منه	١٩٨
المصالحة عن الحق المقر به بغير جنسه	٢٠٠
المصالحة عن النقد بالنقد	٢٠٠
المصالحة عن النقد بعرض	٢٠١
المصالحة عن النقد بالمنفعة	٢٠٢

الموضـــوع	الصفحة
مصالحة المرأة عن دينها بتزوجها لدائنها	٢٠٣
المصالحة عن الحق بجنسه	٢٠٤
المصالحة عن الحق بجنسه إذا كان ربوياً	٢٠٤
المصالحة عن الحق بجنسه إذا كان غير ربوي	٢٠٦
المصالحة عما في الذمة بشيء في الذمة	٢٠٧
المصالحة عن المجهول	٢٠٧
المصالحة عن المجهول الذي يتعذر علمه	٢٠٧
المصالحة عن المجهول الذي لا يتعذر علمه	٢٠٩
الصلح مع الإنكار	٢١٠
حكم الصلح مع الإنكار	٢١٠
حكم الصلح مع الإنكار بالنسبة للمدعي	٢١١
حكم الصلح مع الإنكار في حق المدعي عليه	٢١٢
تكييف الصلح مع الإنكار	٢١٤
تكييف الصلح مع الإنكار بالنسبة للمدعي	٢١٤
تكييف الصلح مع الإنكار بالنسبة للمدعي عليه	٢١٥
الصلح عن الغير	٢١٦
حكم الصلح عن الغير	٢١٦
الرجوع على الغير بعوض الصلح	٢١٧
إذا كان الصلح بإذن المصالح عنه	٢١٧

الموضـــوع	الصفحة
الصلح عن القصاص	٢١٩
حكم الصلح عن القصاص	٢١٩
الصلح عن الحد	٢٢١
المراد بالصلح عن الحد	٢٢١
حكم العوض المأخوذ في الصلح عن الحد	٢٢٢
الصلح عن حد السرقة	٢٢٣
الصلح عن الحد نفسه	٢٢٣
الصلح عن المسروق	٢٢٣
وجه نص المؤلف على الصلح عن حد السرقة	٢٢٤
الصلح عن حد القذف	٢٢٥
صور الصلح عن حد القذف	٢٢٥
حكم الصلح عن حد القذف	٢٢٦
سقوط حد القذف بالصلح	٢٢٦
أخذ العوض بالصلح عن حد القذف	٢٢٧
الصلح عن حق الشفعة	٢٣٠
صورة الصلح عن حق الشفعة	٢٣٠
حكم الصلح عن حق الشفعة	٢٣٠
سقوط الشفعة بالصلح	٢٣٢
الصلح عن الشهادة	٢٣٣

الموضـــوع	الصفحة
الصلح عن ترك الشهادة	٢٣٣
الصلح عن ترك الشهادة بحق	٢٣٣
الصلح عن ترك شهادة الزور	٢٣٤
الصلح عن ترك شهادة الزور في حق المشهود عليه	٢٣٥
حكم الصلح عن شهادة الزور في حق الشهود	٢٣٦
العوض المأخوذ بالصلح عن شهادة الزور	٢٣٦
الصلح عن أداء الشهادة	٢٣٨
حكم الصلح عن أداء الشهادة بحق	٢٣٨
حكم الصلح عن أداء الشهادة بحق بالنسبة للمشهود له	٢٣٨
حكم الصلح بالنسبة للشهود	٢٣٩
العوض المأخوذ بالصلح عن أداء الشهادة بحق	٢٤٠
حكم دفع العوض	٢٤٠
حكم أخذ العوض	٢٤١
الصلح عن شهادة الزور	٢٤٢
الصلح عن أداء شهادة الزور	٢٤٢
الصلح عن ترك شهادة الزور	٢٤٣
حكم الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للمشهود عليه	٢٤٣
حكم الصلح عن ترك شهادة الزور بالنسبة للشهود	٢٤٥
العوض المأخوذ عن ترك شهادة الزور	٢٤٥

الموضـــوع	الصفحة
الصلح عن المنفعة في ملك الغير	٢٤٧
أمثلة الصلح عن المنفعة في ملك الغير	٢٤٧
تكييف الصلح عن المنفعة في ملك الغير	٢٤٨
التملك الجزئي في ملك الغير	٢٤٩
أمثلة التملك الجزئي في ملك الغير	٢٤٩
حكم التملك الجزئي في ملك الغير	٢٤٩
أحكام الجوار	٢٥١
ما يتخذ فيما يمتد إلى هواء الغير أو قراره	٢٥١
معنى الهواء والقرار	٢٥٢
الصلح على بقاء ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره	٢٥٣
إزالة ما يمتد إلى هواء الغير أو قراره	٢٥٥
إذا لم يطلبها صاحب الهواء أو القرار	٢٥٦
إذا طلبها صاحب الهواء أو القرار	٢٥٦
تولى صاحب الهواء أو القرار للإزالة	٢٥٨
استئذان الحاكم في الإزالة	٢٥٩
كيفية الإزالة	٢٦٠
الإزالة باللي	٢٦٠
الإزالة بالقطع	٢٦١
ما يحدث في الدرب النافذ	٢٦٢

الموضـــوع	الصفحة
توقف فتح الأبواب ونحوها في الطريق النافذ على إذن الحاكم	٢٦٥
ما لا يجوز إحداثه في الدرب النافذ	٢٦٥
فتح الأبواب ونحوها في ملك الغير بإذن	٢٧٠
فتح الأبواب ونحوها في ملك الغير بغير إذن	٢٧٠
فتح الأبواب ونحوها في الملك المشترك	٢٧١
تغيير مواضع الأبواب في الدرب المشترك	٢٧٢
إحداث ما يضر بالجار	٢٧٥
أمثلة ما يضر بالجار	٢٧٥
الاستفادة من جدار الجار	٢٧٧
حكم وضع الخشب ونحوه في جدار الجار	٢٧٨
اجبار الشريك على العمل مع شريكه	٢٨١
مجالات عمل الشريك مع شريكه	٢٨٢
الإجبار على العمل لدفع المضرة	٢٨٢
الإجبار على العمل لابقاء المنفعة	٢٨٣
الاجبار على العمل لتجديد المنفعة	٢٩٠
منع الشريك من إحداث المنافع الجديدة	٢٩١
انتفاع الممتنع عن المشاركة بما امتنع عن المشاركة فيه	٢٩٣
عمارة السفل إذا اختلف مالكه عن مالك العلو	٢٩٤
صور اختلاف مالك السفل عن مالك العلو	٢٩٤

الموضـــوع	الصفحة
الزام صاحب العلو لصاحب السفل بالبناء	٢٩٥
مشاركة صاحب العلو لصاحب السفل في البناء	٢٩٧
استقلال صاحب العلو ببناء السفل	٢٩٦٨
رجوع صاحب العلو على صاحب السفل بالتكاليف	٢٩٩
انتفاع صاحب السفل بعد بنائه من صاحب العلو	٣٠١
انتفاع صاحب السفل به بعد تحمل التكاليف	٣٠١
انتفاع صاحب السفل به قبل تحمل التكاليف	٣٠٢
الزام الجار بما يمنع ضرره عن جاره	٣٠٢
أمثلة ما يحصل منه الضرر	٣٠٢
الالزام بما يمنع الضرر عن الجار	٣٠٣
كيفية منع الضرر	٣٠٣
الحجر	**٣٠٥.٤٠٦**
الحجر	٣٠٧
تعريف الحجر	٣٠٨
أنواع الحجر	٣١٠
الحجر لحظ الغير	٣١٠
من لا يحجر عليه	٣١٠
عدم الحجر على من لا مال له	٣١٠
ما يعامل به من لا مال له	٣١١

الموضـــوع	الصفحة
إذا لم يعرف له مال سابق	٣١١
ما يعامل به من لا مال له إذا عرف له مال سابق	٣١١
عدم الحجر على من يفي ماله بديونه	٣١٢
ما يعامل به من يفي ماله بديونه	٣١٢
بيع مال من يفي ماله بديونه	٣١٦
من يتولى بيع مال من ماله يفى بديونه	٣١٦
تولي الحاكم للبيع	٣١٧
ما يقضى من الديون	٣١٨
قضاء الديون التي لم تحل	٣١٨
من يحجر عليه	٣١٩
ضابط من يحجر عليه	٣١٩
توقف الحجر على طلب الغرماء	٣٢٠
الحجر بطلب بعض الغرماء	٣٢٠
اظهار الحجر	٣٢١
ما يتناوله الحجر	٣٢٢
تصرف المحجور عليه	٣٢٣
التصرف قبل الحجر	٣٢٣
تصرف المحجور عليه بعد الحجر	٣٢٦
تصرف المحجور عليه بالعتق	٣٢٦

الموضـــوع	الصفحة
تصرف المحجور عليه بالشيء اليسير	٣٢٦
تصرف المحجور عليه لحظ غيره في ذمته	٣٢٧
مشاركة الدائن بالتصرف بعد الحجر للغرماء	٣٢٩
رجوع الدائن بعين ماله	٣٢٩
إذا لم يبذل الغرماء الثمن	٣٢٩
إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه قبل الحجر	٣٣٠
حكم الرجوع	٣٣٠
شروط الرجوع	٣٣٢
اشتراط حياة المفلس	٣٣٢
اشتراط عدم قبض شيء من الثمن	٣٣٤
اشتراط بقاء العين بحالها	٣٣٦
اشتراط عدم تعلق حق للغير بالعين	٣٣٨
اشتراط عدم زيادة العين زيادة متصله	٣٣٨
رجوع الدائن بعين ماله إذا كان انتقال العين إلى المحجور عليه بعد الحجر...	٣٤٠
رجوع الدائن بعين ماله إذا بذل له الثمن	٣٤١
اقرار المحجور عليه	٣٤٥
أمثلة الإقرار	٣٤٥
حكم الإقرار بالنسبة للمال المحجور عليه	٣٤٦
حكم الإقرار بالنسبة للمقر	٣٤٦

الموضـــوع	الصفحة
وقت المطالبة بالمقر به	٣٤٧
بيع مال المحجور عليه	٣٤٧
حكم البيع	٣٤٧
بيع المال إذا كان من جنس الديون	٣٤٧
من يتولى البيع	٣٤٨
حضور المفلس للبيع	٣٤٩
ما يترك للمدين	٣٤٩
ما يقضى من الديون	٣٥٠
ما يقدم من الديون	٣٥١
حلول الديون المؤجلة بالحجر	٣٥٢
حلول الديون المؤجلة بالموت	٣٥٤
ظهور غريم بعد القسمة	٣٥٦
أمثلة ظهور الغريم بعد القسمة	٣٥٦
رجوع الغريم على الغرماء	٣٥٦
فك الحجر	٣٥٨
حال فك الحجر	٣٥٨
من يفك الحجر	٣٥٩
الحجر لحظ النفس	٣٦٠
معنى الحجر لحظ النفس	٣٦١

الموضـــوع	الصفحة
من يحجر عليه لحظه	٣٦١
توقف الحجر لحظ النفس على الحكم	٣٦٢
رجوع من اعطى المحجور عليه لحظه ماله بماله	٣٦٣
ما لا يضمنه المحجور عليه لحظه	٣٦٣
ما يضمنه المحجور عليه لحظه	٣٦٤
ما يزول به الحجر لحظ النفس	٣٦٥
علامات البلوغ	٣٦٥
ما يزول به الحجر على السفيه	٣٦٨
ما يزول به الحجر عن المجنون	٣٦٨
اختبار المحجور عليه لحظه قبل دفع ماله إليه	٣٦٩
ما يحصل به الاختبار	٣٧٠
الهدف من الاختبار	٣٧١
وقت الاختبار	٣٧١
من تثبت له الولاية على المحجور عليه لحظه	٣٧٢
شروط من تثبت له الولاية على المحجور عليه لحظه	٣٧٢
ولاية وصي الأب	٣٧٣
تقديم الوصي على الجد	٣٧٣
ولاية الحاكم	٣٧٥
شروط ولاية الحاكم	٣٧٥
تقديم الحاكم على الجد	٣٧٦

الموضـــوع	الصفحة
ولاية الجد	٣٧٧
شروط ولاية الجد	٣٧٨
ولاية غير الأب والجد من الأقارب	٣٧٨
التصرف في مال المحجور عليهم لحظهم	٣٧٩
تصرف الولي بالأكل من مال موليه	٣٧٩
أكل الولي إذا كان غنياً	٣٧٩
أكل الولي الفقير	٣٨٠
مقدار الأكل	٣٨١
التعويض عن الأكل بعد الغناء	٣٨٢
التصرف في مال المحجور عليه لحظه بغير الأكل	٣٨٥
التصرفات غير التنموية	٣٨٥
التصرفات التنموية	٣٨٦
أخذ مقابل الاتجار بمال المحجور عليه لحظه	٣٨٧
الخلاف بين الولي وبين المحجور عليه لحظه	٣٩١
ما يقبل فيه قول الولي	٣٩١
أمثلة الخلاف بين الولي والمحجور عليه في النفقة	٣٩٢
أمثلة الخلاف في الغبطة	٣٩٢
أمثلة الخلاف في التلف	٣٩٣
مثال الخلاف في دفع المال	٣٩٣

الموضـــوع	الصفحة
قبول قول الولي في محل الخلاف	٣٩٣
ما لا يقبل فيه إلا ببينة	٣٩٣
ما يقبل فيه قول الولي بلا بينة	٣٩٥
توقف قبول قول الولي على اليمين	٣٩٥
مسؤولية السيد عن تصرفات عبده	٣٩٦
ما يتعلق بذمة السيد	٣٩٧
أمثلة ما يتعلق بذمة السيد	٣٩٧
ما يتعلق برقبة العبد	٣٩٨
معنى التعلق بالرقبة	٣٩٩
الخيارات الجائزة للسيد في عبده المستحق	٣٩٩
الفرق بين التعلق برقبة العبد والتعلق بذمة السيد	٣٩٩
الإذن للمحجور عليه في التصرف	٤٠٠
الإذن للطفل والمجنون	٤٠٠
الإذن للمميز	٤٠١
الهدف من الإذن للمميز	٤٠١
الإذن للعبد	٤٠٢
تبرع المحجور عليه لحظه	٤٠٣
تبرع المأذون	٤٠٣
ما يجوز له التبرع به	٤٠٤

الموضـــوع	الصفحة
ما لا يجوز له التبرع به	٤٠٤
تبرع غير المأذون	٤٠٤
ما يجوز لغير المأذون التبرع به	٤٠٥
ما لا يجوز لغير المأذون التبرع به	٤٠٥
الوكالة	٤٠٧
تعريف الوكالة في اللغة	٤٠٩
تعريف الوكالة في الاصطلاح	٤٠٩
شرح مفردات التعريف	٤١٠
حكم الوكالة من حيث المشروعية	٤١٢
أدلة مشروعية الوكالة	٤١٢
حكم الوكالة من حيث فعل المكلف	٤١٣
الحكم التكليفي للوكالة	٤١٣
الحكم الوضعي للوكالة	٤١٤
صيغ الوكالة	٤١٥
تأخر القبول عن الإيجاب	٤١٩
توقيت الوكالة	٤٢١
تعليق الوكالة	٤٢٣
من يصح منه التوكل والتوكيل	٤٢٥
ما تصح الوكالة فيه وما لا تصح فيه	٤٢٨

الموضـــوع	الصفحة
ما لا يصح التوكيل فيه	٤٣١
توكيل الوكيل فيما وكل فيه	٤٣٣
توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان يتولاه مثله	٤٣٥
توكيل الوكيل فيما وكل فيه إذا كان لا يتولاه مثله	٤٣٥
حكم الوكالة من حيث الجواز واللزوم	٤٣٨
ما تبطل به الوكالة	٤٤٠
فسخ الوكالة	٤٤٠
بطلان الوكالة بموت الموكل	٤٤٤
بطلان الوكالة بموت الوكيل	٤٤٥
بطلان الوكالة بعزل الوكيل	٤٤٥
بطلان الوكالة بالحجر لحظ الغير	٤٤٦٣
بطلان الوكالة بالحجر لحظ النفس	٤٤٨
بطلان الوكالة بتلف محلها	٤٤٩
بطلان الوكالة بخروج محلها عن ملك الموكل	٤٤٩
بطلان الوكالة بتصرف الموكل في محلها	٤٥٠
شراء الوكيل لموكله من نفسه أو ممن لا تقبل شهادته له	٤٥٢
تصرفات الوكيل المتعلقة بالثمن	٤٥٦
بيع الوكيل بالعروض بدلاً من النقود	٤٥٦
بيع الوكيل نساء	٤٥٧

الموضـــوع	الصفحة
بيع الوكيل بغير نقد البلد	٤٦٠
بيع الوكيل بأقل من ثمن المثل	٤٦٢
بيع الوكيل بغير ما قدر له	٤٦٣
بيع الوكيل بأكثر مما قدر له	٤٦٣
بيع الوكيل بأقل مما قدر له	٤٦٣
شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل	٤٦٤
شراء الوكيل بمثل ما قدر	٤٦٤
شراء الوكيل بأكثر من ثمن المثل ومما قدر	٤٦٥
الشراء بغير ما قدر	٤٦٥
شراء الوكيل بأكثر مما قدر	٤٦٦
شراء الوكيل بأقل مما قدر	٤٦٧
الشراء بغير نقد البلد إذا عينه الموكل	٤٦٧
الشراء بغير نقد البلد إذا لم يعينه الموكل	٤٦٨
الشراء بالعروض	٤٦٨
الشراء نساء	٤٦٩
الشراء نساء إذا ترتب عليه ضرر	٤٦٩
الشراء نساء إذا لم يترتب عليه ضرر	٤٧٠
قبول الوكيل للمعيب من ثمن ومثمن	٤٧١
ضمان الوكيل	٤٧٥

الموضـــوع	الصفحة
التصرفات المضمونة وغير المضمونة	٤٧٥
أمثلة التصرفات المضمونة	٤٧٦
أمثلة التصرفات غير المضمونة	٤٧٦
تسليم وكيل البيع للمبيع وقبضه للثمن	٤٧٨
تسليم وكيل البيع للمبيع	٤٧٨
حبس الوكيل للمبيع على الثمن	٤٧٨
قبض وكيل البيع للثمن	٤٨٠
تسليم وكيل الشراء للثمن وقبضه للمبيع	٤٨٦
تسليم وكيل الشراء للثمن	٤٨٦
ضمان الوكيل للثمن إذا تلف تحت يده	٤٨٦
قبض وكيل الشراء للمبيع	٤٨٩
ضمان وكيل الشراء للمبيع بعدم قبضه	٤٩٣
الوكالة في العقد الفاسد	٤٩٥
تصرف الوكيل في العقد الفاسد في محل الوكالة	٤٩٦
اطلاق الوكالة	٤٩٨
معنى اطلاق الوكالة	٤٩٨
أنواع اطلاق الوكالة	٤٩٨
معنى الاطلاق المطلق	٤٩٨
ما يشمله الإطلاق المطلق	٤٩٩

الموضـــوع	الصفحة
معنى الإطلاق المقيد	٥٠٠
أنواع التقييد في الإطلاق المقيد	٥٠١
حكم الوكالة المطلقة	٥٠٢
قبض الوكيل في الخصومة وخصومة الوكيل في القبض	٥٠٤
قبض الوكيل في الخصومة للحق الذي يخاصم فيه	٥٠٤
ضمان وكيل الخصومة بعدم قبض الحق الذي يخاصم فيه	٥٠٥
ضمان وكيل الخصومة بقبض الحق الذي يخاصم فيه إذا منع منه	٥٠٦
مخاصمة الوكيل في القبض في الحق الذي وكل في قبضه	٥٠٨
قبض الوكيل من غير من وكل بالقبض منه	٥١٢
قبض الوكيل من غير من وكل بالقبض منه إذا حدد له من يقبض منه	٥١٢
موقف الوكيل إذا تعذر عليه القبض ممن حدد له القبض منه	٥١٣
ضمان الوكيل بالقبض من غير المعين	٥١٣
عدم التحديد لوكيل القبض لمن يقبض منه	٥١٤
ضمان وكيل الإيداع إذا لم يشهد على الإيداع	٥١٥
صفة يد الوكيل على ما وكل فيه	٥١٩
ما تزول به صفة الأمانة عن الوكيل	٥٢٠
ما يترتب على زوال صفة الأمانة عن الوكيل	٥٢١
ما يقبل قول الوكيل فيه	٥٢٢
لزوم اليمين للوكيل	٥٢٢

الموضـــوع	الصفحة
دفع الحق إلى مدعي الوكالة	٥٢٤
ضمان المدين للحق إذا دفعه إلى مدعي الوكالة	٥٢٥
رجوع المدين على مدعي الوكالة	٥٢٦
ما يرجع به صاحب الحق إن كان عيناً	٥٢٧
من يرجع عليه الدائن إذا دفع المدين الحق إلى مدعي الوكالة	٥٢٨
الشركة	**٦٧٤٥٢٩**
تعريف الشركة	٥٣١
حكم الشركة	٥٣٢
حكم الشركة بين المسلم وغيره	٥٣٣
حكم الشركة الوضعي	٥٣٤
ما تنعقد به الشركة	٥٣٥
من تصح منه الشركة	٥٣٦
ما تصح الشركة فيه	٥٣٧
أقسام الشركة	٥٣٩
أنواع شركة العقود	٥٤٠
شركة العنان	٥٤٠
تعريف شركة العنان	٥٤١
شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها	٥٤١
شروط شركة العنان	٥٤٣

الموضـــوع	الصفحة
شروط رأس المال	٥٤٣
شرط ملك رأس المال أو الإذن فيه	٥٤٤
ما يخرج بهذا الشرط	٥٤٤
من يكون له الربح حين كون رأس المال غير مملوك للشريك	٥٤٥
شرط العلم برأس المال	٥٤٥
المراد بالعلم برأس مال	٥٤٥
وجه اشتراط العلم برأس المال	٥٤٥
ما يخرج بشرط العلم برأس المال	٥٤٦
اشتراط كون رأس المال نقداً	٥٤٦
توجيه اشتراط كون رأس المال نقداً	٥٤٦
الخلاف في كون رأس المال من العروض	٥٤٧
اشتراط اتحاد جنس رأس المال	٥٤٩
ما لا يعتبر من الشروط في رأس المال	٥٥١
عدم اتفاق المالين في المقدار	٥٥١
خلوص رأس المال من الغش	٥٥٢
خلط المالين	٥٥٣
أثر عدم خلط المالين على الشركة	٥٥٥
الشروط المتعلقة بالربح	٥٥٦
اشتراط تحديد ما يخص كل واحد من الربح	٥٥٧

الموضـــوع	الصفحة
كون نصيب كل واحد من الربح معلوماً	٥٥٧
كون نصيب كل واحد جزءاً مشاعاً	٥٥٨
التفاضل في الربح	٥٥٩
الشروط في الشركة	٥٦٠
الشروط الصحيحة	٥٦٠
الشروط الفاسدة	٥٦٠
أثر الشروط الفاسدة على العقد	٥٦١
ما يلزم الشركاء من العمل	٥٦٣
ما يلزم الشركاء القيام به	٥٦٤
مباشرة الشريك لما يلزمه من العمل	٥٦٤
ما لا يلزم الشريك من العمل	٥٦٥
قيام الشريك بما لا يلزمه من العمل	٥٦٧
استحقاق الشريك للأجرة عما قام به من عمل لا يلزمه	٥٦٧
انفراد أحد الشركاء بالعمل	٥٧٠
إذا كان عمل الشريك مقابل زيادة في الربح	٥٧٠
حكم الشركة	٥٧٠
تكييف الشركة	٥٧١
إذا كان عمل الشريك من غير زيادة في الربح	٥٧٢
حكم الشركة	٥٧٢

الموضـــوع	الصفحة
تكييف عقد الشركة إذا انفرد أحد الشركاء بالعمل من غير مقابل	٥٧٢
التصرف في الشركة	٥٧٤
صفة التصرف	٥٧٥
ما يجوز من التصرف	٥٧٥
ما لا يجوز من التصرف	٥٧٦
جواز التصرف الممنوع بالإذن	٥٧٦
توزيع الخسارة	٥٧٧
كيفية توزيع الخسارة	٥٧٧
ما يبطل الشركة	٥٧٨
بطلان الشركة لفساد الشروط	٥٧٨
بطلان الشركة بالموت	٥٧٩
بطلان الشركة بالفسخ	٥٧٩
بطلان الشركة بالحجر	٥٧٩
حكم الربح إذا بطلت الشركة لفساد الشروط	٥٧٩
حكم الربح إذا بطلت الشركة لغير فساد الشروط	٥٨٠
شركة المضاربة	٥٨١
تعريف المضاربة	٥٨١
شرح كلمات التعريف وما يخرج بها	٥٨١
اسماء شركة المضاربة	٥٨٦

الموضـــوع	الصفحة
حكم شركة المضاربة التكليفي	٥٨٧
حكم شركة المضاربة الوضعي	٥٨٨
ما تنعقد به	٥٨٩
من تصح منه شركة المضاربة	٥٩٠
شروط شركة المضاربة	٥٩٠
ما يتعلق برأس المال من الشروط	٥٩٠
اشتراط الملك لرأس المال أو الإذن فيه	٥٩١
ما يخرج بشرط الملك لرأس المال	٥٩١
حكم الربح حين الاشتراك بمال غير مملوك ولا مأذون فيه	٥٩٢
اشتراط العلم برأس المال	٥٩٢
المراد بالعلم برأس المال	٥٩٢
ما يخرج بشرط العلم برأس المال	٥٩٣
حكم الربح حين الجهل برأس المال	٥٩٣
اشتراط كون رأس المال نقداً	٥٩٥
ما يخرج بشرط كون رأس المال نقداً	٥٩٦
كون رأس المال في المضاربة عروضاً	٥٩٦
اشتراط الخلوص من الغش	٥٩٨
ما يتعلق بالربح من الشروط	٥٩٩
اشتراط تحديد الربح لكل واحد	٥٩٩

الموضـــوع	الصفحة
ما يخرج بشرط تحديد الربح لكل واحد	٦٠٠
أثر عدم تحديد نصيب كل واحد من الربح على العقد	٦٠٠
اشتراط العلم بنصيب كل واحد من الربح	٦٠٠
اشتراط كون النصيب من الربح مشاعاً	٦٠١
ما يخرج بشرط كون النصيب من الربح مشاعاً	٦٠٢
الشروط في المضاربة	٦٠٢
الشروط الصحيحة	٦٠٢
الشروط الفاسدة	٦٠٣
أثر فساد الشرط على العقد	٦٠٥
ما يلزم العامل من العمل	٦٠٧
مباشرة العامل لما يلزمه بنفسه	٦٠٨
مباشرة العامل لما لا يحسنه مما يلزمه	٦٠٨
مباشرة العامل بنفسه لما يحسنه	٦١٠
ما لا يلزم العامل من العمل	٦١٠
تصرف العامل في الشركة	٦١٢
صفة التصرف	٦١٢
الحاجة إلى التوكيل	٦١٢
ما يجوز للعامل من التصرف	٦١٣
ما لا يجوز للعامل من العمل	٦١٣

الموضـــوع	الصفحة
جواز التصرف الممنوع إذا أذن فيه	٦١٤
متعلق الخسارة	٦١٤
متعلق الخسارة إذا أمكن تغطيتها من الربح	٦١٤
متعلق الخسارة إذا لم يمكن تغطيتها من الربح	٦١٥
ما تبطل به المضاربة	٦١٦
بطلان الشركة لفساد الشروط	٦١٧
بطلان المضاربة بموت رب المال	٦١٧
بطلان المضاربة بموت العامل	٦١٧
بطلان الشركة بالفسخ من رب المال	٦١٨
بطلان الشركة بالفسخ من العامل	٦١٨
بطلان الشركة بالحجر على رب المال	٦١٨
بطلان الشركة بالحجر على العامل	٦١٨
حكم الربح إذا بطلت المضاربة	٦١٩
حكم الربح إذا كان البطلان لفساد الشروط	٦١٩
حكم الربح إذا كان البطلان لغير فساد الشروط	٦١٩
حكم المال بعد البطلان في يد من هو في يده	٦١٩
تسليم المال لربه أو خلفه	٦٢٠
الضمان	٦٢٠
الضمان إذا كان التلف من غير تعد ولا تفريط	٦٢١

الموضـــوع	الصفحة
الضمان إذا كان التلف بتعد أو تفريط	٦٢١
تعليق الشركة	٦٢٢
توقيت الشركة	٦٢٢
مضاربة العامل بغير مال المضاربة	٦٢٣
مضاربة العامل بغير مال المضاربة الأولى بإذن رب المال	٦٢٣
مستحق ربح المضاربة الثانية إذا كانت بإذن رب المال	٦٢٤
مضاربة العامل بغير مال المضاربة الأولى بغير إذن ربها	٦٢٤
مستحق الربح في المضاربة الثانية إذا كانت بغير إذن	٦٢٥
تقسيم الربح في المضاربة مع قيام العقد	٦٣٠
الاختلاف بين العامل ورب المال	٦٣١
الخلاف في مستحق الجزء المشروط	٦٣١
الخلاف في غير مستحق الجزء المشروط	٦٣٢
ما يقبل فيه قول العامل	٦٣٢
ما يقبل فيه قول رب المال	٦٣٣
شركة الوجوه	٦٣٥
تعريف شركة الوجوه	٦٣٥
حكم شركة الوجوه	٦٣٦
تكييف عقد شركة الوجوه	٦٣٧
اعتبار التوكيل الخاص للشركاء من بعضهم	٦٣٧

الموضـــوع	الصفحة
تحمل كل واحد من الشركاء ما يلزم الآخر	٦٣٨
شروط شركة الوجوه	٦٣٨
اشتراط جواز التصرف لكل واحد من الشركاء	٦٣٨
اشتراط تحديد الملك لكل واحد	٦٣٩
الشروط في شركة الوجوه	٦٤٠
الشروط الصحيحة	٦٤١
الشروط الفاسدة	٦٤١
تحديد مجال التجارة	٦٤٢
تحديد مكان التجارة	٦٤٢
تحديد وقت التجارة	٦٤٣
صفة تحمل الوضيعة	٦٤٤
صفة توزيع الربح	٦٤٤
ما تنتهي به الشركة	٦٤٥
حكم الربح حين انتهاء الشركة بالفساد	٦٤٧
حكم الربح إذا كان انتهاء الشركة بغير الفساد	٦٤٧
شركة الأبدان	٦٤٨
تعريف شركة الأبدان	٦٤٨
تسميتها	٦٤٩
ما تصح فيه	٦٤٩

الموضـــوع	الصفحة
التضامن بين الشركاء	٦٥٠
محل التضامن في شركة الأبدان	٦٥١
أثر الإخلال بالتضامن على الفسخ	٦٥١
أثر الإخلال بالعمل على الكسب	٦٥٢
المطالبة لمن يقعد عن العمل بمن يقوم مقامه	٦٥٢
استحقاق القاعد عن العمل لنصيبه من الكسب	٦٥٢
الاشتراك في العمل والتصرف	٦٥٥
ضمان المتلفات	٦٥٦
نسبة النصيب من الكسب	٦٥٧
الاستحقاق من الكسب في حال فساد الشركة	٦٥٨
قبول قول بعض الشركاء على بعض و إقرارهم عليه	٦٥٩
ما تنتهي به شركة الأبدان	٦٦٠
حكم الكسب إذا كان الانتهاء بالفساد	٦٦١
حكم الكسب إذا كان الانتهاء بغير الفساد	٦٦١
الاشتراك بالتكسب بوسائل الكسب	٦٦٢
حكم الاشتراك بالتكسب بوسائل الكسب	٦٦٤
توزيع الكسب	٦٦٥
المصاريف	٦٦٥
شركة المفاوضة	٦٦٧

الموضـــوع	الصفحة
تعريف شركة المفاوضة	٦٦٧
توجيه التسمية	٦٦٧
حكم شركة المفاوضة	٦٦٨
مجال التصرف في شركة المفاوضة	٦٦٩
توزيع الربح	٦٧٠
توزيع الخسارة	٦٧١
ما تفسد به شركة المفاوضة	٦٧١
ما تنتهي به شركة المفاوضة	٦٧٢
الفهرس الموضوعي	٦٧٥

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

المعاملات المالية

تأليف
أ.د. عبد الكريم بن محمد اللاحم

المجلد الرابع

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

(٤)

ⓒ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٥٠٩؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٠-٢٤-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (ج٤)
١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٠-٢٤-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٤)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨- ٤٧٧٣٩٥٩ - ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

الموضوع الثامن عشر

المســـــاقاة

الموضوع الثامن عشر

المساقاة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «تصح على شجر له ثمر، وعلى ثمرة موجودة، وعلى شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة. وهي عقد جائز، فإن فسخ المالك قبل ظهور الثمرة فللعامل الأجرة، وإن فسخها هو فلا شيء له.

ويلزم العامل كل ما فيه صلاح الثمر من حرث وسقي وزبار وتلقيح وتشميس وإصلاح موضعه وطرق الماء وحصاد ونحوه، وعلى رب المال ما يصلحه كسد حائط وإجراء الأنهار والدولاب».

الكلام في هذا الموضوع في خمسة عشر مبحثاً.

١ - معنى المساقاة.
٢ - اشتقاقها.
٣ - حكمها.
٤ - صيغها.
٥ - ما تصح عليه.
٦ - ما لا تصح عليه.
٧ - شروطها.
٨ - الشروط فيها.
٩ - ما يلزم العامل.
١٠ - ما يلزم رب الشجر.
١١ - ما يملك به العامل حصته.
١٢ - الفسخ.
١٣ - ما تنتهي به.
١٤ - الخلاف فيها.
١٥ - المناصبة.

المبحث الأول

معنى المساقاة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - معنى المساقاة في اللغة.

٢ - معنى المساقاة في الاصطلاح.

٣ - الاشتقاق.

المطلب الأول

معنى المساقاة في اللغة

المساقاة في اللغة : مفاعلة من السقي وهو إيصال الماء ونحوه إلى المحتاج إليه والمنتفع به.

المطلب الثاني

معنى المساقاة في الاصطلاح

المساقاة في الاصطلاح : تسليم شجر لمن يقوم بما يحتاجه بجزء من ثمره.

المطلب الثالث

الاشتقاق

المساقاة في الاصطلاح : مشتقة من السقي وتقدم معناه.

المبحث الثاني
حكم المساقاة

وفيه مطلبان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول
حكم المساقاة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم المساقاة التكليفي: الجواز.

المسألة الثانية: الاستدلال والتوجيه:

من أدلة مشروعية المساقاة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع[(١)].

٢ - معاملة الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم أهل خيبر بعد وفاة النبي ﷺ[(٢)].

٣ - أن المصلحة تقتضيها والحاجة تدعوا إليها، وذلك أن بعض الناس يكون لهم النخيل والأشجار ولا يستطيعون القيام عليها، وبعضهم يكون قادراً على القيام عليها وليس له نخل ولا شجر فإذا سلم الشجر لمن لا شجر له استفاد الجميع.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المساقاة (٣٤٠٨).

(٢) صحيح البخاري، باب الزراعة بالشطر (٢٣٢٧).

المطلب الثاني

حكم المساقاة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - الحكم الوضعي من حيث الصحة والفساد.

٢ - الحكم الوضعي من حيث الجواز واللزوم.

المسألة الأولى: الحكم من حيث الصحة والفساد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حكم المساقاة من حيث الصحة والفساد: أنها صحيحة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه صحة المساقاة ما تقدم من أدلة مشروعيتها.

المسالة الثانية: الحكم الوضعي من حيث الجواز واللزوم:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في حكم المساقاة من حيث الجواز واللزوم على قولين:

القول الأول: أنها جائزة.

القول الثاني: أنها لازمة.

الفرع الثاني: التوجيه.

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - قوله ﷺ لأهل خيبر: **(نقركم فيها ما شئنا)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أرجع إقرارهم إلى مشيئته ولم يحدد لهم مدة، ولو كانت لازمة لضرب لهم مدة.

٢ - ما ورد أن عمر أجلاهم من الحجاز ولم ينقل أنه انظرهم حتى تنتهي مدتهم، ولو كان ذلك لنقل، فدل على أنه لم يحدد لهم مدة.

٣ - أن المساقاة عقد على جزء من نماء المال فيكون جائزاً كالمضاربة.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن عقد المساقاة عقد معاوضة فيكون لازماً كسائر عقود المعاوضات مثل الإجارة.

٢ - أنه إذا كان جائزاً سوغ لرب الشجر أن يفسخ بعد ظهور الثمرة فيسقط حق العامل فيتضرر.

٣ - أنه إذا كان جائزاً سوغ للعامل أن يفسخ في وقت لا يجد فيه رب الشجر من يساقيه فيتضرر.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن أدلة القول المرجوح.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب المعاملة على النخل (٦/١١٤).

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ظهور أدلته وقوتها فيه، بخلاف أدلة القول الثاني كما سيأتي في مناقشتها.

الأمر الثالث: الجواب عن أدلة القول المرجوح:

وفيه جانبان هما:

١ - الجواب عن القياس. ٢ - الجواب عن احتمال الضرر.

الجانب الأول: الجواب عن القياس:

يجاب عن قياس المساقاة على الإجارة من وجهين:

الوجه الأول: أنه قياس في مقابلة ما ورد عن الرسول ﷺ من عدم تحديد المدة وجعل الخيرة له في إنهائها.

الوجه الثاني: أنه مقابل بقياس المساقاة على المضاربة وهو أولى من قياسها على الإجارة؛ لأنها أقرب إليها من الإجارة؛ لأن كل منهما بجزء من النماء وليس مبلغاً محدداً كالإجارة.

الجانب الثاني: الجواب عن احتمال الضرر:

يجاب عن ذلك من وجهين:

الأول: منع الفسخ إذا ترتب عليه ضرر دفعاً للضرر.

الثاني: أنه لو سلم بجواز الفسخ مع الضرر فإنه يجبر بما يأتي في الفسخ.

المبحث الرابع

صيغ عقد المساقاة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - ضابطها.

٢ - أمثلتها.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط الصيغ

كل ما يدل على المساقاة من الألفاظ والصيغ تنعقد به .

المطلب الثاني

الأمثـلة

من أمثلة صيغ المساقاة ما يأتي :

١ - أن يقول صاحب النخل أو الشجر : ساقتيك على هذا النخل والشجر.

٢ - أن يقول : خذ هذا النخل أو هذا الشجر مساقاة.

٣ - أن يقول : اعمل على هذا النخل أو الشجر مفالحة.

المطلب الثالث

التوجيـه

وجه صحة المساقاة بما يدل عليها من الألفاظ : أنه لم يرد لها ألفاظ محددة في الشرع فتصح بما دل عليها ؛ لأن المقصود المعنى وليس اللفظ.

المبحث الخامس

ما تصح المساقاة عليه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيهه.

المطلب الأول

ضابطه

كل ما له ثمر مأكول أو مقصود تصح المساقاة عليه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تصح المساقاة عليه ما يأتي:

١ - النخل المغروس للعمل عليه حتى يثمر.

٢ - النخل غير المغروس لغرسه والعمل عليه حتى يثمر.

٣ - الشجر المغروس للعمل عليه حتى يثمر.

٤ - الشجر الذي لم يغرس لغرسه والقيام عليه حتى يثمر.

٥ - الثمر الموجود على النخل للعمل عليه حتى يستوي.

٦ - الثمر الموجود على الشجر للعمل عليه حتى يستوي.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه صحة المساقاة على ماله ثمر مقصود من الشجر: أن المساقاة تقع على جزء من الثمر فكل ما وجد الشجر المثمر تحقق المقصود من المساقاة فتصح عليه.

المبحث السادس

ما لا تصح عليه المساقاة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه.

٢ - أمثلته.

٣ - توجيهه.

المطلب الأول

ضابط ما لا تصح المساقاة عليه

كل ما ليس له ثمر أو له ثمر لكنه غير مقصود لا تصح المساقاة عليه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما لا تصح المساقاة عليه ما يأتي:

١ - الأثل.

٢ - أشجار الزينة.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه عدم صحة المساقاة على ما ليس له ثمر: أنها على جزء من الثمر وما لا ثمر له لا يتحقق به مقصود المساقاة فلا تصح عليه.

المبحث السابع

شروط المساقاة

وفيه أربعة مطالب هي :

١ - شروط المعقود عليه. ٢ - شروط النصيب المشروط.

٣ - عدم التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر.

٤ - العلم بما يلزم كلاً من صاحب الشجر والعامل.

المطلب الأول

شروط المعقود عليه

وفيه مسألتان هما :

١ - العلم به. ٢ - أن يكون مما يثمر.

المسألة الأولى : العلم :

وفيها ثلاثة فروع :

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الفرع الأول : ما يحصل به العلم :

مما يحصل به علم المعقود عليه ما يأتي :

١ - المشاهدة.

٢ - الوصف بما يضبطه مثل :

(أ) بيان الموقع.

(ب) بيان العدد.

(٣) بيان الأنواع وعدد كل نوع.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالمعقود عليه: أن الجهل به قد يوقع في الخلاف والخصومات.

الفرع الثالث: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه الإخراج.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالمعقود عليه: العقد على المجهول.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط العلم بالمعقود عليه ما يأتي:

١ - أن يقول رب الشجر: ساقيتك على شجري والعامل يجهله.

٢ - أن يقول: ساقيتك على مائة نخلة وهو يجهل موقعها ونوعها.

٣ - أن يقول: ساقيتك على نخلي الذي في مكان كذا وهو يجهل عدده ونوعه.

٤ - أن يقول: ساقيتك على نخلي القديم وهو يجهل موقعه وعدده ونوعه.

المسألة الثانية: أن يكون المعقود عليه مما يثمر.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - أمثلته. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يخرج به.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يثمر ما يأتي:

١ - النخيل. ٢ - أشجار الفواكه.

٣ - أشجار الزيتون.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الإثمار فيما تصح المساقاة عليه: ما تقدم في أن العقد على جزء من الثمرة وما لا يثمر لا يتحقق به المقصود من العقد.

الفرع الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - وجه إخراجه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يثمر ما يأتي:

١ - الأثل. ٢ - أشجار الزينة.

الأمر الثاني: توجيه الإخراج:

وجه إخراج ما لا يثمر مما لا تصح المساقاة عليه ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المطلب الثاني

شروط النصيب المشروط

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - العلم به. ٢ - كونه مشاعاً.

٣ - كونه في محل العقد.

المسألة الأولى: العلم به:

وفيها فرعان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الفرع الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بما يجعل للعامل: أنه إذا لم يكن معلوماً تعذر إعطاؤه إياه، وحصل النزاع والخصومات.

الفرع الثاني: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم: المجهول فإنه لا يصح العقد معه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الجهل بما يجعل للعامل ما يأتي:

١ - أن يكون العقد على بعض الثمرة من غير تحديد.

٢ - أن يكون العقد على جزء من الثمرة غير محدد.

٣ - أن يكون العقد على ثمر بعض الشجر.

المسألة الثانية: كون النصيب مشاعاً:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - أمثلة المشاع. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بشرط المشاع.

الفرع الأول: أمثلة الجزء المشاع.

من أمثلة الجزء المشاع ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع. ٤ - السدس.

٥ - الثمن.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون ما يجعل للعامل مشاعاً: أنه إذا كان محدداً احتمل ألا يوجد فيتضرر العامل ويحتمل ألا يوجد غيره فيتضرر رب الشجر، وهذا يجعل العقد متردداً بين الغنم والغرم لأحد الطرفين دون الآخر وهذا غرر لا يجوز؛ لأن مقتضى العقد أن يكون الغنم والغرم مشتركاً بينهما.

الفرع الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الإخراج.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج باشتراط المشاع المحدد فلا يصح العقد معه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط المشاع ما يأتي:

١ - المحدد مثل تحديد مقدار معين من الثمرة كألف كيلو.

٢ - ثمرة موضع معين كثمرة الجهة الغربية أو الشرقية ونحوهما.

٣ - ثمر شجر معين كثمر الإخلاص أو تمر السكري أو نحوهما.

الأمر الثالث: توجيه الإخراج:

وجه إخراج غير المشاع مما تصح المساقاة عليه: ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المسألة الثالثة: كون ما يجعل للعامل من محل العقد نفسه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون ما يجعل للعامل من محل العقد نفسه: أن في جعله من غيره غرراً؛ وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه قد لا يثمر الشجر المشروط منه فيتضرر العامل وقد يثمر هو دون محل العقد فيتضرر رب الشجر.

الوجه الثاني: أنه قد يستغرق الجزء المشروط له جميع ثمر محل العقد فيتضرر رب الشجر، وقد يكون قليلاً بالنسبة لثمر محل العقد فيتضرر العامل.

الفرع الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه إخراجه.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط كون ما يجعل للعامل من محل العقد ما إذا جعل المشروط له من غير محل العقد.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط كون ما يجعل للعامل من محل العقد ما يأتي:

١ - إذا جعل له من بستان آخر أو أشجار أخرى.

٢ - إذا جعل المشروط مقداراً محدداً ليس من الثمر.

٣ - إذا جعل له دراهم معلومة.

الأمر الثالث: وجه الإخراج:

وجه إخراج كون ما يجعل للعامل من غير محل العقد: ما فيه من الغرر كما تقدم.

المطلب الثالث

عدم التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر

وفيه مسألتان هما :

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط عدم التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر: أنه ضرر على العامل ؛ لأنها إذا انتهت قبل ظهور الثمر لم يستحق العامل شيئاً.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاثة فروع :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط عدم تقييد العقد بمدة لا يظهر فيها الثمر: التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر فلا يصح العقد مع هذا التقييد.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة تقييد العقد بمدة لا يظهر فيها الثمر ما يأتي :

١ - أن تقيد المساقاة بثلاثة أشهر من انتهاء الجذاذ مباشرة ، فإن هذه المدة لا يمكن أن يظهر فيها ثمر النخل.

٢ - أن تقيد المساقاة بأربعة أشهر من قطاف العنب. فإن هذه المدة لا يمكن أن يظهر فيها ثمر العنب.

٣ - تقييد المساقاة بشهرين من قطاف الرمان ؛ فإن هذه المدة لا يمكن أن يظهر فيها ثمر الرمان.

٤ - أن تقيد المدة بخمسة أشهر من قطاف الفواكه الحولية ؛ فإنه لا يمكن أن يظهر ثمرها في هذه المدة.

الفرع الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج التقييد بمدة لا يظهر فيها ثمر الشجر المساقي عليه ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المطلب الرابع

تحديد ما يلزم كل واحد من الطرفين

وفيه أربع مسائل هي:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

٣ - وجه الإخراج. ٤ - المرجع عند عدم التحديد.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد ما يلزم كل واحد من الطرفين: أنه إذا لم يبين ذلك قد يحصل الخلاف في بعض ما يلزم كلا منهم فيؤد إلى المنازعة والخصومات فيجب البيان قطعاً لهذا الاختلاف، وحتى يكون كل واحد على بصيرة من أمره ويعرف ما هو مقدم عليه.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

يخرج بشرط تحديد ما يلزم كلاً من العامل ورب الشجر: ما إذا لم يحدد ذلك فلا يصح العقد لما تقدم.

المسألة الثالثة: توجيه الإخراج:

توجيه إخراج عدم التحديد: ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المسألة الرابعة: المرجع عند الاختلاف فيما يلزم كل واحد:

وفيه فرعان هما:

١ - بيان المرجع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المرجع:

إذا حصل الخلاف فيما يلزم كل واحد عند إرادة التحديد فالمرجع العرف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع إلى العرف عند تحديد ما يلزم كل واحد أنه لم يحدد في الشرع، وهو يختلف من موضع إلى موضع ومن زمان إلى زمان فيرجع فيه إلى عرف محل العقد وزمانه.

المبحث الثامن

الشروط في المساقاة

وفيه مطلبان هما :

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

المطلب الأول

الشروط الصحيحة

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلتها. ٢ - توجيه الجواز فيها.

المسألة الأولى : أمثلة الشروط الصحيحة :

من أمثلة الشروط الصحيحة ما يأتي :

١ - أن يشترط العامل أو رب الشجر نسبة معينة من الثمر.

٢ - أن يشترط العامل على رب الشجر بعض ما يلزمه كأن يشترط عليه المشاركة في جذاذ النخيل أو جنى الثمار.

٣ - أن يشترط رب الشجر على العامل بعض ما يلزمه كأن يشترط عليه إصلاح مجاري الماء ـ السواقي ـ من منبع الماء إلى المزرعة.

المسألة الثانية : توجيه الجواز:

وجه الجواز في هذه الشروط ونحوها : أنها لا تنافي مقتضى العقد ولا تخل بمصلحته ، ولا مفسدة فيها فتكون جائزة.

المطلب الثاني

الشروط الفاسدة

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - أمثلتها. ٢ - وجه فسادها.

٣ - أثرها على العقد.

المسألة الأولى: أمثلة الشروط الفاسدة:

من أمثلة الشروط الفاسدة ما يأتي:

١ - اشتراط ثمر موضع معين. ٢ - اشتراط ثمر شجر معين.

٣ - اشتراط مقدار معين. ٤ - اشتراط دراهم معلومة.

٥ - اشتراط جزء مشاع ومقدار محدد. ٦ - اشتراط جزء مجهول.

المسألة الثانية: توجيه الفساد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - اشتراط المجهول. ٢ - اشتراط الدراهم.

٣ - اشتراط غير ذلك.

الفرع الأول: توجيه فساد اشتراط الجزء المجهول:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيه فساده.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة اشتراط الجزء المجهول ما يأتي:

١ - أن يقال بجزء من الثمر ولا يحدد.

٢ - أن يقال بشيء من الثمر. ٣ - أن يقال ببعض الثمر.

الأمر الثاني: توجيه الفساد:

وجه فساد شرط المجهول ما يأتي:

١ - أنه يؤدي إلى الخلاف والمنازعة.

٢ - أنه لا يمكن تسليمه مع الجهل بمقداره.

الفرع الثاني: توجيه فساد اشتراط الدراهم المعلومة:

وجه فساد اشتراط الدراهم المعلومة: أنه يمكن أن تستغرق الثمر كله فيتضرر رب الشجر ويمكن أن يكون ما يقابلها من الثمر جزءاً ضئيلاً فيتضرر العامل.

الفرع الثالث: توجيه فساد الشروط في باقي الأمثلة:

وجه فساد الاشتراط في الأمثلة الأخرى: أنه يمكن ألا يوجد أو تكون جزءاً ضئيلاً فيتضرر العامل، أو لا يوجد غيرها أو تكون جزءاً كبيراً من الثمر فيتضرر رب الشجر.

المسألة الثالثة: أثر الشروط الفاسدة على العقد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الأثر:

الشروط الفاسدة تفسد العقد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه فساد العقد بفساد الشروط: أنها معتبرة في العقد عند المشترط، ورضاه به بناء عليها، فإذا فسدت فات رضاه لفساد ما بني عليه، فيفسد العقد؛ لأن الرضا به شرط لصحته.

المبحث التاسع

ما يلزم العامل في المساقاة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه.

٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم العامل من العمل في المساقاة

كل ما فيه صلاح الثمر وحفظه إلى أن تتم قسمته من مسؤولية العامل.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يلزم العامل في المساقاة ما يأتي:

١ - اصلاح حياض الشجر.

٢ - إزالة ما ييبس من العسبان والأغصان.

٣ - تنظيف الأرض من الأعشاب والنباتات الضارة.

٤ - تلقيح النخيل.

٥ - إصلاح مواضع تجفيف الثمار وتشميسها.

٦ - تسميد النخيل والأشجار.

٧ - جذاذ النخيل على قول والمشاركة فيه على القول الآخر.

٨ - الحرث وآلاته.

٩ - السقي.

١٠ - الحصاد وآلاته.

١١ - النقل وآلاته.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه لزوم ما ذكر ونحوه للعامل: أنه مما يتوقف عليه حصول الثمر وصلاحه فيكون على العامل كالاتجار بمال المضاربة.

المبحث العاشر

ما يلزم رب الشجر في المساقاة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيهه.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم رب الشجر في المساقاة

كل ما يتوقف عليه إيجاد الأصول وإصلاحها وحفظها فهو على رب الشجر.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يلزم رب الشجر في المساقاة ما يأتي:

١ - حفر الآبار وإجراء الأنهار.

٢ - إنشاء السواقي والبرك التي يجمع فيها الماء.

٣ - آلات إخراج الماء ووقودها وإصلاحها وصيانتها.

٤ - وسائل حماية الملك من الأسوار والشبوك وصيانتها وإصلاحها.

٥ - السماد والمبيدات، واللقاح.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه لزوم ما ذكر ونحوه لرب الشجر أنه من لوازم الأصل وبقائه، فكان على رب الشجر كرأس المال في المضاربة.

المبحث الحادي عشر

ما يستحق به العامل حصته من الثمر

وفيه مطلبان:

١ - بيان ما يستحق به.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما يستحق به

يستحق العامل حصته من الثمر بظهوره كظهور الربح في المضاربة.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه استحقاق العامل لحصته من الثمر بظهوره: أن المساقاة كالمضاربة، والربح في المضاربة يستحق بظهوره فكذلك الثمر في المساقاة.

المبحث الثاني عشر

فسخ المساقاة

وفيه مطلبان هما:

١ - الفسخ قبل ظهور الثمر. ٢ - الفسخ بعد ظهور الثمر.

المطلب الأول

الفسخ قبل ظهور الثمر

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الفسخ. ٢ - ما يترتب عليه.

المسألة الأولى: حكم الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

فسخ المساقاة قبل ظهور الثمر ينبني على الخلاف في حكمها الوضعي فعلى القول: بأنها من العقود الجائزة يجوز فسخها.

وعلى القول: بأنها من العقود اللازمة لا يجوز فسخها إلا بالتراضي.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه انبناء الفسخ على الخلاف في الحكم الوضعي: أن حكم العقود الجائزة جواز الفسخ وحكم العقود اللازمة امتناع الفسخ.

المسألة الثانية: ما يترتب على الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الفسخ من العامل. ٢ - إذا كان الفسخ من رب الشجر.

الفرع الأول: إذا كان الفسخ من العامل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

١ - إذا فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمر سقط حقه ولم يستحق شيئاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه سقوط حق العامل من الثمرة إذا فسخ قبل ظهورها: أنه لم يكمل ما يستحق به نصيبه باختياره فلم يستحق شيئاً.

الفرع الثاني: إذا كان الفسخ من رب الشجر:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ رب الشجر المساقاة قبل ظهور الثمر كان عليه للعامل أجرة المثل.

وقيل: قسط عمله من سهمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب التعويض للعامل إذا كان الفسخ من رب الشجر قبل ظهور الثمر: أنه هو الذي فوت عليه نصيبه بمنعه من إكمال العمل فلزمه تعويضه.

المطلب الثاني

إذا كان الفسخ بعد ظهور الثمر

وفيه مسألتان هما:

١ - الفسخ من رب الشجر. ٢ - الفسخ من العامل.

المسألة الأولى: الفسخ من رب الشجر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الفسخ من رب الشجر بعد ظهور الثمر لا يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الفسخ من رب الشجر بعد ظهور الثمر: أنه يفوت على العامل نصيبه من الثمر وذلك لا يجوز.

المسألة الثانية: الفسخ من العامل:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا تنازل عن حقه من الثمر. ٢ - إذا لم يتنازل عن حقه من الثمر.

الفرع الأول: الفسخ من العامل إذا تنازل عن حقه من الثمر:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تنازل العامل عن حقه من الثمر جاز له الفسخ بعد ظهور الثمر.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ للعامل بعد ظهور الثمر إذا تنازل عن نصيبه منه: أن منع الفسخ محافظة على حقه فإذا تنازل عنه انتفى المانع من الفسخ فكان جائزاً.

الفرع الثاني: إذا لم يتنازل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يتنازل العامل عن نصيبه من الثمر لم يجز له الفسخ بعد ظهوره.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الفسخ من العامل بعد ظهور الثمر إذا لم يتنازل عن حقه منه: أنه بعد ظهور الثمر يصبح شريكاً فيه فلا يجوز له أن يتخلى عنه مع تمسكه به.

المبحث الثالث عشر

ما تنتهي به المساقاة

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - الفساد. ٢ - الفسخ.

٣ - انتهاء المدة. ٤ - الموت.

٥ - الحجر لحظ النفس.

المطلب الأول

انفساخ المساقاة بالفساد

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانفساخ. ٢ - ما يجب للعامل.

المسألة الأولى: توجيه الانفساخ:

وجه انفساخ المساقاة بالفساد: أنه لا يمكن تنفيذ أحكام العقد مع فساده فينفسخ.

المسألة الثانية: ما يجب للعامل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يجب:

إذا بان فساد المساقاة بعد العمل فللعامل أجرة المثل.

وقيل: قسط عمله من حصة المثل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق العامل لأجرة المثل إذا بان فساد المساقاة بعد العمل: أنه لا يمكن تطبيق أحكام العقد مع فساده والعمل لا بد له من مقابل، ولا سبيل إلى ذلك إلا بأجرة المثل.

المطلب الثاني

انتهاء المساقاة بالفسخ

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يترتب عليه للعامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المساقاة بالفسخ: أنها من العقود الجائزة، وإذا فسخت عدم أثر العقد؛ لأن هذا هو معنى الفسخ وبذلك لا يمكن تنفيذ أحكامه فتنتهي المساقاة بذلك.

المسألة الثانية: ما يترتب للعامل حين الفسخ:

وقد تقدم تفصيل ذلك في مبحث فسخ المساقاة.

المطلب الثالث

انتهاء المساقاة بانتهاء المدة

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل بالانتهاء.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المساقاة بانتهاء مدتها: أن المدة الزائدة غير داخلة في العقد فلا يلزم العامل العمل فيها.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل بالانتهاء بتمام المدة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يستحقه:

إذا انتهت المساقاة بانتهاء المدة استحق العامل ما شرط له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق العامل لما شرط له إذا انتهت المساقاة بانتهاء المدة: أنه وفى ما عليه من العمل فوجب له ما شرط له في مقابله.

المطلب الرابع

انتهاء المساقاة بالموت

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المساقاة بموت العاقدين أو أحدهما: أنها عقد جائز والتعامل فيها بين رب الشجر والعامل دون غيرهما فإذا ماتا أو أحدهما انفسخت؛ لذهاب أطراف التعامل، كالوكالة والاستيداع.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل بالانفساخ بالموت:

إذا انفسخت المساقاة بالموت استحق العامل ما يستحقه بالانفساخ الاختياري من المتعاقدين أو أحدهما حسب التفصيل السابق في مبحث الفسخ.

المطلب الخامس

الانتهاء بالحجر لحظ النفس

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المساقاة بالحجر: أن من شروط صحتها جواز التصرف وصحته، فإذا حجر على رب الشجر أو العامل فقد هذا الشرط فينفسخ العقد لفقد شرطه.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل:

إذا انفسخت المساقاة بالحجر استحق العامل ما يستحقه بالفسخ الاختياري من العاقدين أو أحدهما، وقد تقدم ذلك في مبحث الفسخ.

المبحث الرابع عشر

الخلاف فيها

وفيه مطلبان هما :

١ - الخلاف في مستحق الجزء المشروط.

٢ - الخلاف في غير الجزء المشروط.

المطلب الأول

الخلاف في مستحق الجزء المشروط

وفيه مسألتان :

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان المستحق.

الجزء المشروط في المساقاة للعامل ، سواء ادعاه هو أو ادعاه رب الشجر.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه كون المشروط في المساقاة للعامل : أن رب الشجر يستحق الثمر بملكه للشجر فلا يحتاج إلى شرط ، والعامل يستحقه بالعمل فلا بد في استحقاقه من الشرط.

المطلب الثاني

الخلاف في غير الجزء المشروط

وفيه مسألتان هما :

١ـ بيان ما يقبل فيه قول العامل. ٢ـ بيان ما يقبل فيه قول رب الشجر.

المسألة الأولى : ما يقبل فيه قول العامل :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول: بيان ما يقبل فيه قول العامل:

مما يقبل فيه قول العامل ما يأتي:

١ - الخلاف في الخيانة والتعدي والتفريط.

٢ - الخلاف في التلف. ٣ - الخلاف في قدر المحصول.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور:

الأمر الأول: توجيه قبول قول العامل في دعوى الخيانة والتعدي والتفريط:

وجه قبول قول العامل في ذلك ما يأتي:

١ - أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه فقبل قوله كالوكيل.

٢ - أن الأصل عدم الخيانة والتعدي والتفريط.

الأمر الثاني: توجيه قبول قول العامل في الخلاف في التلف.

وجه قبول قول العامل في التلف: أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه فقبل قوله كالوكيل.

الأمر الثالث: توجيه قبول قول العامل في قدر المحصول.

وجه قبول قول العامل في قدر المحصول بما يأتي:

١ - أنه منكر للزيادة التي يدعيها رب الشجر والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم حصول الزيادة التي يدعيها رب الشجر فلا يقبل قول مدعيها إلا ببينة ترفع هذا الأصل.

الفرع الثالث: اليمين:

وفيه أمران:

١ - مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان المشروعية:

إذا قبل قول العامل بلا بينة لزمته اليمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للعامل إذا قبل قوله بلا بينة: دفع احتمال صدق قول رب الشجر.

المسألة الثانية: ما يقبل فيه قول رب الشجر:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يقبل فيه. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول: بيان ما يقبل فيه:

مما يقبل فيه قول رب المال ما يأتي:

١ - قدر الجزء المشروط. ٢ - دعوى الغلط.

٣ - قبض حصته من الثمر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور:

الأمر الأول: توجيه قبول قول رب الشجر في قدر الجزء المشروط:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب الشجر ينكر الزيادة التي يدعيها العامل، والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم الزيادة التي يدعيها العامل فلا يقبل قول مدعيها إلا ببينة تنقل عن هذا الأصل.

الأمر الثاني: توجيه قبول قول رب الشجر في دعوى العامل الغلط:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب الشجر ينكر الغلط الذي يدعيه العامل والقول قول المنكر.

٢ - أن دعوى الغلط رجوع عن الإقرار بحق لآدمي فلا يقبل.

٣ - أنه لا يعلم صدق العامل في الإقرار والرجوع عنه فيرجع إلى الأصل وهو عدم الغلط.

الأمر الثالث: توجيه قبول قول رب الشجر في قبض حصته:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب الشجر ينكر القبض والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم القبض فلا يقبل قول مدعيه إلا ببينة.

الفرع الثالث: اليمين.

وفيه أمران هما:

١ - المشروعية. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: المشروعية:

إذا قبل قول رب الشجر بلا بينة لزمته اليمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لرب الشجر إذا قبل قوله بلا بينة: دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

المبحث الخامس عشر

المناصبة

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - تعريفها. ٢ - اسماؤها.

٣ - تسميتها. ٤ - صورها.

٥ - حكمها.

المطلب الأول

تعريف المناصبة

المناصبة: دفع أرض ونخل أو شجر لمن يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء منه، أو منهما، أو بجزء منه مع جزء من الأرض.

المطلب الثاني

اسماؤها

من أسمائها ما يأتي:

١ - المناصبة. ٢ - المغارسة.

المطلب الثالث

تسميتها

وفيه مسألتان هما:

١ - التسمية بالمناصبة. ٢ - التسمية بالمغارسة.

المسألة الأولى: التسمية بالمناصبة:

سميت بالمناصبة من نصب الشجر في الأرض وهو ركزه فيها وإيقافه بها.

المسألة الثانية: التسمية بالمغارسة:

سميت المغارسة بهذا الاسم: من غرس الشجر في الأرض.

المطلب الرابع

صورهـــا

للمغارسة أربع صور هي:

١ - كونها على جزء من الثمر. ٢ - كونها على جزء من الشجر.

٣ - كونها على جزء من الثمر والشجر.

٤ - كونها على جزء من الشجر وجزء من الأرض.

المطلب الخامس

حكمـها

وفيه أربع مسائل هي:

١ - حكمها في الصورة الأولى. ٢ - حكمها في الصورة الثانية.

٣ - حكمها في الصورة الثالثة. ٤ - حكمها في الصورة الرابعة.

المسألة الأولى: حكم المغارسة في الصورة الأولى:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

المغارسة بجزء من الثمرة جائزة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز المغارسة بجزء من الثمرة: أن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع.

المسألة الثانية: حكم المغارسة في الصورة الثانية:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في المغارسة بجزء من الشجر على قولين:

القول الأول: أنها تصح.

القول الثاني: أنها لا تصح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: أن موضوع المساقاة على الاشتراك في النماء والفائدة، فإذا شرط اشتراكهما في الأصل لم يجز كالاشتراك برأس المال للمضاربة.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع.

٢ - أنه لا يمتنع أن يبذل الجزء من الأصل بلا شرط فيجوز بذله بالشرط.

الفرع الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان القول الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أنه لا دليل على المنع، والمصلحة تقتضيه، فقد يكون عند الشخص أرض وشجر ولا يستطيع غرسها والقيام عليها، والجزء من ثمرها لا يقابل تكاليف القيام عليها، فإذا لم يبذل جزء من الشجر لم يرغب فيها فتبقى من غير عمل فيخسرها ربها ويحرم منها غيره.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جانبان هما:

١ - الجواب عن اعتبار المساقاة خاصة بالعقد على الثمرة.

٢ - الجواب عن القياس على المضاربة.

الجانب الأول: الجواب عن قصر المساقاة على العقد على الثمرة:

يجاب عن ذلك: بأن قصر المساقاة على العقد على الثمرة لا دليل عليه، ولو سلم فإن المساقاة على شجر جاهز للثمر، بخلاف المغارسة فإن الشجر غير موجود.

الجانب الثاني: الجواب عن القياس على المضاربة:

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أن النماء في المضاربة من رأس المال فلا يجوز أن يجعل جزء من أتعاب العامل بخلاف المغارسة فإن النماء من العمل فيجوز أن يجعل جزء من انتاج العمل في مقابلته كالربح في المضاربة.

٢ - أن العمل في المضاربة لتحصيل الربح وليس للمحافظة على رأس المال فلا يجعل في شيء من رأس المال في مقابل العمل؛ لأنه ليس ناتجاً عنه بخلاف المغارسة فإن العمل للمحافظة على الشجر وتنميته فيجوز أن يجعل جزء من الشجر في مقابل العمل؛ لأن الشجر ناشيء عن العمل.

المطلب الثالث

حكم المغارسة في الصورة الثالثة

حكم المغارسة في هذه الصورة كحكمها في الصورة الثانية.

المطلب الرابع

حكم المغارسة في الصورة الرابعة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في المغارسة على جزء من الشجر والأرض على قولين:

القول الأول: أنها لا تصح، قال ابن قدامة: إنه لا يعلم فيه خلافاً.

القول الثاني: أنها تصح، قال الشيخ تقي الدين: إنه قياس المذهب.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - أنه كإشراك العامل في النخيل والثمر في المساقاة وهو فاسد.

٢ - أنه كإشراك العامل في الأرض والزرع في المزارعة وهو فاسد ويوجه القول الثاني في هذه الصورة بما وجه به في الصورة الثانية ويرجح بما تقدم الترجيح به هناك.

الموضوع التاسع عشر

المـــــزارعة

الموضوع التاسع عشر

المزارعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتصح المزارعة بجزء معلوم النسبة مما يخرج من الأرض لربها أو للعامل، والباقي للآخر. ولا يشترط كون البذر والغراس من رب الأرض وعليه عمل الناس».

الكلام في هذا الموضوع في أربعة عشر مبحثاً.

١ - معنى المزارعة.
٢ - أسماؤها.
٣ - تسميتها.
٤ - صيغها.
٥ - حكمها.
٦ - شروطها.
٧ - الشروط فيها.
٨ - ما تصح فيه.
٩ - ما يلزم العامل.
١٠ - ما يلزم رب الأرض.
١١ - ما يستحق به العامل ما شرط له.
١٢ - فسخها.
١٣ - ما تنتهي به.
١٤ - الخلاف فيها.

المبحث الأول

معنى المزارعة

المزارعة دفع أرض لمن يزرعها بجزء مما يخرج منها.

المبحث الثاني

أسماؤها

من أسماء المزارعة ما يأتي:

١ - المزارعة.
٢ - المخابرة.
٣ - المواكره.

المبحث الثالث

اشتقاقها

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

اشتقاق المزارعة

اشتقاق المزارعة من الزرع وهو حرث الأرض وبذرها وسقيها.

المطلب الثاني

اشتقاق المخابرة

اشتقاق المخابرة من الخبار وهي الأرض اللينة؛ لأن المزارع يحرث الأرض ويلينها للبذر.

المطلب الثالث

اشتقاق المواكرة

اشتقاق المواكره ـ والله أعلم ـ من الكراء وهو التأجير؛ لأن صاحب الأرض يكريها بجزء مما يخرج منها.

المطلب الرابع

صيغ المزارعة

وفيها مسألتان:

١ - بيانها.

المسألة الأولى: بيان الصيغة:

ليس للمزارعة صيغ محددة فتصح بكل ما يدل عليها ومن ذلك ما يأتي:

١ - زارعت.

٢ - عاملت.

٣ - فالحت.

٤ - خابرت.

٥ - كاريت.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة المزارعة بكل لفظ يدل عليها: أنه لم يرد لها لفظ محدد في الشرع، والمقصود هو المعنى وليس اللفظ فكل مادل عليها وأدى معناها صحت به.

المبحث الخامس

حكمها

وفيه مطلبان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

الحكم التكليفي

وفيه مسألتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - الاستدلال والتوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الحكم التكليفي للمزارعة الإباحة والجواز.

المسألة الثانية: الاستدلال والتوجيه:

من أدلة مشروعية المزارعة ما يأتي:

١ - أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع[1].

٢ - معاملة الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم لأهل خيبر بعد وفاة النبي ﷺ.

٣ - أن المصلحة تقتضيها، والحاجة تدعو إليها، وذلك أن بعض الناس تكون لهم الأرض الصالحة ولا يستطيعون زراعتها وبعضهم يستطيع الزراعة ولا يملك أرضاً فإذا سلمت الأرض لمن لا أرض له استفاد هو واستفاد من سلمت له.

---

(١) سنن الترمذي، باب ما ذكر في المزارعة (١٣٨٣).

المطلب الثاني

بيان حكم المزارعة الوضعي

وفيه مسألتان هما :

١ـ الحكم من حيث الصحة والفساد. ٢ـ الحكم من حيث الجواز واللزوم.

المسألة الأولى : الحكم من حيث الصحة والفساد.

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

حكم المزارعة من حيث الصحة والفساد : الصحة.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه صحة المزارعة ما تقدم من أدلة مشروعيتها.

المسألة الثانية : الحكم الوضعي من حيث الجواز واللزوم :

وفيه ثلاثة فروع هي :

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول : بيان الخلاف :

اختلف في حكم المزارعة من حيث الجواز واللزوم على قولين :

القول الأول : أنها جائزة.

القول الثاني : أنها لازمة.

الفرع الثاني : التوجيه :

وفيه أمران هما :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

قوله ﷺ لأهل خيبر: **(نقركم فيها ما شئنا)**[1].

ووجه الاستدلال به من وجهين:

الوجه الأول: أنه لم يحدد لهم مدة ولو كان العقد لازما لوجب أن يحدد له مدة ينتهي إليها.

الوجه الثاني: أنه علق إقرارهم بمشيئة ولو كان العقد لازماً لم يصح تعليقه بالمشيئة؛ لأنه لا يجوز فسخه قبل نهاية مدته.

٢ - ما ورد أن عمر أجلى أهل خيبر من الجزيرة وفيهم مزارعون ولم ينظرهم حتى تنتهي مدتهم ولو كان ذلك لنقل فدل على أنه لم يحدد لهم مدة.

٣ - أن المزارعة عقد على جزء من النماء فيكون جائزاً كعقد المضاربة.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن عقد المزارعة عقد معاوضة فيكون لازماً كالإجارة.

٢ - أنه إذا كان جائزاً سوغ لرب الأرض أن يفسخ العقد بعد ظهور الزرع فيسقط سهم العامل وفي ذلك أكبر الضرر.

٣ - أنه إذا كان جائزاً سوغ للعامل أن يفسخ في وقت لا يجد رب الأرض فيه من يقوم على الزرع وذلك ضرر كبير.

الفرع الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة أمور هي:

---

(١) صحيح البخاري، باب قول رب الأرض أقرك ما أقرك الله (٢٣٣٨).

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز بما يأتي:

١ - ظهور أدلته وقوتها فيه.

٢ - أن المزارعة نوع من الشركات فتكون جائزة كغيرها منها.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

وفيه جانبان هما:

١ - الجواب عن القياس. ٢ - الجواب عن احتمال الضرر.

الجانب الأول: الجواب عن القياس:

يجاب عن قياس المزارعة على الإجارة من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: أنه قياس في مقابلة ما ورد عن الرسول ﷺ من عدم تحديد المدة وجعل الخيار له في إنهائها.

الوجه الثاني: أنه قياس مع الفارق وذلك أن العوض في المزارعة جزء من نتاج العمل أما العوض في الإجارة فهو في مقابل التمكين من الانتفاع بالعين المؤجرة وهو مبذول من تسليم العين فلا يصح الرجوع فيه كما لا يجوز الرجوع في الثمن بعد لزوم العقد. أما العوض في المزارعة فهو في مقابل تسليم العمل فيجوز الرجوع فيه قبل تسليمه.

الوجه الثالث: أن قياس المزراعة على الإجارة مقابل بقياسها على المضاربة وهو أولى منه؛ لأن المزارعة أقرب إلى المضاربة منها إلى الإجارة.

الجانب الثاني: الجواب عن احتمال الضرر:

يجاب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: منع الفسخ إذا ترتب عليه ضرر؛ دفعاً للضرر وليس للزوم العقد.

الوجه الثاني: لو سلم بجواز الفسخ مع الضرر فإنه يجبر بما يأتي في الفسخ.

المبحث السادس

شروط المزارعة

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - شروط العاقدين. ٢ - شروط محل العقد.

٣ - شروط النصيب المشروط.

٤ - عدم التقييد بمدة لا يستوي فيها الزرع.

٥ - العلم بما يلزم كل واحد من مستلزمات العقد.

المطلب الأول

الشروط في العاقدين

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الشروط. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الشروط:

الشروط المعتبرة في العاقدين جواز التصرف.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط جواز التصرف في العاقدين: أنه إذا كان العاقد غير جائز التصرف لم ينفذ عقده فلا يكون له ثمرة.

المطلب الثاني

شروط محل العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - العلم بمحل العقد. ٢ - الصلاحية للزراعة.

المسألة الأولى: العلم بمحل العقد:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

الفرع الأول: ما يحصل به العلم:

مما يحصل به العلم بالمعقود عليه ما يأتي:

١ - المشاهدة.

٢ - الوصف بما يضبطه، مثل:

(أ) بيان الموقع.

(ب) بيان نوع التربة.

(جـ) بيان نوع الماء، غزارة وضعفا، وعذوبة ومرارة وملوحة.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالمعقود عليه: أن الجهل يوقع في الخلاف والخصومات.

الفرع الثالث: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه الإخراج.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بمحل العقد: العقد على المجهول.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط العلم بالمعقود عليه ما يأتي:

١ - أن يقول: رب الأرض: زارعتك على أرضي، والعامل يجهلها.

٢ - أن يقول: زارعتك على أرضي الواقعة في مكان كذا والعامل يجهلها.

٣ - أن يقول: زارعتك على مئة فدان من أرضي، من غير تحديد لموقعها.

٤ - أن يقول: زارعتك على جزء من أرضي من غير تحديد.

الأمر الثالث: وجه الإخراج:

وجه إخراج العقد على المجهول: ما تقدم في توجيه اشتراط العلم.

المسألة الثانية: صلاحية الأرض للزراعة:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط صلاحية الأرض للزراعة: أنها إذا كانت غير صالحة للزراعة لم يتحقق الهدف المراد من العقد عليها فلا يصح؛ ويصبح عبثاً وتضييعاً للمال فيها من غير فائدة.

الفرع الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيه الإخراج.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط صلاحية الأرض للزراعة.

من أمثلة ذلك مايأتي:

١ - أن تكون الأرض مستنقعات لا تنبت.

٢ - أن تكون الأرض سبخة لا ينبت فيها شيء.

٣ - أن تكون الأرض صخرية لا تصلح للزرع.

٤ - أن تكون الأرض حفر لا تنزرع.

٥ - أن تكون الأرض ذات أعشاب تغمر الزرع وتتلفه.

الأمر الثاني: توجيه الإخراج.

وجه إخراج الأرض التي تصلح للزرع: ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المطلب الثالث

شروط النصيب المشروط

وفيه ثلاث مسائل:

١ - العلم به. ٢ - كونه مشاعاً.

٣ - كونه من محل العقد.

المسألة الأولى: العلم بالمشروط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الفرع الأول: ما يحصل به العلم:

يحصل العلم بالنصيب بتحديد نسبته من المحصول كالثلث والربع والنصف والسدس ونحوها.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالنصيب ما يأتي:

١ - أنه إذا لم يكن معلوماً حصل الخلاف في تحديده.

٢ - أنه إذا لم يكن معلوماً لم يمكن إيصاله إلى مستحقه.

الفرع الثالث: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم: المجهول، فإنه لا يصح العقد معه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الجهل بالنصيب المشروط ما يأتي:

١ - أن يقول رب الأرض: زارعتك على هذه الأرض بجزء مما يخرج منها.

٢ - أن يقول: زارعتك على أرضي ببعض ما يخرج منها.

٣ - أن يقول: إزرع هذه الأرض بشيء مما يخرج منها.

الأمر الثالث: توجيه الخروج.

وجه إخراج النصيب المجهول ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المسألة الثانية: كون المشروط مشاعاً:

وفيها أربعة فروع:

١ - معنى المشاع. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الاشتراط. ٤ - ما يخرج.

الفرع الأول: معنى المشاع:

المشاع: هو الداخل في كل جزئية من أجزاء الشيء بحيث لا يمكن فصله وإفراده.

الفرع الثاني: أمثلته:

من أمثلة المشاع ما يأتي:

١ - النصف. ٢ - الثلث.

٣ - الربع.

الفرع الثالث: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون النصيب مشاعاً: أن غير المشاع وهو القدر المعين قد لا يوجد فيتضرر المشروط له، وقد لا يوجد غيره فيتضرر الذي لم يشرط له.

الفرع الرابع: ما يخرج:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيانه. ٢ - أمثلته.

٣ - وجه إخراجه.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط المشاع: المعين فإنه لا يصح العقد معه.

الأمر الثاني: أمثلته:

من أمثلة غير المشاع ما يأتي:

١ - تحديد مقدار معين كألف كيلو.

٢ - تحديد زرع موضع معين كشمالي المزرعة أو شرقيها ونحو ذلك.

٣ - تحديد ثمرة موسم معين كأول العام أو آخر العام.

٤ - تحديد نوع معين من الزرع كالبر أو الشعير أو الذرة أو نحو ذلك.

الأمر الثالث: توجيه الإخراج:

وجه إخراج غير المشاع مما يصح العقد عليه ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المسألة الثالثة: كون ما يشترط من محل العقد نفسه:

وفيه فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون المشروط من محل العقد: أن في جعله من غيره غرراً وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه قد لا يحصل المشروط فيتضرر المشروط له، وقد يحصل هو دون ما في محل العقد فيتضرر من لم يشرط له.

الوجه الثاني: أنه قد يستغرق المشروط جميع ما يحصل من محل العقد فيتضرر الذي لم يشرط له، وقد يكون قليلاً بالنسبة لما يخرج في محل العقد فيتضرر المشروط له.

الفرع الثاني: ما يخرج باشتراط كون المشروط من محل العقد.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الإخراج.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج باشتراط كون المشروط من محل العقد ما يكون من خارج محل العقد فلا يصح العقد معه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة كون المشروط من غير محل العقد ما يأتي:

١ - اشتراط مقدار في الذمة.

٢ - اشتراط جزء من مزرعة غير محل العقد.

٣ - اشتراط دراهم معلومة.

الأمر الثالث: توجيه الإخراج:

وجه الإخراج الغرر كما تقدم في توجيه الاشتراط.

المطلب الرابع

عدم تحديد العقد بمدة لا يصلح الزرع فيها

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط عدم التقييد بمدة لا يصلح فيها الزرع: أنه إذا انتهت مدة العقد لم يمكن تنفيذ أحكامه بعدها فلا يلزم العامل الاستمرار إلى صلاح الزرع من غير مقابل، وتحديد المقابل قد يؤدي إلى الخلاف والخصومة وذلك لا يجوز والتكميل على حساب العامل لا يجوز لسببين:

الأول: أنه لم يوجد منه تقصير.

الثاني: أن التكميل على حسابه قد يستغرق ما شرط له أو أكثره، فيلحقه الضرر بذلك والضرر لا يجوز فيبطل العقد بهذا الشرط.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط عدم التقييد بمدة لا يصلح فيها الزرع: التقييد بهذه المدة.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط عدم التقييد ما يأتي:

١ - تحديد مدة المزارعة بثلاثة أشهر من بدء الحرث.

٢ - تحديد مدة المزارعة بشهرين من إبرام العقد فإن هذه المدة لا يصلح فيها أي نوع من أنواع الزرع.

٣ - تحديد المدة بثلاثة أشهر من حين البذر؛ فإن هذه المدة لا يصلح فيها شيء من الزرع.

الفرع الثالث: توجيه الخروج:

وجه ذلك ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المطلب الخامس

تحديد ما يلزم كل واحد من مستلزمات العقد

وفيه أربع مسائل هي:

١ - وجه الاشتراط.

٢ - ما يخرج بالشرط.

٣ - وجه الإخراج.

٤ - المرجع عند الاختلاف حين عدم التحديد.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد ما يلزم كل واحد من الطرفين: أنه إذا لم يبين ذلك قد يحصل الخلاف في بعض ما يلزم كل واحد فيؤدي إلى الخصام والمنازعة فيجب التحديد قطعاً لهذا الخلاف والنزاع، وحتى يكون كل واحد على بينة من أمره ويعرف ما هو مقدم عليه.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

يخرج بهذا الشرط ما إذا لم يحدد ما يلزم كل واحد فإنه لا يصح العقد معه.

المسألة الثالثة: توجيه الإخراج:

وجه ذلك: ما تقدم في توجيه الاشتراط.

المسألة الرابعة: المرجع عند الإطلاق فيما يلزم كل واحد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المرجع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المرجع:

إذا حصل الخلاف فيما يلزم كل واحد فالمرجع إلى العرف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع إلى العرف في تحديد ما يلزم كلا من المزارع ورب الأرض: أنه لم يحدد ذلك في الشرع وهو يختلف من موضع إلى موضع فيرجع فيه إلى عرف محل العقد.

المبحث السابع

الشروط في المزارعة

وفيه مطلبان هما:

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

المطلب الأول

الشروط الصحيحة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلتها. ٢ - توجيه صحتها.

المسألة الأولى: أمثلة الشروط الصحيحة:

من أمثلة الشروط الصحيحة ما يأتي:

١ - اشتراط الفلاح أو رب الأرض نسبة معينة من الزرع.

٢ - اشتراط العامل على رب الأرض بعض ما يلزمه، كأن يشترط عليه المشاركة في الحصاد أو الطياب[1].

٣ - اشتراط رب الأرض على الفلاح بعض ما يلزمه، كإصلاح مجاري الماء إلى المزرعة.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه صحة هذه الشروط ونحوها: أنها لا تخل بمصلحة العقد، ولا ضرر فيها فتكون صحيحة.

---

(١) تنقية الحب من سنبله.

المطلب الثاني
الشروط الفاسدة

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - أمثلتها. ٢ - وجه فسادها..

٣ - أثرها على العقد.

المسألة الأولى : أمثلة الشروط الفاسدة :

من أمثلة الشروط الفاسدة ما يأتي :

١ - اشتراط زرع ناحية معينة للعامل أو رب الأرض.

٢ - اشتراط مقدار معين من الزرع ، كألف كيلو.

٣ - اشتراط نوع معين من الزرع ، كالبر، أو الشعير.

المسألة الثانية : توجيه الفساد.

وجه فساد هذه الشروط ونحوها : ما يترتب عليها من الغرر ، وذلك من وجهين :

الوجه الأول : ألا يتحقق المشروط فيتضرر من شرط له.

الوجه الثاني : أن يستغرق المشروط كل الزرع أو جله فيتضرر من لم يشرط له.

المسألة الثالثة : أثر فساد الشروط على العقد.

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الأثر. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الأثر.

إذا فسدت الشروط أفسدت العقد.

الفرع الثاني : التوجيه.

وجه فساد العقد بفساد الشروط : أنها معتبرة في العقد لمن شرطها ، ورضاه به بناء عليها ، فإذا فسدت فات الرضا لفساد ما بني عليه فيفسد العقد ؛ لأن الرضا شرط لصحته.

المبحث الثامن

ما تصح المزارعة فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما تصح المزارعة عليه.

٢ - أمثلته. ٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما تصح المزارعة عليه

تصح المزارعة على كل ما يستفاد منه سواء كانت الفائدة للآدميين أو الحيوانات.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيها مسألتان هما:

١ - أمثلة ما يزرع للآدميين. ٢ - أمثلة ما يزرع للحيوانات.

المسألة الأولى: أمثلة ما يزرع للآدميين:

من أمثلة ما يزرع للآدميين ما يأتي:

١ - البر. ٢ - الشعير.

٣ - الأرز. ٤ - الذرة.

٥ - السكر. ٦ - الخضروات.

المسألة الثانية: أمثلة ما يزرع للحيوان.

من أمثلة ما يزرع للحيوان ما يأتي:

١ - البرسيم. ٢ - قصب الذرة.

٣ - ورق الدخن. ٤ - ورق الشعير.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه صحة المزارعة على كل ما يفيد: أن المقصود منها تحصيل الفائدة، وكل نافع مفيد فتصح المزارعة عليه.

المبحث التاسع

ما يلزم الفلاح في المزارعة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم الفلاح

كل ما يتوقف عليه وجود المحصول الزراعي وصلاحه فهو من مسؤولية الفلاح.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يلزم الفلاح ما يأتي:

١ - حرث الارض. ٢ - آلات الحرث.

٣ - تفريق الاسمدة. ٤ - السقي واصلاح السواقي[1].

٥ - الحصاد وآلاته. ٦ - الطياب واصلاح موضعه.

٧ - النقل من المزرعة إلى البيدر. ٨ - آلات النقل.

٩ - حفظ الزرع.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه إلزام الفلاح بكل ما يتوقف عليه وجود المحصول وصلاحه: أن ذلك هو الغرض من المزارعة فيلزم الفلاح كالاتجار بالمال في المضاربة.

---

(١) مجاري الماء داخل الزرع.

المبحث العاشر

ما يلزم رب الأرض في المزارعة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم رب الأرض في المزارعة

كل ما جرى العرف والعادة في موضع العقد مما لا يدخل في دائرة العمل أنه من مسؤولية رب الأرض فهو لازم له.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يلزم به رب الأرض ما يأتي:

١ - حفر الآبار وإجراء الأنهار. ٢ - إخراج الماء من الآبار.

٣ -آلات إخراج الماء ومصروفاتها. ٤ - وقود الآلات ووسائل تشغيلها.

٥ - إيجاد مجار الماء من مقاره إلى المزرعة وصيانتها.

٦ - السماد والكيماويات ومبيدات الحشائش والحشرات.

المطلب الثالث

التوجيه

وجه إلزام رب الأرض بكل ما لا يدخل في دائرة العمل: أن ذلك مما جرى به العرف والعادة وهي محكمة فيكون من مسؤولياته.

المبحث الحادي عشر

ما يستحق به العامل حصته من الزرع

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان ما يستحقه به.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان ما يستحق به

يستحق العامل حصته من الزرع بظهوره كظهور الثمر في المساقاة.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه استحقاق الفلاح ما شرط له بظهور الزرع ما يأتي:

١ - أن المزارعة كالمساقاة، فإذا استحق النصيب بظهور الثمر في المساقاة استحق بظهور الزرع في المزارعة، لعدم الفارق بينهما.

٢ - أن ظهور الزرع في المزارعة كظهور الربح في المضاربة، فكما يستحق الربح بظهوره في المضاربة يستحق النصيب المشروط في المزارعة بظهور الزرع.

المبحث الثاني عشر

فسخ المزارعـة

وفيه مطلبان هما :

١ - الفسخ قبل ظهور الزرع. ٢ - الفسخ بعد ظهور الزرع.

المطلب الأول

الفسخ قبل ظهور الزرع

وفيه مسألتان :

١ - حكم الفسخ. ٢ - ما يترتب عليه.

المسألة الأولى : حكم الفسخ :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

حكم فسخ المزارعة قبل ظهور الزرع ينبني على الخلاف في حكم المزارعة الوضعي من حيث الجواز واللزوم، فعلى القول : بأنها من العقود الجائزة يجوز فسخها، و على القول بأنها من العقود اللازمة لا يجوز فسخها إلا بالتراضي كسائر العقود اللازمة.

الفرع الثاني : التوجيه.

وجه انبناء الفسخ على الخلاف في الحكم الوضعي : أن العقود الجائزة يجوز فسخها، والعقود اللازمة لا يجوز فسخها إلا بالاتفاق عليه.

المسألة الثانية: ما يترتب على الفسخ:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الفسخ من العامل. ٢ - إذا كان الفسخ من رب الأرض.

الفرع الأول: إذا كان الفسخ من العامل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا كان الفسخ في المزرعة من العامل قبل ظهور الزرع سقط حقه فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه سقوط حق العامل من الزرع إذا فسخ قبل ظهوره: أنه لم يكمل العمل الذي يستحق به نصيبه باختياره، ولم يظهر الزرع حتى تثبت الشركة فيه فلم يستحق شيئاً.

الفرع الثاني: إذا كان الفسخ من رب الأرض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ رب الأرض عقد المزارعة قبل ظهور الزرع كان عليه للعامل أجرة المثل كالفسخ قبل ظهور الثمر في المساقاة وقبل ظهور الربح في المضاربة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب التعويض للعامل في المزارعة إذا كان الفسخ من رب الأرض قبل ظهور الزرع: أنه هو الذي فوت عليه نصيبه بمنعه بالفسخ من اكماله العمل الذي يستحق به نصيبه فلزمه التعويض.

المطلب الثاني

الفسخ بعد ظهور الزرع

وفيه مسألتان هما :

١ - الفسخ من رب الأرض. ٢ - الفسخ من العامل.

المسألة الأولى : الفسخ من رب الأرض :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الفسخ من رب الأرض بعد ظهور الزرع لا يجوز.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم جواز فسخ المزارعة من رب الأرض بعد ظهور الزرع : أن العامل أصبح شريكاً في الزرع والفسخ يفوت نصيبه عليه وذلك لا يجوز.

المسألة الثانية : الفسخ من العامل :

وفيها فرعان هما :

١ - إذا تنازل عن حقه من الزرع. ٢ - إذا لم يتنازل عن حقه من الزرع.

الفرع الأول : إذا تنازل العامل عن حقه من الزرع.

وفيه أمران هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تنازل العامل عن حقه من الزرع جاز له الفسخ بعد ظهوره.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الفسخ للعامل بعد ظهور الزرع إذا تنازل عن نصيبه منه أن منع الفسخ للمحافظة على حقه فإذا تنازل عنه انتفى المانع من الفسخ فكان جائزاً.

الفرع الثاني: إذا لم يتنازل العامل عن نصيبه من الزرع.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يتنازل العامل عن نصيبه من الزرع لم يجز له الفسخ.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الفسخ في المزارعة بعد ظهور الزرع إذا لم يتنازل العامل عن نصيبه فيه: أنه بعد ظهوره يصبح شريكاً فيه فلا يجوز له التخلي عنه مع تمسكه به.

المبحث الثالث عشر

ما تنتهي به المزارعة

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - الفساد. ٢ - الفسخ.

٣ - انتهاء المدة. ٤ - الموت.

٥ - الحجر لحظ النفس.

المطلب الأول

انتهاء المزارعة بالفساد

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يجب للعامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المزارعة بالفساد: أنه لا يمكن تنفيذ أحكامها بعد فسادها فتنهي بذلك.

المسألة الثانية: ما يجب للعامل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يجب:

إذا بان فساد المزارعة بعد العمل فللعامل أجرة المثل. وقيل قسط عمله من حصة المثل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق العامل لأجرة المثل إذا بان فساد المزارعة بعد العمل: أنه لا يمكن تطبيق أحكامها بعد فساد العقد، ولا بد للعمل من مقابل ولا سبيل إلى ذلك إلا أجرة المثل.

المطلب الثاني

انتهاء المزارعة بالفسخ

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يترتب للعامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المزارعة بالفسخ: أنها إذا فسخت انتهى أثر العقد؛ لأن هذا هو معنى الفسخ، وبذلك لا يمكن تنفيذ أحكامه فتنتهي المزارعة بذلك.

المسألة الثانية: ما يترتب للعامل حين الفسخ:

وقد تقدم تفصيل ذلك في مبحث الفسخ.

المطلب الثالث

انتهاء المزارعة بانتهاء المدة

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل بالانتهاء.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المزارعة بانتهاء مدتها[1]: أن المدة الزائدة غير داخلة في العقد فلا يلزم العامل العمل فيها فتنتهي علاقته بها.

---

(١) على القول بتحديد مدة.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل بانتهاء المزارعة بانتهاء المدة:

وفيها فرعان:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يستحقه:

إذا انتهت المزارعة بانتهاء المدة استحق العامل ما شرط له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق العامل ما شرط له في المزارعة إذا انتهت بانتهاء المدة: أنه وفى ما عليه من العمل فوجب له ما يستحقه في مقابلته.

المطلب الرابع

انتهاء المزارعة بالموت

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المزارعة بموت العاقدين أو أحدهما: أن التعامل فيها بين المتعاقدين دون غيرهما، فإذا ماتا أو مات أحدهما انفسخت لذهاب أطراف التعامل كعقود الودائع والوكالات.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل بانتهاء المزارعة بالموت.

إذا انتهت المزارعة بالموت استحق العامل ما يستحقه بالفسخ الاختياري من المتعاقدين أو أحدهما حسب التفصيل السابق في مبحث الفسخ.

المطلب الخامس

الانتهاء بالحجر لحظ النفس

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الانتهاء. ٢ - ما يستحقه العامل.

المسألة الأولى: توجيه الانتهاء:

وجه انتهاء المزارعة بالحجر على العاقدين أو أحدهما: أن من شروطها جواز التصرف من العاقدين فإذا حجر عليهما أو على أحدهما فقد هذا الشرط فتنتهي المزارعة لفقد شرطها.

المسألة الثانية: ما يستحقه العامل إذا انتهت المزارعة بالحجر:

إذا انتهت المزارعة بالحجر لحظ النفس استحق العامل ما يستحقه بالفسخ الاختياري من العاقدين أو أحدهما وقد تقدم ذلك في مبحث الفسخ.

المبحث الرابع عشر

الخلاف في المزارعة بين المتعاقدين

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - الخلاف في مستحق الجزء المشروط.

٢ - الخلاف في غير الجزء المشروط.

٣ - الخلاف فيما يلزم كل واحد من العاقدين.

المطلب الأول

الخلاف في مستحق الجزء المشروط

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان المستحق :

الجزء المشروط في المزارعة للعامل ، سواء ادعاه هو أم ادعاه رب الأرض.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه كون المشروط في المزارعة للعامل : أن رب الأرض يستحق المحصول بملك الأرض فلا يحتاج إلى شرط ، والعامل يستحقه بالعمل فلا بد في استحقاقه من الشرط.

المطلب الثاني

الخلاف في غير الجزء المشروط

وفيه مسألتان هما :

١ - ما يقبل فيه قول العامل. ٢ - ما يقبل فيه قول رب الأرض.

المسألة الأولى: ما يقبل فيه قول العامل:

وفيه ثلاثة فروع:

١ - بيانه. ٢ - توجيهه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول: بيان ما يقبل فيه قول العامل:

مما يقبل فيه قول العامل ما يأتي:

١ - الخلاف في الخيانة والتعدي والتفريط.

٢ - الخلاف في التلف. ٣ - الخلاف في قدر المحصول.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

الأمر الأول: توجيه قبول قول العامل في الخيانة والتعدي والتفريط:

وجه قبول قول العامل في ذلك ما يأتي:

١ - أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه كالوكيل.

٢ - أن الأصل عدم الخيانة والتعدي والتفريط فلا تقبل دعواها إلا ببينة.

الأمر الثاني: توجيه قبول قول العامل في الخلاف في التلف:

وجه قبول قول العامل في التلف: أنه متصرف في مال غيره بإذنه على وجه لا يختص بنفعه فقبل قوله كالوكيل.

الأمر الثالث: توجيه قبول قول العامل في قدر المحصول:

وجه قبول قول العامل في قدر المحصول ما يأتي:

١ - أنه منكر للزيادة التي يدعيها رب الأرض والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم الزيادة التي يدعيها رب الأرض فلا يقبل قول مدعيها إلا ببينة تنقل عن هذا الأصل.

الفرع الثالث: اليمين:

وفيه أمران هما:

١ - مشروعية اليمين. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان المشروعية:

إذا قبل قول العامل بلا بينة لزمته اليمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للعامل إذا قبل قوله بلا بينة: دفع احتمال صدق قول رب الأرض.

المسألة الثانية: ما يقبل فيه قول رب الأرض:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يقبل فيه. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول: بيان ما يقبل فيه:

مما يقبل فيه قول رب الأرض ما يأتي:

١ - قدر الجزء المشروط. ٢ - دعوى الغلط.

٣ - قبض حصته من المحصول.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

الأمر الأول: توجيه قبول قول رب الأرض في قدر الجزء المشروط:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب الأرض ينكر الزيادة التي يدعيها العامل، والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم الزيادة التي يدعيها العامل فلا يقبل قول مدعيها إلا ببينة تنقل عن هذا الأصل.

الأمر الثاني: توجيه قبول قول رب الأرض في دعوى الغلط:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن رب الأرض ينكر الغلط الذي يدعيه العامل، والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن دعوى الغلط رجوع عن الإقرار بحق آدمي فلا يقبل.

٣ - أنه لا يعلم صدق العامل في الإقرار والرجوع عنه فيبقى على الأصل وهو عدم الغلط.

الأمر الثالث: توجيه قبول قول صاحب الأرض في قبض حصته من المحصول.

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن صاحب الأرض ينكر القبض والقول قول المنكر مع يمينه.

٢ - أن الأصل عدم القبض فلا يقبل ما يخالفه إلا ببينة.

الفرع الثالث: اليمين.

وفيه أمران هما:

١ - المشروعية. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: المشروعية:

إذا قبل قول صاحب الأرض بلا بينة لزمته اليمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لصاحب الأرض إذا قبل قوله بلا بينة.

دفع احتمال صدق الطرف الآخر.

المطلب الثالث

الخلاف فيما يلزم كل واحد من المزارع ورب الأرض

وفيه مسألتان هما:

١ - المرجع في فصل الخلاف. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: المرجع للفصل في الخلاف:

إذا حصل الخلاف فيما يلزم كل واحد كان المرجع العرف والعادة في موضع العقد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع إلى العرف في فصل الخلاف فيما يلزم كل واحد: أن ذلك يختلف من مكان إلى مكان، فيرجع إلى عرف موضع العقد؛ لأن العادة محكمة.

المطلب السادس

شرط كون البذر والغراس من رب الأرض

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: الخلاف:

اختلف في شرط كون البذر في المزارعة من رب الأرض على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط.

القول الثاني: أنه يشترط.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن المزارعة عقد يشترك رب المال والعامل في نمائه فوجب أن يكون رأس المال كله من رب المال كالمساقاة والمضاربة.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها واستمر على ذلك في عهد أبي بكر وبعض خلافة عمر، وفيها الزرع ولم يرد أن البذر كان من المسلمين. ولو كان ذلك لنقل.

٢ - أن عمر عامل الناس على أنه إن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر، وإن جاءوا بالبذر من عندهم فلهم كذا، وهذا صريح في عدم اشتراط كون البذر من رب الأرض، وجواز كونه من العامل.

المسألة الثالثة: الترجيح.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الاشتراط.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم اشتراط كون البذر من رب الأرض في المزارعة: أن الأصل عدم الاشتراط، ولا دليل على الاشتراط.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه قياس في مقابله ما ورد من الآثار عن الرسول ﷺ وأصحابه رضي الله عنهم المتقدم بعضها في أدلة القول بعدم الاشتراط فلا يعتد به.

الموضوع العشرون

الإجـــــارة

وفيه عشرون مبحثاً:

[١] معناها.

[٢] ما تنعقد به.

[٣] حكم الإجارة.

[٤] موضوع عقد الإجارة.

[٥] شروط صحة عقد الإجارة.

[٦] الشروط في الإجارة.

[٧] ما تصح فيه.

[٨] ما لا تصح فيه.

[٩] ما تصح به.

[١٠] ما لا تصح به.

[١١] الإجارة بالقوت والمؤونة.

[١٢] التزمات المؤجر.

[١٣] التزامات المستأجر.

[١٤] التزامات الأجير.

[١٥] استيفاء المستأجر للمنفعة.

[١٦] انفساخ الإجارة.

[١٧] الضمان بعقد الإجارة.

[١٨] ما تجب به الأجرة.

[١٩] ما يجب بالإجارة الفاسدة.

[٢٠] رد العين المؤجرة.

المبحث الأول

معنى الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - بيان المعنى. ٢ - الاشتقاق.

٣ - بيان معاني الكلمات وما يخرج بها.

المطلب الأول

بيان المعنى

الإجارة عقد على منفعة مباحة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة مدة معينة أو عمل مباح معلوم بعوض مباح معلوم.

المطلب الثاني

الاشتقاق

اشتقاق الإجارة من الأجر وهو العوض ومنه سمي الثواب أجراً.

المطلب الثالث

بيان معاني كلمات التعريف وما يخرج بها

وفيه اثنتا عشرة مسألة هي :

١ - كلمة منفعة. ٢ - مباحة.

٣ - معلومة. ٤ - معينة.

٥ - موصوفة في الذمة. ٦ - مدة معينة.

٧ - عمل. ٨ - مباح.

٩ - معلوم. ١٠ - بعوض.

١١ - مباح. ١٢ - معلوم.

المسألة الأولى: كلمة (منفعة):

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معناها. ٢ - أمثلتها.

٣ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى المنفعة:

المنفعة: هي الانتفاع بالشيء مع بقاء عينه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة ما يأتي:

١ - سكنى الدار. ٢ - ركوب السيارة.

٣ - استخدام القلم. ٤ - القراءة في الكتاب.

الفرع الثالث: ما يخرج بكلمة (منفعة):

يخرج بكلمة (منفعة) العين؛ فإن العقد عليهابيع وليس إجارة.

المسألة الثانية: كلمة (مباحة):

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معناها. ٢ - أمثلتها.

٣ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى مباحة:

المباح هو المأذون فيه والمباحة المأذون فيها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة المباحة ما يأتي:

١ - سكنى الدار. ٢ - ركوب السيارة.

٣ - لبس الثوب. ٤ - استخدام الآلة.

الفرع الثالث: ما يخرج بكلمة (مباحة):

يخرج بكلمة (مباحة) المنفعة المحرمة ومن ذلك ما يأتي:

١ - استئجار الإناء لشرب المسكر.

٢ - استئجار الدار للغناء واللهو والطرب.

٣ - استئجار الدار لاتخاذها معملاً للخمر أو بيعه أو شربه.

المسألة الثانية: كلمة (معلومة):

وفيها ثلاثة فروع:

١ - معناها. ٢ - أمثلتها.

٣ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى (معلومة):

معنى (معلومة) معروف المراد منها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة المعلومة ما يأتي:

١ - استئجار الدار للسكنى.

٢ - استئجار السيارة للركوب عليها.

٣ - استئجار الدابة للحمل عليها.

٤ - استئجار الفرش لفرشها والجلوس عليها.

الفرع الثالث: ما يخرج بكلمة (معلومة):

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (معلومة) المنفعة المجهولة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة المجهولة ما يأتي:

١ـ استئجار السيارة من غير بيان الغرض مع احتمال الركوب والحمل واللعب.

٢ـ استئجار الدار من غير بيان الغرض مع احتمال عدة انتفاعات مباحة وغيرها.

٣ـ استئجار الإناء من غير بيان الغرض مع احتمال استعماله استعمالاً مباحاً واستعمالاً محرماً.

المسألة الرابعة: كلمة (معينة).

وفيها فرعان هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى (معينة):

المعينة: المحددة الموضحة بما يمنع من التباسها بغيرها.

الفرع الثاني: ما يخرج:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (معينة) المبهمة في غيرها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العين المبهمة ما يأتي:

١ - استئجار سيارة غير محددة من مجموع سيارات.

٢ - استئجار شقة غير محددة من عمارة.

٣ - استئجار عمارة غير معينة من مجموع عمارات.

المسألة الخامسة: كلمة (موصوفة في الذمة):

وفيها أربعة فروع هي:

١ - معناها. ٢ - أمثلتها.

٣ - ما يخرج بها. ٤ - ما لا يكفي فيه الوصف.

الفرع الأول: معنى (موصوفة):

الموصوفة: هي المحددة بأوصاف تميزها من غيرها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الموصوف ما يأتي:

١ - استئجار سيارة محددة بالنوع والمديل وسائر الأوصاف التي تؤثر في الاستعمال.

٢ - استئجار دابة محددة بالنوع والسرعة والبطء وسهولة القيادة وصعوبتها وغير ذلك من الأوصاف المؤثرة.

الفرع الثالث: ما يخرج:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (موصوفة) غير الموصوفة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المؤجر من غير تعين ولا وصف ما يأتي:

١ - أن يقول المؤجر للمستأجر: أجرتك سيارة من سياراتي والمستأجر لا يعرفها ولا تحدد له بذات ولا وصف.

٢ - أن يقول المؤجر للمستأجر: أجرتك إحدى عماراتي والمستأجر لا يعرف عنها شيئاً من غير تحديد ولا وصف.

الفرع الرابع: ما لا يكفي فيه الوصف:

وفيه أمران هما:

١ - بيانه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما لا يكفي فيه الوصف:

الذي لا يكفي فيه الوصف وتتعين الرؤية فيه: الأراضي والمساكن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم الاكتفاء بالوصف في الأراضي والمساكن: أنه لا يحيط بها الوصف؛ لاختلافها في التساوي والسعة ونوع التربة في الأرض، ونوع البناء في المساكن والتفصيل والموقع... الخ.

المسألة السادسة: كلمة (مدة معينة):

وفيها فرعان هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى (معينة):

المدة المعينة: هي محددة البدء والنهاية.

الفرع الثاني: ما يخرج بها:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (مدة معينة) المدة المطلقة من غير تحديد.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المدة غير المعينة ما يأتي:

١ - أن يقول المؤجر: أجرتك بيتي إلى أن أحتاجه.

٢ - أن يقول: أجرتك سيارتي إلى أن أشتري سيارة.

٣ - أن يقول: أجرتك بيتي ما شئت من المدة.

المسألة السابعة: كلمة (عمل):

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما تشمله. ٢ - أمثلته.

الفرع الأول: بيان ما تشمله كلمة (عمل):

تشمل كلمة (عمل) أي عمل مباح قليل أو كثير من أي نوع كان.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الاستئجار على تنفيذ عمل ما يأتي:

١ - تنفيذ المشاريع. ٢ - البناء.

٣ - الحرث. ٤ - النقل.

٥ - الكتابة.

المسألة الثانية: كلمة (مباح):

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى مباح. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يخرج به.

الفرع الأول: معنى مباح:

المباح: المأذون فيه كما تقدم.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العمل المباح: ما تقدم في أمثلة العمل.

الفرع الثالث: ما يخرج:

وفيه أمران:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: ما يخرج بكلمة (مباح):

يخرج بكلمة (مباح) العمل الذي لا يباح.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العمل غير المباح ما يأتي:

١ - الغناء، فلا يجوز استئجار المغنين والمغنيات.

٢ - الرقص فلا يجوز استئجار الراقصين والراقصات.

٣ - إعداد المحرمات كالمسكرات والمخدرات.

٤ - إبرام العقود المحرمة، فلا يجوز استئجار كتّاب لإبرام عقود الربا والغش والتزوير والحيل المحرمة.

٥ - السرقة فلا يجوز الاستئجار للسرقة والنهب.

٦ - الظلم فلا يجوز الاستئجار للظلم والغصب.

المسألة التاسعة: كلمة (معلوم):

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى معلوم. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يخرج به.

الفرع الأول: معنى (معلوم):

المعلوم المحدد المنضبط بمشاهدة أو وصف.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة المعلوم بالمشاهدة. ٢ - أمثلة المعلوم بالوصف.

الأمر الأول: أمثلة المعلوم بالمشاهدة:

من أمثلة المعلوم بالمشاهدة ما يأتي:

١ - الهدم لأشياء مرئية. ٢ - حصاد الزرع المرئي.

٣ - جذاذ النخل المرئي. ٤ - الدهان لبناء مشاهد مرئي.

الأمر الثاني: أمثلة المعلوم بالوصف:

من أمثلة المعلوم بالوصف ما يأتي:

١ - تنفيذ المشاريع بناء على المخططات والرسومات.

٢ - خياطة الملابس بناء على المواصفات أو النظير.

الفرع الثالث: ما يخرج به:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الامر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (المعلوم) العمل المجهول.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الاستئجار على العمل بالمجهول ما يأتي:

١ - استئجار شخص لبناء بيت لم يحدد بمواصفات ولا رسومات.

٢ - الاستئجار على حرث أرض لا تعلم مساحتها ولا صفاتها.

٣ - الاستئجار على خياطة ملابس لا تعلم مقاساتها ولا نوع خياطتها.

المسألة العاشرة: كلمة (بعوض):

وفيها فرعان هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج به.

الفرع الأول: معنى (بعوض):

معنى (بعوض) بمقابل، وهو الأجرة.

الفرع الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (بعوض): العمل المجاني من غير مقابل، فإنه لا يعتبر إجارة بل تبرع.

المسألة الحادية عشرة: كلمة (مباح):

وفيها فرعان هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى (مباح):

المباح المأذون فيه كما تقدم.

الفرع الثاني: ما يخرج بكلمة (مباح):

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (مباح) العوض غير المباح.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العوض غير المباح ما يأتي:

١ - الخمر فلا يصح أن يكون عوضاً.

٢ - الميتة فلا يصح أن تكون عوضاً.

٣ - المغصوب فلا يصح أن يكون عوضاً.

٤ - النجس والمتنجس فلا يصح أن يكون عوضاً.

المسألة الثانية عشرة: كلمة (معلوم):

وفيها فرعان هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الفرع الأول: معنى العلم بالوصف:

المراد بالعلم بالوصف: أن يكون محدداً مبيناً لا مجال للاختلاف فيه.

الفرع الثاني: ما يخرج بكلمة (العلم):

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة العلم العوض المجهول.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العوض المجهول ما يأتي:

١ - إجارة الدار بمبلغ من المال غير محدد.

٢ - إجارة السيارة بسكنى الدار فترة غير محددة.

٣ - حرث الأرض بشيء مما يخرج منها من غير تحديد.

٤ - نقل المحصول الزراعي ببعضه من غير تحديد هذا البعض.

المبحث الثاني

ما تنعقد به الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما تنعقد به الإجارة

تنعقد الإجارة بكل ما يؤدي معناها ويفهم منه المقصود منها.

المطلب الثاني

الأمثـــلة

من أمثلة ما تنعقد به الإجارة ما يأتي :

١ - أجرتك. ٢ - أكريتك.

٣ - اسكن بيتي بكذا. ٤ - استخدم سيارتي بكذا.

٥ - استعمل مخازني بكذا. ٦ - انقل حاجتك على سيارتي بكذا.

٧ - بعتك منافع داري سنة بكذا.

المطلب الثالث

التوجيـه

وجه صحة الإجارة بما يدل عليها ؛ أنه لم يرد لها صيغة محددة في الشرع فيرجع فيها إلى العرف فتصح بكل ما يدل عليها في عرف محل العقد.

المبحث الثالث

حكم الإجـارة

وفيه مطلبان هما:

١ - الحكم التكليفي.

٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

الحكم التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الاستدلال والتوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

حكم الإجارة التكليفي الإباحة والجواز.

المسألة الثانية: الاستدلال والتوجيه.

من أدلة إباحة الإجارة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ استأجر عبدالله بن أريقط ليدله الطريق في الهجرة إلى المدينة[1].

٢ - أن المصلحة والحاجة تدعوا إليها، وذلك أنه يعرض للشخص العمل فلا يستطيع أن يعمله بنفسه، فيحتاج إلى من يعمل له ولا سبيل إلى ذلك غالباً

---

(١) صحيح البخاري، باب استئجار المشركين (٢٢٦٣).

إلا بالأجرة، وتعرض للشخص الحاجة إلى النقود فيحتاج إلى أن يؤجر نفسه للكسب وبذلك يستفيد العامل وصاحب العمل.

٣ - أن الأصل في العقود الجواز، ولا دليل على المنع.

المطلب الثاني

الحكم الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - الحكم من حيث الصحة والفساد.

٢ - الحكم من حيث الجواز واللزوم.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

حكم الإجارة من حيث الصحة والفساد: الصحة.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه صحة عقد الإجارة ما تقدم من الأدلة على مشروعيتها؛ لأن كل جائز صحيح للمنافاة بين المشروعية والفساد.

المسألة الثانية: حكم الإجارة من حيث الجواز واللزوم.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

الإجارة من العقود اللازمة التي لا يجوز فسخها من غير تراض أو سبب يبيح الفسخ.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه لزوم عقد الإجارة ما يأتي:

١ - أنها بيع؛ لأنها بيع للمنافع كما سيأتي فيما يقع عليه العقد والبيع عقد لازم.

٢ - أن القول بجوازها يؤدي إلى التلاعب بأموال الناس وأكلها بالباطل، إذ بإمكان الشخص أن يؤجر البيت أو السيارة ويستلم الأجرة ثم يفسخ ويماطل في ردها، كما أن بإمكان المستأجر أن يفسخ الإجارة في وقت كساد السلع ويفوت على المؤجر موسم التأجير وتزاحم الناس على الاستئجار.

المبحث الرابع

موضوع إجارة العين

وفيه مطلبان هما :

١ - بيانه.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان موضوع إجارة العين

موضوع عقد إجارة العين هو المنفعة.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه وقوع عقد إجارة العين على المنفعة ما يأتي :

١ - أن المقصود بالعقد هي المنفعة وليست العين.

٢ - أنه لو وقع العقد على العين كان بيعاً لا إجارة، وهذا هو الفرق بين البيع والإجارة فالبيع تمليك للعين والإجارة تمليك للمنفعة.

المبحث الخامس

شروط الإجارة

وفيه مطلبان:

١ - شروط العاقدين. ٢ - شروط محل العقد.

المطلب الأول

شروط العاقدين

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الشروط. ٢ - ما يخرج بها.

المسألة الأولى: بيان الشروط:

الشروط المعتبرة في العاقدين ما يأتي:

١ - جواز التصرف. ٢ - الملك لما يؤجره أو الإذن له فيه.

المسألة الثانية: ما يخرج بالشرط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

مما يخرج بشرط جواز التصرف ما يأتي:

١ - المحجور عليه لحظ نفسه وهم:

(أ) السفيه. (ب) المجنون.

(جـ) الصغير.

٢ - المحجور عليه لحظ غيره كالمفلس؛ لأنه ممنوع من التصرف في ماله.

٣ - المستعير. ٤ - الغاصب.

٥ - المودع. ٦ - المرتهن.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط جواز التصرف في العاقدين: أن من لا يصح تصرفه لا ينفذ عقده، وإذا لم ينفذ العقد فلا وجود للإجارة.

المطلب الثاني

شروط المعقود عليه

وفيه خمس مسائل هي:

١ - شروط العين. ٢ - شروط المنفعة.

٣ - شروط العمل. ٤ - شروط الأجرة.

٥ - شروط المدة.

المسألة الأولى: شروط العين:

وفيها سبعة فروع هي:

١ - ملك المؤجر لها أو الإذن له في تاجيرها.

٢ - إباحة نفعها. ٣ - العلم بها.

٤ - بقاؤها مع الانتفاع بها. ٥ - القدرة على تسليمها.

٦ - اشتمالها على المنفعة. ٧ - القدرة على تسليم المنفعة منها.

الفرع الأول: ملك المؤجر للعين المؤجرة أو الإذن له فيها.

وفيه أمران هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط ملك المؤجر للعين المؤجرة: أن الإجارة بيع ومن شروط البيع ملك البائع للمبيع؛ لأنه إذا كان لا يملك المبيع ولم يؤذن له فيه لم يصح تصرفه فيه فلا يصح عقده له.

الأمر الثاني: ما يخرج بشرط الملك:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

مما يخرج بشرط ملك المؤجر للعين المؤجرة ما يأتي:

١ - الغاصب فلا يصح تأجيره للمغصوب.

٢ - الوكيل إذا لم يؤذن له بالتأجير.

٣ - ولي المحجور عليه إذا لم تتناول ولايته التأجير.

الجانب الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه خروج من لا يملك العين المؤجرة ممن يصح تأجيره لها. ما تقدم في توجيه أصل الاشتراك.

الفرع الثاني: إباحة النفع في العين.

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط إباحة النفع في العين المؤجرة: أن المعقود عليه هو المنفعة فإذا لم تكن مباحة لم يجز استيفاؤها فلا يتحقق المقصود من الإجارة فلا يصح العقد؛ لعدم الفائدة فيه.

الأمر الثاني: ما يخرج بالشرط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

مما يخرج بشرط إباحة النفع في العين المؤجرة ما يأتي:

١ - الكلب. ٢ - السنور.

٣ - آلات اللهو التي لا تصلح لغيره ولا يستفاد منها إلا فيه.

الجانب الثاني: توجيه الخروج:

وجه عدم صحة الإجارة في العين التي لا يباح نفعها ما يأتي:

١ - ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

٢ - ما ورد من النهي عن بيع الكلب وذلك أن الإجارة بيع المنافع، فإذا نهي عن بيع عين نهي عن بيع منفعتها؛ لأنها المقصود منها.

الفرع الثالث: العلم بالعين المؤجرة:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: ما يحصل به العلم:

وفيه جانبان هما:

١ - ما تعتبر فيه الرؤية. ٢ - ما يكفي فيه الوصف.

الجانب الأول: ما تعتبر فيه الرؤية:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلته. ٢ - توجيهه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما تعتبر فيه الرؤية ما يأتي :

١ - المساكن. ٢ - الدكاكين.

٣ - المعارض. ٤ - الورش.

٥ - الأراضي السكنية. ٦ - الأراضي الزراعية.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط الرؤية لحصول العلم في الأمثلة المذكورة: أنها لا تنضبط بالوصف، فالمساكن ونحوها تختلف من حيث التصميم والسعة والضيق والشكل وغير ذلك. والأراضي تختلف من حيث الاستواء والارتفاع والانخفاض ونوع التربة والخلو من المياه والسبخة وغير ذلك.

الجانب الثاني: ما يكفي فيه الوصف:

وفيه جزءان هما :

١ - أمثلته. ٢ - توجيهه.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يكفي فيه الوصف ما يأتي :

١ - السيارات. ٢ - الحيوانات.

٣ - المسجلات. ٤ - الراديو.

٥ - التلفزيونات. ٦ - السجاد والفرش.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه الاكتفاء بالوصف في الأمثلة المذكورة ونحوها. أن المقصود العلم بالعين المؤجرة والوصف في هذه الأشياء يعطي العلم بها فيكتفى به.

الأمر الثاني: وجه اشتراط العلم بالعين المؤجرة:

وجه اشتراط العلم بالعين المؤجرة ما يأتي:

١ - أن الإجارة نوع من البيع؛ لأنها بيع المنافع، والعلم بالمبيع شرط لصحة البيع فيكون شرطاً لصحة الإجارة.

٢ - أن عدم العلم بالعين المؤجرة يؤدي إلى الخلاف والمخاصمة وذلك منهي عنه.

٣ - أن عدم العلم بالعين المؤجرة من بيع الغرر وذلك منهي عنه.

الأمر الثالث: ما يخرج بشرط العلم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

وفيه جزءان هما:

١ـ ما لم يعلم أصلاً. ٢ـ ما كانت وسيلة العلم به غير كافية.

الجزء الأول: ما لم يعلم أصلاً مثل:

١ - استئجار سيارة من غير رؤية ولا وصف.

٢ - استئجار ساعة منبهة من غير سماع الصوت ولا وصف.

٣ - استئجار مسجل من غير سماع ولا وصف.

الجزء الثاني: ما كانت وسيلة العلم به غير كافية.

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيانه. ٢ - أمثلته.

الجزئية الأولى: بيان ما كانت وسيلة العلم به غير كافية:

من ذلك ما اكتفي فيه بالوصف وهو لا يكفي فيه.

الجزئية الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما تقدم فيما تعتبر فيه الرؤية.

الفرع الرابع: بقاء العين مع الانتفاع بها:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - أمثلته. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما ينتفع به مع بقاء عينه ما يأتي:

١ - الكتاب. ٢ - القلم.

٣ - الدار. ٤ - السيارة.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الانتفاع بالعين مع بقائها: أن عقد الإجارة على المنفعة دون العين، فإذا كان لا يمكن الانتفاع بها إلا بإتلافها كان بيعاً وليس إجارة، لأن العقد في هذه الحالة يقع على العين وليس على المنفعة.

الأمر الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيهه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط ما لا ينتفع به مع بقاء عينه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا ينتفع به مع بقا عينه ما يأتي:

١ - الطعام، فإنه لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

٢ - الشمع فإنه لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

٣ - الماء فإنه لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

٤ - البخور فإنه لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

٥ - الوقود فإنه لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

٦ - الزيوت فإنه لا يمكن الانتفاع بها إلا بإتلافها.

الجانب الثالث: توجيه الخروج.

وجه خروج هذه الأمثلة ونحوها ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الخامس: القدرة على التسليم.

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط القدرة على تسليم العين لصحة الإجارة ما يأتي:

١ - أن الإجارة نوع من البيع؛ لأنها بيع المنافع ومن شروط صحة البيع القدرة على تسليم المبيع فإذا اشترط ذلك في البيع كانت الإجارة مثله.

٢ - أنه إذا لم يمكن تسليم العين تعذر تسليم المنفعة، والقدرة على تسليم المنفعة شرط كما سيأتي.

٣ - أن الإجارة مع عدم القدرة على تسليم العين تغرير بالمستأجر فلا يجوز.

الأمر الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط القدرة على التسليم ما لا يقدر على تسليمه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة إجارة ما لا يقدر على تسليمه ما يأتي:

١ - العبد الآبق. ٢ - البعير الشارد.

٣ - المغصوب.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج هذه الأمثلة ونحوها مما تصح إجارته: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع السادس: اشتمال العين على المنفعة:

وفيه أمران:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط اشتمال العين على المنفعة لصحة الإجارة ما يأتي:

أن عقد الإجارة على المنفعة فإذا كانت لا توجد في العين المؤجرة. كان العقد على معدوم فلا تصح كبيع المعدوم.

الأمر الثاني: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط اشتمال العين على المنفعة لصحة الإجارة ما لا يشتمل على المنفعة.

الجانب الثاني: الأمثلة.

من أمثلة ما يخرج بشرط اشتمال العين على المنفعة ما يأتي:

١ - الدابة الهزيلة. ٢ - السيارة التالفة.

٣ - الأرض الغارقة. ٤ - البيت المتهدم.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج ما لا يشتمل على المنفعة مما تصح إجارته: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع السابع: القدرة على تسليم المنفعة من العين المؤجرة:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط القدرة على تسليم المنفعة من العين المؤجرة ما يأتي:

١ - أن الإجارة عقد على المنفعة فإذا لم يمكن تسليمها كان وجودها وعدمها سواء، فيصبح العقد كالعقد على المعدوم وهو لا يصح.

٢ - العقد على ما لا يقدر على تسليم المنفعة منه ضرب من ضروب الغرر وهو لا يجوز كبيع ما لا يقدر على تسليمه.

الأمر الثاني: ما يخرج:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الإخراج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط القدرة على تسليم المنفعة من العين المؤجرة ما لا يقدر على تسليم المنفعة منه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يقدر على تسليم المنفعة منه ما يأتي:

١ - تأجير الحيوان لأخذ لبنه، وذلك أن بعض الحيوان لا يحلب إلا برغبته فلا يقدر على إخراج الحليب منه إلا بوسائل قد تفيد وقد لا تفيد.

٢ - تأجير الطير للإيقاض في وقت محدد، وذلك أن تصويته برغبته وليس برغبة صاحبه.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج هذه الأمثلة ونحوها مما تصح إجارته: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

المسألة الثانية: شروط المنفعة:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - العلم.
٢ - الإباحة.
٣ - الملك.
٤ - القدرة على التسليم.

الفرع الأول: العلم بالمنفعة:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - وجه الاشتراط.
٢ - ما يحصل به العلم.
٣ - ما يخرج بهذا الاشتراط.

الأمر الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالمنفعة ما يأتي:

١ - أن عدم تحديد المنفعة من الغرر المنهي عنه شرعاً.

٢ - أن عدم تحديد المنفعة يؤدي إلى الخلاف والمنازعة وذلك منهي عنه.

٣ - أن عدم تحديد المنفعة يؤدي إلى عدم القدرة على التسليم للجهل بها.

الأمر الثاني: ما يحصل به العلم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يحصل به العلم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يحصل به العلم:

يحصل العلم بالمنفعة بأحد أمرين:

الأول: القول.

الثاني: العرف.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة العلم بالقول. ٢ - أمثلة العلم بالعرف.

الجزء الأول: أمثلة العلم بالقول:

من أمثلة العلم بالمنفعة بالقول ما يأتي:

١ - أن يذكر المستأجر أنه يريد الدار للسكنى أو محل خياطة أو مدرسة أطفال أو نحو ذلك.

٢ - أن يذكر مستأجر السيارة أنه يريدها للسفر أو للاستعمال في البلد، أو أنه يريدها للركوب فقط أو أنه سيحمل عليها.

الجزء الثاني: أمثلة معرفة المنفعة بالعرف.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن تكون الدار محل العقد في حي سكنى فيتعين كون الغرض منها السكن فلا يصح أن تستعمل بما يزعج السكان كأن تجعل ورشة أو محل حدادة أو منجرة أو مدبغة أو نحو ذلك.

٢ - أن تكون السيارة صغيرة، فيتعين كونها للركوب فلا يصح أن تستعمل لتحميل الأتربة والأخشاب ونحوها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار القول أو العرف لحصول العلم بالمنفعة: أن المنفعة تعلم بذلك ويتحدد المراد منها.

الأمر الثالث: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالمنفعة الجهل بها بأن لا يبين في العقد الغرض منه ولا يوجد عرف يحدد المراد.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الجهل بالمنفعة ما يأتي:

١ - أن يسلم المؤجر البيت للمستأجر ولا يذكر هو ولا المستأجر الغرض منه.

٢ - أن يسلم مؤجر السيارة مفاتيحها للمستأجر ولا يذكر الغرض منها.

٣ - أن يسلم المؤجر الدابة للمستأجر ولا يذكر الغرض منهاز

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المنفعة المجهولة مما لا تصح الإجارة عليه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثاني: إباحة المنفعة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - أمثلة الشرط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إباحة المنفعة ما يأتي:

١ - حديث: **(إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه)**[1] فإذا كانت المنفعة محرمة كانت الأجرة حراماً فلا يصح العقد.

٢ - أن العقد لا يبيح المحرمات فإذا كانت المنفعة محرمة لم يبحها عقد الإجارة فلا تصح الإجارة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة المباحة ما يأتي:

١ - سكنى الدار. ٢ - ركوب السيارات.

٣ - زراعة الارض الزراعية.

٤ - استخدام الورش والدكاكين والمستودعات.

الأمر الثالث: ما يخرج:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

---

(١) سنن أبي داود، باب في ثمن الخمر (٣٤٨٨).

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه خروجه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط إباحة المنفعة: المنفعة المحرمة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة المحرمة ما يأتي:

١ - تأجير الدار لبيع المحرمات أو تصنيعها.

٢ - تأجير الدار لتعاطي المحرمات.

٣ - تأجير السيارة أو السلاح لقطع الطريق أو الاعتداء على المحرمات.

٤ - تأجير الأواني لشرب المسكرات.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه إخراج المنفعة المحرمة مما تصح إجارته: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثالث: ملك المؤجر للمنفعة أو الإذن له فيها.

وفيه أربعة أمور هي:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - الأمثلة.

٣ - ما يخرج بالشرط. ٤ - تأجير المرأة نفسها.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط ملك المؤجر للمنفعة أو الإذن له فيها: أنها إذا كانت المنفعة غير مملوكة للمؤجر ولا مأذون له فيها لم يصح تصرفه فيها وإذا لم يصح التصرف لم ينفذ العقد وإذا لم ينفذ العقد فلا وجود للإجارة.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة ملك المنفعة. ٢ - أمثلة الإذن في المنفعة.

الجزء الأول: أمثلة ملك المنفعة:

من أمثلة ملك المنفعة ما يأتي:

١ - منفعة العين المؤجرة فإنها ملك للمستأجر ويجوز له أن يؤجرها.

٢ - منفعة العين المملوكة للمؤجر، فإنها ملك لمالك العين فيصح أن يؤجرها.

٣ - المنفعة الموصى بها كمنفعة الدار والسيارة، فإنها ملك للموصى له ويجوز له أن يؤجرها.

الجزء الثاني: أمثلة المأذون بتأجيرها.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - منفعة العين الموكل بتأجيرها.

٢ - منفعة ملك المحجور عليه فإن لوليه تأجيرها.

٣ - منفعة مال المفلس، فإن للحاكم تأجيره إذا كانت المصلحة له في ذلك.

٤ - تأجير المرتهن للرهن إذا أذن له في ذلك.

٥ - تأجير المرأة نفسها للعمل بإذن زوجها.

٦ - تأجير ولي الأمر لموجودات بيت المال لمصلحة المسلمين.

الجانب الثالث: ما يخرج بالشرط.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيهه.

الجزء الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بملك المؤجر للمنفعة المنفعة غير المملوكة وغير المأذون فيها.

الجزء الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة غير المملوكة وغير المأذون فيها ما يأتي:

١ - تأجير المرتهن للرهن من غير إذن الراهن فإنه لا يملك منفعته ولم يؤذن له فيها.

٢ - تأجير الوكيل في الحفظ لما وكل في حفظه فإنه لا يملك منفعته ولم يؤذن له فيها.

٣ - تأجير المستعير للعارية من غير إذن المعير.

٤ - تأجير المودع للوديعة بغير إذن صاحب الوديعة.

٥ - تأجير العين المؤجرة قبل انتهاء مدة الإجارة فإن منفعتها للمستأجر.

الجزء الثالث: التوجيه:

وجه خروج المنفعة غير المملوكة مما يصح تأجيره ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الأمر الرابع: تأجير المرأة نفسها:

وفيه جانبان هما:

١ - فيما لا يتعارض مع أحكامها الخاصة.

٢ - فيما يتعارض مع أحكامها الخاصة.

الجانب الأول: إذا كان العمل لا يتعارض مع أحكام المرأة الخاصة:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التأجير.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة الأعمال التي لا تتعارض مع أعمال المرأة الخاصة ما يأتي:

١ - التعليم النسائي. ٢ - تعليم الأطفال.

٣ - الخياطة النسائية. ٤ - المشاغل النسائية.

٥ - التدبير النسائي. ٦ - الخدمة النسائية.

٧ - الرضاعة. ٨ - الحضانة والتربية.

٩ - التجارة النسائية في الأسواق النسائية.

الجزء الثاني: حكم التأجير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا لم تكن ذات زوج. ٢ - إذا كانت ذات زوج.

الجزئية الأولى: إذا لم تكن ذات زوج.

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - حكم التأجير. ٢ - التوجيه.

٣ - الشروط.

الفقرة الأولى: حكم التأجير:

إذا لم تكن المرأة ذات زوج جاز لها أن تؤجر نفسها فيما لا يتعارض مع أحكامها الخاصة كالأمثلة المتقدمة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تأجير المرأة نفسها إذا لم تكن ذات زوج فيما لا يتعارض مع أحكامها الخاصة: أن الأصل الجواز ولا معارض له ولا دليل على المنع.

الفقرة الثالثة: الشروط:

من شروط تأجير المرأة لنفسها ما يأتي:

١ - أن تؤمن فتنتها والافتتان بها. ٢ - أن تخرج محتشمة متسترة.

٣ - ألا تتعامل مع الرجال الأجانب ولا تحتاج إليهم في عملها.

٤ - أن يوجد هيئة إشرافية تراقب مجالات الأعمال النسائية وتمنع الرجال منها.

٥ - ألا يكون عمل المرأة النسائي وسيلة إلى دخولها إلى المجالات الرجالية أو دخول الرجال إليها.

الجزئية الثانية: إذا كانت ذات زوج:

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا أذن لها الزوج. ٢ - إذا لم يأذن لها الزوج.

الفقرة الأولى: إذا أذن لها الزوج:

وفيها شيئان هما:

١ - حكم التأجير. ٢ - الشروط.

الشيء الأول: بيان حكم التأجير:

إذا أذن الزوج لزوجته بتأجير نفسها جاز بالقيود المتقدمة فيما إذا لم تكن ذات زوج.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تأجير المرأة نفسها إذا أذن لها زوجها: أن وقتها ملك له فإذا أذن لها بشيء منه جاز؛ لأنه لا منازع له فيه.

الفقرة الثانية: إذا لم يأذن لها:

وفيه شيئان هما:

١ - حكم التأجير. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم التأجير:

إذا لم يأذن الزوج لزوجته بأن تؤجر نفسها لم يجز لها.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه منع الزوجة من تأجير نفسها إذا لم يأذن لها زوجها: أن وقتها ملك له فلا يجوز لها أن تصرفه في غير حاجته.

ومن أدلة ذلك ما يأتي:

١ - حديث: **(من باتت وزوجها عليها غضبان لعنتها الملائكة حتى تصبح)**[١].

٢ - حديث: **(إذا دعي الرجل زوجته فلتجب ولو كانت على ظهر قتب)**[٢].

٣ - حديث: **(لا يحل لأمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه)**[٣].

٤ - أنه لو فطرها إذا صامت بغير إذنه جاز في غير الفرض.

٥ - أنه لا يجوز لها أن تحرم بحج النفل بغير إذنه.

الجانب الثاني: تأجير المرأة نفسها فيما يتعارض مع أحكامها الخاصة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - ضابط ما يتعارض مع أحكامها الخاصة.

٢ - أمثلة ما يتعارض مع أحكامها الخاصة.

٣ - حكم التأجير.

الجزء الأول: ضابط ما يتعارض مع أحكام المرأة الخاصة.

ما يتعارض مع أحكام المرأة الخاصة هو كل ما يخشى منه الفتنة عليها أو الافتتان بها، وهو ما يستلزم مخالطة الرجال والعمل أو التعامل معهم.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في بيان حقه عليها (٧/٢٩٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في بيان حقه عليها (٧/٢٩٢).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في بيان حقه عليها (٧/٢٩٢).

الجزء الثاني: الأمثلة.

من أمثلة الأعمال التي تتعارض مع أحكام المرأة الخاصة ما يأتي:

١ - تدريس الرجال. ٢ - مزاولة طب الرجال.

٣ - العمل مع الرجال. ٤ - الاتجار مع الرجال.

٥ - الخدمات الرجالية.

الجزء الثالث: حكم التأجير:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

تأجير المرأة نفسها فيما يتعارض مع أحكامها الخاصة لا يجوز.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز تأجير المرأة نفسها فيما يتعارض مع أحكامها الخاصة: خشية فتنتها والافتتان بها؛ لأن الوسائل لها أحكام الغايات، ولذا حرم البيع بعد نداء الجمعة الثاني على من تلزمه الجمعة؛ لأنه يفوتها.

ووجب غض البصر؛ لأن النظر وسيلة إلى الفاحشة وحرمت الخلوة بالأجنبية وسفر المرأة بلا محرم خوفاً عليها وخوفاً منها.

الفرع الثالث: القدرة على تسليم المنفعة:

وفيه أمران هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط القدرة على تسليم المنفعة ما يأتي:

١ - أن العقد على ما لا يقدر على تسليمه من عقود الغرر المنهي عنه.

٢ - أن تأجير ما لا يقدر على تسليمه يؤدي إلى الخلاف والمنازعة.

الأمر الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط القدرة على تسليم المنفعة ما لا يقدر على تسليمه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المنفعة التي لا يقدر على تسليمها ما يأتي:

١ - تأجير الآبق. ٢ - تأجير الشارد.

٣ - تأجير المغصوب.

٤ - تأجير المعدوم، كمن يؤجر سيارة وهو لا يملك شيئاً.

٥ - تأجير العين المؤجرة مدة الإجارة.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المنفعة التي لا يقدر على تسليمها مما تصح إجارته: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

المسألة الثالثة: شروط العمل:

وفيها ستة فروع هي:

١ - العلم به. ٢ - الإباحة.

٣ - الملك. ٤ - القدرة على التسليم.

٥ - الانضباط. ٦ - عدم الاختصاص بأهل القربة.

الفرع الأول: العلم بالعمل:

وفيه أربعة أمور هي:

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الاشتراط. ٤ - ما يخرج بهذا الشرط.

الأمر الأول: ما يحصل به العلم:

يحصل العلم بالعمل بما يأتي:

١ - المشاهدة. ٢ - الوصف.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة العلم بالمشاهدة. ٢ - أمثلة العلم بالوصف.

الجانب الأول: أمثلة العلم بالمشاهدة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - مشاهدة الأرض المراد حرثها. ٢ - مشاهدة الزرع المراد حصاه.

٣ - مشاهدة الزرع المراد دياسه. ٤ - مشاهدة المنقولات المراد نقلها.

الجانب الثاني: أمثلة العلم بالوصف:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - البيوت والعمارات، فإنها تعلم بواسطة المخططات والمواصفات.

٢ - خياطة الملابس. ٣ - حفر الآبار.

٤ - عمل الأبواب والشبابيك والدواليب والمكتبات.

الأمر الثالث: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالعمل ما يأتي:

١ - أن العقد على العمل المجهول من عقود الغرر المنهي عنه.

٢ - أن العقد على العمل المجهول يؤدي إلى الخلاف والنزاع.

٣ - أن العمل المجهول لا يمكن تنفيذه لعدم العلم بالمطلوب.

الأمر الرابع: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالعمل العمل المجهول فإنها لا تصح الإجارة عليه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العمل المجهول ما يأتي:

١ - العقد على تنفيذ بناء عمارة من غير مخططات ولا مواصفات.

٢ - العقد على خياطة ملابس من غير تفصيل ولا بيان لنوع الخياطة والمقاسات.

٣ - العقد على حرث أرض لا تعلم مساحتها ولا نوع تربتها.

٤ - العقد على حصاد زرع لا تعلم مساحته ولا نوعه.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج العمل المجهول مما تصح الإجارة عليه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثاني: الإباحة:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إباحة العمل ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[١].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها اشتملت على النهي عن التعاون على الإثم والعدوان، وتنفيذ العمل المحرم من التعاون على الإثم والعدوان فيكون منهياً عنه، فلا تصح الإجارة عليه.

٢ - قوله ﷺ: **(من عمل عملاً ليس أمرنا فهو رد)**[٢].

ووجه الاستدلال بالحديث: أن العمل المحرم ليس عليه أمر الرسول فيكون مردوداً فلا تصح الإجارة عليه.

الأمر الثاني: ما يخرج:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج.

٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط إباحة العمل المحرم من الأعمال فلا تصح الإجارة عليه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

١ - الغناء فلا يجوز استئجار المغنيين والمغنيات.

٢ - إعداد المسكرات فلا يجوز استئجار شخص لإعداد الخمر.

٣ - السرقة فلا يجوز استئجار اللصوص للسرقة.

٤ - قطع الطريق على المسلمين فلا يجوز استئجار العصابات لقطع الطريق.

---

(١) سورة المائدة، الآية [٢].

(٢) صحيح مسلم، باب نقض الأحكام الباطلة (١٧١٨/١٨).

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج الأعمال المحرمة مما تصح الإجارة عليه ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثالث: ملك المؤجر للعمل محل العقد أو الإذن له فيه:

وفيه أمران هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط ملك المؤجر للعمل محل العقد: أنه إذا لم يكن له ولم يؤذن له فيه لم ينفذ تصرف فيه فلا يصح العقد؛ لأن الإجارة نوع من أنواع البيع؛ لأنها بيع المنافع، ومن شرط صحة البيع أن يكون محل العقد مملوكاً للبائع، أو مأذوناً له فيه لحديث حكيم بن حزام وفيه: **(لا تبع ما ليس عندك)**[1]. أي ما لا تملكه.

الأمر الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بهذا الشرط الأعمال التي لا ولاية للمؤجر عليها بملك ولا إذن، فلا تصح إجارتها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأعمال التي لا ولاية للمؤجر عليها ما يأتي:

---

(١) سنن الترمذي، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك (١٢٣٢).

١ - أن يقاول شخص على تنفيذ عمارة لا يملكها ولم يأذن له صاحب العمارة في التأجير على تنفيذها.

٢ - أن يقاول شخص على حرث أرض لا يملكها ولم يؤذن له في التأجير عليها.

٣ - أن يقاول شخص على حصاد زرع لا يملكه ولم يؤذن له في التأجير على حصاده.

٤ - أن يقاول شخص على قلع شجر لا يملكه ولم يؤذن له في التأجير على قلعه.

٥ - أن يقاول شخص على هدم عمارة لا يملكها ولم يؤذن له في التأجير على هدمها.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج الأعمال التي لا ولاية للمؤجر عليها مما تصح عليه الإجارة: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الرابع: القدرة على تسليم العمل:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط القدرة على تسليم العمل: أنه إذا لم يقدر على التسليم لم يمكن التنفيذ فلم يصح العقد كالعجز عن تسليم المنفعة وكمن أجر أرضاً سبخة للزرع أو دابة هزيلة للركوب أو الحمل عليها.

الأمر الثاني: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط القدرة على تسليم العمل: الأعمال التي لا يقدر على تسليمها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - مقاولة المؤجر على تنفيذ عمارة في أرض مغصوبة منه.

٢ - مقاولة المؤجر على حرث أرض مغطاة بالمياه.

٣ - مقاولة المؤجر على هدم عمارة مؤجرة قبل نهاية مدتها.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج العمل المعجوز عن تسليمه مما تصح الإجارة عليه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الخامس: ضبط العمل بما يمنع الخلاف فيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - ما يحصل به الضبط. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج به.

الأمر الأول: ما يحصل به الضبط:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يحصل به الضبط. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: بيان ما يحصل به الضبط:

يختلف ما يحصل به الضبط من عمل إلى عمل.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه أربعة أجزاء هي:

١ - أمثلة ما يحصل به ضبط البناء.

٢ - أمثلة ما يحصل به ضبط حرث الأرض.

٣ - أمثلة ما يحصل به ضبط خياطة الملابس.

٤ - أمثلة ما يحصل به ضبط سفلته الطرق والشوارع.

الجزء الأول: أمثلة ما تضبط به أعمال البناء:

مما تضبط به أعمال البناء ما يأتي:

١ - تحديد الأساسات. ٢ - تحديد المقاسات.

٣ - تحديد مواد البناء. ٤ - تحديد الدهانات.

الجزء الثاني: أمثلة ما يضبط به حرث الأرض:

من أمثلة ما يضبط به حرث الأرض ما يأتي:

١ - عمق الحرث. ٢ - تقليب التربة.

٣ - تنعيم التربة. ٤ - خلط التربة طينيها برمليها.

الجزء الثالث: أمثلة ما تضبط به خياطة الملابس:

من أمثلة ما تضبط به خياطة الملابس ما يأتي:

١ - تحديد المقاسات.

٢ - تحديد نوع التفصيل، قمصان، أو بدل، أو جاكتات.

٣ - مفتوح أو مغلق.

الجزء الرابع: أمثلة ما تضبط به السلفتة:

مما تضبط به السفلتة ما يأتي:

١ - ضبط المساحات. ٢ - ضبط استقامة الطريق ومنعطفاته.

٣ - ضبط عدد العبارات وصفاتها ـ إن دخلت في السفلتة.

٤ - ضبط الردميات. ٥ - ضبط التربة.

٦ - ضبط نوع الدك والرش والرص. ٧ - ضبط أوجه السفلتة.

٨ - ضبط سمك السفلت. ٩ - ضبط خلط السفلت.

١٠ - ضبط حرارة السفلت.

١١ - ضبط علامات المسارات، عددها وعلاماتها ـ إن دخلت في السفلتة.

١٢ - ضبط الاكتاف ومحلات الوقوف فيها.

الأمر الثاني: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط ضبط العمل لصحة الإجارة عليه ما يأتي:

١ - أن ترك الضبط يوقع في الخلاف والخصومات.

٢ - أن عدم ضبط العمل من الغرر المنهي عنه.

الأمر الثالث: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج بالشرط:

يخرج بشرط ضبط العمل ما لا يضبط من الأعمال.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يضبط من الأعمال ما يأتي:

١ - المقاولة على تنفيذ عمارة من غير مخططات ولا رسومات.

٢ - المقاولة على تنفيذ بدل عسكرية غير موصوفة.

٣ - المقاولة على توريد مقاعد للطلاب من غير مواصفات.

الجانب الثالث: توجيه الخروج.

وجه خروج الأعمال التي لا تضبط مما تصح الإجارة عليه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع السادس: عدم اختصاص العمل بأهل القربة.

وفيه أربعة أمور هي:

١ - معنى اختصاص العمل بأهل القربة.

٢ - توجيه الاشتراط. ٣ - ما يخرج بهذا الشرط.

٤ - الإجارة على عمل يختص بأهل القربة.

الأمر الأول: معنى اختصاص العمل بأهل القربة:

معنى اختصاص العمل بأهل القربة: أنه لا يتولاه إلا أهل القربة وهم أهل الديانة والصلاح.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط عدم اختصاص العمل بأهل القربة: أن العمل الخاص بأهل القربة عبادة لله فيتعين أن يكون فعلها لله رجاء ثوابه واتقاء عقابه فلا ينبغي أخذ العوض عليها؛ لأن ذلك يصرفها عن كونها لله إلى كونها للدنيا.

الأمر الثالث: ما يخرج بشرط عدم اختصاص العمل بأهل القربة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط عدم اختصاص العمل بأهل القربة: ما يختص بأهل القربة من الأعمال.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأعمال الخاصة بأهل القربة ما يأتي:

١ - الحج والعمرة.
٢ - الصيام والصلاة.
٣ - الأذان والإقامة.
٤ - قراءة القرآن.
٥ - تعلم العلم وتعليمه.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج ما يختص بأهل القرية من الأعمال مما تصح الإجارة عليه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الأمر الرابع: الإجارة على ما يختص بأهل القربة من الأعمال:

وفيها أربعة جوانب هي:

١ - بيان المراد بأهل القربة.
٢ - ضابط الأعمال الخاصة بأهل القربة.
٣ - أمثلة الأعمال الخاصة بأهل القربة.
٤ - الإجارة على الأعمال الخاصة بأهل القربة.

الجانب الأول: بيان المراد بأهل القربة:

أهل القربة هم المسلمون؛ لأنهم الذين يتقربون إلى الله وتقبل منهم قرباتهم.

الجانب الثاني: ضابط الأعمال الخاصة بأهل القربة:

الأعمال الخاصة بأهل القربة هي الأعمال التي لا تقع إلا قربة.

الجانب الثالث: أمثلة الأعمال الخاصة بأهل القربة:

من أمثلة الأعمال الخاصة بأهل القربة ما يأتي:

١ - الأذان والإقامة. ٢ - الإمامة في الصلاة.

٣ - الزكاة والصلاة. ٤ - الحج والعمرة.

٥ - تعلم العلم وتعليمه. ٦ - قراءة القرآن.

الجانب الرابع: الإجارة على الأعمال الخاصة بأهل القربة:

وفيه جزءان هما:

١ - ما لا يتعدى نفعه. ٢ - ما يتعدى نفعه.

الجزء الأول: ما لا يتعدى نفعه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكم أخذ الأجرة عليه.

الجزئية الأولى: الأمثلة.

من أمثلة ما لا يتعدى نفعه ما يأتي:

١ - الصلاة بأن يصلي المرء لنفسه. ٢ - الصيام بأن يصوم المرء لنفسه.

٣ - إخراج المرء زكاته بنفسه. ٤ - حج المرء عن نفسه.

٥ - عمرة المرء عن نفسه. ٦ - قراءة المرء القرآن لنفسه.

٧ - تعلم المرء العلم لنفسه.

الجزئية الثانية: حكم أخذ الأجرة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم أخذ الأجرة:

أخذ الأجرة على ما لا يتعدى نفعه فاعله لا يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم أخذ الأجرة على ما لا يتعدى نفعه ما يأتي:

١ - حديث: **(إقرءوا القرآن ولا تأكلوا به)**[١].

٢ - حديث: **(اتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً)**[٢].

٣ - أن فعل ما لا يتعدى نفعه قصداً للثواب من الله وخوفاً من عقابه، وأخذ الأجرة عليه يخرجه عن ذلك ويجعل فعله للأجرة لا للثواب.

٤ - أن الأجرة في مقابل انتفاع الغير بالعمل وما لا يتعدى نفعه لم ينتفع به غير فاعله.

الجزء الثاني: ما يتعدى نفعه:

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - أمثلته.

٢ - أخذ الأجرة عليه.

٣ - أخذ الرزق عنه من بيت المال.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة القرب التي يتعدى نفعها ما يأتي:

١ - الحج والعمرة للغير.

٢ - تعليم القرآن والرقية به.

٣ - الأذان والإقامة.

٤ - تعليم العلم.

الجزئية الثانية: أخذ الأجرة.

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - الخلاف.

٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

---

(١) سلسلة الأحاديث الصحيحة رقم (٢٥٦، ٦٠) الإرواء (٣١٧/٥).

(٢) سنن الترمذي، باب كراهية أن يأخذ المؤذن على أذانه أجرا (٢٠٩).

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في أخذ الأجرة على ما يتعدى نفعه من القرب على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز.

القول الثاني: أنه يجوز.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يأتي:

١ - حديث عثمان بن أبي العاص وفيه: (إن آخر ما عهد إلى النبي ﷺ **أن أتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً**)[١].

٢ - حديث عبادة بن الصامت وفيه: أنه علم أناساً من أهل الصفة القرآن فأهدى إليهم أحدهم قوساً ... فقال له النبي ﷺ: **(إن سرك أن يقلدك الله قوساً من نار فاقبلها)**[٢].

٣ - حديث أبي بن كعب وفيه: أنه علم رجلاً سورة من القرآن فأهدى له قوساً فقال له النبي ﷺ: **(لو أنك أخذتها أخذت قوساً من نار)**[٣].

٤ - حديث عبدالرحمن بن شبل الأنصاري وفيه: **(أقرأوا القرآن ولا تأكلوا به)**[٤].

---

(١) سنن الترمذي، باب كراهية أن يأخذ المؤذن على أذانه أجرا (٢٠٩).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب كراهة أخذ الأجرة عليه (١٢٥/٦).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، باب من كره أخذ الأجرة على تعليم القرآن (١٢٦/٦).

(٤) سلسلة الأحاديث الصحيحة رقم (٢٥٦و٢٦٠) الإرواء (٣١٧/٥).

٥ - أن الأفعال المختصة بأهل القربة يشترط لصحتها كونها قربة لله فلم يجز أخذ العوض عليها ؛ لأنه يخرجها عن كونها قربة.

الشيء الثاني : توجيه القول الثاني :

وجه القول بأخذ العوض بما يأتي :

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ زوج رجلاً بما معه من القرآن[١].

وذلك أن الأجرة كالمهر في أن كلا منهما عوض عن منفعة.

٢ - حديث : **(إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله)**[٢].

٣ - أن الرسول ﷺ أقر الصحابة رضي الله عنهم على أخذ الجعل على الرقية بالقرآن[٣].

وذلك أن الأجرة كالجعل في أن كلا منهما عوض عن منفعة.

٤ - أنه يجوز أخذ الرزق من بيت المال فيجوز أخذ الأجرة.

الفقرة الثالثة : الترجيح :

وفيه ثلاثة أشياء هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن أدلة القول المرجوح.

الشيء الأول : بيان الراجح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز بشرط أن لا تكون الأجرة هي الباعث على الفعل دون التقرب به.

---

(١) صحيح البخاري، باب وكالة المرأة إلإمام في النكاح (٢٣١٠).

(٢) صحيح البخاري، باب الشرط في الرقية (٥٧٣٧).

(٣) صحيح البخاري، باب ما يعطي في الرقية (٢٢٧٦).

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١ - صراحة أدلته في الدلالة على الجواز واحتمال أدلة المنع كما سيأتي في الجواب عنها.

٢ - أن الحاجة قد تدعوا إلى أخذ الأجرة لعدم وجود متبرع.

الشيء الثالث: الجواب عن أدلة القول المرجوح:

يجاب عن أدلة المنع بما يأتي:

١ - أنها قضايا أعيان لا عموم لها، وقد تكون لأسباب خاصة بأصحابها.

٢ - أنها في أول الإسلام حينما كان المسلمون بحاجة إلى التعليم وقلة المعلمين، فنهي عن أخذ الجعل لئلا يحجم المعلم عن التعليم بغيرأجر، ويحجم الجاهل عن التعلم لقلة ذات اليد، يؤيد هذا ما يأتي:

(أ) أنه جعل من فداء بعض أسرى بدر تعليم بعض صبيان أهل المدينة القراءة والكتابة[1].

(ب) أن المنهي عنه أخذ الجعل وليس الأجرة مما يدل على أن النهي عن ما يقف في طريق التعليم والتعلم مهما كان نوعه وصفته.

الجزئية الثالثة: أخذ الرزق من بيت المال:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - معنى الرزق. ٢ - أمثلته.

٣ - حكمه.

---

(١) المسند/ تحقيق أحمد شاكر، ٤/٤٧/٢٢١٦.

الفقرة الأولى: معنى الرزق من بيت المال:

الرزق من بيت المال: هو ما يقرره ولي الأمر من الخزانة العامة لمن يقوم بعمل من أعمال المسلمين.

الفقرة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الرزق من بيت المال ما يأتي:

١ - ما يعطي للأئمة والمؤذنين. ٢ - ما يعطى للقضاة المحتسبين.

٣ - ما يعطى لأهل الحسبة ومنهم:

(أ) الدعاة والمرشدون.

(ب) هيئات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

الفقرة الثالثة: أخذ الجعل:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

يجوز أخذ الجعل من بيت المال على الأعمال المتعدى نفعها من الأعمال الخاصة بأهل القربة ولو قيل بمنع أخذ الأجرة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ الجعل من بيت المال على الأعمال المتعدى نفعها من الأعمال الخاصة بأهل القربة: أن الحاجة تدعو إلى القيام بها. فإذا منع أخذ الأجرة ولم يوجد متبرع تعطلت هذه الأعمال، فجاز أخذ الجعل عليها لئلا تتعطل مع دعاء الحاجة إلى القيام بها.

المسألة الرابعة: شروط الأجرة:

وفيها أربعة فروع:

١ - العلم. ٢ - الإباحة.

٣ - الملك. ٤ - القدرة على التسليم.

الفرع الأول: العلم:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ما يحصل به العلم. ٢ - وجه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: ما يحصل به العلم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يحصل به. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: بيان ما يحصل به العلم:

مما يحصل به العلم بالأجرة ما يأتي:

١ - المشاهدة كما لو كانت الأجرة حيواناً أو صبرة من طعام.

٢ - الوصف، كما لو كانت الأجرة موصوفاً كالسيارة والمكيل والموزون.

٣ - العرف والعادة كما لو كانت الأجرة قميصاً أو عباءة، أو طعاماً.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - أمثلة العلم بالمشاهدة. ٢ - أمثلة العلم بالوصف.

٣ - أمثلة العلم بالعرف والعادة.

الجزء الأول: أمثلة العلم بالمشاهدة:

من أمثلة علم الأجرة بالمشاهدة ما يأتي:

١ - أن تكون الأجرة صبرة من طعام.

٢ - أن تكون الأجرة ثمرة شجر يدرك بالمشاهدة.

٣ - أن تكون الأجرة قطيعاً من الغنم يدرك بالمشاهدة.

الجزء الثاني: أمثلة معرفة الأجرة بالوصف:

وفيه جزئيتان هما :

١ - أمثلة الوصف بالعدد. ٢ - أمثلة الوصف بالصفات.

الجزئية الأولى: أمثلة العلم بالأجرة بالوصف بالعدد:

من أمثلة معرفة الأجرة بالوصف العددي ما يأتي :

١ - عشرة آلاف ريال. ٢ - عشرة أطنان حديد موصوف.

٣ - مائة كيلو ذهب موصوف. ٤ - خمسمائة كيلو نحاس موصوف.

الجزئية الثانية: أمثلة معرفة الأجرة بالصفات:

من أمثلة ذلك ما يأتي :

١ - تنفيذ عمل بسيارة موصوفة بما يضبطها.

٢ - تنفيذ بناء عمارة مقابل شقة موصوفة منها أو من غيرها.

٣ - طباعة كتاب مقابل قطعة أرض موصوفة.

الجزء الثالث: أمثلة معرفة الأجرة بالعادة.

من أمثلة معرفة الأجرة بالعادة ما يأتي :

١ - أجرة الراكب في وسائل النقل بالأجرة.

٢ - أجرة الحلاق. ٣ - أجرة الغسال.

٤ - أجرة الحمام. ٥ - أجرة العامل بطعامه.

الأمر الثاني: وجه اشتراط العلم بالأجرة:

وجه ذلك ما يأتي :

١ - أن الجهل بالأجرة يجعل العقد من عقود الغرر المنهي عنها.

٢ - أن الجهل بالأجرة يؤدي إلى الخلاف والنزاع والعداوة.

الأمر الثالث: ما يخرج بشرط العلم.

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالأجرة الأجرة المجهولة فلا يصح العقد مع جهالتها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأجرة المجهولة ما يأتي:

١ - العقد من غير ذكر الأجرة.

٢ - العقد على تنفيذ عمارة بقطعة أرض غير موصوفة.

٣ - العقد على حرث أرض ببعض الزرع.

٤ - العقد على حصاد الزرع ببعضه.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج الأجرة المجهولة مما تصح الأجارة عليه ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثاني: إباحة الأجرة:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إباحة الأجرة ما يأتي:

١ - أن المحرمات لا تبيحها العقود.

٢ - أن المحرم لا تحل الاستفادة منه فيكون العمل المنفذ في مقابله من أكل أموال الناس بالباطل.

الأمر الثاني: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط إباحة الأجرة مما تصح الإجارة به: ما لا يباح.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأجرة غير المباحة ما يأتي:

١ - الخمر والميتة والخنزير.

٢ - الغناء فلا يصح أن يجعل أجرة، كما لو استأجر شخصاً يبني له حائطاً أو يصلح له شيئاً بأن يغني له.

٣ - السرقة فلا يصح أن يستأجر شخصاً يخيط له ثوباً مقابل أن يسرق له قماشاً أو شاة أو نحو ذلك.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج الأجرة المحرمة مما تصح الإجارة به ما تقدم في توجيه اشتراط الإباحة.

الفرع الثالث: الملك، بأن تكون الأجرة مملوكة للمستأجر حين العقد أو مأذوناً له فيها:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط ملك المستأجر للأجرة: أنه إذا كان لا يملكها لم يصح تصرفه فيها ولم ينفذ تصرفه بها، وبذلك يصبح وجودها وعدمها سواء، ويكون العقد في حكم المعدوم.

الأمر الثاني: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط الملك للأجرة غير المملوك للمؤجر.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأجرة التي لا يملكها المؤجر ما يأتي:

١ - المغصوب، كأن يغصب سيارة ويدفعها أجرة لتنفيذ عمل.

٢ - المسروق، كأن يسرق المؤجر شاة ويدفعها أجرة لنقل أثاث أو ركوب إلى موضع معين.

٣ - المستولى عليه بغير إذن صاحبه من غير سرقة ولا غصب بنية رد بدله أو دفع قيمته إلى صاحبه، كأن يأخذ المؤجر من بضاعة جاره بغير إذنه ويدفعها أجرة لمن يعمل له عملاً.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج ما لا يملكه المؤجر مما يصح جعله أجرة ما تقدم في توجيه أصل اشتراط الملك.

الفرع الرابع: القدرة على التسليم:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط القدرة على التسليم فيما يجعل أجرة ما يأتي:

١ - أن الأجرة أحد العوضين فكما تشترط القدرة على تسليم محل العقد من عين أو عمل يشترط القدرة على تسليم العوض وهو الأجرة.

٢ - جعل الأجرة مما لا يقدر على تسليمه تغرير بالأجير والغرر لا يجوز.

٣ - أنه إذا لم يقدر على تسليم الأجرة بقي العمل من غير مقابل، وهذا من أكل أموال الناس بالباطل.

الأمر الثاني: ما يخرج بشرط القدرة على التسليم:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط القدرة على التسليم ما لا يقدر على تسليمه فلا يصح جعله أجرة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يقدر على تسليمه ما يأتي:

١ - المغصوب، كأن يجعل المؤجر الأجرة سيارة مغصوبة لا تزال عند غاصبها.

٢ - الشارد، كأن يجعل المؤجر الأجرة بعيراً شارداً.

٣ - الطير في الهواء، كأن يجعل المؤجر الأجرة حمامه الذي لا يزال في الجو.

٤ - السمك في الماء، كأن يجعل المؤجر الأجرة السمك الذي في بركته العميقة الواسعة التي يتعذر الاستيلاء على السمك فيها.

٥ - البضاعة الغارقة في البحر فلا يجوز أن تجعل أجرة كما لا يجوز بيعها.

المسألة الخامسة: شروط المدة.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - العلم. ٢ - إمكان التنفيذ فيها.

٣ - غلبة الظن على بقاء العين فيها.

الفرع الأول: علم المدة:

وفيه أربعة أمور:

١ - ما تعلم به المدة. ٢ - توجيه الاشتراط.

٣ - ما يخرج بالشرط. ٤ - الإجارة مياومة ومشاهرة ونحو ذلك.

الأمر الأول: ما تعلم به المدة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما تعلم به. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: بيان ما تعلم به المدة:

تعلم المدة بما يلي:

١ـ تحديد بدء المدة ونهايتها. ٢ـ بيان مقدار المدة مع تحديد البداية.

الجانب الثاني: الأمثلة.

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة تحديد البدء والنهاية.

٢ - أمثلة بيان مقدار المدة مع تحديد البدء.

الجزء الأول: أمثلة تحديد البدء والنهاية:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تأجير الدار ابتداء من ١٤٢٧/١/١هـ حتى ١٤٣٠/١٢/٣٠هـ.

٢ - تأجير السيارة ابتداء من ١٤٢٧/١/١هـ حتى ١٤٢٧/٢/٢٩هـ.

الجزء الثاني: تحديد مقدار المدة مع تحديد البداية:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تأجير الدار ثلاث سنين ابتداء من ١/١/١٤٢٧هـ.

٢ - تأجير السيارة ثلاثة أشهر ابتداء من ١/١/١٤٢٧هـ.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالمدة ما يأتي:

١ - أن عدم العلم بالمدة يوقع في المنازعة والخصام.

٢ - أن عدم العلم بالمدة من الغرر المنهي عنه.

الأمر الثالث: ما يخرج بشرط العلم بالمدة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط العلم بالمدة الجهل بالمدة فإنه لا يصح العقد معه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الجهل بالمدة ما يأتي:

١ - تأجير البيت من غير تعرض للمدة.

٢ - تأجير البيت المدة التي يحتاجها المستأجر من غير تعرض لتحديدها.

٣ - تأجير السيارة خلال حاجة المستأجر إليها من غير تعرض لبيان مدة الإجارة.

٤ - تأجير السيارة بضعة أيام من غير تحديد.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المدة المجهولة من المدة التي يجوز تأجيرها ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الأمر الرابع: الإجارة مياومة أو مشاهرة ونحو ذلك:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - معنى المياومة والمشاهرة. ٢ - الأمثلة.

٣ - حكم الإجارة.

الجانب الأول: بيان المعنى:

١ - معنى المياومة والمشاهرة: تحديد المدة باليوم أو بالشهر أو بالساعة من غير تحديد لعدد الأيام أو الشهور أو الساعات على أنه كل ما بدأ يوم أو شهر أو ساعة قبل إنهاء العقد لزمت أجرته.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - تأجير السيارة كل يوم بكذا. ٢ - تأجير السيارة كل ساعة بكذا.

٣ - تأجير البيت كل شهر بكذا.

الجانب الثالث: حكم التأجير:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

تحديد العقد باليوم أو الشهر أو بالساعة جائز ولو لم يحدد عدد الأيام أو الشهور أو الساعات.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز تحديد مدة الإجارة باليوم أو الشهر أو بالساعة ما يأتي:

١ - ما ورد أن علياً ﷺ أجر نفسه لإخراج الماء من البئر كل دلو بتمرة[١] ولم يحدد عدد الدلاء، وكان ذلك في عهد النبي ﷺ ولم ينه عنه، وعدد الدلاء كعدد الساعات والأيام والشهور، فإذا جازت الإجارة مع عدم تحديد الدلاء جازت مع عدم تحديد عدد الساعات أو الأيام أو الشهور لعدم الفرق بينها.

٢ - دعاء الحاجة إليه، فقد يكون الشخص بحاجة إلى السكن أو السيارة وهو لا يعلم مقدار حاجته فيحدد مدة الإجارة بأقل ما يغلب على ظنه حاجته وما زاد فبحسابه.

٣ - أنه لا غرر فيه ولا ضرر، وذلك أن كل واحد من المتعاقدين يقدر ما سيبذله وما سيأخذه حسب غلبة ظنه، وما جرت العادة به.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المدة المجهولة من المدة التي يجوز تأجيرها ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثاني: إمكان التنفيذ في المدة:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

الأمر الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط إمكان التنفيذ في المدة إذا كان لا يمكن التنفيذ فيها بما يأتي:

١ - أنه لا يتحقق بها الهدف من الإجارة.

٢ - أن فيه ضرراً من عدم إتمام العمل.

الأمر الثاني: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الرجل يسقي كل دلو بتمرة (٢٤٤٦).

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط إمكان التنفيذ المدة التي لا يمكن التنفيذ فيها.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المدة التي لا يمكن التنفيذ فيها ما يأتي، وهي أمثلة فرضية:

١ - أن يؤجر على تنفيذ عمارة تحتاج إلى سنة وتجعل المدة ثلاثة أشهر.

٢ - أن يؤجر على توصيل بضاعة إلى مكان يحتاج إلى شهر وتجعل المدة ثلاثة أيام.

٣ - أن يؤجر على خياطة ثوب يحتاج إلى يوم وتجعل المدة ساعة.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المدة التي لا يمكن التنفيذ فيها مما تصح الإجارة فيه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

الفرع الثالث: غلبة الظن ببقاء العين المؤجرة خلال المدة:

وفيها أمران هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة المدة التي يغلب الظن بقاء العين فيها ما يأتي:

١ - تأجير السيارة سنة. ٢ - تأجير المزرعة خمسين عاماً.

٣ - تأجير البيت عشر سنين.

الأمر الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط غلبة الظن ببقاء العين المؤجرة خلال المدة المحددة: أنه غلب على الظن تلف العين في المدة كان العقد على شبه المعدوم وذلك لا يصح، وإن تردد الأمر بين البقاء والتلف كان مخاطرة وغرراً وذلك لا يجوز.

الأمر الثالث: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - توجيه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط غلبة الظن ببقاء العين المؤجرة خلال المدة المحددة: المدة التي لا يغلب على الظن بقاء العين المؤجرة فيها فإن الإجارة ـ والحالة هذه ـ لا تصح.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المدة التي لا يغلب على الظن بقاء العين المؤجرة فيها ما يأتي:

١ - تأجير السيارة خسمين سنة، فإن الغالب أن السيارة لا تبقى هذه المدة حسب العادة.

٢ - تأجير البعير ثلاثين سنة، فإن الغالب أن البعير لا يعيش هذه المدة.

٣ - تأجير الخيمة عشر سنين فإن الغالب أن الخيمة تتلف قبل ذلك.

الجانب الثالث: توجيه الخروج:

وجه خروج المدة التي لا يغلب على الظن بقاء العين فيها مما تصح الإجارة فيه: ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

المبحث السادس

الشروط في الإجارة

وفيه مطلبان هما :

١ - المراد بالشروط في الإجارة. ٢ - الشروط.

المطلب الأول

بيان المراد بالشروط في الإجارة

وفيه مسألتان :

١ - بيان المراد. ٢ - الأمثلة.

المسألة الأولى : بيان المراد :

المراد بالشروط في الإجارة ما يشترطه أحد المتعاقدين على الآخر.

المسألة الثانية : الأمثلة :

من أمثلة الشروط في الإجارة ما يأتي :

١ -اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يستعمل السيارة في غير الركوب.

٢ - أن يشترط المستأجر على المؤجر أن يسلمه العين المؤجرة في موضع معين.

المطلب الثاني

بيان الشروط في الإجارة

وفيه مسألتان هما :

١ - الشروط الصحيحة. ٢ - الشروط الفاسدة.

المسألة الأولى: الشروط الصحيحة:

وفيها فرعان هما:

١ - ضابط الشروط الصحيحة. ٢ - الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة ما لا ينافي مقتضى العقد ولا مصلحته.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة شروط المؤجر. ٢ - أمثلة شروط المستأجر.

الأمر الأول: أمثلة شروط المؤجر:

من أمثلة شروط المؤجر الصحيحة ما يأتي:

١ - اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يستعمل السيارة غيره.

٢ - اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يحمل السيارة أكثر من الوزن المقرر لها.

٣ - اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يغير في البيت شيئاً.

الأمر الثاني: أمثلة شروط المستأجر:

من أمثلة شروط المستأجر الصحيحة ما يأتي:

١ - اشتراط المستأجر على المؤجر أن يسافر بالسيارة.

٢ - اشتراط المستأجر على المؤجر أن يؤجر السيارة.

٣ - اشتراط مستأجر الدار على المؤجر أن يقيم فيها الولائم.

المسألة الثانية: الشروط الفاسدة.

وفيها فرعان هما:

١ - ضابط الشروط الفاسدة. ٢ - الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط الشروط الفاسدة:

الشروط الفاسدة: ما ينافي مقتضى العقد أو ينافي مصلحته.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة شروط المؤجر. ٢ - أمثلة شروط المستأجر.

الأمر الأول: أمثلة شروط المؤجر:

من أمثلة شروط المؤجر الفاسدة ما يأتي:

١ - اشتراط المؤجر على المستأجر أن يسلم العين قبل تمام المدة.

٢ - اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يستعمل العين المؤجرة إلا بإذنه.

٣ - اشتراط المؤجر على المستأجر ألا يستعمل العين المؤجرة إلا بما يريد.

الأمر الثاني: أمثلة شروط المستأجر:

من أمثلة شروط المستأجر الفاسدة ما يأتي:

١ - اشتراط مستأجر الدار أن يغير فيها ما يريد.

٢ - اشتراط المستأجر أن يفسخ العقد متى شاء.

المبحث السابع

ما تصح الإجارة فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - إجارة الحائط للتسقيف عليه.

المطلب الأول

ضابط ما تصح الإجارة فيه

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الضابط. ٢ - ما يستثنى منه.

المسألة الأولى : بيان الضابط لما تصح الإجارة فيه :

تصح الإجارة في كل منفعة مباحة معلومة وكل عمل مباح معلوم.

المسألة الثانية : ما يستثنى من الضابط :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - بيان ما يستثنى. ٢ - توجيه الاستثناء.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول : بيان ما يستثنى :

يستثنى من ضابط ما تصح الإجارة فيه ما يختص بأهل القربة من الأعمال، فإنه لا يصح أخذ الأجرة عليها على ما تقدم.

الفرع الثاني : توجيه الاستثناء :

وجه استثناء الأعمال الخاصة بأهل القربة مما تصح الإجارة فيه : أنها عبادة لله يجب أن يكون فعلها تقرباً إلى الله رجاء ثوابه واتقاء عقابه وأخذ الأجرة عليها يجعل الهدف منها الحصول على الأجرة فلا يصح.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة الأعمال الخاصة بأهل القربة ما يأتي:

١ - الأذان والإقامة. ٢ - إمامة الصلاة.

٣ - تعليم القرآن. ٤ - تعليم العلم.

المسألة الثانية: أمثلة ما تصح الإجارة فيه:

وفيه فرعان هما:

١ - أمثلة إجارة العين. ٢ - أمثلة إجارة العمل.

الفرع الأول: أمثلة إجارة العين.

من أمثلة إجارة العين ما يأتي:

١ - إجارة المساكن. ٢ - إجارة الدكاكين.

٣ - إجارة المعارض. ٤ - إجارة الورش.

٥ - إجارة المزارع. ٦ - إجارة السيارات.

٧ - إجارة المعدات. ٨ -إجارة الخيام.

٩ - إجارة المفروشات. ١٠ - إجارة المنتزهات.

الفرع الثاني: أمثلة الإجارة على الأعمال.

من أمثلة الإجارة على الأعمال ما يأتي:

١ - التعليم. ٢ - الخدمة.

٣ - تنفيذ المشاريع. ٤ - الدلالة على الطريق.

٥ - الأعمال الطبية. ٦ - الخياطة.

٧ - الحرث. ٨ - الزرع.

المطلب الثالث

إجارة الحائط للتسقيف عليه

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الشروط.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

إذا أراد الجار أن يستأجر جدار جاره ليضع خشبة عليه جاز.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه جواز استئجار الجدار لوضع الخشب عليه ما يأتي :

١ - أنها منفعة معلومة مقدور على تسليمها فجاز كغيرها من المنافع.

٢ - أن الأصل الجواز ولا دليل على المنع.

المسألة الثالثة : الشروط :

وفيها فرعان هما :

١ - العلم بالخشب ونحوه. ٢ - العلم بالمدة.

الفرع الأول : العلم بالخشب ونحوه :

وفيه أمران هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

العلم بالخشب ونحوه شرط لصحة الإجارة لوضعه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط العلم بالخشب : أن عدم العلم به يؤدي إلى الخلاف والمنازعة وذلك لا يجوز.

الفرع الثاني: العلم بالمدة.

وفيه خمسة أمور:

١ - بيان الحكم. ٢- التوجيه.

٣ - الحكم بعد نهاية المدة. ٤- إعادة الحائط إذا سقط قبل تمام المدة.

٥ - إعادة الخشب على الجدار إذا أعيد بعد سقوطه قبل تمام المدة بالعقد السابق.

الأمر الأول: بيان الحكم.

العلم بالمدة شرط من شروط صحة إجارة جدار الغير لوضع الخشب عليه.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه اشتراط العلم بالمدة لصحة إجارة جدار الغير لوضع الخشب عليه: أن عدم تحديد المدة يؤدي إلى الخلاف والنزاع المنهي عنه؛ لأنه قد يريد صاحب الجدار هدمه فيمنعه الآخر، أو يريد صاحب الخشب إنهاء الإجارة والرجوع بقسط الأجرة فيختلفان.

الأمر الثالث: الحكم بعد نهاية المدة.

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - المثال. ٢ - بيان الحكم.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: المثال:

من أمثلة إنتهاء مدة إجارة الحائط لوضع الخشب عليه ما يأتي:

١ - أن يستأجر جدار جاره خمس سنين فتنتهي مع دعاء الحاجة إليه.

٢ - أن يستأجر جدار جاره سنة على أساس أن الحاجة ستنتهي عند انتهائها فلا تنتهي.

الجانب الثاني: بيان الحكم:

إذا انتهت مدة إجارة الجدار لوضع الخشب عليه والحاجة قائمة فللمستأجر الخيار بين ما يلي:

١ - تجديد الإجارة بشروطها.

٢ - إبقاء الخشب من غير تجديد بشرطه وهو الاضطرار إليه وانتفاء الضرر على ما تقدم في الصلح.

٣ - نزع الخشب.

الأمر الرابع: إعادة الحائط إذا سقط قبل تمام المدة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا سقط الجدار قبل تمام المدة لم تلزم إعادته فلا يعاد إلا برضا صاحبه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم إلزام صاحب الجدار بإعادته إذا سقط قبل تمام المدة: أن الإجارة تنفسخ بسقوطه كانهدام الدار المؤجرة وتلف الدابة فلا يكون للمستأجر على المؤجر سبيل.

الأمر الخامس: إعادة الخشب على الجدار إذا أعيد بعد سقوطه قبل تمام مدة العقد السابق بالعقد نفسه:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أعيد الجدار بعد سقوطه قبل تمام المدة لم يعد الخشب بالعقد السابق، ويلزم لإعادته عقد جديد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم إعادة الخشب بالعقد السابق: أن الإجارة انفسخت بالانهدام، فلا تعود بالإعادة، لأنه صار كالمعدوم.

المبحث الثامن

ما لا تصح الإجارة فيه

وفيه أربعة مطالب:

١ - المحرم. ٢ - المشتمل على الغرر والضرر.

٣ - ما يتوقف الانتفاع به على إتلافه. ٤ - أعمال القرب.

المطلب الأول

المحـــرم

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا تصح الإجارة عليه لتحريمه ما يأتي:

١ - فعل الفاحشة فلا يصح للمرأة أن تؤجر نفسها للزنا.

٢ - السرقة فلا يصح أن يؤجر نفسه للسرقة.

٣ - الغصب فلا يصح تأجير النفس للغصب.

٤ - إعداد المحرمات وبيعها وترويجها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة الإجارة على المحرم: أن المحرمات لا تبيحها العقود، ومن أدلة ذلك ما يأتي:

١ - حديث: **(نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن)**[1].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب النهي عن ثمن الكلب (٢١٥٩).

٢ - حديث: **(قاتل الله اليهود، إن الله حرم عليهم الشحوم فأجملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه)**[1].

المطلب الثاني

المشتمل على الغرر والضرر

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يصح تأجيره لاشتماله على الغرر ما يأتي:

١ - ما لا يقدر على تسليمه ومنه ما يأتي:

(أ) الآبق والشارد.

(ب) الحيوان لأخذ لبنه.

(جـ) المغصوب من غير غاصبه والقادر على أخذه.

(د) المجهول.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة تأجير المشتمل على الغرر: ما ورد من النهي عن الغرر.

المطلب الثالث

ما يتوقف الانتفاع به على إتلافه

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب ما لا يحل بيعه /٢١٦٧.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يتوقف الانتفاع به على إتلافه ما يأتي:

١ - الطعام للأكل. ٢ - الشمع لإشعاله.

٣ - الزيوت لاستعمالها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة إجارة ما يتوقف الانتفاع به على إتلافه: أن الإجارة هي الانتفاع بالعين مع بقائها، وهذا لا يتأتى فيما يتوقف الانتفاع به على إتلافه؛ لأنه لا يبقى بعد الانتفاع به.

المطلب الرابع

أعمال القرب

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة أعمال القرب ما يأتي:

١ - الأذان والإقامة. ٢ - الصلاة والصيام.

٣ - الحج والعمرة والجهاد. ٤ - تعلم العلم وتعليمه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة أخذ الأجرة على ما يختص بأهل القرب من الأعمال: أنها عبادة لله يجب أن يكون فعلها تقربا إلى الله رجاء ثوابه وخوفاً من عقابه، وأخذ الأجرة عليها يصرفها عن هذا المعنى إلى أن يكون فعلها للدنيا.

المبحث التاسع

ما تصح به الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما تصح به. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه. ٤ - الإجارة بالعلف والطعام.

المطلب الأول

ضابط ما تصح به الإجارة

تصح الإجارة بكل مباح معلوم مملوك للمؤجر مقدور على تسليمه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تصح الإجارة به ما يأتي:

١ - العين مثل جعل القلم أجرة لكتابة الرسالة.

٢ - المنفعة مثل جعل الإركاب أجرة لخياطة الثوب.

٣ - العمل مثل جعل بناء الدار أجرة لسكناها مدة معلومة.

المبحث العاشر

ما لا تصح الإجارة به

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - المحرم. ٢ - المشتمل على الغرر والضرر.

٣ - المجهول.

المطلب الأول

المحـــرم

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يصح جعله أجرة لتحريمه ما يأتي:

١ - الخمر فلا يصح أن يجعل أجرة. ٢ - الميتة فلا يصح أن تجعل أجرة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة جعل المحرم أجرة: أن المحرمات لا تستباح بالعقود.

المطلب الثاني

المشتمل على الغرر والضرر

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يصح جعله أجرة لا شتماله على الغرر ما يأتي:

١ - الطيور خارج محلاتها. ٢ - السمك في الماء الكثير.

٣ - الآبق والشارد.

٤ - الدين في ذمة المفلس الذي لا مال له.

٥ - المغصوب لغير غاصبه أو قادر على أخذه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة جعل المشتمل على الغرر أجرة: النهي عن الغرر؛ لأنه قد يحصل وقد لا يحصل، وإذا لم يحصل تضرر الأجير، والضرر منهي عنه.

المطلب الثالث

المجهول

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يصح جعله أجرة لجهالته ما يأتي:

١ - النصيب غير المحدد في شركة أو ملك.

٢ - الجزء المجهول من مبلغ مجهول كبعض ما في الصندوق وهو لا يعلم.

٣ - الجزء المحدد من مبلغ مجهول كنصف ما في الصندوق.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة جعل المجهول أجرة أنه يؤدي إلى الخلاف والمنازعة والخصام.

المبحث الحادي عشر

الإجارة بالقوت والمؤنة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - إجارة الظئر بطعامها. ٢ - إجارة العامل بطعامه.

٣ - إجارة الدابة بعلفها ومؤنتها.

المطلب الأول

إجارة الظئر بطعامها

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - المراد بإجارة الظئر. ٢ - حكم إجارة الظئر.

٣ - تحديد الطعام والكسوة.

المسألة الأولى: بيان المراد بإجارة الظئر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالظئر. ٢ - بيان المراد بإجارتها.

الفرع الأول: بيان المراد بالظئر:

الظئر: المرضعة لولد غيرها، واشتقاقه، من الناقة إذا عطفت على ولد غيرها، فإنه يقال لها: ظئر.

الفرع الثاني: بيان المراد بإجارة الظئر:

المراد بإجارة الظئر: أن تستأجر المرأة لإرضاع ولد غيرها.

المسألة الثانية: حكم إجارة الظئر بطعامها.

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: الخلاف:

اختلف في إجارة الظئر بطعامها وكسوتها على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أنه يجوز بغير الطعام والكسوة فيجوز بهما لعدم الفرق.

٢ - أنه يجوز في غير الظئر كما يأتي فيجوز في الظئر لعدم الفرق.

٣ - أن الحاجة تدعو إليه فقد يحتاج بعض الناس إلى الظئر ولا تتوفرعنده الأجرة ويقدر على توفير الطعام والكسوة بأن تأكل مما يأكلون منه وتشرب مما يشربون.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الطعام يختلف من شخص إلى شخص، وكذلك الكسوة فتدخله الجهالة والغرر، وذلك يبطل العقد.

الفرع الثاني: الترجيح.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الجواز: أن أدلته أقوى وأظهر.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن دعوى الجهالة في العوض غير صحيح وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه يمكن معرفة المقدار بالمشاهدة؛ لأن حجم الإنسان يبين مقدار حاجته.

الوجه الثاني: أنه يمكن عند الخلاف الرجوع إلى العرف، كنفقة الزوجة والإطعام في الكفارة.

٢ - لو سلم بوجود الجهالة فإنها تغتفر للحاجة.

المسألة الثالثة: تقدير الإطعام والكسوة:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا تم الاتفاق عليها. ٢ - إذا لم يتم الاتفاق عليها.

الفرع الأول: إذا تم الاتفاق عليها:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تم الاتفاق بين المرضعة وولي الطفل على شيء معين من الطعام أوالكسوة جاز وكان هو الواجب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الاتفاق بين المرضعة وولي الطفل على شيء معين ما يأتي:

١ - أن الحق لا يخرج عنهما فكيف ما اتفقا عليه جاز.

٢ - أن الاتفاق أضبط وأبعد عن الخلاف.

الفرع الثاني: إذا لم يحصل الاتفاق:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يتم الاتفاق بين المرضعة وولي أمر الطفل على شيء معين من الطعام والكسوة رجع في ذلك إلى العرف في طعام الزوجة وكسوتها أو الاطعام في الكفارة.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه الرجوع إلى العرف في طعام الظئر وكسوتها عند الخلاف ما يأتي:

١ - أن الشارع أرجع إليه في أجر المطلقة إذا أرضعت بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ﴾[1].

٢ - أن العرف مرجع للخلاف فيما لم يرد الشارع بتحديده.

المطلب الثاني

إجارة العامل بطعامه

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

٣ - تقدير الطعام.

---

(١) سورة الطلاق [٦].

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة إجارة العامل بطعامه ما يأتي:

١ - أن يستأجر من يحرث له بأكله. ٢ - أن يستأجر من يحصد له بطعامه.

٣ - أن يستأجر من يخدمه بكسوته وطعامه.

٤ - أن يستأجر من يجذ له نخله بكسوته وطعامه.

المسألة الثانية: الحكم:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في تأجير العامل بطعامه على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أنه يجوز بغير الطعام فيجوز فيه لعدم الفرق.

٢ -أنه فعل بعض الصحابة ومنه ما يأتي:

(أ) ما ورد عن أبي بكر وعمر وأبي موسى رضي الله عنهم[١].

(ب) ما ورد عن أبي هريرة قال: «كنت أجيراً عند ابن عفان وابنة غزوان بطعام بطني وعقبة رجلي أحطب لهم إذا نزلوا وأحدوا بهم إذا رحلوا»[٢].

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول: بأن مقدار الطعام يختلف باختلاف الأشخاص فيؤدي إلى الجهالة، والجهالة في العوض تبطل العقد؛ لأنها تؤدي إلى الخلاف والمنازعة.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن أدلته أصرح في الدلالة على المراد.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن دعوى الجهالة في العوض غير مسلم وذلك لما يأتي:

(أ) أنه يمكن معرفة مقدار الطعام بمشاهدة الشخص.

(ب) التفاوت بين الأشخاص المتقاربين يسير فلا يؤثر.

---

(١) المسند، تحقيق أحمد شاكر ٤/٤٧/٢٢١٦.

(٢) سنن ابن ماجة، باب إجارة الأجير على طعام بطنه (٢٤٤٥). والسنن الكبرى للبيهقي (٦/١٢٠).

(جـ) أنه يمكن الرجوع إلى العرف عند الاختلاف، كنفقة الزوجة والكفارة.

٢ - أنه لو سلم وجود الجهالة فإنها تغتفر للحاجة.

المسألة الثالثة: تقدير الطعام:

وفيه فرعان هما:

١ - بيان المرجع في التقدير. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: المرجع في تقدير الطعام والكسوة:

إذا تشاح العامل ورب العمل في الطعام والكسوة، رجع في الإطعام إلى الكفارة ونفقة الزوجة، وفي الكسوة إلى لباس متوسط الناس كالكفارة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع في الإطعام واللباس عند الخلاف إلى الإطعام واللباس في الكفارة: أن ذلك محكوم به من الشارع كما في قوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾[1]. والرجوع إلى حكم الشارع أولى من غيره.

المطلب الثالث

إجارة الدابة بعلفها

وفيه أربع مسائل:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

٣ - تقدير العلف. ٤ - الحاق السيارة بالدابة.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة استئجار الدابة بعلفها ما يأتي:

١ - أن يستأجر بقراً يحرث عليه بعلفه.

---

(١) سورة المائدة [٨٩].

٢ - أن يستأجر بقراً يدوس بها زرعه بعلفه.

٣ - أن يستأجر جملاً يحمل عليه بعلفه.

٤ - أن يستأجر جمالاً يحج عليها بعلفها.

المسألة الثانية: الحكم:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفرع الأول: بيان الخلاف:

اختلف في إجارة الدابة بعلفها على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الأمر الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بالقياس على إجارة العامل بطعامه وقد تقدم أن الراجح جوازه.

الأمر الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الدواب تختلف بحاجتها إلى العلف وذلك يؤدي إلى الجهالة وهي تبطل العقد.

الفرع الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الأمر الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الأمر الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز: أن الأصل في العقود الجواز ولا دليل على المنع غير ما احتج به أهل القول الثاني وسيأتي الجواب عنه.

الأمر الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن دعوى الجهالة في العوض غير مسلم لما يأتي:

(أ) أنه يمكن معرفته بمشاهدة الحيوان.

(ب) الرجوع إلى العرف.

(جـ) أن التفاوت يسير فلا يؤثر.

٢ - ولو سلم وجود الجهالة فإنها تغتفر للحاجة حاجة المؤجر إلى من يعلف دابته، وحاجة المستأجر الذي لا نقود عنده إلى الاستفادة من الدابة.

المسألة الرابعة: الحاق السيارة ونحوها بالدابة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - المثال. ٢ - حكم الالحاق.

٣ - التوجيه.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة ذلك أن يستأجر السيارة بوقودها.

الفرع الثاني: حكم الالحاق:

السيارة ونحوها لا تلحق بالدابة في استئجارها بمصروفها.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه عدم الحاق السيارة ونحوها بالدابة في إجارتها بمصروفها: أن المؤجر لا يستفيد شيئاً بتأجيرها بمصروفيها؛ لأن السيارة ما دامت واقفة فإنها لا تحتاج إلى مصروف، بخلاف الدابة فإنها بحاجة إلى علف مريحة ومستخدمة، فإذا أجرت بمصروفها سلم منه مؤجرها.

المبحث الثاني عشر

التزامات المؤجـر

وفيه مطلبان هما :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم المؤجر

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الضابط :

كل ما يتوقف عليه تسليم المنفعة والتمكن من الانتفاع فهو من التزامات المؤجر.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه الزام المؤجر بما يتوقف عليه الانتفاع : أن المعقود عليه هو المنفعة ولا يتم استلامها إلا بكل ما يمكن منها.

المطلب الثاني

الأمثـلة

وفيه خمس مسائل هي :

١ - أمثلة ما يلزم مؤجر الدابة ونحوها.

٢ - أمثلة ما يلزم مؤجر السيارة ونحوها.

٣ - أمثلة ما يلزم مؤجر الدار.

٤ - ما يلزم مؤجر الخدمة الكهربائية[1].

٥ - أمثلة ما يلزم مؤجر خدمة وسائل الاتصال.

المسألة الأولى: أمثلة ما يلزم مؤجر الدابة:

وفيها أربعة فروع:

١ - إذا كان للركوب. ٢ - إذا كان للحرث.

٣ - إذا كان للدياس. ٤ - إذا كان للحمل عليها.

الفرع الأول: أمثلة ما يلزم مؤجر الدابة للركوب:

مما يلزم مؤجر الدابة للركوب ما يأتي:

١ - العلف والسقي.

٢ - الرحل المناسب من شداد ومحامل وما يتبعها.

٣ - الرسن وهو الشكيمة أو المقود.

٤ - الشد والحط.

٥ - التحميل والتنزيل.

٦ - تبريك البعير للركوب والنزول.

٧ - مساعدة الراكب على الركوب والنزول إذا احتاج إلى ذلك.

٨ - سوق الدابة وقيادتها.

الفرع الثاني: أمثلة ما يلزم مؤجر الدابة للحرث.

مما يلزم مؤجر الدابة للحرث ما يأتي:

١ - المحراث. ٢ - ما يربط به المحراث بالدابة.

٣ - سوق الدابة وقيادتها. ٤ - علفها وسقيها.

---

(١) هذه الأمثلة بناء على ما يورده الفقهاء ولو حصل الاتفاق على غيرها جاز.

الفرع الثالث: أمثلة ما يلزم مؤجر الدواب للدياس:

مما يلزم مؤجر الدواب للدياس ما يأتي:

١ - الخشبة: التي تربط بها الدواب وتدور حولها.

٢ - القرن: وهو الحبل الذي تصف فيه الدواب بعضها إلى بعض.

٣ - إدخالها في القرن. ٤ - إدخالها في الدوسة.

٥ - سوقها فوق الدوسة. ٦ - تقليب الدوسة.

الفرع الرابع: أمثلة ما يلزم مؤجر الدابة للحمل عليها:

مما يلزم مؤجر الدابة للحمل عليها ما يأتي:

١ - الرحل المناسب. ٢ - الرسن.

٣ - الشد والحط. ٤ - التحميل والتنزيل وما يلزم له.

٥ - سوق الدابة وقيادتها.

المسألة الثانية: أمثلة ما يلزم مؤجر السيارة ونحوها:

من أمثلة ما يلزم مؤجر السيارة ما يأتي:

١ - وقودها. ٢ - صيانتها وحفظها.

٣ - قيادتها. ٤ - ما جرت به العادة.

المسألة الثالثة: أمثلة ما يلزم مؤجر الدار:

من أمثلة ما يلزم مؤجر الدار ما يأتي:

١ - المفاتيح والأقفال. ٢ - تعمير الدار وصيانتها.

٣ - تسليمها للمستأجر خالية مما يمنع انتفاعه بها أو يقلله أو يحمله تكاليف لا تلزمه.

المسألة الرابعة: أمثلة ما يلزم مؤجر الخدمة الكهربائية:

من أمثلة ما يلزم مؤجر الخدمة الكهربائية ما يأتي:

١ - توصيل التيارات. ٢ - العدادات والمحولات والمولدات.

٣ - تشغيل المكائن ووقودها وصيانتها.

٤ - الحسابات وإعداد كشوف الاستهلاك.

المسألة الخامسة: أمثلة ما يلزم مؤجر خدمة الاتصالات:

من أمثلة ما يلزم مؤجر خدمة الاتصالات (شركة الاتصالات) ما يأتي:

١ - توصيل الخدمة إلى المشترك. ٢ - التشغيل والصيانة.

٣ - الحسابات وكشوف الاستهلاك.

المبحث الثالث عشر

التزامات المستأجر

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الالتزامات. ٢ - الأمثلة.

المطلب الأول

بيان الالتزامات

من التزامات المستأجر ما يأتي :

١ - المحافظة على العين المؤجرة وعدم استعمالها فيما لم تجر العادة به.

٢ - كل ما يحدث في العين المؤجرة بسبب المستأجر بغير الاستعمال العادي.

٣ - كل ما يحتاجه من الخدمات المنفصلة عن العين المؤجرة.

٤ - إزالة كل ما يشغل العين المؤجرة أو بعضها بسببه.

٥ - الإتلافات الناشئة عن الاستعمال غير العادي.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه أربع مسائل هي :

١ - أمثلة الاتلافات. ٢ - أمثلة الاحتياجات.

٣ -أمثلة الإزالة. ٤ - أمثلة الاحداثات.

المسألة الأولى : الاتلافات.

من أمثلة الاتلافات ما يأتي :

١ - التكسير في الحيطان والشبابيك والأبواب والأفياش ومفاتيح الكهرباء والمغاسل ... الخ.

٢ - خلع مقابض الأبواب والأفياش والمفاتيح.

٣ - توسيخ الجدران بالكتابة والتخطيط عليها ودق المسامير.

٤ - تكسير البلاط وتخليعه.

٥ - تكسير اللمبات وتقطيع الأسلاك.

المسألة الثانية: أمثلة الاحتياجات.

من أمثلة الاحتياجات ما يأتي:

١ - المكيفات. ٢ - المطابخ والرفوف والدواليب.

٣ - المرايا الحائطية. ٤ - الكراسي والفرش.

المسألة الثالثة: أمثلة الإزالات:

من أمثلة الإزالات ما يأتي:

١ - تفريغ الكنف والبيارات. ٢ - إخراج الزبالات والمخلفات.

٣ - تنظيف الأرضيات والجدران مما علق بها أثناء الاستعمال.

٤ - إعادة الدهانات التالفة بغير الاستعمال العادي.

المبحث الرابع عشر

التزامات الأجير [١]

وفيه مطلبان:

١ - ضابطها. ٢ - امثلتها.

المطلب الأول

ضابط ما يلزم الأجير

يلزم الأجير كل ما يتمكن به من أداء مهمته كل بحسب مهنته.

المطلب الثاني

الأمثـلة

وفيه خمس مسائل:

١ - أمثلة ما يلزم البناء. ٢ - أمثلة ما يلزم النجار.

٣ - أمثلة ما يلزم الحداد. ٤ - أمثلة ما يلزم السباك.

٥ - أمثلة ما يلزم الكهربائي.

المسألة الأولى: أمثلة ما يلزم البناء:

من أمثلة ما يلزم البناء ما يأتي:

١ - وسائل الخلط. ٢ - موازين البناء.

٣ - وسائل القياس. ٤ - العمالة اللازمة للتنفيذ.

---

(١) هذه الأمثلة بناء على ما يذكره الفقهاء، ولو حصل الاتفاق على غيرها جاز.

المسألة الثانية: أمثلة ما يلزم النجار:

من أمثلة ما يلزم النجار ما يأتي:

١ - وسائل قطع الخشب. ٢ - وسائل القياس.

٣ - المسامير. ٤ - وسائل التخريم.

المسألة الثالثة: أمثلة ما يلزم الحداد:

من أمثلة ما يلزم الحداد ما يأتي:

١ - وسائل القطع كالمقصات. ٢ - وسائل اللحام.

٣ - وسائل القياس.

المسألة الرابعة: أمثلة ما يلزم السباك:

من أمثلة ما يلزم السباك ما يأتي:

١ - وسائل الفك والربط. ٢ - وسائل القطع.

٣ - وسائل القياس.

المسألة الخامسة: أمثلة ما يلزم الكهربائي:

من أمثلة ما يلزم الكهربائي ما يأتي:

١ - وسائل الفك والربط. ٢ - وسائل القطع.

٣ - وسائل القياس. ٤ - وسائل السحب.

المبحث الخامس عشر

استيفاء المستأجر للمنفعة

وفيه مطلبان هما :

١ـ استيفاء المستأجر للمنفعة بنفسه. ٢ـ استيفاء المستأجر للمنفعة بغيره.

المطلب الأول

استيفاء المستأجر للمنفعة بنفسه

وفيه مسألتان هما :

١ - بما استؤجرت له. ٢ - بغير ما استؤجرت له.

المسألة الأولى : استيفاء المنفعة فيما استؤجرت له :

وفيها فرعان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الفرع الأول : الأمثلة :

من أمثلة استيفاء المنفعة بما استؤجرت له ما يأتي :

١ - ركوب السيارة إذا استؤجرت للركوب.

٢ - سكنى الدار إذا استؤجرت للسكنى.

٣ - زرع الأرض براً إذا استؤجرت لزرع البر.

٤ - الدياس إذا استؤجرت الدواب للدياس.

الفرع الثاني : الحكم :

وفيه أمران هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

استيفاء المستأجر للمنفعة من العين بما استؤجرت له جائز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز استيفاء المنفعة من العين بما استؤجرت له أن ذلك هو مقتضى العقد فيجوز للمستأجر استيفاؤه.

المسألة الثانية: استيفاء المنفعة من العين بغير ما استؤجرت له:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - إذا كان أكثر ضرراً.
٢ - إذا كان أقل ضرراً.
٣ - إذا كان مساوياً لما استؤجرت له.

الفرع الأول: إذا كان أكثر ضرراً:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة.
٢ - الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما هو أكثر ضرراً للعين مما استؤجرت له ما يأتي:

١ - الدياس إذا كانت مستأجرة للركوب.
٢ - الحمل إذا كانت مستأجرة للركوب.
٣ - زرع الأرض ذرة وقد استؤجرت لزرع الشعير.
٤ - استعمال السيارة للأجرة وقد استؤجرت للاستعمال الخاص.

الأمر الثاني: الحكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم.
٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

لا يجوز للمستأجر أن يستوفي منفعة العين المؤجرة بأكثر ضرراً مما استؤجرت له.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استعمال العين المستأجرة بأكثر ضرراً مما استؤجرت له: أن الضرر الزائد عما استؤجرت له لم يؤذن فيه واستعمال مال الغير بغير إذنه لا يجوز.

الفرع الثاني: استيفاء المنفعة من العين بغير ما استؤجرت له إذا كان أقل ضرراً:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة استيفاء المنفعة من العين بأقل ضرراً مما استؤجرت ما يأتي:

١ - زرع الأرض شعيراً وقد استؤجرت لزرع البرسيم.

٢ - استعمال السيارة في الركوب الخاص وقد استؤجرت للأجرة.

٣ - أن يستعمل الراعي لرعي الغنم وقد استؤجر لرعي الإبل.

٤ - أن يكلف العامل للخدمة في البيت وقد استؤجر للرعي.

الأمر الثاني: الحكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

يجوز للمستأجر أن يستوفي المنفعة من العين بغير ما استؤجرت له إذا كان أقل ضرراً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز استعمال العين في أقل مما استؤجرت له ضرراً: أن الإذن بالأثقل يستلزم الإذن بالأخف، فإذا أذن في الشيء كان إذناً بما هو أخف منه، فالأذن بالمائة يتضمن الإذن بالخمسين.

الفرع الثالث: استيفاء المنفعة من العين بغير ما استؤجرت له إذا كان مساوياً له:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة استعمال العين في غير ما استؤجرت له إذا كان مساوياً له ما يأتي:

١ - استعمال الدار في تخزين الأرز إذا كانت مستأجرة لتخزين البر.

٢ - استعمال الدار مدرسة بنات إذا كانت مستأجرة مدرسة أولاد.

٣ - زرع الأرض شعيراً وهي مستأجرة لزرع البر.

٤ - استعمال السيارة في نقل الجبس وهي مستأجرة لنقل الأسمنت.

الأمر الثاني: الحكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

يجوز للمستأجر أن يستعمل العين في غير ما استؤجرت له إن كان مساوياً له في الضرر.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز استعمال المستأجر للعين في غير ما استؤجرت له إذا كان مساوياً له في الضرر: أنه لا ضرر على المؤجر في ذلك، والإذن بالشيء إذن بنظيره ومساويه.

المطلب الثاني

استيفاء المستأجر للمنفعة بغيره

وفيه مسألتان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الاستيفاء.

المسألة الأولى : الأمثلة :

من أمثلة استيفاء المستأجر للمنفعة بغيره ما يأتي :

١ - أن يؤجر العين لغيره. ٢ - أن يوكل غيره في استيفائها.

٣ - أن يستوفيها ولده أو زوجته.

المسألة الثانية : الاستيفاء :

وفيها فرعان هما :

١ - استعمال العين بمثل ما استؤجرت له.

٢ - استعمال العين بأكثر ضرراً مما استؤجرت له.

الفرع الأول : استيفاء الغير للمنفعة بمثل ما استؤجرت له :

وفيه أمران هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الأمر الأول : الأمثلة.

تقدمت أمثلة ذلك في استيفاء المستأجر للمنفعة بنفسه.

الأمر الثاني : الحكم.

وفيه جانبان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان استغلال الغير للعين بأكثر ضرراً من المستاجر لم يجز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز استيفاء المستأجر للمنفعة بغيره إذا كان بأكثر ضرراً منه ما تقدم في عدم جواز استعمال المستأجر للعين بأكثر ضرراً مما استأجرها له، وذلك أن الزائد لم يؤذن فيه من المؤجر فلا يجوز استغلاله بغير إذنه.

المبحث الخامس عشر

فسخ الإجـــارة

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الفسخ. ٢ - أسباب الفسخ.

المطلب الأول

حكم الفسخ

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

تقدم أن الإجارة من العقود اللازمة فلا يجوز فسخها ولا تنفسخ إلا بسبب صحيح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة: أنها بيع للمنفعة والبيع لا ينفسخ إلا بسبب لحديث: **(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر فإن خير أحدهما الآخر وتبايعا على ذلك فقد وجب البيع)**[1].

المطلب الثاني

أسباب الفسخ

وفيه أربع مسائل هي:

١ - ما يرجع إلى المؤجر. ٢ - ما يرجع إلى المستأجر.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب البيعان بالخيار (٢١٨١).

٣ - ما يرجع إلى العوض ثمناً أو مثمناً.

٤ - ما يرجع إلى أمر خارج.

المسألة الأولى: ما يرجع إلى المؤجر[١]:

وفيها ثمانية فروع:

١ - عدم تسليم الشيء المؤجر. ٢ - غصب العين.

٣ - الفسخ. ٤ - زوال الملك.

٥ - زوال الولاية. ٦ - هرب العامل ومرضه وموته.

٧ - موت المؤجر. ٨ - الغاء المشروع.

الفرع الأول: عدم تسليم المؤجر للشيء المؤجر:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان سببيته للفسخ. ٢ - استحقاقه للأجرة المسماة.

٣ - لزوم أجرة المثل له.

الأمر الأول: بيان سببية المنع للفسخ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان السببية. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان السببية:

إذا امتنع المؤجر من تسليم الشيء المؤجر كان للمستأجر الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الفسخ للمستأجر بإمتناع المؤجر من تسليم الشيء المؤجر أنه لم يمكن من استيفاء المعقود عليه فكان له الفسخ كما لو امتنع البائع من تسليم المبيع بعد دفع الثمن.

---

(١) ليست هذه الأسباب كلها تخول الفسخ وإنما ذكر مالا يخوله منها لبيان سببيته أو عدمها.

الأمر الثاني: استحقاق المؤجر للأجرة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الاستحقاق:

إذا متنع المؤجر من تسليم الشيء المؤجر لم يستحق على المستأجر شيئاً سواء فسخ المستأجر أم لا. وسواء كان الفسخ قبل مضي مدة أم في أثناء المدة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المؤجر لشيء من الأجرة إذا امتنع من تسليم الشيء المؤجر: أن الاجرة في مقابل المنفعة ولم تسلم.

الأمر الثالث: وجوب أجرة المثل على المؤجر للمستأجر:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا فسخت الإجارة. ٢ - إذا لم تفسخ الإجارة.

الجانب الأول: إذا فسخت الإجارة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا فسخ المستأجر العقد بسبب منع المؤجر تسليم الشيء المؤجر لم يستحق على المؤجر شيئاً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المستأجر أجرة المثل على المؤجر إذا فسخ العقد بسبب عدم تسليم المؤجر للشيء المؤجر: أن حكم العقد ينتهي بالفسخ فلا يبقى له أثر.

الجانب الثاني: إذا لم تفسخ الإجارة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا منع المؤجر تسليم الشيء المؤجر و لم يفسخ المستأجر العقد فقد اختلف في استحقاقه أجرة المثل على قولين:

القول الأول: أنه يستحقها.

القول الثاني: أنه لا يستحقها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أن المنفعة للمستأجر حين العقد، فإذا منعه المؤجر من استيفائها وجب عليه ضمانها كالغاصب، وضمانها هو أجرة المثل فيلزمه ما بين قيمة العقد وأجرة المثل.

٢ - أنه لو لم يلزم الضمان لأدى إلى التلاعب بالعقود حيث يكون بإمكان أي عاقد أن يرفض تسليم المعقود عليه إذا شاء ولا يخسر شيئاً.

٣ - أن المستأجر لو رفض استلام المعقود عليه حتى فاتت المدة لزمه ضمان المنفعة المعقود عليها؛ لأنه فوتها على المؤجر فكذلك إذا رفض المؤجر تسليم المعقود عليه لأنه فوت المنفعة على المستأجر.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأنه لو تم فسخ العقد لم يترتب على المؤجر شيء؛ لأنه إعادة للأمر على ما كان قبل العقد فكذلك إذا منع التسليم.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الأول: قوة أدلته وضعف دليل القول الثاني.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه قياس مع الفارق، وذلك أنه إن كان الفسخ باتفاق الطرفين فقد تنازل المستأجر عن حقه وإن كان الفسخ من المؤجر وحده فهو كمنعه؛ لأن الفسخ من طرف واحد غير صحيح.

الفرع الثاني: غصب المؤجر للعين المؤجرة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلته. ٢ - سببيته للفسخ.

٣ - استحقاق المؤجر للأجرة.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة غصب المؤجر للعين المؤجرة من المستأجر ما يأتي:

١ - أن يؤجره الدار ويسلمها له ثم يمنعه منها، أو يخرجه منها بعد استلامها.

٢ - أن يؤجره السيارة ويسلمه إياها ثم يأخذها منه.

٣ - أن يؤجره السجاد ويسلمها له ثم يأخذها منه.

الأمر الثاني: سببية غصب المؤجر للعين المؤجرة للفسخ:

وفيه جانبان:

١ - بيان السببية. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان السببية:

إذا غصب المؤجر العين المؤجرة من المستأجر كان له الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الفسخ للمستأجر بغصب المؤجر للعين المؤجرة منه أنه منعه من استيفاء المعقود عليها فكان له الفسخ لفوات محل العقد بسبب المؤجر.

الأمر الثالث: استحقاق المؤجر للأجرة:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان الغصب قبل مضي شيء من المدة.

٢ - إذا كان الغصب أثناء المدة.

الجانب الأول: إذا كان الغصب قبل مضي شيء من المدة:

إذا كان الغصب قبل مضي شيء من المدة كان حكمه كمنع التسليم ابتداء على التفصيل السابق.

الجانب الثاني: إذا كان الغصب أثناء المدة:

وفيه جزءان هما:

١ - استحقاق الأجرة في مدة الغصب.

٢ - استحقاق الأجرة في المدة الخالية من الغصب.

الجزء الأول: استحقاق الأجرة مدة الغصب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الاستحقاق.

٢ - وجوب أجرة المثل على المؤجر للمستأجر.

الجزئية الأولى: بيان الاستحقاق.

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: حكم الاستحقاق:

١ - إذا غصب المؤجر العين المؤجرة من المستأجر أثناء المدة لم يستحق على المستأجر شيئاً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المؤجر على المستأجر أجرة مدة الغصب: أنه منعه من المنفعة المعقود عليها فلم يستحق عنها شيئاً؛ لأن الأجرة في مقابل المنفعة وقد منعه منها.

الجزئية الثانية: وجوب أجرة المثل على المؤجر للمستأجر:

حكم أجرة المثل على المؤجر للمستأجر مدة الغصب الحاصل أثناء المدة كحكمها إذا كان الغصب قبل مضي شيء من المدة وقد تقدم.

الجزء الثاني: استحقاق المؤجر للأجرة في المدة الخالية من الغصب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الغصب في آخر المدة. ٢ - إذا كان الغصب في أول المدة.

الجزئية الأولى: إذا كان الغصب في آخر المدة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الاستحقاق:

إذا غصب المؤجر العين المؤجرة من المستأجر لم يستحق من الأجرة شيئاً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المؤجرأجرة عن المدة الخالية من الغصب إذا كان الغصب في آخر المدة ما يأتي:

١ - أنه لم يسلم العين المؤجرة على الوجه المتفق عليه في العقد وهو الانتفاع بها في المدة المحددة كلها.

٢ - أن إعطاء المؤجر الأجرة في هذه الحالة وسيلة إلى التلاعب بالعقود حيث يمكن المؤجر أن يرجع في العين المؤجرة متى شاء؛ لأنه لن يخسر شيئاً ما دام سيأخذ أجرة ما مضى وسلعته بيده.

٣ - أنه ظالم برجوعه فيما أجره فلا ينبغي أن يعان على ظلمه.

٤ - أنه السبب في إبطال آثار العقد فيؤاخذ بفعله.

الجزئية الثانية: إذا كان الغصب أول المدة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - مثاله. ٢ - بيان الاستحقاق.

٣ - الفرق بين هذه الجزئية والجزئية التي قبلها.

الفقرة الأولى: المثال:

مثال غصب العين المؤجرة أول المدة: أن يمنع المؤجر تسليم العين المؤجرة في أول المدة ثم يسلمها بعد ذلك.

الفقرة الثانية: بيان الاستحقاق:

وفيها ثلاثة أشياء:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في استحقاق المؤجر للأجرة خلال المدة الخالية من الغصب إذا كان الغصب أول المدة على قولين:

القول الأول: أنه لا يستحق.

القول الثاني: أنه يستحق.

الشي الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - بأن العين المؤجرة لم تسلم للمستأجر على ما تم الاتفاق عليه في العقد وهو الانتفاع بالعين المؤجرة كل المدة المحددة في العقد.

٢ - أن المؤجر ظالم بغصب العين المؤجرة فلا يعان على ظلمه.

٣ - أن إعطاء المؤجر الأجرة في المدة الخالية من الغصب وسيلة إلى التلاعب في العقود حيث يمكن المؤجر تسليم العين المؤجرة متى شاء وسحبها متى شاء.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المستأجر قد استغل العين المؤجرة في الفترة التي لا غصب فيها باختياره ورضاه فتلزمه أجرتها؛ لأن الغنم بالغرم.

٢ - أنه كان بإمكانه أن يرفض استلام العين بعد الغصب؛ لأنه عيب يجوز له فسخ العقد بسببه فإذا لم يفسخ يكون قد اختار امضاء العقد فتلزمه آثاره ومنها لزوم الأجرة.

٣ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1].

حيث نهى عن أكل الأموال بالباطل، واستغلال المستأجر للعين المؤجرة من غير مقابل خلال المدة الخالية من الغصب من أكل أموال الناس بالباطل، وقد تكون أكثر المدة.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالاستحقاق.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالاستحقاق: قوة أدلته وضعف أدلة المخالفين كما سيأتي في مناقشتها.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

أولاً: الجواب عن عدم تسليم العين على ماتم عليه الاتفاق.

يجاب عن ذلك: بأنه لا يمنع استحقاق الأجرة فيما استغل من المدة كما أن إمساك المبيع المعيب لم يمنع من استحقاق الثمن مع أن مقتضى العقد تسليم المبيع على الوجه المتفق عليه في العقد، وهو السلامة من العيوب.

ثانياً: الجواب عن الاحتجاج بأن المؤجر ظالم بالغصب.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أن منع المؤجر من حقه ظلم، والظلم لا يزال بالظلم، كما أن الضرر لا يزال بالضرر.

٢ - أنه يمكن أن يعزر الظالم بما يردعه ويردع أمثاله ولا يمنع حقه.

٣ - اعتبار حرمان المؤجر من حقه تعزيراً لا يصح؛ لأن التعزير للحاكم وما يؤخذ تعزيراً لبيت المال وليس للمظلوم.

٤ - التعزير في كل شيء بحسبه وليس قاعدة مطردة باسقاط الحقوق.

٥ - تعويض المظلوم بما يناسب مظلمته وليس باسقاط الحقوق مهما كان حجمها.

الفقرة الثالثة: الفرق بين هذه الجزئية والجزئية التي قبلها.

الفرق بينهما: أنه إذا كان الغصب ليس في أول المدة لا يعلم المستأجر أن الغصب سيحدث فيفسخ بخلاف ما إذا كان الغصب أول المدة فإنه يكون معلوماً، ويكون استلام المستأجر للعين بعد الغصب رضا بإمضاء العقد مع الغصب، كمن استلم المبيع مع علمه بالعيب فكما يلزمه الثمن يلزم المستأجر أجرة ما استغله بعد الغصب.

الفرع الثالث: الفسخ.

وفيه أمران هما:

١ - إذا رضي به المستأجر. ٢ - إذا لم يرض به المستأجر.

الأمر الأول: إذا رضي به المستأجر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا رضي المستأجر بفسخ المؤجر للعقد انفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ عقد الإجارة بفسخ المؤجر إذا رضي به المستأجر: أن الحق في ذلك لا يخرج عنهما فإذا اتفقا عليه جاز.

الأمر الثاني: إذا لم يرض المستأجر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الفسخ:

إذا لم يرض المستأجر بفسخ المؤجر لعقد الإجارة لم تنفسخ ويبقى العقد ساري الآثار.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ عقد الإجارة بفسخ المؤجر إذا لم يرض المستأجر: أن الإجارة من العقود اللازمة فلا تنفسخ إلا باتفاق الطرفين، أو سبب يبح الفسخ.

الفرع الرابع: زوال الملك:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - انفساخ الإجارة.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة زوال الملك عن العين المؤجرة ما يأتي:

١ - بيع المؤجر للعين المؤجرة.

٢ - انتقال العين المؤجرة إلى ورثة المؤجر.

٣ - انتقال العين المؤجرة إلى الموصى له.

٤ - انتقال العين المؤجرة إلى من وهبت له.

٥ - انتقال العين المؤجرة إلى من جعلت صداقاً لها.

٦ - انتقال العين المؤجرة إلى المخالع بجعلها عوضاً للخلع.

٧ - عتق الرقيق المؤجر. ٨ - وقف العين المؤجرة.

الأمر الثاني: انفساخ الإجارة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا انتقل ملك العين المؤجرة من المؤجر إلى غيره لم ينفسخ عقد الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ عقد الإجارة بانتقال العين المؤجرة عن المؤجر ما يأتي:

١ - أنه كان حين تأجيرها يملك التأجير فلا تنفسخ الإجارة بزوال ملكه؛ لأنها من العقود اللازمة.

٢ - أن انفساخ عقد الإجارة بانتقال الملك يضر المستأجر، ولا ضرر بعدم الانفساخ على من انتقل الملك إليه، وعلى فرض الضرر فإنه لا يزال بضرر المستأجر؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر.

٣ - أن انفساخ عقد الإجارة بانتقال الملك وسيلة إلى التحيل على إبطال العقد بالنقل الصوري.

الفرع الخامس: زوال الولاية:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - زوال ولاية ناظر الوقف. ٢ - زوال ولاية المحجور عليه لحظه.

٣ - زوال ولاية الموقوف عليه عن الوقف.

الأمر الأول: زوال ولاية ناظر الوقف:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الانفساخ.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة زوال ولاية ناظر الوقف ما يأتي:

١ - إذا وقف شخص وقفاً وجعل عليه ناظراً خاصاً وبعد ما أجر الناظر الوقف عزل أو مات.

٢ - إذا وقف شخص وقفاً على الفقراء فتولى نظارته القاضي وبعدما أجره عزل أو مات.

الجانب الثاني: الانفساخ:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا أجر الوقف ناظر الوقف ثم زالت ولايته بموت أو عزل لم تنفسخ الإجارة سواء كان الناظر خاصاً أم عاماً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بزوال ولاية ناظر الوقف ما يأتي:

١ - أن المؤجر حين التأجير كان يملك التأجير فيقع العقد صحيحاً فلا ينفسخ إلا بسبب، وزوال الولاية ليس من أسباب الانفساخ؛ لأنها أمر خارج عن ماهية العقد وليست من شروطه، ولا من أسبابه ولا موانعه.

٢ - انفساخ الإجارة بزوال الولاية يضر بالمستأجر من غير سبب منه فلا يجوز.

٣ - أن انفساخ الإجارة بزوال ولاية المؤجر يؤدي إلى عدم استقرار العقد ؛ لأنه ما من لحظة إلا ويحتمل زوال ولايته.

الأمر الثاني: زوال ولاية المحجور عليه لحظه:

وفيه جانبان هما :

١ - أمثلته. ٢ - انفساخ الإجارة.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة زوال ولاية المحجور عليه ما يأتي :

١ - أن يؤجر ولي الصغير عقاره ثم يبلغ الصغير رشيداً في أثناء المدة.

٢ - أن يؤجر ولي المجنون عقاره ثم يزول جنونه قبل نهاية المدة.

٣ - أن يؤجر ولي السفيه عقاره ثم يرشد في أثناء المدة.

الجانب الثاني: انفساخ الإجارة:

وفيه جزءان :

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا زالت الولاية على المحجور عليه لحظه قبل نهاية مدة الإجارة لم تنفسخ.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بزوال الولاية على المحجور عليه لحظه : ما تقدم في الفرع الأول.

الأمر الثالث: زوال ولاية الموقوف عليه عن الوقف:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ - الأمثلة. ٢ - انفساخ الإجارة.

٣ - حكم الأجرة.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة زوال ولاية الموقوف عليه عن الوقف: أن يقف شخص على ولده ثم ولد ولده فيؤجر الولد الوقف ثم يموت في المدة وينتقل الوقف إلى ولده.

الجانب الثاني: انفساخ الإجارة:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

إذا أجر الموقوف عليه الوقف ثم مات في المدة وانتقل الوقف إلى من بعده فقد اختلف في انفساخ الإجارة على قولين:

القول الأول: أنها تنفسخ.

القول الثاني: أنها لا تنفسخ.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الموقوف عليه قد أجر ملكه وملك غيره من غير ولاية فتصح في ملكه دون ملك غيره كمن أجر داره ودار غيره.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الموقوف عليه الأول حين التأجير كان يملكه فوقعت الإجارة صحيحة فلا تنفسخ بموته كما لو أجر ملكه ثم مات.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم انفساخ الإجارة.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الانفساخ ما يأتي :

١ - أن عقد الإجارة وقع صحيحاً ؛ لأنه صادر ممن يملكه في حينه ، وزوال الولاية أمر خارج عن ماهيته وشروطه وأسبابه ، وليس من موانعه ؛ لأنه لو كان من موانعه لمنع صحته حين وجوده ، لأن المؤثر لا يتأخر عن الأثر ، فلما لم يؤثر في الانعقاد لم يؤثر في الانفساخ.

٢ - أن القول : بالانفساخ يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام ؛ لأن زوال الولاية محتمل كل لحظة.

٣ - أن انفساخ الإجارة يضر المستأجر بغير سبب منه ، وهذا لا يجوز.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول : بأن قياس تأجير الموقوف عليه للوقوف مع احتمال انتقاله إلى من بعده على تأجير الشخص لملكه وملك غيره قياس مع الفارق ، وذلك أن ملك الغير ثابت حين العقد فلا يصح العقد عليه بغير إذنه ، بخلاف ملك من سينتقل إليه الوقف فإنه لا يثبت إلا بعد موت الأول ، فلا يكون العقد واقعاً عليه.

الجانب الثالث: حكم الأجرة:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - كيفية التوزيع. ٢ - المثال.

٣ - متعلق نصيب الثاني.

الجزء الأول: كيفية توزيع الأجرة:

إذا أجر الموقوف عليه الأول الوقف ثم مات في المدة وزعت الأجرة بنسبة المدة الماضية والباقية.

الجزء الثاني: المثال:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - لو أجر الموقوف عليه الأول الوقف اثني عشر شهراً باثني عشر ألفاً، ثم توفى بعد ستة أشهر من بداية المدة فإنه يستحق نصف الأجرة ستة آلاف ريال، وللآخر نصفها ستة آلاف.

٢ - لو أجر الموقوف عليه الأول الوقف اثني عشر شهراً باثني عشر ألفاً ثم توفى بعد ثمانية أشهر من بدء العقد فإنه يستحق ثلثي الأجرة ثمانية آلاف وللثاني ثلثها أربعة آلاف.

الجزء الثالث: متعلق نصيب الثاني:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا كان الأول: قد قبض الأجرة كاملة.

٢ - إذا كان لم يقبض إلا نصيبه.

الجزئية الأولى: إذا كان الأول قد قبض الأجرة كاملة:

إذا كان الأول: قد قبض الأجرة كاملة تعلق نصيب الثاني بتركة الأول، فإن لم يخلف تركة بقى في ذمته.

الجزئية الثانية: إذا كان الأول لم يقبض إلا حقه:

إذا كان الأول: لم يقبض إلا نصيبه كان نصيب الثاني في ذمة المستأجر.

الفرع السادس: هرب العامل أو مرضه أو موته:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - أمثلته. ٢ - ثبوت الفسخ.

٣ - التنفيذ على الحساب.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة هرب العامل أو مرضه ما يأتي:

١ - أن يقاول على تنفيذ مشروع وقبل انجاز العمل يختفى المقاول.

٢ - أن يقاول على عمل وقبل انجازه يمرض المقاول.

٣ - أن يقاول على تبليط عمارة وقبل انجازه يموت المقاول.

الأمر الثاني: ثبوت الفسخ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الفسخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الفسخ:

إذا كانت الإجارة على عمل فاختفى الأجير أو مرض أو مات كان لرب العمل الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الفسخ لرب العمل بمرض الأجير أو هربه أو موته: أنه يتضرر بتوقيف العمل أو تأخيره والضرر يزال لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

---

(١) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه إلى أبي دواد في مراسيله.

الأمر الثالث: التنفيذ على الحساب:

وفيه جانبان هما:

١ - جواز التنفيذ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: جواز التنفيذ:

إذا كانت الإجارة على عمل فهرب الأجير أو مرض أو مات جاز لصاحب العمل التنفيذ على حساب الأجير.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز التنفيذ على حساب الأجير ما يأتي:

١ - أن العمل بموجب العقد أصبح ديناً في ذمة الأجير فجاز استيفاؤه من ماله كسائر الديون.

٢ - أنه لو لم يجز التنفيذ على الحساب لأدى إلى التلاعب بالعقود والتهرب من تنفيذها فإذا رأى الأجير أنه لا يقدر على التنفيذ، أو أن العقد ليس في صالحه هرب وترك العمل؛ لأنه لن يخسر شيئاً، فإذا عرف أنه سينفذ على حسابه صبر وتحمل لئلا تزيد الخسارة بالتنفيذ على الحساب.

الفرع السابع: موت المؤجر:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - انفساخ الإجارة به.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة موت المؤجر قبل نهاية مدة الإجارة ما يأتي:

١ - أن يؤجر ناظر الوقف الوقف ثم يموت قبل نهاية المدة.

٢ - أن يؤجر ولي المحجور عليه لحظه ملك المحجور عليه ثم يموت قبل نهاية المدة.

٣ - أن يؤجر رئيس البلدية بعض أملاكها ثم يموت قبل نهاية المدة.

٤ - أن يؤجر الوكيل ملك الموكل ثم يموت قبل نهاية المدة.

الأمر الثاني: انفساخ الإجارة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا مات المؤجر قبل نهاية المدة لم تنفسخ الإجارة بموته.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بموت المؤجر ما يأتي:

١ - أن عقد الإجارة وقع صحيحاً، لأنه صادر ممن يملكه في حينه، وموت المؤجر أمر خارج عن ماهيته وشروطه وأسبابه، وليس من موانعه؛ لانه لو كان من موانعه لمنع من انعقاده؛ لأن المؤثر لا يتأخر عن الأثر، فلما لم يؤثر في عدم الانعقاد لم يؤثر في الانفساخ.

٢ - أن القول بالانفساخ يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام؛ لأن موت المؤجر محتمل كل لحظة.

٣ - أن انفساخ الإجارة يضر بالمستأجر من غير سبب منه وهذا لا يجوز.

الفرع الثامن: الغاء المشروع:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الانفساخ.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الغاء المشروع ما يأتي:

١ - أن يقاول على بناء مدرسة ثم تلغى هذه المدرسة.

٢ - أن يقاول على تنفيذ مبنى من المباني ثم يلغى هذا المبنى.

٣ - أن يقاول على حفر بئر ثم تلغى هذه البئر.

٤ - أن يقاول على تمديد كيابل أو مواسير ثم يلغى هذا المشروع.

الأمر الثاني: الانفساخ:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - جبر الضرر.

الجانب الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا كانت الإجارة على تنفيذ مشروع فألغي انفسخت الإجارة بإلغائه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ الإجارة بالغاء المشروع ما يأتي :

١ - أن عقد الإجارة لتنفيذ المشروع فإذا ألغي لم يبق محل للتنفيذ فتنفسخ كما لو تلفت العين المؤجرة أو تعذر استيفاء المنفعة منها.

٢ - أنه لو عدم محل العقد انفسخت الإجارة فكذلك إذا الغي المشروع ؛ لانه بمعنى انعدام محل العقد.

ومن أمثلة انفساخ الإجارة بانعدام محل العقد ما يأتي :

(أ) انقلاع الضرس المؤجر على قلعه.

(ب) برء الجرح المؤجر على مداواته.

(جـ) موت المريض المؤجر على علاجه.

الجانب الثالث: جبر الضرر:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - كيفية تقدير الضرر.

الجزء الاول: بيان الحكم:

إذا تضرر الأجير بإلغاء المشروع وجب جبر الضرر الذي لحقه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جبر الضرر الحاصل للأجير بالغاء المشروع ما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١].

٢ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

٣ - القاعدة الفقهية: [الضرر يزال].

٤ - أن الأجير يتحمل الضرر الذي يلحق صاحب المشروع بسببه فيجب أن يجبر الضرر الذي يحصل له بسبب صاحب المشروع.

الجزء الثالث: كيفية تقدير الضرر:

يقدر الضرر على أساس ما تحمله الأجير في الاستعداد لتنفيذ المشروع، وما تلف عليه وما فاته بسببه، ومن ذلك ما يأتي:

١ - حشد المعدات والأجهزة والأدوات.

٢ - استقدام العمالة واسكانهم ومصاريفهم وترحيلهم.

٣ - الأضرار المترتبة على تعطل العمالة والمعدات.

٤ - الضمانات الابتدائية والنهائية.

المسألة الثانية: ما يرجع إلى المستأجر[٣]:

وفيها ستة فروع هي:

---

(١) أورد ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه إلى أبي داود في مراسيله.

(٢) سنن ابن ماجه، باب في الرجل يبني في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٣) ليس كل ما يذكر في هذه المسألة يثبت به الفسخ وإنما ذكر البيان ثبوت الفسخ به أو عدمه.

١ - الفسخ. ٢ - موت المرتضع.

٣ - موت الراكب. ٤ - البرء.

٥ - ضياع النفقة. ٦ - موت المستأجر.

الفرع الأول: الفسخ:

وفيه أمران هما:

١ - إذا رضي المؤجر. ٢ - إذا لم يرض المؤجر.

الأمر الأول: إذا رضي المؤجر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الفسخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا رضي المؤجر بفسخ المستأجر لعقد الإجارة انفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ عقد الإجارة بفسخ المستأجر إذا رضي المؤجر: أن الحق في ذلك لا يخرج عنهما فإذا اتفقا عليه ورضيا به جاز.

الأمر الثاني: إذا لم يرض المؤجر بفسخ المستأجر:

إذا لم يرض المستأجر بفسخ المؤجر لم تنفسخ الإجارة وبقى العقد ساري المفعول.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بفسخ المستأجر إذا لم يرض به المؤجر: أن الإجارة عقد لازم فلا ينفسخ إلا باتفاق المتعاقدين أو سبب يبيح الفسخ.

الفرع الثاني: موت المرتضع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا مات المرتضع أو لم يقبل الرضاع من المرضعة انفسخت الإجارة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ عقد الإجارة بموت الرضيع أو امتناعه عن الرضاع.

تعذر استيفاء المنفعة المعقود عليها؛ كتلف العين المؤجرة.

الفرع الثالث: موت الراكب:

وفيه أمران هما:

١ - إذا خلف بدلاً. ٢ - إذا لم يخلف بدلاً.

الأمر الأول: إذا مات الراكب وخلف بدلاً:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المراد بالبدل. ٢ - انفساخ الإجارة.

الجانب الأول: المراد بالبدل:

المراد بالبدل: من يقوم مقام الراكب من وراث أو موصى له.

الجانب الثاني: الانفساخ:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا مات الراكب وخلف من يقوم مقامه من وارث أو موصى له لم تنفسخ الإجارة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بموت الراكب إذا خلف بدلاً: أنه أمكن استيفاء المنفعة مع المحافظة على العقد فلم تنفسخ لعدم الموجب للفسخ.

الأمر الثاني: إذا لم يخلف بدلاً:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا مات الراكب ولم يخلف بدلاً انفسخت الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ الإجارة بموت الراكب إذا لم يخلف بدلاً: تعذر استيفاء المنفعة بأمر خارج عن الإرادة كتلف العين.

الفرع الرابع: البرء من المرض أو موت المريض:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - الانفساخ به.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة البراء من المرض أو موت المريض ما يأتي:

١ - برء الضرس المؤجر على خلعه.

٢ - البرء من الألم المؤجر على علاجه.

٣ - أن يؤجر على شيل الزائدة أو المرارة فيموت المريض قبل إجراء العملية.

٤ - أن يؤجر على شيل خراج أو ورم ثم يموت المريض قبل إجراء العملية.

الأمر الثاني: الانفساخ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا برئ المريض أو مات قبل العلاج انفسخت الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه انفساخ الإجارة بموت المريض أو برئه: تعذر استيفاء المنفعة كتلف العين المؤجرة.

الفرع الخامس: ضياع النفقة ونحوه:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الانفساخ.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة ضياع نفقة المستأجر ونحوه ما يأتي:

١ - أن يستأجر سيارة ليسافر عليها فتضيع نفقته.

٢ - أن يستأجر سيارة لينقل عليها بضاعة فتسرق.

٣ - أن يستأجر دكاناً ليبيع فيه بضاعة معينة فتسرق.

الأمر الثاني: الانفساخ:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

اختلف في انفساخ الإجارة بضياع النفقة ونحوه على قولين:

القول الأول: أنها لا تنفسخ.

القول الثاني: أنها تنفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ -أن المعقود عليه المنفعة وهي لم تتلف.

٢ - أنه لا يتوقف استيفاء المنفعة على النفقة المعينة وذلك لسببين:

الأول: أنه يمكن الاعتياض عنها بالاقتراض أو الاستدانة.

الثاني: أنه يمكن استيفاء المنفعة بطريق تأجير العين وقد تستأجر بأكثر من الأجرة السابقة.

٣ - أنها لو انفسخت الإجارة كان من حق المؤجر أن يتصرف بالعين من غير رضا المستأجر وهذا يفوت عليه المنفعة مع تمسكه بها، وهذا غير صحيح؛ لأنها ملكه، والحكم بانفساخ الإجارة في حق المستأجر دون المؤجر خلاف العدل.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بقياس ضياع النفقة ونحوه على الجوائح؛ لأنه بأمر خارج عن الإرادة.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم الانفساخ.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الانفساخ قوة أدلته وضعف دليل القول الآخر كما سيأتي في الجواب عنه.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه قياس مع الفارق؛ وذلك أنه في الجوائح لا يمكن التعويض بخلاف ضياع النفقة ونحوه فإنه يمكن التعويض عنه كما تقدم.

الفرع السادس: موت المستأجر:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الانفساخ. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الانفساخ:

إذا مات المستأجر لم تنفسخ الإجارة بموته.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم انفساخ الإجارة بموت المستأجر أن المعقود عليه المنفعة وهي باقية في العين ويمكن لوارثه استيفاؤها.

المسألة الثالثة: ما يرجع إلى العين[1].

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - ثبوت الفسخ.

---

(١) ليس كل ما يذكر في هذه المسألة يثبت به الفسخ، وإنما ذكر ما لا يثبت به الفسخ لبيان عدم ثبوت الفسخ به.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة أسباب الفسخ التي ترجع إلى العين ما يأتي:

(أ) تلف العين ومنه ما يأتي:

١ - انهدام الدار. ٢ - موت الدابة.

٣ - احتراق السيارة. ٤ - موت المرضعة.

(ب) تعذر استيفاء المنفعة مع بقاء العين ومنه ما يأتي:

١ - إباق الرقيق. ٢ - شرود الدابة.

٣ - ضياع الدابة. ٤ - غرق الأرض.

٥ - ذهاب ماء الأرض. ٦ - انقطاع لبن المرضعة.

٧ - تعيب العين المؤجرة. ٨ - غصب العين المؤجرة.

الفرع الثاني: ثبوت الفسخ:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الفسخ. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا وجد في العين المؤجرة ما يمنع استيفاء المنفعة على الوجه المطلوب ثبت للمستأجر الفسخ.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الفسخ للمستأجر بما يمنع استيفاء المنفعة على الوجه المطلوب: أن المعقود عليه هو المنفعة فإذا تعذر استيفاؤها أو تعذر استيفاء بعضها لم يحصل المقصود من العقد فيثبت الفسخ لمن فات عليه وهو المستأجر.

المسألة الرابعة: الفسخ لأمر خارج عن المتعاقدين وعن العين:

وفيها فرعان:

١ - أمثلته. ٢ - حكم الفسخ.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الفسخ الخارجة عن العين وعن المتعاقدين ما يأتي:

١ - الخوف العام الذي يمنع السكن في العين المؤجرة.

٢ - الحصار العام للبلد الذي يمنع الخروج للحرث والزرع.

الفرع الثاني: حكم الفسخ:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا تعذر استيفاء المنفعة بأمر عام خارج عن المتعاقدين وعن العين كان للمستأجر الفسخ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ثبوت الفسخ للمستأجر إذا تعذر استيفاء المنفعة بأمر عام خارج عن المتعاقدين وعن العين: أن المنفعة هي المعقود عليها وهي المقصودة بالعقد، فإذا تعذر استيفاؤه لم يتحقق المقصود من العقد فيثبت لمن تعذر عليه الفسخ.

المبحث الخامس عشر

الضمان بعقد الإجارة

وفيه مطلبان هما :

١ - ضمان المستأجر للعين المؤجرة. ٢ - ضمان الأجير لمحل الإجارة.

المطلب الأول

ضمان المستأجر للعين المؤجرة

وفيه مسألتان هما :

١ - الضمان بالتعدي أو التفريط. ٢ - الضمان من غير تعد ولا تفريط.

المسألة الأولى : الضمان بالتعدي أو التفريط :

وفيها فرعان هما :

١ - أمثلة التعدي والتفريط. ٢ - الضمان.

الفرع الأول : الأمثلة :

وفيه أمران هما :

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الأمر الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي :

١ - تجاوز المسافة المحددة بالسيارة.

٢ - سلوك طريق أصعب من الطريق المحدد.

٣ - تحميل السيارة أو الدابة أكثر مما تحمله.

٤ - السير بالسيارة أو الدابة فوق طاقتها.

الأمر الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - الحفظ بأقل من حرز المثل. ٢ - ترك الدابة من غير علف ولا ماء.

٣ - استعمال السيارة من غير ماء. ٤ - استعمال السيارة من غير زيت.

٥ - السير على الكفرات من غير هواء.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تعدي المستأجر أو فرط لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان المستأجر للعين المؤجرة إذا تعدى أو فرط ما يأتي:

١ - حديث: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أوجب على من أخذ شيئاً أن يرده وهو عام فتدخل فيه العين المؤجرة، خرج منه ما دل الدليل على عدم ضمانه وبقي فيما عداه على مقتضاه.

٢ - أن التعدي والتفريط غير مأذون فيهما فيلزم بهما الضمان.

المسألة الثانية: الضمان من غير تعد ولا تفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦١).

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم التعدي والتفريط ما يأتي:

١ - أن تسرق السيارة من بيت المستأجر وهي مغلقة ومغلق عليها.

٢ -أن تتلف الدابة بأمر خارج عن فعل المستأجر.

٣ - أن تغصب السيارة أو الدابة فلا يستطاع ردها.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلفت العين المؤجرة أو تعيبت من غير تعد ولا تفريط من المستأجر فلا ضمان عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب الضمان على المستأجر إذا لم يتعد ولم يفرط: أنه لا يد له في التلف وقد قبض العين بإذن صاحبها فلا يضمن؛ لأن الإذن ينافي الضمان.

المطلب الثاني

ضمان الأجير محل الإجارة

وفيه مسألتان هما:

١ - ضمان الأجير الخاص. ٢ - ضمان الأجير المشترك.

المسألة الأولى: ضمان الأجير الخاص:

وفيه فرعان هما:

١ - بيان المراد بالأجير الخاص. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: بيان المراد بالأجير الخاص:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان المراد:

المراد بالأجير الخاص: من يقدر عمله بالزمن.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأجير الخاص ما يأتي:

١ - السواق. ٢ - الموظف.

٣ - الخادم. ٤ - الراعي الخاص.

٥ - الخياط الخاص.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان العمد. ٢ - ضمان الخطأ.

الأمر الأول: ضمان العمد:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة عمد الأجير الخاص ما يأتي:

١ - أن يذبح الراعي إحدى المواشي من غير سبب.

٢ - أن يفحط السواق فيصدم أو ينقلب.

٣ - أن يتعمد الخياط افساد القماش.

٤ - أن يتعمد الخادم تكسير بعض الأواني.

٥ - أن يتعمد الحداد تقطيع الحديد بمقاسات غير صالحة.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما : .

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تعمد الأجير الخاص الإتلاف لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للأجير الخاص إذا تعمد الإتلاف : أنه لا عذر له ولم يؤذن له فيه.

الأمر الثاني: ضمان الخطأ:

وفيه جانبان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة خطأ الأجير الخاص ما يأتي :

١ - أن يذبح الخادم الشاة بدل الخروف.

٢ - أن يجعل الخياط المقاسات أقل من المطلوب.

٣ - أن يستعمل السواق السيارة من غير ماء.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أخطأ الأجير الخاص لم يضمن.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم تضمين الأجير الخاص الخطأ: أنه يعمل بالنيابة عن المؤجر لمصلحته الخاصة وهو معذور بالخطأ فلا يضمن كالوكيل.

المسألة الثانية: ضمان الأجير المشترك:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بالأجير المشترك. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: بيان المراد بالأجير المشترك:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان المراد بالأجير المشترك:

الأجير المشترك: هو من يقدر نفعه بالعمل لا بالزمن فبإمكانه أن يعمل لأكثر من واحد.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الأجير المشترك ما يأتي:

١ - المقاول الذي ينفذ المشاريع للدولة وغيرها. ويقاول على أكثر من مشروع، ويتعامل مع أكثر من واحد.

٢ - الخياط العام. ٣ - الراعي العام.

٤ - الحجام. ٥ - الطبيب والبيطار.

٦ - الغسال. ٧ - الطحان.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - ضمان الحجام، والطبيب والبيطار.

٢ - ضمان الراعي. ٣ - ضمان غيرهم.

الأمر الأول: ضمان الحجام والطبيب والبيطار:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا لم يعرف حذقهم. ٢ - إذا عرف حذقهم.

الجانب الأول: إذا لم يعرف حذقهم:

وفيه جزءان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: الضمان:

الحجام والطبيب والبيطار إذا لم يعرف حذقهم ضمنوا مطلقاً سواء تعمدوا أم أخطأوا.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تضمين الحجام والطبيب والبيطار مطلقاً: أن فعلهم غير مأذون فيه فيكون كله تعدياً عمده وخطؤه.

الجانب الثاني: إذا عرف حذقهم:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا جنت أيديهم. ٢ - إذا لم تجن أيديهم.

الجزء الأول: إذا جنت أيديهم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

وفيها ثلاثة فقرات هي:

١ - أمثلة جناية الحجام. ٢ - أمثلة جناية الطبيب.

٣ - أمثلة جناية البيطار.

الفقرة الأولى: أمثلة جناية الحجام:

من أمثلة جناية الحجام ما يأتي:

١ - أن يبشر من غير محل الحجامة فينزف.

٢ - أن يسحب من الدم أكثر من المطلوب.

٣ - أن يحجم في غير الوقت المناسب.

الفقرة الثانية: أمثلة جناية الطبيب:

من أمثلة جناية الطبيب ما يأتي:

١ - أن يخيط الجرح في اللحم.

٢ - ألا يتمكن من خياطة الجرح فلا يمسك.

٣ - أن يحصل نزيف فلا يوقفه مع إمكان إيقافه.

٤ - أن يصرف دواء لا يتناسب مع وضع المريض.

٥ - أن يجري عملية لا يتحملها المريض.

٦ - أن يتجاوز في البنج الحد المناسب.

٧ - أن يترك المريض في حالة خطرة من غير إسعاف.

الفقرة الثالثة: أمثلة جناية البيطار"

من أمثلة جناية البيطار ما يأتي:

١ - أن يحقن الحيوان حقناً متسممة. ٢ - أن يزيد في جرعة الدواء.

٣ - أن يعطي الحقن في غير موضعها.

الجزئية الثانية: الضمان:

وفيها فقرتان هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الضمان :

إذا جنت يد الحجام أو الطبيب أو البيطار لزمهم الضمان.

الفقرة الثانية : التوجيه :

وجه ضمان الحجام والطبيب والبيطار إذا جنت أيديهم ما يأتي :

١ - أن الجناية غير مأذون فيها فتوجب الضمان.

٢ - الجناية لا تخلو من تعد أو تفريط وذلك غير مأذون فيه فيوجب الضمان.

الجزء الثاني: إذا لم تجن أيديهم:

وفيه جزئيتان هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الضمان:

إذا لم تجن يد الحجام، أو الطبيب، أو البيطار مع حذقهم لم يلزمهم الضمان.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للحجام والطبيب والبيطار إذا لم تجن أيديهم مع حذقهم ما يأتي :

١ - أن فعلهم مأذون فيه والإذن ينافي الضمان.

٢ - أنه لم يحصل منهم تعد ولا تفريط يوجب الضمان.

٣ - الخطأ منهم يصعب التحرز منه فلو تمت محاسبتهم بكل ما يقع منهم لتعطلت مهنهم.

الجزء الثاني: ضمان الراعي:

وفيه جانبان هما :

١ - إذا تعدى أو فرط. ٢ - إذا لم يتعد ولم يفرط.

الجانب الأول: إذا تعدى أو فرط:

وفيه جزءان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزء الأول: الأمثلة:

وفيه جزئيتان هما :

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الجزئية الأولى: أمثلة التعدي:

من أمثلة تعدي الراعي ما يأتي :

١ - أن يرعى الغنم في أرض كثيرة السباع فتفترسها.

٢ - أن يخوض بها وادياً يسيل بقوة فتغرق.

٣ - أن يتركها في العراء في ليلة باردة مطيرة.

الجزئية الثانية: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي :

١ - أن ينام عن الماشية فتسرق.

٢ - أن يترك الماشية تغيب عنه فتأكلها السباع.

٣ - أن يتركها في بطن الوادي في حالة نزول الأمطار فتغرق.

الجزء الثاني: الضمان:

وفيه جزئيتان هما :

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الضمان:

إذا تعدى الراعي أو فرط لزمه الضمان.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للراعي إذا تعدي أو فرط: أنه غير مأذون له في التعدي والتفريط فيلزمه الضمان.

الجانب الثاني: إذا لم يتعد ولم يفرط:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة التلف تحت يد الراعي من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١ - أن تسرق الماشية من حرزها.

٢ - أن تهجم السباع على الماشية فلا يستطيع دفعها.

٣ - أن ينزل البَرَد على الماشية في المرعي من غير ذرى.

الجزء الثاني: الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الضمان:

إذا لم يتعد الراعي ولم يفرط فلا ضمان عليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ضمان الراعي إذا لم يتعد ولم يفرط ما يأتي:

١ - أنه قبض الماشية بإذن صاحبها ولم يتعد ولم يفرط.

٢ - أنه قبضها لمصلحة أهلها فيكون أميناً والأمين لا يضمن.

الأمر الثالث: ضمان غير الراعي والطبيب والبيطار والحجام:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

٣ - استحقاق الأجر.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة الأجير المشترك ما يأتي:

١ - المقاولون. ٢ - الراعي العام.

٣ - وسائل النقل. ٤ - البريد.

٥ - الخياطون. ٦ - الغسالون.

٧ - الدهانون. ٨ - ورش الحدادة.

٩ - ورش السمكرة. ١٠ - ورش الإصلاح.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - ما تلف بفعل الأجير المشترك. ٢ - ما تلف بغير فعل الأجير المشترك.

الجزء الأول: ما تلف بفعله:

وفيه جزئيتان هما:

١ - ما تلف من غير تعد ولا تفريط. ٢ - ما تلف بتعد أو تفريط.

الجزئية الأولى: ما تلف بفعل الأجير المشترك من غير تعد ولا تفريط:

وفيها فقرتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما تلف بفعل الأجير المشترك من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١ - الخطأ في المقاسات. ٢ - الخطأ في الألوان.

٣ - الخطأ في تسليم البضاعة. ٤ - الخطأ في التركيب.

الفقرة الثانية: الضمان:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ضمان الأجير المشترك لما تلف بفعله من غير تعد ولا تفريط على قولين:

القول الأول: أنه يضمن.

القول الثاني: أنه لا يضمن.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما ياتي:

١ - أنه فعل بعض الصحابة رضي الله عنهم ومنهم عمر وعلي، روي عن علي أنه كان يضمن الصناع ويقول: لا يصلح الناس إلا هذا[1].

٢ - أن الأجير المشترك قبض العمل لمصلحته هو فيلزمه الضمان.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة، في القصار والصباغ وغيره (٢١٠٥٠، ٢١٠٤٩، ٢١٠٥١).

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الأجير المشترك قبض العمل بإذن صاحبه ولم يحصل منه تعد ولا تفريط فلا يلزمه الضمان كالأجير الخاص.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالتضمين.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه ترجيح القول بالتضمين: أن القول بعدم التضمين يؤدي إلى تساهل الأجراء وكثرة الإتلافات بدعوى عدم التفريط وكثرة الخصومات والمنازعات لاثبات التفريط أو عدمه. وهذا هو سبب قول علي ﷺ: لا يصلح الناس إلا هذا.

الجزء الثاني: ضمان الأجير المشترك لما تلف بغير فعله:

وفيه جزئيتان:

١ - ما تلف من حرزه. ٢ - ما تلف من غير حرزه.

الجزئية الأولى: ما تلف من حرزه:

وفيها فقرتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الفقرة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة ما تلف من حرزه ما يأتي:

١ - أن تسرق الغنم من حظيرتها.

٢ - أن يسرق القماش من المحل وهو مغلق.

٣ - أن تسرق السيارة من القراش وهو مغلق.

٤ - أن يسرق الحلي من معمل الصايغ وهو مغلق.

الفقرة الثانية: الضمان:

وفيها شيئان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلف ما تحت يد الأجير المشترك من حرزه لم يضمنه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على الأجير المشترك لما تلف من حرزه ما يأتي:

١ - أنه معذور حيث تلف بغير فعله ولم يتعد ولم يفرط.

٢ - أنه قبض المال بإذن صاحبه فلا يضمن من غير تعد ولا تفريط كالأمين.

الجزء الثاني: ضمان الأجير المشترك لما تلف بغير فعله من غير حرزه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يتلف تحت يد الأجير المشترك بغير فعله من غير حرزه ما يأتي:

١ - أن يترك السيارة في الشارع مفتوحة فتسرق.

٢ - أن ينام عن الماشية في المرعي فتأكلها السباع.

٣ - أن يترك الخياط الملابس في الشارع فتسرق.

٤ - أن يترك الغسال الدكان مفتوحاً فتسرق الملابس.

الجزئية الثانية: الضمان:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إذا تلف ما تحت يد الأجير المشترك من غير حرزه لزمه الضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للأجير المشترك لما تلف تحت يده من غير حرزه أنه مفرط والمفرط يلزمه الضمان، لأن التفريط من التعدي.

الجانب الثالث: استحقاق الأجرة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الاستحقاق:

إذا تلف ما تحت يد الأجير المشترك لم يستحق أجرة، سواء لزمه الضمان أم لم يلزمه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق الأجير المشترك للأجرة إذا تلف ما تحت يده: أنه لم يسلم ما استؤجر عليه فلا يستحق عوضه لأن العوض في مقابل المعوض.

المبحث السادس عشر

ما تجب به الأجـرة

وفيه مطلبان هما:

١ - ما تجب به. ٢ - ما تستحق به.

المطلب الأول

ما تجب به الأجرة

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا لم تؤجل. ٢ - إذا أجلت.

المسألة الأولى: ما تجب به الأجرة إذا لم تؤجل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما تجب به. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما تجب به الأجرة:

إذا لم تؤجل الأجرة وجبت بالعقد سواء كان محل العقد عيناً أو عملاً في الذمة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الأجرة بالعقد: أن المستأجر يستحق المنفعة به فيستحق به المؤجر الأجرة كالصداق وثمن المبيع.

المسألة الثانية: ما تجب به الأجرة إذا أجلت:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما تجب به. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما تجب به:

إذا أجلت الأجرة لم تجب حتى يحل الأجل، سواء استوفيت المنفعة أم لا.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب الأجرة المؤجلة قبل حلول الأجل: أن الطرفين اتفقا على عدم وجوبها قبله، ولا ضرر ولا محذور في ذلك.

المطلب الثاني

ما نستحق به الأجرة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان المراد بالاستحقاق. ٢ - ما يكون به الاستحقاق.

٣ - الفرق بين الوجوب والاستحقاق.

المسألة الأولى: المراد بالاستحقاق:

المراد باستحقاق المؤجر للأجرة وجوب تسليمها له على المستأجر، وجواز مطالبة المؤجر للمستأجر بها.

المسألة الثانية: ما يكون به الاستحقاق:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كانت الإجارة على عين.

٢ - إذا كانت الإجارة على عمل في الذمة.

الفرع الأول: إذا كانت الإجارة على عين:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - بيان ما يكون به الاستحقاق.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة وقوع الإجارة على العين ما يأتي:

١ - إجارة المساكن. ٢ - إجارة الأراضي.

٣ - إجارة وسائل النقل. ٤ - إجارة الأجهزة والمعدات.

الأمر الثاني: بيان ما يكون به الاستحقاق:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يكون به الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يكون به الاستحقاق:

إذا كانت الإجارة على عين استحقت الأجرة بمضى المدة بعد تسليم العين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه استحقاق الأجرة بالتسليم.

٢ - توجيه عدم استحقاق الأجرة إذا لم يحصل التسليم.

الجزء الأول: توجيه استحقاق الأجرة بالتسليم:

وجه استحقاق الأجرة بتسليم العين المؤجرة ومضي المدة: أن المستأجر استلم المنفعة المعقود عليها فاستحق المؤجر العوض المقابل لها كوجوب الصداق وثمن المبيع.

الجزء الثاني: توجيه عدم استحقاق الأجرة قبل التسليم:

وجه عدم استحقاق الأجرة قبل تسليم العين المؤجرة ومضي المدة: أن المستأجر لم يستلم المنفعة المعقود عليها، فلا يستحق المؤجر الأجرة المعقود عليها في مقابل المنفعة كثمن المبيع قبل تسليمه.

الفرع الثاني: إذا كانت الإجارة على عمل في الذمة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - بيان ما يستحق به الأجرة.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الإجارة على عمل في الذمة ما يأتي:

١ - حرث الأرض. ٢ - تنفيذ المشاريع.

٣ - حفر الآبار. ٤ - خياطة الملابس.

٥ - صيانة الأجهزة والمعدات.

الأمر الثاني: ما تستحق به الأجرة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما تستحق به. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما تستحق به الأجرة:

إذا كانت الإجارة على عمل في الذمة لم تستحق الأجرة إلا بتسليمه.

الجانب الثاني: توجيه عدم استحقاق الأجرة قبل تسليم العمل:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه استحقاق الأجرة بالتسليم.

٢ - توجيه عدم الاستحقاق قبل التسليم.

الجزء الأول: توجيه استحقاق الأجرة بالتسليم:

وجه استحقاق الأجير للأجرة بتسليم العمل ما يأتي:

١ - أن المؤجر استلم المنفعة التي وقع عليها العقد فوجب عليه أن يسلم الأجرة التي وقع عليها العقد.

٢ - أن الأجير سلم المنفعة التي وقع عليها العقد فوجبت له الأجرة التي وقع العقد عليها.

الجزء الثاني: توجيه عدم استحقاق الأجرة قبل التسليم:

وجه عدم استحقاق الأجرة قبل تسليم العمل: أن الأجرة في مقابل العمل فلا تستحق قبل تسليمه كثمن المبيع قبل تسليمه.

المسألة الثالثة: الفرق بين الوجوب والاستحقاق:

الفرق بين وجوب الأجرة والاستحقاق: أن الوجوب هو ثبوت الأجرة في الذمة والاستحقاق هو جواز مطالبة المستأجر للمؤجر بها ووجوب دفعها له على المؤجر.

المبحث الثامن عشر

ما يجب بالإجارة الفاسدة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

٣ - ما يجب بها.

المطلب الأول

ضابط الإجارة الفاسدة

الإجارة الفاسدة هي ما اختل فيها بعض شروط الصحة.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة الإجارة الفاسدة ما يأتي:

١ - إجارة العين كالسيارة والدار من غير وصف ولا رؤية.

٢ - إجارة حرث الأرض من غير وصف ولا رؤية.

٣ - إجارة البناء من غير رسم ولا وصف.

٤ - الإجارة على الخياطة من غير رسم ولا وصف.

المطلب الثالث

ما يجب بالإجارة الفاسدة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ـ بعد استيفاء المعقود عليه. ٢ـ قبل استيفاء شيء من المعقود عليه.

٣ - بعد استيفاء بعض المعقود عليه.

المسألة الأولى: ما يجب بعد استيفاء المعقود عليه:

وفيه فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - ما يجب.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة استيفاء المعقود عليه في الإجارة الفاسدة ما يأتي:

١ - سكنى الدار مدة العقد. ٢ - قطع كامل المسافة.

٣ - تسليم العمل المعقود عليه.

الفرع الثاني: ما يجب:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الواجب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الواجب:

إذا استوفى محل العقد في الإجارة الفاسدة وجبت أجرة المثل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه عدم وجوب المسمى في العقد. ٢- توجيه وجوب أجرة المثل.

الجانب الأول: توجيه عدم وجوب المسمى.

وجه عدم وجوب المسمى: أن المسمى يجب بالعقد والعقد فاسد فلا يجب به شيء.

الجانب الثاني: توجيه وجوب أجرة المثل.

وجه وجوب أجرة المثل: أن ما ضمن بالعقد الصحيح ضمن في فاسده، وعقد الإجارة الصحيح يرتب الضمان فكذلك الفاسد وقد بطل المسمى بفساد العقد فتعينت أجرة المثل.

المسألة الثانية: ما يجب قبل استيفاء شيء من المعقود عليه:

وفيه فرعان هما:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يجب:

إذا بان فساد الإجارة قبل استيفاء المنفعة لم يجب بها شيء.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب الشيء بالإجارة الفاسدة قبل استيفاء شيء من المنفعة: أن العقد لا يرتب شيئاً؛ لفساده ولم يستوف شيء من المنفعة يوجب التعويض فلم يجب بها شيء.

المسألة الثالثة: ما يجب بعد استيفاء بعض المنفعة:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - ما يجب.

الفرع الأول: الأمثلة.

من أمثلة تبين فساد الإجارة بعد استيفاء بعض المنفعة ما يأتي:

١ - إذا تبين فساد إجارة الدار بعد مضي جزء من المدة.

٢ - إذا بان فساد الإجارة بعد حفر جزء من البئر.

٣ - إذا بان فساد الإجارة بعد بناء جزء من العمارة.

٤ - إذا بان فساد الإجارة بعد قطع مسافة من الطريق.

الفرع الثاني: ما يجب.

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان ما يجب. ٢ - التوجيه.

٣ - المثال.

الأمر الأول: بيان ما يجب:

إذا استوفى بعض المنفعة في الإجارة الفاسدة وجب عليه قسطه من أجرة المثل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب قسط المدة الماضية من أجرة المثل في الإجارة الفاسدة: أن كل جزء من المنفعة يقابله جزء من الأجرة والواجب في الإجارة الفاسدة أجرة المثل فيجب بكل جزء يمضي من مدتها قسطه من أجرتها.

الأمر الثالث: المثال:

من أمثلة تقسيط أجرة المثل على المدة في الإجارة الفاسدة:

١ - لو أجر شخص سيارة ثلاثين يوماً بثلاثين ألفاً من غير رؤية للسيارة ولا وصف وبعد عشرة أيام اختلف مع المستأجر وسحب السيارة ففي هذا المثال ينظر ما تؤجر به هذه السيارة في هذه المدة ويعطي قسط المدة الماضية من هذه الأجرة وهو ثلثها، فإذا كانت تؤجر بخمسة وأربعين استحق خمسة عشر ألفاً، وإذا كانت تؤجر بسبعة وعشرين استحق تسعة آلاف وهكذا.

٢ - لو أن شخصاً تلزمه صلاة الجمعة أجر بيتاً بعد ندائها الثاني اثني عشر شهراً باثني عشر ألفاً، وبعد ثلاثة أشهر خرج المستأجر من البيت، فالعقد في هذا المثال باطل للنهي عن البيع فيرجع إلى أجرة المثل، فإذا كان هذا البيت يؤجر خلال هذه المدة بستة عشر ألفاً، استحق المؤجر ربعها أربعة، وإذا كان يؤجر بثمانية آلاف استحق ربعها ألفين، وهكذا.

المبحث التاسع عشر

رد العين المؤجرة

وفيه أربعة مطالب هي :

١ - مسؤولية الرد. ٢ - مؤنة الرد.

٣ - الحفظ إلى حصول الرد. ٤ - الضمان بعدم الرد.

المطلب الأول

مسؤولية الرد

وفيه ثلاث مسائل :

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى : بيان الخلاف :

اختلف في مسؤولية المستأجر عن رد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد على أقوال أشهرها ثلاثة :

القول الأول : أنه لا يلزمه بشرط ولا غيره.

القول الثاني : أنه يلزمه مطلقاً شرط عليه أولا.

القول الثالث : أنه يلزمه إن شرط عليه ولا يلزمه إن لم يشرط.

المسألة الثانية : التوجيه.

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن العقد لم يتضمن الرد؛ لأنه في الانتفاع وليس في الحفظ.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المستأجر كالمستعير؛ لأن كلا منهما قبض العين لمصلحته، والمستعير يلزمه الرد فكذلك المستأجر.

الفرع الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بحديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

وهذا الشرط صحيح فيلزم الوفاء به.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو اللزوم بالشرط.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وفيه أمران هما:

١ـ توجيه لزوم الرد بالشرط. ٢ـ توجيه عدم لزوم الرد بغير الشرط.

الأمر الأول: توجيه لزوم الرد بالشرط:

وجه ذلك: أن المؤجر قد اعتبر الرد في العقد واحتسبه في الأجرة وعدم الوفاء به خداع له وتغرير به فلا يجوز؛ لأنه لو لم يلتزم له المستأجر بهذا الشرط ما أجرة.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

الأمر الثاني: توجيه عدم لزوم الرد من غير شرط:

وجه ذلك: أن عقد الإجارة لا يتضمن الرد ولم يلتزم به المستأجر، فإلزامه بما لم يلتزم به تغرير به وضرر عليه فلا يجوز.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه أمران:

١ - الجواب عن وجهة القول الأول.

٢ - الجواب عن وجهة القول الثاني.

الأمر الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن عدم تضمن عقد الإجارة للرد لا ينافي لزومه بالشرط.

٢ - أنه إذا شرط في العقد كان عقد الإجارة متضمناً له.

الأمر الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول بما تقدم في توجيه عدم لزوم الرد من غير شرط.

المطلب الثاني

مؤنة الـرد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا شرطت. ٢ - إذا لم تشرط.

المسألة الأولى: إذا شرطت.

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من تلزمه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من تلزمه:

إذا شرطت مؤنة الرد لزمت من شرطت عليه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم مؤنة الرد لمن شرطت عليه: حديث: **(المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالا)**[1].

وهذا الشرط لم يحل حراماً ولم يحرم حلالاً فيكون لازماً.

المسألة الثانية: إذا لم يشترط:

وفيها فرعان:

١ - بيان من تلزمه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من تلزمه:

يختلف من تلزمه مؤنة الرد باختلاف من يلزمه الرد على الخلاف السابق.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اختلاف من تلزمه مؤنة الرد باختلاف من يلزمه الرد: أن مؤنة الرد من لوازم الرد فمن لزمه الرد لزمته مؤنته؛ لأن اللازم تابع للملزوم.

المطلب الثالث

الحفظ إلى الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الحفظ. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الحفظ:

إذا انتهت مدة الإجارة لم يجز للمستأجر التصرف في العين المؤجرة وعليه حفظها إلى أن يتسلمها ربها.

---

(١) سنن أبي داود (٣٥٩٤).

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيه فرعان هما:

١ - توجيه منع التصرف. ٢ - توجيه وجوب الحفظ.

الفرع الأول: توجيه منع التصرف:

وجه منع التصرف في العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة: أن الإذن في التصرف فيها محدد بمدة ينتهي بنهايتها، فإذا انتهت لم يجز.

الفرع الثاني: توجيه وجوب الحفظ:

وجه وجوب الحفظ بعد انتهاء مدة الإجارة: أنها بعد انتهاء مدة الإجارة تصبح أمانة في يد المستأجر، والأمانات يجب حفظها إلى أن يتسلمها صاحبها.

المطلب الرابع

الضمان بعدم الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا حصل التلف بتعد أو تفريط.

٢ - إذا حصل التلف من غير تعد ولا تفريط.

المسألة الأولى: الضمان إذا حصل التلف بتعد أو تفريط.

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة.

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الأمر الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - أن يستعمل المستأجر العين المؤجرة بعد تمام المدة.

٢ - أن يطلبها ربها بعد تمام المدة فيمنعه المستأجر.

الأمر الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - أن يترك المستأجر العين المؤجرة بعد نهاية المدة من غير حفظ كان يترك مفاتيح السيارة عليها وهي مفتوحة في الشارع.

٢ - أن يتركها في غير حرز كأن يترك الحلي المؤجرة بعد المدة مع حاجات المطبخ أمام الداخل والخارج.

٣ - أن يترك الحيوانات المستأجرة بعد نهاية المدة معرضة للسباع واللصوص.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلفت العين المؤجرة بعد نهاية المدة بتعد المستأجر أو تفريطه لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم ضمان المستأجر للعين المستأجرة إذا تلفت بعد تمام المدة بتعديه أو تفريطه: أن التعدي والتفريط غير مأذون فيهما فيلزم بهما الضمان كتعمد الاتلاف.

المسألة الثانية: إذا حصل التلف من غير تعد ولا تفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلفت العين المؤجرة بعد تمام المدة من غير تعد ولا تفريط من المستأجر فلا ضمان عليه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان المستأجر للعين المؤجرة إذا تلفت بعد المدة من غير تعد منه ولا تفريط ما يأتي:

١ - أنه قبضها بإذن صاحبها والإذن ينافي الضمان.

٢ - أنه لم يحصل منه ما يوجب الضمان والأصل عدمه.

٣ - أن الأصل براءة ذمته ولم يوجد ما يرفع هذا الأصل.

الموضوع الحادي والشعرون

السبق

الموضوع الحادي والعشرون

السبق

قال المؤلف ــ رحمه الله تعالى: «يصح على الأقدام وسائر الحيوانات والسفن والمزريق، ولا يصح بعوض إلا في إبل وخيل وسهام.

ولا بد من تعين المركوبين واتحادهما والرماة والمسافاة بقدر معتاد وهي جعالة لكل واحد فسخها، وتصح المناضلة على معينين يحسنون الرمي».

الكلام في هذا الموضوع في ثمانية مباحث هي:

١ - معنى السبق.

٢ - حكمه.

٣ - ما يصح فيه.

٤ - ما لا يصح فيه.

٥ - من يصح منه.

٦ - أخذ العوض فيه.

٧ - شروطه.

٨ - المناضلة.

المبحث الأول

معنى السبق

وفيه مطلبان هما:

١ - معنى السبق في اللغة. ٢ - معنى السبق في الاصطلاح.

المطلب الأول

معنى السبق في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى السبق بسكون الباء. ٢ - معنى السبق بفتح الباء.

المسألة الأولى: معنى السبق بسكون الباء:

السبق: بإسكان الباء: يطلق في اللغة على معنيين:

الأول: الفوت من غير إدراك يعنى أن السابق يفوت المسبوق في ميدان السباق أو غيره فوتاً لا يدركه المسبوق فيه بعده، ومنه قوله ﷺ: **(سبقك بها عكاشة)**[1].

الثاني: المجاراه والمنافسة بين المتسابقين.

المسألة الثانية: معنى السبق بفتح الباء.

السبق: بفتح الباء: العوض الذي يكون بين المتسابقين وتكون المنافسة عليه.

المطلب الثاني

معنى السبق في الاصطلاح

السبق بإسكان الباء معناه في الاصطلاح: المجاراه والمنافسة بين الأوادم والحيوانات، والآلات والمعدات وغيرها فيما تجوز المسابقة فيه على ما يأتي.

---

(١) سنن الترمذي (٢٤٤٦).

المبحث الثاني

حكم السبق

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم السبق التكليفي. ٢ - حكم السبق الوضعي.

المطلب الأول

حكم السبق التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حكم السبق التكليفي: الجواز ويعتبر من القرب إذا أريد به التدرب والتقوى على الجهاد.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة جواز السبق ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾[(١)].

والسباق من إعداد القوة.

٢ - ما ورد أن سلمة بن الأكوع سابق رجلاً من الأنصار بين يد رسول الله ﷺ[(٢)].

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ سابق عائشة[(٣)].

٤ - ما حكي من الإجماع على جوازه.

---

(١) سورة الانفال [٦٠].

(٢) صحيح مسلم، باب غزوة ذي قرد (١٨٠٦).

(٣) سنن أبي داود، باب في السبق على الرجل (٢٥٧٨).

المطلب الثاني

حكم السبق الوضعي

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - حكم الفسخ.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

يعتبر السبق من الأحكام الجائزة التي يجوز لكل واحد من الطرفين فسخها دون توقف على رضا الطرف الآخر أو اختياره.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه كون المسابقة من العقود الجائزة : أنها ليست مبنية على المعاوضة ؛ لأن الهدف منها التدريب والتقوي على الجهاد في سبيل الله ، والعوض المبذول فيها ليس عوضاً عن الفوز بالنتيجة بل هو الإظهار الفوز والتشجيع ولهذا تصح من غير عوض.

المسألة الثانية : حكم الفسخ.

وفيها فرعان هما :

١ - إذا ظهر فضل أحد المتسابقين على الآخر.

٢ - قبل البدء أو قبل ظهور الفضل.

الفرع الأول : إذا ظهر فضل أحد المتسابقين على الآخر.

وفيه ثلاثة أمور هي :

١ - الفسخ من قبل الفاضل. ٢ - الفسخ من قبل المفضول.

٣ - حكم العوض.

الأمر الأول: الفسخ من قبل الفاضل:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

الفسخ في المسابقة حين ظهور الفضل من الفاضل جائز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز فسخ المسابقة حين ظهور الفضل من الفاضل: أن الحق له فإذا تنازل عنه جاز كفسخ العامل في المساقاة بعد ظهور الثمر وقبل تمام العمل.

الأمر الثاني: الفسخ من المفضول:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الفسخ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الفسخ:

فسخ المسابقة من المفضول حين ظهور الفضل لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز فسخ المسابقة من المفضول حين ظهور الفضل ما يأتي:

١ - أنه يؤدي إلى التلاعب في المسابقة حيث يتيح للمفضول ابطالها قبل تحقق النتيجة النهائية لها.

٢ - أنه إبطال لحق الفاضل بعد ظهوره من غير رضاه.

الأمر الثالث: حكم العوض:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا فسخ عقد المسابقة رجع العوض إلى باذله.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ـ توجيه رجوع العوض إلى باذله. ٢ـ توجيه عدم استحقاق الفاضل.

٣ - توجيه عدم استحقاق المفضول.

الجزء الأول: توجيه رجوع العوض إلى باذله:

وجه رجوع العوض إلى باذله إذا فسخ السباق: أنه أصبح غير مستحق لأحد فيرجع إلى باذله كما كان قبل بذله.

الجزء الثاني: توجيه عدم استحقاق الفاضل:

وجه عدم استحقاق الفاضل للعوض إذا فسخ السباق: أن استحقاق العوض بإنهاء السباق وهو لم ينهه، فأبطل حقه بفسخه قبل إنهائه.

الجزء الثالث: توجيه عدم استحقاق المفضول:

وجه عدم استحقاق المفضول للعوض: أن استحقاق العوض بالفوز بالسباق وهو لم يفز به.

الفرع الثاني: الفسخ قبل البدء أو قبل ظهور الفضل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

فسخ المسابقة قبل البدء بها وقبل ظهور الفضل فيها جائز.

الأمر الثاني: التوجيه.

وجه جواز فسخ المسابقة قبل البدء فيها وقبل ظهور الفضل: أنها عقد جائز ولا ضرر بفسخها في الحالة المذكورة.

المبحث الثالث

ما يصح فيه

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - ضابط ما يصح فيه.

٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط ما يصح السباق فيه

يصح السباق في كل مباح لا ضرر فيه.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما يصح السباق فيه ما يأتي:

١ - السباق على الخيل.

٢ - السباق على الإبل.

٣ - السباق بالرمي.

٤ - السباق بالمسائل العلمية.

٥ - السباق بالتحصيل العلمي.

٦ - السباق بالانتاج العلمي.

٧ - السباق بالانتاج الصناعي.

٨ - السباق بالانتاج الزراعي.

٩ -السباق بالانتاج العمراني.

١٠ - السباق على الاقدام.

١١ - السباق على الحمر.

١٢ - السباق على البغال.

١٣ - السباق على السيارات. ١٤ - السباق بالقفز.

١٥ - السباق بالمصارعة. ١٦ - السباق بالسباحة.

١٧ - السباق بالكرة إذا لم يحصل به ضرر ولم يله عن واجب.

المطلب الثالث

التوجيـه

وجه جواز السباق في كل مباح لا ضرر فيه: أن الأصل الجواز فإذا لم يقم دليل على المنع ولم يوجد له سبب بقى على أصل الإباحة.

المبحث الرابع

ما لا يصح السباق فيه

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط ما لا يصح السباق فيه.

٢ - أمثلة ما لا يصح السباق فيه.

المطلب الأول

ضابط ما لا يصح السباق فيه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الضابط.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط:

كل ما كان محرماً أو ضاراً لا يجوز السباق فيه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه عدم جواز السباق في المحرم.

٢ - توجيه عدم جواز السباق في الضار.

الفرع الأول: توجيه عدم جواز السباق في المحرم:

وجه عدم جواز السباق في المحرم: أن المحرم لا يصح اتيانه في غير السباق فلا يبيحه السباق فيه.

الفرع الثاني: توجيه عدم جواز السباق بالضار:

وجه عدم جواز السباق بالضار: أن الضرر ممنوع لما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[١].

٢ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[٢].

فإذا كان أصل الضرر ممنوعاً لم يكن مباحاً بالسباق.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة السباق في المحرم.

٢ - أمثلة السباق في الضار.

المسألة الأولى: أمثلة السباق بالمحرم:

من أمثلة السباق بالمحرم ما يأتي:

١ - المسابقة بالقمار.

٢ - المسابقة بالعدوان، كالمسابقة في نهب أموال الناس.

٣ - المسابقة في ظلم الناس وأذيتهم.

٤ - المسابقة بين الحيوانات بإيذاء بعضها بعضاً كمناقرة الديكة ومصارعة الثيران والخرفان.

٥ - الملاكمة بين الأوادم.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضره بجاره (٢٣٤٠).

(٢) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢٩١) وعزاه لأبي داود في مراسيله.

المسألة الثانية: أمثلة المسابقة بالضار:

من أمثلة المسابقة بالضار ما يأتي:

١ - المسابقة بكثرة الأكل؛ لأنه يؤدي إلى انفجار المعدة أو تفجر الأمعاء.

٢ - المسابقة بكثرة الشرب، كما كان يفعله بعض الشباب في المراهنة على شرب كمية من المعلبات وأحياناً بنفس واحد لما تقدم في المثال الأول.

٣ - المصارعة لغير المكافئ؛ لأن القوي قد يضر الضعيف بضغطه أو الضرب به على الأرض.

٤ - المسابقة بكتم النفس؛ لأنه قد يؤدي إلى الوفاة أو الضرر في الجهاز التنفسي.

المبحث الخامس

من يصح منـــه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - المسابقة بين الذكور.

٢ - المسابقة بين الذكور والإناث.

٣ - المسابقة بين الإناث.

المطلب الأول

المسابقة بين الذكور

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

المسابقة بين الذكور هي الأصل في الجواز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه جواز المسابقة بين الذكور ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ صارع ركانة فصرعه النبي ﷺ[(١)].

٢ - ما ورد أن سلمة بن الأكوع سابق رجلاً من الأنصار بين يدي النبي ﷺ[(٢)].

---

(١) سنن أبي داود، باب في السبق على الرجل (٢٥٧٨).

(٢) صحيح مسلم، باب غزوة ذى قرد (١٨٠٦).

المطلب الثاني

المسابقة بين الرجال والنساء

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - شروطه.

٣ - دليله.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

مسابقة الرجال للنساء جائزة بشروطها.

المسألة الثانية: الشروط:

مما يشترط لمسابقة الرجال للنساء ثلاثة شروط هي:

١ـ أن يكون السباق بين المحارم. ٢ـ ألا يكون ذلك بمرأى من الأجانب.

٣ - ألا تتكشف المرأة أثناء السباق.

المسألة الثالثة: الدليل:

يدل لجواز مسابقة الرجال للنساء ما ورد أن عائشة رضي الله عنها سابقت النبي ﷺ مرتين، سبقته في الأولى وسبقها في الثانية[1].

المطلب الثالث

المسابقة بين النساء

وفيه ثلاث مسائل:

١ - بيان الحكم. ٢ - الشروط.

٣ - التوجيه.

---

(١) سنن أبي داود، باب السبق على الرجل (٢٥٧٨).

المسألة الأولى: بيان الحكم:

المسابقة بين النساء جائزة بشروطها.

المسألة الثانية: الشروط:

مما يشترط للمسابقة بين النساء أن لا يكون ذلك بمرأى من الرجال، وأن لا يصور، ولا يترتب عليه محذور.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز المسابقة بين النساء بشروطها: أن الأصل الجواز، فإذا خلا عن المحذور جاز.

المبحث الخامس

أخذ العوض في السباق

وفيه مطلبان هما:

١ - أخذ العوض في السباق بالخيل والإبل والسهام.

٢ - أخذ العوض في السباق بغير الخيل والإبل والسهام.

المطلب الأول

أخذ العوض في السباق بالخيل والإبل والسهام

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

أخذ العوض في السباق في الثلاثة المذكورة جائز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه جواز أخذ العوض في السباق فيما ذكر ما يأتي:

١ - حديث: **(لا سَبَقَ إلا في نصل أو خف أو حافر)**[1].

فإن المراد بالسبق العوض وهو نص في جوازه في هذه الثلاثة.

٢ - أن هذه الثلاثة تشتد الحاجة إلى التدرب عليها لاستعمالها في الجهاد، فيجوز أخذ العوض في السباق عليها للتشجيع عليه وبيان أهميته.

---

(١) سنن أبي داود، باب في السبق (٢٥٧٤).

المطلب الثاني

أخذ العوض في السباق في غير الإبل والخيل والسهام

وفيه مسألتان هما:

١ - أخذ العوض على المسابقة في العلم.

٢ - أخذ العوض على المسابقة في غير العلم.

المسألة الأولى: أخذ العوض في المسابقة في العلم:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة المسابقة في العلم. ٢ - حكم أخذ العوض.

الفرع الأول: أمثلة المسابقة في العلم:

من أمثلة المسابقة في العلم ما يأتي:

١ - المسابقة في التأليف. ٢ - المسابقة في التحصيل.

٣ - المسابقة في الاختراع. ٤ - المسابقة في التصنيع.

الفرع الثاني: أخذ العوض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - ذكر الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: ذكر الخلاف:

اختلف في أخذ العوض في المسابقة في العلم على قولين:

القول الأول: أنه يجوز.

القول الثاني: أنه لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الدين قام بالحجة والجهاد، فإذا جاز أخذ العوض في السباق في آلته جاز أخذه بالسباق في حجته من باب أولى؛ لأن القصد الأول إقامة الدين بالحجة، والجهاد للتنفيذ.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن السباق جاء على خلاف القياس لما فيه من الغرر والمخاطرة فيقتصر على مورد النص فيه، وهو الإبل والخيل والسهام ويبقى ما عدا ذلك على أصل المنع.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالجواز ما يأتي:

١ - أن ايجابيات أخذ العوض في المسابقة في العلم أكثر منها في المسابقة في عدة الجهاد وأوسع مجالاً وأكثر نفعاً.

٢ - أن العلم يتناول عدة الجهاد في الاختراع والتصنيع والتشغيل.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن علة الحكم معقولة، وهي الإعداد للجهاد والتدريب على معداته فتتعدى إلى ما تحقق فيه، وهي متحققة في العلم فتعدى إليه فيجوز أخذ العوض في المسابقة فيه.

المسألة الثانية: أخذ العوض على المسابقة في غير العلم:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة المسابقة في غير العلم. ٢ - حكم أخذ العوض.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة المسابقة في غير العلم من غير الإبل والخيل والسهام ما يأتي:

١ - المسابقة في الجري على الإقدام. ٢ - المسابقة رفع الأثقال.

٣ - المسابقة على الحمر والبغال. ٤ - المسابقة بالمصارعة المباحة.

الفرع الثاني: حكم أخذ العوض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم أخذ العوض:

أخذ العوض في المسابقة بغير العلم من غير الإبل والخيل والسهام لا يجوز.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز أخذ العوض في السباق بغير العلم من غير الإبل والخيل والسهام: أنها ليست من المنصوص عليه، ولا في معنى المنصوص فلا تأخذ حكمه.

المبحث السابع

شروط أخذ العوض في السباق

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - الشروط الخاصة بالسباق بالمركوب.

٢ـ الشروط الخاصة بالسباق بالرمي. ٣ـ الشروط المشتركة بينهما.

المطلب الأول

الشروط الخاصة بالسباق بالمركوب

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - تعيين المركوبين. ٢ - اتحاد نوع المركوبين.

٣ - تعيين الراكبين.

المسألة الأولى: تعيين المركوبين:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تعيين المركوبين ما يأتي:

١ - أن يقال: السباق على هذين البعيرين.

٢ - أن يقال: السباق على هذين الحصانين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط تعيين المركوبين: انتفاء الجهالة والغرر؛ لأنه إذا لم يعين المركوب أمكن أن يدخل السباق بغير متكافئين، فلا يتحقق الهدف من السباق وهو المفاضلة؛ لأنها تكون معروفة مسبقاً من غير سباق.

المسألة الثانية: اتحاد نوع المركوبين:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة اتحاد المركوبين. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة اتحاد نوع المركوبين ما يأتي:

١ - أن يكون السباق على إبل عراب أو بخاتي.

٢ - أن يكون السباق على خيل عربية أو مهجنة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه اشتراط اتحاد النوع: أن الأنواع إذا اختلفت لا تتكافأ: وإذا عدم التكافؤ انتفى المقصود من المسابقة وهو المفاضلة، لأن الفاصل يكون معروفاً مسبقاً من غير سباق.

المسألة الثالثة: تعيين الراكبين:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة تعيين الراكبين. ٢ - الخلاف في الاشتراط.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تعيين الراكبين ما يأتي:

١ - التعيين بالاسم إذا كانا معروفين.

٢ - التعيين بالوصف إذا لم يكونا معروفين.

٣ - التعيين بالإشارة إذا كانا حاضرين.

الفرع الثاني: الخلاف في الاشتراط:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الأقوال:

اختلف في اشتراط تعيين الراكبين في السباق على قولين:

القول الأول: أنه شرط.

القول الثاني: أنه ليس بشرط.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه اشتراط تعيين الراكبين: أن الراكب له دور في شحذ همة الدابة وسرعتها في الجري فيجب تعيينه ليعين مقابله من يكافئه.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الغرض معرفة سرعة الدابة لا حذق الراكب فلا يشترط تعيينه؛ لأنه مجرد آلة كالسرج.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الاشتراط.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح.

وجه ترجيح عدم الاشتراط: أنه إذا توقف سبق الدابة على راكب دون آخر كان نقصاً يؤثر في الحكم لها بالتميز.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن المقصود السبق الطبيعي لا السبق بحذق الراكب فلا يكون لاشتراط تعيينه وجه.

المطلب الثاني

الشروط الخاصة بالرمي

وفيه مسألتان هما:

١ - تعيين الرماة. ٢ - تحديد نوع آلة الرمي.

المسألة الأولى: تعيين الرماة:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يحصل به التعيين. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: ما يحصل به التعيين:

يحصل تعيين الرماة بما يحصل به التعيين للراكبين ومن ذلك:

١ - التعيين بالاسم إذا كان الاسم معروفاً.

٢ - التعيين بالإشارة إذا كان حاضراً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تعيين الرماة في المسابقة بالرمي: أن الرماة يختلفون فإذا لم يعينوا أمكن دخول السباق بغير متكافئين فلا يحصل الهدف من السباق وهو المفاضلة؛ لأن السابق يكون معروفاً مسبقاً.

المسألة الثانية: تحديد نوع آلة الرمي:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يحصل به التحديد. ٢ - توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: ما يحصل به التحديد:

يحصل التحديد بما يميز الآلة عن غيرها من نوع الصنعة والمديل إن كان لها مديل، والجدة والقدم ونحو ذلك.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط تحديد نوع الآلة: أن الآلات تختلف في الإصابة. والمسافة فإذا لم يحدد نوع الآلة أمكن أن يدخل السباق بآلات غير متكافئة وبذلك لا يتحقق الهدف من المسابقة وهو المفاضلة بين الرماة؛ لأن الفضل يكون للآلة وليس للرامي.

المطلب الثالث

الشروط المشتركة بين السباق بالرمي والسباق بالمركوب

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - تحديد المسافة. ٢ - العلم بالعوض.

٣ - الخروج من شبهة القمار.

المسألة الأولى: تحديد المسافة:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - مقدار المسافة. ٢ - ما تحدد به المسافة.

٣ - توجيه تحديد المسافة.

الفرع الأول: مقدار المسافة:

وفيه أمران هما:

١ـ مقدار المسافة بالنسبة للمركوب. ٢ـ مقدار المسافة بالنسبة للرمي.

الأمر الأول: مقدار المسافة بالنسبة للمركوب:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - توجيه اختلاف التقدير.

الجانب الأول: بيان المقدار:

تختلف المسافة باختلاف المركوب فمسافة الخيل غير مسافة الإبل فتحدد المسافة لكل منهما بما يناسبه ويظهر فيه التفاضل بين المتسابقين.

الأمر الثاني: مقدار المسافة بالنسبة للسباق بالرمي:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - توجيه مراعاة الأحوال في التقدير.

الجانب الأول: بيان المقدار:

يختلف مقدار المسافة بالنسبة للسباق بالرمي باختلاف آلة الرمي فتقدر المسافة بما تمكن الإصابة فيه غالباً فلا تكون طويلة لا تمكن الإصابة فيها ولا قريبة لا يظهر الفرق فيها.

الجانب الثاني: توجيه مراعاة الأحوال في التقدير:

وجه مراعاة الأحوال في التقدير: أنها إذا كانت المسافة بعيدة تعذرت الإصابة فيها فلم تتبين النتيجة، وإن كانت قريبة لم يوجد فرصة لظهور التفاضل.

الفرع الثاني: ما تحدد به المسافة:

تحدد المسافة بالمشاهدة أو بأحد وحدات القياس ومنها:

١ - الكيلو. ٢ - الميل.

٣ - الفرسخ. ٤ - المتر.

٥ - الباع. ٦ - الذراع.

الفرع الثالث: توجيه اشتراط التحديد:

وجه اشتراط تحديد المسافة في السباق: أن عدم التحديد يوقع في الجهالة والغرر ويؤدي إلى الاختلاف والنزاع والخصام.

المسألة الثانية: العلم بالعوض وإباحته:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يعلم به. ٢ - توجيه اشتراطه.

الفرع الأول: ما يعلم به العوض:

يحصل العلم بالعوض بما يلي:

١ - بالمشاهدة إن كان عيناً أو صبرة.

٢ - بالتقدير إن كان مقدراً من نقود أو مكيل أو موزون أو معدود أو مذروع.

٣ - بالوصف إن كان موصوفاً غير مشاهد ولا معدود ولا مقدر.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالعوض في السباق: أنه مال مستحق في عقد فوجب العلم به كما في سائر العقود.

المسألة الثالثة: الخروج من شبه القمار:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - وجه شبه السباق بالقمار. ٢ - المخرج من شبه القمار.

٣ - اشتراط المحلل لصحة السباق.

الفرع الأول: وجه شبه السباق بالقمار:

يظهر ذلك فيما إذا كان عوض السباق من كلا المتسابقين؛ لاشتماله على المخاطرة والغرر، لأن كل واحد من المتسابقين معرض للغرم والغنم، إن سبق غنم وإن غلب غرم وكل ذلك مجهول.

الفرع الثاني: المخرج من القمار:

وفيه أمران هما:

١ - كيفية الخروج. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان كيفية الخروج:

كيفية الخروج من شبه القمار: أن يدخل المتسابقان معهما ثالثاً إن سبق أخذ العوض وإن لم يسبق لم يأخذ شيئاً ولم يلزمه شيء.

الأمر الثاني: توجيه الخروج من شبه القمار:

وجه الخروج من شبه القمار: بأن الثالث متردد بين الغنم والسلامة والقمار محصور في الغنم والغرم فخرج السباق بهذا من شبه القمار.

الفرع الثالث: اشتراط المحلل لصحة السباق:

وفيه أمران هما:

١ - محل الحاجة إلى إدخال المحلل. ٢ - اشتراط المحلل.

الأمر الأول: محل الحاجة إلى إدخال المحلل:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان محل الحاجة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان محل الحاجة إلى المحلل:

محل الحاجة إلى المحلل على القول به إذا كان العوض من كلا المتسابقين، أما إذا كان من أحد المتسابقين أو من أجنبي لم يحتج إلى محلل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه الحاجة. ٢ - توجيه عدم الحاجة.

الجزء الأول: توجيه الحاجة إلى المحلل:

وجه الحاجة إلى المحلل إذا كان العوض من كلا المتسابقين: أنه من غير المحلل في هذه الحالة يشبه القمار كما تقدم في وجه شبه السباق بالقمار.

الجزء الثاني: توجيه عدم الحاجة إلى المحلل:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه عدم الحاجة إذا كان العوض من أحد المتسابقين.

٢ - توجيه عدم الحاجة إذا كان العوض من أجنبي.

الجزئية الأولى: توجيه عدم الحاجة إذا كان العوض من أحد المتسابقين:

وجه ذلك أنه في هذه الحالة لا يشبه القمار؛ لأن دافع العوض إما غارم أو سالم، والآخر إما غانم أو سالم، وهذا بخلاف القمار؛ لأن كلا من المتسابقين متردد بين الغنم والغرم دون السلامة.

الجزئية الثانية: توجيه عدم الحاجة إلى المحلل إذا كان العوض من أجنبي:

وجه ذلك: أن كلا من المتسابقين في هذه الحالة إما غانم أو سالم وبذلك لا يشبه القمار كما سبق.

الأمر الثاني: اشتراط المحلل.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف.

اختلف في اشتراط المحلل لصحة السباق على قولين:

القول الأول: أنه يشترط فلا يصح السباق من غير محلل.

القول الثاني: أنه لا يشترط ويصح السباق من غير محل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - حديث: **(من أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يأمن أن يسبق فليس بقمار ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار)**[1].

٢ - أن المحلل يخرج السباق عن شبه القمار فيكون إدخاله شرطاً.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - إنه إن جاز أخذ العوض بلا محلل فلا حاجة إلى المحلل، وإن كان حراماً كان إدخال المحلل حيلة لاستباحة الحرام والتحيل على أكل الحرام حرام.

٢ - أن حكم المحلل خلاف العدل وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه إما غانم أو سالم والمتسابقان إما غانمان أو غارمان وهذا خلاف العدل.

الوجه الثاني: أن المحلل يشارك المتسابقين في العمل ويخالفهما في الحكم كما تقدم وهذا الخلاف ينافي العدل.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - التوجيه.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

---

(١) سنن أبي داود، باب في المحلل (٢٥٧٩).

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو عدم اشتراط المحلل وصحة السباق بدونه.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم اشتراط المحلل وصحة السباق من دونه: أن الأصل الجواز وليس لدى المانعين دليل يعتمد عليه كما يأتي في الجواب عن وجهة نظرهم.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة نظر المشترطين:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن قولهم: إن المحلل يخرج السباق عن شبه القمار.

الجزئية الأولى: الجواب عن الاستدلال بالحديث:

أجيب عن ذلك: بأنه ضعيف لا تقوم به حجة.

الجزئية الثانية: الجواب عن الدليل الثاني:

أجيب عن هذا الدليل: بأنه غير صحيح؛ لأن كل واحد من المتسابقين متردد بين الغرم والغنم مع وجود المحلل، وهذا هو وجه شبه السبق بالقمار، فلم يفد إدخال المحلل شيئاً.

المبحث الثامن

المناضلة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتصح المناضلة على معينين يحسنون الرمي».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - معنى المناضلة. ٢ - حكمها.

٣ - شروطها.

المطلب الأول

معنى المناضلة

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى المناضلة في اللغة. ٢ - معنى المناضلة في الاصطلاح.

المسألة الأولى: معنى المناضلة في اللغة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الاشتقاق.

الفرع الأول: بيان المعنى:

المناضلة في اللغة المراماة، وتطلق على المحاماة والمجادلة.

الفرع الثاني: الاشتقاق:

اشتقاق المناضلة من النضل وهو الرمي بالسهام التام بريشه وقدحه ونصله.

المسألة الثانية: معنى المناضلة في الاصطلاح:

المناضلة في الاصطلاح: المسابقة بالرمي بالسهام ونحوها.

المطلب الثاني
حكم المناضلة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

المناضلة جائزة، وإذا قصد بها التدرب على آلات الجهاد والاستعداد له كانت مستحبة.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة مشروعية المناضلة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾[١].

فإن الرمي بأشكاله وأنواعه واختلاف وسائله ومعداته من أهم أنواع القوة.

٢ - قوله ﷺ: **(ألا إن القوة الرمي)**[٢].

٣ - حرص الصحابة عليه واشتغالهم به[٣].

٤ - قول عمر رضي الله عنه: «إذا لهوتم فالهوا بالرمي»[٤].

المطلب الثالث
شروطها

وفيه أربع مسائل هي:

١ـ معرفة الرمي من المشتركين فيه. ٢ـ تحديد عدد الرمي وعدد الإصابات.

٣ـ بيان ما يعتبر به السبق. ٤ـ تحديد مساحة الغرض وشكله.

---

(١) سورة الأنفال [٦٠].

(٢) سنن أبي داود، باب في الرمي (٢٥١٤).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، باب الحث على تعلم الفرائض (٦/٢٠٩).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، باب الحث على تعلم الفرائض (٢٠٩).

المسألة الأولى: معرفة الرمي من المشتركين:

وفيها فرعان هما:

١ - وجه الاشتراط.

٢ - حكم ما إذا بان عدم معرفة الرمي في أحد الطرفين.

الفرع الأول: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط معرفة الرمي: أن المقصود من المناضلة المفاضلة بين الطرفين وتمييز الفاضل من المفضول، فإذا كان أحد الطرفين لا يحسن الرمي فلا مجال للمفاضلة؛ لأن الفاضل يعرف من غير مفاضلة.

الفرع الثاني: إذا بان عدم معرفة الرمي في أحد الطرفين.

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان النضال بين اثنين. ٢ - إذا كان النضال بين جماعتين.

الأمر الأول: إذا كان النضال بين اثنين.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم.

إذا كان النضال بين اثنين فبان أن أحدهما لا يحسن الرمي بطل العقد.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد إذا بان أحد المتسابقين لا يحسن الرمي: أن الهدف من السباق لا يتحقق به وهو المفاضلة بين المتسابقين؛ لأنه إذا كان أحدهما لا يحسن الرمي كانت النتيجة معلومة من غير نضال، فلا يكون للنضال ثمرة.

الأمر الثاني: إذا كان النضال بين جماعتين:

وفيه أربعة جوانب:

١ - حكم العقد في الذي لا يحسن الرمي.

٢ - حكم العقد فيمن يقابله من الفرقة السليمة.

٣ - حكم العقد بالنسبة للفرقة السليمة بعد إخراج بعض أفرادها.

٤ - ثبوت الخيار.

الجانب الأول: حكم العقد في الذي لا يحسن الرمي:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا بان في أحد أفراد إحدى الفرقتين من لا يحسن الرمي بطل العقد فيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد في الذي لا يحسن الرمي: أنه لا فائدة فيه لفرقته فيصبح وجوده كعدمه.

الجانب الثاني: حكم العقد بالنسبة لمن يقابل الذي لا يحسن الرمي من الفرقة السليمة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أخرج من لا يحسن الرمي في إحدى الفرقتين بطل العقد فيمن يقابله من الفرقة السليمة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه بطلان العقد بمن يقابل من لا يحسن الرمي: أنه بعد إخراج من يقابله يصبح عضواً زائداً في الفرقة السليمة فيختل التعادل بينهما فيبطل العقد فيه ليتحقق التعادل بإخراجه.

الجانب الثالث: حكم العقد بالنسبة للفرقة السليمة بعد إخراج بعض أفرادها:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم العقد. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم العقد:

إذا أخرج من الفرقة السليمة من يقابل الذي لا يحسن الرمي من الفرقة الأخرى، لم يؤثر ذلك في صحة العقد.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم بطلان العقد بإخراج المخرج من الفرقة السليمة: أنه يمكن تنفيذ العقد بمن بقي، لأن المخرج لا يؤثر في أدائهم فلم يبطل العقد كما في تفريق الصفقة.

الجانب الرابع: الخيار:

وفيه جزءان هما:

١ - الخيار للفرقة المعيبة. ٢ - الخيار للفرقة السليمة.

الجزء الأول: الخيار للفرقة المعيبة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم.

إذا أخرج بعض أفراد إحدى الفرقتين لعدم معرفته بالرمي لم يثبت لها الخيار.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الخيار للفرقة المعيبة بإخراج بعض أفرادها لعدم معرفته بالرمي: أن بطلان العقد جاء من قبلها كحدوث العيب عند المشتري.

الجزء الثاني: الخيار للفرقة السليمة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الخيار:

إذا أخرج من الفرقة السليمة من يقابل الذي لا يحسن الرمي من الفرقة الأخرى كان لها الخيار بين تنفيذ العقد بمن بقي وبين فسخه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الخيار للفرقة السليمة بإخراج من يقابل المخرج من الفرقة المعيبة: أن بطلان العقد بالمخرجين من أفرادها لم يأت من قبلها، بل جاء لضرورة التعديل بين الفرقتين.

الموضوع الثاني والشعرون

العـــــارية

الموضوع الثاني والعشرون

العاريـة

قال المؤلف -رحمه الله تعالى-: «وهي إباحة نفع عين تبقى بعد استيفائه. وتباح إعارة كل نفع مباح، إلا البضع وعبداً مسلماً لكافر وصيداً ونحوه لمحرم، وأمة شابة لغير امرأة أو محرم، ولا أجرة لمن أعار حائطاً حتى يسقط، ولا يرد إن سقط إلا بإذنه.

وتضمن العارية بقيمتها يوم تلفت ولو شرط نفي ضمانها، وعليه مؤنة ردها إلا المؤجرة ولا يعيرها، فإن تلفت عند الثاني استقرت عليه قيمتها وعلى معيرها أجرتها، ويضمن أيهما شاء، وإن أركب منقطعاً للثواب لم يضمن.

وإذا قال: أجرتك، فقال: بل أعرتني. أو بالعكس عقب العقد قبل قول مدعي الإعارة، وبعد مضي مدة قول المالك في ماضيها بأجرة المثل.

وإن قال: أعرتني. أو قال: أجرتني. قال: بل غصبتني. أو قال: أعرتك. قال: بل أجرتني. والبهيمة تالفة، أو اختلفا في رد فقول المالك».

الكلام في هذا الموضوع في سبعة عشر مبحثاً هي:

١ - معنى العارية.
٢ - حكم العارية.
٣ - صيغ العارية.
٤ - ما تصح إعارته.
٥ - ما لا تصح إعارته.
٦ - من تصح منه العارية.
٧ - من لا تصح منه العارية.
٨ - من تصح له العارية.
٩ - من لا تصح له العارية.
١٠ - شروط العارية.
١١ - الرجوع في العارية.
١٢ - إعادة الانتفاع بالعارية إذا رجعت إلى المعير بعد خروجها عنه.
١٣ - ضمان العارية.
١٤ - رد العارية.
١٥ - إعارة المستعير.
١٦ - إركاب المنقطع للثواب.
١٧ - الخلاف بين المعير والمستعير.

المبحث الأول

معنى العارية

وفيه مطلبان هما:

١ - معنى العارية في اللغة. ٢ - معنى العارية في الاصطلاح.

المطلب الأول

معنى العارية في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

العارية في اللغة: بذل الشيء بلا عوض على غير وجه التمليك.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق العارية من العري وهو الخُلُوُّ لخلوها من العوض.

المطلب الثاني

معنى العارية في الاصطلاح

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - شرح مفردات التعريف.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

العارية في الاصطلاح كما قال المؤلف: إباحة نفع عين[1].

تبقى بعد استيفائه من غير عوض على غير وجه التمليك.

---

(١) يزيد بعضهم (يباح الانتفاع بها) وهذا ليس بلازم؛ لأن بذل نفع العين التي لا تباح يصدق عليه أنه عارية، ولكنها غير صحيحة والتعريف للعارية من حيث هي.

المسألة الثانية: شرح مفردات التعريف:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - كلمة (إباحة). ٢ - كلمة (نفع عين).

٣ - جملة تبقى بعد استيفائه. ٤ - جملة (بلا عوض).

٥ - جملة (على غير وجه التمليك).

الفرع الأول: كلمة (إباحة):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الإباحة. ٢ - الأمثلة.

٣ - ما يخرج بكلمة (إباحة).

الأمر الأول: معنى الإباحة:

الإباحة هي الإذن في الشيء ورفع الحرج عن الوقوع فيه.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الإباحة:

١ - الإذن بأكل الميتة عند الإضطرار.

٢ - الإذن باستعمال ملك الغير من غير إذنه عند الاضطرار.

٣ - الإذن في الفطر في رمضان للعاجز عن الصيام.

٤ - الإذن بالتيمم عند العجز عن استعمال المال.

الأمر الثالث: ما يخرج بكلمة (إباحة):

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة الإباحة: الحظر، فإنه المنع من الوقوع في الممنوع.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الحظر ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[(١)].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾[(٢)].

٣ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾[(٣)].

٤ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا﴾[(٤)].

الفرع الثاني: كلمة (نفع عين):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى نفع العين. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يخرج بهذه الكلمة.

الأمر الأول: معنى نفع العين:

نفع العين: هو الاستفادة منها مع بقائها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة إباحة نفع العين دون ذاتها ما يأتي:

١ - ركوب الدابة. ٢ - ركوب السيارة.

٣ - سكنى الدار. ٤ - لبس الثوب.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

(٢) سورة البقرة [١٨٨].

(٣) سورة الإسراء [٣٣].

(٤) سورة الإسراء [٣٢].

الأمر الثالث: ما يخرج بهذه الجملة:

يخرج بهذه الجملة ما يأتي:

١ - البيع، فإنه تمليك للعين. ٢ - الهبة، فإنها تمليك للعين.

٣ - الوصية بالعين فإنها تمليك للعين.

الفرع الثالث: كلمة (تبقى بعد استيفائه):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى تبقى بعد استيفائه. ٢ - الأمثلة.

٣ - ما يخرج بهذه الجملة.

الأمر الأول: معنى: (تبقى بعد استيفائه):

معنى ذلك: أن العين تبقى بعد استيفاء النفع المباح منها، فلا يتوقف الانتفاع بها على إتلافها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

أمثلة ذلك لا حصر لها ومنها ما يأتي:

١ - الانتفاع بالسيارة فإنها تبقى بعد الاستعمال.

٢ - الكتاب فإنه يبقى بعد القراءة فيه.

٣ - الدار فإنها تبقى بعد السكنى.

الأمر الثالث: ما يخرج بهذه الجملة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بهذه الجملة ما لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الطعام فإن الانتفاع به في أكله، وهو إتلاف له.

٢ - النقود، فإن الانتفاع بها في انفاقها وهو اتلاف لها.

٣ - الزيوت والأدهان، فإن الانتفاع بها في الاستضاءة بها، أو أكلها أو الإدهان بها وذلك إتلاف لها.

الفرع الرابع: جملة (بلا عوض):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معنى بلا عوض. ٢ - الأمثلة.

٣ - ما يخرج بهذه الكلمة.

الأمر الأول: معنى بلا عوض:

معنى بلا عوض: من غير قيمة للنفع من أجرة أو ثمن.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الانتفاع بالعين بلا عوض ما يأتي:

١ - ركوب السيارة فترة معينة أو إلى مسافة معينة من غير أجرة.

٢ - سكنى الدار سنة أو شهراً أو نحو ذلك بلا أجرة.

٣ - استعمال السجاد والفرش بلا أجرة.

٤ - القراءة في الكتاب بلا أجرة.

الأمر الثالث: ما يخرج بهذه الجملة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - تكييفه.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بهذه الجملة الاستعمال بعوض فإنه لا يكون عارية.

الجانب الثاني: التكييف:

إذا كان الاستعمال بعوض فهو بيع إن كان على وجه التمليك المؤبد، وإجارة إن كان على وجه التمليك المؤقت.

المبحث الثاني
حكم العاريــة

وفيه مطلبان هما :

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول
الحكم التكليفي

وفيه مسألتان هما :

١ـ الحكم التكليفي بالنسبة للمعير. ٢ـ الحكم التكليفي بالنسبة للمستعير.

المسألة الأولى : الحكم التكليفي بالنسبة للمعير :

وفيها ثلاثة فروع :

١ - بيان الحكم. ٢ - الأمثلة.

٣ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

الحكم العام للعارية بالنسبة للمعير الاستحباب ، وقد تجب لأسباب تقتضي ذلك.

الفرع الثاني : الأمثلة :

وفيه أمران هما :

١ - أمثلة الوجوب. ٢ - أمثلة الاستحباب.

الأمر الأول : أمثلة الوجوب:

من أمثلة وجوب العارية ما يأتي :

١ـ إعارة الإناء للشرب أو الطبخ به للمضطر إليه وهو عاجز عن ثمنه أو أجرته.

٢ - إعارة الكتاب للمضطر إليه ، كمن يريد دخول الامتحان ولا كتاب معه ولا ثمن ولا أجرة.

٣ـ إعارة السيارة للمنقطع في المفازة مع أهله وأولاده وهو لا يقدر على الأجرة.

الأمر الثاني: أمثلة الاستحباب:

من أمثلة الاستحباب ما يأتي:

١ - أمثلة الوجوب في الظروف العادية.

٢ - إعارة الرافعة لاستعمالها في اصلاح السيارة.

٣ - إعارة الجالون لاسعاف السيارة بالوقود.

٤ - إعارة الفرش للجلوس عليها. ٥ - إعارة المصابيح للاستضاءة بها.

الفرع الثالث: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه الوجوب. ٢ - توجيه الاستحباب.

الأمر الأول: توجيه الوجوب:

وجه الوجوب بما يلي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾ فقد فسر بمنع العارية وهو من أوصاف المتوعدين بويل، وهو واد في جهنم.

٢ - قوله ﷺ: **(ما من صاحب إبل لا يؤدي حقها)** الحديث وفيه: قيل: وما حقها يا رسول الله. قال: **(إعارة دلوها وطرق فحلها، ومنحة لبنها يوم وردها)**[1] حيث توعد رسول الله ﷺ مانع العارية بما ذكر في الحديث.

٣ - أنه يتوقف عليها إنقاذ المعصوم من الهلكة وانقاذ المعصوم واجب فتكون في هذه الحال واجبة.

---

(١) سنن أبي داود، باب في حقوق المال (١٦٥٩)، وما بعده.

الأمر الثاني: توجيه الاستحباب:

وجه الاستحباب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَحْسِنُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[(١)].

وذلك: أن العارية إحسان فتدخل في الآية.

٢ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[(٢)].

فإن العارية من التعاون على البر.

٣ - أنها من أسباب توثيق العلاقات في المجتمع وتقوية الروابط فيه، قال ﷺ: **(ولا تؤمنوا حتى تحابوا)**[(٣)].

المسألة الثانية: الحكم التكليفي بالنسبة للمستعير:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

العارية بالنسبة للمستعير مباحة من غير كراهة ولا عيب.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه إباحة العارية بالنسبة للمستعير ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ استعار أدرعاً من صفوان بن أمية يوم حنين[(٤)].

٢ - جريان العادة بها من غير نكير.

٣ - انه لا ضرر فيها ولا نقص على المستعير.

---

(١) سورة البقرة [١٩٥].

(٢) سورة المائدة [٢].

(٣) سنن ابن ماجة (٢٥١٠).

(٤) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦١).

المطلب الثاني
الحكم الوضعي للعارية

وفيه مسألتان هما :

١ـ حكم العارية من حيث الصحة. ٢ـ حكم العارية من حيث الجواز واللزوم.

المسألة الأولى : حكم العارية من حيث الصحة.

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

العارية من العقود الصحيحة.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه صحة العارية ما تقدم من أدلة حكمها التكليفي ؛ لأن المشروعية تستلزم الصحة.

المسألة الثانية : حكم العارية من حيث الجواز واللزوم.

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

العارية من العقود الجائزة التي يحق فسخها لمن أراد متى شاء.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه كون العارية من العقود الجائزة ما يأتي :

١ - أن العارية بذل المنفعة والمنفعة لا تملك إلا بالقبض وما لم يقبض لم يملك فيجوز الرجوع فيه كالرجوع في الهبة قبل قبضها.

٢ - أنه يجوز الرجوع في العين المعارة قبل قبضها فكذلك ما لم يقبض من منافعها كالهبة.

المبحث الثالث

صيغ العاريـة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان ما تنعقد به.

٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

المطلب الأول

بيان ما تنعقد به العارية

ليس للعارية صيغ معينة فتنعقد بكل ما يدل عليها عرفاً.

المطلب الثاني

التوجيـه

وجه عـدم التحديد لصيغ العارية: أن الشرع لم يحدد لها صيغاً معينة فيرجع في ذلك إلى العرف.

المطلب الثالث

الأمثـلة

من أمثلة ما تنعقد به العارية ما يأتي:

١ - أن يقول المستعير للمالك: أعرني هذا الشيء فيقول: خذه.

٢ - أن يقـول المـستعير للمالـك: أعطنـى هـذا الـشيء أشـتغل بـه وأرده فيسلمه إياه.

٣ - أن يقول الطالب لزميله: خذ هذا القلم اكتب به ورده فيأخذه.

٤ - أن يقول المالك لرفيقه: خذ هذه السيارة إقض عليها حاجتك ثم ردها فيأخذها.

٥ - أن يأخذ المستعير الحاجة ثم يتصل بزميله ويخبره أنها عنده وسيردها إذا انتهى منها.

٦ - أن يتصل المستعير بجاره ويطلب منه حاجة فيأتي بها جاره ويضعها عند الباب فيأخذها المستعير.

المبحث الرابع

ما تصح إعارته

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وتباح إعارة كل ذي نفع مباح».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ضابط ما تصح إعارته. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح إعارته

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الضابط. ٢ - توجيهه.

المسألة الأولى: بيان الضابط:

تصح العارية في كل عين يباح نفعها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة العارية في كل عين يباح نفعها: أن كل عين يجوز لمالكها استيفاء نفعها بنفسه يجوز لغيره استيفاؤه بإذنه كوكيله وولده.

المطلب الثاني

أمثلة ما تصح إعارته

من أمثلة ما تصح إعارته ما يأتي:

١ - السيارات. ٢ - البيوت.

٣ - الأجهزة والأدوات. ٤ - الأثاث والمعدات.

المبحث الخامس

ما لا تصح إعارته

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط ما لا تصح إعارته. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما لا تصح إعارته

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الضابط. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الضابط:

كل ما لا يباح نفعه لا تصح إعارته، سواء كان تحريم النفع لذاته أو بالنسبة للمستعير.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه منع إعارة ما لا يباح نفعه: أن إعارته من التعاون على الإثم والعدوان، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَانِ﴾[1].

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه منعها.

---

(١) سورة المائدة [٢].

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما لا تصح إعارته ما يأتي:

١ - البضع.
٢ - العبد المسلم للكافر.
٣ - الصيد ونحوه للمحرم.
٤ - الأمة لغير امرأة أو محرم.
٥ - المصحف للكافر ومن يبتذله.
٦ - ما يحرم لبسه للرجال للبسه.
٧ - كل ما حرم نفعه كآلات اللهو والإماء والعبيد للغناء.

المسألة الثانية: توجيه المنع:

وفيها سبعة فروع:

الفرع الأول: توجيه منع إعارة البضع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بإعارة البضع.
٢ - توجيه المنع.

الأمر الأول: بيان المراد بإعارة البضع:

المراد بإعارة البضع التمكين من الزنا.

الأمر الثاني: توجيه المنع:

وجه منع إعارة البضع: أن الابضاع لا تباح إلا بالنكاح. أو ملك اليمين كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٢٩ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٣٠ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾[1].

---

(١) سورة المعارج [٢٩ - ٣١].

الفرع الثاني: توجيه منع إعارة العبد المسلم للكافر:

وجه منع إعارة العبد المسلم للكافر: أن فيه إهانة للمسلم وإذلالاً له، وجعل سبيل للكافر على المسلم وذلك لا يجوز لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[1].

الفرع الثالث: توجيه منع إعارة الصيد ونحوه للمحرم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بنحو الصيد. ٢ - توجيه المنع.

الأمر الأول: بيان المراد بنحو الصيد:

المراد بنحو الصيد ما يحرم على المحرم من المخيط والطيب إذا كان يريد استعماله.

الأمر الثاني: توجيه المنع:

وجه منع إعارة المحرم ما يحرم عليه: أن ذلك من التعاون على الإثم والعدوان، وذلك لا يجوز لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[2].

الفرع الرابع: توجيه منع إعارة الأمة:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه المنع.

٢ - توجيه الجواز.

الأمر الأول: توجيه المنع:

وجه إعارة الأمة لغير المحرم: أنه لا يؤمن عليها.

---

(١) سورة النساء [١٤١].

(٢) سورة المائدة [٢].

الأمر الثاني: توجيه الجواز:

وجه جواز إعارة الأمة للمرأة والمحرم: أن سبب منع إعارتها للأجنبي الخوف عليها من الفاحشة، وذلك منتف من المرأة والمحرم، فتجوز إعارتها، لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

الفرع الخامس: توجيه منع إعارة المصحف للكافر ومن يبتذله:

وجه ذلك: أن في إعارته ابتذالاً له وامتهاناً، وذلك لا يجوز لكلام الله فتمتنع إعارته لهما.

الفرع السادس: توجيه إعارة ما يحرم لبسه على الرجال للبسه:

وجه تحريم ذلك: أنه من التعاون على الإثم والعدوان، وذلك لا يجوز كما تقدم.

الفرع السابع: توجيه منع إعارة ما حرم نفعه:

وجه منع إعارة ما حرم نفعه: ما تقدم في الفرع السادس.

المبحث السادس

من تصح منه العارية

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابطه.

٢ - توجيهه.

المطلب الأول

ضابط من تصح منه العارية

تصح العارية من كل جائز التصرف فيما يعيره، سواء كان أصيلاً أم نائباً.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة العارية من كل من يصح تصرفه فيها ما يأتي:

١ - أن الإعارة فرع عن صحة التصرف، فإذا صح الأصل وهو التصرف صح الفرع وهو الإعارة.

٢ - أن الإعارة نوع من التصرف، فإذا جاز غيرها من أنواع التصرف، وجب أن تجوز هي لعدم الفرق.

المبحث السابع

من لا تصح منه العارية

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابطه. ٢ - توجيهه.

٣ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط من لا تصح منه العارية

كل من لا يجوز له التصرف في شيء لا تجوز له إعارته.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة العارية ممن لا يجوز له التصرف ما يأتي:

١ - أن العارية فرع عن جواز التصرف، فإذا لم يجز التصرف امتنعت العارية.

٢ - أن العارية نوع من أنواع التصرف، فإذا امتنع غيرها من أنواع التصرفات وجب أن تمتنع هي لعدم الفرق.

المطلب الثالث

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - إيرد الأمثلة. ٢ - توجيه عدم الصحة.

المسألة الأولى: إيراد الأمثلة:

من أمثلة من لا تصح منه العارية من يأتي:

١ - المحجور عليه لحظ غيره. ٢ - المحجور عليه لحظ نفسه.

٣ - ولي المحجور عليه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: توجيه عدم صحة العارية من المحجور عليه لغيره:

وجه عدم صحة العارية من المحجور عليه لحظ غيره: أنه ممنوع من التصرف في ماله والعارية نوع من أنواع التصرف ليست في مصلحة الغرماء فلا تصح.

الفرع الثاني: توجيه عدم صحة العارية من المحجور عليه لحظه:

وجه عدم صحة العارية من المحجور عليه لحظه ما يأتي:

١ - أنه لا يحسن التصرف والعارية نوع من أنواع التصرف التي لا يحسنها فلا تصح منه.

٢ - أن العارية ليست في مصلحته؛ لأنها تعرض المال للتلف فلا تصح منه.

الفرع الثالث: توجيه عدم صحة العارية من ولي المحجور عليه:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن ولي المحجور عليه يجب عليه أن يتصرف فيما فيه حظ للمولى عليه لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[1].

والعارية لا حظ فيها للمولى عليه فلا تصح من وليه.

٢ - أنه إذا لم تصح العارية من المحجور عليه حفاظاً على ماله فكذلك وليه.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

المبحث الثامن

من تصح له العارية

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط من تصح له.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الضابط لمن تصح له العارية

تصح العارية لكل من يعقلها ويحافظ عليها ويستغلها فيما استعيرت له من غير تعد ولا تفريط.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة العارية لمن ذكر: أنه يستفيد من العارية ولا يتلفها أو يعبث بها.

المبحث التاسع

من لا تصح له العارية

وفيه مطلبان هما:

١ - ضابط من لا تصح له العارية.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

ضابط من لا تصح له العارية

لا تصح العارية لكل من لا يعقلها ولا يحافظ عليها لجنون أو صغر أو سفه أو نحو ذلك.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم صحة العارية لمن لا يعلقها: أنه لا يستفيد منها ولا يستعملها فيما استعيرت له، ويعرضها للتلف وهذا ضرر عليه وعلى المعير والضرر لا يجوز.

المبحث العاشر

شروط العارية

وفيه أربعة مطالب هي:

١ - جواز تصرف المعير. ٢ - جواز تصرف المعار.

٣ - إباحة نفع العين المعاره. ٤ - ملك المعير للعارية.

المطلب الأول

جواز تصرف المعير

وفيه مسألتان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز تصرف المعير فيما يعيره: أنه إذا كان ممنوعاً من التصرف لم ينفذ تصرفه فلا تصح العارية منه.

المسألة الثانية: من يخرج بهذا الشرط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الفرع الأول: بيان من يخرج:

ممن يخرج بهذا الشرط من يأتي:

١ - المحجور عليه لحظ غيره. ٢ - المحجور عليه لحظ نفسه.

٣ - ولي المحجور عليه.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وفيه ثلاثة أمور هي:

الأمر الأول: توجيه خروج المحجور عليه لحظ غيره:

وجه خروج المحجور عليه لحظ غيره: أنه ممنوع من التصرف في ماله لحظ الغرماء، والعارية ليست في صالحهم فلم يجز له التصرف فيها.

الأمر الثاني: توجيه خروج المحجور عليه لحظه:

وجه خروج المحجور عليه لحظه: أنه ممنوع من التصرف في ماله لمصلحته والعارية ليست في مصلحته فيمنع منها.

الأمر الثالث: توجيه خروج ولي المحجور عليه لحظه:

وجه خروج ولي المحجور عليه لحظه: أنه ممنوع من التصرف في مال موليه إلا بالتي هي أحسن، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[1] والعارية ليست أحسن للمحجور عليه؛ لأنه لا فائدة له فيها وقد تعرض ماله للتلف، فلا يجوز لوليه التصرف في ماله بالعارية.

المطلب الثاني

جواز تصرف المعار

وفيه مسألتان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط جواز تصرف المعار لصحة العارية: أنه إذا لم يكن جائز التصرف لم يصح قبوله لها فلا تصح، لأن القبول أحد أركان عقد العارية.

---

(١) سورة الإسراء [٣٤].

المسألة الثانية: من يخرج بهذا الشرط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يخرج. ٢ - وجه الخروج.

الفرع الأول: بيان من يخرج:

يخرج بهذا الشرط من يأتي:

١ - الصغير. ٢ - السفيه.

٣ - زائل العقل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه خروج من ذكر: أنه لا يصح تصرفهم فلا يصح قبولهم، وإذا لم يصح قبولهم لم تصح العارية لفقد ركنها وهو القبول.

المطلب الثالث

إباحة نفع العين المعارة

وفيه مسألتان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بهذا الشرط.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط إباحة نفع العين المعارة: أن المحرم لا تجوز الاستفادة منه، فإذا كانت المنفعة محرمة لم تخل العارية من حالين:

أحدهما: ألا يستغلها المستعير فتخلو العارية من الفائدة، فلا تصح.

الثاني: أن يستغلها فيرتكب محرماً وهذا لا يجوز فلا تصح، وبهذا لا تخلو العارية من محذور في الحالين فلا تصح.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - ضابط ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط ما يخرج بشرط الإباحة:

يخرج بشرط الإباحة كل محرم النفع.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وجه خروج محرم النفع ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الفرع الثالث: الأمثلة.

من أمثلة ما يخرج بشرط الإباحة ما يأتي:

١ - آلات اللهو كالطبول والمزامير.

٢ - المغنين والمغنيات من العبيد والإماء.

٣ - الملبوسات المحرمة على الرجال كحلي الذهب والفضة، وثياب الحرير.

٤ - ما يحرم اتخاذه من الذهب والفضة كالآنية، والساعات، والأقلام، والمحابر، وحاملات الأقلام ونحو ذلك.

المطلب الرابع

ملك المعير للعارية

وفيه مسألتان هما:

١ - وجه الاشتراط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

المسألة الأولى: وجه الاشتراط:

وجه اشتراط ملك المعير للعارية: أن الإعارة فرع من صحة التصرف، وملك الغير لا يصح التصرف فيه فلا تصح إعارته من غير مالكه.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - ضابط ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: ضابط ما يخرج:

يخرج بشرط الملكية كل ما خرج عن ملك المعير.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وجه خروج ما لا يملكه المعير مما تصح إعارته: ما تقدم في توجيه الاشتراط.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط الملكية ما يأتي:

١ - المغصوب فلا يجوز للغاصب إعارته؛ لأنه لا يملكه.

٢ - المقبوض بسوم لعدم الملك.

٣ - المقبوض بعقد فاسد لعدم الملك.

٤ - المبيع في مدة الخيار؛ لعدم استقرار الملك.

٥ - الرهن فلا يصح للمرتهن أن يعيره لعدم الملك.

٦ - الوديعة فلا يصح للمودع أن يعيره لعدم الملك.

٧ - اللقطة قبل التملك لعدم الملك.

المبحث الحادي عشر

الرجوع في العاريـة

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا ترتب على الرجوع ضرر بالمستعير.

٢ - إذا لم يترتب على الرجوع ضرر بالمستعير.

المطلب الأول

إذا ترتب على الرجوع ضرر

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - أمثلة الضرر بالرجوع. ٢ - حكم الرجوع.

٣ - استحقاق الأجرة بعد إعلان الرجوع.

المسألة الأولى : الأمثلة.

من أمثلة الرجوع الذي يرتب ضرراً ما يأتي :

١ - رجوع الجار بإعارة جداره ليضع خشبه عليه.

٢ - الرجوع في إعارة الأرض للزرع بعد زرعها.

٣ - الرجوع في إعارة الأرض لدفن الميت فيها.

٤ - الرجوع في إعارة باخرة للحمل عليها وهي في البحر.

٥ - الرجوع في إعارة طائرة للنقل عليها ما دامت في الجو.

٦ - الرجوع في إعارة سيارة للحمل عليها في البر مع الخوف على البضاعة أو الركاب.

المسألة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها فرعان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على الرجوع في العارية ضرر على المستعير لم يجز الرجوع، سواء كانت مؤقتة أم مطلقة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الرجوع في العارية إذا رتب ضرراً ما يأتي:

١ - حديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[١].

٢ - حديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[٢].

٣ - أن الضرر لا يزال بالضرر، فلا يزال ضرر المعير بحرمانه من الانتفاع بملكه مدة سريان حكم العارية، بضرر المستعير الذي يحصل بتفريغ العين المعارة من ملكه.

٤ - أن المعير قد رضي بالضرر حين أعار ملكه لشغله إلى مدة.

٥ - أن تجويز الرجوع مع ترتب الضرر يفتح المجال للتلاعب والتحيل على الناس واستغلالهم من غير رضاهم، بالسماح لهم باستغلال العارية ثم الرجوع فيها بوقت يتضررون فيه بالرجوع حتى يضطروا إلى دفع الأجرة تخليصاً لأموالهم من التلف، كالرجوع في الأمثلة السابقة، فإن الاضطرار إلى دفع الأجرة فيها واضح.

---

(١) جامع العلوم والحكم (٢٩١).

(٢) سنن ابن ماجة (٢٣٤٠).

المسألة الثالثة: استحقاق الأجرة بعد إعلان الرجوع:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا قيل بعدم جواز الرجوع. ٢ - إذا قيل بجواز الرجوع.

الفرع الأول: إذا قيل بعدم جواز الرجوع:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الاستحقاق:

إذا قيل بعدم جواز الرجوع لم يستحق المعير: أجرة بعد إعلان الرجوع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المعيرللأجرة إذا قيل بعدم جواز الرجوع: أن حكم العارية ساري المفعول بعد رجوعه، والعارية لا أجرة لها فلا يستحق الأجرة ولوأعلن الرجوع.

الفرع الثاني: إذا قيل بجواز الرجوع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الاستحقاق:

إذا قيل بجواز الرجوع في العارية مع ترتب الضرر فإن المعير يستحق الأجرة من حين إعلانه الرجوع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المعير للأجرة من حين الرجوع: أن استغلال المستعير للعارية بعد إعلان الرجوع غير مأذون فيه فتلزمه أجرته.

المطلب الثاني

إذا لم يترتب على المستعير ضرر بالرجوع

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكم الرجوع.

٣ - استحقاق الأجرة قبل رد العارية بعد الرجوع.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة الرجوع الذي لاضرر فيه ما يأتي:

١ - الرجوع قبل استعمال المستعير للعارية.

٢ - الرجوع بعد انتهاء الغرض من العارية.

٣ - الرجوع بعد قلع الخشب من الجدار.

٤ - الرجوع بعد تفريغ وسيلة النقل من حملها.

المسألة الثانية: حكم الرجوع:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان الرجوع في العارية لا يرتب ضرراً جاز متى شاء المعير سواء كانت مؤقتة أم مطلقة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز الرجوع في العارية إذا لم يرتب ضرراً ما يأتي:

١ - أن العارية بذل المنفعة والمنفعة لا تملك إلا بالقبض، وما لم يقبض لم يملك فيجوز الرجوع فيه، كالرجوع في الهبة قبل قبضها.

٢ - أنه يجوز الرجوع في العين المعارة قبل قبضها فكذلك ما لم يقبض من منافعها كالهبة.

المسألة الثالثة: استحقاق الأجرة بعد الرجوع:

وفيها فرعان هما:

١ـ في المدة المعتبرة لردها. ٢ـ في المدة الزائدة عن المدة المعتبرة لردها.

الفرع الأول: استحقاق الأجرة في المدة المعتبرة للرد:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الاستحقاق:

إذا ردت العارية في المدة المعتبرة للرد فلا أجرة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب الأجرة في المدة المعتبرة للرد: أن فوات هذه المدة لمصلحة المعير برد ماله إليه، وليست المصلحة المستعير فلا يستحق لها أجرة.

الفرع الثاني: الأجرة في المدة الزائدة عن مدة الرد:

وفيه أمران هما:

١ - بيان حكم الأجرة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الأجرة:

إذا حبس المستعير العارية مدة زائدة عن المدة المعتبرة للرد فعليه الأجرة لهذه المدة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الأجرة في المدة الزائدة عن المدة المعتبرة للرد: أن حبس العارية مدة زائدة عن المدة المعتبرة للرد حبس لها بغير حق فلزمت الأجرة له كتأخير تسليم العين المؤجرة بعد مدة الإجارة، وكالعين المغصوبة.

المبحث الثاني عشر

إعادة الانتفاع بالعارية

إذا رجعت إلى المعير بعد خروجها عنه

وفيه مطلبان:

١ - أمثلته.

٢ - حكمه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة عودة العارية إلى المعير بعد خروجها عنه ما يأتي:

١ - إعادة الجدار بعد سقوطه.

٢ - عودة العارية إلى المعير بعد غصبها.

٣ - عودة العارية إلى المعير بعد بيعها.

٤ - عودة العارية إلى المعير بعد ضياعها.

٥ - عود العبد المعار إلى سيده بعد إباقه.

المطلب الثاني

الحكم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا رجعت العارية إلى المعير بعد خروجها عنه لم يجز للمستعير الانتفاع بها إلا بإذن جديد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز إعادة الانتفاع بالعارية إذا رجعت إلى المعير بعد خروجها عنه: أن الانتفاع بالعارية بالإذن وقد زال ذلك بخروج العارية عنه فلا يعود إلا بإذن جديد؛ لأن الإذن خاص بالعين قبل خروجها فيزول بزوالها ولا يعود بعودها.

المبحث الثالث عشر

ضمان العارية

وفيه مطلبان هما :

١ - الضمان. ٢ - ما تضمن به.

المطلب الأول

الضمان

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا تلفت فيما استعيرت له. ٢ - إذا تلفت في غير ما استعيرت له.

المسألة الأولى : إذا تلفت فيما استعيرت له :

وفيها فرعان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول : الأمثلة :

من أمثلة تلف العارية فيما استعيرت له ما يأتي :

١ - بلى الحبل من استعماله. ٢ - بلى الثوب من لبسه.

٣ - ذهاب خمائل المنشفة من استعمالها.

٤ - بلى الحذاء من الاستعمال. ٥ - انسحال السجاد من الاستعمال.

٦ - انسحال الكفرات من الاستعمال.

الفرع الثاني : حكم الضمان :

وفيه أمران هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تلفت العارية فيما استعيرت له فلا ضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان العارية إذا تلفت فيما استعيرت له ما يأتي:

١ - إن تلفها فيما استعيرت له مأذون فيه، والإذن ينافي الضمان.

٢ - أنها لو ضمنت والتلف فيما استعيرت له انتفى معنى العارية وهو إباحة المنفعة من غير عوض.

٣ - أن الإذن بالشيء إذن بما يترتب عليه واستعمال العارية فيما استعيرت له مأذون فيه، وهذا إذن بما يترتب عليه وهو التلف فيما استعيرت له.

المسألة الثانية: إذا تلفت في غير ما استعيرت له:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا تلفت بتعد أو تفريط. ٢ - إذا تلفت من غير تعد ولا تفريط.

الفرع الأول: إذا كان التلف بتعد أو تفريط:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الضمان.

الأمر الأول: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الجانب الأول: أمثلة التعدي.

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - تخبيط السيارة بسبب السرعة.

٢ - تضرب الكفرات بسبب زيادة الحمل.

٣ - تخرق السجاد بسبب وضع المجمرة عليها.

الجانب الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط ما يأتي:

١ - تخبيط السيارة بسبب نقص الماء.

٢ - تضرب الكفرات بسبب نقص الهواء.

٣ - سرقة السيارة بسبب تركها في الشارع مفتوحة وهي تشتغل.

الأمر الثاني: حكم الضمان:

وفيه جانبان:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا تلفت العارية بتعد أو تفريط وجب الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان العارية إذا تلفت بتعد أو تفريط ما يأتي:

١ - أن التلف بسبب فعل المستعير فيلزمه الضمان كالأجنبي.

٢ - أنه إذا تعدي أو فرط زال عنه وصف الأمانة فلزمه الضمان.

المسألة الثانية: إذا كان التلف بغير تعد ولا تفريط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١- إذا شرط المستعير عدم الضمان. ٢- إذا شرط المعير الضمان.

٣ - إذا لم يشترط الضمان ولم ينف.

الفرع الأول: إذا شرط المستعير عدم الضمان:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: الخلاف:

إذا شرط المستعير عدم ضمان العارية إذا تلفت من غير تعد ولا تفريط فقد اختلف في ضمانه لها على قولين:

القول الأول: أنه يضمنها.

القول الثاني: أنه لا يضمنها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول الأول بما يلي:

١ - أن كل عقد اقتضى الضمان لم يغيره الشرط كالمقبوض ببيع صحيح أو فاسد.

٢ - أن شرط نفي الضمان في العارية ينافي مقتضى العقد؛ لأن الأصل فيها الضمان فينطبق على هذا الشرط قول النبي ﷺ: **(كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط)**[1].

---

(١) صحيح البخاري، باب الشراء والبيع مع النساء (٤١٥٥).

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن شرط عدم الضمان كالإذن بالاتلاف والإذن بالاتلاف يسقط الضمان فكذلك شرط عدم الضمان.

٢ - حديث: **(المسلمون على شروطهم)**[١].

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - بيان الراجح. ٢ - وجه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الضمان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الضمان إذا شرط: أن تضمين المستعير مع قبول شرطه عدم الضمان تغرير به ومخادعة له؛ لأن بإمكانه لو لم يقبل المعير شرطه ألا يأخذ العارية خصوصاً إذا كانت معرضة للتلف كأكواب الزجاج وفناجيل الزجاج.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن اقتضاء عقد العارية للضمان مطلقاً غير مسلم لما يأتي في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: إذا شرط المعير الضمان:

وفيه ثلاثة أمور هي:

---

(١) سنن أبي داود، باب المسلمون على شروطهم (٣٥٩٤).

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ضمان العارية إذا شرط على المستعير الضمان على قولين:

القول الأول: أنه يجب الضمان.

القول الثاني: أنه لا يجب الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - حديث: **(المسلمون على شروطهم)**[١].

٢ - حديث: **(عارية مضمونة)**[٢].

ووجه الاستدلال به أن الرسول ﷺ شرط الضمان على نفسه بقوله (مضمونة) ولو كان شرط الضمان لا يفيد لما شرطه؛ لانه يكون تغريراً بالمعير وهذا لا يجوز ولا يقع منه ﷺ.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يلي:

---

(١) سنن أبي داود، باب المسلمون على شروطهم (٣٥٩٤).

(٢) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦١).

١ - حديث: **(ليس على المستعير غير المغل ضمان)**[1].

ووجه الاستدلال به أنه نفى الضمان عن المستعير وهو مطلق فيدخل فيه الضمان المشروط.

٢ - أن المستعير أمين فلا يلزمه ضمان ولو شرط كالمودع.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ وجوب الضمان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالضمان بشرطه: أن القول بعدم الضمان ولو شرط تغرير بالمعير ومخادعة له؛ لأنه لو لم يقبل المستعير شرطه لم يعره، والتغرير والمخادعة حرام لا تجوز.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل بجوابين:

الجواب الأول: أنه ضعيف لا تقوم به حجة.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٤١/١٦٨و١٧٠).

الجواب الثاني: لو فرض أنه صحيح فإنه يحمل على حالة عدم الشرط جمعاً بينه وبين حديث صفوان المتقدم.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأن المستعير قبض العارية لحظ نفسه خاصة والمودع قبض الوديعة لحظ صاحبها فلا يصح قياسه عليه.

الفرع الثالث: إذا لم يوجد شرط للمعير ولا للمستعير:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ضمان العارية إذا لم يوجد شرط للمعير ولا للمستعير على قولين:

القول الأول: أنها تضمن.

القول الثاني: أنها لا تضمن.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1].

---

(١) سورة النساء [٥٨].

٢ - قوله ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[١].

٣ - قوله ﷺ: **(عارية مضمونة)**[٢].

٤ -أن المستعير قبض العارية لمصلحته من غير استحقاق ولا إذن في الإتلاف، فكانت مضمونة كالمغصوب والمقبوض على وجه السوم.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني.

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(ليس على المستعير غير المغل ضمان)**[٣].

٢ - أن العارية مقبوضة بإذن صاحبها والإذن ينافي الضمان.

٣ - أن المستعير أمين فلا يضمن إلا بتعد أو تفريط كالمودع.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالضمان.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بالضمان بما يأتي:

١ - ضعف دليل القائلين بعدم الضمان كما يأتي في الجواب عنه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في تضمين العارية (٣٥٦١).

(٢) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦٢).

(٣) سنن الدارقطني (٣/٤١/٦٨/٧٠).

٢ - القول بعدم الضمان يؤدي إلى امتناع الناس عن الإعارة خوفاً على أموالهم من التلف.

٣ - أن القول بعدم الضمان يحمل على عدم العناية بالعارية وعدم المحافظة عليا وهذا يعرضها للتلف.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة هذا القول ما تقدم في الجواب عنه في ترجيح القول بالضمان حين اشتراطه في الفرع الثاني.

المطلب الثاني

ما تضمن به العارية

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتضمن العارية بقيمتها يوم تلفت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - ما تضمن به. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: ما تضمن به:

وفيها فرعان هما:

١ - ما تضمن به إن كانت مثلية. ٢ - ما تضمن به إن كانت قيمية.

الفرع الأول: ما تضمن به إن كانت مثلية:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بالمثليات. ٢ - بيان ما يكون به الضمان.

الأمر الأول: بيان المراد بالمثليات.

وفيه جانبان هما:

١ - ضابط المثليات. ٢ - الأمثلة.

الأمر الأول: بيان المراد بالمثليات:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابط المثليات. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: ضابط المثليات:

المثليات كل ما يمكن ضبطه بالصفة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة المثليات ما يأتي:

١ - المكيل. ٢ - الموزون.

٣ - السيارات. ٤ - المعدات.

٥ - الأدوات الكهربائية. ٦ - الأدوات المنزلية في الوقت الحاضر.

الأمر الثاني: ما يكون به ضمان المثلي:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يكون به الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يكون به الضمان:

ضمان المثليات يكون بالمثل.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان المثليات بالمثل: أن المثل أقرب إلى المضمون من القيمة وكلما كان المضمون به أقرب إلى المضمون كان أولى بالاعتبار.

الفرع الثاني: ما تضمن به العارية إن كانت قيمية:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بالقيمي. ٢ - ما يكون به الضمان.

الأمر الأول: المراد بالقيمي:

وفيه جانبان هما:

١ - ضابط القيمي. ٢ - الأمثلة.

الجانب الأول: ضابط القيمي:

القيمي كل ما لا ينضبط بالصفة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة القيمي ما يأتي:

١ - المعدودات المختلفة. ٢ - المذروعات المختلفة.

٣ - المصنوعات المختلفة.

الأمر الثاني: ما يكون به الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يكون به الضمان. ٢ - وقت التقدير.

الجانب الأول: ما يكون به الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يكون به الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يكون به الضمان:

إذا كانت العارية من القيميات كان ضمانها بالقيمة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان القيمي بالقيمة: أنه لا وسيلة إلى الضمان بالمثل فإذا تعذر المثل لم يبق إلا القيمة فتتعين.

الجانب الثاني: وقت التقدير:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان وقت التقدير. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: وقت التقدير:

وقت تقدير قيمة العارية التالفة يوم تلفت.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار قيمة العارية بوقت التلف أنه هو وقت الرجوع إلى البدل ؛ لأن الذي يرد قبل التلف هو العين نفسها ، فإذا تعذر رد عينها رجع إلى البدل وذلك وقت التلف.

المبحث الرابع عشر

رد العاريــة

وفيه أربعة مطالب هي :

١ - وقت الرد. ٢ - مكان الرد.

٣ - من ترد إليه. ٤ - مؤنة الرد.

المطلب الأول

وقت الـرد

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان وقت الرد. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان وقت الرد :

ترد العارية إذا انتهى الغرض منها أو رجع المعير فيها.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه توقيت الرد بوقت الانتهاء أو رجوع المعير: أنها بعد ذلك يكون بقاؤها بيد المستعير غير مأذون فيه فيجب ردها ؛ لأن حبسها بعده تعد وتفريط.

المطلب الثاني

مكان الرد

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا عين للرد مكان محدد. ٢ - إذا لم يعين له مكان.

المسألة الأولى : إذا عين للرد مكان محدد :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان مكان الرد. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان مكان الرد:

إذا حدد مكان للرد وجب الرد فيه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الرد في المكان المحدد حديث: **(المسلمون على شروطهم)**[1].

وذلك أن تحديد مكان الرد من الشروط.

المسألة الثانية: إذا لم يعين مكان الرد:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان مكان الاستلام صالحاً للرد فيه.

٢ - إذا لم يكن مكان الاستلام صالحاً للرد فيه.

الفرع الأول: إذا كان مكان استلام العارية صالحاً لردها فيه:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الرد فيه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الرد في مكان الاستلام إذا كان صالحاً للرد:

إذا كان مكان استلام العارية صالحاً لردها فيه جاز ردها فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز رد العارية في مكان استلامها إذا كان صالحاً للرد: أن ذلك هو الظاهر؛ لأنه المتبادر حين عدم تعيين غيره.

الفرع الثاني: إذا لم يكن مكان الرد صالحاً للرد فيه:

وفيه أمران هما:

١ - مثاله. ٢ - حكم الرد فيه.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الصلح (٣٥٩٤).

الأمر الأول: مثال مكان استلام العارية الذي لا يصلح لردها فيه:

من أمثلة ذلك: أن يستعير شخص سيارة من آخر في البر وهو لا يقيم فيه، أو في بلد لا إقامة له فيه.

الأمر الثاني: حكم الرد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - تحديد مكان الرد.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كان مكان استلام العارية لا يصلح للرد لم يجز ردها فيه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز رد العارية في مكان الاستلام إذا كان لا يصلح للرد: أن ذلك تفريط؛ لأنه يعرضها للضياع.

الجانب الثالث: تحديد مكان الرد:

وفيه جزءان هما:

١ - التحديد. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: التحديد:

إذا لم يعين مكان لرد العارية وكان مكان استلامها لا يصلح للرد ردت إلى المعير في المكان الذي يقيم فيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رد العارية في الحالة المذكورة إلى المعير في مكان إقامته: أن ذلك هو الظاهر؛ لأنه المتبادر عند الإطلاق.

المطلب الثالث

من ترد إليه

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان من ترد إليه. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان من ترد إليه :

ترد العارية إلى المعير نفسه أو من يقوم مقامه.

المسألة الثانية : التوجيه :

وفيها فرعان هما :

١ - توجيه الرد إلى المعير. ٢ - توجيه الرد إلى من يقوم مقامه.

الفرع الأول : توجيه الرد إلى المعير :

وجه الرد إلى المعير: أنه يعيد الأمر إلى ما كان عليه، وذلك هو أقصى غاية التسليم.

الفرع الثاني : توجيه الرد إلى من يقوم مقام المعير :

وفيه أمران هما :

١ - بيان من يقوم مقام المعير. ٢ - توجيه الرد إليه.

الأمر الأول: بيان من يقوم مقام المعير:

الذي يقومون مقام المعير هم :

١ـ وكيل المعير. ٢ـ من يحفظ ماله.

٣ـ زوجته إذا لم تكن محجوراً عليها. ٤ـ ولده إذا لم يكن محجوراً عليه.

الفرع الثاني : توجيه الرد إلى نائب المعير :

وجه الرد إلى نائب المعير: أن النائب يقوم مقام الأصيل فيجوز الرد إليه كالأصيل.

المطلب الرابع

مؤنة الرد

وفيه مسألتان هما:

١ـ بيان من تلزمه. ٢ـ الفرق بين رد العارية ورد العين المؤجرة.

المسألة الأولى: بيان من تلزمه مؤنة رد العارية:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من تلزمه. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من تلزمه مؤنة الرد:

مؤنة رد العارية على المستعير.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم مؤنة رد العارية للمستعير ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1].

وذلك: أن مؤنة الرد من لوازمه فيكون واجباً على من يلزمه الرد و هو المستعير.

٢ - قوله ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[2].

وذلك أن مؤنة الأداء من لوازمه فتكون واجبة على من يلزمه وهو المستعير.

المسألة الثانية: الفرق بين رد العارية ورد العين المؤجرة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الفرق. ٢ - التوجيه.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

الفرع الأول: بيان الفرق:

الفرق بين رد العين المؤجرة ورد العارية: أن رد العارية على المستعير ورد العين المؤجرة على مالكها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه كون رد العارية على المستعير ورد العين المؤجرة على مالكها: أن العارية مضمونة فلا يبرأ منها إلا بالرد، والعين المؤجرة ليست مضمونة فيبرأ المستأجر منها بالتخلية بينها وبين صاحبها من غير رد.

المبحث الخامس عشر

إعارة المستعير للعارية

وفيه مطلبان هما:

١ - حكم الإعارة. ٢ - ضمان العارية إذا أعيرت.

المطلب الأول

حكم الإعارة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إعارة المستعير للعارية لا يجوز ولا تصح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم صحة إعارة المستعير للعارية بما يأتي:

١ - حديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)**[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أن نفس المعير الأول لم تطب بالإعارة للثاني فلا تحل الإعارة له.

٢ - أن المستعير يتصرف بالعارية بإذن المعير، والإعارة غير مأذون فيها فلا تصح.

المطلب الثاني

ضمان العارية إذا أعيرت

وفيه ثلاث مسائل هي:

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠و٩١).

١ - حكم الضمان. ٢ - من يلزمه الضمان.

٣ - من تتوجه إليه المطالبة بالضمان.

المسألة الأولى: حكم الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلفت العارية عند المستعير الثاني وجب ضمانها مطلقاً، سواء تلفت بتعد أو تفريط أم بغيرهما، وسواء تلفت بمثل ما استعيرت له أم في غيره.

الفرع الثاني: توجيه الحكم:

وجه ضمان العارية مطلقاً إذا تلفت عند المستعير الثاني: أن إعارتها للثاني غير مأذون فيها فيكون تعدياً والتعدي يوجب الضمان.

المسألة الثانية: من يلزمه الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - ضمان العين.

٢ - ضمان الأجرة فترة وجود العين عند المستعير الثاني.

الفرع الأول: ضمان العين:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يلزمه الضمان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يلزمه الضمان:

إذا تلفت العارية عند المستعير الثاني لزمه هو الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم ضمان العارية للمستعير الثاني: أن التلف حصل تحت يده فيكون هو المسؤول عنه.

الفرع الثاني: ضمان الأجرة.

وفيه أمران هما:

١ - بيان فترة احتساب الأجرة. ٢ - بيان من تلزمه الأجرة.

الأمر الأول: بيان فترة احتساب الأجرة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الفترة إذا كانت العين موجودة.

٢ - بيان الفترة إذا كانت العين تالفة.

الجانب الأول: بيان فترة احتساب الأجرة إذا كانت العين موجودة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الفترة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الفترة:

إذا كانت العارية موجودة كانت فترة احتساب الأجرة من حين تسلمها المستعير الثاني إلى أن يردها للمعير الثاني.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه احتساب الأجرة من استلام المستعير الثاني للعارية إلى تسليمها للمستعير الأول: أن هذه الفترة هي التي لا إذن فيها فيختص ضمان المنفعة بها.

الجانب الثاني: فترة احتساب الأجرة إذا كانت العين تالفة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الفترة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الفترة:

إذا كانت العارية تالفة كانت فترة احتساب الأجرة من تسلم المستعير الثاني إلى تلفها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه احتساب الأجرة في هذه الفترة.

٢ - توجيه عدم احتساب الأجرة بعد التلف.

الجزئية الأولى: توجيه احتساب الأجرة في هذه الفترة:

وجه احتساب الأجرة في هذه الفترة: أنها هي التي لا إذن فيها فيكون استغلال العين فيها تعدياً فيجب به الضمان.

الجزئية الثانية: توجيه عدم احتساب الأجرة بعد التلف:

وجه عدم احتساب الأجرة بعد التلف: أن الانتفاع بالعارية ينتهي بتلفها فلا يبقى لوجوب الأجرة سبب.

المسألة الثالثة: من تتوجه إليه المطالبة:

وفيها فرعان هما:

١ - من تتوجه إليه المطالبة. ٢ - من يستقر عليه الضمان.

الفرع الأول: من تتوجه إليه المطالبة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من تتوجه إليه المطالبة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من تتوجه إليه المطالبة:

إذا تلفت العارية عند المستعير الثاني كان للمالك مطالبة من شاء من المستعير الأول أو المستعير الثاني، سواء كانت المطالبة بضمان العين أو ضمان المنفعة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١- توجيه تضمين المستعير الأول. ٢- توجيه تضمين المستعير الثاني.

الجانب الأول: توجيه تضمين المستعير الأول:

وجه تضمين المستعير الأول: أنه هو الذي سلط الثاني على العين فاستوفى منافعها بتسليطه فلزمه الضمان.

الجانب الثاني: توجيه تضمين المستعير الثاني:

وجه تضمين المستعير الثاني: أن التلف حصل تحت يده فهو الذي استوفى المنافع وتحت يده تلفت العين.

الفرع الثاني: من يستقر عليه الضمان:

وفيه أمران هما:

١ـ من يستقر عليه ضمان المنفعة. ٢ـ من يستقر عليه ضمان العين.

الأمر الأول: من يستقر عليه ضمان المنفعة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يستقر الضمان عليه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يستقر الضمان عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان المستعير الثاني لا يعلم الحال.

٢ - إذا كان المستعير الثاني يعلم الحال.

الجزء الأول: إذا كان المستعير الثاني لا يعلم الحال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يستقر عليه الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يستقر الضمان عليه:

إذا كان المستعير الثاني لا يعلم أن العين التي استعارها عارية بيد من أعاره إياها استقر الضمان على المستعير الأول.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه استقرار ضمان منفعة العارية المعارة على المستعير الأول: أنه غر المستعير الثاني إذ لم يعلمه أنها بيده عارية، فيكون المستعير الثاني معذوراً إذ قبضها على أن منافعها غير مضمونة بناء على الأصل وهو أن ما بيد الشخص ملكه.

الجزء الثاني: إذا كان المستعير الثاني يعلم الحال:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان من يستقر الضمان عليه. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان من يستقر الضمان عليه:

إذا كان المستعير الثاني يعلم أن ما استعاره بيد معيره عارية لم يؤذن له بإعارتها استقر الضمان عليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه استقرار الضمان على المستعير الثاني إذا كان يعلم الحال: أن يده يد غصب وقد تلفت المنفعة تحت يده فيستقر ضمانها عليه.

الأمر الثاني: من يستقر عليه ضمان عين العارية:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان من يستقر الضمان عليه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان من يستقر الضمان عليه:

إذا تلفت العارية تحت يد المستعير الثاني استقر الضمان عليه، فإن ضمنه المالك لم يرجع، وإن ضمن المستعير الأول رجع عليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه استقرار ضمان العارية على المستعير الثاني إذا تلفت تحت يده: أنه قبضها على أنها مضمونة بحكم أنها عارية وقد تلفت تحت يده فيستقر الضمان عليه.

المبحث السادس عشر

إركاب المنقطع للثواب

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : « وإن أركب منقطعاً للثواب لم يضمن».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي :

١ - معنى « أركب منقطعاً للثواب».

٢ - مناسبة ذكر هذه المسألة في باب العارية.

٣ - تكييف المسألة. ٤ - تضمين الراكب.

المطلب الأول

معنى «أركب منقطعاً للثواب»

وفيه مسألتان هما :

١ - معنى (منقطعاً). ٢ - معنى (للثواب).

المسألة الأولى : معنى (منقطعاً) :

معنى منقطعاً : عاجزاً عن السير إما لعجزه هو أو عجز راحلته أو عجزهما.

المسألة الثانية : معنى (للثواب) :

معنى للثواب : من غير عوض طلباً للأجر والثواب من الله.

المطلب الثاني

مناسبة إيراد هذه المسألة في باب العارية

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان المناسبة. ٢ - ما تختلف فيه عن العارية.

المسألة الأولى: بيان المناسبة:

مناسبة إركاب المنقطع للثواب لباب العارية: أنه يشبه العارية من حيث بذل المنفعة من غير عوض.

المسألة الثانية: ما تختلف فيه عن العارية:

يختلف إركاب المنقطع للثواب عن العارية من حيث التمكين من التصرف في العين، فالمستعير يتصرف في العين أما المركب للثواب فليس له التصرف فيها؛ لأنها بيد صاحبها.

المطلب الثالث

تكييف المسألة

إركاب المنقطع للثواب من باب الصدقة بالمنفعة كقضاء الحوائج وحمل المتاع. قال ﷺ: **(وتعين الرجل في دابته فتحمله عليها أو ترفع له عليها متاعه صدقه)**[1].

المطلب الرابع

تضمين الراكب

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا أركب شخصاً للثواب فلا ضمان عليه، لا للعين ولا للمنفعة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم تضمين الراكب ما يأتي:

---

(١) صحيح مسلم، باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل معروف (١٠٠٩).

١ - أن يد صاحب الدابة ونحوها عليها فلم يلزم الراكب ضمان كالرديف.

٢ - أن الراكب لم يلتزم بضمان عند الركوب فيكون تضمينه خداعاً له وتغريراً به وهذا لا يجوز.

٣ - أن الراكب لم يحصل منه موجب للضمان فلا يضمن.

المبحث السابع عشر

الخلاف بين المعير والمستعير

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإذا قال: أجرتك. قال: بل أعرتني. أو بالعكس عقب العقد قبل قول مدعي الإعارة. وبعد مضي مدة قول المالك في ماضيها بأجرة المثل.

وإن قال: أعرتني. أو قال: أجرتني. قال: بل غصبتني. أو قال: أعرتك. قال: بل أجرتني. والبهيمة تالفة، أو اختلفا في الرد فقول المالك».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

١ - الخلاف في صفة العقد. ٢ - الخلاف في صفة وضع اليد.

٣ - الخلاف في بقاء اليد.

المطلب الأول

الخلاف في صفة العقد

وفيه مسألتان هما:

١ - الخلاف في صفة العقد والعين باقية.

٢ - الخلاف في صفة العقد والعين تالفة.

المسألة الأولى: الخلاف في صفة العقد والعين باقية:

وفيها فرعان هما:

١ - الخلاف قبل مضي مدة بعد العقد.

٢ - الخلاف بعد مضي مدة بعد العقد.

الفرع الأول: الخلاف قبل مضي مدة بعد العقد:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين على من يقبل قوله.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف العاقدان في صفة العقد والعين باقية قبل مضي مدة بعد العقد فالقول قول مدعي الإعارة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول مدعي الإعارة: أن الأصل عدم عقد الإجارة وبراءة الذمة مما يترتب عليها.

الأمر الثالث: لزوم اليمين لمن يقبل قوله:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان لزوم اليمين:

إذا قبل قول أحد الخصمين من غير بينة لزمته اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن يقبل قوله بلا بينة: أن قول صاحبه يحتمل الصدق فتلزم اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

الفرع الثاني: الخلاف بعد مضي مدة بعد العقد:

وفيه خمسة أمور هي:

١ - من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

٣ - صفة قبول قوله. ٤ - اليمين على من يقبل قوله.

٥ - ما يستحقه المالك.

الأمر الأول: من يقبل قوله:

إذا اختلف العاقدان في صفة العقد والعين باقية بعد مضي مدة لها أجرة فالقول قول المالك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المالك بعد مضي المدة: أن الأصل في مال الغير الضمان، وأنه لا يسلط عليه أحداً إلا بعوض.

الأمر الثالث: صفة قبول قوله:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الصفة:

قبول قول المالك: أن العقد عقد إجارة وليس عقد إعارة حتى يستحق الأجرة عن المدة الماضية، وليس قبوله من كل وجه فلا يقبل في مقدار الأجرة التي يدعيها كما سيأتي فيما يستحقه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قصر قبول دعوى المالك على عقد الإجارة دون استحقاق ما يدعيه من الأجرة: أنه لا بينة له عليها وخصمه ينكرها والأصل براءة ذمته.

الأمر الخامس: ما يستحقه المالك:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - ما يحتسبه من المدة.

الجانب الأول: بيان ما يستحقه المالك:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يستحقه المالك:

إذا اختلف العاقدان في صفة العقد والعين باقية بعد مضي مدة لها أجرة فللمالك أجرة المثل لا ما يدعيه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المالك أجرة المثل دون ما يدعيه: أن الأجرة التي يدعيها لم تثبت ولم يقبل قوله فيها كما تقدم في صفة قبول الدعوى، وبذا تتعين أجرة المثل.

الجانب الثاني: ما يحتسب من المدة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يحتسب. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يحتسب من المدة:

الذي يحتسب من المدة ما كان قبل إنهاء العقد دون ما بعده.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم احتساب ما بعد إنهاء العقد من المدة: أن التعويض عن استغلال المنفعة، وليس بعقد الإجارة؛ لأنه لم يثبت وما بعد إنهاء العقد لم تستغل المنفعة فيه فلا يستحق عنه تعويض.

المسألة الثانية: الخلاف في صفة العقد إذا كانت العين تالفة:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - صفة الخلاف. ٢ - من يقبل قوله.

٣ - اليمين. ٤ - ما يستحقه المالك.

الفرع الأول: صفة الخلاف:

صفة الخلاف أن يدعي أحد الطرفين العارية ويدعي الآخر الإجارة.

الفرع الثاني: من يقبل قوله:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف المتعاقدان والعين تالفة فالقول قول المالك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المالك إذا كانت العين تالفة: أنه يدعي الضمان، ومن بيده العين يدعي ما ينفيه، والأصل في مال الغير الضمان وألا يسلط عليه إلا بمقابل فيقبل قوله؛ لأن الأصل معه.

الفرع الثالث: اليمين:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان ما يدعيه المالك أكثر مما يلزم من دعوى من بيده العين.

٢ - إذا كان ما يدعيه المالك مساوياً لما يدعيه من بيده العين أو أقل.

الأمر الأول: إذا كان ما يدعيه المالك أكثر مما يلزم من دعوى من بيده العين:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - صورة ذلك. ٢ - لزوم اليمين.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: صورة ما إذا كان ما يدعيه المالك أكثر:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي المالك الإعارة ويدعي من بيده العين الإجارة وقيمة العين أكثر من أجرة المثل لها.

٢ - أن يدعي المالك الإجارة ويدعي من بيده العين الإعارة وأجرة المثل أكثر من قيمة العين.

الجانب الثاني: لزوم اليمين:

إذا كان ما يدعيه المالك أكثر مما يلزم من دعوى من بيده العين لزمته اليمين.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للمالك إذا كان ما يدعيه أكثر مما يلزم من دعوى من بيده العين: أن قول صاحبه يحتمل الصدق فيلزمه اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

الأمر الثاني: إذا كان ما يدعيه المالك مساوياً لما يلزم من دعوى من بيده العين أو أقل منه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - صورة ذلك.

٢ - لزوم اليمين.

٣ - التوجيه.

الجانب الأول: صورة ما إذا كان ما يدعيه المالك مساوياً لما يلزم من دعوى من بيده العين أو أقل منه:

من صور ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي المالك الإجارة ويدعي من بيده العين العارية وتكون أجرة المثل مساوية لقيمة العين أو أقل منها.

٢ - أن يدعي المالك العارية ويدعي من بيده العين الإجارة وتكون أجرة المثل مساوية لقيمة العين أو أقل منها.

الجانب الثاني: لزوم اليمين:

إذا كان ما يدعيه المالك مساوياً لما يلزم من دعوى من بيده العين أو أقل منه لم تلزمه اليمين.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه عدم لزوم اليمين للمالك إذا تساوى ما يدعيه مع ما يلزم من دعوى من بيده العين أو أنقص منه: أنه لا يوجد فرق يقتضي لزوم اليمين بين ما يدعيه المالك وما يلزم من دعوى من بيده العين.

الفرع الرابع: ما يستحقه المالك:

وفيه أمران:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يستحقه:

إذا كان الخلاف في صفة العقد بعد تلف العين فالواجب للمالك ما يدعيه، سواء كان أكثر مما يقر به من بيده العين أو مساوياً له أو أقل منه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه قبول قول المالك في دعوى الإجارة.

٢ - توجيه قبول قول المالك في دعوى الإعارة.

الجانب الأول: توجيه قبول قول المالك في دعوى الإجارة.

وجه قبول قول المالك في دعوى الإجارة: أنه يقر بإعفاء من بيده العين من ضمانها فيقبل إقراره على نفسه.

الجانب الثاني: توجيه قبول قول المالك في دعوى الإعارة:

وجه قبول قول المالك في دعوى الإعارة: أنه يدعي قيمة العين فيقبل قوله؛ لأنهما اختلفا في صفة القبض والأصل فيما يقبضه الشخص من مال الغير الضمان، لقول الرسول ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[1].

المطلب الثاني

الخلاف في صفة وضع اليد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «أو قال: أعرتني. أو قال: أجرتني. فقال: بل غصبتني. فقول المالك».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل:

١ - بيان نوع الخلاف. ٢ - من يقبل قوله.

٣ - ما يستحقه المالك.

المسألة الأولى: نوع الخلاف:

الخلاف في صفة القبض هل هو غصب أو بحق.

المسألة الثانية: من يقبل قوله:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا قال قابض العين: أعرتني. أو قال: أجرتني. فقال المالك: بل غصبتني. فالقول قول المالك، سواء كانت العين تالفة أم موجودة، بعد مضي مدة من العقد أم لا.

---

(١) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المالك إذا اختلف مع القابض ما يأتي:

١ - أن القابض يريد أن ينفي عن نفسه الضمان أو أكثره، والأصل في مال الغير الضمان.

٢ - أن القابض يدعي الإذن في القبض والأصل عدمه فلا يثبت منه إلا ما يقربه المالك.

المسألة الثانية: ما يستحقه المالك:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الخلاف قبل مضي مدة من القبض.

٢ - إذا كان الخلاف بعد العقد بمدة لها أجرة.

الفرع الأول: إذا كان الخلاف قبل مضي مدة لها أجرة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت العين تالفة. ٢ - إذا كانت العين موجودة.

الأمر الأول: إذا كانت العين تالفة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يستحقه المالك:

إذا كانت العين تالفة قبل مضي مدة فليس للمالك إلا قيمتها، سواء كان القابض يدعي الإعارة أم الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المالك لقيمة العين إذا كانت العين تالفة: أنه إن كان من بيده العين يدعي الإعارة والمالك يدعي الغصب فقد اتفقا على وجوب القيمة؛ لأن

العارية مضمونة بكل حال كالمغصوبة، وإن كان يدعي الإجارة والمالك يدعي الغصب فقد تقدم أن القول قول المالك وتقدم توجيهه.

الأمر الثاني: إذا كانت العين موجودة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يستحقه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان ما يستحقه:

إذا كانت العين موجودة ولم يمض بعد العقد مدة لها أجرة فليس للمالك إلا العين فترد إليه، سواء كان القابض يدعي الإعارة أم الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق المالك لغير العين: أنه إن كان القابض يدعي الإعارة فإن المالك لا يستحق غير العين وهي موجودة، وإن كان يدعي الإجارة فإنه لم يمض مدة لها أجرة فلا يستحق أجرة.

الفرع الثاني: إذا كان الخلاف بعد مضي مدة لها أجرة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت العين تالفة. ٢ - إذا كانت العين موجودة.

الأمر الأول: إذا كانت العين تالفة:

وفيه جانبان:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الاستحقاق:

إذا كانت العين تالفة والخلاف بعد العقد بمدة لها أجرة استحق المالك قيمة العين وأجرة المثل للمدة الماضية، سواء كان القابض يدعي الإعارة أم يدعي الإجارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه استحقاق قيمة العين. ٢ - توجيه استحقاق الأجرة.

الجزء الأول: توجيه استحقاق قيمة العين:

وجه استحقاق قيمة العين: أنه إذا كان القابض يدعي الإعارة والمالك يدعي الغصب فقد اتفقا على وجوب قيمة العين؛ لأن العارية مضمونة مطلقاً كما تقدم، وإن كان يدعي الإجارة فقد تقدم أن القول قول المالك وقد تقدم توجيهه.

الجزء الثاني: توجيه استحقاق الأجرة:

وجه استحقاق المالك للأجرة: أنه إذا كان القابض يدعي الإجارة والمالك يدعي الغصب فقد اتفقا على الأجرة؛ لأن الغاصب يلزمه ضمان المنافع، وإن كان القابض يدعي الإعارة فقد تقدم أن القول قول المالك وقد تقدم توجيهه.

الأمر الثاني: إذا كانت العين موجودة:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الاستحقاق:

إذا كانت العين موجودة والخلاف بعد العقد بمدة لها أجرة فإن المالك يستحق الأجرة، سواء كان القابض يدعي الإجارة أم يدعي الإعارة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١- توجيه عدم التعويض عن العين. ٢- توجيه استحقاق الأجرة.

الجزء الأول: توجيه عدم استحقاق قيمة العين:

وجه عدم استحقاق التعويض عن العين: أن العين موجودة وما كان كذلك لا يعوض عنه.

الجزء الثاني: توجيه التعويض عن الأجرة:

وجه التعويض عن الأجرة: أنه إن كان القابض يدعي الإجارة والمالك يدعي الغصب فقد اتفقا على وجوب الأجرة؛ لأنها تجب على الغاصب بكل حال، وإن كان يدعي الإعارة فقد تقدم أن القول قول المالك وقد تقدم توجيهه.

المطلب الثالث

الخلاف في بقاء اليد

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ «أو اختلفا في رد فقول المالك».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يقبل قوله في الرد:

إذا اختلف القابض والمالك في الرد فالقول قول المالك.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه قبول قول المالك في عدم رد العارية ما يأتي:

١ - أن الأصل عدم الرد فلا يقبل إلا ببينة.

٢ - أن من قبض العين لمصلحته لم يقبل قوله إلا ببينة.

٣ - أن من أقر بقبض الشيء لم يقبل قوله بإعادته إلا ببينة؛ لأن الأصل عدم الإعادة.

الموضوع الثالث والعشرون

الغصـــب

وفيه اثنا عشر مبحثاً:

[١] تعريف الغصب.

[٢] حكم الغصب.

[٣] ما يقع عليه الغصب.

[٤] رد المغصوب.

[٥] تصرفات الغاصب بالمغصوب.

[٦] ضمان المغصوب.

[٧] أجرة المغصوب.

[٨] كسب المغصوب.

[٩] عهدة من انتقل إليه المغصوب.

[١٠] ما يبرأ به الغاصب من المغصوب وما لا يبرأ به.

[١١] من يقبل قوله عند الخلاف.

[١٢] ضمان المتلفات.

المبحث الأول

تعريف الغصب

وفيه مطلبان هما:

١ - معنى الغصب في اللغة. ٢ - معنى الغصب في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الغصب في اللغة

الغصب في اللغة: الأخذ قهراً وظلماً.

المطلب الثاني

تعريف الغصب في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهو الاستيلاء على حق غيره قهراً بغير حق».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - التعريف. ٢ - شرح مفردات التعريف.

المسألة الأولى: التعريف.

الغصب اصطلاحاً هو الاستيلاء عرفاً من غير حربى على حق الغير قهراً بغير حق.

المسألة الثانية: شرح مفردات التعريف وبيان ما يخرج بها.

وفيه ستة فروع هي:

١ - الاستيلاء. ٢ - عرفاً.

٣ - من غير حربى. ٤ - حق الغير.

٥ - قهراً. ٦ - بغير حق.

الفرع الأول: كلمة (الاستيلاء):

وفيه أمران هما:

١ - معنى الاستيلاء. ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى الاستيلاء:

الاستيلاء على الشيء هو السيطرة عليه ومنع الغير من التصرف فيه.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (الاستيلاء):

يخرج بكلمة (الاستيلاء) أخذ الشيء لا على وجه الاستيلاء، كالعارية، والوديعة، والرهن.

الفرع الثاني: كلمة (عرفاً):

وفيه ثلاثة أمور:

١ - معناه. ٢ - ما يخرج به.

٣ - أمثلته.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى عرفاً: ما تعارف عليه الناس واستقر عندهم.

الأمر الثاني: ما يخرج به:

يخرج بكلمة (عرفاً) ما لا يعد استيلاء في العرف.

الأمر الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يعده الناس استيلاء ما يأتي:

١ - العارية، فإن قبضها ليس على وجه الاستيلاء؛ لأنها سترد.

٢ - قبض الشيء على وجه السوم؛ لأنه قبل تمام البيع لا يعد قبضه استيلاء.

٣ - الوديعة؛ فإن قبضها على وجه الحفظ وليس على وجه الاستيلاء.

الفرع الثالث: كلمة (من غير حربي):

وفيه أمران هما:

١ - معنى من غير حربى. ٢ - ما يخرج به.

الأمر الأول: معنى من غير حربى:

معنى من غير حربى: أن الاستيلاء ليس من الحربيين على أموال المسلمين، فإنه لا يعد غصباً؛ لأنهم يرون أن من حقهم أن يستولوا على أموال المسلمين، كما أن من حق المسلمين أن يستولوا على أموال الحربيين.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (من غير حربى):

يخرج بكلمة (من غير حربى) استيلاء الحربيين على أموال المسلمين فإنه لا يعد غصباً كما تقدم.

الفرع الرابع: كلمة (حق الغير):

وفيه أمران هما:

١ - معناها. ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى (حق الغير):

حق الغير يشمل شيئين:

الأول: الملك من عقار كالدور والأراضي أو منقول كالسيارات والمعدات والأثاث والآلات والأدوات.

الثاني: الاختصاصات كإقطاعات الإرفاق وكلب الصيد، والحرث والماشية والحراسة.

الأمر الثاني: ما يخرج بها:

خرج بكلمة (حق الغير) حق الإنسان نفسه.

الفرع الخامس: كلمة (قهراً):

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج به.

٣ - الأمثلة.

الأمر الأول: معنى قهراً:

القهر هو الغلبة والمنازعة.

الأمر الثاني: ما يخرج به:

خرج بكلمة (قهراً) ما يستولى عليه من غير قوة ولا منازعة.

الأمر الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بكلمة (قهراً) ما يأتي:

١ - السرقة. ٢ - الاختلاس.

٣ - الاختطاف. ٤ - الانتهاب.

فهذه وأمثالها لا قهر فيها ولا منازعة.

الفرع السادس: كلمة (بغير حق):

وفيها أمران هما:

١ - ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الأمر الأول: ما يخرج بكلمة (بغير حق):

يخرج بكلمة (بغير حق) الاستيلاء على حق الغير بحق.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بكلمة بغير حق ما يأتي:

١ - حق المحجور عليه لحظ نفسه كالسفيه والصغير وزائل العقل.

٢ - استيلاء ناظر الوقف عليه فإنه بحق.

٣ - حق المحجور عليه لحظ غيره كالمفلس.

المبحث الثاني

حكم الغصب

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - الدليل والتوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

الغصب حرام من غير خلاف فلا يجوز بأي وجه من الوجوه.

المطلب الثاني

الدليل والتوجيه

من أدلة تحريم الغصب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[١]

٢ - قوله ﷺ: **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام)**[٢].

٣ - قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)**[٣].

٤ - الإجماع فلا خلاف في تحريم الغصب.

٥ - أن المصلحة تقتضي تحريمه لما فيه من الظلم والعدوان والفوضى واختلال الأمن. نسأل الله السلامة والعافية.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) صحيح مسلم، باب حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

(٣) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩١/٩٢).

المبحث الثالث

ما يقع عليه الغصب

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهو الاستيلاء على حق غيره قهراً من عقار ومنقول».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان ما يقع عليه الغصب. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

بيان ما يقع عليه الغصب

يقع الغصب على كل حق سواء كان ملكاً أم اختصاصاً عقاراً كان أم منقولاً.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة المملوكات. ٢ - أمثلة الاختصاصات.

المسألة الأولى: أمثلة المتلكات:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة الثوابت. ٢ - أمثلة المنقولات.

الفرع الأول: أمثلة الثوابت:

من أمثلة الثوابت ما يأتي:

١ - الأراضي. ٢ - الدور.

الفرع الثاني: أمثلة المنقولات:

من أمثلة المنقولات ما يأتي:

١ - السيارات. ٢ - الحيوانات.

٣ - المعدات والأدوات. ٤ - الأثاث، كالأواني والفرش.

٥ - الملبوسات كالثياب والساعات والحلي.

المسألة الثانية: أمثلة الاختصاصات:

من أمثلة الاختصاصات ما يأتي:

١ - منح الأراضي الزراعية قبل إحيائها.

٢ - منح الأراضي السكنية قبل إفراغها.

٣ - الأماكن المخصصة للجلوس والبيع والشراء ما دام صاحبها يستعملها.

المبحث الرابع

رد المغصوب

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويلزم رد المغصوب بزيادته وإن غرم أضعافه».

الكلام في هذا المبحث في ستة مطالب:

١ - حكم الرد. ٢ - وقت الرد.

٣ - رد زيادة المغصوب. ٤ - رد المحرم.

٥ - مؤنة الرد. ٦ - تعذر الرد.

المطلب الأول

حكم الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان حكم الرد:

رد المغصوب واجب بالاجماع.

المسألة الثانية: الدليل:

من أدلة وجوب رد المغصوب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1]

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أوجبت رد الأمانات إلى أهلها وإذا وجب رد الأمانات وهي مقبوضة بحق كان رد المأخوذ ظلماً من باب أولى.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

٢ - قوله ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[1].

فإنه عام فيدخل فيه المغصوب.

المطلب الثاني

وقت الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان وقت الرد. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان وقت الرد:

يجب رد المغصوب فور الإمكان من حين الغصب إلى أن يتم الرد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه فورية رد المغصوب: أن الغصب معصية والمعصية يجب التخلص منها والإقلاع عنها على الفور.

المطلب الثالث

رد زيادة المغصوب

وفيه مسألتان هما:

١ - أنواع الزيادة. ٢ - حكم الرد.

المسألة الأولى: أنواع الزيادة:

وفيها فرعان هما:

١ - الزيادة المتصلة. ٢ - الزيادة المنفصلة.

الفرع الأول: الزيادة المتصلة:

وفيه أمران هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

١ - ضابط الزيادة المتصلة. ٢ - أمثلتها.

الأمر الأول: ضابط الزيادة المتصلة.

الزيادة المتصلة ما لا ينفك عن الذات وهي نوعان:

١ - حسية. ٢ - معنوية.

الأمر الثاني: الأمثلة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة الزيادة الحسية. ٢ - أمثلة الزيادة المعنوية.

الجانب الأول: أمثلة الزيادة الحسية:

من أمثلة الزيادة الحسية ما يأتي:

١ - الكبر، كأن يكون المغصوب حيواناً صغيراً فيكبر، أو ثمراً صغاراً فيكبر، أو شجراً صغاراً فيكبر، أو زرعاً صغيراً فيكبر.

٢ - السمن، كأن يكون حيواناً هزيلاً فيسمن أو يزيد سمنه.

٣ - نبات الشعر، كأن يكون الرقيق أصلع فينبت شعره.

الجانب الثاني: أمثلة الزيادة المعنوية:

من أمثلة الزيادة المعنوية ما يأتي:

١ - تعلم الصنعة، كالكتابة، والحدادة والنجارة والسباكة.

٢ - البرء من المرض كأن يكون المغصوب مريضاً فيبرأ، أو يكون أعمى فيبصر، أو أصم فيسمع.

الفرع الثاني: الزيادة المنفصلة:

وفيه أمران هما:

١ - ضابطها. ٢ - أمثلتها.

الأمر الأول: ضابط الزيادة المنفصلة:

الزيادة المنفصلة ما لا علاقة له بالذات وجوداً وعدماً فيبقى بعد عدمها ويعدم مع وجودها.

الأمر الثاني: الأمثلة:

من أمثلة الزيادة المنفصلة ما يأتي:

١ - الكسب. ٢ - الولد.

٣ - الثمرة بعد تحصيلها. ٤ - الأجرة.

المسألة الثانية: الرد:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الرد. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الرد:

زيادة المغصوب واجبة الرد سواء كانت متصلة أم منفصلة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب رد زيادة المغصوب: أنها نماء ملك المغصوب منه فيجب ردها كأصلها.

المطلب الرابع

رد المحرم

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة المحرم. ٢ - حكم رده.

٣ - ما يستثنى منه.

المسألة الأولى: أمثلة المحرم:

من أمثلة المحرم ما يأتي:

١ - الخمر. ٢ - الخنزير.

٣ - شحوم الميتة. ٤ - الميتة.

٥ - آلات اللهو الخاصة به. ٦ - الكلاب.

المسألة الثانية: حكم الرد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الرد. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الرد:

المغصوب المحرم لا يرد، سوء كان لمسلم أو كافر. لكنه لا يقر بيد غاصبه ويعزر على غصبه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - توجيه عدم الرد. ٢ - توجيه الاتلاف.

٣ - توجيه تعزير الغاصب.

الأمر الأول: توجيه عدم الرد:

وجه عدم رد المغصوب المحرم: أنه لا قيمة له ولا يجوز اقتناؤه ولا الانتفاع به.

الأمر الثاني: توجيه الإتلاف:

وجه إتلاف المغصوب المحرم ما تقدم في توجيه عدم الرد.

الأمر الثالث: توجيه تعزير الغاصب:

وجه تعزير الغاصب: أن فعله وهو الغصب محرم؛ لما فيه من انتهاك الحرمات وإحداث الفوضى والإخلال بالأمن.

المسألة الثالثة: ما يستثنى:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يستثنى. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يستثنى:

يستثنى مما تقدم ما يأتي:

١ - خمر الذمي. ٢ - خمر الخلال.

٣ - كلب الصيد والحرث والماشية ونحوها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - توجيه رد خمر الذمي. ٢ - توجيه رد خمر الخلال.

٣ - توجيه رد كلب الصيد ونحوه.

الأمر الأول: توجيه رد خمر الذمي:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الاستثناء. ٢ - شرطه.

الجانب الأول: توجيه الاستثناء:

وجه رد خمر الذمي إذا كانت مستورة: أن لها قيمة عندهم ويجوز لهم اقتناؤها؛ لأنهم يقرون على ذلك.

الجانب الثاني: شرط الاستثناء:

شرط الاستثناء أن تكون مستورة، فإن لم تكن مستورة لم ترد؛ لأنه لا حرمة لها وتجب إراقتها.

الأمر الثاني: توجيه رد خمر الخلال:

وجه رد خمر الخلال: أنه يقر على إمساكها؛ لأنه لو لم يمسكها لما تمكن من عمل الخل.

الأمر الثالث: توجيه رد كلب الصيد والحرث والماشية:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الرد. ٢ - ما يلحق به.

الجانب الأول: توجيه الرد:

وجه رد كلب الصيد والحرث والماشية: أنه يجوز اقتناؤها لحديث: **(من اقتنى كلباً إلا كلب صيد أو حرث أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان)**[1].

الجانب الثاني: ما يلحق به:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يلحق. ٢ - توجيه الالحاق.

الجزء الأول: بيان ما يلحق:

يلحق بكلب الصيد والحرث والماشية ما يأتي:

١ - كلب الحراسة. ٢ - كلب البوليس.

الجزء الثاني: توجيه الالحاق:

وجه إلحاق كلب الحراسة والكلاب البوليسية بكلب الصيد والحرث والماشية: أنه إذا جاز اقتناء الكلاب للصيد و حراسة المال كان اقتناؤها لحراسة الإنسان أولى، لأن المال مخلوق من أجل الإنسان فإذا جاز اقتناء الكلب لحراسته كان اقتناؤه لماخلق له أولى.

---

(١) صحيح مسلم، باب الأمر بقتل الكلاب (١٥٧٤) وما بعده.

المطلب الخامس

رد جلد الميتة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في رد جلد الميتة على قولين:

القول الأول: أنه لا يرد.

القول الثاني: أنه يرد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه نجس وليس بمال فلا يباع ولا ينتفع به فلا يرد؛ لأنه لا فائدة في رده.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الصحيح طهارة جلد الميتة بالدباغ فإذا دبغ صار مالاً وجاز الانتفاع به وبيعه فيتعين رده.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ وجوب الرد.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بوجوب رد جلد الميتة: أن القول بعدم الرد مبني على عدم طهارته، وقد تقدم أنه يطهر على الصحيح وبناء عليه يترجح القول برده.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه مبني على قول مرجوح وهو القول بعدم طهارة جلد الميتة بالدباغ وإذا كان مبنياً على قول مرجوح كان مرجوحاً.

المطلب الخامس

مؤنة الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من تلزمه مؤنة الرد. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من تلزمه مؤنة الرد:

رد المغصوب من مسؤولية الغاصب فيلزمه ما يترتب عليه من تكاليف ولو زادت على قيمته.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم مؤنة رد المغصوب للغاصب ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1] وذلك أن مؤنة الرد من لوازم الرد، فإذا لزم الرد لزمت مؤنته.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

٢ - قوله ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[1].

وذلك أن مؤنة رد الشيء من لازم أدائه، فإذا لزم أداؤه لزمت مؤنته.

٣ - أن رد المغصوب من واجبات الغاصب، ولا يتم ذلك إلا بمؤنته وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب فإذا لزمه الرد لزمه ما يتوقف عليه.

المطلب الخامس

تعذر الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

المسألة الأولى: أمثلة تعذر الرد:

من أمثلة تعذر رد المغصوب ما يأتي:

١ - أن يموت المغصوب منه ولا يخلف وارثاً.

٢ - أن تطول مدة الغصب وينسى المغصوب منه.

٣ - أن يكون الغصب من جماعة ولا يعلم عين المغصوب منه.

٤ - أن يموت الغاصب ولا يعلم الوارث المغصوب منه.

٥ - أن يترتب على الرد مفاسد تفوق ايجابيات الرد.

المسألة الثانية: الحكم:

وفيها فرعان:

١ - التصدق بالمغصوب. ٢ - تسليم المغصوب إلى الحاكم.

الفرع الأول: التصدق بالمغصوب:

وفيه أمران هما:

١ - التصدق به. ٢ - ضمانه.

---

(١) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

الأمر الأول: التصدق به:

وفيه جانبان هما:

١ - التصدق به. ٢ - صفة التصدق.

الجانب الأول: حكم التصدق:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان حكم التصدق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تعذر رد المغصوب جاز التصدق به.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصدق بالمغصوب إذا تعذر رده: أنه مال تعذر إيصاله إلى ربه فجاز التصدق به كاللقطة.

الجانب الثاني: صفة التصدق:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الصفة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الصفة:

التصدق بالمغصوب عن ربه وليس عن الغاصب، فإن نوى بالصدقة الغاصب لم تصح.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم صحة الصدقة بالمغصوب عن الغاصب: أنه ليس ملكاً له ولا مأذوناً له فيه.

الفرع الثاني: تسليم المغصوب إلى الحاكم:

وفيه أمران هما:

١ - حكم التسليم. ٢ - قبول الحاكم له.

الأمر الأول: حكم التسليم:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا أمن عليه. ٢ - إذا لم يؤمن عليه.

الجانب الأول: إذا أمن الحاكم عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أمن الحاكم على المغصوب جاز تسليمه إليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تسليم المغصوب إلى الحاكم أنه الولى للمسلمين والنائب عنهم.

الجانب الثاني: إذا لم يؤمن الحاكم عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التسليم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم التسليم:

إذا لم يؤمن الحاكم على المغصوب لم يجز التسليم إليه سواء كان الخوف على المغصوب من الحاكم نفسه أو ممن حوله.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تسليم المغصوب إلى الحاكم إذا لم يؤمن عليه: الخوف من جحده أو صرفه في غير مصرفه أو تعذر الوصول إليه فيما لو ظهر صاحبه وطالب به.

المبحث الخامس

تصرفات الغاصب في المغصوب

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - المعاوضة. ٢ - التبرع به.

٣ - التصرف المغير لوصفه.

المطلب الأول

المعاوضة بالمغصوب

وفيه أربع مسائل:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

٣ - نفوده.

٤ - ما يرتبه.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة المعاوضة بالمغصوب ما يأتي:

١ - بيعه. ٢ - إجارته.

٣ - جعله ثمناً. ٤ - جعله عوض خلع.

٥ - جعله عوض متلف. ٦ - جعله عوض صلح.

٧ - جعله أرش جناية.

المسألة الثانية: حكم التصرف:

وفيه فرعان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

الفرع الأول: الحكم التكليفي:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: الحكم التكليفي لتصرفات الغاصب:

تصرفات الغاصب بالمغصوب حرام لا يجوز منها شيء.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحريم تصرفات الغاصب بالمغصوب ما تقدم في حكم الغصب.

الفرع الثاني: الحكم الوضعي لتصرفات الغاصب بالمغصوب:

تصرفات الغاصب بالمغصوب لا تصح ولا تنفذ ويحق للمغصوب منه إذا وجد ماله أن يأخذه، وعهدة من هو في يده على من انتقل إليه منه.

المطلب الثاني

التبرع به

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

المسألة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة التبرع بالمغصوب ما يأتي:

١ - الصدقة به. ٢ - هبته.

٣ - وقفه. ٤ - عتقه.

٥ - الوصية به. ٦ - إعارته.

المسألة الثانية: حكم التبرع بالمغصوب:

حكم التبرع بالمغصوب كحكم المعاوضة به على ما تقدم.

المطلب الثالث

التصرف بالمغصوب المغير لوصفه

وفيه مسألتان هما :

١ـ التصرف بشغل ذات المغصوب. ٢ـ التصرف المغير لوصف المغصوب.

المسألة الأولى: التصرف بشغل ذات المغصوب:

وفيها فرعان هما :

١ - الغرس والبناء. ٢ - الزرع.

الفرع الأول: الغرس والبناء[1]:

وفيه أربعة أمور هي :

١ - حكم القلع والإزالة. ٢ - التملك.

٣ - أرش النقص. ٤ - الأجرة.

الأمر الأول: حكم القلع والإزالة:

وفيه جانبان هما :

١ - حكم القلع والإزالة. ٢ - آثار القلع والإزالة.

الجانب الأول: حكم القلع والإزالة:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كان طلب القلع والإزالة من رب الأرض.

٢ - إذا كان طلب القلع والإزالة من الغاصب.

الجزء الأول: إذا كان طلب القلع والإزالة من رب الأرض:

وفيه جزئيتان هما :

١ - إذا كان له غرض صحيح. ٢ - إذا لم يكن له غرض صحيح.

---

(١) جمعاً بعنوان واحد لاتحاد حكمهما.

الجزئية الأولى: إذا كان للمالك بالقلع والإزالة غرض صحيح:

وفيها أربع فقرات هي:

١ - الأمثلة. ٢ - طريق معرفة الغرض.

٣ - حكم القلع والإزالة. ٤ - التوجيه.

الفقرة الأولى: الأمثلة.

وفيها شيئان هما:

١ -أمثلة قلع الغرس. ٢ - أمثلة إزالة البناء.

الشيء الأول: أمثلة الغرض الصحيح في قلع الغرس:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يريد رب الأرض غرس نخل بدل الشجر أو العكس.

٢ - أن يريد غرس نوع غير النوع الموجود، كالسكري بدل الخضري.

٣ - أن يريد غرساً جديداً بدل الغرس القديم.

الشيء الثاني: أمثلة الغرض الصحيح في إزالة البناء:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون البناء مصمماً على دور واحد ورب الأرض يريد أكثر.

٢ - أن يكون البناء عائباً.

٣ - أن يكون التصميم غير مناسب.

الفقرة الثانية: طريق معرفة الغرض الصحيح:

يعرف الغرض الصحيح بالتصريح به أو بما يدل عليه.

الفقرة الثالثة: حكم القلع والإزالة:

إذا كان لرب الأرض غير صحيح في القلع والإزالة وجب ذلك على الغاصب، وكان للمالك الزامه به.

الفقرة الرابعة: التوجيه:

وجه وجوب القلع والإزالة على الغاصب ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(ليس لعرق ظالم حق)**[١].

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ: **(حكم بقلع نخل الغاصب)**[٢].

الجزئية الثانية: إذا لم يكن لرب الأرض غرض صحيح:

وفيها أربع فقرات هي:

١ - الأمثلة. ٢ - طريق معرفة الغرض.

٣ - حكم القلع والإزالة. ٤ - التوجيه.

الفقرة الأولى: الأمثلة:

وفيها شيئان هما:

١ - أمثلة عدم الهدف الصحيح في القلع.

٢ - أمثلة عدم الهدف الصحيح في إزالة البناء.

الشيء الأول: أمثلة عدم الهدف الصحيح في القلع.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يريد المالك نخلاً والمغروس نخل من جنس ما يريد.

٢ - أن يريد المالك نوعاً معيناً وهو الموجود في الأرض.

الشيء الثاني: أمثلة عدم الهدف الصحيح في إزالة البناء:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يريد المالك أدواراً موجودة في البناء القائم.

٢ - أن يريد المالك تصميماً متحققاً في البناء القائم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في إحياء الموات (٧٠٧٣).

(٢) سنن أبي داود، باب في إحياء الموات (٣٠٧٤).

الفقرة الثانية: طريق معرفة عدم الهدف الصحيح:

يعرف ذلك بالتصريح به أو بما يدل عليه كما تقدم.

الفقرة الثالثة: حكم القلع والإزالة:

إذا لم يكن للمالك هدف صحيح في القلع والإزالة لم يجبر الغاصب عليه.

الفقرة الرابعة: التوجيه:

وجه عدم الزام الغاصب بالقلع والإزالة إذا لم يكن للمالك هدف صحيح ما يأتي:

١ - أن القلع والإزالة في هذه الحالة مضارة بالغاصب والمضارة لا تجوز لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[١].

٢ - أن القلع والإزالة في الحالة المذكورة إضرار بالمالك نفسه؛ لأنه يقلع نخلاً أو شجراً يثمر ليغرس مكانه نفس النوع مما لا يضمن أن يعيش، ويهدم بناء قائماً لينشئ مثله من جديد وإضرار الإنسان بنفسه لا يجوز لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[٢].

٣ - أن القلع والهدم من غير غرض صحيح إضاعة للمال، وإضاعة المال لا تجوز لحديث: **(النهي عن القيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال)**[٣].

الجانب الثاني: إذا كان طلب القلع والإزالة من الغاصب:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان له غرض صحيح. ٢ - إذا لم يكن له غرض صحيح.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

(٢) أورده ابن رجب في جامع العلوم والحكم وعزاه لأبي داود في مراسيله.

(٣) صحيح مسلم، باب النهي عن كثرة المسائل (١٥/١١).

الجزء الأول: إذا كان للغاصب غرض صحيح:

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - الأمثلة. ٢ - طريق معرفة الهدف.

٣ - حكم القلع والإزالة. ٤ - التوجيه.

الجزئية الأولى: الأمثلة:

وفيها فقرتان هما:

١ـ أمثلة الهدف الصحيح في القلع. ٢ـ أمثلة الهدف الصحيح في إزالة البناء.

الفقرة الأولى: أمثلة الهدف الصحيح في القلع.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يريد الغاصب أن يغرسه في محل آخر.

٢ - أن يريد أن يبيعه ويرفض رب الأرض أن يدفع الثمن أو يرفض دفع الثمن الذي يستحقه.

الفقرة الثانية: أمثلة الهدف الصحيح في إزالة البناء.

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يريد الغاصب أن يستفيد بالانقاض كالأبواب والشبابيك وغيرها في مكان آخر.

٢ - أن يريد بيع الانقاض ويرفض رب الأرض الشراء.

الجزئية الثانية: طريق معرفة الهدف:

يعرف الغرض من القلع بالتصريح به أو بما يدل عليه.

الجزئية الثالثة: حكم القلع والإزالة:

إذا كان للغاصب بالقلع والإزالة غرض صحيح فله ذلك، سواء طلب رب الأرض أم لا.

الجزئية الرابعة: التوجيه:

وجه عدم منع الغاصب من القلع والإزالة إذا كان له هدف صحيح: أن الشجر والبناء الموجود في الأرض ملكه فلا يحل إلا برضاه؛ لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

الجزء الثاني: إذا لم يكن للغاصب بالقلع والإزالة هدف صحيح.

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم القلع والإزالة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القلع والإزالة:

إذا لم يكن للغاصب بالقلع والإزالة هدف صحيح لم يمكن من القلع، سواء دفع المالك القيمة أم لا.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا دفع رب الأرض القيمة. ٢ - إذا لم يدفع رب الأرض القيمة.

الفقرة الأولى: إذا دفع رب الأرض القيمة:

وجه منع الغاصب من القلع والإزالة إذا دفع رب الأرض القيمة: أن فيه ضرراً عليه بتفويت القيمة على نفسه، وضرراً على رب الأرض بتفويت الأشجار والبناء عليه.

الفقرة الثانية: إذا لم يدفع رب الأرض القيمة:

وجه منع الغاصب من قلع الأشجار وإزالة البناء: أن الغاصب مضار بالقلع والإزالة والمضارة لا تجوز لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[2].

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩١/٩٢).

(٢) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

الجانب الثاني: آثار القلع والإزالة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الآثار. ٢ - إزالتها.

الجزء الأول: بيان الآثار:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان آثار القلع. ٢ - بيان آثار إزالة البناء.

الجزئية الأولى: بيان آثار القلع:

من آثار القلع ما يأتي:

١ - الحفر التي تبقى بعد القلع. ٢ - عروق النخل والشجر.

٣ - مخلفات النخيل والأشجار التي ترمى عند القلع.

الجزئية الثانية: آثار إزالة البناء:

من آثار إزالة البناء ما يأتي:

١ - الميدات والأساسات.

٢ - أنقاض البناء من البلوك والحديد والأخشاب والأتربة.

الجزء الثاني: إزالة الآثار:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - حكم الإزالة. ٢ - ما تكون به الإزالة.

٣ - من تلزمه الإزالة.

الجزئية الأولى: حكم الإزالة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان الحكم:

إزالة آثار القلع والبناء واجبة.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الإزالة ما يأتي:

١ - حديث: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[(١)].

ووجه الاستدلال به: أنه أمر بالأداء لما أخذ ومقتضى ذلك أن يؤدى كما أخذ ومع وجود المخلفات والآثار لا يكون كما أخذ فتجب إزالتها.

٢ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[(٢)].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها أمرت بأداء الأمانات إلى أهلها، ومقتضى ذلك أن تؤدى كما أخذت ومع وجود آثار القلع لا تكون كما أخذت فتجب إزالتها.

الجزئية الثانية: ما تكون به الإزالة.

تكون الإزالة بتسوية الحفر ونقل المخلفات ودك الأرض إن اقتضى الأمر.

الجزئية الثالثة: من تلزمه الإزالة:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان من تلزمه. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان من تلزمه:

تلزم إزالة المخلفات من تسبب فيها وهو الغاصب.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه لزوم إزالة المخلفات للغاصب: أنها من آثار فعله فلزمته كالإتلاف.

---

(١) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

(٢) سورة النساء [٥٨].

الأمر الثاني: تملك رب الأرض للغرس والبناء:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - إذا اتفقا عليه.

٢ - إذا طلبه رب الأرض ورفض الغاصب.

٣ - إذا بذله الغاصب ورفض رب الأرض.

الجانب الأول: إذا اتفقا عليه:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا اتفق الغاصب ورب الأرض على المعاوضة جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه صحة تملك رب الأرض لما عليها من غراس وبناء إذا اتفقا عليه ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[(١)].

٢ - قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[(٢)].

ووجه الاستدلال بالآية والحديث: أنهما اشترطا لحل مال الغير التراضي وهو موجود حين اتفاق الغاصب ورب الأرض.

٣ - أن الحق للغاصب ورب الأرض دون غيرهما ولا محذور فيه، وقد اتفقا عليه فكان صحيحاً.

الجانب الثاني: إذا طلب رب الأرض تملك ما عليها ورفض الغاصب:

وقد تقدم ذلك في القلع.

---

(١) سورة النساء [٢٩].

(٢) سنن الدارقطني (٢٣/٩١و٩٢).

الجانب الثالث: إذا طلب الغاصب من رب الأرض تملك ما عليها ورفض رب الأرض:

وقد تقدم ذلك في القلع.

الأمر الثالث: أرش النقص:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - معنى الأرش. ٢ - طريق معرفته.

٣ - توجيه الإلزام به.

الجانب الأول: معنى الأرش:

الأرش هو قسط ما بين الصحة والعيب من قيمة المعيب.

الجانب الثاني: طريق معرفة الأرش:

طريق معرفة مقدار الأرش أن يقوم الشيء سليماً، ويقوم معيباً وقسط ما بين القيمتين من الثمن هو الأرش.

الجانب الثالث: توجيه الإلزام به:

وجه إلزام الغاصب بأرش النقص: أن النقص عيب حصل بسببه فلزمه أرشه كسائر العيوب.

الأمر الرابع: الأجرة:

وفيه أربعة جوانب:

١ - مقدار الأجرة. ٢ - طريق معرفتها.

٣ - مدتها. ٤ - توجيه الإلزام بها.

الجانب الأول: مقدار الأجرة:

تقدر أجرة المغصوب بأجرة المثل.

الجانب الثاني: طريق معرفة الأجرة:

١ - إذا اتفق عليها الغاصب ورب الأرض.

٢ - إذا اختلفا فيها.

الجزء الأول: إذا اتفق الغاصب ورب الأرض على الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان مقدار الأجرة:

إذا اتفق الغالب والمالك على الأجرة كانت الأجرة ما اتفقا عليه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار الأجرة ما يتفق عليه الطرفان حين اتفاقهما عليها: أن الحق لهما لا يعدوهما فكيفما اتفقا عليه جاز.

الجزء الثاني: إذا اختلف الطرفان في الأجرة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان طريق التحديد. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان طريق تحديد الأجرة:

إذا اختلف الطرفان في مقدار الأجرة رجع فيها إلى أهل الخبرة من المكاتب العقارية وأصحاب العقارات.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع إلى أهل الخبرة في تحديد الأجرة عند الاختلاف فيها: أنه ليس هناك مرجع لتحديدها في الشرع وليس هناك عقد يرجع إليه فلم يبق إلا الخبرة.

الجانب الثالث: مدتها:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المدة. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المدة:

مدة أجرة المغصوب من حين الغصب إلى تسليمه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه اعتبار مدة أجرة المغصوب من حين الغصب إلى تسليمه: أن الأجرة في مقابل ما فات من المنفعة وهذه المدة هي التي فاتت المنفعة فيها فيلزم الأجرة فيها.

الجانب الرابع: توجيه الإلزام بالأجرة:

وجه إلزام الغاصب بأجرة المغصوب: أنه فوت على المالك منفعة ما غصبه فلزمته أجرته، لأن الأجرة في مقابل المنفعة.

الفرع الثاني: زرع الأرض:

وفيه أمران هما:

١ـ إذا ردت الأرض بعد حصاد الزرع. ٢ـ إذا ردت الأرض والزرع قائم.

الأمر الأول: إذا ردت الأرض بعد الحصاد:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان مستحق الزرع. ٢ - بيان ما يستحق رب الأرض.

الجانب الأول: بيان مستحق الزرع:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المستحق:

إذا ردت الأرض المغصوبة بعد حصاد الغاصب لزرعه فيها فالزرع له.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه كون الزرع للغاصب إذا كان رده للأرض بعد حصاده: أنه نماء ملكه ونتيجة عمله وسيتم تعويض رب الأرض عن شغلها.

الجانب الثاني: ما يستحقه رب الأرض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يستحقه رب الأرض. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان ما يستحقه رب الأرض:

إذا ردت الأرض بعد حصاد الزرع كان لرب الأرض أجرة مثلها وأرش نقصها.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه استحقاق رب الأرض لأجرتها.

٢ - توجيه عدم استحقاق رب الأرض للزرع.

الجزئية الأولى: توجيه استحقاق رب الأرض للأجرة.

وجه استحقاق رب الأرض للأجرة: أن الغاصب شغل الأرض وفوت منفعتها على ربها مدة غصبه لها.

الجزئية الثانية: توجيه عدم استحقاق رب الأرض للزرع.

وجه ذلك: أن الزرع نماء ملك الغاصب ونتيجة عمله، وقد أخلى الأرض منه فكان كما لو وضع فيها أثاثاً ثم نقله.

الأمر الثاني: إذا ردت الأرض والزرع قائم.

وفيه جانبان هما:

١ - قلع الزرع. ٢ - ابقاء الزرع.

الجانب الأول: قلع الزرع.

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

إذا استرد المغصوب منه أرضه وزرع الغاصب قائم فيها. فقد اختلف في قلعه على قولين:

القول الأول: أنه يجبر على قلعه.

القول الثاني: أنه لا يجبر على قلعه.

الجزء الثاني: التوجيه.

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(ليس لعرق ظالم حق)**[١]. وذلك أن الزرع عرق ظالم فلا يكون له حق فيجب قلعه.

٢ - أنه زرع في ملك الغير بغير إذنه فجاز الإجبار على قلعه كالغرس.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - حديث: **(من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته)**[٢].

وذلك أنه جعل الزرع للمغصوب منه بنفقته ولم يجعل للمالك قلعه.

٢ - أنه أمكن رد المغصوب إلى مالكه في زمن قريب من غير إتلاف مال الغاصب فلم يجز إتلافه.

---

(١) سنن أبي داود، باب إحياء الموات (٧٠٧٣).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء فيمن زرع في أرض قوم بغير إذنهم (١٣٦٦).

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم القلع.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم القلع ما يأتي:

١ - أنه يتحقق به المحافظة على مال الغاصب من غير ضرر على المغصوب منه، وذلك بتعويضه عن بقاء الزرع في أرضه وأرش نقصها فتعين القول به.

٢ - أن القلع إتلاف للمال من غير ضرورة فلا يجوز.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بحمله على ما تطول مدة بقائه في الأرض كالنخل والشجر جمعاً بينه وبين دليل القول الراجح، وهو أولى من طرح أحدهما.

الجانب الثاني: بقاء الزرع إلى الحصاد:

وفيه جزءان هما:

١ - بقاؤه على حساب الغاصب. ٢ - تملك رب الأرض له.

الجزء الأول: بقاء الزرع على حساب الغاصب:

وفيه أربع جزئيات:

١ - حكم الإبقاء. ٢ - دليله.

٣ - من له الخيار في إبقائه. ٤ - تعويض رب الأرض عن إبقائه.

الجزئية الأولى: حكم الإبقاء:

يجوز إبقاء زرع الغاصب في الأرض إلى حصاده.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إبقاء زرع الغاصب في الأرض إلى الحصاد: أنه أمكن المحافظة على الزرع من غير ضرر على رب الأرض كما تقدم.

الجزئية الثالثة: من له الخيار في إبقائه للغاصب:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان من له الخيار. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان من له الخيار:

الذي يملك الخيار في بقاء الزرع للغاصب هو رب الأرض.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ملك صاحب الأرض الخيار في ترك الزرع للغاصب أنه يملك أخذه للحديث المتقدم في قلع الزرع، وإذا كان له تملك الزرع كان له التنازل عنه للغاصب.

الجزئية الرابعة: تعويض رب الأرض عن إبقاء الزرع:

وفيه فقرتان هما:

١ - بيان التعويض. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان التعويض.

تعويض رب الأرض عن بقاء الزرع: بالأجرة وأرش النقص.

الفقرة الثانية: التوجيه.

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه التعويض بالأجرة. ٢ - توجيه التعويض بأرش النقص.

الشيء الأول: توجيه التعويض بالأجرة:

وجه تعويض رب الأرض بأجرة مثلها مدة بقاء الزرع في الارض: أن الغاصب فوت عليه منفعتها بشغلها برزعه فلزمته أجرتها.

الشيء الثاني: توجيه التعويض بأرش النقص:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - أن النقص عيب حدث في الأرض بسبب الغاصب فلزمه التعويض عنه بأرشه كسائر العيوب.

٢ - أن النقص إتلاف لما نقص فلزمه ضمانه كسائر الاتلافات.

الجزء الثاني: تملك رب الأرض للزرع:

وفيه أربع جزئيات هي:

١ - حكمه. ٢ - دليله.

٣ - من يملك الخيار فيه. ٤ - تعويض الغاصب عنه.

الجزئية الأولى: حكم تملك رب الأرض للزرع:

إذا أدرك المغصوب منه أرضه وزرع الغاصب قائم فيها جاز له تملكه.

الجزئية الثانية: الدليل:

دليل تملك رب الأرض لزرع الغاصب: حديث: **(من زرع بأرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وعليه نفقته)**[1].

الجزئية الثالثة: من له الخيار في تملك رب الأرض لزرع الغاصب:

وفيها فقرتان هما:

١ - من له الخيار. ٢ - توجيهه.

---

(١) سنن الترمذي، باب من زرع بأرض قوم بغير إذنهم (١٣٦٦).

الفقرة الأولى: من له الخيار:

الذي يملك الخيار في تملك رب الأرض لزرع الغاصب هو رب الأرض فله أن يتملكه وله أن يبقيه على حساب الغاصب كما تقدم.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه كون الخيار لرب الأرض في تملك زرع الغاصب: أن حق تملكه له للحديث السابق فله أن يأخذ بهذا الحق وله أن يتنازل عنه لغيره.

الجزئية الرابعة: تعويض الغاصب عن الزرع:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - ما يكون به التعويض.

الفقرة الأولى: حكم التعويض:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان الحكم:

إذا تملك رب الأرض زرع الغاصب استحق الغاصب التعويض.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الغاصب للتعويض عن زرعه إذا تملكه رب الأرض: أنه ملكه ونتيجة عمله فلا يجوز أن يؤخذ منه من غير عوض؛ لقوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه اعتبر لحل مال المسلم طيب نفسه به، والغاصب لم تطب نفسه بزرعه فلا يجوز أخذه منه من غير عوض.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩١و٩٢).

الفقرة الثانية: ما يكون به التعويض:

وفيه ثلاثة أشياء:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: الخلاف:

اختلف فيما يستحقه الغاصب عن زرعه إذا تملكه رب الأرض على قولين:

القول الأول: أنه قيمة الزرع.

القول الثاني: أنه التكاليف من البذور والنفقة.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه القول بأن التعويض بقيمة الزرع بما يأتي:

١ - أن التعويض بدل الزرع فيقدر بقيمته كما لو أتلفه.

٢ - أن زرع الغاصب كزرع مشترى الشقص إذا انتزع منه بالشفعة فكما يؤخذ زرع مشتري الشقص بقيمته، يؤخذ زرع الغاصب بقيمته.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول بأن التعويض بالتكاليف بحديث: **(من زرع بأرض قوم بغير إذنهم فلا شيء له وله النفقة)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه جعل ما على رب الأرض النفقة والقيمة لا تسمى نفقة.

---

(١) سنن الترمذي، باب من زرع بأرض قوم بغير إذنهم (١٣٦٦).

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن التعويض يكون بالنفقة.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح للتعويض بالنفقة: العمل بالحديث.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

أولاً: الجواب عن القول: بأن الزرع للغاصب.

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول: بأنه ليس للغاصب من الزرع شيء كما في الحديث.

الجواب الثاني: أنه لو سلم كون الزرع للغاصب فإن الشرع ورد بما يستحقه عنه فلا يجوز العدول عنه إلى غيره.

ثانياً: الجواب عن قياس زرع الغاصب على زرع مشتري الشقص.

يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن زرع مشتري الشقص بحق وزرع الغاصب بغير حق.

المسألة الثانية: التصرف المغير لوصف المغصوب:

وفيها فرعان هما:

١ - التصرف بمجرد العمل. ٢ - التصرف بالخلط.

الفرع الأول: التصرف بمجرد العمل:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الأثر.

٣ - رد المغصوب إلى وضعه.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة التصرف بمجرد العمل ما يأتي:

١ - ضرب المصوغ. ٢ - نسج الغزل.

٣ - قصر الثوب. ٤ - صبغ الثوب[1].

٥ - نجر الخشب. ٦ - غرس النوى.

٧ - زرع الحب.

الأمر الثاني: أثر التصرف.

وفيه جانبان هما:

١ - تأثير التصرف بالزيادة. ٢ - تأثير التصرف بالنقص.

الجانب الأول: تأثير التصرف بالزيادة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يرجع إليه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يرجع إليه:

أثر زيادة المغصوب بفعل الغاصب يرجع إلى المغصوب منه، وليس للغاصب منه شيء.

---

(١) المراد بصبغ المغصوب منه حتى لا يتناقض مع ما سيذكره المؤلف فيما يأتي.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رجوع أثر زيادة المغصوب بفعل الغاصب إلى المغصوب منه دون الغاصب ما يأتي:

١ - أن الغاصب لم يؤذن له في هذا الفعل ولم يكن لحفظ المغصوب فلا يستحق الغاصب منه شيئاً.

٢ - أن الغاصب ظالم والظالم لا يستحق بسبب ظلمه شيئاً لحديث: **(ليس لعرق ظالم حق)**[1]. والمقصود بعرق الظالم أثر فعله.

الجانب الثاني: الأثر بالنقص:

وفيه جزءان هما:

١ - من يرجع إليه. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: من يرجع عليه نقص المغصوب بفعل الغاصب:

إذا نقص المغصوب بفعل الغاصب رجع النقص عليه ولزمه ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الغاصب لنقص المغصوب ما يأتي:

١ - أنه نقص حصل في المغصوب بفعل الغاصب فلزمه ضمانه كإتلافه.

٢ - أن نقص المغصوب عيب حصل بفعل الغاصب فلزمه ضمانه.

الأمر الثالث: رد المغصوب إلى حاله قبل التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا أمكن. ٢ - إذا لم يمكن.

الجانب الأول: إذا أمكن رده.

وفيه جزءان هما:

---

(١) سنن أبي داود، باب إحياء الموات (٧٠٧٣).

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرد.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يمكن رده إلى حاله قبل التصرف ما يأتي:

١ـ المصوغ كالحلي إذا غير شكلها. ٢ـ البيت إذا غير فيه.

٣ - السيارة إذا غير فيها بأن كانت بنزين فجعلت ديزل أو العكس.

الجزء الثاني: حكم الرد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الرد. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان حكم الرد:

إذا أمكن رد المغصوب إلى حاله قبل التصرف كان للمالك إجبار الغاصب على ذلك.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إجبار الغاصب على رد المغصوب إلى حاله قبل التصرف إذا أمكن ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[(١)].

٢ - حديث: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[(٢)].

ووجه الاستدلال بالنصين: أن الأداء يقتضي أن يكون المؤدي على وضعه، ومع التغيير لا يكون على وضعه، فتجب إعادته إلى وضعه.

الجانب الثاني: إذا لم يمكن إعادة المغصوب إلى وضعه[(٣)]:

وفيه جزءان هما:

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

(٣) يدخل فيه قلع الصبغ؛ لأنه متعذر.

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرد.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يمكن رده إلى حاله ما يأتي:

١ - الحب إذا طحن. ٢ - الخشب إذا نجر.

٣ - القماش إذا قطع ثياباً. ٤ - الحيوان إذا ذبح.

٥ - الحب إذا زرع.

الجزء الثاني: حكم الرد:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا لم يمكن رد المغصوب إلى حاله قبل التغيير لم يملك المغصوب منه إجبار الغاصب على رده.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم إلزام الغاصب إذا تعذر: أنه من التكليف بالمحال وهو ممتنع.

الفرع الثالث: التصرف بالمغصوب بالخلط:

وفيه أمران هما:

١ - إذا أمكن عزله من غيره. ٢ - إذا لم يمكن عزله من غيره.

الأمر الأول: إذا أمكن عزله من غيره:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرد.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما يمكن عزله ما يأتي:

١ - تمر السكري إذا خلط بغيره. ٢ - تمر الخضري إذا خلط بغيره.

٣ - البرتقال إذا خلط بالتفاح.

الجانب الثاني: حكم الرد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ -التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أمكن عزل المغصوب عن غيره جاز للمغصوب منه إجبار الغاصب على عزله وإعادته إلى وضعه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الزام الغاصب بعزل ما غصبه وإعادته إلى وضعه قبل التصرف ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1].

٢ - قوله ﷺ: **(على اليد ما أخذت حتى تؤديه)**[2].

وقد تقدم وجه الاستدلال بهما.

٣ - أن هذا الخلط عيب حصل بفعل الغاصب أمكنه إصلاحه فلزمه، كإصلاح الأرض المغصوبة بعد قلع الغرس وإزالة البناء.

الأمر الثاني: إذا لم يمكن عزل المغصوب عن غيره:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا خلطه بجنسه. ٢ - إذا خلطه بغير جنسه.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سنن أبي داود، باب تضمين العارية (٣٥٦١).

الجانب الأول: إذا خلطه بجنسه:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة خلط المغصوب بجنسه ما يأتي:

١ - خلط الزيت بالزيت. ٢ - خلط الدقيق بالدقيق.

٣ - خلط الزبيب بالزبيب. ٤ - خلط التمر بالتمر.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا خلط بمثله. ٢ - إذا خلط بأجود منه أو أردأ.

الجزئية الأولى: إذا خلط بمثله:

وفيها فقرتان هما:

١ - ما يستحقه المغصوب منه. ٢ - ما يكون منه.

الفقرة الأولى: ما يستحقه المغصوب منه:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان ما يستحقه المغصوب منه. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان ما يستحقه المغصوب منه:

إذا خلط الغاصب المغصوب بمثله كان للمغصوب منه مثل ما غصب منه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه عدم رد عين المغصوب. ٢ - توجيه رد المثل لا القيمة.

النقطة الأولى: توجيه عدم رد العين:

وجه عدم رد عين المغصوب: أنه تعذر رد العين بالخلط فتعين البدل.

النقطة الثانية: توجيه رد المثل لا القيمة:

وجه رد المثل لا القيمة: أن المغصوب مثلي، والمثل أقرب له من القيمة.

الفقرة الثانية: ما يكون منه:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: بيان الخلاف:

اختلف مما يعطي المغصوب منه المثل على قولين:

القول الأول: أنه من المخلوط.

القول الثاني: أنه من المخلوط أو غيره.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن رد المثل من المخلوطين: أقرب إلى رد الحق بعينه؛ لأنه يشتمل على بعضه.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه القول برد المثل من المخلوط أو غيره: بأن الحق بالخلط انتقل إلى ذمة الغاصب فكان له رده مما يشاء.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ جواز رد المثل من المخلوط أو غيره.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح رد المثل من غير المخلوطين: أنه إذا تحققت المثلية لم يوجد فرق بين المخلوط وغيره.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه لا ميزة للمغصوب عن غيره متى تحققت المثلية.

الجزئية الثانية: إذا خلط المغصوب بدونه أو خير منه:

وفيها فقرتان هما:

١ - ما يستحقه المغصوب منه. ٢ - ضمان نقص المغصوب.

الفقرة الأولى: ما يستحقه المغصوب منه:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشيء الأول: الخلاف:

إذا خلط المغصوب بدونه أو خير منه من جنسه فقد اختلف فيما يستحقه المغصوب منه على قولين:

القول الأول: أنه يستحق المثل.

القول الثاني: أنه يشارك الغاصب بقدر المغصوب.

الشيء الثاني: التوجيه:

وفيه نقطتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

النقطة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن المغصوب استهلك بما خلط به فتعين مثله كما لو تلف.

النقطة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الاشتراك يوصل إلى كل واحد بدل عين ماله.

الشيء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

النقطة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بوجوب المثل.

النقطة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح لإيجاب المثل ما يأتي:

١ - أن المثل أقرب إلى العين من القيمة.

٢ - أن إيجاب المثل يخلص من سلبيات الشراكة والخلافات فيها.

٣ - أن إيصال الحق حال الاشتراك إن كان بالقسمة فهذا هو معنى إعطاء المثل، إلا أنه مقيد بكون المثل من المختلطين، وإن كان بالقيمة لزم عليه أمران:

الأول: أن القيمة أبعد عن العين من المثل.

الثاني: أنه قد يكون البيع بأقل من قيمة المثل لحاجة كل من الشريكين إلى نصيبه.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الواجب إعطاء المغصوب منه عين ماله فإذا تعذر ذلك وجب إعطاؤه الأقرب إلى عين ماله وهو المثل، لا بدل عين ماله وهو القيمة.

الفقرة الثانية: ضمان نقص المغصوب بالخلط:

وفيها شيئان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: حكم الضمان:

إذا نقص المغصوب بخلط الغاصب له بغيره وجب عليه ضمانه.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الغاصب لنقص المغصوب بخلطه بغيره أنه نقص حصل بفعله فلزمه ضمانه كما لو أتلفه أو عيبه.

الجانب الثاني: إذا خلط المغصوب بغير جنسه:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الحكم.

الجزء الأول: الأمثلة.

من أمثلة خلط المغصوب بغير جنسه ما يأتي:

١ - صبغ الثوب بغير صبغ المغصوب منه.

٢ - خلط دقيق البر بدقيق الشعير أو الذرة أو الدخن.

٣ - خلط الزيت بالسمن.

الجزء الثاني: الحكم:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - ما يستحقه المغصوب منه. ٢ - ضمان نقص المغصوب.

٣ - حكم الزيادة.

الجزئية الأولى: ما يستحقه المغصوب منه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: بيان الخلاف:

إذا خلط الغاصب المغصوب بغير جنسه فقد اختلف فيما يستحقه المغصوب منه على قولين:

القول الأول: أن الغاصب والمغصوب منه يشتركان على قدر ماليهما.

القول الثاني: أن المغصوب منه يستحق المثل إن كان المغصوب مثلياً والقيمة إن كان المغصوب قيمياً.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها شيئان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن اختلاط المالين من غير غصب يرتب الشراكة فكذلك في حال الغصب.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن المغصوب استهلك في مال الغاصب فلزم ضمانه بالمثل كما لو أتلفه.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بوجوب المثل إن كان المغصوب مثلياً والقيمة إن كان المغصوب قيمياً.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني بما يأتي:

١ - أنه أسلم من سلبيات الاشتراكات والخلافات والمنازعات.

٢ - أن المثل أقرب إلى المغصوب من القيمة.

٣ - أن الشركة من عقود التراضي فلا يجوز أن يجبر بها المغصوب منه.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الاشتراك حال اختلاط المالين من غير غصب لا وجه فيه لإيجاب المثل أو القيمة؛ لعدم السبب من أحد الطرفين فلا يمكن تضمين واحد منهما؛ بخلاف الغصب فيمكن تحميل الغاصب؛ لأنه المتسبب.

الجزئية الثانية: ضمان نقص المغصوب:

وفيها فقرتان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الضمان:

إذا نقص المغصوب بفعل الغاصب لزمه ضمان نقصه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ضمان الغاصب لنقص المغصوب: أن النقص حصل بفعله فلزمه ضمانه كإتلافه.

الجزئية الثالثة: حكم الزيادة[1]:

وفيها فقرتان هما:

١ - إذا كانت الزيادة لمال أحد الطرفين.

٢ - إذا كانت الزيادة لمال كلا الطرفين.

الفقرة الأولى: إذا كانت الزيادة لمال أحد الطرفين:

وفيها شيئان هما:

١ - بيان مستحق الزيادة. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: بيان مستحق الزيادة:

إذا كانت الزيادة لمال أحد الطرفين كانت له.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه كون الزيادة لأحد الطرفين إذا كانت الزيادة لماله: أنها ناشئة عن ماله فكانت له كما لو كان منفرداً عن مال الآخر.

الفقرة الثانية: إذا كانت الزيادة لكلا المالين:

وفيها شيئان هما:

١ - إذا كانت الزيادة بالتساوي. ٢ - إذا كانت الزيادة مختلفة.

الشيء الأول: إذا كانت الزيادة بالتساوي:

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

---

(١) هذا على القول بالاشتراك.

النقطة الأولى: بيان المستحق:

إذا كانت الزيادة بالتساوي فهي للطرفين بنسبة ماليهما.

النقطة الثانية: التوجيه:

وجه كون الزيادة للشريكين بنسبة ماليهما: أنها نماء المالين فكانت بنسبتهما.

الشيء الثاني: إذا كانت الزيادة مختلفة.

وفيه نقطتان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

النقطة الأولى: بيان المستحق:

إذا كانت الزيادة مختلفة كان الزائد لصاحبه والباقي بنسبة المالين.

المبحث السادس

ضمان المغصوب

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضمان العين. ٢ - ضمان الصفة.

٣ - ضمان نقص السعر.

المطلب الأول

ضمان العين

وفيه مسألتان هما:

١ - ما لا يضمن. ٢ - ما يضمن.

المسألة الأولى: ما لا يضمن:

وفيها خمسة فروع هي:

١ - ضابط ما لا يضمن. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه عدم الضمان. ٤ - رده.

٥ - عقوبة غاصبه.

الفرع الأول: ضابط ما لا يضمن:

الذي لا يضمن هو الذي لا يعتبر مالاً.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يجب ضمانه ما يأتي:

١ - الكلب. ٢ - الخمر.

٣ - جلد الميتة على القول بأنه لا يطهر بالدباغ.

الفرع الثالث: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم الضمان للمغصوب الذي لا يعتبر مالاً: أنه لا قيمة له لما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه)**[١].

٢ - قوله ﷺ: **(قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحوم الميتة جملوه فباعوه وأكلوا ثمنه)**[٢].

٣ - ما ورد أن الصحابة رضي الله عنهم سألوا رسول الله ﷺ عن شحوم الميتة يستصبح بها وتطلى بها السفن وتدهن بها الجلود، فقال: **(لا. هو حرام)**[٣].

٤ - قوله ﷺ: **(ثمن الكلب خبيث)**[٤].

٥ - ما ورد أن الخمر لما حرمت أريقت في الشوارع[٥]. ولو كان لها قيمة لما أريقت؛ لأن ذلك اهدار لقيمتها.

الفرع الرابع: رد المغصوب الذي ليس بمال:

وفيه أمران هما:

١ - رد ما ينتفع به.

٢ - رد ما لا ينتفع به.

الأمر الأول: رد ما ينتفع به.

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته.

٢ - رده.

---

(١) سنن أبي داود، باب في ثمن الخمر (٣٤٨٨).

(٢) سنن أبي داود، باب في ثمن الخمر والميتة (٣٤٨٦).

(٣) سنن أبي داود، باب في ثمن الخمر والميتة (٣٤٨٦).

(٤) سنن الترمذي، باب ما جاء في ثمن الكلب (١٢٧٥).

(٥) سنن الترمذي، باب ما جاء في بيع الخمر (١٢٩٣).

الجانب الأول: أمثلة ما ينتفع به مما ليس بمال:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - جلد الميتة. ٢ - ما يجوز اقتناؤه من الكلاب.

٣ - خمر الذمي.

الجانب الثاني: حكم الرد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المغصوب الذي لا قيمة له مما يجوز الانتفاع به وجب رده.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب رد المغصوب الذي ينتفع به مما لا قيمة له: أن صاحبه أولى بالانتفاع به من غيره؛ لأنه ملكه.

الأمر الثاني: رد المغصوب الذي لا ينتفع به:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - رده.

الجانب الأول: أمثلة ما لا ينتفع به مما ليس بمال:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١- شحوم الميتة. ٢- الأدهان النجسة.

٣- الكلاب التي لا يجوز اقتناؤها. ٤- القطط.

٥- الحشرات. ٦- الميتة.

الجانب الثاني: حكم الرد:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان المغصوب الذي لا قيمة له مما لا يجوز الانتفاع به لم يلزم رده ويجب إتلافه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم رد المغصوب الذي لا قيمة له مما لا يجوز الانتفاع به: أن الرد من التعاون على الإثم وذلك لا يجوز؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[1].

الفرع الخامس: عقوبة غاصب ما لا يضمن:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - حكم إيقاع العقوبة. ٢ - نوع العقوبة.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم العقوبة:

إذا كان المغصوب مما لا يجب ضمانه وجب أن يعاقب الغاصب بما يردعه ويردع أمثاله، ممن يعتدون على الحقوق ويخلون بالأمن ويحدثون الفوضى في المجتمع.

الأمر الثاني: نوع العقوبة:

العقوبة تعزيرية ليست محددة بنوع معين فيرجع تحديدها إلى نظر الحاكم فيعاقب بما يراه رادعاً من غرامة مالية أو سجن أو ضرب أو بذلك كله حسب حال الشخص الغاصب وما يراه الحاكم رادعاً له ولأمثاله.

الأمر الثالث: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه إيقاع العقوبة. ٢ - توجيه عدم تحديدها.

---

(١) سورة المائدة [٢].

الجانب الأول: توجيه إيقاع العقوبة:

وجه تعزير الغاصب لما لا ضمان فيه: أنه لو ترك من غير عقاب لتجرأ الناس على بعضهم ولأخذ القوي ما بيد الضعيف ولا اختل الأمن ولأصبح المجتمع فوضى لا قرار ولا استقرار له.

وهذا يعوق الحركة الاقتصادية و التنمية الحضارية. وهو يتنافى مع مقاصد الشريعة التي جاءت بحفظ الحقوق وحرمت الاعتداء على الآخرين بقوله ﷺ يوم النحر بمكة: **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا)**[1].

الجانب الثاني: توجيه عدم تحديد العقوبة:

وجه عدم تحديد العقوبة ما يأتي:

١ - أنه لم يرد لها تحديد في الشرع فيرجع فيها إلى ما يحقق المصلحة ويقضي على المفسدة ويردع المجرمين.

٢ - أن المجرمين يختلفون فيما يردعهم فترك المجال للحاكم مفتوحاً ليقرر لكل مجرم ما يتناسب مع جريمته ويؤدبه ويردع أمثاله.

المسألة الثانية: ما يضمن:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - ضابط ما يضمن.
٢ - أمثلته.
٣ - حال الضمان.
٤ - ما يضمن به.

الفرع الأول: ضابط ما يجب ضمانه:

المغصوب الذي يجب ضمانه هو ما يعتبر مالاً.

---

(١) صحيح مسلم (١٢١٨).

الفرع الثاني: حال الضمان:

الضمان للمغصوب يكون عند تعذر رد عينه.

الفرع الثالث: ما يضمن به:

وفيه أمران هما:

١ - ما يضمن به المثلي. ٢ - ما يضمن به القيمي.

الأمر الأول: ما يضمن به المثلي:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابط المثلي. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يضمن به.

الجانب الأول: ضابط المثلي:

المثلي ما ينضبط بالوصف بحيث لا تختلف أفراده.

الجانب الثاني: أمثلة المثلي:

كان المثلي خاصاً بالمكيلات والموزونات، وبعد ما تقدمت الصناعة أصبح المثلي أعم من ذلك ومنه ما يأتي:

١ - الأدوات الكهربائية. ٢ - الأواني المنزلية.

٣ - الأدوات الصحية. ٤ - السيارات.

٥ - المعدات.

الجانب الثالث: ما يضمن به:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا كان المثل موجوداً. ٢ - إذا تعذر المثل.

الجزء الأول: إذا كان المثل موجوداً:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يضمن به. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: ما يضمن به المثلي إذا كان المثل موجوداً:

إذا كان المثل موجوداً فضمان المثلي بالمثل.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ضمان المثلي بالمثل: أن المثل صورة طبق الأصل للمغصوب، فالضمان يساوي رد عين المغصوب، فكما لا يعدل إلى القيمة مع إمكان رد المغصوب، فكذلك لا يعدل إلى القيمة مع إمكان رد المثل وهو لا يختلف عنه.

الجزء الثاني: ما يضمن به المغصوب المثلي إذا تعذر المثل:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان ما يضمن به. ٢ - التوجيه.

٣ - الوقت المعتبر لتحديد القيمة.

الجزئية الأولى: ما يكون به الضمان:

إذا تعذر المثل كان ضمان المثلي بالقيمة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ضمان المثلي بالقيمة عند تعذر المثل: أنه إذا تعذر المثل لم يبق للضمان غير القيمة فتتعين؛ لئلا يمتنع الضمان.

الجزئية الثالثة: الوقت المعتبر للقيمة:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الفقرة الأولى: الخلاف:

اختلف في الوقت المعتبر للقيمة عند تعذر المثل على أقوال أوضحها أربعة:

القول الأول: أنه وقت التعذر.

القول الثاني: أنه وقت التسديد.

القول الثالث: أنه يوم تلف المغصوب.

القول الرابع: أنه وقت أعلى القيمتين وقت التسديد ووقت التلف.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وفيها أربعة أشياء هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث. ٤ - توجيه القول الرابع.

الشيء الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن وقت التعذر هو وقت تعلق القيمة بالذمة فتعتبر القيمة وقتئذ.

الشيء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن الواجب قبل وقت التسديد هو المثل وإنما تتعين القيمة وقت التسديد.

الشيء الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأن وقت تلف المغصوب هو وقت الانتقال إلى البدل فتعتبر القيمة فيه.

الشيء الرابع: توجيه القول الرابع:

وجه هذا القول: بأن وقت التلف هو وقت الانتقال إلى البدل ووقت التسديد هو وقت الرجوع إلى قيمة المثل؛ لأنه لو وجد المثل فيه كان هو الواجب فتعتبر قيمته إذاً.

الفقرة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة أشياء هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الشيء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني وهو أن المعتبر وقت التسديد.

الشيء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الثاني وهو أن المعتبر وقت التسديد: أن الواجب قبل وقت التسديد هو المثل بدليل أنه لو وجد قبل التسديد لتعين ولم يجز العدول عنه، وإنما تتعين القيمة عند تعذر المثل وقت التسديد فيكون هو المعتبر لتحديد القيمة؛ لأنه وقت الوجوب.

الشيء الثالث: الجواب عن وجهة الاقوال المرجوحة:

وفيه ثلاث نقاط هي:

١- الجواب عن وجهة القول الأول. ٢- الجواب عن وجهة القول الثالث.

٣- الجواب عن وجهة القول الرابع.

النقطة الأولى: الجواب عن وجهة القول الأول.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن القول بأن وقت التعذر هو وقت تعلق القيمة في الذمة غير صحيح، بدليل أنه لو جد المثل بعد ذلك لتعين ولم يجز العدول إلى القيمة.

النقطة الثانية: الجواب عن وجهة القول الثالث.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الواجب حين تلف المغصوب هو المثل وليست القيمة فلا تعتبر إذاً.

النقطة الثالثة: الجواب عن وجهة القول الرابع.

وجهة هذا القول مكونة من شقين:

الشق الأول: أن وقت التلف هو وقت الانتقال إلى البدل.

ويجاب عنه: بأن الانتقال إلى البدل لا يعين الانتقال إلى القيمة: بدليل أنه لو وجد المثل بعده تعين دون القيمة.

الشق الثاني: أن وقت التسديد هو وقت الرجوع إلى القيمة.

وهذا صحيح ومتفق مع القول الراجح فلا يحتاج إلى جواب.

الأمر الثاني: ما يضمن به القيمي:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابط القيمي. ٢ - أمثلته.

٣ - ما يضمن به.

الجانب الأول: ضابط القيمي:

القيمي: هو ما لا ينضبط بالوصف بحيث لا تتفق أفراده بوصف واحد يجمعها. فيختلف كل فرد منه عن غيره من أفراده.

الجانب الثاني: أمثلة المغصوب القيمي:

من أمثلة المغصوب القيمي ما يأتي:

١ - المعدودات كالحيوانات. ٢ - الحلي.

٣ - الرقيق.

٤ - الطيور سواء كانت للصيد كالصقور أم للتنمية كالحمام.

الجانب الثالث: ما يضمن به:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان ما يضمن به. ٢ - الوقت المعتبر لتحديد القيمة.

الجزء الأول: بيان ما يضمن به.

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يضمن به. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان ما يضمن به:

إذا كان المغصوب التالف قيمياً كان ضمانه بالقيمة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ضمان القيمي بالقيمة: أن ضمانه بالمثل متعذر لعدم المثلية فلم يبق إلا القيمة فتعينت.

الجزء الثاني: الوقت المعتبر لتحديد القيمة:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: بيان الخلاف:

اختلف في الوقت المعتبر لتحديد قيمة المغصوب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يضمن بقيمته يوم تلفه.

القول الثاني: أنه يضمن بقيمته يوم غصبه.

القول الثالث: أنه يضمن بأعلى القيمتين من حين الغصب إلى حين التلف.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن وقت التلف هو وقت الانتقال إلى القيمة فيجب إذا.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن وقت الغصب هو وقت الحيلولة بين المغصوب والمغصوب منه، فتجب القيمة إذا.

الفقرة الثالثة: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول بما يلي:

١ - أن الزيادة تحدث على ملك المغصوب منه فيجب ضمانها كالأصل.

٢ - أنه لو نقص المغصوب ما بين الغصب والتلف لوجب ضمان هذا النقص، فكذلك الزيادة التي تحدث بين الغصب والتلف إذا تلفت.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح هذا القول: أنه لو رد المغصوب بعد نقصه لوجب ضمان النقص، فكذلك إذا تلفت الزيادة معه.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة الأقوال المرجوحة:

وفيها شيئان هما:

١ - الجواب عن وجهة القول الأول.

٢ - الجواب عن وجهة القول الثاني.

الشيء الأول: الجواب عن وجهة القول الأول:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الانتقال إلى القيمة لا يمنع ضمان الزيادة بدليل ما تقدم في دليل القول الراجح.

الشيء الثاني: الجواب عن وجهة القول الثاني:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن إيجاب القيمة وقت وجود الغصب غير صحيح، لأن الواجب حنيئذ رد العين لا القيمة.

٢ - أن الحيلولة لها تعويض آخر غير ضمان العين، وهو الأجرة إن كان للمغصوب أجرة كما تقدم. وجبر الضرر الحاصل بالغصب إن ثبت به ضرر.

المطلب الثاني

ضمان الصفة

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة تغير صفات المغصوب ما يأتي:

١ - نقص المغصوب بالمرض. ٢ - نسيان الصنعة.

٣ - الهزال. ٤ - الإحداثات بالمغصوب.

٥ - غزل الصوف. ٦ - نسيج الغزل.

٧ - خياطة القماش. ٨ - طحن الحب.

٩ - كنز التمر. ١٠ - خبز الدقيق.

١١ - تخليل العصير. ١٢ - نجر الخشب.

١٣ - ضرب الذهب والفضة نقوداً.

١٤ - صناعة الحديد أبواباً ومسامير أو غيرها.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا عادت الصفة نفسها. ٢ - إذا لم تعد.

الفرع الأول: إذا عادت الصفة نفسها:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة عود الصفة نفسها ما يأتي:

١ - عود اللبن في الحيوان بعد نقصه أو انقطاعه.

٢ - عود السمن بعد الهزال. ٣ - عود شعر الجارية بعد صلعها.

٤ - رجوع البصر بعد فقده.

الأمر الثاني: الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا نقصت القيمة. ٢ - إذا لم تنقص القيمة.

الجانب الأول: إذا نقصت القيمة:

وفيه جزءان هما:

١ - ضمان النقص. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: ضمان النقص:

إذا نقصت قيمة المغصوب بعد رجوعه إلى صفته نفسها وجب ضمان نقصه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان نقص المغصوب بتغير صفته ولو عادت: أن هذا النقص خلل حصل تحت يد الغاصب فلزمه ضمانه كإتلاف جزء من العين.

الجانب الثاني: ضمان تغير الصفة إذا عادت ولم تنقص القيمة:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

إذا عادت صفة المغصوب نفسها ولم تنقص قيمته فلا ضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان تغير صفة المغصوب إذا عادت ولم تنقص قيمته: أنه لم يفت على المغصوب منه شيء يوجب الضمان فلا يبقى للضمان موجب.

الفرع الثاني: إذا لم تعد الصفة نفسها:

وفيه أمران هما:

١ - إذا عاد غيرها. ٢ - إذا لم يعد غيرها.

الأمر الأول: إذا عاد غيرها:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا عاد غيرها من جنسها. ٢ - إذا عاد غيرها من غير جنسها.

الجانب الأول: إذا عاد غير الصفة من جنسها:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة عود غير الصفة من جنسها ما يأتي:

١ - لو نسي العبد خط الرقعة وأجاد خط النسخ.

٢ - لو نسي سوراً من القرآن وحفظ سوراً أخرى.

٣ - لو نسي أحاديث في موضوع وحفظ أحاديث أخرى في الموضوع نفسه.

الجزء الثاني: الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١ - إذا اختلفت قيمة الصفتين. ٢ - إذا لم تختلف قيمة الصفتين.

الجزئية الأولى: إذا اختلفت قيمة الصفتين:

وفيها فقرتان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: الضمان:

إذا اختلفت قيمة الصفتين وجب ضمان النقص.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه ضمان النقص إذا اختلفت قيمة الصفتين: أن النقص عيب حصل في المغصوب تحت يد الغاصب فوجب عليه ضمانه كالعيب الحسي في العين.

الجزئية الثانية: إذا لم تختلف قيمة الصفتين:

وفيها فقرتان هما:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: الضمان:

إذا لم تختلف قيمة الصفتين فلا ضمان.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم الضمان إذا لم تختلف قيمة الصفتين: أنه لم يفت على المغصوب منه شيء بعد عود جنس الصفة، فلم يبق موجب للضمان.

الجانب الثاني: إذا عاد غير الصفة من غير جنسها:

وفيه جزءان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجزء الأول: الأمثلة:

من أمثلة عود غير الصفة من غير جنسها ما يأتي:

١ - حدوث السمن في الحيوان بدل اللبن.

٢ - كبر الحيوان بدل سمنه.

الجزء الثاني: الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الضمان:

إذا عاد في المغصوب صفة من غير جنس الصفة الذاهبة لم يسقط ضمان الصفة الذاهبة.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه ضمان الصفة الذاهبة إذا كانت الصفة الحادثة من غير جنسها ما يأتي:

١ - أن الصفة الحادثة تحدث على ملك المغصوب منه وليست على ملك الغاصب فلا تسقط ضمان الذاهبة عنه.

٢ - أن فائدة الصفة الحادثة غير فائدة الصفة الذاهبة فلا تقوم مقامها ولا تغني عنها فوجب ضمانها.

الأمر الثاني: إذا لم يعد غيرها:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم عود الصفة ولا غيرها ما يأتي:

١ - عود الشاة ذات اللبن من غير لبن ولا بديل عنه.

٢ - عود الشاة السمينة هزيلة.

٣ - عود الرقيق الصحيح مريضاً.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الضمان. ٢ - التوجيه.

٣ - كيفية تقدير النقص.

الجزء الأول: الضمان:

إذا لم تعد الصفة الذاهبة في المغصوب ولا غيرها وجب ضمان النقص الحاصل بذهابها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه ضمان النقص الحاصل في المغصوب بسبب ذهاب بعض صفاته: أنه عيب حصل تحت يد الغاصب فلزمه ضمانه كما لو أتلف بعض أجزائه.

الجزء الثالث: كيفية تقدير النقص:

كيفية ذلك أن يقوم المغصوب مسلوب الصفة الذاهبة ثم يقوم وهي فيه والفرق بين التقديرين هو قيمة النقص.

المطلب الثالث

ضمان نقص السعر

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان النقص بسبب حبس الغاصب للمغصوب حتى نقص السعر.

٢ - إذا كان حبس الغاصب لا أثر له.

المسألة الأولى: إذا كان النقص بسبب الحبس:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة تأثير الحبس في نقص الأسعار.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تأثير الحبس في نقص الأسعار ما يأتي:

١ - أن تطول مدة الحبس عند الغاصب فتتوفر السلع ويقل الطلب.

٢ - أن يتغير المديل وتنزل قيمة المغصوب بسبب ذلك.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان نقص سعر المغصوب بسبب حبس الغاصب لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الغاصب لنقص سعر المغصوب: أنه حصل بسببه فكان كما لو حصل بفعله.

المسألة الثانية: إذا كان حبس الغاصب لا أثر له:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة عدم تأثير الحبس للمغصوب على سعره.

٢ - حكم الضمان.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم تأثير حبس المغصوب على سعره: أن تكون مدة الغصب يسيرة لا يمكن أن تتغير الأسعار فيها.

الفرع الثاني: حكم الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يكن لحبس الغاصب للمغصوب أثر في تغير سعره فلا ضمان عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان الغاصب لنقص سعر المغصوب إذا لم يكن لحبسه أثر في نقص سعره: أنه لم يحصل منه ما يقتضي الضمان من مباشرة ولا تسبب.

المبحث السابع
أجرة المغصوب

وفيه مطلبان هما:

١ - ما له أجرة. ٢ - ما ليس له أجرة.

المطلب الأول
ما له أجرة

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أمثلة ما له أجرة. ٢ - حكم الأجرة.

٣ - مدة الأجرة.

المسألة الأولى: أمثلة ما تستحق له الأجرة:

من أمثلة ما تستحق له الأجرة ما يأتي:

١ - العقارات، كالمزارع والورش والمساكن ونحو ذلك.

٢ - وسائل النقل كالسيارات والحيوانات ونحوها.

٣ - المعدات كالحراثات والدكترات والرافعات ومكائن الري ونحوها.

٤ - الآدميين من رقيق وعمالة وغيرهم.

المسألة الثانية: حكم الأجرة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا وقع الغصب ونحوه[1] على ما له أجرة وجبت له أجرة المثل.

---

(١) المراد بنحو الغصب الإجبار من غير استيلاء كإكراه الحر على العمل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الأجرة للمغصوب ونحوه أن الغاصب فوت منافعه وهي متقومة وذلك موجب للتعويض.

المسألة الثالثة: مدة الأجرة:

وفيها فرعان:

١ - بيان المدة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المدة:

مدة الأجرة للمغصوب ونحوه هي فترة بقائه تحت يد الغاصب ونحوه.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه تحديد مدة الأجرة للمغصوب بفترة بقائه تحت يد الغاصب أنه ما دام تحت يد الغاصب فهو مسلوب المنفعة فتجب له الأجرة هذه الفترة لفوات منفعته فيها.

المطلب الثاني

إذا كان المغصوب ونحوه ليس له أجرة

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة ما ليس له أجرة. ٢ - حكم الأجرة.

المسألة الأولى: أمثلة ما ليس له أجرة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - الكلب.

٢ - جلد الميتة على القول بعدم طهارته بالدباغ.

٣ - الصبي الذي لا يطيق العمل.

٤ - العاجز عن العمل.

المسألة الثانية: حكم الأجرة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان المغصوب ليس له أجرة فليس على الغاصب له أجرة.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه عدم وجوب الأجرة للكلب وجلد الميتة.

٢ - توجيه عدم وجوب الأجرة لغير القادر على العمل.

الأمر الأول: توجيه عدم وجوب الأجرة للكلب وجلد الميتة:

وجه عدم وجوب الأجرة للكلب وجلد الميتة: أن ثمنها حرام لتحريم بيعهما، والأجرة ثمن المنفعة وبيع المنفعة كبيع العين.

الأمر الثاني: توجيه عدم وجوب الأجرة لغير القادر على العمل:

وجه عدم وجوب الأجرة لغير القادر على العمل: أنه لم يفت بحبسه منفعة تستوجب التعويض فلم يوجد موجب للأجرة فلا تجب.

المبحث الثامن

كسب المغصوب

وفيه مطلبان هما :

١ - كسب ما له أثر في الكسب. ٢ - كسب ما لا أثر له في الكسب.

المطلب الأول

كسب ما له أثر في الكسب

وفيه مسألتان هما :

١ - أمثلة ما له أثر في الكسب. ٢ - مستحق الكسب.

المسألة الأولى : الأمثلة :

من أمثلة ما له أثر في الكسب ما يأتي :

١ - الرقيق. ٢ - كلب الصيد.

٣ - طير الصيد. ٤ - الرقيق.

المسألة الثانية : مستحق الكسب :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان المستحق.

المستحق لكسب المغصوب الذي له أثر في الكسب هو المغصوب منه.

الفرع الثاني : التوجيه.

وجه استحقاق المغصوب منه لكسب المغصوب إذا كان له أثر في الكسب : أنه نماء ملكه ؛ لأنه كسبه فيستحقه المغصوب منه كأصله.

المطلب الثاني

كسب ما لا أثر له في الكسب

وفيه ثلاث مسائل:

١ - أمثلة ما لا أثر له في الكسب. ٢ - مستحق الكسب.

٣ - تعويض المغصوب منه عن استعمال المغصوب.

المسألة الأولى: أمثلة ما لا أثر له في الكسب:

من أمثلة ما لا أثر له في الكسب ما يأتي:

١ - الآلات كالقدوم والمنشار، والمكينة، والشبكة.

٢ - وسائل النقل، كالسيارات، والدواب، والدراجات وغيرها.

٣ - السلاح كالبنادق، والرماح، والرصاص والسهام.

المسألة الثانية: مستحق الكسب:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المستحق للكسب. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المستحق للكسب:

إذا كان الكسب بما لا أثر له فيه فالكسب للغاصب.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق الغاصب للكسب بما لا أثر له فيه: أن الكاسب هو الغاصب، والمغصوب مجرد آله.

المسألة الثالثة: تعويض المغصوب منه عن استعمال الغاصب للمغصوب:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - مدة التعويض.

الفرع الأول: حكم التعويض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يستحق المغصوب منه كسب المغصوب على ما تقدم بيانه وجبت له أجرة المثل عن استغلال المغصوب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المغصوب منه للأجرة عن استغلال المغصوب: أن الغاصب اشغل ملكه وحرمه من منفعته مدة وجوده تحت يده فاستحق الأجرة لذلك.

الفرع الثاني: مدة التعويض:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المدة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان المدة:

مدة تعويض المغصوب منه عن استغلال الغاصب للمغصوب هي فترة بقاء المغصوب تحت يد الغاصب سواء استغله أم لا.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحديد مدة التعويض بفترة بقاء المغصوب تحت يد الغاصب: أن هذه الفترة هي التي فوت فيها الغاصب على المغصوب منه الانتفاع بالمغصوب فوجب تعويضه فيها.

المبحث التاسع

عهدة من انتقل إليه المغصوب

وفيه مطلبان هما:

١ - أمثلة من ينتقل إليه المغصوب. ٢ - عهدته[١].

المسألة الأولى: أمثلة من ينتقل إليه المغصوب:

من أمثلة من ينتقل إليه المغصوب ما يأتي:

١ - مشتري المغصوب. ٢ - مستأجر المغصوب.

٣ - متهب المغصوب. ٤ - من يوقف عليه المغصوب.

المسألة الأولى: عهدة من ينتقل إليه المغصوب:

وفيها فرعان:

١ - إذا كان عالماً بالغصب. ٢ - إذا كان جاهلاً بالغصب.

الفرع الأول: إذا كان من انتقل إليه المغصوب عالماً بالغصب:

وفيه أمران:

١ - بيان العهدة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان العهدة:

إذا كان من انتقل إليه المغصوب عالماً بالغصب كانت عهدته على نفسه ولم يستحق الرجوع على أحد.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحمل من انتقل إليه المغصوب لعهدته إذا كان عالماً بالغصب أنه أقدم على قبوله بعلم وبصيرة فيجب أن يتحمل نتيجة تصرفه.

---

(١) المراد بالعهدة التبعة والمسؤولية.

الفرع الثاني: إذا كان من انتقل إليه المغصوب غير عالم بالغصب:

وفيه أمران هما:

١ - بيان العهدة. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان العهدة:

إذا كان من انتقل إليه المغصوب جاهلاً بالغصب كانت عهدته على من انتقل إليه منه، فيرجع عليه بما بذله في المغصوب من غرس وبناء ونفقة واصلاح ونحوها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحميل من انتقل المغصوب منه لعهدة من انتقل إليه: أنه غر من انتقل إليه ببيعه له أو هبته أو وقفه ونحوه، حيث إن الظاهر أن الشخص لا يتصرف إلا فيما يجوز له التصرف فيه.

المبحث العاشر

ما يبرأ به الغاصب من المغصوب وما لا يبرأ به

وفيه مطلبان هما:

١ - ما يبرأ به. ٢ -ما لا يبرأ به.

المطلب الأول

ما يبرأ به الغاصب من المغصوب

وفيه أربع مسائل هي:

١ - إذا وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه على وجه يلزمه ضمانه.

٢ - إذا وضع الغاصب المغصوب منه تحت يد الغاصب وهو يعلم أنه ملكه.

٣ - إذا أتلف المغصوب منه المغصوب على وجه التعدي أو التفريط ولو لم يعلم أنه ملكه.

٤ - إذا رد الغاصب المغصوب إلى مالكه أو من يقوم مقامه.

المسألة الأولى: إذا وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه على وجه الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة.

٢ - توجيه براءة الغاصب من المغصوب.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة وضع الغاصب للمغصوب تحت يد المغصوب منه على وجه الضمان: أن يعيره إياه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه براءة الغاصب من المغصوب إذا وضعه تحت يد المغصوب منه على وجه الضمان: أنه مضمون عليه سواء فرط أم لم يفرط فلا يجوز له مطالبة الغاصب بضمانه وهو سيرجع عليه بذلك.

المسألة الثانية: إذا وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه وهو يعلم أنه ملكه:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- توجيه براءة الغاصب من المغصوب.

الفرع الأول: الأمثلة.

من أمثلة وضع الغاصب للمغصوب تحت يد الغاصب منه وهو يعلم أنه ملكه ما يأتي:

١- أن يطعمه له وهو يعلم أنه ملكه. ٢- أن يرهنه إياه وهو يعلم أنه ملكه.

٣- أن يودعه إياه وهو يعلم أنه ملكه. ٤- أن يؤجره إياه وهو يعلم أنه ملكه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه براءة الغاصب من المغصوب إذا وضعه تحت يد المغصوب منه وهو يعلم أنه ملكه: أنه سلط مالكه عليه وهو يعلم أنه ملكه فكان كما لو سلمه له على وجه البراءة منه.

المسألة الثالثة: إذا أتلف المغصوب منه المغصوب على وجه التعدي أو التفريط:

وفيها فرعان هما:

١- الأمثلة. ٢- توجيه براءة الغاصب من المغصوب.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة إتلاف المغصوب منه للمغصوب ما يأتي:

١ - إذا تعدى على الرهن أو فرط فيه فتلف.

٢ - إذا تعدى على الوديعة أو فرط فيها فتلفت.

٣ - إذا أكل المغصوب من غير إذن.

٤ - إذا تعدى على العين المؤجرة فتلفت.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه براءة الغاصب من المغصوب إذا أتلفه المغصوب منه بتعد أو تفريط: أن هذا الاتلاف يجب به الضمان فلا يجوز أن يضمن المغصوب منه الغاصب وهو سيرجع عليه.

المسألة الرابعة: إذا رد الغاصب المغصوب إلى مالكه أو من ينوب عنه:

وفيها فرعان:

١ـ الأمثلة. ٢ـ توجيه براءة الغاصب من المغصوب.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة رد الغاصب للمغصوب ما يأتي:

١ - أن يسلم الغاصب المغصوب إلى مالكه.

٢ - أن يسلم الغاصب المغصوب إلى من يحفظ مال المغصوب منه على وجه التخلص والبراءة منه.

٣ - أن يسلم الغاصب المغصوب إلى وكيل المغصوب منه ويعلمه بالحال.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه براءة الغاصب بتسليم المغصوب إلى مالكه أو من يقوم مقامه: أنه رفع يده عنه ومكن مالكه من التصرف فيه، وبذلك يرجع المغصوب إلى حاله قبل الغصب.

المطلب الثاني

ما لا يبرأ به الغاصب

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا وضعه تحت يد المغصوب منه على غير وجه الضمان.

٢ - إذا تلف تحت يد المغصوب منه من غير تعد ولا تفريط.

٣ - إذا سلط الغاصب المغصوب منه على إتلاف المغصوب وهو لا يعلم أنه ملكه.

المسألة الأولى: إذا وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه على غير وجه الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه عدم البراءة.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة وضع الغاصب للمغصوب تحت يد المغصوب منه على غير وجه الضمان ما يأتي:

١ - إذا رهنه إياه. ٢ - إذا أودعه إياه.

٣ - إذا أجره إياه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الغاصب بوضع المغصوب تحت يد المغصوب منه على غير وجه الضمان: أنه لم يمكنه من التصرف فيه، وليس مضموناً عليه فلا يبرأ بهذا الفعل.

المسألة الثانية: إذا تلف المغصوب تحت يد المغصوب منه من غير تعد ولا تفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تلف المغصوب تحت يد المغصوب منه من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١ - إذا تلف الرهن من غير تعد ولا تفريط.

٢ - إذا تلفت الوديعة من غير تعد ولا تفريط.

٣ - إذا تلفت العين المؤجرة من غير تعد ولا تفريط.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الغاصب من المغصوب إذا تلف تحت يد المغصوب منه من غير تعد ولا تفريط: أن المغصوب منه لا يضمنه بهذا التلف فلا يبرأ الغاصب من ضمانه.

المسألة الثالثة: إذا سلط الغاصب المغصوب منه على إتلاف المغصوب وهو لا يعلم أنه ملكه:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة تسليط الغاصب للمغصوب منه على إتلاف المغصوب وهو لا يعلم أنه ملكه ما يأتي:

١ - أن يطعمه إياه. ٢ - أن يسقيه إياه.

٣ - أن يأمره بذبحه فيذبحه. ٤ - أن يأمره بتوزيعه فيوزعه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم براءة الغاصب بتسليط المغصوب منه على إتلاف المغصوب وهو لا يعلم أنه ملكه: أن المغصوب منه لا يلزمه الضمان بهذا الاتلاف، فلا يبرأ الغاصب به من الضمان.

المبحث الحادي عشر

من يقبل قوله عند الخلاف

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا وجد بينة أو قرينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة ولا قرينة.

المطلب الأول

إذا وجد بينة أو قرينة[1]

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المراد بالبينة والقرينة. ٢ - ما يعمل به.

المسألة الأولى: بيان المراد بالبينة والقرينة:

المراد بذلك ما يدل على الحقيقة من شهود وأدلة ونحوهما.

المسألة الثانية: ما يعمل به:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يعمل به. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يعمل به:

إذا وجد ما يوضح الحق من بينة أو قرينة عمل بها ولم يعدل عنها إلى أقوال المتنازعين.

الفرع الثاني: وجه العمل بالبينة:

وجه العمل بالبينة ما يأتي:

---

(١) هذا المطلب لأستيفاء التقسيم، وإلا فالأمر فيه واضح.

١ - حديث: (البينة على المدعي)[1].

٢ - أنه لا مصلحة لها غير إبانة الحق فتقدم على قبول قول أحد المتخاصمين؛ لأنها أقرب إلى الصدق منهما.

المطلب الثاني

إذا لم يوجد بينة ولا قرينة

وفيه ثلاث مسائل:

١ - ما يقبل فيه قول الغاصب. ٢ - ما يقبل فيه قول المغصوب منه.

٣ - اليمين على من يقبل قوله.

المسألة الأولى: ما يقبل فيه قول الغاصب:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يقبل قوله فيه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يقبل قول الغاصب فيه:

يقبل قول الغاصب فيما يلي:

١ - قيمة التالف. ٢ - قدر التالف.

٣ - صفة التالف.

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة قبول قول الغاصب في قيمة التالف.

٢ - أمثلة قبول قول الغاصب في قدر التالف.

٣ - أمثلة قبول قول الغاصب في صفة التالف.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (١٠/٢٥٢).

الأمر الأول: أمثلة قبول قول الغاصب في قيمة التالف:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يكون المغصوب سيارة فتحترق، فيدعي المغصوب منه أن قيمتها خمسون ألفاً، وينكر الغاصب ويدعي أن قيمتها خمسة وعشرون ألفاً.

٢ - أن يكون المغصوب بيتاً فينهدم، فيدعي المغصوب منه أن قيمته خمسمائة ألف، وينكر الغاصب ويدعي أن قيمته مائتا ألف.

٣ - أن يكون المغصوب حيواناً فيدغي المغصوب منه أن قيمته خمسمائة ريال، وينكر الغاصب ويدعي أن قيمته ثلاثمائة.

٤ - أن يكون المغصوب ثوباً فيتلف فيدعي المغصوب منه أن قيمته حين سرقه مائة ريال، وينكر الغاصب ويدعي أن قيمته خمسون.

٥ - أن يكون المغصوب ساعة فتسرق فيدعي المغصوب منه أن قيمتها ألف ريال، وينكر الغاصب ويدعي أن قيمتها ثلاثمائة.

الأمر الثاني: أمثلة قبول قول الغاصب في قدر التالف:

من أمثلة قبول قول الغاصب في قدر التالف ما يأتي:

١ - أن يدعي المغصوب منه أن التالف عشر شياه فيقر الغاصب بأربع وينكر الباقي.

٢ - أن يدعي المغصوب منه أن التالف ستة أثواب فيقر الغاصب بثلاثة وينكر الباقي.

٣ - أن يدعي المغصوب منه أن التالف أربعة أجهزة فيقر الغاصب بثلاثة وينكر واحداً.

الأمر الثالث: أمثلة قبول قول الغاصب في صفة التالف:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي المغصوب منه أن المغصوب غنم سمان وينكر الغاصب السمن.

٢ - أن يدعي المغصوب منه أن المغصوب ثياب جدد، وينكر الغاصب أنها جدد.

٣ - أن يدعي المغصوب منه أن المغصوب راديو بمسجل وينكر الغاصب أن الراديو بمسجل.

الفرع الثالث: التوجيه:

وجه قبول قول الغاصب فيما ذكر ما يأتي:

١ - أن الأصل خلاف الزائد عما يقر به مما يدعيه المغصوب منه.

٢ - أن الغاصب منكر للزيادة التي يدعيها المغصوب منه، والبينة على المدعي واليمين على من أنكر؛ لحديث: **(البينة على المدعي واليمين على من أنكر)**[1].

٣ - أن الغاصب غارم والقول قول الغارم مع يمينه؛ لأن الأصل عدم الغرم.

المسألة الثانية: ما يقبل فيه قول المغصوب منه:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يقبل قوله فيه. ٢ - أمثلته.

٣ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يقبل قوله فيه:

يقبل قول المغصوب منه فيما يلي:

١ - عدم الرد. ٢ - عدم العيب.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (١٠/٢٥٢).

الفرع الثاني: الأمثلة:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة قبول قوله في عدم الرد. ٢ - أمثلة قبول قوله في عدم العيب.

الأمر الأول: أمثلة قبول قول المغصوب منه في عدم الرد:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي الغاصب أنه أتى بالغنم المغصوبة وأدخلها مع غنم المغصوب منه، وينكر المغصوب منه ذلك.

٢ - أن يدعي الغاصب أنه أتى بالثياب المغصوبة ووضعها في محل المغصوب منه مع الثياب الموجودة فيه وينكر المغصوب منه ذلك.

الأمر الثاني: أمثلة قبول قول المغصوب منه في عدم كون المغصوب حين الغصب معيباً:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يدعي الغاصب أن السيارة المغصوبة ترتفع حرارتها منذ غصبها وينكر المغصوب منه ذلك.

٢ - أن يدعي الغاصب أن المكيف الذي غصبه ضعيف التبريد منذ غصبه وينكر المغصوب منه ذلك.

٣ - أن يدعي الغاصب أن البيت الذي غصبه كان متصدعاً منذ غصبه وينكر المغصوب منه ذلك.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المغصوب منه فيما ذكر ما يأتي:

١ - أن الأصل السلامة وعدم الرد فيقبل قوله؛ لأن الأصل معه.

٢ - أنه منكر لما يدعيه الغاصب من الرد والعيب والقول قول المنكر مع يمينه.

٣ - أنه غارم والقول قول الغارم مع يمينه.

ووجه كونه غارماً: أنه لو لم يقبل قوله لذهب عليه ماله في حالة دعوى الرد، وجبر النقص الحاصل بالعيب في حالة دعوى العيب.

المسألة الثالثة: اليمين على من يقبل قوله:

وفيها فرعان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: لزوم اليمين لمن يقبل قوله:

من قبل قوله بلا بينة لزمته اليمين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين لمن يقبل قوله بلا بينة: أن اليمين المؤثرة تكون في الجانب الأقوى، والمدعي عليه أقوى جانباً من المدعي؛ لأن الأصل معه.

المبحث الثاني عشر

ضمان المتلفات

وفيه مطلبان هما:

١ - وجه إيراده في الغصب. ٢ - الضمان.

المطلب الأول

وجه إيراد ضمان المتلفات في الغصب

وجه إيراد ضمان المتلفات في الغصب: أن الاتلاف يشبه الغصب في الحيلولة بين المتلف وبين مالكه، فالمغصوب بالغصب، والمتلف بالاتلاف.

المطلب الثاني

الضمان

وفيه مسألتان هما:

١ - إتلافات الآدمي. ٢ - اتلافات البهائم ونحوها.

المسألة الأولى: اتلافات الآدمي:

وفيها فرعان هما:

١ - ما لا يضمن. ٢ - ما يضمن.

الفرع الأول: ما لا يضمن.

وفيه ثلاثة أمور:

١ - ما لا يضمن لتحريمه. ٢ - ما لا يضمن لعدم حرمته.

٣ - ما لا يضمن للتأذي به.

الأمر الأول: ما لا يضمن لتحريمه:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه عدم ضمانه.

الجانب الأول: ضابط ما لا يضمن لتحريمه:

كل المحرمات لا تضمن بالاتلاف.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يضمن لتحريمه ما يأتي:

١ - الميتة. ٢ - الخنزير.

٣ - الكلاب. ٤ - الخمر.

٥ - الصور المحرمة.

الجانب الثالث: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم ضمان المتلفات المحرمة: أن إتلافها مأذون فيه ـ لأنه من إنكار المنكر ـ والإذن ينافي الضمان.

الأمر الثاني: ما لا يضمن لعدم احترامه:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه عدم ضمانه.

الجانب الأول: ضابط ما لا يضمن لعدم احترامه:

كل ما لا حرمة له لا يجب بإتلافه ضمان.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يضمن لعدم احترامه ما يأتي :

١ - كسر آنية الذهب والفضة. ٢ـ كسر حلي الرجال من الذهب والفضة.

٣ - شق أوعية الخمر وتكسيرها. ٤ - شق ثياب الرجال من الحرير.

٥ - كسر آلات اللهو الخاصة به.

الجانب الثالث: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم ضمان ما لا حرمه له : أنه لا قيمة لـه.

الأمر الثالث: ما لا يضمن للتأذي به:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه عدم ضمانه.

الجانب الأول: ضابط ما لا يضمن للتأذي به:

كل مؤذ لا يندفع أذاه بغير إتلافه لا يجب ضمانه.

الجانب الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يندفع أذاه بغير إتلافه ما يأتي :

١ - الصائل ، سواء كان آدمياً أو حيواناً إذا لم يندفع إلا بالقتل.

٢ - الاغصان الممتدة من الجار إذا لم يندفع ضررها إلا بالقطع.

٣ - البناء إذا خيف سقوطه ولم يهدمه مالكه.

٤ - الحيوان المريض إذا خيف انتقال مرضه إلى غيره.

٥ - الأشجار المريضة إذا خيف انتقال مرضها إلى غيرها.

الجانب الثالث: توجيه عدم الضمان:

وجه عدم ضمان المتلفات لدفع ضررها ما يأتي:

١ - ما ورد أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ: أرأيت إن جاءني رجل يريد مالي. قال: **(قاتله)** قال: أرأيت إن قتلني. قال: **(فأنت شهيد)** قال: أرأيت إن قتلته. قال: **(هو في النار)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أذن له بقتل الصائل والإذن ينافي الضمان.

٢ - حديث: **(ليس لعرق ظالم حق)**[2].

وذلك أن إبقاء ما تحقق ضرره ظلم فلا يكون له في البقاء حق. فلا يكون في إتلافه ضمان.

٣ - أن إتلاف ما لا يندفع ضرره إلا بإتلافه مأذون فيه كما تقدم والإذن ينافي الضمان.

الفرع الثاني: ما يضمن:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلته. ٢ - ضمانه.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة المتلفات المضمونة ما يأتي:

١ - أن يدهس شخص حيواناً محترماً لآخر.

٢ - أن يصدم شخص حائط آخر فيهدمه أو يعيبه.

٣ - أن يقطع شجراً محترماً لآخر.

٤ - أن يوقد ناراً في ملكه فتتعدى إلى ملك جاره.

---

(١) صحيح مسلم، باب الدليل على من قصد أخذ مال غيره بغير حق مهدر الدم (١٤٠).

(٢) سنن أبي داود، باب إحياء الموات (٧٠٧٣).

٥ - أن يترك الماء مفتوحاً في بيته فيتعدى إلى بيت جاره فيهدمه أو يعيبه.

٦ - أن يأخذ شخص شاة من غنم آخر فيذبحها.

٧ - أن يفتح قفصاً أو شبكاً فيطير ما فيه من الطيور.

٨ - أن يفتح باباً فيذهب ما بداخله من حيوان.

٩ - أن يحل وكاء كيس أو وعاء فيذهب ما فيه.

١٠ - أن يحل رباط حيوان فيذهب.

١١ - أن يوقف سيارته أو دابته في طريق ضيق فيصطدم بها إنسان أو حيوان أو سيارة.

١٢ - أن يقتني كلباً عقوراً فيعقر أحداً خارج منزله.

الأمر الثاني: الضمان:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الضمان:

كل من أتلف مالاً محترماً لغيره بغير حق وجب عليه ضمانه سواء كان الاتلاف عمداً أم خطأ أم جهلاً، من عاقل أم من غيره.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان المتلفات ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1]

وذلك أن الاتلاف مثل الاستيلاء فإذا نهى عن الاستيلاء كان الإتلاف كذلك وأولى؛ لأنه أبلغ من الاستيلاء من غير إتلاف.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

٢ - قوله ﷺ: **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام)**[1].

وذلك أنه إذا كان مال الغير محترماً وجب ضمانه بإتلافه.

المسألة الثانية: إتلافات البهائم وما يلحق بها:

وفيها فرعان هما:

١ـ اتلافاتها وهي بيد صاحبها. ٢ـ إتلافاتها وهي ليست بيد صاحبها.

الفرع الأول: إتلافات البهائم وهي بيد صاحبها:

وفيه أمران هما:

١ - إتلافاتها بمقدمتها. ٢ - اتلافاتها بمؤخرتها.

الأمر الأول: إتلافاتها بمقدمتها:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة ذلك. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من إتلافات البهائم بمقدمتها ما يأتي:

١ - أن تأكل أو تعض. ٢ - أن تطأ بيدها.

٣ - أن تنطح بقرونها.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

إذا أتلفت البهيمة شيئاً بمقدمتها وهي بيد صاحبها لزمه ضمانه، سواءً كان يقودها أم يسوقها، أم راكباً لها.

---

(١) صحيح مسلم، باب حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان لما تتلفه البهيمة بمقدمتها إذا كانت بيد صاحبها: أنه يستطيع التحكم بها وصرفها عما يخاف افسادها له.

الأمر الثاني: ضمان ما تتلفه بمؤخرتها:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما تتلفه البهيمة بمؤخرتها ما يأتي:

١ - أن ترمح برجلها. ٢ - أن تضرب بذيلها.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

ما تتلفه البهيمة بمؤخرتها لا يجب على من هي في يده ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على من بيده البهيمة لما تتلفه بمؤخرتها: أنه لا يستطيع التحكم فيها من خلفها وقد قال الله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[1].

الفرع الثاني: اتلافات البهيمة وهي ليست في يد صاحبها:

وفيه أمران هما:

١ - ما تتلفه بتفريط صاحبها. ٢ - ما تتلفه بغير تفريط من صاحبها.

---

(١) سورة البقرة [٢٨٦].

الأمر الأول: ما تتلفه البهيمة بتفريط صاحبها:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما تتلفه البهيمة بتفريط صاحبها ما يأتي:

١ - أن يرسلها بقرب ما تتلفه من زرع أو طعام أو علف.

٢ - أن يرسلها ليلاً فتتلف زرعاً أو طعاماً أو علفاً.

٣ - أن يرسل كلباً عقوراً خارج منزله فيعقر إنساناً أو حيواناً.

٤ - أن يرسل جملاً يهجم على الناس فيعضهم أو يتخبطهم.

٥ - أن يرسل حيواناً ناطحاً فينطح بقرونه إنساناً أو حيواناً.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أتلف الحيوان شيئاً محترماً بتفريط من صاحبه لزمه ضمانه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تضمين صاحب الحيوان ما أتلفه بتفريط منه: أنه المتسبب في الإتلاف بتفريطه، والمباشر لا يمكن تضمينه وهو الحيوان، والقاعدة أنه إذا لم يمكن تضمين المباشر كان الضمان على المتسبب.

الأمر الثاني: ما تتلفه البهيمة من غير تفريط صاحبها:

وفيه جانبان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الضمان.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة إتلافات البهيمة من غير تفريط صاحبها ما يأتي:

١ - أن تجد عشباً مجموعاً لشخص في المرعي فتأكله.

٢ - أن ترجع من المرعي نهاراً فتمر بأحد المزارع فتأكل منه.

٣ - أن تجد في طريقها وهي سارحة طعاماً فتأكله.

٤ - أن ينام الشخص في طريق الماشية فتطؤه.

٥ - أن تجد في النهار باباً مفتوحاً فتدخل وتتلف شيئاً مما في المحل.

الجانب الثاني: الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا أتلفت البهائم شيئاً من غير تعد من صاحبها ولا تفريط فلا ضمان عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم ضمان صاحب البهيمة ما تتلفه من غير تعد منه ولا تفريط: أن هذا الاتلاف لا ينسب إليه مباشرة ولا تسبباً، وبذلك تتنفى عنه مسؤولية الضمان، بدليل قوله ﷺ[1]: **(العجماء جُبار)**[2].

---

(١) صحيح البخاري، باب في الركاز الخمس (١٤٩٩).

(٢) العجماء: البهيمة، والجبار: الهدر.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المساقاة	**٤٩٥**
معنى المساقاة	٨
اشتقاق المساقاة	٨
حكم المساقاة التكليفي	٩
حكم المساقاة الوضعي	١٠
صيغ عقد المساقاة	١٣
ما تصح المساقاة عليه	١٤
ما لا تصح المساقاة عليه	١٥
شروط المساقاة	١٦
شروط المعقود عليه	١٦
اشتراط العلم	١٦
اشتراط كون المعقود عليه يثمر	١٧
ما يخرج بشرط الثمر	١٨
شروط النصيب المشروط	١٨
اشتراط العلم	١٨
ما يخرج بشرط العلم	١٩
اشتراط كون النصيب مشاعاً	١٩
ما يخرج بشرط المشاع	٢٠

الموضـــوع	الصفحة
اشتراط كون نصيب العامل من محل العقد	٢٠
ما يخرج بشرط كون النصيب من محل العقد	٢٠
اشتراط عدم التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر	٢٢
ما يخرج بشرط عدم التقييد بمدة لا يظهر فيها الثمر	٢٢
اشتراط تحديد ما يلزم كل واحد من الطرفين	٢٣
ما يخرج بشرط التحديد	٢٣
المرجع عند الاختلاف فيما يلزم كل واحد	٢٤
الشروط في المساقاة	٢٥
الشروط الصحيحة	٢٥
الشروط الفاسدة	٢٥
أثر الشروط الفاسدة على العقد	٢٧
ما يلزم العامل في المساقاة	٢٨
ما يلزم رب الشجر في المساقاة	٣٠
ما يستحق به العامل حصته من الثمر	٣١
فسخ المساقاة	٣٢
الفسخ قبل ظهور الثمر	٣٢
ما يترتب على الفسخ قبل ظهور الثمر	٣٢
إذا كان الفسخ من العامل	٣٣
إذا كان الفسخ من رب الشجر	٣٤

الموضـــوع	الصفحة
فسخ المساقاة بعد ظهور الثمر	٣٤
فسخ المساقاة بعد ظهور الثمر من رب الشجر	٣٤
فسخ المساقاة بعد ظهور الثمر من العامل إذا تنازل عن نصيبه من الثمر	٣٤
فسخ المساقاة بعد ظهور الثمر من العامل إذا لم يتنازل عن نصيبه من الثمر	٣٤
ما تنتهي به المساقاة	٣٦
انفساخ المساقاة بالفساد	٣٦
ما يجب للعامل بانفساخ المساقاة بالفساد	٣٦
انتهاء المساقاة بالفسخ	٣٧
انتهاء المساقاة بانتهاء المدة	٣٧
ما يستحقه العامل بانتهاء المساقاة بانتهاء المدة	٣٨
انتهاء المساقاة بالموت	٣٨
ما يستحقه العامل بانفساخ المساقاة بالموت	٣٨
انتهاء المساقاة بالحجر لحظ النفس	٣٩
ما يستحقه العامل بانتهاء المساقاة بالحجر	٣٩
الاختلاف في المساقاة	٤٠
الخلاف في مستحق الجزء المشروط	٤٠
الخلاف في غير الجزء المشروط	٤٠
ما يقبل فيه قول العامل	٤٠
اليمين على العامل إذا قبل قوله بلا بينة	٤٢

الموضـــوع	الصفحة
ما يقبل فيه قول رب الشجر	٤٢
اليمين على رب الشجر إذا قبل قوله بلا بينة	٤٣
المناصبة	٤٤
تعريف المناصبة	٤٤
أسماء المناصبة	٤٤
صور المناصبة	٤٥
حكم المناصبة	٤٥
المزارعة	**٤٩-٩١**
معنى المزارعة	٥١
أسماء المزارعة	٥١
اشتقاق المزارعة	٥٢
صيغ المزارعة	٥٣
حكم المزارعة التكليفي	٥٤
حكم المزارعة الوضعي	٥٥
شروط المزارعة	٥٩
الشروط في العاقدين	٥٩
شروط محل العقد	٥٩
اشتراط العلم بمحل العقد	٦٠
اشتراط صلاحية الأرض للزراعة	٦١
شروط النصيب	٦٢

الموضـــوع	الصفحة
اشتراط العلم بالمشروط	٦٢
اشتراط كون النصيب مشاعاً	٦٣
اشتراط كون النصيب من محل العقد	٦٥
اشتراط عدم تحديد العقد بمدة لا يصلح الزرع فيها	٦٦
اشتراط التحديد لما يلزم كل واحد من مستلزمات العقد	٦٧
المرجع عند عدم تحديد ما يلزم كل واحد	٦٨
الشروط في المزارعة	٦٩
الشروط الصحيحة	٦٩
الشروط الفاسدة	٧٠
أثر فساد الشروط على العقد	٧٠
ما تصح المزارعة فيه	٧١
ما يلزم الفلاح في المزارعة	٧٣
ما يلزم رب الأرض في المزارعة	٧٤
ما يستحق به العامل حصته من العقد	٧٥
فسخ المزارعة	٧٦
فسخ المزارعة قبل ظهور الزرع	٧٦
ما يترتب على الفسخ	٧٧
إذا كان الفسخ من العامل	٧٧
إذا كان الفسخ من رب الأرض	٧٧

الموضـــوع	الصفحة
الفسخ بعد ظهور الزرع	٧٨
الفسخ من رب الأرض	٧٨
الفسخ من العامل	٧٨
إذا تنازل العامل عن نصيبه من الزرع	٧٨
إذا لم يتنازل العامل عن نصيبه من الزرع	٧٩
ما تنتهي به المزارعة	٨٠
انتهاء المزارعة بالفساد	٨٠
ما يجب للعامل إذا انتهت الزراعة بالفساد	٨٠
انتهاء المزارعة بالفسخ	٨١
ما يترتب للعامل حين الفسخ	٨١
انتهاء المزارعة بانتهاء المدة	٨١
ما يستحقه العامل بانتهاء المزارعة بانتهاء المدة	٨٢
انتهاء المزارعة بالموت	٨٢
ما يستحقه العامل بانتهاء المزارعة بالموت	٨٢
انتهاء المزارعة بالحجر لحظ النفس	٨٣
ما يستحقه العامل بانتهاء المزارعة بالحجر	٨٣
الخلاف في المزارعة بين العاقدين	٨٤
الخلاف في مستحق الجزء المشروط	٨٤
الخلاف في غير الجزء المشروط	٨٤

الموضـــوع	الصفحة
ما يقبل فيه قول العامل	٨٥
اليمين على العامل إذا قبل قوله من غير بينة	٨٦
ما يقبل فيه قول رب الأرض	٨٦
اليمين على رب الأرض إذا قبل قوله بلا بينة	٨٧
الخلاف فيما يلزم كل واحد من المزارع ورب الأرض	٨٨
شرط كون البذور والغراس من رب الأرض	٨٨
الإجارة	**٩١-٢٦٠**
معنى الإجارة	٩٣
بيان معاني كلمات التعريف وما يخرج بها	٩٣
معنى كلمة منفعة	٩٤
ما يخرج بكلمة منفعة	٩٤
معنى كلمة مباحة	٩٤
ما يخرج بكلمة مباحة	٩٥
معنى كلمة معلومة	٩٥
ما يخرج بكلمة معلومة	٩٥
معنى كلمة معينة	٩٦
ما يخرج بكلمة معينة	٩٦
معنى كلمة موصوفة في الذمة	٩٧
ما يخرج بكلمة موصوفة	٩٧

الموضـــوع	الصفحة
ما لا يكفي فيه الوصف	٩٨
معنى كلمة مدة معينة	٩٨
ما يخرج بكلمة معينة	٩٨
ما تشمله كلمة عمل	٩٩
معنى كلمة مباح	١٠٠
ما يخرج بكلمة مباح	١٠٠
معنى كلمة معلوم	١٠٠
ما يخرج بكلمة معلوم	١٠١
معنى كلمة بعوض	١٠٢
ما يخرج بكلمة بعوض	١٠٢
ما تنعقد به الإجارة	١٠٤
حكم الإجارة التكليفي	١٠٥
حكم الإجارة الوضعي	١٠٦
موضوع إجارة العين	١٠٨
شروط الإجارة	١٠٩
شروط العاقدين	١٠٩
شروط المعقود عليه	١١٠
شروط العين	١١٠
اشتراط ملكية المؤجر لها	١١٠

الموضـــوع	الصفحة
اشتراط إباحة النفع في العين	١١١
اشتراط العلم في العين	١١٢
اشتراط بقاء العين مع الانتفاع بها	١١٥
اشتراط القدرة على التسليم	١١٦
اشتراط اشتمال العين على المنفعة	١١٧
اشتراط القدرة على تسليم المنفعة	١١٨
شروط المنفعة	١١٩
اشتراط العلم بالمنفعة	١١٩
اشتراط إباحة المنفعة	١٢٢
اشتراط ملك المؤجر للمنفعة	١٢٣
تأجير المرأة نفسها	١٢٥
اشتراط القدرة على تسليم المنفعة	١٢٩
شروط العمل	١٣٠
اشتراط العلم بالعمل	١٣٠
اشتراط إباحة العمل	١٣٢
اشتراط ملك المؤجر للعمل	١٣٤
اشتراط القدرة على تسليم العمل	١٣٥
اشتراط ضبط العمل بما يمنع الخلاف	١٣٦
اشتراط عدم اختصاص العمل بأهل القربة	١٣٩

الموضـــوع	الصفحة
معنى اختصاص العمل بأهل القربة	١٣٩
ما يخرج بشرط عدم اختصاص العمل بأهل القربة	١٣٩
الإجارة على ما يختص بأهل القربة من الأعمال	١٤١
أخذ الرزق من بيت المال على الأعمال الخاصة بأهل القربة	١٤٥
شروط الأجرة	١٤٦
اشتراط العلم بالأجرة	١٤٧
اشتراط إباحة الأجرة	١٤٩
اشتراط الملك للأجرة	١٥٠
اشتراط القدرة على تسليم الأجرة	١٥١
شروط المدة	١٥٢
اشتراط تحديد المدة	١٥٣
ما يخرج بشرط العلم بالمدة	١٥٤
الإجارة مشاهرة ومياومة	١٥٥
اشتراط إمكان التنفيذ في المدة	١٥٦
اشتراط غلبة الظن على بقاء العين المؤجرة خلال المدة	١٥٧
الشروط في الإجارة	١٥٩
المراد بالشروط في الإجارة	١٥٩
الشروط الصحيحة	١٦٠
الشروط الفاسدة	١٦٠

الموضـــوع	الصفحة
ما تصح الإجارة فيه	١٦٢
إجارة الحائط للتسقيف	١٦٤
إعادة الحائط إذا سقط قبل نهاية المدة	١٦٦
إعادة الخشب على الجدار إذا أعيد بعد سقوطه	١٦٦
ما لا تصح الإجارة فيه	١٦٨
إجارة المحرم	١٦٨
إجارة المشتمل على الغرر والضرر	١٦٩
إجارة ما يتوقف الانتفاع به على اتلافه	١٦٩
الإجارة على أعمال القرب	١٧٠
ما تصح الإجارة به	١٧١
ما لا تصح الإجارة به	١٧٢
الإجارة بالقوت والمؤونة	١٧٤
إجارة الظئر	١٧٤
إجارة العامل بطعامه	١٧٧
إجارة الدابة بعلفها	١٨٠
التزامات المؤجر	١٨٤
التزامات المستأجر	١٨٨
التزامات الأجير	١٩٠
استيفاء المستأجر للمنفعة	١٩٢

الموضـــوع	الصفحة
استيفاء المستأجر للمنفعة بنفسه	١٩٢
استيفاء المنفعة من العين بغير ما استؤجرت له	١٩٣
استيفاء المستأجر للمنفعة بغيره	١٩٦
استيفاء الغير للمنفعة من العين بمثل ما استؤجرت له	١٩٦
فسخ الإجارة	١٩٨
حكم الفسخ	١٩٨
أسباب الفسخ	١٩٨
ما يرجع إلى المؤجر	١٩٩
عدم تسليم المؤجر للشيء المؤجر	١٩٩
سببية منع المؤجر للفسخ	١٩٩
استحقاق المؤجر للأجرة	٢٠٠
وجوب أجرة المثل على المؤجر للمستأجر	٢٠٠
غصب المؤجر للعين المؤجرة	٢٠٢
أمثلة غصب المؤجر للعين المؤجرة	٢٠٢
سببية غصب المؤجر للفسخ	٢٠٣
استحقاق المؤجر للأجرة	٢٠٤
فسخ المؤجر للعقد	٢٠٨
زوال ملك العين المؤجرة عن المؤجر	٢٠٩
زوال الولاية	٢١٠

الموضـــوع	الصفحة
زوال ولاية ناظر الوقف	٢١١
زوال ولاية المحجور عليه لحظه	٢١٢
زوال ولاية الموقوف عليه	٢١٢
هروب العامل أو مرضه أو موته	٢١٦
سببية هروب العامل للفسخ	٢١٦
التنفيذ على الحساب	٢١٧
الغاء المشروع	٢١٨
ما يرجع إلى المستأجر من أسباب الفسخ	٢٢٠
فسخ المستأجر للإجارة	٢٢١
موت المرتضع	٢٢٢
موت الراكب	٢٢٢
البرء من المرض أو موت المريض	٢٢٣
ضياع النفقة	٢٢٤
موت المستأجر	٢٢٦
ما يرجع إلى العين من أسباب انفساخ الإجارة	٢٢٦
تلف العين	٢٢٧
تعذر استيفاء المنفعة مع بقاء العين	٢٢٧
الفسخ لأمر خارج عن العاقدين وعن العين	٢٢٨
أمثلة الفسخ لأمر خارج عن العاقدين وعن العين	٢٢٨

الموضـــوع	الصفحة
الضمان بعقد الإجارة	٢٢٩
ضمان المستأجر للعين المؤجرة	٢٢٩
ضمان الأجير لمحل الإجارة	٢٣١
ضمان الأجير الخاص	٢٣١
ضمان الأجير المشترك	٢٣٤
ما تجب به الأجرة	٢٤٥
ما تستحق به الأجرة	٢٤٦
إذا كانت الإجارة على عين	٢٤٦
إذا كانت الإجارة على عمل في الذمة	٢٤٨
ما يجب بالإجارة الفاسدة	٢٥٠
ما يجب بالإجارة الفاسدة بعد استيفاء المعقود عليه	٢٥١
ما يجب بالإجارة الفاسدة قبل استيفاء شيء من المعقود عليه	٢٥٢
ما يجب بالإجارة الفاسدة بعد استيفاء بعض المعقود عليه	٢٥٢
رد العين	٢٥٤
مسؤولية رد العين	٢٥٤
مؤنة الرد	٢٥٦
حفظ العين إلى الرد	٢٥٧
الضمان بعدم الرد	٢٥٨

الموضـــوع	الصفحة
السبق	**٢٦١-٢٩٩**

معنى السبق ٢٦٤
معنى السبق في اللغة ٢٦٤
معنى السبق في الاصطلاح ٢٦٤
حكم السبق ٢٦٥
حكم السبق التكليفي ٢٦٥
حكم السبق الوضعي ٢٦٦
فسخ عقد السبق ٢٦٦
فسخ عقد السبق إذا ظهر فضل أحد المتسابقين ٢٦٦
حكم العوض إذا فسخ السبق ٢٦٧
فسخ عقد السبق قبل البدء أو قبل ظهور الفضل ٢٦٨
ما يصح فيه السبق ٢٦٩
أمثلة ما يصح السباق فيه ٢٦٩
ما لا يصح السباق فيه ٢٧١
أمثلة ما لا يصح السباق فيه ٢٧٢
من يصح السباق منه ٢٧٤
المسابقة بين الذكور ٢٧٤
المسابقة بين الرجال والنساء ٢٧٥
المسابقة بين النساء ٢٧٥

الموضـــوع	الصفحة
أخذ العوض في السباق	٢٧٧
أخذ العوض في السباق بالخيل والإبل والسهام	٢٧٧
أخذ العوض في المسابقة في العلم	٢٧٨
شروط أخذ العوض في السباق	٢٨١
الشروط الخاصة بالمركوب	٢٨١
الشروط الخاصة بالرمي	٢٨٢
الشروط المشتركة بين السباق بالرمي والسباق بالمركوب	٢٨٥
اشتراط المحلل لصحة السباق	٢٨٨
المناضلة	٢٩٢
معنى المناضلة	٢٩٢
حكم المناضلة	٢٩٣
شروط المناضلة	٢٩٣
إذا بان عدم تحقق الشروط في بعض المشتركين	٢٩٤
أثر عدم تحقق الشروط على العقد	٢٩٤
العارية	**٢٩٩-٣٧٦**
معنى العارية	٣٠٢
معنى العارية في اللغة واشتقاقها	٣٠٢
معنى العارية في الاصطلاح	٣٠٢
شرح مفردات التعريف	٣٠٣

الموضـــوع	الصفحة
حكم العارية	٣٠٨
الحكم التكليفي للعارية	٣٠٨
الحكم الوضعي للعارية	٣١١
صيغ العارية	٣١٢
ما تصح إعارته	٣١٤
أمثلة ما تصح إعارته	٣١٤
ما لا تصح إعارته	٣١٥
أمثلة ما لا تصح إعارته	٣١٥
من تصح منه الإعارة	٣١٩
من لا تصح منه الإعارة	٣٢٠
من تصح له العارية	٣٢٢
من لا تصح له العارية	٣٢٣
شروط العارية	٣٢٤
اشتراط جواز تصرف المعير	٣٢٤
اشتراط جواز تصرف المعار	٣٢٥
اشتراط إباحة نفع العين المعارة	٣٢٦
اشتراط ملك المعير للعارية	٣٢٧
الرجوع في العارية	٣٢٩
الرجوع في العارية إذا ترتب عليه ضرر	٣٢٩

الموضـــوع	الصفحة
استحقاق الأجرة بعد إعلان الرجوع	٣٣١
الرجوع في العارية إذا لم يترتب عليه ضرر	٣٣٢
استحقاق الأجرة بعد إعلان الرجوع	٣٣٣
إعادة الانتفاع بالعارية إذا رجعت إلى المعير بعد خروجها عنه	٣٣٤
ضمان العارية	٣٣٦
ضمان العارية إذا تلفت فيما استعيرت له	٣٣٦
ضمان العارية إذا تلفت في غير ما استعيرت له	٣٣٧
ما تضمن به العارية	٣٤٥
ما تضمن به العارية إذا كانت مثلية	٣٤٥
ما تضمن به العارية إذا كانت قيمية	٣٤٦
المراد بالقيمي وأمثلته	٣٤٧
وما يكون به الضمان	٣٤٧
وقت تقدير القيمة	٣٤٧
رد العارية	٣٤٩
وقت الرد	٣٤٩
مكان الرد	٣٤٩
من ترد إليه العارية	٣٥٢
مؤنة الرد	٣٥٣
الفرق بين رد العارية والعين المؤجرة	٣٥٣

الموضـــوع	الصفحة
إعارة المستعير للعارية	٣٥٥
ضمان العارية إذا أعيرت	٣٥٥
من يلزمه الضمان	٣٥٦
ضمان عين العارية	٣٥٦
ضمان الأجرة	٣٥٧
فترة احتساب الأجرة	٣٥٧
من تتوجه إليه المطالبة بالأجرة	٣٥٨
من يستقر عليه الضمان	٣٥٩
إركاب المنقطع للثواب	٣٦١
الخلاف بين المعير والمستعير	٣٦٤
الخلاف في صفة العقد	٣٦٤
الخلاف في صفة العقد والعين باقية	٣٦٤
الخلاف قبل مضي مدة بعد العقد	٣٦٥
الخلاف بعد مضي مدة بعد العقد	٣٦٥
ما يستحقه المالك	٣٦٦
ما يحتسب من المدة	٣٦٧
الخلاف في صفة العقد إذا كانت العين تالفة	٣٦٧
صفة الخلاف	٣٦٨
من يقبل قوله	٣٦٨

الموضـــوع	الصفحة
اليمين	٣٦٨
ما يستحقه المالك	٣٧٠
الخلاف في صفة وضع اليد	٣٧١
نوع الخلاف	٣٧١
من يقبل قوله	٣٧١
ما يستحقه المالك	٣٧٢
الخلاف في بقاء اليد	٣٧٥
الغصب	**٣٧٧-٤٨٢**
تعريف الغصب في اللغة	٣٧٩
تعريف الغصب في الاصطلاح	٣٧٩
شرح مفردات التعريف	٣٧٩
حكم الغصب	٣٨٣
ما يقع عليه الغصب	٣٨٤
أمثلة ما يقع عليه الغصب	٣٨٤
رد المغصوب	٣٨٦
حكم رد المغصوب	٣٨٦
وقت رد المغصوب	٣٨٧
رد زيادة المغصوب	٣٨٧
رد المحرم	٣٨٩

الموضـــوع	الصفحة
رد خمر الذمي	٣٩١
رد خمر الخلال	٣٩٢
رد كلب الصيد	٣٩٢
رد جلد الميتة	٣٩٣
مؤنة رد المغصوب	٣٩٤
تعذر الرد	٣٩٥
التصدق بالمغصوب	٣٩٥
تسليم المغصوب للحاكم	٣٩٦
تصرفات الغاصب في المغصوب	٣٩٨
المعاوضة بالمغصوب	٣٩٨
حكم المعاوضة بالمغصوب	٣٩٨
التبرع بالمغصوب	٣٩٩
أمثلة التبرع بالمغصوب	٣٩٩
حكم التبرع بالمغصوب	٣٩٩
التصرف بالمغصوب المغير لوصفه	٤٠٠
التصرف بشغل ذات المغصوب	٤٠٠
شغل المغصوب بالغرس والبناء	٤٠٠
حكم قلع الغرس والبناء	٤٠٠
إذا كان طلب القلع والإزالة من رب الأرض	٤٠٠
إذا كان القلع والإزالة من الغاصب	٤٠٣

الموضـــوع	الصفحة
آثار القلع والإزالة	٤٠٦
إزالة الآثار	٤٠٦
ما تكون به الإزالة	٤٠٧
من تلزمه الإزالة	٤٠٧
تملك رب الأرض للغرس والبناء	٤٠٨
أرش النقص	٤٠٩
أجرة الأرض	٤٠٩
طريق معرفة الأجرة	٤١٠
زرع الأرض	٤١١
مستحق الزرع	٤١١
قلع الزرع	٤١٢
بقاء الزرع إلى الحصاد	٤١٤
التعويض عن ابقاء الزرع	٤١٥
تملك رب الأرض للزرع	٤١٦
تعويض الغاصب عن الزرع	٤١٧
ما يكون به التعويض	٤١٨
التصرف بالمغصوب المغير لصفته	٤١٩
التصرف بالمغصوب بمجرد العمل	٤٢٠
أمثلة التصرف بالعمل	٤٢٠

الموضـــوع	الصفحة
أثر التصرف	٤٢٠
تأثير التصرف بالزيادة	٤٢٠
تأثير التصرف بالنقص	٤٢١
رد المغصوب إلى حاله قبل التصرف	٤٢١
تعذر رد المغصوب إلى حاله قبل الغصب	٤٢٢
أمثلة تعذر رد المغصوب إلى حاله قبل الغصب	٤٢٣
التصرف بالمغصوب بالخلط	٤٢٣
أمثلة خلط المغصوب	٤٢٣
عزل المغصوب عن غيره	٤٢٤
تعذر عزل المغصوب عن غيره	٤٢٤
ما يستحقه المغصوب منه حين تعذر العذل	٤٢٥
إذا خلط بمثله	٤٢٥
ضمان نقص المغصوب بالخلط	٤٢٥
خلط المغصوب بغير جنسه	٤٢٩
ما يستحقه المغصوب منه إذا خلط بغير جنسه	٤٣٠
ضمان نقص المغصوب بالخلط	٤٣١
زيادة المغصوب بالخلط	٤٣٢
ضمان المغصوب	٤٣٤
ضمان عين المغصوب	٤٣٤

الموضـــوع	الصفحة
ما لا يضمن بالغصب	٤٣٤
أمثلة المغصوب الذي ينتفع به مما ليس بمال	٤٣٦
رد المغصوب الذي ينتفع به مما ليس بمال	٤٣٦
أمثلة المغصوب الذي لا ينتفع به	٤٣٦
رد المغصوب الذي لا ينتفع به	٤٣٦
عقوبة الغاصب لما لا يضمن	٤٣٧
نوع العقوبة	٤٣٧
ضمان المغصوب الذي يتأتى فيه الضمان	٤٣٨
حال الضمان	٤٣٩
ضمان المثلي	٤٣٩
ما يضمن به المثلي	٤٣٩
تعذر المثل	٤٤٠
ما يضمن به المثلي إذا تعذر المثل	٤٤٠
الوقت المعتبر للرجوع إلى القيمة	٤٤٠
ضمان القيمي	٤٤٣
ضابط القيمي	٤٤٣
أمثلة المغصوب القيمي	٤٤٣
ما يضمن به القيمي	٤٤٣
الوقت المعتبر لتحديد القيمة	٤٤٤

الموضـــوع	الصفحة
ضمان صفة المغصوب	٤٤٦
أمثلة ذهاب صفة المغصوب	٤٤٦
عودة الصفة	٤٤٧
ضمان نقص الصفة إذا عادت	٤٤٧
عدم عود الصفة	٤٤٨
عود غير الصفة من جنسها	٤٤٨
عود غير الصفة من غير جنسها	٤٤٩
عدم عود الصفة ولا غيرها	٤٥٠
نقص سعر المغصوب	٤٥١
ضمان نقص السعر	٤٥١
أجرة المغصوب	٤٥٤
ما تستحق له الأجرة	٤٥٤
أمثلة ما له أجرة	٤٥٤
استحقاق الأجرة	٤٥٤
مدة الأجرة	٤٥٥
ما ليس له أجرة	٤٥٥
أمثلة ما ليس له أجرة	٤٥٥
كسب المغصوب	٤٥٧
كسب ما له أثر في الكسب	٤٥٧

الموضـــوع	الصفحة
أمثلة ما له أثر في الكسب	٤٥٧
كسب ما ليس له أثر في الكسب	٤٥٨
تعويض المغصوب منه عن استعمال الغاصب	٤٥٨
مدة التعويض	٤٥٩
عهد من انتقل إليه المغصوب	٤٦٠
أمثلة من ينتقل إليه المغصوب	٤٦٠
ما يبرأ به الغاصب من المغصوب	٤٦٢
وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه على وجه الضمان	٤٦٢
وضع الغاصب المغصوب تحت يد المغصوب منه وهو يعلم أنه ملكه	٤٦٣
اتلاف الغاصب للمغصوب على وجه التعدي أو التفريط	٤٦٣
رد الغاصب المغصوب إلى مالكه أو من يقوم مقامه	٤٦٤
ما لا يبرأ به الغاصب	٤٦٥
من يقبل قوله عند الاختلاف	٤٦٧
إذا وجد بينة أو قرينة	٤٦٧
إذا لم يوجد بينة أو قرينة	٤٦٨
ما يقبل فيه قول الغاصب	٤٦٨
ما يقبل فيه قول المغصوب منه	٤٧٠
اليمين على من يقبل قوله	٤٧٢
ضمان المتلفات	٤٧٣

الموضـــوع	الصفحة
وجه إيراد ضمان المتلفات في الغصب	٤٧٣
ما لا يضمن بالاتلاف	٤٧٣
ما لا يضمن لتحريمه	٤٧٤
ما لا يضمن لعدم احترامه	٤٧٤
ما لا يضمن للتأذي به	٤٧٥
ما يضمن بالاتلاف	٤٧٦
أمثلة المتلفات المضمونة	٤٧٦
اتلافات البهائم وما يلحق بها	٤٧٨
اتلافات البهائم وهي بيد صاحبها	٤٧٨
ما تتلفه بمقدمتها	٤٧٨
ما تتلفه بمؤخرتها	٤٧٩
إتلافات البهائم وهي ليست بيد صاحبها	٤٧٩
ما تتلفه بتفريط صاحبها	٤٨٠
ما تتلفه من غير تفريط صاحبها	٤٨٠
الفهرس الموضوعي	٤٨٣

المُطْلِعُ عَلَى دَقَائِقِ زَادِ المُسْتَقْنِعِ

المُعَامَلاتُ المَالِيَّة

تأليف
أ.د. عَبْدِ الكَرِيمِ بْنِ مُحَمَّدٍ اللاَّحِمِ

المجلّدُ الخَامِس

كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

المُطلِع على دقائق زاد المُستقنِع

(٥)

ⓒ دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ١٤٢٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

اللاحم، عبدالكريم محمد،
المطلع على دقائق زاد المستقنع/عبدالكريم محمد اللاحم؛
الرياض؛ ١٤٢٩هـ
ص٣٥٨؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٧-٢٥-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٥)
١- الفقه الحنبلي أ- العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٢٩/٢٥٤٧

رقم الإيداع: ١٤٢٩/٢٥٤٧
ردمك: ٢-٢٠-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٧-٢٥-٨٠٠١-٦٠٣-٩٧٨(ج٥)

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧
هاتف: ٤٧٤٢٤٥٨ـ ٤٧٧٣٩٥٩ ـ ٤٧٩٤٣٥٤ فاكس: ٤٧٨٧١٤٠
E-mail: eshbelia@hotmail.com

الموضوع الرابع والعشرون

الشفعة

وفيه واحد وعشرون مبحثاً:

[١] تعريف الشفعة.
[٢] صيغ الشفعة.
[٣] حكم الشفعة.
[٤] شروط الشفعة.
[٥] ما تثبت فيه الشفعة.
[٦] ما لا تثبت فيه الشفعة.
[٧] ما يسقط الشفعة.
[٨] اسقاط الشفعة.
[٩] الشفعة لأكثر من واحد.
[١٠] الشفعة على أكثر من واحد.
[١١] تفريق الشفعة.
[١٢] الشفعة بإحدى البيعتين.
[١٣] شفعة أحد المشتريين على الآخر.
[١٤] إرث الشفعة.
[١٥] ما يتبع الشقص في الشفعة.
[١٦] تصرف المشتري بالشقص.
[١٧] بناء المشتري وغرسه في الأرض وزرعه فيها.
[١٨] تأجيل الثمن المؤجل على الشفيع.
[١٩] الخلاف في الثمن.
[٢٠] الشفعة بإقرار البائع بالبيع.
[٢١] عهدة الشفيع وعهدة المشتري.

المبحث الأول

تعريف الشفعة

وفيه مطلبان هما:

١ - معنى الشفعة في اللغة. ٢ - معنى الشفعة في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الشفعة في اللغة

الشفعة في اللغة: ضم الشيء إلى نظيره ليصير شفعاً بدلاً من كونه وتراً، كضم الواحد إلى الواحد، وضم الثلاثة إلى الثلاثة، وضم الخمسة إلى الخمسة.

المطلب الثاني

تعريف الشفعة في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهي استحقاق انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

٣ - شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها.

المسألة الأولى: التعريف:

الشفعة كما قال المؤلف: استحقاق انتزاع حصة شريك ممن انتقلت إليه بعوض مالي بالثمن الذي استقر عليه العقد.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الشفعة من الشفع وهو الزوج ضد الوتر؛ لأن الشفيع يضم الشقص المشفوع فيه إلى ملكه فيصير شفعاً أي زوجاً بدل ما كان وتراً.

المسألة الثالثة: شرح كلمات التعريف وبيان ما يخرج بها:

وفيها سبعة فروع هي:

١ - كلمة (انتزاع). ٢ - كلمة (شريك).

٣ - جملة (من انتقلت إليه). ٤ - كلمة (بعوض).

٥ - كلمة (مالي). ٦ - كلمة (بثمنه).

٧ - جملة (الذي استقر عليه العقد).

الفرع الأول: كلمة (انتزاع):

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى كلمة (انتزاع): الأخذ بقوة من غير اختيار.

ومنه كلمة النزع وهو حالة الموت؛ لأن الروح تجذب من الجسد بغير اختيار.

الأمر الثاني: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (انتزاع) الأخذ بالاختيار فإنه لا يرد في الشفعة.

الفرع الثاني: كلمة (شريك):

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: معنى كلمة (شريك):

المراد بالشريك الخليط بأمر مشاع.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (شريك):

يخرج بكلمة (شريك) الجار سواء كان الجوار بالمباني أم بقطع أراضي.

الفرع الثالث: كلمة (من انتقلت إليه):

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: بيان المعنى:

المراد من انتقلت إليه ملكية عينها لا منفعتها.

الأمر الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (ممن انتقلت إليه) من انتقلت إليه المنفعة دون العين كالمستأجر.

الفرع الرابع: كلمة (بعوض):

وفيه أمران هما:

١ - معنى كلمة (بعوض). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى كلمة (بعوض) بمقابل من عين أو منفعة.

الأمر الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (بعوض) الانتقال بغير عوض سواء كان قهرياً كالإرث أم غير قهري كالهبة.

الفرع الخامس: كلمة (مالي):

وفيه أمران هما:

١ - معنى كلمة (مالي). ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: بيان المعنى:

المراد بكلمة (مالي): ما يصدق عليه أنه مال سواء كان عيناً أم منفعة.

الأمر الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (مالي) العوض غير المالي كالصداق وعوض الخلع والصلح عن دم العمد.

الفرع السادس: كلمة (بثمنه):

وفيه أمران هما:

١ - المراد بثمنه. ٢ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: بيان المعنى:

المراد (بثمنه) ما تم عليه العقد سواء كان مثل قيمته في السوق أم أقل أم أكثر.

الأمر الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (بثمنه) قيمته وهي ما يساويه في السوق.

الفرع السابع: كلمة (الذي استقر عليه) العقد:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: بيان المعنى:

معنى (الذي استقر عليه العقد) الثمن الذي تم الاتفاق عليه عند لزوم العقد وانتهاء مدة الخيار.

الأمر الثاني: ما يخرج:

يخرج بكلمة (استقر عليه العقد) الثمن بعد مدة الخيار إن طرأ عليه زيادة أو نقص فإنه لا عبرة به.

المبحث الثاني

صيغ الشفعة

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الصيغ.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الصيغ

وفيه مسألتان هما :

١ - ضابطها.

٢ - أمثلتها.

المسألة الأولى : ضابطها.

تصح الشفعة بكل ما يدل عليها من قول أو كتابة.

المسألة الثانية : الأمثلة.

وفيها فرعان هما :

١ - أمثلة الصيغ القولية.

٢ - أمثلة الصيغ الكتابية.

الفرع الأول : أمثلة الصيغ القولية.

من أمثلة صيغ الشفعة القولية ما يأتي :

١ - شفعت.

٢ - أنا مشفع.

٣ - أخذت بالشفعة.

٤ - أنا آخذ بالشفعة.

٥ - أنا أحق به.

الفرع الثاني: أمثلة الصيغ الكتابية.

من أمثلة الصيغ الكتابية للشفعة ما يأتي:

١ - الخطاب بالبريد.

٢ - الفاكس.

٣ - البرقيه.

٤ - الرسالة بالجوال.

المطلب الثاني

التوجيـه

وجه صحة الشفعة بكل ما يدل عليها عرفاً: أنه لم يرد لها صيغ محددة في الشرع وكل ما كان كذلك يرجع فيه إلى العرف.

المبحث الثالث

حكم الشفعة

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المطلب الأول

بيان الحكم

حكم الشفعة الصحة والجواز.

المطلب الثاني

الدليل

من أدلة مشروعية الشفعة ما يأتي:

١ - حديث: (قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم)[1].

٢ - الإجماع، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم.

٣ - أن الحاجة داعية إليها؛ لإزالة ضرر الشركة.

٤ - أنها تحقق مصلحة من غير مفسده، تحقق مصلحة الشفيع بدفع ضرر الشركة عنه، و لا ضرر فيها على البائع ولا على المشتري؛ لأن كلا منهما يرجع إليه ماله.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

المبحث الرابع

شروطها

وفيه أحد عشر مطلباً هي:

١ - كونه في حصة شريك. ٢ - كون الانتقال للملكية لا للمنفعة.

٣ - كون الانتقال بعوض. ٤ - كون العوض مالياً.

٥ - كونها في عقار. ٦ - كون الأرض تجب قسمتها.

٧ - أن تكون الشفعة بملك سابق. ٨ - أن تطلب على الفور.

٩ - كونها بكل الثمن. ١٠ - كونها لكل الشقص.

١١ - ألا تكون لكافر على مسلم.

المطلب الأول

كون الشفعة في حصة الشريك

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وتثبت لشريك في أرض تجب قسمتها ... فلا شفعة لجار».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - دليل الشرط. ٢ - ما يخرج بالشرط.

المسألة الأولى: دليل الشرط:

من أدلة هذا الشرط ما يأتي:

- حديث: **(قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم)**[1].

فمهومه أن ما قسم لا شفعة فيه، وبذلك لا يكون لغير الشريك شفعة.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

٣ - الخلاف في الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط كون الشفعة في حق شريك الشفعة للجار.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وجه خروج شفعة الجار بهذا الشرط: أن الجار لا يصدق عليه أنه شريك فلا تثبت له الشفعة.

الفرع الثالث: الخلاف في الخروج:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: الأقوال:

اختلف في الشفعة للجار على قولين:

القول الأول: أنه لا شفعة له.

القول الثاني: أن له شفعة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بالحديث السابق: (قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم).

ووجه الاستدلال به: أنه جعل الشفعة فيما لم يقسم، ومفهوم ذلك أنه إذا حصلت القسمة فلا شفعة فيدل بمفهومه على أن الجار لا شفعة له؛ لأنه لا شركة بعد القسمة، ويصبح الشريك جارا.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: **(الجار أحق بصقبه)**[١].

٢ - حديث: **(جار الدار أحق بالدار)**[٢].

الأمر الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن دليل القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الشفعة للجار.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الشفعة للجار ما يأتي:

١ - صراحة دليله في نفي الشفعة عن الجار.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب الشفعة بالجوار (٢٤٩٦).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء في الشفعة (١٣٦٨).

٢ - أن الشفعة لدفع الضرر بالشركة وبعد القسمة تنتهي الشركة ويزول ضررها.

٣ - أن في إثبات الشفعة للجار إضراراً بالجار الذي يريد البيع وذلك أن ثبوت الشفعة للجار يقلل الرغبة في الشراء فيقل الثمن.

الجانب الثالث: الجواب عن دليل القول المرجوح.

وفيه جزءان هما:

الجزء الأول: الجواب عن الاستدلال بحديث: (الجار أحق بصقبه).

وقد أجيب عنه: بأنه ليس صريحاً في الشفعة؛ لأن الصقب يطلق على القرب، فيحتمل أن المراد إحسان الجار وصلته ونفعه.

الجزء الثاني: الجواب عن الاستدلال بحديث: (الجار أحق بالدار).

وقد أجيب عنه بجوابين:

الجواب الأول: أن في إسناده مقالاً.

الجواب الثاني: أن المراد بالجار الشريك كما يطلق على الزوجتين جارتين؛ لاشتراكهما في الزوج.

المطلب الثاني

كون العقد على العين وليس على المنفعة

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الشرط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الشرط:

وجه هذا الشرط: بأن الشركة في المنفعة لا تطول مدتها فيقل الضرر بها إذا وجد.

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

يخرج بهذا الشرط العقد على المنفعة كعقد الإجارة.

المطلب الثالث

كون العقد بعوض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وهي استحقاق انتزاع حصه شريك ممن انتقلت إليه بعوض».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيه هذا الشرط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الشرط:

وجه كون الانتقال بعوض بما يأتي:

١ - أن المقصود بالنقل من غير عوض نفع من انتقل إليه، فإذا نزع منه بالشفعة لم يستفد، لأن الشقص يصير للشفيع والثمن للشريك الذي بذل الشقص.

٢ - أن الشفعة وردت في الانتقال بعوض فلا يقاس غيره عليه؛ لأنه ليس بمعناه.

٣ - أن الشفعة بالثمن وما لا عوض له لا يتأتي فيه الأخذ بالثمن.

المسألة الثانية: ما يخرج:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - الخلاف في الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط الانتقال بعوض الانتقال من غير عوض.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة انتقال الشقص بغير عوض ما يأتي:

١ - الهبة له. ٢ - الوصية به.

٣ - العطية له. ٤ - التبرع به.

الفرع الثالث: الخلاف في الخروج:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الأقوال:

اختلف في ثبوت الشفعة في الشقص المنتقل بغير عوض على قولين:

القول الأول: أنها لا تثبت فيه.

القول الثاني: أنها تثبت فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه القول بعدم ثبوت الشفعة في الشقص المنتقل بغير عوض بما تقدم في توجيه الاشتراط.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول بثبوت الشفعة في الشقص المنتقل بغير عوض بالقياس على المنتقل بعوض؛ لأن المقصود منها دفع الضرر عن الشريك بالشركة، وهو حاصل بالانتقال بغير عوض.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الشفعة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح ثبوت الشفعة فيما انتقل بغير عوض بما يأتي :

١ - أنه لا فرق بينه وبين ما انتقل بعوض في الضرر و هو علة ثبوت الشفعة.

٢ - أن عدم ثبوت الشفعة وسيلة إلى التحيل لعدم إثبات الشفعة بحيث يظهر أن الانتقال بغير عوض والواقع أنه بعوض وهذا لا يجوز كما سيأتي.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه ثلاثة أجزاء :

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن ذلك : بأنه يمكن أن يستفيد من انتقل إليه الشقص باعطائه قيمته التي سيأخذ بها الشفيع ، وقد تكون أفيد له.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل : بأن ثبوت الشفعة معقول العلة وهي دفع الضرر عن الشريك وهي موجودة في المنتقل بغير عوض ؛ فتثبت فيه كما ثبتت في المنتقل بعوض.

الجزء الثالث: الجواب عن الدليل الثالث:

يجاب عن هذا الدليل : بأن يلزم الشفيع بالأخذ بالقيمة وهي غير متعذرة فلا يكون الجهل بالثمن مانعاً من الشفعة.

المطلب الرابع

كون العوض مالياً

تقدم قول المؤلف: «ممن انتقلت إليه بعوض مالي».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيهه. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط كون العوض مالياً: أن الشفعة بالعوض فإذا كان العوض غير مالي لم يمكن الأخذ به.

المسألة الثانية: ما يخرج به:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - الخلاف في الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط كون العوض مالياً: العوض الذي ليس بمالي.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة العوض الذي ليس بمالي.

١ - الصداق. ٢ - عوض الخلع.

٣ - الصلح عن دم العمد.

الفرع الثالث: الخلاف في الخروج:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ثبوت الشفعة في الشقص المنتقل بعوض غير مالي على قولين:

القول الأول: أنها لا تثبت فيه.

القول الثاني: أنها تثبت فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما وجه به الاشتراط.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس الانتقال بالعوض غير المالي على الانتقال بالعوض المالي؛ لأن علة ثبوت الشفعة وهي دفع الضرر عن الشفيع ـ موجودة فيه.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو ثبوت الشفعة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ترجيح ثبوت الشفعة في الشقص المنتقل بعوض غير مالي: أن علة ثبوت الشفعة ـ وهي دفع الضرر ـ موجودة فيه والحكم يدور مع علته.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأنه إذا كان العوض غير مالي أخذ الشفيع بقيمة الشقص فلا يكون العوض غير المالي مانعاً من الشفعة.

المطلب الخامس

كون الشفعة في عقار

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتثبت لشريك في أرض».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه هذا الشرط: بأن غير العقار لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص فلا تثبت الشفعة فيه.

المسألة الثانية: ما يخرج:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - الخلاف في الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكون محل الشفعة عقاراً غير العقار من الحيوانات والمنقولات.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة ما يخرج بشرط كون محل الشفعة عقاراً ما يأتي.

١ - المنقولات مثل السيارات والأمتعة والمعدات.

٢ - الحيوانات.

الفرع الثالث: الخلاف في الخروج:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في ثبوت الشفعة في غير العقار على قولين:

القول الأول: أنها لا تثبت فيه.

القول الثاني: أنها تثبت فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما وجه به أصل الاشتراط.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بقياس غير العقار على العقار؛ لأن علة ثبوت الشفعة ـ وهي دفع الضرر عن الشريك ـ موجودة فيه كالعقار.

الأمر الثالث: الترجيح.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الشفعة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح ثبوت الشفعة في غير العقار بما يأتي:

١ - حديث: **(قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم)**[١].

فإنه عام فيدخل فيه غير العقار.

٢ - أن ضرر الشركة موجود في غير العقار فيحتاج إلى دفعه بالشفعة كما في العقار، فإذا ثبتت الشفعة في العقار ثبتت في غيره كذلك.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن علة ثبوت الشفعة في العقار هو دفع الضرر الحاصل بالشركة وهذا المعنى موجود بالشركة في غيره والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

المطلب السادس

كون العقار يمكن قسمته إجباراً

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وتثبت لشريك في أرض تجب قسمتها».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيه هذا الشرط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الشرط:

وجه هذا الشرط بحديث: **(لا شفعة في فناء ولاطريق ولا منقبة)**[٢].

٢ - أن إثبات الشفعة فيما لا يقسم يضر بالبائع؛ لانه لا يستطيع التخلص من الشفعة بالقسمة فيمتنع الناس من الشراء تهرباً من الشفعة.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

(٢) لم أجده، وقد أورد بعضه في الكشاف (٣٥٣/٩) طبعة الوزارة، وقال: رواه أبو عبيد في الغريب، قال في الحاشية: غريب الحديث (١٢١/٣) ط الهند ولم يسنده. والمنقبة: الطريق الضيق بين دارين.

المسألة الثانية: ما يخرج:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - الأمثلة.

٣ - الخلاف في الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط كون العقار يمكن قسمته إجباراً ما لا تمكن قسمته إجباراً، وهو ما لا ينقسم إلا بضرر أو رد عوض، فإنه لا يقسم إلا بالتراضي.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يقسم إجباراً ما يأتي:

١ - الأرض الصغيرة. ٢ - الدار الصغيرة.

٣ - الحمام الصغير. ٤ - الدكان الصغير.

٥ - الأرض المختلفة الأجزاء.

الفرع الثالث: الخلاف في الخروج:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الأقوال:

اختلف في ثبوت الشفعة فيما لا ينقسم إلا بالتراضي على قولين:

القول الأول: أن الشفعة لا تثبت فيه.

القول الثاني: أن الشفعة تثبت فيه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما وجه به أصل الاشتراك.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - حديث: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم[1].

ووجه الاستدلال به: أنه أثبت الشفعة فيما لم يقسم وهو مطلق فيدخل فيه ما لا تمكن قسمته إجباراً.

٢ - أن الشفعة لإزالة الضرر، وهو موجود فيما لا يقسم إجباراً.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الشفعة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح ثبوت الشفعة فيما لا تمكن قسمته: أن علة مشروعية الشفعة إزالة الضرر وهو متحقق فيما لا تمكن قسمته بصفة أكثر مما تمكن قسمته، لأن ما تمكن قسمته يمكن أن يزال الضرر فيه بالقسمة بخلاف ما لا تمكن قسمته فيستمر الضرر فيه.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه جزءان هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بالحديث.

٢ - الجواب عن الاستدلال بوقوع الضرر على البائع.

الجزء الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يمكن أن يجاب عن الاستدلال بالحديث: بأن المراد به نفي الشفعة بالاشتراك فيما ذكر فيه، وليس المراد نفي الشفعة فيها إذا بيعت؛ لأنها من مرافق الأملاك فلا تباع، وعلى هذا لا يكون دليلاً على نفي الشفعة فيما لا يقسم.

الجزء الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل بثلاثة أجوبة:

الجواب الأول: عدم التسليم بأن ثبوت الشفعة يصرف عن الشراء؛ لأن الناس ما زالوا يتبايعون ما تثبت فيه الشفعة.

الجواب الثاني: أن هذا التعليل وارد فيما تمكن قسمته فإذا منع من الشفعة فيما لا تمكن قسمته منع فيما تمكن قسمته.

الجواب الثالث: لو سلم باعتبار هذا التعليل فإنه معارض بضرر الشريك بعدم ثبوت الشفعة وليس أحد الضررين أولى بالاعتبار من الآخر فيسقط هذا الاستدلال.

المطلب السابع

كون الشفعة بملك سابق

قال المؤلف: «ولا شفعة بوقف ولا في غير ملك سابق».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - المراد بالملك السابق.

٢ - المثال.

٣ - توجيه الاشتراط.

٤ - ما يخرج.

المسألة الأولى: المراد بالملك السابق:

المراد بالملك السابق: الملك السابق للعقد الذي تجب به الشفعة ولو بلحظات.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الملك السابق ما يأتي:

١ - أن يشتري شخص شقصاً من أرض تجب فيها الشفعة، وبعد ثبوت الملك له فيه يشتري شخص آخر شقصاً آخر من الأرض نفسها، فإنه يحق للمشتري الأول أن يشفع على المشتري الثاني لتقدم ملكه عليه من غير عكس.

٢ - أن يشترك اثنان في أرض تثبت الشفعة فيها ثم يبيع أحدهما على ثالث.

٣ - أن يرث اثنان أرضاً تثبت فيها الشفعة ثم يبيع أحدهما على آخر.

المسألة الثالثة: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط سبق الملك: أنه إذا كان الملك مقارناً لم يكن للشافع ميزة على المشفع عليه فلا يكون أحدهما أحق بالشفعة من الآخر.

المسألة الرابعة: ما يخرج بالشرط:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج.

٢ - توجيه الخروج.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج باشتراط سبق الملك الملك المقارن والملك المتأخر.

الفرع الثاني: توجيه الخروج:

وجه عدم ثبوت الشفعة بالملك المقارن: أنه لا ميزة له على الملك المقارن له فلا تثبت به الشفعة عليه.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة الملك المقارن ما يأتي:

١ - أن يشترك اثنان في شراء جزء من أرض تثبت فيها الشفعة، فإنه لا يثبت لأحدهما شفعة على الآخر؛ لعدم المميز لأحدهما على الآخر.

٢ - أن يشتري كل واحد شقصاً من أرض تثبت فيها الشفعة، ويتم البيع لكل منهما في آن واحد، فإنه لا شفعة لأحدهما على الآخر لعدم السبق.

المطلب الثامن

طلب الشفعة على الفور

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهي على الفور وقت علمه فإنه لم يطلبها إذا بلا عذر بطلت».

الكلام في هذا المطلب في خمس مسائل هي:

١ - المراد بالطلب على الفور.
٢ - المثال.
٣ - توجيه الاشتراط.
٤ - ما يخرج.
٥ - ما يستثنى.

المسألة الأولى: المراد بالطلب على الفور:

معنى الطلب على الفور: أن يعلن الشفيع الآخر الأخذ بالشفعة أول ما يبلغه خبر البيع.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة طلب الشفعة على الفور ما يأتي:

١ - أن يتصل المشتري بالشفيع ويخبره بالشراء فيبلغه أنه مشفع عليه.

٢ - أن يتصل البائع بالشفيع ويبلغه بأنه قد باع حصته فيبلغه بأنه مشفع.

٣ - أن يأتي من يثق به الشفيع ويبلغه بأن شريكه قد باع حصته فيبلغه أنه مشفع.

المسألة الثالثة: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الفورية في طلب الشفعة: أن التأخير يضر بالمشتري؛ لأنه يمنعه من التصرف ومن استقرار الملك.

المسألة الرابعة: ما يخرج:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الفرع الأول: بيان الخروج:

يخرج بشرط طلب الشفعة على الفور الطلب المتراخي.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة تأخير طلب الشفعة ما يأتي:

١ - أن يعلم الشفيع بالبيع فلا يطلب الشفعة وبعد فترة يطلبها.

٢ - أن يخبر المشتري الشفيع بالشراء فيقول: سأفكر وأرد لك.

٣ - أن يخبر البائع الشفيع بالبيع فيقول: سأشاور وأرد لك.

الفرع الرابع: توجيه الخروج:

وجه خروج طلب الشفعة المتأخر بشرط الطلب على الفور: ما تقدم في توجيه اشتراط الفورية.

المسألة الخامسة: ما يستثنى من شرط الفورية:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يستثنى. ٢ - أمثلته.

الفرع الأول: بيان ما يستثنى من شرط الفورية:

يستثنى من شرط الفورية حالة عذر الشفيع.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة عذر الشفيع في تأخير طلب الشفعة ما يأتي:

١ - أن يبلغه الخبر وهو يريد الدخول في الصلاة.

٢ - أن يبلغه الخبر وهو مسافر ولا يجد من يشهده.

المطلب التاسع

الأخذ بكل الثمن

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الأخذ بكل الثمن: أن الأخذ ببعضه يضر المشتري والضرر لا يزال بالضرر؛ لحديث: **(لا ضرر ولا ضرار)**[1].

المسألة الثانية: ما يخرج بهذا الشرط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط الأخذ بكل الثمن طلب الأخذ ببعضه.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة طلب الأخذ ببعض الثمن ما يأتي:

١ - أن يدعي الشفيع أن الثمن مبالغ فيه ويرفض دفع بعضه.

٢ - أن يدعي العجز عن بعض الثمن ويطلب تنزيل هذا البعض.

المطلب العاشر

أخذ كل المبيع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ... أو طلب أخذ البعض بطلت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج به.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط الأخذ لكل المبيع: أن أخذ البعض يضر المشتري بتفريق الصفقة عليه.

المسألة الثانية: ما يخرج:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

الفرع الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بشرط الأخذ لكل المبيع طلب أخذ بعض المبيع.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة طلب الأخذ لبعض المبيع ما يأتي:

١ - أن يكون المبيع النصف فيطلب الشفيع أخذ نصفه.

٢ - أن يكون المبيع الثلث فيطلب الشفيع أخذ نصفه.

٣ - أن يكون المبيع الثلثين فيطلب الشفيع نصفه.

المطلب الحادي عشر

ألا تكون الشفعة لكافر على مسلم

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ... ولا لكافر على مسلم».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - ما يخرج.

المسألة الأولى: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط عدم كون الشفعة لكافر على مسلم.

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآية: أنها نفت سبيل الكافرين على المؤمنين.

وإثبات الشفعة للكافر على المسلم يجعل للكافر سبيلاً عليه.

المسألة الثانية: ما يخرج:

وفيه ثلاثة فروع:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الفرع الأول: بيان ما يخرج.

يخرج بشرط عدم كون الشفعة لكافر على مسلم: شفعة الكافر على المسلم.

---

(١) سورة النساء [١٤١].

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة عدم ثبوت شفعة الكافر على المسلم ما يأتي:

١ - أن يهدى للكافر والمسلم أرض مشاعة بينهما فيبيع المسلم حصته على مسلم.

٢ - أن يبيع أحد الكافرين حصته على مسلم.

٣ - أن يشتري الكافر والمسلم أرضاً مشاعة بينهما فيبيع المسلم حصته على مسلم.

٤ - أن يرث الكافران أرضاً فيسلم أحدهما ويبيع حصته على مسلم.

الفرع الثالث: توجيه الخروج.

وجه خروج شفعة الكافر على المسلم بشرط عدم كون الشفعة للكافر على المسلم ما تقدم في توجيه أصل الاشتراط.

المبحث الخامس

ما تثبت فيه الشفعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وتثبت لشريك في أرض تجب قسمتها».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما تثبت فيه الشفعة. ٢ - أمثلته.

٣ - دليله.

المطلب الأول

ضابط ما تثبت فيه الشفعة

تثبت الشفعة في كل أرض يمكن قسمتها إجباراً.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تثبت فيه الشفعة ما يأتي:

١ - الأرض الواسعة. ٢ - المزارع الواسعة.

٣ - البساتين الواسعة.

المطلب الثالث

الدليل

أدلة ما تثبت فيه الشفعة ما تقدم في الاستدلال لمشروعيتها.

ومن ذلك ما يأتي:

١ - حديث: (قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم)[١].

٢ - حديث: **(الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)**[٢].

٣ - حديث: **(إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة)**[٣].

---

(١) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

(٢) سنن ابن ماجه، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٩).

(٣) سنن أبي داود، باب في الشفعة (٣٥١٥).

المبحث السادس

ما لا تثبت الشفعة فيه

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما لا تثبت الشفعة فيه.

٢ - أمثلته. ٣ - الخلاف فيه.

المطلب الأول

ضابط ما لا تثبت فيه الشفعة

الذي لا تثبت فيه الشفعة غير العقار وما لا تمكن قسمته من العقار، على الخلاف السابق في الشروط.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما لا تثبت الشفعة فيه ما يأتي:

١ - الأراضي الصغيرة التي تنقص قيمتها بالقسمة.

٢ - الأراضي غير المتساوية ولو كانت كبيرة.

٣ - المنقولات كالسيارات والمعدات والآلات.

المطلب الثالث

الخلاف في ثبوت الشفعة فيه

وقد تقدم ذلك في الشروط.

المبحث السابع

من تثبت له الشفعة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان من تثبت له. ٢ - دليله.

٣ - الشفعة للوقف.

المطلب الأول

بيان من تثبت له الشفعة

الذي تثبت له الشفعة هو الشريك في المشاع كما تقدم في الشروط.

المطلب الثاني

الدليل

من أدلة ثبوت الشفعة للشريك في المشاع ما يأتي:

١ - حديث: (قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم)[١].

٢ - حديث: **(الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرف فلا شفعة)**[٢].

ووجه الاستدلال بالحديثين: أن الشفعة جعلت فيهما فيما لم يقسم وهو المشاع، ومفهومه أن ما قسم لا شفعة فيه؛ لأن الشريك صار جاراً وليس شريكاً.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٩).

(٢) سنن ابن ماجة، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢٤٩٧).

المطلب الثالث

الشفعة للوقف

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ولا شفعة بشركة وقف».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - مثال شركة الوقف. ٢ - الخلاف في ثبوت الشفعة له.

المسألة الأولى: مثال شركة الوقف:

من أمثلة شركة الوقف ما يأتي:

١ - أن يقف شخص جزءاً من ملكه ثم يبيع الباقي أو بعضه.

٢ - أن يقف أحد الشركاء حصته، ثم يبيع الثاني حصته.

المسألة الثانية: الخلاف في ثبوت الشفعة للوقف:

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الأقوال:

اختلف في ثبوت الشفعة للوقف على قولين:

القول الأول: أنه لا شفعة له.

القول الثاني: أن له شفعة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن ملك الوقف قاصر؛ لأن الموقوف عليه لا يملك التصرف فيه.

٢ - أن الوقف لا يؤخذ بالشفعة فلا يأخذ هو بها.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن علة ثبوت الشفعة الضرر، وهو متحقق بالنسبة للوقف وبصفة أشد من ضرر الملك الطلق؛ لأن الطلق يمكن أن يتخلص من الضرر بالبيع بخلاف الوقف فلا يمكنه ذلك.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الشفعة للوقف.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بثبوت الشفعة للوقف: أن الضرر بالشركة له متحقق أكثر من تحققه في شركة غيره وهو سبب ثبوت الشفعة.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه أمران هما:

١ - الجواب عن الدليل الأول. ٢ - الجواب عن الدليل الثاني.

الأمر الأول: الجواب عن الدليل الأول:

يجاب عن هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن علة ثبوت الشفعة هو الضرر بالشركة وليس تمام الملك، والضرر متحقق بشركة الوقف كما تقدم.

الوجه الثاني: أن العبرة بوجود الضرر لا بمن يملك الوقف والضرر متحقق بشركة الوقف كما سبق.

الأمر الثاني: الجواب عن الدليل الثاني:

يجاب عن هذا الدليل: بأنه لا يلزم من عدم أخذ الوقف بالشفعة امتناع أن يأخذ هو بالشفعة؛ للفرق بينهما، وذلك أن منع أخذ الوقف بالشفعة في صالح الموقوف عليه بإبقاء الوقف له، ومنع أخذه هو بالشفعة في غير صالحه؛ لأنه يفوت عليه الشقص المشفوع فيه فلا يقاس ما فيه مضرة على ما فيه مصلحة.

المبحث الثامن

ما تسقط به الشفعة

وفيه اثنا عشر مطلباً:

١ - تأخير الطلب مع إمكانه. ٢ - طلب بعض الشقص.

٣ - طلب الشفعة ببعض الثمن أو العجز عنه أو عن بعضه.

٤ - طلب الشفيع الشراء من المشتري.

٥ - طلب المصالحة عن الشفعة. ٦ - تكذيب المخبر بالبيع.

٧ - وقف المشتري للشقص. ٨ - هبة المشتري للشقص.

٩ - رهن المشتري للشقص. ١٠ - جعل الشقص صداقاً.

١١ - جعل الشقص عوض خلع. ١٢ - موت الشفيع قبل طلب الشفعة.

المطلب الأول

تأخير طلب الشفعة مع إمكانه

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يعلم الشفيع البيع فلا يطلب الشفعة.

٢ - أن يخبر المشتري الشفيع بالبيع فلا يرد عليه.

٣ - أن يخبر المشتري الشفيع بالبيع فيقول: دعني أفكر.

٤ - أن يخبر البائع الشفيع بالبيع فيقول: سأفكر.

٥ - أن يخبر البائع الشفيع بالبيع فلا يرد عليه.

المسألة الثانية: توجيه السقوط بتأخير الطلب:

وجه سقوط الشفعة بتأخير طلبها من غير عذر: أن في ذلك ضرراً على المشتري بعدم استقرار الملك ومنعه من التصرف فيه، والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الثاني

طلب بعض الشقص

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « أو طلب البعض بطلت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة طلب الشفيع بعض السقص ما يأتي:

١ - أن يكون المبيع النصف فيطلب الشفيع ثلثه.

٢ - أن يكون المبيع الثلث فيطلب الشفيع نصفه.

٣ - أن يكون المبيع الثلثين فيطلب الشفيع نصفه.

المسألة الثانية: توجيه السقوط:

وجه سقوط الشفعة بطلب الشفيع بعض المبيع: أن الشفيع يتضرر بتفريق الصفقة عليه، والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الثالث

طلب الشفعة ببعض الثمن أو العجز عنه

وفيه مسألتان هما:

١ - المثال. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة طلب الشفعة ببعض الثمن ما يأتي:

١ - أن يدعي الشفيع أن الثمن مبالغ فيه ويطلب الأخذ ببعضه.

٢ - أن يدعي أنه لا يقدر على كل الثمن ويطلب الأخذ ببعضه.

٣ - أن يدعي أن الثمن ليس حاضراً وأنه سيعمل على إحضاره.

المسألة الثانية: توجيه السقوط:

وجه سقوط الشفعة بطلبها ببعض الثمن أو العجز عنه: أن المشتري يتضرر بذلك والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الرابع

طلب الشفيع الشراء من المشتري

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن قال للمشتري: بعني أو صالحني أو كذب العدل أو طلب البعض سقطت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة طلب الشفيع الشراء من المشتري ما يأتي:

١ - أن يخبر المشتري الشفيع بالبيع فيقول الشفيع: بعنيه.

٢ - أن يخبر المشتري الشفيع بالبيع فيقول الشفيع للمشتري سأخذه منك بخسارة كذا.

المسألة الثانية: توجيه السقوط:

سقوط الشفعة بطلب الشفيع الشراء من المشتري لوجهين:

الوجه الأول: أن الشفيع لم يبادر بطلب الشفعة.

الوجه الثاني: أن التفاوض مع المشتري يدل على عدم الضرر؛ والشفعة لدفع الضرر.

المطلب الخامس

طلب الصلح عن الشفعة

تقدم قول المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن قال بعني أو صالحني سقطت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - وجه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة طلب الشفيع الصلح عن الشفعة ما يأتي:

١ - أن يقول الشفيع للمشتري: صالحني على ترك الشفعة وإلا فسأشفع عليك.

٢ - أن يقول الشفيع للمشتري: أعطني مبلغ كذا وأترك الشفعة.

المسألة الثانية: توجيه السقوط:

وجه سقوط الشفعة بطلب الصلح عنها ما تقدم في توجيه سقوطها بطلب الشراء.

المطلب السادس

تكذيب العدل

تقدم قول المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «أو كذب العدل سقطت».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة سقوط الشفعة بتكذيب العدل ما يأتي:

١ - أن يخبر الشفيع بالبيع من يثق بخبره فلا يصدقه.

٢ - أن يخبر الشفيع بالبيع شريكه فيزعم أنه يمزح.

المسألة الثانية: توجيه سقوط الشفعة:

وجه سقوط الشفعة بتكذيب العدل: أن الشفيع لم يطلب الشفعة حينما أخبره من يثق بخبره فسقطت عليه لعدم المبادرة مع ثبوت العلم عنده.

المطلب السابع

وقف الشقص

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن تصرف مشتريه بوقفه أو هبته أو رهنه لا بوصية سقطت الشفعة».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة وقف الشقص ما يأتي:

١ - أن يقول المشتري بعد لزوم البيع: هو وقف، أو قد وقفته أو نحو ذلك.

٢ - أن يكتب المشتري بعد لزوم البيع كتاباً بوقفه.

المسألة الثانية: توجيه السقوط:

وجه سقوط الشفعة بوقف الشقص: أن فيه إضراراً بالموقوف عليه؛ لأن الشقص سيأخذه الشفيع والثمن سيأخذه المشتري فلا يبقى للموقوف عليه شيء[1].

المطلب الثامن

هبة المشتري للشقص

تقدم قول المؤلف: «وإن تصرف مشتريه بوقفه أو هبته سقطت»

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة هبة المشتري للشقص ما يأتي:

---

(١) تقدمت مناقشة ذلك في الشروط في انتقال الشقص بلا عوض.

١ - أن يقول المشتري بعد لزوم البيع : قد وهبته لفلان وقبضه.

٢ - أن يقول المشتري بعد لزوم البيع للحاضر معه : هو لك يا فلان.

٣ - أن يقول المشتري بعد لزوم البيع ؛ قد تصدقت به على الجمعية.

المسألة الثانية : توجيه السقوط.

وجه سقوط الشفعة بالهبة ما تقدم في سقوطها بالوقف.

المطلب التاسع

الوصية بالشقص

تقدم قول المؤلف ـ : «وإن تصرف مشتريه بوقفه أو هبته أو رهنه لا بوصية سقطت الشفعة».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - سقوط الشفعة بالوصية قبل قبولها.

٢ - سقوط الشفعة بالوصية بعد قبولها.

المسألة الأولى : سقوط الشفعة بالوصية قبل قبولها :

وفيها فرعان هما :

١ - السقوط. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : السقوط :

الوصية قبل القبول لا تسقط الشفعة.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه عدم سقوط الشفعة بالوصية قبل القبول : أن الوصية قبل القبول باقية في ملك المشتري ؛ لأن الملك لا ينتقل فيها قبل القبول ، فيكون وجود الوصية وعدمها قبل القبول سواء ؛ لعدم تعلق حق الموصي له بها.

المسألة الثانية: سقوط الشفعة بالوصية بعد القبول:

وفيها فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - السقوط.

الفرع الأول: المثال:

مثال قبول الوصية قبل طلب الشفعة: أن يوصي المشتري بالشقص ثم يموت ويقبل الموصي له قبل أن يطلب الشفيع الشفعة.

الفرع الثاني: السقوط:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في سقوط الشفعة بالوصية بعد القبول على قولين:

القول الأول: أنها تسقط.

القول الثاني: أنها لا تسقط.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن ثبوت الشفعة يضر الموصي له؛ لأن الشقص سيأخذه الشفيع، والثمن سيأخذه المشتري فلا يبقى للموصي له شيء.

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن حق الشفيع سابق على الوصية؛ لأنه يثبت بمجرد لزوم البيع، والوصية لا تأتي إلا بعد أن يوصي به، وإذا تعارض حقان قدر السابق منهما.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم سقوط الشفعة.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح عدم سقوط الشفعة: أن الوصية لم تصح لمصادفتها المحل مشغولاً بحق الشفيع، وبذلك تكون باطلة قبل الشفعة ولم تبطلها الشفعة.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: ما تقدم في توجيه الترجيح.

الوجه الثاني: على التسليم بثبوت حق الموصى له: يمكن أن يعطى ثمن الشقص؛ لأنه انتقل إليه فلا يعود للمشتري.

المطلب العاشر

رهن الشقص

تقدم قول المؤلف: «أو رهنه سقطت الشفعة».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - المثال. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى : المثال.

من أمثلة رهن المشتري للشقص ما يأتي :

١ـ أن يسلم المشتري الصك لدائنه ويقول : هو رهن بالدين الذي في ذمتي لك.

٢ـ أن يطلب دائن المشتري من المشتري أن يرهنه الشقص فيرهنه إياه.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه سقوط الشفعة بالرهن : أنه تعلق بالمبيع حق المرتهن على وجه يضره انتزاعه منه ؛ لأن المبيع سيذهب الى الشفيع والثمن سيذهب إلى المشتري ويبقى الدين من غير وثيقة ، وهذا يضر المرتهن والضرر لا يزال بالضرر.

المطلب الحادي عشر

جعل الشقص صداقاً

وفيه مسألتان هما :

١ - مثاله. ٢ - توجيه الشروط.

المسألة الأولى : المثال :

من أمثلة جعل الشقص صداقاً ما يأتي :

١ - أن ينص في عقد النكاح على أن الشقص هو الصداق.

٢ - ألا يسمى الصداق في العقد ثم يجعل الشقص بعد ذلك هو الصداق.

المسألة الثانية : توجيه السقوط :

وجه سقوط الشفعة بجعل المبيع صداقاً : أنه سيضر الزوجة ؛ لأن الشقص سيكون للشفيع والثمن سيكون للمشتري وتبقى الزوجة بلا صداق.

المطلب الثاني عشر

جعل المبيع عوض خلع

و فيه مسألتان هما :

١ - المثال. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى : الأمثلة :

من أمثلة جعل الشقص عوض خلع ما يأتي :

١ - أن ينص في الخلع على أن بدله هو المبيع.

٢ - أن يتم الخلع على مبلغ معين ثم يجعل الشقص عوضاً عنه.

المسألة الثانية : توجيه السقوط :

وجه السقوط ما تقدم في توجيه السقوط بجعل الشقص صداقاً.

المطلب الثالث عشر

موت الشفيع قبل الطلب

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : « وإن مات الشفيع قبل الطلب بطلت وبعده لوارثه».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - الأمثلة. ٢ - توجيه السقوط.

المسألة الأولى : الأمثلة.

من أمثلة موت الشفيع قبل الطلب ما يأتي :

١ - أن يموت الشفيع قبل التمكن من الطلب.

٢ - أن يموت الشفيع قبل العلم بالمبيع.

المسألة الثانية : توجيه السقوط :

وجه سقوط الشفعة بموت الشفيع قبل الطلب : أنه لم يثبت حقه فيها ؛ لأنه لا يثبت إلا بالطلب وقد مات قبله.

المبحث التاسع

اسقاط الشفعة

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الإسقاط.

٣ - السقوط.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة اسقاط الشفعة ما يأتي :

١ - اظهار الثمن بأكثر مما هو عليه في الواقع ، كالإخبار بأن الثمن مئه وهو خمسون.

٢ - إظهار أن الشقص هبة وهو بيع.

٣ - إظهار أن الشقص صداق وهو بيع.

٤ - إظهار أن الشقص عوض خلع وهو بيع.

٥ - إظهار أن الشقص وقف وهو بيع.

المطلب الثاني

حكم الإسقاط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : « ويحرم التحليل لإسقاطها».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

التحيل لاسقاط الشفعة حرام ولا يجوز بأي وجه من الوجوه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تحريم التحيل لإسقاط الشفعة ما يأتي:

١ـ أنها حق امرئ مسلم، وحق المسلم لا يجوز إسقاطه كاتلاف ماله.

٢ـ حديث: **(لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله بأدني الحيل)**[١].

٣ـ حديث: **(قاتل الله اليهود لما حرم الله عليهم الشحوم جملوه فباعوه وأكلوا ثمنه)**[٢].

٤ـ أن الله مسخ اليهود قردة وخنازير لما تحيلوا على صيد السمك بنصب الشبك يوم الجمعة ليقع فيها السمك يوم السبت[٣].

المطلب الثالث

السقوط

وفيه ثلاث مسائل:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما تؤخذ به الشفعة.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا ثبت التحيل لاسقاط الشفعة لم تسقط مهما كانت الحيلة ويبقى الشفيع على شفعته حتى يظهر الأمر.

---

(١) تفسير ابن كثير، سورة الأعراف الآية/ [١٦٣].

(٢) سنن أبي داود، باب في ثمن الميتة (٣٤٨٦).

(٣) تفسير ابن كثير، سورة البقرة الآية/ [٦٥].

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم سقوط الشفعة بالتحيل على اسقاطها: أن التحيل باطل وما بني على الباطل فهو باطل.

المسألة الثالثة: ما تؤخذ به:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان ما تؤخذ به. ٢ - التوجيه.

٣ - الأمثلة.

الفرع الأول: بيان ما تؤخذ به:

إذا ثبتت الحيلة أخذت الشفعة بما يستقر عليه الثمن حقيقة إن كان هناك ثمن فإن لم يعلم فبثمن المثل.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الأخذ بالثمن: أن المظهر لا اعتبار له؛ لأنه مبني على الباطل من الكذب والزور، فيرجع إلى ما يستحقه المبيع حسب الواقع وسعر السوق.

الفرع الثالث: الأمثلة:

من أمثلة الرجوع إلى الثمن أو قيمة المثل ما يأتي:

١ - أن يكون المتفق عليه خسمين والمعلن مائة فيؤخذ بالخمسين.

٢ - أن يعلن أن الشقص صداق والواقع أنه بيع ولا يتوصل إلى الثمن الحقيقي فيرجع إلى قيمة المثل الذي تقرره الخبرة.

المبحث التاسع

الشفعة لأكثر من واحد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « والشفعة لاثنين بقدر حقيهما فإن عفا أحدهما أخذ الآخر الكل أو ترك.

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكمه.

٣ - نسبة الشفعة.

٤ - الزام من لم يترك الشفعة بحق من ترك.

المطلب الأول

الأمثـلة

من أمثلة الشفعة لأكثر من واحد ما يأتي:

١ - أن يشترك ثلاثة فأكثر في أرض فيبيع أحدهم.

٢ - أن يرث ثلاثة فأكثر أرضاً فيبيع أحدهم.

٣ - أن يوهب لثلاثة فأكثر أرضاً فيبيع أحدهم.

المطلب الثاني

حكم الشفعة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا اشترك ثلاثة فأكثر في أرض فباع أحدهم كان لكل واحد ممن لم يبع الشفعة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراك كل من لم يبع من الشركاء في الشفعة: أن سببها الاشتراك في الملك وهو متحقق في كل واحد منهم.

المطلب الثالث

نسبة الشفعة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان النسبة. ٢ - المثال.

المسألة الأولى: بيان النسبة:

إذا اشترك اثنان فأكثر في الشفعة كان استحقاقهم منها بنسبة أنصبائهم من الملك.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يشترك ثلاثة في أرض لكل واحد ثلثها فيبيع أحدهم نصيبه فتكون شفعتهم في الثلث المبيع أنصافاً لكل واحد نصفه وهو السدس، يضم إلى ثلثه فيكون نصفاً فتصبح الشركة أنصافاً.

٢ - أن يشترك ثلاثة في أرض لأحدهم نصفها ولأحدهم ثلثها وللثالث سدسها، فإذا باع صاحب النصف كان لصاحب الثلث من الشفعة ثلثا النصف وهو سدسان، يضم إلى ثلثه فيكون له ثلثا الأرض، ويكون لصاحب السدس ثلث النصف وهو سدس، يضم إلى سدسه فيكون له ثلث الأرض.

المطلب الرابع

الزام من تمسك بالشفعة بنصيب من تركها

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان حكم الإلزام. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان حكم الإلزام :

إذا كانت الشفعة لأكثر من واحد فترك أحدهم الشفعة لزم من لم يترك نصيب من ترك ، فإن أخذه وإلا سقطت الشفعة.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه إلزام من تمسك بالشفعة بنصيب من ترك : أن أخذ البعض يضر بالمشتري بتفريق الصفقة عليه ، فيلزم من يريد الشفعة أن يأخذ الكل أو يترك الكل.

المبحث العاشر

الشفعة على أكثر من واحد

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن اشترى اثنان حق واحد أو عكسه أو اشترى واحد شقصين من أرضين صفقة واحدة فللشفيع أخذ أحدهما».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - بيان الصور الواردة في كلام المؤلف.

٢ـ أمثلة الشفعة على أكثر من واحد. ٣ـ حكم الشفعة.

المطلب الأول

بيان الصور الواردة في كلام المؤلف

وفيه ثلاث صور:

الصورة الواردة في قوله: «وإن اشترى اثنان حق واحد».

ومن ذلك: أن يشترك اثنان في أرض فيبيع أحدهما حصته على اثنين.

الصورة الثانية: الواردة في قوله: «أو عكسه».

ومن ذلك: أن يشترك ثلاثة في أرض فيبيع اثنان منهم على واحد.

الصورة الثالثة: الواردة في قوله: « أو اشترى واحد شقصين من أرضين».

وتحتها صورتان:

إحداهما: أن يكون كل شقص لواحد، ومنه: أن يكون لشخص شقصين في أرض، ويكون لآخر شقص في أرض أخرى فيشتري الشقصين شخص واحد.

الثانية: أن يكون الشقصان لشخص واحد، ومنه أن يكون لشخص شقص في أرض وله شقص آخر في أرض أخرى فيبيعهما على شخص واحد.

المطلب الثاني

أمثلة الشفعة على أكثر من واحد

من أمثلة ذلك ما يأتي:

١ - أن يشترك ثلاثة في أرض فيبيع اثنان منهم حصتهما كل واحد على شخص، فلشريكهما أن يشفع على الجميع.

٢ - أن يشترك اثنان في أرض فيبيع أحدهما بعض حقه على شخص، ويبيع بعضه الآخر على آخر.

المطلب الثالث

حكم الشفعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «فللشفيع أخذ أحدهما».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا باع الشريكان أو أحدهما على أكثر من واحد كان لمن لم يبع أن يشفع على الجميع أو يشفع على بعضهم دون بعض.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الشفعة لمن لم يبع على الجميع أو على البعض: أن العقد مع كل واحد عقد مستغل فتثبت الشفعة فيه ويجوز الأخذ بها وتركها كما لو كان وحده، ولا ضرر على أحد المشترين بالشفعة عليه وحده أو تركها كما لو لم يكن معه أحد.

المبحث الحادي عشر

تفريق الشفعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن باع شقصاً وسيفاً أو تلف بعض المبيع فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - مثاله. ٢ - حكمه.

المطلب الأول

المثال

من أمثلة تفريق الشفعة ما يأتي:

١ - أن يبيع الشريك على اثنين.

٢ - أن يبيع الشريكان على واحد.

٣ - أن يبيع الشريك حصتين من أرضين فيهما الشريك نفسه.

٤ - أن يبيع الشريك حصته من الأرض مع ما لا شفعة فيه صفقة واحدة.

٥ - أن يبيع الشريك حصته من الأرض المشتركة مع حصته من أرض أخرى صفقة واحدة.

المطلب الثاني

حكم التفريق

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا تعدد البائع أو المشتري أو اختلف المبيع كما تقدم في الأمثلة جاز للشفيع أن يأخذ بالشفعة البعض ويدع البعض.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز تفريق الشفعة إذا تعدد البائع أو المشتري أو المبيع: انتفاء الضرر؛ لأن كل واحد في حكم المستقل عن الآخر.

المبحث الثاني عشر

الشفعة بإحدى البيعتين

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وله أخذه بأحد البيعتين».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - الأمثلة.

٢ - ما يؤخذ به.

٣ - مسؤولية من لم يشفع عليه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة البيعتين ما يأتي:

١ - أن يبيع الشريك بمائة ثم يبيع المشتري بمائة وخمسين.

٢ - أن يبيع الشريك بمائة وخمسين ثم يبيع المشتري بمائة.

٣ - أن يبيع الشريك بمائة ثم يبيع المشتري بمائة.

المطلب الثاني

ما يأخذ به

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما يؤخذ به.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ما يؤخذ به:

إذا تعدد بيع الشقص قبل التشفيع كان للشفيع أن يأخذ بما شاء من البيعات.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز أخذ الشفيع بما شاء من البيعات إذا تعددت: أن كل واحد في حكم العقد المستقل، فللشفيع أن يأخذ به كأنه لا يوجد غيره.

المطلب الثالث

مسؤولية من لم يشفع عليه

مسؤولية من لم يشفع عليه على من باع عليه حتى يصلوا إلى البائع الأول فتستقر المسؤولية عليه.

المبحث الثالث عشر

شفعة أحد المشتريين على الآخر

وفيه مطلبان هما:

١ - إذا سبق أحدهما الآخر. ٢ - إذا لم يسبق أحدهما الآخر.

المطلب الأول

إذا سبق أحد المشتريين الآخر

وفيه مسألتان هما:

١ - المثال. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: المثال:

من أمثلة سبق أحد المشترين الآخر: أن يبيع الشريك على أحدهما جزءاً وبعد لزوم البيع يبيع على الآخر جزءاً آخر.

المسألة الثانية: من تكون له الشفعة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان من تكون له الشفعة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من تكون له الشفعة:

إذا سبق أحد العقدين الآخر كانت الشفعة لصاحب العقد السابق.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تقديم السابق بالشفعة: أن ملكه أسبق وشركته أقدم والشفعة بالشركة والملك فمن سبق بها كان أحق.

المطلب الثاني

إذا لم يسبق أحد المشتريين الآخر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ولا شفعة بشركة وقف ولا بغير ملك سابق».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - المثال. ٢ - حكم التقديم.

المسألة الأولى: مثال ما إذا لم يسبق أحد المشتريين الآخر:

من أمثلة عدم سبق أحد المشتريين الآخر ما يأتي:

١ - أن يبيع صاحب الأرض على اثنين صفقة واحدة.

٢ - أن يبيع على أحدهما جزءاً مشاعاً من الأرض، ثم يبيع على الآخر جزءاً آخر قبل لزوم العقد الأول.

المسألة الثانية: حكم التقديم:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا لم يسبق أحد المشتريين الآخر فلا شفعة لأحدهما على الآخر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم ثبوت الشفعة لأحد المشتريين على الآخر إذا لم يسبق أحدهما الآخر: أنه لا ميزة لأحدهما على الآخر.

المبحث الرابع عشر

إرث الشفعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن مات الشفيع قبل الطلب بطلت وبعده لوارثه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا طالب بها المورث. ٢ - إذا لم يطالب بها.

المطلب الأول

إرث الشفعة إذا طالب بها المورث

وفيه مسألتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا طالب المورث بالشفعة ورثت به.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه إرث الشفعة إذا طالب بها المورث: أنها تصبح حقاً من حقوقه فتورث عنه كأي نوع من أنواع التركة.

المطلب الثاني

إرث الشفعة إذا لم يطالب بها المورث

وفيه ثلاث مسائل:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: الخلاف:

إذا مات الشفيع قبل طلب الشفعة فقد اختلف في إرثها على قولين:

القول الأول: أنها تورث.

القول الثاني: أنها لا تورث.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن الشفعة لدفع الضرر فورثت كخيار العيب.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بقياس الشفعة على قبول البيع بعد الإيجاب فكما أنه إذا مات من أوجب له البيع قبل قبوله لم يورث عنه وبطل الإيجاب فكذلك إذا مات من استحق الشفعة قبل طلبها لم تورث عنه.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ثبوت الإرث للشفعة ولو لم يطالب بها المورث.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الإرث للشفعة: أنها لدفع الضرر وهو لا حق للورثة كالمورث، وليست الشفعة لمعنى في ذات المورث يموت بموته، بل لدفع الضرر عنه، والورثة مثله في وجوب دفع الضرر عنهم.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس طلب الشفعة على القبول في البيع قياس مع الفارق وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن البيع قبل القبول لا يثبت ويجوز للموجب أن يرجع عنه، بخلاف الشفعة فإنها تثبت بلزوم البيع ولا يملك المشتري اسقاطها، ويبقى الخيار للشفيع فهي أشبه بالرد بالعيب منها بالقبول في البيع، وخيار الرد بالعيب يورث فكذلك الشفعة.

الوجه الثاني: أن عدم القبول في البيع لا ضرر فيه بخلاف إبطال الشفعة فإن الضرر فيه متحقق.

المبحث الخامس عشر

نماء الشقص ما بين البيع والشفعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وللمشتري الغلة والنماء المنفصل والزرع والثمرة الظاهرة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - النماء المتصل. ٢ - النماء المنفصل.

المطلب الأول

النماء المتصل

وفيه أربع مسائل:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - صورة وجوده. ٤ - مستحقه.

المسألة الأولى: ضابط النماء المتصل:

النماء المتصل ما كان جزءاً من الشقص لا ينفصل عنه مع الاستفادة منه.

المسألة الثانية: الأمثلة.

١ - كبر الشجر المبيع مع الأرض. ٢ - طلع النخل قبل تأبيره.

٣ - ما يظهر في النخل والشجر من فراخة.

٤ - ما يخرج في الأرض من شجر بغير فعل المشتري.

المسألة الثالثة: صورة وجود النماء مع أن الشفعة على الفور:

يتصور وجود النماء مع أن الشفعة على الفور: إذا تأخر طلب الشفعة لعذر كعدم العلم بالبيع أو عدم التمكن من الطلب.

المسألة الرابعة: المستحق:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المستحق:

إذا نمى الشقص نماء متصلاً قبل الشفعة فالنماء للشفيع.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه أخذ الشفيع للنماء المتصل: بأنه نماء غير متميز فيتبع الأصل كما في الرد بالعيب والخيار والإقالة.

المطلب الثاني

النماء المنفصل

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - مستحقه.

المسألة الأولى: ضابط النماء المنفصل:

النماء المنفصل ما أمكن تمييزه عن أصله وانفكاكه عنه مع الاستفادة منه.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة النماء المنفصل ما يأتي:

١ - أجرة الأرض. ٢ - ثمر النخل بعد تأبيره.

٣ - الزرع بعد ظهوره. ٤ - ثمر الشجر بعد ظهوره.

المسألة الثالثة: مستحق النماء المنفصل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المستحق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان المستحق:

إذا نمى الشقص نماء منفصلاً ما بين الشراء والأخذ بالشفعة فالنماء للمشتري.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق المشتري للنماء المنفصل: أنه نماء ملكه كنماء المبيع مدة الخيار.

المبحث السادس عشر

تصرف المشتري بالشقص

وفيه مطلبان هما :

١ - التصرف بعد طلب الشفعة. ٢ - التصرف قبل طلب الشفعة.

المطلب الأول

التصرف بعد طلب الشفعة

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم :

تصرف المشتري بالشقص بعد الأخذ بالشفعة لا يصح.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه بطلان تصرف المشتري بالبيع بعد أخذ الشفيع بالشفعة : أن الملك بعد الأخذ بالشفعة للشفيع فلا يصح تصرف غيره فيه.

المطلب الثاني

التصرف قبل طلب الشفيع للشفعة

وفيه مسألتان هما :

١ - حكم التصرف.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان حكم التصرف:

تصرف المشتري بالمبيع قبل الأخذ بالشفعة صحيح.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه صحة تصرف المشتري بالشقص قبل الأخذ بالشفعة: أنه يتصرف في ملكه، وتصرف الشخص في ملكه صحيح.

المبحث السابع عشر

بناء المشتري وغرسه في الأرض وزرعه فيها

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « فإن بني أو غرس فللشفيع تملكه بقيمته وقلعه ويغرم نقصه، ولربه أخذه بلا ضرر».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بعد طلب الشفعة. ٢ - قبل طلب الشفعة.

المطلب الأول

البناء والغرس والزرع بعد الأخذ بالشفعة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا بنى المشتري أو غرس في الأرض أو زرع فيها بعد الأخذ بالشفعة كان كبناء الغاصب وغرسه وزرعه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اعتبار بناء المشتري وغرسه في الأرض وزرعه فيها بعد طلب الشفعة كبناء الغاصب وغرسه وزرعه: أنه تصرف بغير حق؛ لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه كتصرف الغاصب.

المطلب الثاني

إذا بنى المشتري أو غرس في الأرض أو زرع فيها قبل طلب الشفعة

وفيه ثلاث مسائل:

١ - صورة وجود الغرس والبناء. ٢ - حكم البناء والغرس.

٣ - حكم الزرع.

المسألة الأولى: صورة وجود البناء والغرس مع أن الشفعة على الفور:

من صور ذلك: أن يكون الشفيع معذوراً في تأخير طلب الشفعة لغيبة أو مرض أو إخفاء للبيع أو خداع أو غير ذلك.

المسألة الثانية: حكم الغرس والبناء:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم تملك الشفيع له. ٢ - حكم قلعه.

الفرع الأول: تملك الشفيع له:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وافق المشتري. ٢ - إذا رفض المشتري.

الفرع الأول: تملك الشفيع للغراس والبناء إذا وافق المشتري:

وفيه ثلاثة أمور:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - ما يؤخذ به.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا وافق المشتري على تملك الشفيع لبنائه وغراسه كان له ذلك.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز تملك الشفيع لغرس المشتري وبنائه برضاه: أن الحق لهما دون غيرهما، فإذا اتفقا عليه جاز كالبيع ابتداء.

الأمر الثالث: ما يؤخذ به:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يؤخذ به. ٢ - كيفية تقديره.

٣ - وقت التقدير.

الجانب الأول: بيان ما يؤخذ به:

إذا اتفق الشفيع والمشتري على أخذ الشفيع للغرس والبناء فإنه يأخذ ذلك بقيمته.

الجانب الثالث: وقت تقدير القيمة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الوقت. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الوقت:

وقت تقدير قيمة البناء والغراس: هو وقت الأخذ بالشفعة.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تقدير قيمة البناء والغراس وقت الأخذ بالشفعة: أن هذا الوقت هو وقت انتقال ملكية البناء والغراس للشفيع.

الأمر الثاني: إذا رفض المشتري:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا رفض المشتري تملك الشفيع لبنائه وغراسه لم يجبر.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم إجبار المشتري على تمليك الشفيع لبنائه وغرسه: أن ذلك ملكه فلا يلزمه بذله للغير بغير رضاه.

الفرع الثاني: حكم القلع:

وفيه أمران هما:

١ - إذا طلبه الشفيع. ٢ - إذا طلبه المشتري.

الأمر الأول: القلع إذا طلبه الشفيع:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - حكم القلع. ٢ - التوجيه.

٣ - جبر النقص.

الجانب الأول: حكم القلع:

إذا طلب الشفيع قلع بناء المشتري وغرسه كان له ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قلع الغرس والبناء بطلب الشفيع: أن بقاءه شغل لملكه بملك غيره بغير رضاه، فوجب قلعه تفريغاً لملكه من ملك غيره.

الجانب الثالث: جبر الشفيع لنقص غراس المشتري وبنائه بالقلع.

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - حكم الجبر. ٢ - التوجيه.

٣ - كيفية تقدير النقص.

الجزء الأول: حكم الجبر:

إذا نقص بناء المشتري وغراسه بسبب القلع بطلب الشفيع وجب عليه جبره[1].

---

(١) هذا ما ذكره المؤلف، والأولى ألا يجبره؛ لأن القلع لتفريغ ملك الشفيع، وذلك من حقه إذا رفضه المشتري التملك.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جبر الشفيع لنقص بناء المشتري وغراسه بسبب القلع بطلب الشفيع: أنه نقص حاصل في ملك المشتري بسبب الشفيع بغير رضا المشتري فلزم الشفيع جبره؛ لأنه بمنزلة الإتلاف له.

الجزء الثالث: كيفية تقدير النقص:

يقدر النقص بتقويم البناء والغراس سليماً من النقص ثم يقدر وبه النقص، والفرق بين التقديرين هو جبر النقص.

الأمر الثالث: القلع إذا طلبه المشتري:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - حكم القلع. ٢ - التوجيه.

٣ - جبر نقص الأرض.

الجانب الأول: بيان حكم القلع:

إذا طلب المشتري قلع بنائه وغرسه مكن من ذلك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تمكين المشتري من قلع بنائه وغرسه إذا طلبه: أنه ملكه ومن حقه أن يتصرف في ملكه بالقلع أو الترك.

الجانب الثالث: جبر المشتري لنقص الأرض:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - حكم جبر النقص. ٢ - التوجيه.

٣ - كيفية تقدير النقص.

الجزء الأول: حكم الجبر:

إذا حصل في الأرض نقص بسبب قلع البناء والغراس بطلب المشتري لزم المشتري جبره[1].

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه وجوب جبر نقص الأرض على المشتري إذا حصل بسبب القلع بطلبه: أنه نقص حصل من المشتري بسبب تفريغ ملكه من ملك غيره فلزمه جبره كإتلافه.

الجزء الثالث: كيفية تقدير النقص:

كيفية تقدير النقص: أن تقوم الأرض خالية من النقص وتقوم والنقص فيها، والفرق بين القيمتين هو قيمة النقص.

المسألة الثانية: حكم الزرع:

وفيها فرعان هما:

١ - تملك الشفيع له. ٢ - تبقيته.

الفرع الأول: تملك الشفيع للزرع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا أخذ الشفيع الأرض وبها زرع للمشتري لم يجز له تملكه.

---

(١) هذا هو مقتضى عبارة المؤلف؛ لقوله: بلا ضرر، وهو خلاف المذهب، لكنه أظهر؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر، ورفع المضرة مقدم على جلب المصلحة.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تملك الشفيع للزرع: أن تملكه له بيع وبيع الزرع قبل اشتداد حبه لا يجوز.

الفرع الثاني: التبقية:

وفيه أمران هما:

١ - حكم التبقية. ٢ - الأجرة مدة التبقية.

الأمر الأول: حكم التبقية.

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم التبقية:

إذا أخذ الشفيع الأرض وبها زرع للمشتري وجبت تبقيته إلى أوان حصاده.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه وجوب تبقية الزرع ما يأتي:

١ - أنه مأذون فيه؛ لأن المشتري زرعه في ملكه، وإزالته قبل أوان حصاده إتلاف له فلا يجوز.

٢ - أن مدة الزرع لا تطول فلا ضرر على الشفيع في ابقائه إلى أوان حصاده.

الأمر الثاني: الأجرة مدة التبقية:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حكم الأجرة. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الأجرة:

إذا احتاج زرع المشتري في الأرض المأخوذة بالشفعة إلى تبقية وجبت تبقيته إلى أوان حصاده من غير أجرة.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب الأجرة على المشتري بإبقاء زرعه في الأرض المأخوذة بالشفعة: أنه قد زرعه في أرضه فلا يجب عليه لها أجرة بإبقائه فيها بعد نقل الملك فيها منه إلى غيره كما لو باعها.

المبحث الثامن عشر

تأجيل الثمن المؤجل على الشفيع

وفيه مطلبان هما :

١ - إذا كان الشفيع مليئاً. ٢ - إذا لم يكن الشفيع مليئاً.

المطلب الأول

حكم التأجيل إذا كان الشفيع مليئاً

وفيه مسألتان :

١ - بيان المراد بالمليء. ٢ - التأجيل.

المسألة الأولى : المراد بالمليء :

تقدم بيان المراد بالمليء في موضوع الحوالة : وهو من تتوفر فيه الصفات الآتية :

١ - القدرة المالية ، بأن يكون قادراً على الوفاء.

٢ - القدرة القولية ، بأن لا يكون مماطلاً.

٣ - القدرة البدنية ، بأن يمكن مطالبته ، وإحضاره عند الحاكم وسماع الدعوى عليه.

المسألة الثانية : التأجيل :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

إذا كان الثمن مؤجلاً والشفيع مليئاً جاز للشفيع الأخذ به.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه أخذ الشفيع الملئ بالثمن المؤجل : أن الشفعة بالثمن الذي تم البيع به ، والتأجيل من أوصافه فيحق للشفيع الأخذ به.

المطلب الثاني

إذا كان الشفيع غير مليء

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا أتى بكفيل. ٢ - إذا لم يأت بكفيل.

المسألة الأولى : إذا أتى الشفيع بكفيل مليء :

وفيها فرعان هما :

١ - حكم التأجيل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : حكم التأجيل :

إذا أتى الشفيع بكفيل مليء جاز تأجيل الثمن المؤجل عليه.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه جواز تأجيل الثمن المؤجل على الشفيع إذا أحضر كفيلاً مليئاً : أن التأجيل حق من حقوق الثمن ووصف من أوصافه ، وقد ضمن حق المشتري بالكفيل فملك الشفيع بذلك حق التأجيل لانتفاء الضرر.

المسألة الثانية : إذا لم يأت الشفيع بكفيل مليء :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان حكم التأجيل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : حكم التأجيل :

إذا لم يأت الشفيع بكفيل مليء لم يملك حق التأجيل ، فإن دفع الثمن حالاً وإلا بطلت شفعته.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه سقوط الشفعة إذا لم يكن الشفيع مليئاً ولم يأت بكفيل مليء : أن الشفعة لدفع الضرر عنه وتأجيل الثمن غير مضمون يضر المشتري والضرر لا يزال بالضرر.

المبحث التاسع عشر

الخلاف في الثمن

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - الأمثلة. ٢ - إذا وجد بينة لأحدهما.

٣ - إذا وجد بينة لكل واحد منهما. ٤ - إذا لم يوجد بينة لواحد منهما.

٥ - شهادة البائع لأحدهما.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الخلاف في الثمن بين المشتري والشفيع ما يأتي:

١ - أن يدعي المشتري أن الثمن ألفين ويدعي الشفيع أنه ألف.

٢ - أن يدعي المشتري أن الثمن دولارات ويدعي الشفيع أنه ريالات.

٣ - أن يدعي المشتري أن الثمن جنيهات ذهباً ويدعي الشفيع أنه ريالات فضة.

المطلب الثاني

إذا وجد بينة لأحدهما

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا وجد بينة لأحدهما عمل بها سواء كانت للشفيع أم للمشتري.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه العمل بالبينة لأي واحد منهما: أن كلا منهما مدع فتقبل منه بينة.

المطلب الثالث

إذا وجد بينة لكل واحد منهما

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الأقوال. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الأقوال:

إذا وجد بينة بقدر الثمن لكل واحد من المشتري والشفيع فقد اختلف فيمن تقدم بينته على أقوال:

القول الأول: تقدم بينة المشتري.

القول الثاني: تقدم بينة الشفيع.

القول الثالث: عدم الأخذ بأي منهما.

القول الرابع: تقديم إحدى البينتين بالقرعة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها أربعة فروع هي:

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه تقديم بينة المشتري: بأنها ترجح بقبول قوله على قول الشفيع إذا لم يوجد بينة.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه تقديم بينة الشفيع: بأنه منكر لما يدعيه المشتري والأصل براءة ذمته فترجح بينته بهذا الأصل.

الفرع الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه القول بالتعارض: بأنه لا مرجح لإحدى البينتين على الأخرى فيتعارضان ويتساقطان.

الفرع الرابع: توجيه القول الرابع:

وجه القول بتقديم إحدى البينتين بالقرعة: بأنه لا مرجح لإحدى البينتين على الأخرى، فيرجع إلى القرعة؛ لأنها الوسيلة إلى التمييز بين المتشابهات والمبهمات.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو تقديم بينة المشتري.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح تقديم بينة المشتري ما يأتي:

١ـ أن بينته له وعليه؛ لأنه سيحكم له بها على الشفيع، ويحكم بها عليه للبائع.

٢ـ أن جانبه أقوى، بدليل تقديم قوله حين عدم البينات فتكون بينته أرجح.

المطلب الرابع

إذا لم يوجد بينة لواحد منهما

وفيه مسألتان هما:

١ـ إذا لم يقم البائع بينة بقدر الثمن. ٢ـ إذا أقام البائع بينة بقدر الثمن.

المسألة الأولى: إذا لم يقم البائع بينة:

وفيها فرعان هما:

١ - من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا لم يقم البائع بينة فالقول قول المشتري.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المشتري بما يأتي:

١ - أن الشقص ملكه فلا ينتزع منه بغير ما يدعيه من غير رضاه بلا بينة.

٢ - أنه المباشر للعقد فيكون أعرف بالثمن.

٣ - أنه غير متهم بجر النفع إلى نفسه؛ لأنه سيدفع ما يدعيه إلى البائع فلا يستفيد منه شيئاً.

المسألة الثانية: إذا أقام البائع بينة:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كانت البينة بأكثر مما يدعيه المشتري.

٢ - إذا كانت البينة بأقل مما يدعيه المشتري.

الفرع الأول: إذا كانت البينة بأكثر مما يدعيه المشتري:

وفيه أمران هما:

١ - ما يأخذ به الشفيع. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: ما يأخذ به الشفيع:

إذا أقام البائع بينة بأكثر مما يدعيه المشتري أخذ الشفيع بما يدعيه المشتري دون ما أقام به البائع البينات.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه أخذ الشفيع بما يدعيه المشتري دون ما أقام به البائع البينة: أن ما يدعيه المشتري هو ما يدعيه على الشفيع فلا يحكم له بأكثر من دعواه.

الفرع الثاني: إذا كانت البينة بأقل مما يدعيه المشتري:

وفيه أمران هما:

١ - ما يأخذ به الشفيع. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يأخذ به الشفيع:

إذا أقام البائع بينة على المشتري بأقل مما يدعيه على الشفيع أخذ الشفيع بما أثبته البائع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه أخذ الشفيع بما أثبته البائع ولو كان أقل مما يدعيه المشتري بما يأتي:

١ - أن البينة أظهرت غلط المشتري أو كذبه أو نسيانه.

٢ - أن الشفيع يأخذ بالثمن الذي يلزم المشتري دفعه للبائع وهو ما أثبتته البينة دون ما يدعيه.

المطلب الخامس

شهادة البائع لأحدهما

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الشهادة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الشهادة:

شهادة البائع لا تقبل لواحد منهما سواء كانت للشفيع أم للمشتري.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه عدم قبولها للشفيع. ٢ - توجيه عدم قبولها للمشتري.

الفرع الأول: توجيه عدم قبول شهادة البائع للشفيع:

وجه ذلك: أن البائع متهم بتقليل الثمن خوفاً من الدرك عليه وهو الرجوع عليه بالثمن فهو بذلك يرفع عن نفسه ضرراً.

الفرع الثاني: توجيه عدم قبول شهادة البائع للمشتري:

وجه ذلك: أنه متهم بتكثير الثمن لأنه سيرجع إليه، فهو بذلك يجر لنفسه نفعاً.

المبحث العشرون

الشفعة بإقرار المالك بالبيع

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - مثاله. ٢ - الشفعة به.

٣ - تحديد الثمن.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة إقرار المالك بالبيع وإنكار المدعي عليه ما يأتي:

١ـ أن يقيم المالك دعوى على آخر بأنه اشترى منه الشقص وينكر المدعي عليه.

٢ـ أن يتحدث المالك: بأنه باع نصيبه على فلان وينكر المدعي عليه.

٣ـ أن يقول المالك لشريكه: إنه باع نصيبه ولا يسمي مشترياً.

المطلب الثاني

الشفعة

وفيه مسألتان هما:

١ - ثبوت الشفعة. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: ثبوت الشفعة:

إذا أقر المالك بالبيع ثبتت الشفعة لشريكه عليه. ولو أنكر المدعي عليه أو لم يظهر في الصورة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه ثبوت الشفعة بإقرار المالك بالبيع: أن البيع هو سبب ثبوت الشفعة وقد ثبت بالإقرار فتثبت الشفعة تبعاً لثبوته.

المطلب الثالث

تحديد الثمن

وفيه مسألتان هما :

١ - إذا وجد بينة بالثمن. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

المسألة الأولى : إذا وجد بينة :

إذا وجد بينة عمل بها سواء كانت للبائع أم للشفيع.

المسألة الثانية : إذا لم يوجد بينة أو تعارضت :

إذا لم يوجد بينة أو تعارضت البينات كان الحكم كما تقدم في الخلاف بين المشتري والشفيع.

المبحث الحادي والعشرون
في عهدة الشفيع وعهدة المشتري

وفيه ثلاثة مطالب هي :

١ - معنى العهدة. ٢ - عهدة الشفيع.

٣ - عهدة المشتري.

المطلب الأول
معنى العهدة

العهدة : هي المسؤولية والالتزام والتبعة.

المطلب الثاني
عهدة الشفيع

وفيه مسألتان هما :

١ـ بيان المسؤول عن عهدة الشفيع. ٢ـ التوجيه.

المسألة الأولى : بيان مسؤولية الشفيع :

مسؤولية الشفيع على من يأخذ المبيع منه، سواء كان المشتري الأول، أم الثاني، أم الثالث، أم غيرها.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه كون عهدة الشفيع على من أخذ المبيع منه : أن تعامل الشفيع معه دون من قبله فلا سبيل له عليهم.

المطلب الثالث
عهدة المشتري

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان من يتحمل المسؤولية. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يتحمل المسؤولية:

مسؤولية من أخذت منه العين على من باع عليه، سواء كان البائع الأول، أم الثاني، أم الثالث، أم غيرهم.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه كون مسؤولية كل واحد على من باع عليه؛ أن تعامل كل واحد مع من باع عليه دون غيره.

الموضوع الخامس والعشرون

الوديعة

وفيه ثمانية عشر مبحثاً:

[١] معنى الوديعة.

[٢] تكييفها.

[٣] صفتها.

[٤] حكمها.

[٥] حرز الوديعة.

[٦] ضمان الوديعة.

[٧] دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ ماله.

[٨] دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ مال ربها.

[٩] دفع الوديع الوديعة إلى الأجنبي.

[١٠] دفع الوديعة إلى الحاكم.

[١١] رد الوديعة إلى ربها للخوف والسفر.

[١٢] السفر بالوديعة.

[١٣] الخلاف بين الوديع والمودع.

[١٤] الخلاف بين الوديع وورثة المودع.

[١٥] الخلاف بين المودع وورثة الوديع.

[١٦] رد نصيب بعض المودعين.

[١٧] مطالبة الأمين لغاصب الأمانة.

[١٨] ضمان الوديعة.

المبحث الأول

معنى الوديعة

وفيه خمسة مطالب هي:

١ - معنى الوديعة. ٢ - معنى المودع بكسر الدال.

٣ - معنى المودع بفتح الدال. ٤ - معنى الإيداع.

٥ - معنى الاستيداع.

المطلب الأول

معنى الوديعة

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الوديعة في اللغة. ٢ - معنى الوديعة في الاصطلاح.

المسألة الأولى: معنى الوديعة في اللغة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - الاشتقاق.

الفرع الأول: بيان المعنى:

الوديعة: فعيلة بمعنى مفعولة وهي في اللغة المتروكة.

الفرع الثاني: الاشتقاق:

اشتقاق الوديعة من الودع ـ بفتح الواو وإسكان الدال ـ وهو الترك، لأنها متروكة عند الأمين، وقيل: من الدعة وهي الراحة والسكون؛ لأنها ساكنة مريّحة من الاستعمال.

المسألة الثانية: معنى الوديعة في الاصطلاح:

الوديعة في الاصطلاح: اسم للمال المودع عند الغير للحفظ بلا عوض.

ويطلق عليها الأمانة.

المطلب الثاني

معنى المودع بكسر الدال

المودع بكسر الدال: صاحب الوديعة، وهو من يجعل ماله عند غيره ليحفظه له.

المطلب الثالث

معنى المودع بفتح الدال

المودع بفتح الدال من يجعل عنده المال ليحفظه بلا عوض.

المطلب الرابع

معنى الإيداع

وفيه مسألتان:

١ - بيان المعنى.

٢ - التكييف.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

الإيداع: جعل المال عند الغير للحفظ بلا عوض.

المسألة الثانية: التكييف:

الإيداع: توكيل الغير في الحفظ بلا عوض.

المطلب الخامس

معنى الاستيداع

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان المعنى.

٢ - التكييف.

المسألة الأولى : بيان المعنى :

الاستيداع : قبول المال لحفظه بلا عوض.

المسألة الثانية : التكييف :

الاستيداع توكل في حفظ المال بلا عوض.

المبحث الثاني

صيغ الوديعة

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الصيغ.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الصيغ

ليس للوديعة صيغ محددة فتنعقد بكل ما يدل عليها ، ومن ذلك ما يأتي :

١ - أن يقول المودع للوديع : خذ هذا المال وديعة فيأخذه.

٢ - أن يقول المودع للوديع : إجعل هذا المال عندك وديعة فيأخذه.

٣ - أن يقول المودع للوديع : احفظ هذا المال عندك فيأخذه.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه صحة الوديعة بكل ما يدل عليها : أنه لم يرد لها ألفاظ محددة في الشرع فيرجع فيها إلى كل ما يدل عليها عرفاً ؛ لأن كل ما لم يرد له تحديد في الشرع يرجع فيه إلى العرف.

المبحث الرابع
حكم الوديعة

وفيه مطلبان هما:

١ - حكمها التكليفي. ٢ - حكمها الوضعي.

المطلب الأول
حكم الوديعة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - حكمها بالنسبة للمودع. ٢ - حكمها بالنسبة للوديع.

المسألة الأولى: حكم الوديعة بالنسبة للمودع:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

الأصل في الإيداع بالنسبة للمودع الإباحة فلا يكره.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه إباحة الإيداع بالنسبة للمودع ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾[2].

ووجه الاستدلال بالآيتين: أن الأداء فرع عن الإيداع، فالأمر بالأداء يدل على سبق الإيداع.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سورة البقرة [٢٨٣].

٣ - حديث: **(أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك)**[1].

٤ - الإجماع فلم يزل الناس في كل عصر ومصر يودعون من غير نكير.

٥ - حاجة الناس إليها، فليس كل الناس يحفظ ماله بنفسه فيحتاج إلى من يحفظه له.

المسألة الثانية: حكم الوديعة التكليفي بالنسبة للوديع:

وفيها فرعان هما:

١ - حكمها بالنسبة لمن يقدر عليها ويثق من نفسه أن يؤديها.

٢ - حكمها بالنسبة لمن لا يقدر على حفظها ولا يثق من نفسه أن يؤديها.

الفرع الأول: حكمها بالنسبة لمن يقدر على حفظها ويثق من نفسه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

حكم قبول الوديعة بالنسبة لمن يقدر عليها ويثق من نفسه أن يؤديها: الاستحباب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه عدم الوجوب. ٢ - توجيه الاستحباب.

الجانب الأول: توجيه عدم الوجوب:

وجه عدم وجوب قبول الوديعة: أنه تبرع والتبرع لا يجب.

---

(١) سنن الترمذي (١٢٦٤).

الجانب الثاني: توجيه الاستحباب:

وجه استحباب قبول الوديعة ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿ وَأَحْسِنُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾[١]

٢ - قوله ﷺ: **(والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه)**[٢].

٣ - قوله ﷺ: **(من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته)**[٣].

الفرع الثاني: حكم قبول الوديعة بالنسبة لمن لا يقدر عليها:

وفيه أمران هما:

١ - إذا علم ربها. ٢ - إذا لم يعلم ربها.

الأمر الأول: إذا علم ربها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا علم رب الوديعة أن الوديع لا يقدر على حفظها جاز للوديع قبولها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز قبول الوديعة بالنسبة لمن لا يثق من نفسه عليها إذا علم ربها: ان حفظها لمصلحة صاحبها فإذا أودعها مع علمه بأن حفظها غير متحقق فقد أسقط حقه فجاز قبولها.

الأمر الثاني: إذا لم يعلم ربها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

---

(١) سورة البقرة [١٩٥].

(٢) سنن أبي داود، باب المعونة للمسلم (٤٩٤٦).

(٣) سنن الترمذي، باب في الستر على المسلم (١٤٢٦).

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا لم يعلم المودع بأن الوديع غير قادر على حفظ الوديعة لم يجز للوديع قبولها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز قبول الوديعة إذا لم يثق الوديع من نفسه عليها ولم يعلم صاحبها: أن في قبولها والحال ما ذكر تعريضاً لها للتلف وتغريراً بصاحبها وذلك لا يجوز.

المطلب الثاني

حكم الوديعة الوضعي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

الحكم الوضعي للوديعة الجواز، فيجوز لكل من المودع والوديع فسخها متى شاء.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الحكم بالنسبة للمودع.

٢ - توجيه الحكم بالنسبة للوديع.

الفرع الأول: توجيه الحكم بالنسبة للمودع:

وجه كون الوديعة جائزة بالنسبة للمودع: أنها توكيل في الحفظ فيجوز الرجوع فيها كالوكالة.

الفرع الثاني: توجيه الحكم بالنسبة للوديع:

وجه كون الوديعة جائزة بالنسبة للوديع: أنها تبرع بالحفظ فيجوز الرجوع فيها كالوكالة.

المبحث الخامس

حرز الوديعة

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « ويلزمه حفظها في حرز مثلها، فإن عينه صاحبها فأحرزها بدونه ضمن وبمثله أو أحرز فلا».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - معنى الحرز. ٢ - ما تحفظ الوديعة به.

المطلب الأول

معنى الحرز

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الحرز. ٢ - أمثلته.

المسألة الأولى: معنى الحرز:

الحرز: هو ما تحفظ فيه الأشياء وتصان فيه عن الضياع، وهو يختلف باختلاف الأموال والبلدان والأحوال ويختلف باختلاف السلطان قوة وضعفاً، وجوراً وعدلاً.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة الحرز ما يأتي:

١ - الصناديق القوية المغلقة بالأغلاق الوثيقة، وهذا للنقود والمجوهرات من الذهب والفضة وغيرها.

٢ - البيوت للفرش والأسرة والدواليب ونحوها.

٣ - الغرف للأواني، والأجهزة ونحوها.

٤ - الأحواش والحضائر للمواشي كل شيء بحسبه.

٥ - أحواش البيوت للسيارات والدراجات النارية وغيرها.

المطلب الثاني

ما تحفظ فيه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ما تحفظ فيه. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ما تحفظ فيه:

يختلف ما تحفظ فيه الوديعة باختلافها كما تقدم في الأمثلة فالنقود والمجوهرات والأشياء الثمينة تحفظ في الصناديق التجورية القوية الثقيلة المغلقة بالأقفال الوثيقة الأمينة، والأواني في الغرف وراء الأبواب المغلقة. والإبل في الأحواش القوية المنيعة. والأغنام في الحضائر والشبوك. والسيارات في القراشات وأحواش البيوت المغلقة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اختلاف الحرز باختلاف الأموال: أنه لم يرد لما تحفظ فيه تحديد في الشرع فيرجع إلى ما تحفظ فيه عرفاً، وهي في العرف تختلف فيحفظ كل نوع بما جرت العادة بحفظه فيه.

المبحث السادس

ضمان الوديعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « إذا تلفت من بين ماله ولم يتعد ولم يفرط لم يضمن. وقال: فإن عينه صاحبها فأحرزها بدونه ضمن، وبمثله أو أحرز فلا. وإن قطع العلف عن الدابة بغير قول صاحبها ضمن، وإن عين جيبه فتركها في كمه أو يده ضمن وعكسه بعكسه، وإن دفعها إلى من يحفظ ماله أو مال ربها لم يضمن وعكسه الأجنبي والحاكم، ولا يطالبان إن جهلا».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ـ إذا تلفت بتعد أو تفريط. ٢ـ إذا تلفت من غير تعد ولا تفريط.

المطلب الأول

إذا تلفت بتعد أو تفريط

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - ضابط التعدي والتفريط. ٢ - أمثلة التعدي والتفريط.

٣ - الضمان.

المسألة الأولى: ضابط التعدي والتفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - ضابط التعدي. ٢ - ضابط التفريط.

الفرع الأول: ضابط التعدي:

التعدي فعل ما لا يجوز كما سيأتي في الأمثلة.

الفرع الثاني: ضابط التفريط:

التفريط ترك ما يجب كما سيأتي في الأمثلة.

المسألة الثانية: أمثلة التعدي والتفريط:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة التعدي. ٢ - أمثلة التفريط.

الفرع الأول: أمثلة التعدي:

من أمثلة التعدي ما يأتي:

١ - ركوب الدابة لغير مصلحتها. ٢ - ركوب السيارة لغير مصلحتها.

٣ - لبس الثوب أو العباءة أو نحوها. ٤ - إخراج الوديعة من الحرز.

٥ - كسر الختم. ٦ - خلط الوديعة بغيرها.

الفرع الثاني: أمثلة التفريط:

من أمثلة التفريط في الوديعة ما يأتي:

١ - قطع العلف والماء عن الدابة.

٢ - جعلها في أقل مما عينه صاحبها ومن ذلك ما يأتي:

(أ) عين جيبه فحفظهما في كمه.

(ب) عين جيبه فأمسكها في يده.

(جـ) عين البيت فحفظها في الدكان.

(د) عين الصندوق فحفظها خارجه.

٣ - جعلها في أدنى من حرزها، ومن ذلك ما يأتي:

(أ) حفظ النقود والمجوهرات خارج الصندوق أو في صندوق ردئ.

(ب) ترك السيارة في الشارع والعرف أن تحفظ في البيوت.

(جـ) ترك البهائم خارج أحواشها.

(د) ترك البضائع خارج الدكان.

المسألة الثالثة: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم الضمان:

إذا تلفت الوديعة بتعد أو تفريط من الوديع لزمه ضمانها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه ضمان الوديعة إذا تلفت بالتعدي أو التفريط: أن التعدي والتفريط غير مأذون فيهما فيلزم بهما الضمان؛ لأن كل إتلاف غير مأذون فيه يلزم به الضمان.

المطلب الثاني

إذا تلفت من غير تعد ولا تفريط

وفيه مسألتان هما:

١ـ أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط. ٢ - الضمان.

المسألة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١ - أن يحترق السوق فتحترق ضمن ما احترق.

٢ - أن يحصل سطو على البلد فتذهب ضمن ما ذهب.

٣ - أن تهجم السباع على الماشية فتفترسها رغم مقاومة الوديع.

٤ - أن تسرق البضاعة من الدكان رغم إغلاقه بما جرت العادة بإغلاقه به.

٥ - أن يعين المودع حرزاً فيحفظها الوديع في أحرز منه، كأن يعين كمه أو يده فيحفظها في جيبه أو يعين دولاب الملابس فيحفظها في الصندوق التجوري.

المسألة الثانية: الضمان:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم.

إذا تلفت الوديعة من غير تعد ولا تفريط فلا ضمان.

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم ضمان الوديع إذا تلفت الوديعة من غير تعد ولا تفريط ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[1]. وذلك أن الوديع محسن، وقد نفى الله السبيل عن المحسنين فلا يكون عليه ضمان؛ لأنه لو ضمن لكان عليه سبيل.

٢ - حديث: **(ليس على المودع ضمان)**[2].

٣ - أن الوديع قبض الوديعة لحظ صاحبها متبرعاً فلو لزمه الضمان لامتنع الناس من الودائع مع دعاء الحاجة إليه.

---

(١) سورة التوبة [٩١].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٤١/١٦٨/١٧٠).

المبحث السابع

دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ ماله

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن دفعها إلى من يحفظ ماله أو مال ربها لم يضمن وعكسه الأجنبي والحاكم».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - أمثلة من يحفظ ماله. ٢ - حكم الدفع.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة الذين يحفظون مال الوديع ما يأتي:

١ - زوجته. ٢ - ولده.

٣ - غلمانه وخدمه. ٤ - وكيله.

المطلب الثاني

حكم الدفع

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا نهاه المودع. ٢ - إذا لم ينهه.

المسألة الأولى: إذا نهاه:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا نهى المودع الوديع عن تسليم الوديعة لغيره لم يجز له دفعها إلى من يحفظ ماله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ ماله إذا نهاه المودع عن ذلك: أن المودع قد لا يثق بهم فلا تجوز مخالفته، كما لو أمره بحرز فحفظ الويعة في أقل منه.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تلفت الوديعة تحت يد من يحفظ مال الوديع وقد نهاه المودع عن تسليمها لهم لزمه الضمان.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الضمان على الوديع إذا تلفت الوديعة تحت يد من يحفظ ماله وقد نهاه المودع عن تسليمها لهم: أنه متعد لمخالفته لأمر المودع كما لو أمره بحرز فحفظها في أقل منه.

المسألة الثانية: إذا لم ينهه:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم ينه المودع الوديع عن دفع الوديعة إلى غيره جاز له أن يدفعها إلى من يحفظ ماله ممن تقدم ذكرهم.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ ماله إذا لم ينه عنه: أن من يحفظ ماله بمنزلته فيجوز أنه يوليهم حفظها كما يحفظها بنفسه.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا تلفت الوديعة تحت يد من يحفظ مال الوديع، وكان المودع لم ينهه عن تسليمها لهم فلا ضمان عليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للوديع إذا تلفت الوديعة تحت يد من يحفظ ماله إذا لم ينه عن تسليمها لهم ما يأتي:

١ - أنهم بمنزلته فكما لا يلزمه الضمان إذا تلفت تحت يده هو لا يلزمه الضمان إذا تلفت تحت يد من يحفظ ماله.

٢ - أن عدم نهي المودع للوديع عن تسليم الوديعة لمن يحفظ ماله يعتبر إذناً ضمنياً بتسليمها لهم، والإذن ينافي الضمان.

المبحث الثامن

دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ مال ربها

وفيه مطلبان هما :

١ - أمثلة من يحفظ مال ربها.

٢ - حكم الدفع.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة من يحفظ مال رب الوديعة ما يأتي :

١ - زوجته.

٢ - أولاده.

٣ - غلمانه وعبيده.

٤ - وكيله في حفظ ماله.

المطلب الثاني

حكم الدفع

الكلام في هذا المطلب كالكلام في مطلب من يحفظ مال الوديع المتقدم تفصيله.

المبحث التاسع

دفع الوديع الوديعة لأجنبي

تقدم قول المؤلف: «وإن دفعها إلى من يحفظ ماله أو مال ربها لم يضمن، وعكسه الأجنبي والحاكم ولا يضمنان إن جهلا».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - المراد بالأجنبي. ٢ - حكم الدفع.

المطلب الأول

المراد بالأجنبي

المراد بالأجنبي ما عدا من تقدم ذكرهم ممن يحفظ مال الوديع أو مال رب الوديعة.

المطلب الثاني

حكم الدفع

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا أذن المودع فيه. ٢ - إذا لم يأذن فيه.

المسألة الأولى: إذا أذن المودع بالدفع للأجنبي:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا أذن المودع بدفع الوديعة للأجنبي جاز للوديع أن يدفعها إلى أجنبي أمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز الدفع إلى الأجنبي إذا أذن فيه المودع: أن المنع من الدفع إلى الأجنبي من حق المودع فإذا أذن فيه جاز.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا دفع الوديع الوديعة إلى أجنبي أمين بإذن المودع فلا ضمان عليه وأخذ الأجنبي حكمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على الوديع إذا دفع الوديعة إلى أجنبي أمين بإذن المودع: أنه قد أذن له في هذا الدفع والإذن ينافي الضمان.

المسألة الثانية: إذا لم يأذن المودع بدفع الوديعة للأجنبي:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يأذن المودع بدفع الوديعة إلى الأجنبي لم يجز دفعها إليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دفع الوديعة إلى الأجنبي إذا لم يأذن به المودع: أنه مخالفة لأمر المودع فيكون تعدياً فلا يجوز.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان الوديع. ٢ - ضمان الأجنبي.

الأمر الأول: ضمان الوديع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا دفع الوديع الوديعة إلى الأجنبي من غير إذن المودع لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للوديع إذا دفع الوديعة إلى أجنبي من غير إذن المودع: أنه متعد بدفعها إليه والتعدي يوجب الضمان.

الأمر الثاني: ضمان الأجنبي:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان لا يعلم. ٢ - إذا كان يعلم.

الجانب الأول: إذا كان لا يعلم:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الأجنبي لا يعلم أن ما سلمه إياه الوديع وديعة لم يلزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للأجنبي إذا لم يعلم أن ما تسلمه وديعة: أنه معذور بالجهل؛ لأن الأصل أن ما بيد الشخص ملكه، وقد قبض الوديعة على أنه لا ضمان عليه.

الجانب الثاني: إذا كان الأجنبي يعلم أنها وديعة وأنه غير مأذون بتسليمه إياها:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - توجيه المطالبة إليه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الأجنبي يعلم أن ما تسلمه وديعة وأنه غير مأذون له في استلامها لزمه الضمان كالوديع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للأجنبي إذا كان يعلم أن ما تسلمه وديعة وأنه غير مأذون له بتسلمها: أنه متعد باستلامها والتعدي يوجب الضمان فيلزمه.

الجزء الثاني: توجيه المطالبة إليه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: توجيه المطالبة:

إذا كان الأجنبي يعلم أن ما استلمه وديعة وأنه غير مأذون له في استلامها جاز للمودع الأول مطالبته بالضمان.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه توجه المطالبة للأجنبي بالضمان: أنه متعد وقد تلفت الوديعة تحت يده فتتوجه المطالبة بها إليه.

المبحث العاشر

دفع الوديعة إلى الحاكم

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « وإن حدث خوف أو سفر ردها على ربها، فإن غاب حملها معه إن كان أحرز وإلا أودعها ثقة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - بيان المراد بالحاكم. ٢ - دفع الوديعة إليه.

المطلب الأول

بيان المراد بالحاكم

المراد بالحاكم: قاضى البلد الذي فيه الوديعة.

المطلب الثاني

دفع الوديعة إليه

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا أذن له المودع. ٢ - إذا لم يأذن له المودع.

المسألة الأولى: دفع الوديع الوديعة إلى الحاكم إذا أذن له المودع فيه:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع.

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا أذن المودع للوديع بدفع الوديعة إلى الحاكم جاز دفعها إليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز دفع الوديعة إلى الحاكم إذا أذن المودع بذلك: أن المنع من الدفع إليه من حق المودع فإذا أذن فيه جاز؛ لأنه محض حقه.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا أذن المودع بدفع الوديعة إلى الحاكم فلا ضمان على الوديع بدفعها إليه ويأخذ الحاكم حكمه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على الوديع إذا دفع الوديعة إلى الحاكم بإذن المودع: أنه قد أذن له في الدفع إليه والإذن ينافي الضمان.

المسألة الثانية: إذا لم يأذن المودع بالدفع إلى الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الدفع. ٢ - الضمان.

الفرع الأول: حكم الدفع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يأذن المودع بدفع الوديعة إلى الحاكم لم يجز دفعها إليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز دفع الوديعة إلى الحاكم إذا لم يأذن المودع فيه: أنه مخالفة لأمر المودع فيكون تعدياً والتعدي لا يجوز.

الفرع الثاني: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - ضمان الوديع. ٢ - ضمان الحاكم.

الأمر الأول: ضمان الوديع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا دفع الوديع الوديعة إلى الحاكم بغير إذن المودع لزمه الضمان.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للوديع إذا دفع الوديعة إلى الحاكم بغير إذن المودع: أنه متعد بدفعها إليه، والتعدي يوجب الضمان.

الأمر الثاني: ضمان الحاكم:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان لا يعلم أنها وديعة. ٢ - إذا كان يعلم أنها وديعة.

الجانب الأول: إذا كان لا يعلم أنها وديعة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا كان الحاكم لا يعلم أن ما استلمه من الوديع وديعة فلا ضمان عليه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم لزوم الضمان للحاكم إذا لم يعلم أن ما استلمه وديعة أنه معذور، وقد قبض الوديعة على أنه لا ضمان عليه.

الجانب الثاني: إذا كان الحاكم يعلم أن ما استلمه وديعة وأنه غير مأذون له في استلامها:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - توجيه المطالبة بالضمان إليه.

الجزء الأول: حكم الضمان:

وفيه جزئيتان:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان الحكم:

إذا كان الحاكم يعلم أن ما استلمه وديعة وأنه غير مأذون له فيها لزمه الضمان كالوديع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للحاكم إذا كان يعلم أن ما استلمه وديعة وأنه غير مأذون له فيها: أنه متعد باستلامها والتعدي يوجب الضمان فلزمه.

الجزء الثاني: توجيه المطالبة بالضمان:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجه المطالبة. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: توجيه المطالبة:

إذا كان الحاكم يعلم أن ما استلمه وديعة غير مأذون له في استلامها جاز للمودع الأول أن يطالبه بالضمان.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه توجه المطالبة إلى الحاكم بالضمان: أنه متعد وقد تلفت الوديعة تحت يده فتتوجه المطالبة إليه.

المبحث الحادي عشر

رد الوديعة إلى ربها للخوف أو السفر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وإن حدث خوف أو سفر ردها على ربها، فإن غاب حملها معه إن كان أحرز لها وإلا أودعها ثقة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - حكم الرد.

٢ - الضمان.

المطلب الأول

حكم الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الرد.

إذا أراد الوديع سفراً أو حدث في البلد خوف وجب رد الوديعة إلى صاحبها.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه وجوب رد الوديعة إلى صاحبها عند السفر أو حدوث الخوف: أن تركها عند الوديع يعرضها للخطر، وتعريضها للخطر لا يجوز فيجب ردها.

المطلب الثاني

الضمان

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الضمان.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الضمان.

إذا لم يرد الوديع الوديعة إلى ربها حين السفر أو الخوف فتلفت لزمه الضمان.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه لزوم الضمان للوديع إذا لم يرد الوديعة إلى ربها حين الخوف أو السفر: أنه مفرط والتفريط يوجب الضمان.

المبحث الثاني عشر

السفر بالوديعة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن حدث خوف أو سفر ردها على ربها، فإن غاب حملها معه إن كان أحرز لها وإلا أودعها ثقة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا أمكن ردها إلى ربها. ٢ - إذا لم يمكن ردها إلى ربها.

المطلب الأول

السفر بالوديعة مع إمكان ردها إلى ربها

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا أمكن رد الوديعة إلى ربها لم يجز السفر بها مطلقاً سواء خاف عليها من السفر أم لم يخف عليها.

المسالة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز السفر بالوديعة إذا أمكن ردها إلى ربها ما يأتي:

١ - أن ردها إلى ربها أسلم من عهدتها وضمان دركها.

٢ - أن السفر بها يعرضها للخطر وذلك لا يجوز.

المطلب الثاني

السفر بالوديعة إذا لم يمكن ردها إلى ربها

وفيه مسألتان هما:

١ـ إذا نهى المودع الوديع عن السفر بها. ٢ـ إذا لم ينهه عن السفر بها.

المسألة الأولى: السفر بالوديعة إذا كان المودع قد نهى الوديع عن السفر بها:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - حكم السفر. ٢ - ما يعمل بها.

٣ - الضمان لو حصل السفر.

الفرع الأول: حكم السفر:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا نهى المودع عن السفر بالوديعة لم يجز للوديع السفر بها، ما لم تكن ضرورة إلى السفر بها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز السفر بالوديعة إذا نهى المودع عنه: أنه مخالفة لأمر المودع فيكون تعدياً فلا يجوز، كما لو عين حرزاً فحفظت بأدنى منه.

الفرع الثاني: ما يعمل بها:

وفيه أمران هما:

١ - إذا أمكن تسليمها إلى الحاكم. ٢ - إذا لم يمكن تسليمها إلى الحاكم.

الأمر الأول: إذا أمكن تسليمها إلى الحاكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أراد الوديع السفر وتعذر رد الوديعة إلى ربها وقد نهى عن السفر بها سلمها الوديع إلى الحاكم إذا كان ذلك ممكناً.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تسليم الوديعة إلى الحاكم إذا أراد الوديع السفر وتعذر ردها إلى ربها وقد نهى عن السفر بها: أن الحاكم يقوم مقام صاحبها عند تعذر الرد إليه، لأن الحاكم هو النائب عن أفراد رعيته.

الأمر الثاني: إذا لم يمكن تسليمها إلى الحاكم:

وفيه جانبان هما:

١ـ بيان سبب عدم التسليم إلى الحاكم. ٢ـ ما يعمل بها.

الجانب الأول: بيان عدم إمكان تسليمها إلى الحاكم:

من أسباب عدم تسليم الوديعة إلى الحاكم ما يأتي:

١ـ عدم وجود حاكم في مكان الوديعة. ٢ـ الخوف عليها عنده.

الجانب الثاني: ما يعمل بها.

وفيه جزءان هما:

١ـ إذا أمكن جعلها عند ثقة. ٢ـ إذا لم يمكن جعلها عند ثقة.

الجزء الأول: إذا أمكن جعلها عند ثقة:

وفيه جزئيتان هما:

١ـ بيان ما يعمل بها. ٢ـ التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان ما يعمل بها:

إذا أمكن جعل الوديعة عند ثقة وجب جعلها عنده.

الجزئية الثانية: التوجيه.

وجه جعل الوديعة عند ثقة إذا تعذر ردها إلى ربها ولم يمكن تسليمها إلى الحاكم: أنه أحفظ لها، ويدل له ما ورد أن رسول الله ﷺ لما أراد الهجرة جعل الودائع التي عنده عند أم أيمن وأمر علياً أن يردها إلى أصحابها[1].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/٢٨٩).

الجزء الثاني: إذا تعذر تسليمها إلى ثقة:

وفيه جزئيتان هما:

١ - بيان ما يعمل بها. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: بيان ما يعمل بها:

إذا أراد الوديع السفر وتعذر رد الوديعة إلى ربها ولم يمكن تسليمها إلى الحاكم ولا جعلها عند ثقة جاز للوديع السفر بها بل يجب عليه السفر بها.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه جواز السفر بالوديعة إذا تعذر ردها إلى ربها، ولم يمكن تسليمها إلى الحاكم ولا جعلها عند ثقة: أن السفر بها أصبح ضرورة؛ لأنه أحفظ لها فيتعين، لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1].

وقوله ﷺ: **(أد الأمانة إلى من ائتمنك)**[2].

وذلك أن السفر بالوديعة وسيلة إلى ردها إلى أهلها فيجب؛ لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

الفرع الثالث: الضمان:

وفيه أمران هما:

١ - إذا تعين السفر بها. ٢ - إذا لم يتعين السفر بها.

الأمر الأول: إذا تعين السفر بها:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حالة تعين السفر. ٢ - حكم الضمان.

---

(١) سورة النساء [٥٨].

(٢) سنن الترمذي (١٤٢٦).

الجانب الأول: بيان حالة تعين السفر:

حالة تعين السفر إذا لم يمكن رد الوديعة إلى ربها ولا تسليمها إلى الحاكم ولا إيداعها عند ثقة.

الجانب الثاني: حكم الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تعين السفر فلا ضمان على الوديع إذا سافر بها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم الضمان على الوديع إذا سافر بالوديعة عند تعينه: أنه محسن، وما على المحسنين من سبيل.

الأمر الثاني: إذا لم يتعين السفر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حالة عدم تعين السفر. ٢ - حكم الضمان.

الجانب الأول: بيان حالة عدم تعين السفر:

حالة عدم تعين السفر ما تقدم: إذا أمكن رد الوديعة إلى ربها، أو تسليمها إلى الحاكم، أو إيداعها ثقة.

الجانب الثاني: حكم الضمان:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا سافر الوديع بالوديعة وقد نهي عنه مع عدم تعينه لزمه الضمان.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان للوديع إذا سافر بالوديعة وقد نهي عنه مع عدم تعينه: أنه حينئذٍ متعد، والتعدي يوجب الضمان.

المسألة الثانية: السفر بالوديعة إذا لم ينه عنه[1]:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان السفر أحرز لها. ٢ - إذا لم يكن السفر أحرز لها.

الفرع الأول: السفر بالوديعة إذا كان السفر أحرز لها:

وفيه أمران هما:

١ - حكم السفر. ٢ - الضمان بتركه.

الأمر الأول: حكم السفر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا أراد الوديع السفر وتعذر رد الوديعة إلى ربها ولم ينهه عن السفر بها وكان السفر أحرز لها وجب عليه السفر بها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم السفر بالوديعة إذا كان أحرز لها ولم ينه عن السفر بها وتعذر ردها إلى ربها: أن الهدف من الايداع الحفظ فإذا كان السفر أحفظ لها كان أبلغ في المطلوب فيجب.

الأمر الثاني: ضمان الوديعة بترك السفر بها:

وفيه جانبان هما:

---

(١) هذا فيما إذا تعذر ردها إلى ربها كما تقدم.

١ - بيان حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حكم الضمان:

إذا كان السفر بالوديعة أحرز لها وجب الضمان بتركه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان بترك السفر بالوديعة إذا كان أحفظ لها: أن عدم السفر بها مع كونه أحرز لها يعتبر تفريطاً، والتفريط يوجب الضمان كما لو أحرزها بدون حرز مثلها.

الفرع الثاني: السفر بالوديعة إذا لم يكن أحرز لها:

إذا لم يكن السفر بالوديعة أحرز لها كان حكم السفر بها كحكمه فيما إذا نهى المودع الوديع عن السفر بها حسب التفصيل المتقدم.

المبحث الثالث عشر

الخلاف بين الوديع والمودع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويقبل قول المودع في ردها إلى ربها أو غيره بإذنه، وتلفها وعدم التفريط، وإن قال لم تودعني ثم ثبتت ببينة أو إقرار ثم ادعى رداً أو تلفاً سابقين لجحوده لم يقبلا ولو ببينة، بل في قوله مالك عندي شيء ونحوه وبعده بها، وإن إدعى وارثة الرد منه أو من مورثه لم يقبل إلا ببينة».

الكلام في هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

١ - أصل الإيداع. ٢ - دعوى الرد.

٣ - دعوى التلف. ٤ - دعوى عدم التعدي والتفريط.

المطلب الأول

الخلاف في أصل الايداع

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا أقام المودع بينة. ٢ - إذا لم يقم المودع بينة.

المسألة الأولى: إذا أقام المودع بينة:

وفيها فرعان هما:

١ - الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أنكر الوديع الايداع فأقام به المودع بينة عمل بها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه العمل بالبينة في الايداع إذا أنكره الوديع: العمل بحديث: **(البينة على المدعي)**[1]. فإنه مطلق فيتناول المودع، فإذا أقام بينة عمل بها بمقتضاه.

المسألة الثانية: إذا لم يقم المودع بينة:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أنكر الوديع الوديعة ولم يقم المودع بينة فالقول قول الوديع.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الوديع إذا لم توجد بينة ما يأتي:

١ - أن الأصل عدم الايداع فلا يعدل عن هذا الأصل إلا ببينة.

٢ - أن الأصل براءة ذمة الوديع من الوديعة فلا يحكم بشغل ذمته بها إلا ببينة.

الفرع الثالث: اليمين:

وفيه أمران هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: اليمين:

إذا قبل قول الوديع لزمته اليمين.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع: نفى احتمال صدق قول المودع.

---

(١) السنن الكبرى (١٠/٢٥٢).

المطلب الثاني

الخلاف في الرد

وفيه مسألتان هما :

١ - الخلاف في الرد حال الإقرار بالإيداع.

٢ - الخلاف في الرد حال إنكار الايداع.

المسألة الأولى : الخلاف في الرد حال الإقرار بالإيداع.

وفيها خمسة فروع هي :

١ـ دعوى الرد إلى المودع نفسه. ٢ـ دعوى الرد إلى من يحفظ ماله.

٣ـ دعوى الرد إلى من أذن بالرد إليه. ٤ـ دعوى الرد إلى الحاكم.

٥ - دعوى الرد إلى غير من ذكر.

الفرع الأول : دعوى الرد إلى المودع نفسه.

وفيه ثلاثة أمور :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا اختلف الوديع والمودع في رد الوديعة إليه فالقول قول الوديع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الوديع في رد الوديعة إلى المودع : أن الوديع أمين ؛ وهو محسن حيث قبض الوديعة لحفظها لربها من غير نفع يعود إليه ـ والمحسنون ما عليهم من سبيل ، لقوله تعالى : ﴿ مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ﴾[1] .

---

(١) سورة التوبة [٩١].

الأمر الثالث: لزوم اليمين.

وفيه جانبان هما:

١ - اللزوم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: اللزوم:

إذا قبل قول الوديع في رد الوديعة إلى ربها فلا بد من اليمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع إذا قبل قوله في رد الوديعة إلى ربها: دفع احتمال صدق المودع ونسيان الوديع.

الفرع الثاني: دعوى رد الوديعة إلى من يحفظ مال المودع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلة من يحفظ مال المودع. ٢ - بيان من يقبل قوله.

٣ - اليمين.

الأمر الأول: أمثلة من يحفظ مال المودع:

من الذين يحفظون مال المودع من يأتي:

١ - زوجته. ٢ - ولده.

٣ - خادمه. ٤ - خازنه.

٥ - وكيله في الحفظ.

الأمر الثاني: بيان من يقبل قوله:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

٣ - لزوم اليمين.

الجانب الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا ادعى الوديع رد الوديعة إلى من يحفظ مال المودع وأنكر المودع الرد إليهم فالقول قول الوديع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الوديع في رد الوديعة إلى من يحفظ مال المودع: أن من يحفظ ماله في حكمه وقد تقدم في توجيه الرد إليه.

الجانب الثالث: لزوم اليمين:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان اللزوم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان اللزوم:

إذا قبل قول الوديع في رد الوديعة إلى من يحفظ مال المودع بلا بينة تعينت عليه اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع إذا قبل قوله في الرد إلى من يحفظ مال المودع: أن قول المودع يحتمل الصدق فتلزم اليمين لدفع هذا الأحتمال.

الفرع الثالث: دعوى الرد إلى من أذن المودع بالرد إليه:

وفيه أمران:

١ - بيان الخلاف في الإذن. ٢ - الخلاف في الرد.

الأمر الأول: الخلاف في الإذن:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجانب الأول: بيان الخلاف:

إذا اختلف المودع مع الوديع في الإذن في دفع الوديعة إلى من دفعت إليه، فقد اختلف فيمن يقبل قوله على قولين:

القول الأول: أن القول قول الوديع.

القول الثاني: أن القول قول المودع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزء الأول: توجيه القول الأول.

وجه القول الأول: بأن الوديع أمين؛ لأنه محسن، وما على المحسنين من سبيل.

الجزء الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه القول الثاني: بأن الأصل عدم الإذن فلا يقبل قول مدعيه إلا ببينة.

الجانب الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة أجزاء:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزء الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول.

الجزء الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول الأول: أن الخلاف في الإذن كالخلاف في أصل الرد فإذا كان يقبل قول الوديع في أصل الرد فكذلك يقبل قوله في الإذن لعدم الفرق.

الجزء الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الوديع أمين فيقبل قوله ولو خالف الأصل كما قبل قوله في أصل الرد مع أن الأصل عدمه. ويقبل قوله في التلف كما سيأتي مع أن الأصل عدمه.

الأمر الثاني: الخلاف في الرد:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - من يقبل قوله في الرد. ٢ - التوجيه.

٣ - لزوم اليمين.

الجانب الأول: بيان من يقبل قوله في الرد:

إذا أقر المودع بالإذن بدفع الوديعة إلى من يدعي الوديع أنه دفعها إليه وأنكر الدفع فالقول قول الوديع.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الوديع بدفع الوديعة إلى من أذن المودع بدفعها إليه: أنه أمين والقول قول الأمين؛ لأنه محسن وما على المحسنين من سبيل.

الجانب الثالث: اليمين:

وفيه جزءان هما:

١ - اللزوم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم اليمين:

إذا قبل قول الوديع في رد الوديعة إلى من أذن المودع بردها إليه لزمته اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع: أن قول المودع يحتمل الصدق فلزمته اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

الفرع الرابع: دعوى الرد إلى الحاكم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف المودع والوديع في الرد إلى الحاكم فالقول قول المودع.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول المودع في الرد إلى الحاكم: أن الحاكم لا ينوب عن الحاضر بغير إذنه ولم يأذن بالدفع إليه فلا تقبل دعوى الرد إليه.

الفرع الخامس: دعوى الرد إلى الأجنبي:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - المراد بالأجنبي. ٢ - من يقبل قوله في الرد إليه.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان المراد بالأجنبي:

المراد بالأجنبي هنا من لا علاقة بينه وبين المودع والوديع، وهو من ليس من أهله، ولا من يحفظ ماله ولا وكيله ولا من أذن بدفع الوديعة إليه.

الأمر الثاني: التوجيه:

إذا ادعى الوديع الرد إلى الأجنبي وأنكر المودع فالقول قول المودع.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه قبول قول المودع في نفي الرد إلى الأجنبي: أنه ليس نائباً عنه، ولم يأذن في الدفع إليه فلا تقبل دعوى الرد إليه.

المسألة الثانية: الخلاف في الرد إذا ثبتت الوديعة بعد إنكارها:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الإنكار بنفي الايداع كقوله: لم تودعني.

٢ - إذا كان الإنكار بنفي وجود أي حق كقوله: مالك عندي شيء.

الفرع الأول: إذا كان الإنكار بنفى الإيداع:

وفيه أمران هما:

١ - دعوى الرد من غير بينة. ٢ - دعوى الرد بالبينة.

الأمر الأول: دعوى الرد بعد الإنكار من غير بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: قبول الدعوى.

إذا ادعى الوديع رد الوديعة بلا بينة بعد إنكارها لم تقبل دعواه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول دعوى الوديع رد الوديعة بعد إنكارها: أن دعوى الرد بعد الإنكار تناقض؛ لأن نفي الوديعة يناقض ردها؛ لأنها إذا كانت غير موجودة امتنع وجود ردها؛ لأن المعدوم لا يتصور رده.

الأمر الثاني: دعوى الرد بالبينة:

وفيه جانبان هما:

١ - البينة بالرد قبل الإنكار. ٢ - البينة بالرد بعد الإنكار.

الجانب الأول: البينة بالرد قبل الإنكار:

وفيه جزءان هما:

١ - صورته. ٢ - قبول الدعوى.

الجزء الأول: صورة الرد قبل الإنكار بعد الإنكار[1]:

من صور ذلك: أن ينكر الوديعة في اليوم الخامس من الشهر، ثم يدعي أنه ردها في اليوم الثاني من الشهر نفسه، ويقيم بينة بذلك.

الجزء الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا أنكر الوديع الوديعة ثم ادعى أنه قد ردها قبل إنكارها وأقام بذلك بينة لم تقبل دعواه ولم تسمع بينته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم قبول دعوى الوديع الرد ورد بينته: أنه مكذب لها ومتناقض معها؛ وذلك أنه ينكر وجود الوديعة في الوقت الذي تشهد البينة أنها موجودة فيه، وأنه حصل الرد فيه.

الجانب الثاني: البينة بالرد بعد الإنكار:

وفيه جزءان هما:

١ - صورته. ٢ - قبول الدعوى.

الجزء الأول: صورة دعوى الرد بعد الإنكار:

من صور ذلك: أن ينكر الوديعة في الثاني من الشهر، ثم يدعي الرد في الرابع منه، ويقيم بذلك بينة.

---

(١) المراد أن ينكر الوديعة ثم يدعي أنه ردها بزمن سابق على الإنكار كما في المثال.

الجزء الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جزئيتان هما :

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا أنكر الوديع الوديعة ثم ادعى ردها بعد إنكاره لها وأقام بذلك بينة قبلت دعواه وسمعت بينته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه قبول دعوى الوديع رد الوديعة بعد إنكاره بالبينة أن دعواه قابلة للتصديق وقد تأيدت بالبينة فتقبل. وذلك لاحتمال أنه ندم على إنكاره ثم ردها، أو أنه كان ناسياً لها فتذكرها أو وجدها فقام بردها.

الفرع الثاني: إذا كان الإنكار بنفي الوجود لأي شيء كقوله: مالك عندي شيء:

وفيه أمران هما :

١ - قبول الدعوى.

٢ - الفرق بين الإنكار بنفي الإيداع ونفي الوجود لأي شيء.

الأمر الأول: قبول الدعوى.

وفيه ثلاثة جوانب :

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الجانب الأول: قبول الدعوى:

إذا قال الوديع : مالك عندي شيء، أو ما تطلبني شيئاً، أو مالك قبلي شيء فثبت الإيداع ببينة أو إقرار ثم ادعى الوديع الرد قبل قوله.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول دعوى الوديع الرد إذا ثبتت الوديعة ببينة بعد قوله: مالك عندي شيء ونحوه: أن قوله: مالك عندي شيء لا ينافي ثبوت الوديعة؛ لأنه يمكن أن يثبت الوديعة ثم يردها أو تتلف من غير تعد ولا تفريط وبذلك لا يكون عنده للمودع شيء؛ لأن التلف من غير تعد ولا تفريط لا يوجب الضمان.

الجانب الثالث: اليمين:

وفيه جزءان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: اللزوم.

إذا قبل قول الوديع: مالك عندي شيء لزمته اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه لزوم اليمين للوديع إذا قبل قوله: مالك عندي شيء: أن دعوى المودع تحتمل الصدق فلزمته اليمين لدفع هذا الاحتمال.

الأمر الثاني: الفرق بين قوله: لم تودعني، وقوله: مالك عندي شيء:

الفرق بين قول الوديع: لم تودعني وقوله: مالك عندي شيء: أن قوله: لم تودعني، نفي لأصل الإيداع، وقوله: مالك عندي شيء، نفي للاستحقاق، ونفي الاستحقاق لا يستلزم نفي الإيداع لاحتمال أن يكون نفي الاستحقاق لحصول الرد أو التلف من غير تعد ولا تفريط.

المطلب الثالث

الخلاف في التلف

وفيه مسألتان هما:

١ - الخلاف في التلف حال الإقرار بالوديعة.

٢ - الخلاف في التلف حال الإنكار للوديعة.

المسألة الأولى: الخلاف في التلف حال الإقرار بالوديعة:

وفيها فرعان هما:

١ - دعوى التلف بأمر ظاهر. ٢ - دعوى التلف بأمر خفي.

الفرع الأول: دعوى التلف بأمر ظاهر:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الأمر الظاهر. ٢ - قبول الدعوى.

الأمر الأول: أمثلة الأمر الظاهر:

من أمثلة الأمر الظاهر ما يأتي:

١ - الحريق. ٢ - الغرق.

٣ - السطو على المحلات.

٤ - هجوم العدو على البلد ووقوع النهب والسلب.

الأمر الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جانبان هما:

١- إذا قامت على الأمر الظاهر بينة. ٢- إذا لم يوجد بينة على الأمر الظاهر.

الجانب الأول: إذا وجد بينة على الأمر الظاهر:

وفيه جزءان هما:

١ - المراد بالبينة. ٢ - قبول الدعوى.

الجزء الأول: المراد بالبينة:

من البينة على الأمر الظاهر ما يأتي:

١ - الاستفاضة بأن ينتشر الأمر بين الناس ويتناقلونه بينهم.

٢ - شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

الجزء الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جزئيتان هما :

١ - القبول. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: القبول:

إذا وجد بينة على الأمر الظاهر الذي يدعي الوديع التلف به قبلت دعواه التلف به.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه قبول دعوى الوديع التلف بأمر ظاهر إذا وجدت بينة على الأمر الظاهر : أنه قد ثبت سبب التلف الذي يدعيه فتقبل دعواه التلف به ؛ لأنه أمين قبض المال لمصلحة صاحبه.

الجانب الثاني: إذا لم تقم بينة على الأمر الظاهر:

وفيه جزءان هما :

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: قبول الدعوى:

إذا ادعى الوديع تلف الوديعة بأمر ظاهر ولم تقم بينة بالأمر الظاهر لم تقبل دعواه.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول دعوى الوديع التلف بأمر ظاهر إذا لم يوجد بينة : أن الأمر الظاهر لا يخفى فإن لم يوجد عليه بينة دل على كذب الوديع فلا يقبل قوله.

المسألة الثانية : الخلاف في التلف إذا ثبتت الوديعة بعد إنكارها.

وفيها فرعان هما :

١ـ إذا كان الإنكار بنفي الايداع. ٢ـ إذا كان الإنكار بنفي الحق.

الفرع الأول: إذا كان الانكار بنفي الإيداع:

وفيه أمران هما:

١ـ دعوى التلف من غير بينة. ٢ـ دعوى التلف ببينة.

الأمر الأول: دعوى التلف من غير بينة:

وفيه جانبان هما:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: قبول الدعوى:

إذا ادعى الوديع تلف الوديعة بلا بينة بعد إنكارها لم تقبل دعواه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول دعوى الوديع تلف الوديعة بعد إنكارها بلا بينة: أن دعوى التلف بعد الإنكار تناقض؛ لأن نفي الوديعة يناقض تلفها؛ لأنها إذا كانت غير موجودة امتنع وجود تلفها؛ لأن المعدوم لا يوصف بالتلف.

الأمر الثاني: دعوى التلف بالبينة:

وفيه جانبان هما:

١ـ البينة بالتلف قبل الانكار. ٢ـ البينة بالتلف بعد الانكار.

الجانب الأول: البينة بالتلف قبل الانكار:

وفيه جزءان هما:

١ - صورته. ٢ - قبول الدعوى.

الجزء الأول: صورة دعوى التلف قبل الانكار:

من صور دعوى التلف قبل الانكار: أن ينكر الوديع الايداع في الرابع من الشهر، ثم يدعي أن الوديعة تلفت في الثاني من الشهر نفسه، ويقيم بذلك بينة.

الجزء الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جزئيتان هما :

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا انكر الوديع الايداع ثم ادعى أن الوديعة تلفت قبل انكارها وأقام بذلك بينة لم تقبل دعواه ولم تسمع بينته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه عدم قبول دعوى الوديع تلف الوديعة قبل انكارها وعدم سماع بينته إذا كان يدعي أنها تلفت قبل الانكار: أنه مكذب للبينة ومتناقض معها ؛ وذلك أنه ينكر وجود الوديعة في الوقت الذي تشهد البينة أنها موجودة فيه وأنه حصل التلف فيه.

الجانب الثاني: البينة بالتلف بعد الانكار.

وفيه جزءان هما :

١ - صورته. ٢ - قبول الدعوى.

الجزء الأول: صورة دعوى التلف بعد الانكار:

من صور دعوى التلف بعد الانكار: أن يكون الانكار في الثاني من الشهر، ودعوى التلف في الرابع منه ويقيم بذلك بينة.

الجزء الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جزئيتان هما :

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم القبول:

إذا انكر الوديع الوديعة ثم ادعى أنها تلفت بعد إنكاره لها وأقام بذلك بينة قبلت دعواه وسمعت بينته.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه قبول دعوى تلف الوديعة بعد إنكاره لها بالبينة: أن دعواه قابلة للتصديق، وقد تأيدت بالبينة فتقبل؛ لأن إنكاره لا ينافي دعواه التلف؛ لاحتمال أن يكون كاذباً في إنكاره، أو أن الوديعة حصلت بعده.

الفرع الثاني: إذا كان الانكار بنفى الاستحقاق:

وفيه أمران هما:

١ - قبول الدعوى.

٢ - الفرق بين نفي الايداع ونفي الاستحقاق.

الأمر الأول: قبول الدعوى:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الجانب الأول: قبول الدعوى:

إذا قال الوديع: مالك عندي شيء، أو ما تطالبني بشيء، أو مالك قبلي شيء، فثبتت الوديعة ببينة أو إقرار، ثم ادعى الوديع التلف قبل قوله.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول دعوى الوديع التلف إذا ثبتت الوديعة ببينة بعد قوله: مالك عندي شيء ونحوه: أن قوله: مالك عندي شيء لا ينافي ثبوت الوديعة؛ لانه يمكن أن تثبت الوديعة ثم تتلف من غير تعد ولا تفريط، وبذلك لا يكون عنده للمودع شيء؛ لأن التلف من غير تعد ولا تفريط لا يوجب الضمان.

الجانب الثالث: اليمين:

وفيه جزءان هما:

١ - لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم اليمين:

إذا قبل قول الوديع في التلف بعد قوله: مالك عند شيء لزمته اليمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع إذا قبل قوله في التلف بعد قوله: مالك عندي شيء: أن دعوى المودع تحتمل الصدق فلزمت اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

المطلب الرابع

الخلاف في التعدي والتفريط

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

المسألة الأولى: قبول الدعوى:

إذا اختلف الوديع والمودع في التعدي أو التفريط قبل قول الوديع.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه قبول قول الوديع في عدم التعدي والتفريط ما يأتي:

١ - أن الوديع أمين ومحسن؛ لأنه قبض المال لحظ صاحبه والمحسن ما عليه سبيل، لقوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[1].

---

(١) سورة التوبة [٩١].

٢ - أن الأصل عدم التعدي والتفريط فلا يقبل ما ينافي هذا الأصل إلا بدليل.

٣ - أن الأصل براءة ذمة الوديع مما يدعي عليه فلا يحكم بشغلها إلا بدليل.

المسألة الثالثة: اليمين:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم اليمين.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم اليمين:

إذا قبل قول الوديع في نفي التعدي والتفريط لزمته اليمين.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه لزوم اليمين للوديع إذا قبل قوله في نفي التعدي والتفريط أن دعوى المودع تحتمل الصدق فتشرع اليمين دفعاً لهذا الاحتمال.

المبحث الرابع عشر

الخلاف بين المودع وورثة الوديع

وفيه مطلبان هما :

١ - الخلاف في وجود الوديعة. ٢ - الخلاف في ردها.

المطلب الأول

الخلاف في وجود الوديعة

وفيه مسألتان هما :

١ - قبول قول المودع.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : قبول قول المودع :

إذا اختلف المودع وورثة الوديع في وجود الوديعة عندهم لم يقبل قوله إلا ببينة.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه عدم قبول قول المودع في وجود الوديعة عند الورثة ما يأتي :

١ - أن الأصل عدم الايداع فلا يقبل إلا ببينة.

٢ - أن الورثة غارمون والأصل براءة ذمتهم.

المطلب الثاني

الخلاف في رد الوديعة

وفيه مسألتان هما :

١ - قبول قول الورثة في الرد.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: قبول قول الورثة في الرد:

إذا اختلف المودع وورثة الوديع في الرد لم يقبل قولهم إلا ببينة، سواء ادعوا الرد منهم أم من مورثهم.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم قبول قول ورثة الوديع في الرد: أن المودع لم يأتمنهم فلا يقبل قولهم عليه إلا ببينة كالأجنبي.

المبحث الخامس عشر

الخلاف بين الوديع وورثة المودع

وفيه مطلبان :

١ - الخلاف في الايداع. ٢ - الخلاف في رد الوديعة وتلفها.

المطلب الأول

الخلاف في الايداع

وفيه مسألتان هما :

١ - قبول قول ورثة المودع. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : قبول قول ورثة المودع :

إذا اختلف الوديع وورثة المودع في الايداع لم يقبل قولهم إلا ببينة.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه عدم قبول قول ورثة المودع في الايداع ما يأتي :

١ - أن الأصل عدم الايداع فلا يقبل إلا ببينة.

٢ - أن الوديع غارم والأصل براءة ذمته.

المطلب الثاني

الخلاف في رد الوديعة وتلفها

وفيه مسألتان هما :

١ - قبول قول الوديع. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: قبول قول الوديع:

إذا اختلف الوديع وورثة المودع في رد الوديعة أو تلفها لم يقبل قوله إلا ببينة.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم قبول قول الوديع في رد الوديعة أو تلفها إلى ورثة المودع: أنهم لم يأتمنوه فلا يقبل قوله إلا ببينة كالأجنبي.

المبحث السادس عشر

رد نصيب بعض المودعين

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن طلب أحد المودعين نصيبه من مكيل أو موزون ينقسم أخذه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا أذن الشريك.

٢ - إذا لم يأذن الشريك.

المطلب الأول

إذا أذن الشريك بإعطاء شريكه نصيبه

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

إذا أذن الشريك بإعطاء شريكه نصيبه جاز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز إعطاء الشريك نصيبه من الوديعة إذا أذن شريكه: أن الحق لا يخرج عنهما فإذا أذن أحدهما للآخر انتفى المانع فجاز لمن أراد نصيبه أن يعطى نصيبه.

المطلب الثاني

إذا لم يأذن الشريك

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا لم يكن بالقسمة ضرر.

٢ - إذا كان بالقسمة ضرر.

المسألة الأولى: إذا لم يكن بالقسمة ضرر:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا طلب أحد الشريكين في الوديعة نصيبه منها ولم يكن بإعطائه نصيبه ضرر جاز إعطاؤه إياه ولو لم يستأذن شريكه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز إعطاء أحد الشريكين نصيبه من الوديعة إذا لم يكن بذلك ضرر على شريكه: أنه لا يأخذ إلا حقه ولا ضرر على أحد في أخذه فجاز له أخذه؛ لوجود المقتضى وانتفاء المانع.

المسألة الثانية: إذا كان بالقسمة ضرر:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة وجود الضرر بالقسمة.

٢ - حكم إعطاء الشريك نصيبه.

الفرع الأول: أمثلة وجود الضرر بالقسمة:

من أمثلة وجود الضرر بالقسمة ما يأتي:

١ - أن تكون الوديعة قطعاً من الذهب غير متساوية الوزن.

٢ - أن تكون الوديعة قطعاً من الذهب المخلوط بخلط غير متساوي.

الفرع الثاني: حكم إعطاء الشريك نصيبه:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا ترتب على إعطاء الشريك نصبه ضرر لم يعط نصيبه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم إعطاء الشريك نصيبه إذا ترتب عليه ضرر: أن الضرر لا يجوز لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

---

(١) سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

المبحث السابع عشر

مطالبة الأمين لغاصب الأمانة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وللمستودع والمضارب والمرتهن والمستأجر مطالبة غاصب العين».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان المراد بالأمين. ٢ - حقه في المطالبة.

المطلب الأول

بيان المراد بالأمين

المراد بالأمين من يأتي:

١ - الوديع. ٢ - المستأجر.

٣ - المضارب. ٤ - المرتهن.

٥ - المستعير.

المطلب الثاني

حق الأمين في مطالبة غاصب العين

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان صاحب العين يعلم الغصب.

٢ - إذا كان صاحب العين لا يعلم الغصب.

المسألة الأولى: إذا كان صاحب العين يعلم الغصب:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان حكم المطالبة:

إذا كان صاحب العين يعلم الغصب لم يلزم من بيده العين أن يطالب الغاصب.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم وجوب مطالبة الغاصب على من بيده العين ما يأتي:

١ - أنه إذا كان صاحب العين يعلم الغصب كان هو المسؤول عن العين ولم يجز لمن في يده العين الاقتيات عليه.

٢ - أنه لا مصلحة له في المطالبة ولا ضرر عليه في تركها.

٣ - أنه يحتمل أن صاحب العين راض باستيلاء الغاصب على العين، وذلك من حقه فلا يتعدى عليه.

المسألة الثانية: إذا لم يكن صاحب العين عالماً بالغصب:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم المطالبة. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم المطالبة:

إذا لم يكن صاحب العين عالماً بالغصب وجب على من هي في يده أن يطالب غاصبها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب مطالبة الغاصب على من بيده العين إذا لم يعلم صاحبها بالغصب: أنه هو المسؤول عنها ومأمور بالمحافظة عليها، ومطالبة غاصبها من المحافظة عليها، وترك مطالبته تفريط وإهمال في حفظها.

المبحث الثامن عشر

ضمان الوديعة

ضمان الوديعة مر في مواضعه ومنها ما يأتي :

١ - التعدي.

٢ - التفريط.

٣ - التأخر في الرد بعد طلبه مع إمكانه.

٤ - إذا ثبتت بينة أو إقرار بعد الجحود.

٥ - ترك المطالبة بها مع تعينها.

الموضوع السادس والعشرون

إحيـــاء المـوات

وفيه خمسة عشر مبحثاً:

[١] معنى الموات.

[٢] معنى إحياء الموات.

[٣] حكم إحياء الموات.

[٤] ملك الأرض بالإحياء.

[٥] من يعتبر منه الإحياء.

[٦] اعتبار إذن الإمام بالإحياء.

[٧] ما لا يملك بالإحياء.

[٨] إحياء ما قرب من العامر.

[٩] ما يحصل به الإحياء.

[١٠] حريم البئر.

[١١] إقطاع الإمام للمباحات.

[١٢] وضع اليد على الأرض.

[١٣] الفصل في تنازع المباح.

[١٤] الفصل في تنازع الماء المباح.

[١٥] حمى المراعي.

المبحث الأول

معنى الموات

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف الموات لغة. ٢ - تعريف الموات اصطلاحاً.

المطلب الأول

تعريف الموات لغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

الموات في اللغة: ما لا روح فيه، والأرض التي لا مالك لها.

وقيل: الأرض التي لا مالك لها ولا ماء فيها، ولا عمارة ولا ينتفع بها.

وقيل: هي الأرض الخراب الدارسة.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الموات من الموت، وهو عدم الحياة، شبه تعطيلها بالموت وعمارتها بالحياة.

المطلب الثاني

تعريف الموات اصطلاحاً

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهي الأرض المنفكة عن الاختصاص وملك معصوم».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - التعريف.

٢ - بيان معاني كلمات التعريف وما يخرج بها.

المسألة الأولى: التعريف:

الموات اصطلاحاً كما قال المؤلف: «الأرض المنفكة عن الاختصاص وملك معصوم».

المسألة الثانية: معاني الكلمات وما يخرج بها:

وفيها فرعان هما:

١ـ كلمة (المنفكة عن الاختصاص). ٢ـ كلمة (وملك معصوم).

الفرع الأول: كلمة (المنفكة عن الاختصاص):

وفيها ثلاثة أمور هي:

١ - معنى الانفكاك عن الاختصاص.

٢ - معنى الاختصاص. ٣ - ما يخرج بها.

الأمر الأول: معنى الانفكاك عن الاختصاص:

الانفكاك عن الاختصاص: هو الخلو والسلامة من تعلق أي حق.

الأمر الثاني: معنى الاختصاص:

الاختصاص بالشيء الأحقية به والأولوية فيه من غير ملك لعينه.

الأمر الثالث: ما يخرج بكلمة (الانفكاك عن الاختصاص):

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (المنفكة عن الاختصاص) الأرض المختصة بشخص أو جهة.

الجانب الثاني: الأمثلة:

وفيه جزءان هما:

١ - أمثلة الاختصاص بشخص. ٢ - أمثلة الاختصاص بجهة.

الجزء الأول: أمثلة الاختصاص بشخص:

من أمثلة الاختصاص بشخص: الاقطاع الشخصي قبل الإحياء.

الجزء الثاني: أمثلة الاختصاص بجهة:

من أمثلة الاختصاص بجهة ما يأتي:

١ - أماكن التدريب، ومستودعات المعدات والأسلحة.

٢ - مواقع الجنود ومساكنهم المؤقتة.

٣ - المراعي والطرق والأفنية والمسايل والمحتطبات وأماكن جمع العشب.

الجانب الثالث: التوجيه:

وجه خروج الاختصاصات عن الملك بالإحياء: أن صاحب اليد أولى بموقعه من الخارج عنه ومصلحته أقدم من مصلحة الخارج.

الفرع الثالث: كلمة (وملك معصوم):

وفيه أمران هما:

١ - المراد بالمعصوم. ٢ - ما يخرج.

الأمر الأول: المراد بالمعصوم.

المعصوم يتناول من يلي:

١ - المسلم. ٢ - الذمي.

٣ - المعاهد. ٤ - المستأمن.

الأمر الثاني: ما يخرج بكلمة (وملك معصوم):

وفيه جانبان هما:

١ - بيان ما يخرج. ٢ - توجيه الخروج.

الجانب الأول: بيان ما يخرج:

يخرج بكلمة (وملك معصوم) ملك المعصوم فلا يملك بالإحياء.

الجانب الثاني: توجيه الخروج:

وجه خروج ملك المعصوم مما يملك بالإحياء: أن ملك المعصوم لا يحل إلا برضاه؛ لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1].

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

المبحث الثاني

معنى إحياء الموات

وفيه مطلبان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المطلب الأول

بيان المعنى

معنى إحياء الموات: عمارته والانتفاع به.

المطلب الثاني

الاشتقاق

إحياء الموات: مشتق من الحياة ضد الموت، وهي جعل الشيء حياً بعد أن كان ميتاً، تشبيهاً لخراب الأرض وعدم الاستفادة منها بالموت، وعمارتها والانتفاع بها بالحياة أو الإحياء.

المبحث الثالث

حكم إحياء الموات

وفيه مطلبان هما:

١ - الحكم التكليفي. ٢ - الحكم الوضعي.

المطلب الأول

الحكم التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - الدليل.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

إحياء الموات جائز بلا خلاف وقد يكون مستحباً.

المسألة الثانية: الدليل.

من أدلة مشروعية إحياء الموات ما يأتي:

١ - حديث: **(من أحيا أرضاً ميتة فهي له)**[١].

٢ - حديث: **(من أعمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق)**[٢].

٣ - أن الحاجة تدعو إليه؛ لأن فيه إغناء للمسلمين وسداً لحاجتهم عن غيرهم.

---

(١) سنن أبي داود، باب في إحياء الموات (٣٠٧٣).

(٢) صحيح البخاري، باب من أحيا أرضاً مواتاً (٢٣٣٥).

المطلب الثاني

حكم إحياء الموات الوضعي

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان الحكم.

حكم إحياء الموات الوضعي الصحة.

المسألة الثانية : التوجيه.

وجه صحة إحياء الموات ما تقدم في توجيه حكمه التكليفي.

المبحث الرابع

ملك الأرض بالإحياء

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى: « ويملك بالإحياء ما قرب من عامر إن لم يتعلق بمصلحته».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حكم الملك.

٢ - الدليل.

المطلب الأول

الملك بالإحياء

إحياء الأرض من أسباب تملكها فمن أحيا أرضاً ميتة ملكها.

المطلب الثاني

الدليل

دليل ملك الأرض بالإحياء ما تقدم من أدلة حكم الإحياءز

المبحث الخامس

من يعتبر منه الإحياء

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «فمن أحياها ملكها من مسلم وكافر بإذن الإمام وعدمه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان من يعتبر منه الإحياء.

٢ - دليله.

المطلب الأول

بيان من يعتبر منه الإحياء

يصح الإحياء من كل من يتأتى منه، سواء كان ذكراً أم أنثى صغيراً أم كبيراً، عاقلاً أم غيره، مسلماً أم كافراً معصوماً، وينوب في الإحياء عن غير المكلف وليه.

المطلب الثاني

الدليل

الدليل على صحة الإحياء من كل من يتأتى منه، حديث: **(من أحيا أرضاً ميتة فهي له)**[1].

وذلك أن (من) من صيغ العموم فيدخل فيها كل من تتناوله.

---

(١) سنن أبي داود، باب من أحيا أرضاً ميتة فهي له (٣٠٧٣).

المبحث السادس

اعتبار إذن الإمام للإحياء

تقدم قول المؤلف: «بإذن الإمام وعدمه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - المراد بالإمام. ٢ - اعتبار الإذن منه.

المطلب الأول

المراد بإذن الإمام

المراد بالإمام: الحاكم أو من ينيبه، من وزير أو قاض أو أمير، أو رئيس جهة.

المطلب الثاني

إعتبار الإذن

وفيه مسألتان هما:

١ـ إذا منع الإمام الإحياء إلا بإذنه. ٢ـ إذا لم يمنع الإمام الإحياء بغير إذنه.

المسألة الأولى: إذا منع الإمام الإحياء إلا بإذنه:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الإحياء من غير إذن. ٢ - توقف الملك عليه.

الفرع الأول: حكم الإحياء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا منع الإمام الإحياء إلا بإذنه لم يجز الإحياء إلا بإذنه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإحياء بغير إذن الإمام إذا منع الإحياء إلا بإذنه: أن طاعته في غير معصية واجبة لقوله تعالى: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾[1].

ومنعه الإحياء بغير إذنه ليس معصية، فتجب طاعته وتحرم معصيته، فمن أحيا بغير إذنه صار عاصياً.

الفرع الثاني: توقف الملك بالإحياء على إذن الإمام:

وفيه أمران هما:

١ - التوقف. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: توقف الملك على الإذن:

إذا منع الإمام الإحياء إلا بإذنه توقف التملك بالإحياء على الإذن، فإذا حصل الإحياء من غير إذن الإمام لم يحصل الملك به.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم حصول التملك بالإحياء من غير إذن الإمام إذا منع الإحياء إلا بإذنه ما يأتي:

(أ) أن سبب التملك وهو الإحياء غير مأذون فيه فلا يرتب أثراً.

(ب) أن الحكم بالتملك بالإحياء من غير إذن يسبب إشكالات كثيرة منها ما يأتي:

١ - يجرّئ على الإحياء من غير إذن.

٢ - يؤدي إلى الاستخفاف بطاعة ولي الأمر ويجرئ على معصيته.

٣ - يفتح باب الفوضى والتعديات.

---

(١) سورة النساء [٥٩].

المسألة الثانية: إذا لم يمنع الإمام الإحياء بغير إذنه:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الإحياء. ٢ - التملك.

الفرع الأول: حكم الإحياء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم يمنع الإمام الإحياء إلا بإذنه فالإحياء بغير إذنه صحيح.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه صحة الإحياء من غير إذن الإمام إذا لم يمنع الإحياء إلا بإذنه: أن الإحياء مأذون فيه شرعاً بحديث: **(من أحيا أرضاً ميتة فهي له)**[1].

ولم يترتب عليه معصية للإمام؛ لأنه لم يمنع من الإحياء بغير إذنه، فيكون الإحياء بغير إذنه صحيحاً.

الفرع الثاني: التملك:

وفيه أمران هما:

١ - حصول التملك. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حصول التملك:

إذا لم يمنع الإمام الإحياء بغير إذنه حصل التملك بالإحياء ولو من غير إذنه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه حصول التملك بالإحياء بغير إذن الإمام إذا لم يمنع منه بغير إذنه: أن سبب التملك وهو الإحياء حصل من غير مانع فيحصل التملك به؛ لوجود السبب وانتفاء المانع.

---

(١) سنن أبي داود، باب من أحيا أرضاً ميتة (٧٠٧٣).

المبحث السابع

ما لا يملك بالإحياء

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويملك بالإحياء ما قرب من عامر إن لم يتعلق بمصلحته».

الكلام في هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

١ - ضابط ما لا يملك بالإحياء.

٢ - أمثلته. ٣ - توجيه عدم ملكه.

المطلب الأول

ضابط ما لا يملك بالإحياء

ما لا يملك بالإحياء هو ما تعلق به اختصاص أو ملك معصوم. كما تقدم في محترزات التعريف.

المطلب الثاني

أمثلة ما لا يملك

وفيه مسألتان هما:

١ - أمثلة ما تعلق به اختصاص. ٢ - أمثلة ما تعلق به ملك معصوم.

المسألة الأولى: أمثلة ما تعلق به اختصاص:

من أمثلة ما لا يملك بالإحياء لتعلق الاختصاص به ما يأتي:

١ - المراعي. ٢ - المحتطب.

٣ - الطرق. ٤ - المسايل.

٥ - المشاعر. ٦ - الأفنية.

٧ - مواضع تحصيل الكلأ. ٨ - موارد الماء.

٩ - المزارع العترية.

١٠ - الإقطاعات الزراعية قبل إحيائها، والسكنية قبل إفراغها.

المسألة الثانية: أمثلة ما تعلق به ملك معصوم:

من أمثلة ما لا يملك بالإحياء لكونه ملك معصوم ما يأتي:

١ - أملاك المسلمين. ٢ - أملاك الذميين.

٣ - أملاك المعاهدين. ٤ - أملاك المستأمنين.

المطلب الثالث

توجيه عدم التملك لما ذكر بالإحياء

وجه عدم تملك ما ذكر بالإحياء: ما تقدم في شرح مفردات التعريف.

المبحث الثامن

إحياء الأرض المفتوحة[1]

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « في دار الإسلام وغيرها والعنوة كغيرها».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ما فتح عنوة. ٢ - ما فتح صلحاً.

المطلب الأول

إحياء ما فتح عنوة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المراد بما فتح عنوة. ٢ - إحياؤه.

المسألة الأولى: المراد بما فتح عنوة:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان المراد بما فتح عنوة. ٢ - أمثلته.

الفرع الأول: بيان المراد بما فتح عنوة:

المراد بما فتح عنوة: ما فتح بالقوة من غير صلح.

الفرع الثاني: أمثلة ما فتح عنوة:

من أمثلة ما فتحه المسلمون عنوة ما يأتي:

١ - الشام. ٢ - مصر.

٣ - العراق.

---

(١) بحث هذا الموضوع تمشياً مع ما ذكره الفقهاء، وإلا فلا ثمرة لبحثه وقد انتهت احكامه.

المسألة الثانية: إحياؤه:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الإحياء. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الإحياء:

إحياء ما فتح عنوة جائز على الصحيح.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحياء ما فتح عنوة: أن الصحابة رضي الله عنهم منذ فتحوها وهم يتبايعونها، واستمر من بعدهم يتبايعونها من غير نكير، وهذا يدل على تملكها بالإحياء وغيره.

المطلب الثاني

ما فتح صلحاً

وفيه مسألتان هما:

١ـ ما فتح صلحا والأرض للمسلمين. ٢ـ ما فتح صلحاً والأرض لأهلها.

المسألة الأولى: ما فتح صلحا والأرض للمسلمين.

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكم إحيائه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما فتح صلحاً والأرض للمسلمين بعض بلاد الشام.

الفرع الثاني: حكم الإحياء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

ما فتح صلحاً والأرض للمسلمين يجوز إحياء مواته.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه جواز إحياء موات ما صولح الكفار على أنه للمسلمين: أنه من أرض المسلمين فيدخل في عموم حديث: **(من أحيا أرضاً ميتة فهي له)**.

المسألة الثانية: ما فتح صلحاً والأرض لأهلها:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم إحيائه.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما فتح صلحاً والأرض لأهلها بعض بلاد الشام كما جاء في البداية والنهاية لابن كثير - رحمه الله -[(١)].

الفرع الثاني: حكم الإحياء:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

ما فتح صلحاً والأرض لأهلها لا يجوز للمسلمين إحياء مواته.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز إحياء المسلمين لموات ما فتح صلحاً والأرض لأهلها: أن الموات تبع للعامر فإذا امتنع على المسلمين الاستيلاء على العامر لم يجز لهم الاستيلاء على الموات.

---

(١) الجزء التاسع (٥٨٥) وما بعدها (ط د/التركي).

المبحث الثامن

إحياء ما قرب من العامر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويملك بالإحياء ما قرب من عامر إذا لم يتعلق بمصلحته».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ما تتعلق به مصالح العامر.

٢ - ما لا تتعلق به مصلحة العامر.

المطلب الأول

ما تتعلق به مصلحة العامر

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة.

٢ - حكم إحيائه.

المسألة الأولى: الأمثلة.

تقدمت أمثلة ذلك فيما لا يجوز إحياؤه.

المسألة الثانية: حكم إحياء ما قرب من العامر.

تقدم ذلك فيما لا يجوز إحياؤه.

المبحث التاسع

ما يحصل به الإحياء

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: « ومن أحاط مواتاً أو حفر بئراً فوصل إلى الماء أو أجراه إليه من عين ونحوها أو حبسه عنه ليزرع فقد أحياه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - ضابط ما يحصل به الإحياء. ٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما يحصل به الإحياء

ليس لما يحصل به الإحياء ضابط محدد في الشرع فيرجع فيه إلى العرف فما عُدَّ إحياء عرفاً حصل الإحياء به وما لا يعد إحياء عرفاً لا يحصل الإحياء به.

المطلب الثاني

الأمثلة

وفيه ثمان مسائل هي:

١ - الزرع. ٢ - التنقية مما يمنع الانتفاع.

٣ - إجراء الماء إلى الأرض. ٤ - حبس الماء المانع من الانتفاع.

٥ - التسوير. ٦ - التهيئة للانتفاع.

٧ - حفر الآبار. ٨ - الغرس.

المسألة الأولى: الإحياء بالزرع:

وفيها فرعان هما:

١ - ضابطه. ٢ - ما ينطبق عليه الإحياء به.

الفرع الأول: ضابط الزرع المعتبر للإحياء:

الزرع المعتبر للإحياء ما يعد زرعاً عرفاً، وليس مجرد عدد من الركز الموزعة في أنحاء الأرض، ويكفي في ذلك أي نوع من أنواع الزرع سواء كان علفاً لحيوان أم مأكولاً لآدمي.

الفرع الثاني: ما ينطبق عليه الإحياء به:

لا يحصل الإحياء بالزرع إلا ما زرع من الأرض فعلاً وليس كل ماتم وضع اليد عليه من الموقع ولو لم يزرع.

المسألة الثانية: الإحياء بتهيئة الأرض للانتفاع:

وفيها فرعان:

١ - ما تحصل به التهيئة. ٢ - ما يحصل له الأحياء به.

الفرع الأول: ما تحصل به التهيئة:

تحصل التهيئة بإزالة ما يمنع الانتفاع ومن ذلك ما يأتي:

١ - قطع الأشجار. ٢ - نقل الأحجار.

٣ - قطع الحشائش والنبات المانع من الزرع.

الفرع الثاني: ما يحصل له الإحياء به:

لا يحصل الإحياء إلا لما حصلت له التنقية الفعلية من الموقع وليس كل ما وضعت عليه اليد منه ولو لم ينق.

المسألة الثالثة: الإحياء بإجراء الماء إلى الأرض:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - المراد بإجراء الماء. ٢ - مصدر الماء.

٣ - ما يحصل له الإحياء.

الفرع الأول: المراد بإجراء الماء:

المراد بإجراء الماء توصيله إلى الموقع بسواق أو أنابيب أو أخدود أو ترع.

الفرع الثاني: مصدر الماء:

يتعين أن يكون مصدر الماء ثابتاً مثل ما يأتي:

١ - الآبار. ٢ - العيون.

٣ - الأنهار.

فلا يكفي السقي بوسائل النقل كالوايتات والقرب، فإن غرس وسقى بوسائل النقل كان الإحياء بالغرس وليس بإجراء الماء.

الفرع الثالث: ما يحصل له الإحياء:

الذي يحصل له الإحياء هو ما جرى عليه الماء فعلاً وليس ما وضعت عليه اليد من الموقع.

المسألة الرابعة: حبس الماء المانع من الانتفاع:

وفيها ثلاثة فروع:

١ - المراد بحبس الماء. ٢ - الأمثلة.

٣ - ما يحصل له الإحياء به.

الفرع الأول: المراد بحبس الماء:

المراد بحبس الماء عن الأرض صرفه عنها ومنعه منها.

الفرع الثاني: الأمثلة:

من أمثلة حبس الماء عن الأرض ما يأتي:

١ـ أن يضفي ماء النهر على قطعة من الأرض فيقوم **المحيي** بسد طريقه إليها.

٢ـ أن يضفي ماء البحر على جزء من الأرض فيقوم **المحيي** فيسد منفذه إن كان يأتيها من منفذ أو يردمها حتى ترتفع فلا يعلو عليها.

الفرع الثالث: ما يحصل له الإحياء به:

الذي يحصل له الإحياء ما حبس عنه الماء فعلاً وليس كل ما وضعت عليه اليد من الموقع.

المسألة الخامسة: التسوير:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - المراد بالتسوير. ٢ - حد التسوير.

٣ - ما يحصل له الإحياء.

الفرع الأول: المراد بالتسوير:

المراد بالتسوير: إحاطة الموقع بسور يمنع الاعتداء عليه.

الفرع الثاني: حد التسوير:

حد التسوير: أن يكون معتبراً عرفاً، بحيث يمنع الدخول إلى الموقع من غير مداخله.

الفرع الثالث: ما يحصل له الإحياء به:

الذي يحصل له الإحياء ما تم له التسوير من جميع جهاته وليس ما وضعت عليه اليد من غير تسوير.

المسألة السادسة: حفر الآبار:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا لم يصل إلى الماء. ٢ - إذا وصل إلى الماء.

الفرع الأول: إذا لم يصل إلى الماء:

وفيه أمور هي:

١ - حصول الإحياء به. ٢ - التوجيه.

٣ - أحقية الحافر به.

الأمر الأول: حصول الإحياء:

إذا لم يصل حفر البئر إلى الماء لم يحصل الإحياء به.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم حصول الإحياء بحفر البئر من غير ماء: أنه لا يؤدي الغرض المقصود من الحفر وهو الورد أو الزرع.

الأمر الثالث: أحقية الحافر:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الأحقية. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الأحقية:

إذا لم يصل حافر البئر إلى الماء لم يحصل له الإحياء كما تقدم ويكون أحق بالبئر من غيره ما لم يتخل عنها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه أحقية حافر البئر بها إذا لم يصل إلى الماء: أن الحفر بمنزلة التحجر فكما أن التحجر يعطي المتحجر الأحقية فكذلك الحفر.

الفرع الثاني: إذا وصل إلى الماء:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت للورود. ٢ - إذا كانت للزرع.

الأمر الأول: إذا كانت البئر للورود.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان المراد بالورود. ٢ - حصول الإحياء به.

٣ - ما يملك به.

الجانب الأول: بيان المراد بالورود:

المراد بالورود: الشرب وشقي الماشية والتزود بالماء.

الجانب الثاني: حصول الإحياء به:

إذا وصل حفر البئر إلى الماء حصل الإحياء به.

الجانب الثالث: ما يملك به:

إذا كانت البئر للورود لم يملك بها غير حريمها الآتي بيانه إن شاء الله تعالى.

الأمر الثاني: إذا كانت البئر للزرع:

وفيه جانبان هما:

١ - حصول الإحياء به. ٢ - ما يملك به.

الجانب الأول: حصول الإحياء به:

إذا وصل حفر بئر الزرع إلى الماء حصل الإحياء به.

الجانب الثاني: ما يملك به:

حفر البئر الزراعية يملك به البئر وحريمها.

المبحث العاشر

حريم البئر

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويملك حريم البئر العادية خمسين ذراعاً من كل جانب، وحريم البدية نصفها».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ - معنى الحريم. ٢ - مقدار الحريم.

المطلب الأول

معنى الحريم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى. ٢ - وجه التسمية.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

حريم الشيء ما يحيط به ويحرم الاعتداء عليه.

المسألة الثانية: توجيه التسمية:

سمى الحريم بذلك لحرمة التعدى عليه.

المطلب الثاني

مقدار الحريم

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - حريم البئر العادية. ٢ - حريم البئر البدية.

٣ - الفرق بين العادية والبدية.

المسألة الأولى: حريم البئر العادية:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - معنى العادية. ٢ - وجه تسميتها.

٣ - حريمها.

الفرع الأول: المراد بالبئر العادية:

المراد بالبئر العادية القديمة التي سبق حفرها فدفنتها الرياح والسيول.

الفرع الثاني: وجه تسميتها:

سميت القديمة عادية نسبة إلى عاد الأمة المعروفة؛ لقدمها، ينسب إليها كل قديم وإن لم يكن من آثارها.

الفرع الثالث: مقدار الحريم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في مقدار حريم البئر العادية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه خمسون ذراعاً من كل جانب.

القول الثاني: أنه قدر رشائها.

القول الثالث: أنه قدر الحاجة.

الأمر الثاني: التوجيه.

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بحديث: **(حريم البئر العادية خمسون ذراعاً)**[١].

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بحديث: **(حريم البئر مد رشائها)**[٢].

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأن الحريم للتمكن من الاستفادة من البئر وهو يختلف باختلاف الحاجة، وهي تختلف فيربط بها.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو اعتبار الحاجة فيحدد الحريم بقدرها.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح تحديد الحريم بقدر الحاجة: أن الحاجة ليست لإخراج الماء فقط، بل هناك حاجات أخرى مثل ما يأتي:

١ - مبارك الإبل ومراح الغنم.

٢ - مواضع حياض الماء التي ترد عليها الماشية.

---

(١) سنن الدارقطني (٤/٢٢٠).

(٢) سنن ابن ماجة، باب حريم البئر (٢٤٨٧).

٣ - مواضع نصب الخيام والبيوت للقاطنين حول البئر.

٤ - مواضع كسح التراب الذي يخرج من البئر.

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة الأقوال المرجوحة:

يجاب عن وجهة هذه الأقوال: بأنه ليس المراد بها التحديد الذي لا يتجاوز، بل لتقدير الحاجة بدليل أنه حدد تارة بخمسين ذراعاً، وتارة بمد الرشاء ولو كان المراد التحديد الذي لا يتجاوز لما اختلف.

المسألة الثانية: حريم البئر البدية:

وفيها فرعان هما:

١ - معنى البدية. ٢ - حريمها.

الفرع الأول: معنى البدية:

البدية الجديدة التي لم يسبق حفرها، وهي فعيلة بمعنى مفعولة، بدية بمعنى مبدوءة.

الفرع الثاني: مقدار الحريم:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الأمر الأول: بيان الخلاف:

اختلف في مقدار حريم البئر البدية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه خمسة وعشرون ذراعاً من كل جانب.

القول الثاني: أنه مد رشائها.

القول الثالث: أنه بقدر الحاجة للاستفادة منها.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

٣ - توجيه القول الثالث.

الجانب الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بحديث: **(حريم البئر البدئ خمسة وعشرون ذراعاً)**[١].

الجانب الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بحديث: **(حريم البئر مد رشائها)**[٢].

الجانب الثالث: توجيه القول الثالث:

وجه هذا القول: بأن الحريم للتمكن من الاستفادة من البئر وهو يختلف كما تقدم.

الأمر الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة الأقوال المرجوحة.

الجانب الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو اعتبار الحاجة في تحديد الحريم.

الجانب الثاني: توجيه الترجيح:

توجيه الترجيح: ما تقدم في حريم البئر العادية.

---

(١) سنن الدارقطني (٤/٢٢٠).

(٢) سنن ابن ماجة، باب حريم البئر (٢٤٨٧).

الجانب الثالث: الجواب عن وجهة الأقوال المرجوحة:

الجواب عن ذلك: ما تقدم في حريم البئر العادية.

المسألة الثالثة: الفرق بين البئر العادية والبدية في الحريم:

وجه التفريق بين البئر العادية والبدية في الحريم على القول بالتحديد: أن العادية تكرر حفرها فاستحقت زيادة الحريم في مقابل التعب فجعل للحفر الأول خمسة وعشرون كالبدية، وجعل مثلها مقابل الحفر الثاني.

المبحث الحادي عشر

إقطاع الإمام للمباحات

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وللإمام إقطاع موات لمن يحييه ولا يملكه، وإقطاع الجلوس في الطرق الواسعة ما لم يضر بالناس ويكون أحق بجلوسها، ومن غير إقطاع لمن سبق بالجلوس ما بقي قماشه فيها وإن طال، وإن سبق اثنان اقترعا.

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إقطاع الموات. ٢ - إقطاع غير الموات.

المطلب الأول

إقطاع الموات

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الإقطاع. ٢ - ما يستفاد منه.

المسألة الأولى: حكم الإقطاع:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - دليله.

الفرع الأول: بيان الحكم:

يجوز للإمام إقطاع الموات حسب المصلحة وبقدر المصلحة، وليس له الإقطاع لغير مصلحة ولا ما يزيد على المصلحة.

الفرع الثاني: الدليل:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - دليل الإقطاع للمصلحة. ٢ - دليل منع الإقطاع لغير المصلحة.

٣ - دليل منع الإقطاع لما يزيد على المصلحة.

الأمر الأول: دليل الإقطاع للمصلحة:

من أدلة جواز الإقطاع للمصلحة ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق)[١].

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أقطع وائل بن حجر أرضاً بحضرموت)[٢].

٣ - ما ورد أن رسول الله ﷺ أقطع الزبير حضر فرسه)[٣].

٤ - ما ورد أن أبا بكر أقطع الزبير بن العوام[٤].

٥ - ما ورد أن عثمان أقطع جماعة من الصحابة[٥].

٦ - أن المصلحة تقتضي إحياء الأرض الميتة لدعم اقتصاد المسلمين وسد حاجتهم.

الأمر الثاني: دليل منع الإقطاع لغير مصلحة:

من أدلة ذلك ما ورد أن عمر رضي الله عنه استرجع بعض الاقطاعات التي لم يعمرها أصحابها[٦].

الأمر الثالث: دليل منع الإقطاع الزائد عن المصلحة.

من أدلة ذلك: ما ورد أن عمر رضي الله عنه استرجع من بلال بن الحارث ما عجز عن عمارته من العقيق الذي أقطعه إياه رسول الله ﷺ.

---

(١) الموطأ، باب الزكاة في المعادن (١/٢٤٨).

(٢) سنن الترمذي، باب ما جاء في القطائع (١٣٨١).

(٣) المسند (٢/١٥٦)، وسنن أبي داود (٣٠٧٠).

(٤) السنن الكبرى (٦/١٤٤).

(٥) السنن الكبرى (٦/١٤٥).

(٦) السنن الكبرى للبيهقي (٦/١٤٩).

المسألة الثانية: ما يستفاد منه:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - إقطاع التملك. ٢ - إقطاع الاستغلال.

٣ - إقطاع الارتفاق. ٤ - إقطاع الإحياء.

الفرع الأول: اقطاع التمليك:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معناه. ٢ - مثاله.

٣ - ما يستفاد منه.

الأمر الأول: معنى إقطاع التمليك:

إقطاع التمليك تمليك المقطع ما أقطعه وإدخاله في ملكه كأي جزء من أجزائه، يتصرف فيه تصرف المالك من غير توقف على فعل أو تحديث.

الأمر الثاني: مثاله:

من أمثلة إقطاع التمليك ما تقطعه الدولة للمواطنين من الأراضي التجارية والسكنية وتصدر لهم بها صكوكاً بتمليكهم إياها.

الأمر الثالث: ما يستفاد بهذا الاقطاع:

إقطاع التمليك يفيد الملكية في الاقطاع ويبيح التصرف المطلق فيه.

الفرع الثاني: اقطاع الانتفاع:

وفيه ثلاثة أمور هي:

الأمر الأول: معناه:

إقطاع الانتفاع: إباحة الانتفاع بالمقطع استعمالاً واستغلالاً جلوساً وتأجيراً من غير نقل الملكية فيه.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة إقطاع الانتفاع: ما تقطعه الدولة لأصحاب المهن من الورش والمتاجر ومحلات الحدادة والمعامل إذا وجد ذلك.

الأمر الثالث: ما يفيده هذا الاقطاع:

إقطاع الانتفاع يفيد الانتفاع والاستغلال دون التصرف الناقل للملكية من البيع والهبة والوقف، والوصية وغيرها.

الفرع الثالث: اقطاع الارتفاق:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معناه. ٢ - مثاله.

٣ - ما يستفاد منه.

الأمر الأول: معنى إقطاع الارتفاق:

إقطاع الارتفاق هو الإذن بالاستفادة من المقطع دون استغلاله أو نقل الملكية فيه.

الأمر الثاني: مثاله:

من أمثلة إقطاع الارتفاق: المباسط التي تعطيها البلديات لبعض البياعين على الأرصفة وفي الميادين الواسعة.

الأمر الثالث: ما يستفاد بهذا الإقطاع:

إقطاع الارتفاق يسمح للمقطع بالاستفادة مما أقطعه بنفسه أو نائبه دون غيره، فإذا استغنى عنه وجب رفع يده عنه ولم يجز له أن يؤجره أو يأخذ بمنحه للغير مقابل.

الفرع الرابع: إقطاع الإحياء:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - معناه. ٢ - مثاله.

٣ - ما يستفاد منه.

الأمر الأول: معنى إقطاع الإحياء:

إقطاع الإحياء هو منح الأرض لمن يحييها، دون استغلالها قبل الإحياء أو نقل الملك فيها.

الأمر الثاني: المثال:

من أمثلة إقطاع الإحياء: إقطاع الأراضي الزراعية للمزارعين.

الأمر الثالث: ما يستفاد بهذا الاقطاع:

إقطاع الإحياء يفيد أحقية المقطع بما أقطعه، فإن أحياه خلال المدة المحددة ملكه بالإحياء لا بالإقطاع، وإن لم يحيه فيها زالت أحقيته ووجب تجديد المدة أو رفع اليد عن الإقطاع.

المطلب الثاني

إقطاع الإمام لغير الموات

وفيه مسألتان هما:

١ - إقطاع المملوك. ٢ - اقطاع الاختصاص.

المسألة الأولى: اقطاع المملوك[1]:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الاقطاع. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

اقطاع المملوك لا يجوز.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تحريم اقطاع المملوك ما يأتي:

---

(١) إيراد هذه المسألة ـ وإن كان لا حاجة إليه ـ بتكميل القسمة.

١ - قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[١].

٢ - قوله ﷺ: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه منه)**[٢].

٣ - قوله ﷺ: **(إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام)**[٣].

٤ - قوله ﷺ: **(من اقتطع شبراً من الأرض بغير حق طوقه من سبع أرضين يوم القيامة)**[٤].

المسألة الثانية: إقطاع الاختصاص:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا ترتب عليه ضرر. ٢ - إذا لم يترتب عليه ضرر.

الفرع الأول: إذا ترتب عليه ضرر:

وفيه أمران هما:

١ - أمثلة الضرر. ٢ - حكم الإقطاع.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة الضرر ما يأتي:

١ - إقطاع أفنية المنازل. ٢ - إقطاع المنتزهات.

٣ - إقطاع المرافق العامة.

الأمر الثاني: حكم الاقطاع:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

---

(١) سورة البقرة [١٨٨].

(٢) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠/٩١).

(٣) صحيح مسلم، حجة الوداع (١٢١٨).

(٤) صحيح البخاري، باب إثم من ظلم شيئاً من الأرض (٢٤٥٢).

الجانب الأول: بيان الحكم:

إقطاع الاختصاصات إذا ترتب عليه ضرر لا يجوز.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز إقطاع الاختصاصات إذا ترتب عليه ضرر ما يأتي:

١ - أن مصلحة المقطع خاصة ومصلحة أهل الاختصاص عامة والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

٢ - أن دفع المضرة مقدم على جلب المصلحة، فيقدم دفع المضرة عن أهل الاختصاص على جلب المصلحة للمقطع.

الفرع الثاني: إذا لم يترتب عليه ضرر:

وفيه أمران هما:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الإقطاع.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة عدم الضرر باقطاع الاختصاصات ما يأتي:

١ - اقطاع المباسط على الأرصفة الواسعة إذا لم يضر بالمارة.

٢ - اقطاع المباسط أمام المحلات إذا لم يحصل عليها ضرر.

٣ - اقطاع المباسط في رحبات المساجد غير الداخلة فيها إذا لم يتضرر المصلون.

٤ - إقطاع رحبات المنازل إذا لم تتضرر بها.

الأمر الثاني: حكم الإقطاع.

وفيه جانبان هما:

١ - اقطاع التمليك. ٢ - اقطاع الارتفاق.

الجانب الأول: إقطاع التمليك:

وفيه جزءان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

اقطاع التمليك للاختصاصات لا يجوز ولو لم يترتب عليه ضرر وقت الاقطاع.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز اقطاع التمليك للاختصاصات : أنه قد تدعو الحاجة إليها لتوسعة الطريق أو ازدحام السكان أو غير ذلك فيتضرر أصحابها بإزالتها ، وقد يحمل خزينة الدولة التعويض عنها.

الجانب الثاني: إقطاع الارتفاق:

وفيه ثلاثة أجزاء هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - الفرق بينه وبين اقطاع التمليك.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا انتفى الضرر بإقطاع الارتفاق للاختصاصات جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز إقطاع الارتفاق للاختصاصات إذا لم يكن ضرر. أنه يحقق مصلحة المقتطع ولا ضرر فيه فيكون جائز.

الجزء الثالث: الفرق بينه وبين إقطاع التمليك:

الفرق بينهما كما يأتي :

١ - أن المقطع تمليكاً يأخذ في حسابه أنه سيستمر في الموقع فيعمل فيه على هذا الأساس، ويبذل فيه ما يبذل في الملك الدائم، أما المقطع إرفاقاً فيعمل عمل من يتوقع الانتقال في أي وقت فلا يتكلف في تجهيزه وإعداده.

٢ - أن المقطع تمليكاً لا يجوز رفع يده عن الموقع إلا بتعويض لما تقدم، بخلاف المقطع إرفاقاً فإنه لا يتعين تعويضه: لعلمه أنه منتقل فيتحمل ما يبذله في الموقع من تكاليف.

المبحث الثاني عشر

وضع اليد على الأرض

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن غير اقطاع لمن سبق بالجلوس ما بقي قماشه فيها وإن طال، وإن سبق اثنان اقترعا».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - وضع اليد على غير الموات. ٢ - وضع اليد على الموات.

المطلب الأول

وضع اليد على غير الموات

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

وضع اليد على غير الموات لا يجوز.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز وضع اليد على غير الموات: أنه إما ملك أو اختصاص، وكلاهما لا يجوز وضع اليد عليه؛ لأن أصحابه أحق به.

المطلب الثاني

وضع اليد على الموات

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا منع الإمام من ذلك. ٢ - إذا لم يمنع الإمام من ذلك.

المسألة الأولى: إذا منع الإمام من وضع اليد على الموات:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا منع الإمام من وضع اليد على الموات لم يجز وضع اليد عليه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز وضع اليد على الموات إذا منع الإمام منه ما تقدم في الإحياء.

المسألة الثانية: إذا لم يمنع الإمام منه:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكم وضع اليد.

٣ - دليله. ٤ - ما يفيده.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة وضع اليد على الأرض ما يأتي:

١ - التحجير وهو إحاطتها بالحجارة والعقوم، أو الخليج.

٢ - الحرث من غير زرع. ٣ - إحاطتها بالأشجار.

٤ - إحاطتها بالشبوك الشائكة وغيرها.

الفرع الثاني: حكم وضع اليد:

إذا لم يمنع الإمام من وضع اليد على الموات جاز وضع اليد عليه.

الفرع الثالث: الدليل:

من أدلة جواز وضع اليد على الموات إذا لم يمنع منه الإمام ما يأتي:

١ - حديث: **(من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به)**[1].

---

(١) سنن أبي داود، باب اقطاع الأرضين (٣٠٧١).

٢ - أنه عين مباحة لم يتعلق بها حق لمعصوم فجاز وضع اليد عليها، كالاحتشاش والاحتطاب.

الفرع الرابع: ما يفيده وضع اليد:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يفيده. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: ما يفيده وضع اليد على الأرض:

وضع اليد على الأرض يفيد الأحقية والاختصاص.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه إفادة وضع اليد للاختصاص.

٢ - توجيه عدم إفادة وضع اليد للملك.

الجانب الأول: توجيه إفادة الاختصاص:

وجه إفادة وضع اليد على الأرض للاختصاص، حديث: **(من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به)**[1].

وذلك أن الأحقية تفيد الاختصاص.

الجانب الثاني: توجيه عدم إفادة وضع اليد للملك:

وجه عدم إفادة وضع اليد على الأرض للملك: أن الملك يفتقر إلى الإحياء؛ لحديث: **(من أحيا أرضاً ميتة فهي له)**[2].

ومجرد وضع اليد لا يعد إحياء كما تقدم فيما يحصل به الإحياء.

---

(١) سنن أبي داود، باب اقطاع الأرضين (٣٠٧١).

(٢) سنن أبي داود، باب من أحيا أرض ميتة فهي له (٣٠٧٣).

المبحث الثالث عشر

الفصل في تنازع المباح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ومن غير اقطاع لمن سبق بالجلوس وإن سبق اثنان اقترعا».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - في حالة السبق. ٢ - في حالة التساوي.

المطلب الأول

الأولى بالمباح في حالة السبق

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الأولى. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الأولى:

إذا حصل التنازع في المباح في حالة السبق قدم فيه السابق.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه تقديم السابق بالمباح عند التنازع حديث: **(من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به)**[1].

فإنه نص في تقديم من سبق.

المطلب الثاني

الأولى بالمباح في حالة التساوي في وضع اليد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الأولى. ٢ - التوجيه.

---

(١) سنن أبي داود، باب من أحيا أرض ميتة فهي له (٣٠٧١).

المسألة الأولى: بيان الأولى:

إذا لم يسبق أحد المتنازعين في المباح قسم بينهم إذا أمكن وإلا أقرع بينهم.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - وجه عدم تقديم أحد المتنازعين.

٢ - وجه القسمة. ٣ - وجه القرعة.

الفرع الأول: توجيه عدم تقديم أحد المتنازعين:

وجه ذلك: أنه لا ميزة لأحدهما على الآخر، ولا يجوز التقديم من غير مبرر.

الفرع الثاني: توجيه القسمة.

وجه القسمة إذا أمكنت أنها تحقق العدل بينهما فتتعين تحقيقاً للعدل.

الفرع الثالث: توجيه القرعة.

وجه القرعة: أنه تعذر فصل النزاع بغيرها فتعينت؛ لأنها الطريق لتمييز المشتبه.

المبحث الرابع عشر

الفصل في تنازع الماء المباح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ولمن في أعلى الماء المباح السقي وحبس الماء إلى أن يصل إلى كعبه ثم يرسله إلى من يليه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - أمثلة الماء المباح. ٢ - الفصل في النزاع.

المطلب الأول

أمثلة الماء المباح

من أمثلة الماء المباح ما يأتي:

١ - ماء العيون. ٢ - الأنهار.

٣ - السيول.

المطلب الثاني

الفصل في النزاع

وفيه مسألتان هما:

١ - في حال سبق أحد الملكين. ٢ - في حال عدم السبق.

المسألة الأولى: إذا سبق أحد الملكين:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا سبق أحد الملكين كان أحق بالماء ولو كان أسفل فيسقى حتى يفرش الماء الأرض فيغطي متوسط الارتفاع فيها ثم يتركه لغيره.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تقديم السابق بالماء حديث: **(من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به)**[1].

فإنه نص في أحقية السابق، وهو مطلق فيشمل السبق إلى الماء.

المسألة الثانية: إذا لم يسبق أحد الملكين:

وفيها فرعان:

١ - إذا تساوت المواقع. ٢ - إذا لم تتساو.

الفرع الأول: إذا تساوت المواقع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المراد بالتساوي. ٢ - الحكم.

الأمر الأول: بيان المراد بالتساوي:

المراد بالتساوي في المواقع: محاذات بعضها لبعض بحيث يمر بها الماء في وقت واحد.

الأمر الثاني: الحكم:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا تحاذت المواقع قسم الماء بينهما على حسب مساحة الأملاك.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قسم الماء بين المتحاذين: أنه لا مميز لأحدهما على الآخر وحرمان بعضهم من غير مبرر ظلم فوجبت القسمة.

---

(١) سنن أبي داود، باب من أحيا أرضاً ميتة فهي له (٣٠٧١).

الفرع الثاني: إذا لم تتحاذ المواقع:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا لم تتحاذ المواقع، بأن كان بعضها أعلى من بعض ويمر به الماء قبله، قدم الأعلى فيحق له أن يحبس الماء حتى يغطي متوسط الارتفاع ثم يرسله إلى من بعده، فإن لم يكف لم يستحق الأسفل شيئاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تقديم الأعلى بالماء قوله ﷺ: في قضية الزبير مع الأنصاري: **(اسق يا زبير حتى يصل الماء إلى الجدار[1] ثم أرسله إلى جارك)**[2].

---

(١) المراد بالجدار: الفواصل بين الحياض، وهي الكلالي بلغة بعض المزارعين.

(٢) صحيح البخاري، المساقاة (٢٣٦٠).

المبحث الخامس عشر

حمى المراعي

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وللإمام دون غيره حمى مرعى لدواب المسلمين ما لم يضرهم».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حمى الإمام. ٢ - حمى غير الإمام.

المطلب الأول

حمى الإمام

وفيه مسألتان هما:

١ـ حمى الإمام لبهائم المسلمين. ٢ـ حمى الإمام لغير بهائم المسلمين.

المسألة الأولى: حمى الإمام لبهائم المسلمين:

وفيها فرعان هما:

١ - المراد بدواب المسلمين. ٢ - حكم الحمى.

الفرع الأول: المراد بدواب المسلمين:

المراد بدواب المسلمين دواب بيت المال، من الزكوات وما أعد للجهاد، وليس المراد دواب مسؤولي الدولة وموظفيها فهم كغيرهم من المسلمين.

الفرع الثاني: حكم الحمى:

وفيه أمران هما:

١ـ إذا حصل به ضرر على الناس. ٢ـ إذا لم يحصل به ضرر.

الأمر الأول: إذا حصل به ضرر على الناس:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة حصول الضرر. ٢ - حكم الحمى.

الجانب الأول: أمثلة حصول الضرر:

من أمثلة حصول الضرر بالحمى ما يأتي:

١ - أن يكون الحمى في مراعي البلد ومحاشهم ومحتطباتهم.

٢ - أن يكون مواقع الكلأ قليلة فيحمى ما يحتاجه الناس منها.

الجانب الثاني: حكم الحمى:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا حصل بالحمى ضرر على المسلمين لم يجز ولو كان من الإمام لدواب المسلمين.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه منع الحمى إذا حصل به ضرر على الناس ما يأتي:

١ - أن الضرر لا يجوز؛ لحديث: **(لا ضرر في الإسلام)**[1].

٢ - أن الحمى جلب مصلحة ودفع المضرة مقدم على المصلحة.

٣ - أن الحمى مصلحة خاصة وتركه مصلحة عامة والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

---

(١) سنن ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠).

الأمر الثاني: إذا لم يحصل بالحمى ضرر:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكم الحمى.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة ما لا ضرر فيه من الحمى ما يأتي:

١ - أن يكون الحمى بعيداً عن البلد لا تصل إليه السارحة ولا يقصده الحطابون وجامعوا الكلأ.

٢ - ان يكون الكلأ كثيراً فيحمى منه ما لا يحتاجه البلد.

الجانب الثاني: حكم الحمى:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا لم يحصل بالحمى لدواب المسلمين ضرر عليهم جاز.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه جواز الحمى لدواب المسلمين إذا لم يحصل به ضرر ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ حمى النقيع لخيل المسلمين[١].

٢ - ما ورد أن عمر حمى الشرف والربذة لنعم الصدقة[٢].

٣ - ما روى أن عثمان حمى واشتهر ولم ينكر[٣].

٤ - أن فيه مصلحة للمسلمين ولا ضرر فيه فيكون جائزاً كسائر المباحات.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الأرض يحميها الإمام (٣٠٨٤).

(٢) صحيح البخاري (٣٠٥٩).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٦/١٤٧).

المسألة الثانية: حمى الإمام لغير دواب المسلمين:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

حمى الإمام لغير دواب المسلمين لا يجوز ولو لم يحصل به ضرر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز حمى الإمام لغير دواب المسلمين ما يأتي:

١ - أن حمى الإمام لنفسه لا مصلحة للمسلمين فيه فلا يجوز؛ لأنه يجب أن يكون عمله في مصلحة المسلمين.

٢ - أن الناس شركاء في الماء والكلأ وهو واحد منهم لا فضل له عليهم في غير ما يخص عمله في تدبير شؤونهم والسعي في تحقيق مصالحهم والدفاع عنهم.

المطلب الثاني

حمى غير الإمام

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

حمى غير الإمام لا يجوز، سواء حصل به ضرر أم لا.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم جواز حمى غير الإمام ما تقدم في توجيه حمى الإمام لنفسه.

الموضوع السادس والعشرون

الجعـــالـة

وفيه تسعة مباحث:

[١] تعريف الجعالة.

[٢] حكم الجعالة.

[٣] ما تصح عليه.

[٤] شروط الجعالة.

[٥] استحقاق الجعل.

[٦] الاشتراك في الجعل.

[٧] فسخ الجعالة.

[٨] الخلاف في الجعل ومقدار الجعل.

[٩] الفرق بين الجعالة وعقد الإجارة.

المبحث الأول

معنى الجعالة

وفيه مطلبان هما:

١ - معنى الجعالة في اللغة.

٢ - معنى الجعالة في الاصطلاح.

المطلب الأول

معنى الجعالة في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

الجعالة في اللغة: تسمية الجعل وتحديده.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق الجعالة: من الجَعْل وهو الصَّنْع والتصيير، ومنه جعلت الطين إبريقاً، أي صنعته إبريقاً، أو صيرته إبريقاً.

المطلب الثاني

الجعالة في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهي أن يجعل شيئاً معلوماً لمن يعمل له عملاً معلوماً أو مجهولاً، مدة معلومة أو مجهولة».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - بيان المعنى.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: بيان المعنى:

الجعالة في الاصطلاح: جعل شيء معلوم لمن يعمل عملاً معلوماً في الجملة.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق الجعالة في الاصطلاح كاشتقاقها في اللغة من الجعل وهو الصنع والتصيير.

المبحث الثاني

حكم الجعالة

وفيه مطلبان هما:

١ - حكمها التكليفي.

٢ - حكمها الوضعي.

المطلب الأول

حكم الجعالة التكليفي

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الجعالة من المباحات فيباح للشخص أن يجعل شيئاً معلوماً لمن يعمل له عملاً.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه كون الجعالة من المباحات: أنها بذل الإنسان شيئاً من ماله لمصلحته في ماله وذلك غير لازم ولا ضرر فيها، وليس فيها محذور شرعي، فتكون من قبيل المباحات.

المطلب الثاني

حكم الجعالة الوضعي

قال المؤلف ـ رحمه الله ـ: «ولكل فسخها».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم.

الحكم الوضعي للجعالة الصحة والجواز.

المسألة الثانية: التوجيه.

وجه كون الجعالة من العقود الجائزة: أنها تجوز مع الجهالة فلا يلزم المضي فيها لما في ذلك من الضرر.

المبحث الثالث

ما تصح الجعالة عليه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لمن يعمل له عملاً معلوماً أو مجهولاً مدة معلومة أو مجهولة، كرد عبد ولقطة وخياطة وبناء حائط».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - ضابطه.

٢ - أمثلته.

المطلب الأول

ضابط ما تصح الجعالة عليه

تصح الجعالة على كل عمل تصح الإجارة عليه، فما صحت عليه الإجارة صحت عليه الجعالة.

المطلب الثاني

الأمثلة

من أمثلة ما تصح الجعالة عليه ما يأتي:

١ - رد الآبق.

٢ - رد الضالة.

٣ - وجود اللقطة.

٤ - حرث الأرض.

المبحث الرابع

شروط الجعالة

وفيه ثلاثة مطالب:

١ - شروط رب العمل. ٢ - شروط العمل.

٣ - شروط الجعل.

المطلب الأول

شروط رب العمل (الجاعل)

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الشروط. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الشروط:

يشترط في الجاعل أن يكون جائز التصرف، فإن لم يكن جائز التصرف لم يصح الجعل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه اشتراط جواز التصرف في الجاعل: أن الجعل بذل مال، فإذا كان الجاعل محجوراً عليه لم ينفذ جعله.

المطلب الثاني

شروط العمل

وفيه مسألتان هما:

١ - كونه مباحاً. ٢ - ألا يكون خاصاً بأهل القرية.

المسألة الأولى: كون العمل مباحاً:

وفيها فرعان:

١ - أمثلة العمل غير المباح. ٢ - توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة العمل غير المباح ما يأتي:

١ - إعداد المسكر. ٢ - الغناء والرقص والزمر.

٣ - تعليم المحرم. ٤ - جلب المحرمات.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الجعالة على العمل المحرم ما يأتي:

١ـ قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[1].

وذلك أن العمل المحرم من التعاون على الإثم والعدوان فلا يجوز.

٢ـ أن المحرمات لا تستباح بالعقود، لحديث: **(إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه)**[2].

٣ـ أن أخذ العوض على العمل المحرم من أكل أموال الناس بالباطل فلا يجوز.

المسألة الثانية: ألا يكون العمل خاصاً بأهل القربة:

وفيها فرعان هما:

١ـ أمثلة العمل الخاص بأهل القربة. ٢ـ توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة العمل الخاص بأهل القربة ما يأتي:

١ - الصلاة، فلا يصح: (من صلى كذا ركعة في هذا اليوم فله كذا).

---

(١) سورة المائدة [٢].

(٢) سنن أبي داود، باب في ثمن الخمر (٣٤٨٦).

٢ - الصوم، فلا يصح: (من صام يوم الخميس فله كذا).

٣ - الاعتكاف، فلا يصح: (من اعتكف شهر رمضان فله كذا).

الفرع الثاني: التوجيه.

وجه عدم صحة الجعالة على عمل يختص بأهل القربة: أن القرب يجب أن تكون عبادة خالصة لله، وأخذ الجعل عليها يصرفها عن هذا المعنى إلى أن تكون من أعمال الدنيا.

المطلب الثالث

شروط الجعل

وفيه مسألتان هما:

١ - الإباحة. ٢ - العلم.

المسألة الأولى: الإباحة:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة الجعل المحرم. ٢ - توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الجعل المحرم ما يأتي:

١ـ الخمر، فلا يصح: (من عمل كذا فله علبة خمر).

٢ـ الغناء فلا يصح: (من عمل كذا فله شريط من الأغنية الفلانية).

٣ـ الرقص فلا يصح: (من عمل كذا فله صورة من رقص فلان أو فلانة).

٤ـ الصور المحرمة، فلا يصح: (من عمل كذا فله نسخة من صور فلان أو فلانة).

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه عدم جواز الجعل المحرم: أن المحرمات لا تستباح بالعقود.

المسألة الثانية: العلم:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة الجعل المجهول. ٢ - توجيه الاشتراط.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الجعل المجهول ما يأتي:

١ـ من عمل كذا فله مبلغ من المال. ٢ـ من عمل كذا فله جائزة.

٣ـ من عمل كذا فله ما في هذه المحفظة.

الفرع الثاني: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط العلم بالجعل ما يأتي:

١ - أن الجهالة توجب النزاع. ٢ - أن الجهالة تمنع التسليم.

المبحث الخامس

استحقاق الجعل

وفيه مطلبان هما:

١ - العمل من غير جَعْل. ٢ - العمل حين الجَعْل.

المطلب الأول

العمل من غير جعل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومن رد لقطة أو ضالة أو عمل لغيره عملاً بغير جعل لم يستحق عوضاً، إلا ديناراً أو اثني عشر درهماً عن رد الآبق ويرجع بنفقته أيضاً».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - رد الآبق. ٢ - غير رد الآبق.

المسألة الأولى: رد الآبق:

وفيها فرعان هما:

١ - وجه إيراده. ٢ - التعويض عنه.

الفرع الأول: وجه الإيراد:

أورد رد الآبق وإن كان لا وجود له في هذا العصر؛ لأنه كان موجوداً في كلام المؤلف وغيره من الفقهاء.

الفرع الثاني: التعويض عنه:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - مقدار التعويض. ٢ - التوجيه.

٣ - النفقة.

الأمر الأول: مقدار التعويض:

كان التعويض عن رد الآبق ديناراً أو اثني عشر درهماً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تحديد التعويض عن رد الآبق بما ذكر ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ حدده بذلك[١].

٢ - ما ورد أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يجعلون فيه ذلك[٢].

الأمر الثالث: الرجوع بالنفقة:

وفيه جانبان هما:

١ - الرجوع. ٢ - المقدار.

الجانب الأول: الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الرجوع:

من حق الذي يرد الآبق أن يرجع بنفقته.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع بنفقة الآبق: أنها واجبة على من هو تحت يده؛ لأنه معصوم ولو لم ينفق عليه هلك وإنقاذ المعصوم واجب.

الجانب الثاني: المقدار:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب الجعالة (٦/٢٠٠).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب الجعالة (٦/٢٠٠).

الجزء الأول: بيان المقدار:

إذا حصل الخلاف في مقدار النفقة رجع إلى العرف.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه الرجوع في نفقة الآبق عند الخلاف إلى العرف: أنها لم تحدد في الشرع وهي تختلف فيرجع فيها إلى العرف كنفقة الزوجة والقريب.

المسألة الثانية: غير الآبق:

وفيها فرعان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - التعويض.

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة العمل من غير جعل ما يأتي:

١ - التقاط اللقطة. ٢ - رد الضالة.

٣ - بناء الحائط. ٤ - خياطة الثوب.

٥ - إصلاح السيارة.

الفرع الثاني: التعويض:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - التعويض إذا كان العمل إنقاذاً لمال معصوم.

٢ - التعويض إذا كان العامل معداً نفسه للعمل.

٣ - التعويض إذا لم يكن انقاذاً لمعصوم ولا من معد نفسه للعمل.

الأمر الأول: التعويض إذا كان العمل إنقاذاً:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكم التعويض.

٣ - مقدار التعويض.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة إنقاذ مال المعصوم من الهلكة ما يأتي:

١ - تخليص المال من اللصوص. ٢ - تخليص الماشية من السباع.

٣ - انقاذ البضاعة من السيول.

الجانب الثاني: حكم التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

من أنقذ مال المعصوم من الهلكة استحق التعويض.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق منقذ مال المعصوم من الهلكة للتعويض: أنه لو لم يعوض المنقذ لتساهل الناس في إنقاذ الأموال فتتلف وإتلاف الأموال لا يجوز فتعين التعويض تشجيعاً على إنقاذها وحمايتها من التلف.

الجانب الثالث: مقدار التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المقدار:

من انقذ مال معصوم من هلكة استحق أجرة المثل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تقدير تعويض من أنقذ مال المعصوم بأجرة المثل: أنه ليس هناك عقد يرجع إليه وليس له مقدر في الشرع. فيرجع فيه إلى أجرة المثل.

الأمر الثاني: التعويض إذا كان العامل معداً نفسه للعمل:

وفيه ثلاثة جوانب:

١ - مثاله. ٢ - التعويض.

٣ - مقداره.

الجانب الأول: الأمثلة:

من أمثلة من أعد نفسه للعمل الذي قام به.

(أ) الحلاق. (ب) الغسال.

(جـ) الخياط.

الجانب الثاني: التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم التعويض. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان حكم التعويض:

من عمل لغيره عملاً بإذنه من غير عقد استحق التعويض.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه استحقاق من أعد نفسه للعمل للتعويض: أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

الجانب الثالث: مقدار التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان المقدار. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان المقدار:

يعوض من أعد نفسه للعمل إذا عمل عملاً من غير تحديد الأجرة، أجرة المثل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه تعويض من أعد نفسه للعمل بأجرة المثل: أنه لا يوجد عقد يرجع إليه وليس له محدد في الشرع فيرجع فيه إلى أجرة المثل.

الأمر الثالث: التعويض إذا كان العمل ليس إنقاذاً لمال معصوم ولا من معد نفسه للعمل:

وفيه جانبان هما:

١ - مثاله. ٢ - حكم التعويض.

الجانب الأول: الأمثلة.

من أمثلة من عمل لغيره عملاً من غير جَعْل ما يأتي:

١ - مهندس وجد سيارة معطلة على الطريق فأصلحها من غير خوف عليها.

٢ - شخص وجد فتحة في جدار جاره فبناها.

٣ - شخص وجد رجلاً واقفاً على الطريق فأركبه وهو غير معد نفسه للنقل.

الجانب الثاني: التعويض:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم.

من عمل لغيره عملاً من غير جعل لم يستحق تعويضاً غير ما تقدم من رد الآبق وانقاذ المعصوم وعمل من أعد نفسه للعمل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق من عمل لغيره عملاً من غير جعل أجرة: أنه لا يوجد عقد يرتب الأجرة ولم توجد قرينة أو عرف يدل على استحقاقها.

المطلب الثاني

العمل حين الجعل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : «فمن فعله بعد علمه بقوله استحقه والجماعة يقتسمونه وفي أثنائه يأخذ قسط تمامه».

الكلام في هذا المطلب في ثلاث مسائل هي :

١ـ إذا كان العلم بالجعل قبل العمل. ٢ـ إذا كان العلم بالجعل أثناء العمل.

٣ـ إذا كان العلم بالجعل بعد الفراغ من العمل.

المسألة الأولى : إذا كان العلم بالجعل قبل العمل :

وفيها فرعان هما :

١ - استحقاق الجعل. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : استحقاق الجُعْل.

إذا كان تنفيذ العمل بعد العلم بالجَعْل استحق الجُعْل.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه استحقاق الجُعل بإتمام العمل بعد العلم بالجَعْل : أن الجَعْل بمنزلة الإيجاب والتنفيذ بعد العلم به بمنزلة القبول، وبذلك يتم العقد ويرتب أثره وهو استحقاق الجُعل.

المسألة الثانية : إذا كان العلم بالجَعْل أثناء العمل :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - ما يستحق من الجُعْل. ٢ - التوجيه.

٣ - كيفية تحديد القسط.

الفرع الأول: ما يستحق من الجعل:

إذا كان العلم بالجعل في أثناء العمل استحق العامل قسط ما بعد العلم ولم يستحق شيئاً عما قبل العلم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه عدم الاستحقاق لما قبل العلم.

٢ - توجيه الاستحقاق لما بعد العلم.

الأمر الأول: توجيه عدم الاستحقاق لما قبل العلم:

وجه عدم الاستحقاق لما قبل العلم: أنه ليس بين العامل ورب العمل عقد يستحق الأجرة بموجبه فلم يستحق شيئاً كما لو أتم العمل كما سيأتي.

الأمر الثاني: توجيه الاستحقاق بعد العلم:

وجه الاستحقاق بعد العلم: أنه بالجعل والاستمرار بالعمل بعد العلم به حصل العقد فيترتب أثره وهو استحقاق الأجرة.

الفرع الثالث: كيفية تحديد القسط:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - بيان الكيفية. ٢ - التوجيه.

٣ - المثال.

الأمر الأول: بيان الكيفية.

كيفية تحديد القسط أن يوزع الجعل على التكلفة ويجعل لما نفذ بعد العلم ما يستحقه من الجعل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه توزيع الجعل على التكلفة وليس على المساحة: أن تكاليف العمل تختلف فأعلى الجدار مثلاً ليس كأسفله.

الأمر الثالث: الأمثلة:

من أمثلة ذلك ما يأتي:

أن يكون محل الجعل جداراً بارتفاع ستة أمتار، نفذ منه ثلاثة أمتار قبل العلم، وباقيه بعد العلم، فإذا كانت تكلفة ما تم تنفيذه قبل العلم تساوي الثلث كان لما بعد العلم الثلثان. وإذا كانت تساوي الربع كان للباقي ثلاثة أرباع وهكذا.

المسألة الثالثة: إذا كان العلم بالجعل بعد الفراغ من العمل:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الاستحقاق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الاستحقاق:

إذا كان العلم بالجعل بعد الفراغ من العمل لم يستحق العامل شيئاً.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق العامل لشيء من الجعل إذا كان علمه به بعد الفراغ من العمل: أنه ليس بينه وبين رب العمل عقد يستحق بموجبه ولا يوجد قرينة تدل على الاستحقاق فلم يستحق شيئاً.

المبحث السادس

الاشتراك في الجعل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «والجماعة يقتسمونه».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حكم الاشتراك.

٢ - وجه التشريك.

المطلب الأول

حكم الاشتراك

إذا اشترك جماعة في تنفيذ محل الجعل اشتركوا فيه.

المطلب الثاني

توجيه التشريك

وجه التشريك بين الجماعة المشتركين في تنفيذ محل الجعل بالجعل: أنه لا مميز لبعضهم على بعض فيشتركون فيه.

المبحث السابع

فسخ الجعالة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ولكل فسخها فمن العامل لا يستحق شيئاً ومن الجاعل بعد الشروع للعامل أجرة عمله».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - حكم الفسخ. ٢ - ما يترتب على الفسخ.

المطلب الأول

حكم الفسخ

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

فسخ الجعالة جائز لكل واحد من الطرفين العامل والجاعل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز فسخ الجعالة: أنها من العقود الجائزة التي يجوز لكل فسخها.

المطلب الثاني

ما يترتب على الفسخ

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا كان الفسخ من العامل. ٢ - إذا كان الفسخ من رب العمل.

المسألة الأولى: إذا كان الفسخ من العامل:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ العامل الجعالة قبل إتمام العمل فلا شيء له.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم استحقاق العامل لشيء من الجعل إذا فسخ الجعالة قبل إتمام العمل: أنه فوت على نفسه الاستحقاق بعدم تسليم ما رتب الجعل عليه.

المسألة الثانية: إذا كان الفسخ من رب العمل:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا كان الفسخ قبل البدء بالعمل.

٢ - إذا كان الفسخ بعد البدء بالعمل.

الفرع الأول: إذا كان الفسخ قبل البدء بالعمل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ رب العمل الجعالة قبل بدء العمل لم يجب له شيء ولم يستحق العامل شيئاً.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ توجيه عدم استحقاق رب ٢ـ توجيه عدم استحقاق العامل.

الجانب الأول: توجيه عدم استحقاق رب العمل:

وجه عدم استحقاق رب العمل: أنه هو الذي أبطل العقد فسقط ما يترتب عليه بفعله.

الجانب الثاني: توجيه عدم استحقاق العامل:

وجه عدم استحقاق العامل: أن الفسخ في حد ذاته لا يرتب شيئاً؛ لأنه جائز ولم يحصل من العامل عمل يستحق عنه التعويض.

الفرع الثاني: إذا كان الفسخ بعد بدء العمل:

وفيه أمران هما:

١ - بيان ما يترتب. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان ما يترتب:

إذا فسخ رب العمل الجعالة بعد بدء العمل وجب للعامل أجرة عمله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه أصل الاستحقاق. ٢ - توجيه استحقاق الأجرة.

الجانب الأول: توجيه أصل الاستحقاق:

وجه استحقاق العامل التعويض عما عمله قبل الفسخ: أنه عمل بإذن رب العمل على وجه التعويض فوجب له التعويض.

الجانب الثاني: توجيه استحقاق الأجرة:

وجه استحقاق العامل لأجرة المثل لا قسط ما عمله من الجعل: أن عقد الجعالة ألغي أثره بالفسخ فلا يرتب شيئاً فوجبت أجرة المثل.

المبحث الثامن

الخلاف في الجعل ومقدار الجعل

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ومع الاختلاف في أصله أو قدره يقبل قول الجاعل».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين:

١ـ إذا كان الخلاف في أصل الجَعْلَ. ٢ـ إذا كان الخلاف في مقدار الجُعْل.

المطلب الأول

إذا كان الخلاف في أصل الجَعْل بفتح الجيم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من يقبل قوله. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يقبل قوله:

إذا اختلف العامل ورب العمل في أصل الجَعْل فالقول قول الجاعل.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه قبول قول رب العمل في أصل الجعل ما يأتي:

١ـ أنه ينفي الجعل والأصل عدمه. ٢ـ أنه غارم والأصل براءة ذمته.

٣ - أنه منكر والقول قول المنكر مع يمينه لحديث: **(البينة على المدعي واليمين على من أنكر)**[1].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعي (١٠/٢٥٢).

المطلب الثاني

إذا كان الخلاف في مقدار الجُعْل

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - إذا كان قول كل منهما يكذبه العرف.

٢ - إذا كان قول كل منهما لا يكذبه العرف.

٣ - إذا كان العرف يكذب قول أحدهما دون الآخر.

المسألة الأولى: إذا كان قول كل منهما يكذبه العرف.

وفيه فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة تكذيب العرف لقول كل من الجاعل والعامل: أن يدعي العامل أن الجعل ألف ويدعي الجاعل أنه مائة، وقيمة العمل في الواقع خمسمائة.

الفرع الثاني: بيان الحكم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان قول كل من الجاعل والعامل يكذبه العرف، فإنه لا يقبل قول واحد منهما ويعمل بالعرف.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول قول كل من الجاعل والعامل إذا كان يكذبهما العرف: أنه لا يمكن تصديق واحد منهما فتبطل أقوالهما ويرجع إلى العرف.

المسألة الثانية: إذا كان قول كل منهما لا يكذبه العرف:

وفيها فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - بيان الحكم.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة عدم تكذيب العرف لقول واحد من الجاعل والعامل: أن يدعي العامل أن الجعل ألف، ويدعي رب العمل أن الجعل ثمانمائة، والقيمة في الواقع تسعمائة، فقول كل منهما في هذه الحالة يحتمل الصدق.

الفرع الثاني: بيان الحكم:

وفيه أمران هما:

١ - البيان. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: البيان:

إذا اختلف العامل والجاعل في مقدار الجعل والعرف لا يكذب قول واحد منهما فالقول قول الجاعل.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول الجاعل إذا كان العرف لا يكذب قوله ولا قول العامل ما يأتي:

١ - أنه ينكر الزيادة التي يدعيها العامل والأصل براءة ذمته.

٢ - أنه منكر والقول قول المنكر؛ لأن الأصل معه.

المسألة الثالثة: إذا كان العرف يكذب قول أحدهما دون الآخر:

وفيها فرعان هما:

١ - المثال. ٢ - الحكم.

الفرع الأول: المثال:

من أمثلة تكذيب العرف لأحد الطرفين دون الآخر: أن يدعي العامل أن الجعل ألف ويدعي رب العمل أن الجعل خمسمائة وقيمته في العادة ألف، ففي هذا المثال يكذب العرف رب العمل.

الفرع الثاني: بيان الحكم:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا اختلف العامل ورب العمل في مقدار الجعل، وكان العرف يكذب أحدهما دون الآخر، قبل قول من لا يكذبه العرف.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول من لا يكذبه العرف: أن قول من لا يكذبه العرف أقرب إلى الصدق من قول من يكذبه العرف فيقبل قول من لا يكذبه العرف لترجحه بعدم تكذيب العرف له.

المبحث التاسع

الفرق بين الجعالة والإجارة

وفيه مطلبان هما:

١ - الفرق بينهما من حيث الشروط.

٢ - الفرق بينهما من حيث اللزوم أو الجواز.

المطلب الأول

الفرق بين الجعالة والإجارة في الشروط

من الفروق بينهما في ذلك: أن الإجارة لا تصح مع جهالة العمل والمدة والعامل، والجعالة تصح مع جهالة ذلك.

المطلب الثاني

الفرق بين الجعالة والإجارة في اللزوم

الفرق بينهما في ذلك: أن الإجارة عقد لازم لا يجوز فسخها إلا بمبرر، أما الجعالة فهي عقد جائز يمكن فسخها من غير مبرر ولا تراض.

الموضوع الثامن والعشرون

اللقـــطة

وفيه عشر مباحث:

[١] تعريف اللقطة.

[٢] حكم الالتقاط.

[٣] شروط الالتقاط.

[٤] ما لا يجوز التقاطه.

[٥] التعريف باللقطة.

[٦] ملك اللقطة.

[٧] التصرف في اللقطة.

[٨] دفع اللقطة إلى مدعيها.

[٩] ما يجده من أخذت حاجته مكانها.

[١٠] أخذ ما تركه مالكه رغبة عنه.

المبحث الأول

تعريف اللقطة

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف اللقطة في اللغة. ٢ - تعريف اللقطة في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف اللقطة في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف. ٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

اللقطة في اللغة: اسم للملقوط وهو المأخوذ.

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق اللقطة من الالتقاط وهو الأخذ؛ لأن الملتقط يأخذ اللقطة ويلقطها.

المطلب الثاني

تعريف اللقطة في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهي مال أو مختص ضل عن ربه وتتبعه همة أوساط الناس».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - التعريف. ٢ - بيان معاني كلمات التعريف.

المسألة الأولى: التعريف:

اللقطة في الاصطلاح: مال أو مختص تتبعه همة أوساط الناس ضل عن صاحبه.

المسألة الثانية: بيان معاني الكلمات:

وفيها أربعة فروع هي:

١ـ كلمة (مال). ٢ - كلمة (مختص).

٣ـ كلمة (تتبعه همة أوساط الناس). ٤ - كلمة (ضل عن ربه).

الفرع الأول: معنى كلمة (مال).

المال كل ما يصح تملكه والتصرف فيه في البيع والشراء وما في معناه.

الفرع الثاني: معنى كلمة (مختص).

المختص ما يدخل تحت اليد من غير تملك، مثل كلب الصيد وجلد الميتة على القول بعدم طهارته.

الفرع الثالث: معنى كلمة (تتبعه همة أوساط الناس):

وفيه أمران هما:

١ - معنى (تتبعه). ٢ - المراد بأوساط الناس.

الأمر الأول: معنى (تتبعه):

معنى تتبعه همة أوساط الناس: تندم عليه وتعلق به وتبحث عنه.

الأمر الثاني: المراد بأوساط الناس:

المراد بأوساط الناس هنا، ما بين الشحيح الذي لا يسمح بأي شيء ولو تفه، والمتساهل الذي لا يهتم بأي شيء ولو كبر.

الفرع الثالث: معنى كلمة (ضل عن ربه):

معنى ضل عن ربه: ضاع واختفى عن صاحبه فلم يهتد إليه.

المبحث الثاني

حكم الالتقاط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وما امتنع من سبع صغير كثور وجمل ونحوهما حرم أخذه، وله التقاط غير ذلك من حيوان وغيره إن أمن نفسه على ذلك وإلا فهو كغاصب».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ـ إذا كان الملتقط يثق من نفسه. ٢ـ إذا كان الملتقط لا يثق من نفسه.

المطلب الأول

إذا كان الملتقط يثق من نفسه

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى الثقة بالنفس. ٢ - حكم الالتقاط.

المسألة الأولى: معنى الثقة بالنفس:

معنى الثقة من النفس: أن يأمن نفسه على اللقطة فيقوم بواجبها ولا يخفيها.

المسألة الثانية: حكم الالتقاط:

وفيها فرعان هما:

١ - إذا خيف على اللقطة. ٢ - إذا لم يخف على اللقطة.

الفرع الأول: حكم الالتقاط إذا خيف على اللقطة:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - صورة الخوف. ٢ - حكم الالتقاط.

٣ - التوجيه.

الأمر الأول: صورة الخوف:

من صور الخوف ما يأتي:

١ـ أن يخشى على اللقطة من الفساق.

٢ـ أن يخشى على اللقطة من السباع. ٣ـ أن يخشى على اللقطة من العطش.

الأمر الثاني: حكم الالتقاط:

إذا خيف على اللقطة استحب لمن يثق من نفسه عليها أن يأخذها وقد يجب.

الأمر الثالث: التوجيه:

وجه الاستحباب أنه انقاذ لمال معصوم وهو مستحب وقد يكون واجبا.

الفرع الثاني: حكم الالتقاط إذا لم يخف على اللقطة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: الحكم:

إذا لم يخف على اللقطة وكان الملتقط يثق من نفسه عليها كان الالتقاط مباحاً وقد يستحب.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ - توجيه الجواز. ٢ - توجيه الاستحباب.

الجانب الأول: توجيه الجواز:

من أدلة جواز الالتقاط ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ سئل عن ضالة الغنم فقال: **(هي لك أو لأخيك أو للذئب)**[1].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[2].

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (١٧٢٢).

(٢) سورة المائدة [٢].

الجانب الثاني: توجيه الاستحباب:

وجه استحباب الالتقاط لمن يثق من نفسه على اللقطة ما تقدم في أدلة الوجوب إذا خيف على اللقطة.

المطلب الثاني

إذا كان الملتقط لا يثق من نفسه على اللقطة

وفيه مسألتان هما:

١ - معنى عدم الثقة. ٢ - حكم الالتقاط.

المسألة الأولى: معنى عدم الثقة من النفس على اللقطة:

معنى عدم الثقة من النفس على اللقطة: أن يخشى إخفاءها وعدم القيام بحقها.

المسألة الثانية: حكم الالتقاط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا كان الملتقط لا يثق من نفسه على اللقطة لم يجز له التقاطها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز الإلتقاط لمن لا يثق من نفسه على اللقطة ما يأتي:

١ - ما ورد عن عمر ﷺ قال: «لا يؤوي الضالة إلا ضال»[(١)].

فإنه محمول على من لا يثق من نفسه على اللقطة بدليل جواز الالتقاط في حال عدم الخوف من النفس على اللقطة.

٢ - أن فيه تعريضاً للنفس للإثم بإخفاء مال الغير وأكله بغير حق.

٣ - أن فيه تعريضاً لمال الغير بالإتلاف بغير حق.

---

(١) سنن أبي داود، كتاب اللقطة (١٧٢٠).

المبحث الثالث

شروط الالتقاط

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الشروط.

٢ - توجيه الاشتراط.

المطلب الأول

بيان الشروط

من شروط الالتقاط ما يأتي :

١ - الثقة بالنفس على اللقطة.

٢ - أن تكون اللقطة مما يجوز التقاطه.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما :

١ - توجيه الشرط الأول.

٢ - توجيه الشرط الثاني.

المسألة الأولى : توجيه الشرط الأول.

وجه هذا الشرط ما تقدم في حكم الالتقاط.

المسألة الثانية : توجيه الشرط الثاني.

وجه هذا الشرط ما يأتي فيما لا يجوز التقاطه.

المبحث الرابع

ما لا يجوز التقاطه

وفيه مطلبان هما:

١ - أمثلته.

٢ - توجيه المنع.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة ما لا يجوز التقاطه ما يأتي:

١ - ضالة الإبل.

٢ - ما يمتنع من صغار السباع كالخيل وكبار البقر.

المطلب الثاني

توجيه المنع

وجه المنع من التقاط ما لا يجوز التقاطه ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل قال: **(مالك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الكلأ حتى يجدها ربها)**[1]. ويقاس غيرها عليها.

٢ - أن الالتقاط لحفظ اللقطة لربها وهذا المعنى مفقود فيما لا يخاف عليه.

---

(١) سنن أبي داود، كتاب اللقطة (١٧٠٤).

المبحث الخامس

التعريف باللقطة

وفيه ثلاثة مطالب هي:

١ - التعريف. ٢ - ما لا يعرف.

٣ - ما يعرف.

المطلب الأول

التعريف

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ويعرف الجميع بالنداء في مجامع الناس غير المساجد حولا ».

الكلام في هذا المطلب في أربع مسائل هي:

١ - معنى التعريف. ٢ - أماكنه.

٣ - مدته. ٤ - صفته.

المسألة الأولى: معنى التعريف:

التعريف باللقطة: هو الإخبار بوجودها والسؤال عن صاحبها من غير تعرض لصفتها.

المسألة الثانية: أماكن التعريف:

من أماكن التعريف باللقطة ما يأتي:

١ - أبواب المساجد خارجها. ٢ - الأسواق.

٣ - الصحف. ٤ - المجلات.

٥ - الإذاعات. ٦ - التلفزيونات.

المسألة الثالثة: مدة التعريف:

مدة التعريف سنة، في الاسبوع الأول كل يوم، ثم في كل اسبوع، ثم في كل شهر.

المسألة الرابعة: صفة التعريف.

صفة التعريف باللقطة تختلف باختلاف كل وسيلة وضابطه ما يلفت الانتباه مما جرت به العادة.

المطلب الثاني

ما لا يعرف

وفيه ثلاث مسائل و هي:

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - توجيه عدم التعريف.

المسألة الأولى: ضابط ما لا يعرف:

الذي لا يعرف من اللقطة ما لا تتبعه همة أوساط الناس.

المسألة الثانية: الأمثلة:

من أمثلة ما لا يعرف ما يأتي:

١ - ما تركه صاحبه رغبة عنه وزهداً فيه.

٢ - الشيء التافه الذي لا يعبأ به ومنه ما يأتي:

(أ) السوط، وهو العصا الصغيرة. (ب) القلم الرخيص كقلم الرصاص.

(جـ) الرغيف والتمرة ونحوهما. (د) فردة الحذاء والخف ونحوهما.

المسألة الثالثة: توجيه عدم التعريف:

وجه عدم تعريف ما لا تتبعه همة أوساط الناس: أن صاحبه إذا فقده لا يطلبه زهداً فيه.

المطلب الثالث

ما يعرف

وفيه ثلاث مسائل هي :

١ - ضابطه. ٢ - أمثلته.

٣ - حكم التعريف.

المسألة الأولى : الضابط :

الذي يعرف ما تتبعه همه أوساط الناس.

المسألة الثانية : الأمثلة :

من أمثلة ما يعرف ما يأتي :

١ - الشاة والبقرة ونحوهما. ٢ - النقود.

٣ - الأجهزة كالراديو والمسجل ونحوهما.

٤ - عجلة السيارة والرافعة ونحوهما.

المسألة الثالثة : حكم التعريف :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

من التقط لقطة مما تتبعه همة أوساط الناس وجب عليه تعريفها حسبما تقدم في مطلب التعريف.

الفرع الثاني التوجيه :

وجه وجوب تعريف اللقطة : أنه وسيلة إلى إيصالها إلى صاحبها ، وإيصالها إلى صاحبها واجب ، والوسيلة إلى الواجب واجب ؛ لأن الوسيلة لها حكم الغاية.

المبحث السادس

تملك اللقطة

وفيه مطلبان هما:

١ - لقطة الحرم. ٢ - لقطة غير الحرم.

المطلب الأول

تملك لقطة الحرم

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الحكم:

لقطة الحرم لا تملك ولا تحل إلا لمنشد.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم تملك لقطة الحرم قوله ﷺ: **(ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد)**[1].

المطلب الثاني

لقطة غير الحرم

وفيه مسألتان هما:

١ - تملك ما لا تتبعه همة أوساط الناس.

٢ - تملك ما تتبعه همة أوساط الناس.

---

(١) صحيح مسلم، باب تحريم مكة (١٣٥٥).

المسألة الأولى: تملك ما لا تتبعه همة أوساط الناس:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «فأما الرغيف والسوط ونحوهما فيملك بلا تعريف»

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

ما لا تتبعه همة أوساط الناس يملك بمجرد أخذه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه تملك ما لا تتبعه همة أوساط الناس من غير تعريف ما يأتي:

١ - ما ورد أن رسول الله ﷺ رخص في العصا والسوط والحبل يلتقطه الرجل ينتفع به[١].

٢ - ما ورد أن رسول الله ﷺ وجد تمرة في الطريق فقال: **(لو لا أن تكون من الصدقة لأكلتها)**[٢].

٣ - أن صاحب هذا التافه لا يهتم به ولا يطلبه فيملكه آخذه من غير تعريف؛ لان التعريف لإعلام صاحبه وصاحبه لن يطلبه إذا عرفه فلا فائدة في التعريف.

المسألة الثانية: تملك ما تتبعه همة أوساط الناس.

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «ويملكه بعده حكماً».

الكلام في هذه المسألة في فرعين هما:

١ - قبل التعريف. ٢ - بعد التعريف.

---

(١) سنن أبي داود، كتاب اللقطة (١٧١٧).

(٢) صحيح مسلم، باب تحريم الزكاة على رسول الله (١٠٧١).

الفرع الأول: تملك اللقطة قبل التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كانت اللقطة واجبة التعريف لم تملك قبله.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم تملك اللقطة واجبة التعريف قبله ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفقها)**[1].

ووجه الاستدلال بها: أنه رتب الاستنفاق على عدم المعرفة بعد التعريف فدل على أنها لا تملك قبله.

الفرع الثاني: تملك اللقطة بعد التعريف:

وفيه أمران هما:

١ - التملك. ٢ - الضمان.

الأمر الأول: التملك:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا عرفت اللقطة فلم تعرف جاز تملكها.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (٥/١٧٢٢).

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز تملك اللقطة بعد التعريف الحديث السابق في الاستدلال لعدم التملك قبل التعريف، حيث أجاز التملك بعد التعريف.

الأمر الثاني: الضمان:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « فمتى جاء طالبها فوصفها لزم دفعها إليه».

الكلام في هذا الأمر في جانبين هما:

١ - حكم الضمان. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: الضمان:

تملك اللقطة بعد التعريف بنية الضمان فإذا جاء صاحبها فوصفها وجب ردها إليه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان اللقطة الحديث السابق وفيه: **(ولتكن وديعة عندك فإذا جاء طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه)**[1].

فإنه نص في الضمان حيث اعتبرها وديعة وأمر بدفعها إلى صاحبها متى جاء.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (٥/١٧٢٢).

المبحث السابع

التصرف في اللقطة

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « لكن لا يتصرف فيها قبل معرفة صفاتها».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ـ إذا كانت تملك من غير تعريف. ٢ـ إذا كانت واجبة التعريف.

المطلب الأول

إذا كانت تملك من غير تعريف

وفيه مسألتان هما:

١ - التصرف. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: التصرف:

إذا كانت اللقطة تملك من غير تعريف جاز التصرف فيها بمجرد الالتقاط.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جواز التصرف في اللقطة بمجرد الالتقاط إذا كانت تملك من غير تعريف: أنها تدخل في الملك بمجرد الالتقاط فتصير كسائر أملاك الملتقط التي يجوز له التصرف فيها بما يجوز من وجوه التصرف.

المطلب الثاني

إذا كانت اللقطة واجبة التعريف

وفيه مسألتان هما:

١ - الحيوان. ٢ - غير الحيوان.

المسألة الأولى: في لقطة الحيوان:

وفيها فرعان هما:

١ - التصرف. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: التصرف:

إذا كانت اللقطة حيواناً، جاز للملتقط التصرف فيها بما يأتي:

١ - الذبح بقيمته. ٢ - البيع والاحتفاظ بقيمته.

٣ - ابقاؤه والانفاق عليه بينة الرجوع أو من غيرها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز التصرف في لقطة الحيوان قبل انتهاء التعريف ما يأتي:

١ - أنه عرضة للتلف.

٢ - أنه يحتاج إلى نفقة، وقد تستغرق قيمته أو تزيد.

المسألة الثانية: غير الحيوان:

وفيها فرعان هما:

١ - ما يسرع إليه الفساد. ٢ - ما لا يسرع إليه الفساد.

الفرع الأول: ما يسرع إليه الفساد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - أمثلته. ٢ - حكم التصرف فيه.

٣ - الضمان بترك التصرف.

الأمر الأول: الأمثلة.

من أمثلة ما يسرع إليه الفساد ما يأتي:

١ - الفواكه. ٢ - الخضار.

٣ - الطماطم. ٤ - العنب.

٥ - الرطب.

الأمر الثاني: التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كانت اللقطة مما يسرع إليها الفساد تعين التصرف بها بما يأتي:

١ - استنفاقها بقيمتها. ٢ - بيعها والاحتفاظ بقيمتها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تعين التصرف باللقطة إذا كان يسرع إليها الفساد: أنها تتلف بعدم التصرف، وذلك لا يجوز، كمن التقط حيوان وتركه من غير علف ولا ماء.

الأمر الثالث: الضمان بترك التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا تلف ما يسرع إليه الفساد لعدم التصرف فيه وجب ضمانه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه ضمان ما يسرع إليه الفساد إذا تلف لعدم التصرف فيه: أن ترك التصرف فيه تفريط والتفريط يوجب الضمان.

الفرع الثاني: ما لا يسرع إليه الفساد:

وفيه ثلاثة أمور هي:

١ - الأمثلة. ٢ - حكم التصرف.

٣ - الضمان بالتصرف.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة اللقطة التي لا يسرع إليها الفساد ما يأتي:

١ - النقود. ٢ - الملابس.

٣ - الأواني. ٤ - الساعات.

٥ - الأدوات الكتابية.

الأمر الثاني: التصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا كانت اللقطة لا يسرع إليها الفساد لم يجز التصرف فيها قبل انتهاء التعريف.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز التصرف في اللقطة قبل انتهاء التعريف إذا كانت لا يسرع إليها الفساد ما يأتي:

١ - حديث: **(عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفقها)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه رتب التصرف على عدم العلم بعد التعريف، وذلك دليل على عدم جواز التصرف قبله.

٢ - أن التصرف فيها قبل التعريف تصرف بمال الغير من غير إذن منه ولا من الشرع فلا يجوز.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (٥/١٧٢٢).

الأمر الثالث: الضمان بالتصرف:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان الحكم:

إذا تصرف الملتقط باللقطة قبل انتهاء مدة التعريف لزمه ضمانها سواء تعدى أو فرط أم لا.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه لزوم الضمان بالتصرف باللقطة قبل انتهاء مدة التعريف: أن التصرف فيها قبل انتهاء مدة التعريف غير مأذون فيه فيكون تعدياً والتعدي يوجب الضمان.

المبحث الثامن

دفع اللقطة إلى مدعيها

وفيه ستة مطالب هي :

١ - حكم الدفع. ٢ - شروط الدفع.

٣ - البينة. ٤ - طلب اليمين.

٥ - الإشهاد. ٦ - مؤنة الرد.

المطلب الأول

حكم الدفع

وفيه مسألتان هما :

١ - رد الأصل. ٢ - رد النماء.

المسألة الأولى : رد الأصل :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

إذا ادعى شخص اللقطة ووصفها بصفاتها وجب ردها إليه.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه رد اللقطة إلى من طلبها ووصفها بصفاتها ما يأتي :

١ - قوله ﷺ : **(فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه)**[1].

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (٥/١٧٢٢).

٢ - أنه إذا وصفها بما يطابقها غلب على الظن صدقه فيجب دفعها إليه ؛ لأن غلبة الظن يجوز بناء الأحكام عليها.

المسألة الثانية : رد النماء :

وفيها فرعان هما :

١ - رد النماء المتصل. ٢ - رد النماء المنفصل.

الفرع الأول : رد النماء المتصل :

وفيه أمران هما :

١ - الأمثلة. ٢ - حكم الرد.

الأمر الأول : الأمثلة :

من أمثلة نماء اللقطة المتصل ما يأتي :

١ - الكبر. ٢ - السمن.

الأمر الثاني : حكم الرد :

وفيه جانبان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول : بيان الحكم :

نماء اللقطة المتصل يرد معها.

الجانب الثاني : التوجيه :

وجه رد نماء اللقطة المتصل : أنه نماء ملك صاحبها ولا يمكن فصلها عنه لأنه جزء منها فيتعين رده معها كأحد أجزائها.

الفرع الثاني : رد النماء المنفصل :

وفيه أمران هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الرد.

الأمر الأول: الأمثلة:

من أمثلة نماء اللقطة المنفصل ما يأتي:

١ - الولد. ٢ - الكسب.

٣ - اللبن.

الأمر الثاني: الرد:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان النماء المنفصل في حول التعريف.

٢ - إذا كان النماء المنفصل بعد حول التعريف.

الجانب الأول: رد النماء المنفصل في حول التعريف:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الرد. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الرد:

إذا نمت اللقطة في حول التعريف نماء منفصلاً وجب رده معها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه رد نماء اللقطة المنفصل في حول التعريف: أنها في حول التعريف ملك لصاحبها فيتبعها نماؤها.

الجانب الثاني: رد النماء المنفصل بعد حول التعريف:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الرد. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الرد.

إذا نمت اللقطة نماء منفصلاً بعد حول التعريف لم يجب رده.

الجزء الثاني: التوجيه.

وجه عدم رد نماء اللقطة المنفصل بعد حول التعريف: أن اللقطة بعد حول التعريف تكون ملكاً للملتقط فيكون النماء المنفصل له؛ لأنه نماء ملكه.

المطلب الثاني

شروط الرد

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان الشروط. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان الشروط:

شروط رد اللقطة إلى طالبها أن يصفها وصفاً يطابقها.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه الاشتراط. ٢ - توجيه الاكتفاء بالوصف.

الفرع الأول: توجيه الاشتراط:

وجه اشتراط وصف اللقطة لدفعها إلى طالبها ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(فإن جاء أحد يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فادفعها إليه)**[1].

ووجه الاستدلال به: أنه اشترط لدفعها تقدم وصفها.

٢ - أنها لو دفعت بمجرد الطلب من غير وصف أمكن كل واحد أن يدعيها ويأخذها ولو لم تكن له.

الفرع الثاني: توجيه الاكتفاء بالوصف:

وجه الاكتفاء بالوصف ما يأتي في طلب البينة.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب اللقطة (١٧٢٣).

المطلب الثالث

طلب البينة

وفيه مسألتان هما :

١ - الطلب. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : الطلب :

إذا ادعى شخص اللقطة ووصفها بما يطابقها لم يلزمه بينة أنها له.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه عدم لزوم البينة لمدعي اللقطة ما يأتي :

١ - أن الرسول ﷺ اكتفى منه بوصفها ، ولو كانت تلزمه البينة لبين ذلك ؛ لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

٢ - أنه يتعذر عليه إقامة البينة غالباً فيؤدي الإلزام بها إلى عدم ردها إليه وهذا يضيع حقوق الناس.

٣ - أنه لا منازع له فيها فيكتفى منه بالوصف.

المطلب الرابع

طلب اليمين

وفيه مسألتان هما :

١ - الطلب. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : الطلب :

إذا ادعى شخص اللقطة ووصفها بما يطابقها لم تلزمه اليمين.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه عدم لزوم اليمين لمدي اللقطة إذا وصفها ما يأتي :

١ - أنها لم ترد في الحديث ولو كانت واجبة لبينها النبي ﷺ لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

٢ - أنه لا منازع له حتى تلزم اليمين لدفع احتمال صدق منازعه.

المطلب الخامس

الإشهاد

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الإشهاد. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الإشهاد:

الإشهاد على دفع اللقطة إلى مدعيها غير لازم وإن حصل الإشهاد كان أفضل.

المسألة الثانية: التوجيه.

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه عدم لزوم الإشهاد. ٢ - توجيه استحباب الإشهاد.

الفرع الأول: توجيه عدم لزوم الإشهاد:

وجه عدم لزوم الإشهاد: أن الملتقط أمين وسيقبل قوله في الرد عند الخلاف فيه فلا يلزم الإشهاد.

الفرع الثاني: توجيه استحباب الإشهاد:

وجه استحباب الإشهاد قطع النزاع ودفع الخصومة فيما لو أنكر مدعي اللقطة دفعها إليه.

المطلب السادس

مؤنة الرد

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان من تلزمه. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان من تلزمه:

إذا احتاج رد اللقطة إلى مدعيها إلى مؤنة فهي على مدعيها. وقيل على الملتقط.

المسألة الثانية: التوجيه.

وفيه فرعان هما:

١ - توجيه القول: بأنها على مدعيها.

٢ - توجيه القول: بأنها على الملتقط.

الفرع الأول: توجيه القول: بأن المؤنة على المدعي:

وجه هذا القول: بأن الملتقط أمين فلا تلزمه مؤنة الرد كالوديع.

الفرع الثاني: توجيه القول: بأن المؤنة على الملتقط:

وجه هذا القول: بأن الملتقط هو سبب وجود اللقطة تحت يده فيلزمه إبراء ذمته منه بالرد ومؤنته من لوازمه فتلزمه.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح: أن الملتقط محسن وما على المحسنين من سبيل.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن الخروج من عهدة اللقطة يحصل بتمكين مدعيها من استلامها وذلك لا يتوقف على تحمل مؤنة ردها.

المبحث التاسع

ما يجده من أخذت حاجته مكانها

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ومن أخذ نعله ونحوه ووجد موضعه غيره فلقطة».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - أمثلته. ٢ - حكمه.

المطلب الأول

الأمثلة

من أمثلة أخذ الحاجة وترك غيرها مكانها ما يأتي:

١ - الحذاء في المساجد وأماكن التجمعات.

٢ - العبايات في أماكن التجمع.

٣ - الشنط في المطارات ووسائل النقل.

٤ - الذبيحة مع الذبائح في المجزرة.

المطلب الثاني

الحكم

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

المسألة الأولى: بيان الخلاف:

اختلف فيما يجده من أخذت حاجته مكانها على قولين:

القول الأول: أن حكم ذلك حكم اللقطة.

القول الثاني: ينتظر من أخذت حاجته رجوع من أخذها، فإذا آيس من رجوعه أخذ ما وجده مكانها وتصدق بفضله على حاجته ـ إن وجد ـ عمن تركه وأخذ الباقي.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن معنى اللقطة ينطبق على المتروك فيأخذ حكمها.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

يمكن توجيه هذا القول: بأن فيه تحقيقاً لمصلحة الطرفين. مصلحة من أخذت حاجته بتعويضه عنها بما وجد مكانها، ومصلحة الآخذ بتصحيح تصرفه والتصدق عنه بفضل حاجته.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، والأولى لمن أخذت حاجته أن يترك ما وجده مكانه، ويستخلف الله في حاجته.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح هذا القول: أن الأصل في مال الغير الحظر فلا يحل إلا برضاه ورضا تارك حاجته مجهول واستباحة المحظور مع الجهل بالمبيح لا يجوز.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تحقيق المصلحة يحتاج إلى مستند ولا مستند لتحقيق هذه المصلحة فلا يصح.

المبحث العاشر

أخذ ما تركه مالكه في فلاة رغبة عنه من حيوان أو متاع

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ومن ترك حيواناً بفلاة لا نقطاع أو عجز ربه عنه ملكه آخذه».

الكلام في هذا المبحث في خمسة مطالب هي:

١ - مناسبة ذكره في باب اللقطة. ٢ - حكم الأخذ.

٣ - التملك بالآخذ.

٤ - الحاق ما يترك في البحر بما يترك في البر.

٥ - الحاق ما يترك في البلد بالمتروك في البر.

المطلب الأول

مناسبة ذكر هذا المبحث في باب اللقطة

مناسبة ذكر هذا المبحث في باب اللقطة: أن أخذ المال المتروك رغبة عنه يشبه التقاط اللقطة، وذلك أن بعض أنواع اللقطة يملك بمجرد أخذه، والمال المتروك رغبة عنه كذلك.

المطلب الثاني

حكم الأخذ

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - أخذ الحيوان. ٢ - أخذ غير الحيوان.

٣ - الفرق بين الحيوان وغيره.

المسألة الأولى: أخذ الحيوان:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الأخذ. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الأخذ:

أخذ الحيوان المتروك رغبة عنه جائز، سواء كان تركه لانقطاعه أم للعجز عنه.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ الحيوان المتروك رغبة عنه ما يأتي:

١ - حديث: **(من وجد دابة قد عجز عنها أهلها فسيبوها فأخذها فأحياها فهي له)**[١].

٢ - حديث: **(من ترك دابة بمهلكة فأحياها رجل فهي لمن أحياها)**[٢].

٣ - أن في أخذه انقاذاً له وسيلة إلى الانتفاع به، وتركه تعريض له للتلف، والانتفاع مصلحة، والاتلاف مفسدة، وتحصيل المصلحة مقدم على المفسدة.

٤ - أنه نبذ رغبة عنه وعجز عن أخذه فجاز أخذه كالثمر المتساقط من الشجر والسنبل المتساقط من الزرع، وسائر ما ينبذه أهله رغبة عنه.

المسألة الثانية: أخذ غير الحيوان:

وفيها أربعة فروع هي:

١ - الأمثلة. ٢ - الأخذ.

٣ - التوجيه. ٤ - الفرق بين الحيوان وغيره.

---

(١) سنن أبي داود، باب فيمن أحيا حسيرا (٣٥٢٤).

(٢) سنن أبي داود، باب فيمن أحيا حسيرا (٣٥٢٥).

الفرع الأول: الأمثلة:

من أمثلة الأمتعة المتروكة ما يأتي:

١ - الكفرات التي تبدل وتترك رغبة عنها.

٢ - الفرش التي تترك في المنتزهات أو في الشوارع رغبة عنها.

٣ - بعض الأواني المنزلية التي تترك في المنتزهات أو في الشوارع.

٤ - بعض الملابس التي تترك رغبة عنها.

الفرع الثاني: الأخذ:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان ميؤوساً من رغبة أهلها فيها.

٢ - إذا لم يكن ميؤوساً من رغبة أهلها فيها.

الأمر الأول: إذا كان ميؤوساً من رغبة أهلها فيها:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الأخذ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الأخذ:

إذا كانت الأمتعة المتروكة ميؤوساً من رغبة أهلها فيها جاز أخذها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه جواز أخذ الأمتعة المتروكة الميؤوس من رغبة أهلها فيها: أن أخذها مفيد وتركها لا يفيد، وما يفيد مقدم على ما لا يفيد.

الأمر الثاني: إذا لم يكن ميؤوساً من رغبة أهلها فيها:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم الأخذ. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم الأخذ:

إذا لم تكن الأمتعة المتروكة ميؤوساً من رغبة أهلها فيها لم يجز أخذها.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز أخذ الأمتعة المتروكة إذا لم يكن ميؤوساً من رغبة أهلها فيها ما يأتي:

١ - أن الأصل في مال الغير الحظر؛ لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[١]. فلا يحل إلا برضاه ورضا تارك متاعه مجهول، واستباحة المحظور مع الجهل بالمبيح لا يجوز؛ لأن الأصل الحظر.

المسألة الثالثة: الفرق بين الحيوان وغيره:

الفرق بين الحيوان وغيره: أن الحيوان عرضة للتلف بتركه جوعاً وعطشاً، أو تأكله السباع.

أما المتاع فلا خطر عليه من ذلك.

المطلب الثالث

التملك بالأخذ

وفيه مسألتان هما:

١ - تملك ما يجوز أخذه. ٢ - تملك ما لا يجوز أخذه.

المسألة الأولى: تملك ما يجوز أخذه.

وفيها فرعان هما:

١ - إذا لم يدع صاحبه أنه لم يتركه رغبة عنه.

٢ - إذا ادعى صاحبه أنه لم يتركه رغبة عنه.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الفرع الأول: إذا لم يدع صاحب المتاع أنه لم يتركه رغبة عنه:

وفيه أمران هما:

١ - التملك. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: التملك:

إذا لم يدع تارك المتاع أنه لم يتركه رغبة عنه ملكه آخذه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه تملك المتاع بالأخذ إذا لم يدع تاركه أنه لم يتركه رغبة عنه: ما تقدم من أدلة جواز الأخذ ومنها ما يأتي:

١ـ حديث: **(من ترك دابة بمهلكة فأحياها رجل فهي لمن أحياها)**[١].

٢ـ حديث: **(من وجد دابة قد عجز أهلها فسيبوها فأخذها فأحياها فهي له)**[٢].

ووجه الاستدلال بالحديثين: أن فيهما اثبات الملك بمجرد الأخذ ولم يعلقه برضا تاركه أو المعاوضة عنه، وغير الحيوان مثله إذا كان ميؤوساً من رغبة أهله فيه ولم يدع تاركه أنه لم يتركه رغبة عنه.

الفرع الثاني: إذا ادعى تاركه أنه لم يتركه رغبة عنه:

وفيه أمران هما:

١ - إذا وجد قرينة تؤيد الدعوى أو تنفيها.

٢ - إذا لم يوجد قرينة.

الأمر الأول: إذا وجد قرينة:

وفيه جانبان هما:

١ - أمثلة القرينة. ٢ - التملك.

---

(١) سنن أبي داود، باب فيمن أحيا حسيرا (٣٥٢٥).

(٢) سنن أبي داود، باب فيمن أحيا حسيرا (٣٥٢٤).

الجانب الأول: أمثلة القرينة:

وفيه جزءان هما :

١ - أمثلة القرينة التي تدل على صدق الدعوى.

٢ - أمثلة القرينة على عدم صدق الدعوى.

الجزء الأول: أمثلة القرينة على صدق الدعوى:

من أمثلة القرينة على صدق الدعوى ما يأتي :

١ - أن يكون الحيوان مرغوباً فيه. ٢ - أن يكون المتاع مجمعاً.

٣ - أن يكون المتاع مغطاً.

الجزء الثاني: أمثلة القرينة على عدم صدق الدعوى:

من أمثلة القرينة على عدم صدق الدعوى ما يأتي :

١ - أن يكون الحيوان غير مرغوب فيه لشدة هزاله أو مرضه.

٢ - أن يكون المتاع مبعثراً كل قطعة منه في مكان.

٣ - أن تجري العادة بأن مثله لا يرغب فيه.

الجانب الثاني: التملك:

وفيه جزءان هما :

١ - إذا كانت القرينة تدل على صدق الدعوى.

٢ - إذا كانت القرينة تدل على عدم صدق الدعوى.

الجزء الأول: إذا كانت القرينة تدل على صدق الدعوى:

وفيها جزئيتان هما :

١ - التملك. ٢ـ تعويض الآخذ عما انفقه على المتاع.

الجزئية الأولى: التملك:

وفيها فقرتان هما :

١ - التملك. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: التملك:

إذا كانت القرينة تدل على صدق صاحب المتاع في أنه لم يترك متاعه رغبة عنه لم يملك المتاع بالأخذ.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم تملك المتاع بالأخذ إذا دلت القرينة على صدق صاحبه في أنه لم يتركه رغبة عنه: أن مال الشخص لا يحل إلا عن طيب نفس منه لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1]. وما تركه من المتاع لم تطب نفسه منه فلا يملك بمجرد الأخذ.

الجزئية الثانية: تعويض الآخذ عما انفقه على المتاع المتروك:

وفيها فقرتان هما:

١ـ إذا كان الأخذ انقاذاً من هلكة. ٢ـ إذا لم يكن الأخذ انقاذاً من هلكة.

الفقرة الأولى: إذا كان الأخذ انقاذاً من هلكة:

وفيها شيئان هما:

١ـ أمثلة الآخذ انقاذاً من هلكة. ٢ـ التعويض.

الشيء الأول: الأمثلة:

من أمثلة أخذ الشيء انقاذا من هلكة ما يأتي:

١ - أن يكون المتروك حيواناً في شدة الحر في مكان لا ماء فيه.

٢ - أن يكون المتروك حيواناً في أرض كثيرة السباع ويخش عليه منها.

٣ - أن يكون المتروك في موقع للصوص ويخشى عليه منهم.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

الشيء الثاني: التعويض:

وفيه نقطتان هما:

١ـ إذا كان الانفاق بغير نية الرجوع. ٢ـ إذا كان الانفاق بنية الرجوع.

النقطة الأولى: إذا كان الانفاق بغير نية الرجوع:

وفيها قطعتان هما:

١ - التعويض. ٢ - التوجيه.

القطعة الأولى: التعويض:

إذا كان الانقاذ بغيرنية الرجوع لم يكن للآخذ تعويض.

القطعة الثانية: التوجيه:

وجه عدم استحقاق الآخذ للتعويض إذا لم ينو الرجوع ما يأتي:

١ - أنه إنفاق من غير إذن فلا يستحق به التعويض.

٢ - أنه في حكم الهبة المقبوضة فلا يرتب رجوعاً ولا تعويضاً.

النقطة الثانية: إذا كان الانفاق بنية الرجوع:

وفيها قطعتان هما:

١ - الرجوع. ٢ - ما يرجع به.

القطعة الأولى: الرجوع:

وفيها ثلاث شرائح هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الشريحة الأولى: الخلاف:

إذا نوى المنقذ لمال الغير الرجوع بنفقته فقد اختلف في رجوعه على قولين:

القول الأول: أنه يرجع.

القول الثاني: أنه لا يرجع.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وفيها جملتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجملة الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ـ أنه لو جعل له جعل استحقه، فإذا لم يجعل له جعل استحق أجرة المثل.

٢ـ أن في الرجوع ترغيباً في انقاذ الأموال من الهلاك وذلك أمر مطلوب.

٣ـ أن عدم الرجوع يحمل على عدم الانقاذ للمال من الهلاك وهذا يعرض المال للتلف وتعريض المال للتلف لا يجوز.

٤ـ أن الشارع عوض عن رد الآبق، وانقاذ المال من الهلاك أولى من رد الآبق؛ لأن الآبق يتصرف في نفسه بخلاف المال فلا يتأتى منه ذلك.

الجملة الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ـ أن الآخذ عمل لغيره عملاً بغير إذنه من غير جعل فلم يستحق الرجوع.

٢ـ أن الملتقط لا يستحق الرجوع فكذلك آخذ المال.

٣ـ أن الرجوع يُجرِّئ على أخذ الأموال بدعوى الانقاذ طمعاً في التعويض.

الشريحة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث جمل هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجملة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم الرجوع.

الجملة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بعدم الرجوع ما يأتي:

١ـ أن المال لا يحل إلا عن طيب نفس من صاحبه فلا يحل الرجوع عليه من غير رضاه.

٢ـ أن الأصل براءة الذمة فلا تشغل إلا بدليل ولا دليل على تعويض المنقذ للمال من غير إذن ولا جعل، وسيأتي الجواب عن وجهة الموجبين للتعويض.

الجملة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

الجواب عن وجهة القول المرجوح كما يلي:

أولاً: الجواب عن قياس حالة عدم الجَعْل على حالة الجَعْل يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق فلا يصح، وذلك أن العوض في حالة الجَعْل مبذول برضا واختيار، وفي حالة عدم الجعل ليس فيه رضا ولا اختيار وبين حالة الرضا والاختيار، وحالة عدم الرضا والاختيار فرق كبير.

ثانياً: الجواب عن الاستدلال بكون انقاذ الأموال أمر مطلوب.

يجاب عن ذلك: بأنه لا يقتضي الوجوب، بدليل عدم الإجبار على تنمية المال والمحافظ عليه.

ثالثاً: الجواب عن الاستدلال بأن عدم التعويض يحمل على عدم انقاذ المال.

يجاب عن ذلك بما أجيب به عن الذي قبله.

رابعاً: الجواب عن الاستدلال بالتعويض عن رد الآبق.

يجاب عن ذلك: بأنه ـ على التسليم بثبوته ـ ليس لمجرد المالية، بل منعاً من تسرب الأرقاء إلى الكفار لتقويتهم وكشف أسرار المسلمين لهم، وهذا بخلاف ما لا يخشى منه ذلك.

القطعة الثانية: ما يرجع به على القول بالرجوع:

وفيها شريحتان هما:

١ - بيان ما يرجع به. ٢ - التوجيه.

الشريحة الأولى: ما يرجع به:

من انقذ مالاً معصوماً من هلكة من غير إذن ولا جعل بنية الرجوع رجع بأجرة المثل.

الشريحة الثانية: التوجيه:

وجه وجوب أجرة المثل لمنقذ مال المعصوم من غير إذن ولا جعل: أنه لا يوجد شيء محدد يرجع إليه، فتعينت أجرة المثل؛ لأن ذلك هو السبيل إلى تحديد ما ليس فيه تحديد.

الفقرة الثانية: التعويض إذا لم يكن الأخذ انقاذاً:

وفيها شيئان هما:

١ - التعويض. ٢ - التوجيه.

الشيء الأول: التعويض:

إذا لم يكن أخذ المال المتروك انقاذاً من هلكة لم يستحق الآخذ تعويضاً، سواء نوى الرجوع أم لا.

الشيء الثاني: التوجيه:

وجه عدم التعويض للآخذ لغير الانقاذ: أنه لا ضرورة إلى الآخذ، ولم يؤذن فيه، ولا فيما يترتب عليه من الانفاق.

الجزء الثاني: إذا كانت القرينة تؤيد عدم صدق الدعوى:

وفيه جزئيتان هما:

١ - التملك. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: التملك:

إذا كانت القرينة تؤيد عدم صدق الدعوى كان المتاع المتروك لآخذه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه تملك المتاع المتروك بالآخذ إذا وجد قرينة تدل على أن تارك المتاع قد تركه رغبة عنه: ما تقدم من الأدلة على تملك المتروك بأخذه.

الأمر الثاني: إذا لم يوجد قرينة:

وفيه ثلاثة جوانب هي:

١ - التملك. ٢ - التوجيه.

٣ - التعويض عن النفقة.

الجانب الأول: التملك:

إذا لم يوجد قرينة تدل على عدم صدق الدعوى لم يملك المتاع بمجرد الأخذ.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه عدم تملك المتاع المتروك بمجرد الأخذ: أن الأصل بقاء يد صاحبه عليه وملكه له فلا تزول عنه إلا بدليل ولا دليل.

الجانب الثالث: التعويض عن النفقة:

التعويض عن النفقة هنا كالتعويض عنها إذا وجدت قرينة تدل على صدق الدعوى، وقد تقدم تفصيل ذلك.

المسألة الثانية: تملك ما لا يجوز أخذه:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - التملك. ٢ - التوجيه.

٣ - التعويض عن النفقة.

الفرع الأول: التملك:

ما لا يجوز أخذه من الأمتعة المتروكة لا يحصل تملكها بمجرد أخذها.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم جواز تملك ما لا يجوز أخذه من الأمتعة المتروكة ما يأتي:

١ - أنه لا يحل مال الشخص إلا بطيب نفس منه، لحديث: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[1]. وطيب نفس تارك المتاع من متاعه مجهول فلا يستباح محظور مع الجهل بالمبيح.

٢ - أنه إذا تردد الأمر بين الحظر والإباحة قدم الحظر؛ لأن الأصل في مال الغير الحظر.

الفرع الثالث: التعويض عن النفقة:

تعويض الآخذ لما لا يجوز أخذه من الأمتعة المتركة عما انفقه كتعويضه عما انفقه على ما لا يجوز أخذه إذا حكم به لتاركه وقد تقدم تفصيل ذلك.

المطلب الرابع

الحاق المتروك في البحر بالمتروك في البر

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الالحاق.

المسألة الأولى: الأمثلة.

من أمثلة ما يترك في البحر ما يأتي:

١ - أن تغرق المركبة ويتفرق حملها فيؤخذ شيء منه.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/٢٦/٩٠).

٢ - أن يرمي بعض الأمتعة في البحر خوفاً من الغرق فيدركه بعض السفن الآخرى فتأخذه.

٣ - أن يسقط شيء من حمولة بعض السفن فيدركه بعض أصحاب الزوارق فيأخذوه.

المسألة الثانية: الإلحاق:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الإلحاق:

ما يترك في البحر من الأمتعة مثل ما يترك في البر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الحاق ما يترك في البحر بما يترك في البر التشابه بينهما في الانتفاع به أو عدمه، ورغبة صاحبه فيه أو عنه، وحاجته إلى النفقة في انقاذه.

المطلب الخامس

الحاق ما يترك في البلد بما يترك في البر

وفيه مسألتان هما:

١ - الأمثلة. ٢ - الالحاق.

المسألة الأولى: الأمثلة:

من أمثلة ما يترك في البلد رغبة عنه ما يأتي:

١ - السجاد والفرش.

٢ - الأجهزة كالثلاجات والسخانات والمكيفات والغسالات.

٣ - الدواليب والأسرة والملابس.

المسألة الثانية: الالحاق:

وفيها فرعان هما:

١ - الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: الإلحاق:

ما يترك في البلد من الأثاث والأمتعة رغبة عنه مثل ما يترك من ذلك في البر.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه الحاق ما يترك في البلد من الأثاث والأمتعة بما يترك في البر من ذلك: التشابه بينهما في الانتفاع به وعدمه والرغبة فيه وعنه.

الموضوع التاسع والشعرون

اللقـــيـــط

ويشمل اثنا عشر مبحثاً:

[١] معنى اللقيط.

[٢] حكم الالتقاط.

[٣] الإشهاد عليه.

[٤] استرقاقه.

[٥] ما يوجد معه.

[٦] نفقته.

[٧] ديانته.

[٨] حضانته.

[٩] ميراثه وديته.

[١٠] وليه في الجناية عليه.

[١١] ادعاء اللقيط.

[١٢] اعتراف اللقيط بالرق أو الكفر.

المبحث الأول

تعريف اللقيط

وفيه مطلبان هما:

١ - تعريف اللقيط في اللغة.

٢ - تعريف اللقيط في الاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف اللقيط في اللغة

وفيه مسألتان هما:

١ - التعريف.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف.

اللقيط في اللغة: المأخوذ، فهو فعيل بمعنى مفعول، لقيط: بمعنى: ملقوط.

المسألة الثانية: الاشتقاق.

اشتقاق اللقيط من اللقط، وهو الأخذ مطلقاً أو بخفة.

المطلب الثاني

تعريف اللقيط في الاصطلاح

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وهو طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذ أو ضل».

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما:

١ - التعريف.

٢ - الاشتقاق.

المسألة الأولى: التعريف:

اللقيط في الاصطلاح كما قال المؤلف: «طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذ أو ضل أو نحو ذلك».

المسألة الثانية: الاشتقاق:

اشتقاق اللقيط في الاصطلاح كاشتقاقه في اللغة من اللقط وهو الأخذ مطلقاً أو بخفة كما تقدم.

المبحث الثاني

حكم الالتقاط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وأخذه فرض كفاية».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

أخذ اللقيط فرض كفاية إذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الباقين وإلا أثم الجميع ممن علم به.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما:

١ - توجيه الفرض.

٢ - توجيه الكفاية.

المسألة الأولى: توجيه الفرض:

وجه كون أخذ اللقيط فرضاً ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

أمر الله بالتعاون على البر، وحفظ اللقيط من البر فيكون واجباً.

٢ - أنه لو ترك لمات وهو آدمي معصوم ومن كان كذلك وجب انقاذه فيكون أخذه واجباً.

المسألة الثانية: توجيه الكفاية:

وجه سقوط الالتقاط بفعل البعض: أن المقصود يحصل به وذلك أن المقصود انقاذ الطفل وهو يحصل بفعل البعض فيسقط به.

---

(١) سورة المائدة [٢].

المبحث الثالث

الإشهاد على الالتقاط

وفيه مطلبان هما :

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

الإشهاد على الالتقاط مستحب وليس بواجب.

المطلب الثاني

التوجيه

وفيه مسألتان هما :

١ - توجيه عدم الوجوب. ٢ - توجيه الاستحباب.

المسألة الأولى : توجيه عدم الوجوب :

وجه عدم وجوب الاشهاد على الالتقاط : أن الأصل عدم الوجوب ولا دليل عليه فيبقى على الأصل.

المسألة الثانية : توجيه الاستحباب :

وجه استحباب الإشهاد على الالتقاط : دفع دعوى الملتقط لاسترقاق اللقيط. أو تملك ما معه.

المبحث الرابع

استرقاق اللقيط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « وهو حر».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان الحكم.

٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

اللقيط حر ولا يصح استرقاقه من الملتقط ولا من غيره إلا ببينة كما سيأتي في ادعاء اللقيط.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه عدم جواز استرقاق اللقيط ما يأتي:

١ - أن الأصل في بني آدم الحرية؛ لأن آدم عليه السلام خلق حراً، والرق عارض.

٢ - ما ورد عن عمر ﷺ أنه قال في اللقيط: «هو حر»[(١)].

٣ - ما روي عن علي ﷺ أنه قال في اللقيط: «هو حر»[(٢)].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب التقاط المنبوذ (٦/٢٠٢).

(٢) السنن الكبرى للبيقي، في اللقطة، باب من قال: اللقيط حر (٦/٢٠٢).

المبحث الخامس

حكم ما يوجد معه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وما وجد معه أو تحته ظاهراً أو مدفوناً طرياً، أو متصلاً به كحيوان وغيره، أو قريباً منه فله».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

المطلب الأول

بيان الحكم

إذا وجد مع اللقيط شيء فهو له، سواء كان فوقه أو تحته ظاهراً أو مدفوناً، أو حوله مرسلاً أو مربوطاً به.

المطلب الثاني

التوجيه

وجه كون ما يوجد مع اللقيط له ما يأتي:

١ - أن الظاهر يدل على ذلك؛ لما جرت به العادة من أن من يلقى اللقيط يجعل معه شيئاً.

٢ - أن له يداً صحيحة كغيره ولا منازع له فيما معه فيكون له بحكم اليد.

المبحث السادس

نفقته

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ فيما يوجد مع اللقيط : « ينفق عليه منه وإلا من بيت المال».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما :

١ - إذا وجد معه ما ينفق عليه منه.

٢ - إذا لم يوجد معه شيء ، أو كان ما معه لا يكفي.

المطلب الأول

إذا وجد مع اللقيط ما ينفق عليه منه

وفيه مسألتان هما :

١ - حكم الإنفاق. ٢ - استئذان الحاكم.

المسألة الأولى : حكم الإنفاق :

وفيها فرعان هما :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول : بيان الحكم :

إذا وجد مع اللقيط ما ينفق عليه منه أنفق عليه منه ولم تجب نفقته على أحد.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه الإنفاق على اللقيط مما معه وعدم وجوب نفقته على أحد : أنه غني بما معه غير محتاج إلى أحد فلا تجب نفقته على غيره كغيره ممن يجد كفاية نفسه حيث لا تجب نفقته على أحد.

المسألة الثانية: استئذان الحاكم:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا وجد مع اللقيط ما ينفق عليه منه انفق عليه منه من غير إذن الحاكم.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم استئذان الحاكم في الإنفاق على اللقيط مما يوجد معه: أن ملتقطه هو وليه ومؤتمن عليه فيفوض الإنفاق عليه إليه كما فوضت إليه رعايته.

المطلب الثاني

إذا لم يوجد معه شيء أو كان لا يكفي

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا أمكن الإنفاق عليه من بيت المال.

٢ - إذا لم يمكن الانفاق عليه من بيت المال.

المسألة الأولى: إذا أمكن الإنفاق على اللقيط من بيت المال:

وفيه فرعان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان الحكم:

إذا أمكن الإنفاق على اللقيط من بيت المال وجب الإنفاق عليه منه ولم تجب نفقته على أحد.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه وجوب الإنفاق على اللقيط من بيت المال ما يأتي:

١ - قول عمر ﷺ لأبي جميلة: «إذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته»[١]. وفي رواية من بيت المال[٢].

٢ - أن إرثه لبيت المال وماله يصرف إليه فكانت نفقته عليه كقرابته ومولاه.

المسألة الثانية: إذا لم يمكن الإنفاق عليه من بيت المال:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان سبب عدم الإمكان. ٢ - مسؤولية النفقة.

الفرع الأول: بيان سبب عدم الإمكان:

من أسباب عدم إمكان الإنفاق على اللقيط من بيت المال ما يأتي:

١ - عجز بيت المال. ٢ - تعذر الوصول إليه.

الفرع الثاني: مسؤولية النفقة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان المسؤول. ٢ - الرجوع بالنفقة.

الأمر الأول: بيان المسؤول:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان المسؤول. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان المسؤول:

إذا تعذر الإنفاق على اللقيط من بيت المال كان الانفاق عليه فرض كفاية على من علم بحاله من المسلمين.

الجانب الثاني: التوجيه:

وفيه جزءان هما:

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب التقاط المنبوذ (٦/٢٠٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب التقاط المنبوذ (٦/٢٠٢).

١ - توجيه الوجوب. ٢ - توجيه الكفاية.

الجزء الأول: توجيه الوجوب:

وجه وجوب نفقة اللقيط على من علم به من المسلمين ما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1].

والنفقة على اللقيط من التعاون على البر.

٢ - أنه آدمي معصوم يجب انقاذه من الهلاك كأنقاذه من الغرق والحرق ونحوهما.

الجزء الثاني: توجيه الكفاية:

وجه كون الانفاق على اللقيط فرض كفاية: أن المقصود حصول النفقة وهي تحصل بفعل البعض، فإذا حصلت من البعض سقطت عن الباقين كسائر فروض الكفاية.

الأمر الثاني: الرجوع بالنفقة:

وفيه جانبان هما:

١ـ إذا كان الانفاق بنية الرجوع. ٢ـ إذا كان الإنفاق بغير نية الرجوع.

الجانب الأول: إذا كان الانفاق بنية الرجوع:

وفيه جزءان هما:

١ـ إذا كان الانفاق بإذن الحاكم. ٢ـ إذا كان الانفاق بغير إذن الحاكم.

الجزء الأول: إذا كان الانفاق بإذن الحاكم:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الرجوع. ٢ - من يكون عليه الرجوع.

---

(١) سورة المائدة [٢].

الجزئية الأولى: الرجوع:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الرجوع. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان حكم الرجوع:

إذا كان الانفاق على اللقيط بإذن الحاكم بنية الرجوع كان للمنفق الرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه رجوع المنفق على اللقيط بإذن الحاكم بنية الرجوع: أنه أدى حقاً واجباً على الغير بإذن من يملك الإذن فكان له الرجوع عليه كقضاء دينه.

الجزئية الثانية: من يكون عليه الرجوع:

وفيها فقرتان هما:

١ـ بيان من يكون عليه الرجوع. ٢ـ التوجيه.

الفقرة الأولى: بيان من يكون عليه الرجوع:

إذا كان الانفاق على اللقيط بإذن الحاكم بنية الرجوع كان الرجوع على اللقيط، يرجع عليه عندما يكون أهلاً للرجوع.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الرجوع على اللقيط فيما انفق عليه بإذن الحاكم بنية الرجوع: ما تقدم في توجيه أصل الرجوع.

الجانب الثاني: إذا لم يكن الانفاق بإذن الحاكم:

وفيه جزءان هما:

١ - الرجوع. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: الرجوع:

و فيه ثلاث جزئيات هي :

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف:

إذا كان الانفاق على اللقيط بنية الرجوع بغير إذن الحاكم فقد اختلف في الرجوع على قولين :

القول الأول : الرجوع.

القول الثاني : عدم الرجوع.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان :

١ـ توجيه القول بالرجوع. ٢ـ توجيه القول بعدم الرجوع.

الفقرة الأولى : توجيه القول بالرجوع :

وجه القول بالرجوع : بأن المنفق أدى مالاً واجباً على غيره فكان له الرجوع كالضامن إذا قضى عن المضمون عنه.

الفقرة الثانية : توجيه القول بعدم الرجوع :

وجه هذا القول : بأن المنفق بغير إذن الحاكم أنفق على الغير من غير إذنه ولا إذن وليه ولا إذن الحاكم فلم يرجع بشيء كما لو تبرع به.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي :

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى : بيان الراجح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بجواز الرجوع.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه الترجيح: أن القول بعدم الرجوع يثبط عن الانفاق خصوصاً إذا كان الوصول إلى الحاكم فيه صعوبة ومشقة وتعب، والقول بالرجوع يشجع على الانفاق والمبادرة إلى البذل وهو أمر مطلوب.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن قياس من نوى الرجوع على المتبرع قياس مع الفارق فلا يعتد به.

الجزء الثاني: من يكون عليه الرجوع:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزئية الأولى: الخلاف:

اختلف فيمن يرجع عليه في النفقة على اللقيط على قولين:

القول الأول: أنه يرجع على بيت المال.

القول الثاني: أنه يرجع على اللقيط عندما يكون أهلاً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وفيها فقرتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفقرة الأولى: توجيه القول الأول:

يوجه هذا القول: بأن النفقة على اللقيط كانت واجبة في بيت المال فتظل ديناً عليه فيرجع بها عليه.

الفقرة الثانية: توجيه القول الثاني:

يوجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن النفقة على اللقيط لمصلحته، وهو المستهلك لها، فتكون واجبة عليه كاتلافاته.

٢ - أن الانفاق على الكبير بينة الرجوع تلزمه فكذلك إذا انفق عليه صغيراً؛ لأنه لا فرق بينهما سوى عدم أهلية الصغير بتوجه المطالبة وهذا لا يزول بعدم المطالبة حتى يصير أهلاً.

الجزئية الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاث فقرات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفقرة الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو توجه المطالبة إلى اللقيط.

الفقرة الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح القول بتوجه المطالبة إلى اللقيط: أن النفقة على اللقيط كقضاء دينه وضمان متلفاته.

الفقرة الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن وجوب نفقة اللقيط في بيت المال وقتي تسقط بمرور الزمان كنفقة القريب فإذا لم ينفق بيت المال في وقت الحاجة لم تكن النفقة ديناً فيه.

المبحث السابع

ديانة اللقيط

وفيه أربعة مطالب هي :

١ - إذا وجد في بلاد إسلام لا كافر فيها.

٢ - إذا وجد في بلاد كفر لا مسلم فيها.

٣ - إذا وجد في بلاد إسلام فيها كفار.

٤ - إذا وجد في بلاد كفار فيها مسلمون.

المطلب الأول

إذا وجد اللقيط في بلاد إسلام لا كافر فيها

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان ديانته. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان ديانته :

إذا وجد اللقيط في بلاد إسلام لا كافر فيها فهو مسلم.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه الحكم بإسلام اللقيط إذا وجد في بلاد إسلام لا كافر فيها : أنه لا يوجد احتمال بكونه من كفار ؛ لعدم وجود السبب لهذا الاحتمال.

المطلب الثاني

إذا وجد اللقيط في بلاد كفار لا مسلم فيها

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان ديانته. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ديانته:

إذا وجد اللقيط في بلاد كفار لا مسلم فيها فهو كافر.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم بكفر اللقيط إذا وجد في بلاد كفار لا مسلم فيها: أنه لا يوجد احتمال بإنه من مسلمين؛ لأن البلاد بلاد كفر وأهلها كفار، كما أنه لا يوجد احتمال بكونه من كافر في بلاد الإسلام التي لا كفار فيها.

المطلب الثالث

إذا وجد اللقيط في بلاد إسلام فيها كفار

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان ديانته. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان ديانته:

إذا وجد اللقيط في بلاد إسلام فيها كفار فهو مسلم.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه الحكم بإسلام اللقيط إذا وجد في بلاد إسلام فيها كفار ما يأتي:

١ـ أن الأصل في بني آدم الإسلام لقوله ﷺ: **(كل مولود يولد على الفطرة)**[1].

٢ـ التغليب للدار وللإسلام.

المطلب الرابع

إذا وجد اللقيط في بلاد كفار فيها مسلمون

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب الولد يتبع أبويه (٦/٢٠٢).

المسألة الأولى: الخلاف:

إذا وجد اللقيط في بلاد كفار فيها مسلمون فقد اختلف في ديانته على قولين:

القول الأول: أنه مسلم.

القول الثاني: أنه كافر.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأنه إذا كان في الدار مسلمون احتمل أن يكون منهم فيغلب جانب الإسلام.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بإنه إذا كان البلد بلد كفر وغالب أهله كفار ترجح كونه منهم فيحكم بكفره تغليباً للدار والكثرة.

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيها ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح.

٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بالحكم بإسلامه.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح الحكم بإسلامه: أن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه كما في الحديث[1]. ومن بعض تفسيراته أنه يزيد ولا يزاد عليه ولو حكم بكفر اللقيط كان العلو لغير الإسلام.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول: بأن تغليب الدار والكثرة إذا لم يعارضه ما هو أرجح منه، وتغليب الإسلام أرجح من تغليب الدار والكثرة فيقدم، ووجه رجحان الإسلام أن كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه، وهذا اللقيط ليس له من يهوده ولا من ينصره ولا من يمجسه فيحكم ببقائه على فطرته.

---

(١) ارواء الغليل (٥/١٠٦) رقم (١٢٦٨).

المبحث الثامن

حضانة اللقيط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وحضانته لواجده الأمين».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - المراد بحضانته. ٢ - من تكون له.

المطلب الأول

بيان المراد بالحضانة

المراد بحضانة اللقيط حفظه وتربيته ورعايته.

المطلب الثاني

من تكون له حضانة اللقيط

وفيه مسألتان هما:

١ـ إذا كان واجده يصلح للحضانة. ٢ـ إذا كان واجده لا يصلح للحضانة.

المسألة الأولى: إذا كان واجد اللقيط يصلح للحضانة:

وفيها فرعان هما:

١ـ المراد بالصلاحية للحضانة. ٢ـ حضانته له.

الفرع الأول: المراد بالصلاحية للحضانة:

المراد بالصلاحية للحضانة: أن يكون ذادين وصلاح وقوة وأمانة، ليس فاسقاً فيخشى عليه منه، أو ضعيفاً فيهمل تربيته وحفظه.

الفرع الثاني: حضانته له:

وفيه أمران هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان الحكم:

إذا كان واجد اللقيط تتوفر فيه شروط الحضانة كانت حضانته له.

الأمر الثاني: التوجيه:

وفيه جانبان هما:

١ـ توجيه اشتراط الأهلية. ٢ـ توجيه جعل الحضانة لواجد اللقيط.

الجانب الأول: توجيه اشتراط الأهلية:

وجه اشتراط الأهلية: أن الحضانة لمصلحة المحضون فلا يقر بيد من لا يقوم بها.

الجانب الثاني: توجيه جعل الحضانة لواجده الأهل:

وجه ذلك ما يأتي:

١ - ما ورد أن عمر بن الخطاب ﷺ أقره بيد واجده لما زكي.

٢ - أن المقصود بالحضانة تحقيق مصلحة المحضون فإذا تحقق ذلك بواجده كان أولى به لسبقه إليه.

المسألة الثانية: إذا كان واجد اللقيط لا يصلح للحضانة:

وفيها فرعان هما:

١ـ بيان المراد بعدم الصلاحية. ٢ـ بيان من تكون له الحضانة.

الفرع الأول: بيان المراد بعدم الصلاحية:

وفيه أمران هما:

١ - ضابط عدم الصلاحية. ٢ - الأسباب.

الأمر الأول: ضابط عدم الصلاحية:

ضابط عدم صلاحية الواجد لحضانة اللقيط ألا تحقق مصلحة اللقيط عنده.

الأمر الثاني: بيان أسباب عدم الصلاحية:

وفيه جانبان هما:

١ - ما يرجع إلى الواجد.

٢ - ما يرجع إلى الجو الذي يعيش فيه الواجد.

الجانب الأول: ما يرجع إلى ذات الواجد.

من الأمور التي ترجع إلى ذات الواجد ما يأتي:

١ـ الفسق؛ لأنه لا يؤمن عليه عنده. ٢ـ عدم الأمانة فلا يهتم بتربيته.

٣ـ الضعف، فلا يستطيع السيطرة عليه وتوجيهه.

الجانب الثاني: ما يرجع إلى الوضع الذي يعيش فيه الواجد:

ومن ذلك ما يأتي:

١ـ أن يكون في منطقة فسق وفساد.

٢ـ أن يكون كثير الأسفار لا يقر له قرار.

٣ـ أن يكون في بادية.

٤ـ أن يخشى من تحوله إلى البادية.

الفرع الثاني: من تكون له الحضانة:

وفيه أمران هما:

١ - بيان من تكون له. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان من تكون له الحضانة:

إذا لم تتوفر شروط الحضانة في واجد اللقيط جعله الحاكم عند من تتوفر فيه.

وفي بعض الدول، كالدولة العربية السعودية ـ حفظها الله ـ يوجد دور للرعاية لها ميزانية ومخصصات، تتولى رعاية الأيتام والمعاقين ونحوهم ومنهم اللقطاء فيسلم اللقيط لها وهي تتولى أمره.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم إقرار اللقيط في حضانة واجده إذا لم يكن أهلاً لها ما يأتي:

١ - ما ورد أن عمر رضي الله عنه لم يقر اللقيط بيد ملتقطه حتى زكى له.

٢ - أن الحضانة لمصلحة اللقيط فلا يقر بيد من لا تتحقق فيه.

المبحث التاسع

ميراث اللقيط وديته

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وميراثه وديته لبيت المال».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - إذا كان له وارث. ٢ - إذا لم يكن له وارث.

المطلب الأول

إذا وجد للقيط وارث

وفيه مسألتان هما:

١ - بيان من يرثه. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: بيان من يرث اللقيط:

إذا وجد للقيط وارث بأن تزوج ووجد له أولاد، فإن ميراثه لورثته بالنكاح أو النسب أو بهما.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه جعل ميراث اللقيط لورثته إذا وجدوا: أنه لا يختلف عن غيره من المورثين.

المطلب الثاني

إذا لم يوجد للقيط وارث بنكاح ولا نسب[1]

وفيه ثلاث مسائل هي:

١ - الخلاف فيمن يرثه. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

---

(١) يراجع فقه المواريث للمؤلف.

المسألة الأولى: الخلاف:

اختلف فيمن يرث اللقيط على قولين:

القول الأول: أن إرثه لبيت المال.

القول الثاني: أن إرثه لملتقطه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وفيها فرعان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الفرع الأول: توجيه القول الأول:

مما وجه به هذا القول ما يأتي:

١ - قوله ﷺ: **(أنا وارث من لا وارث له)**[١].

ووجه الاستدلال به: أن الرسول ﷺ أثبت إرثه لمن لا وارث له، والمراد بإرثه بيت المال، واللقيط لا وارث له، فيكون وارثه بيت المال.

٢ - أن اللقيط لا وارث له، فيكون إرثه للمسلمين وجهة توزيعه بيت المال فيدخل فيه.

الفرع الثاني: توجيه القول الثاني:

مما وجه به هذا القول ما يأتي:

١ـ قوله ﷺ: **(تحوز المرأة ثلاثة مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لا عنت عليه)**[٢].

٢ـ قول عمر لأبي جميلة في لقيطه: «هو حر ولك ولاؤه وعلينا رضاعه»[٣].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/٢١٤).

(٢) سنن ابن ماجة، باب تحوز المرأة ثلاثة مواريث (٢٧٤٢).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، باب المنبوذ يلتقط (٦/٢٠٢).

المسألة الثالثة: الترجيح:

وفيه ثلاثة فروع هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الفرع الأول: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن ميراث اللقيط لبيت المال.

الفرع الثاني: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح إدخال ميراث اللقيط بيت المال ما يأتي:

١ - أن ميراث اللقيط مال لا مالك له فيدخل بيت المال؛ لأنه المسؤول عن الأموال التي يجهل مالكها.

٢ - أن بيت المال هو المسؤول عن اللقيط لقول عمر: «وعلينا رضاعه» فيكون ميراثه له.

الفرع الثالث: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

وفيه أمران هما:

١ - الجواب عن الاستدلال بحديث: **(تحوز المرأة ثلاثة مواريث)** يجاب عنه: بأنه ضعيف.

٢ - الجواب عن قول عمر: «ولك ولاؤه».

يجاب عن ذلك بأن المراد توليه من الحفظ والتربية والنظر في مصالحه، بدليل أنه جعل رضاعه في بيت المال، ولو كان المقصود ولاء الإرث لما حمل بيت المال رضاعه ونفقته.

المبحث العاشر

ولي اللقيط في الجناية عليه

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ : «ووليه في العمد الإمام يخير بين القصاص والدية».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما :

١ - بيان من تكون له الولاية. ٢ - ما يثبت له.

المطلب الأول

بيان من تكون له الولاية

وفيه مسألتان هما :

١ - بيان من تكون له الولاية. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى : بيان من تكون له الولاية :

ولي اللقيط حين قتله الحاكم سواء قتل عمداً أم خطأ.

المسألة الثانية : التوجيه :

وجه ولاية الحاكم للقيط إذا قتل ما يأتي :

١ - حديث : **(السلطان ولي من لا ولي له)**[1].

٢ - أن اللقيط لا ولي له بنسب ولا سبب وليس بعض المسلمين أولى من بعض فيكون وليه السلطان ؛ لأنه النائب عنهم.

٣ - أن الحاكم هو المسؤول عن بيت المال فيكون هو المسؤول عن موارده، ومنها دية من لا وارث له من المسلمين، ومن هؤلاء اللقيط.

---

(١) سنن أبي داود، باب في الولي (٢٠٨٣).

٤ - أن الحاكم هو النائب عن المسلمين في تحقيق مصالحهم، ومن ذلك النظر فيما يرتبه على الجناية على اللقيط من القصاص أو المال.

المطلب الثاني

ما يثبت له تقريره على الجناية على اللقيط

وفيه مسألتان هما:

١ - ما يثبت له في قتل العمد. ٢ - ما يثبت له في غيره.

المسألة الأولى: ما يثبت له في قتل العمد:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يثبت له. ٢ - توجيه الحصر فيه.

الفرع الأول: بيان ما يثبت:

وفيه أمران هما:

١ - القصاص. ٢ - المال.

الأمر الأول: ثبوت القصاص:

وفيه جانبان هما:

١ - حال تعينه. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حال تعينه:

يتعين على الإمام تنفيذ القصاص بقاتل اللقيط إذا كان شريراً معروفاً بسفك الدماء، أما إذا لم يكن كذلك جاز له أخذ المال.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه تعين تنفيذ القصاص بقاتل اللقيط إذا كان شريراً معروفاً بسفك الدماء: أن تصرف الإمام منوط بالمصلحة، والمصلحة بقتله تخليصاً للمسلمين من شره.

الأمر الثاني: أخذ المال:

وفيه جانبان هما:

١ - بيان حال أخذ المال. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: بيان حال أخذ المال:

حالة جواز أخذ المال من قاتل اللقيط عمداً إذا لم يتعين القصاص وذلك إذا لم يكن معروفاً بالفساد وسفك الدماء.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه أخذ المال من قاتل اللقيط عمداً إذا لم يتعين القصاص: أن تصرف ولي الأمر عن المسلمين في حدود المصلحة والمصلحة إذا لم يتعين القصاص في أخذ المال لتعزيز بيت مال المسلمين.

المسألة الثانية: ما يثبت في غير قتل العمد للَّقيط:

وفيها فرعان هما:

١ - بيان ما يثبت. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: بيان ما يثبت:

الذي يثبت في غير قتل العمد: المال دون غيره.

الفرع الثاني: التوجيه:

وفيه أمران هما:

١ - توجيه تعين المال. ٢ - توجيه امتناع العفو.

الأمر الأول: توجيه تعين المال:

وجه تعين المال في قتل غير العمد: أن الشارع حدد فيه المال فلا يجوز القصاص.

الأمر الثاني: توجيه امتناع العفو:

وجه امتناع العفو من غير مال: أن تصرف ولي الأمر منوط بالمصلحة ولا مصلحة لبيت المال في العفو من غير مال؛ لأنه يفوت المال عليه.

المبحث الحادي عشر

إدعاء اللقيط

وفيه مطلبان هما :

١ - إدعاء رقه. ٢ - إدعاء نسبه.

المطلب الأول

إدعاء رقه

وفيه مسألتان هما :

١ـ إذا كان اللقيط بيد المدعي. ٢ـ إذا لم يكن اللقيط بيد المدعي.

المسألة الأولى : إذا كان اللقيط بيد المدعي :

وفيها ثلاثة فروع هي :

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

٣ - اليمين.

الفرع الأول : بيان الحكم :

إذا كان اللقيط بيد مدعي رقه صدق.

الفرع الثاني : التوجيه :

وجه قبول قول مدعي رق اللقيط إذا كان بيده : أن اليد تدل على الملك غالباً فيعمل بها.

الفرع الثالث : لزوم اليمين :

وفيه أمران هما :

١ - بيان لزوم اليمين. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: بيان لزوم اليمين:

إذا قبل قول مدعي رق اللقيط بلا بينة فلا بد من يمينه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه إلزام مدعي رق اللقيط باليمين: أنه يحتمل عدم صدقه في دعواه فتلزمه اليمين لدفع هذا الاحتمال.

المسألة الثانية: إذا لم يكن اللقيط بيد المدعي:

وفيها فرعان:

١ - إذا كان عنده بينة. ٢ - إذا لم يكن عنده بينة.

الفرع الأول: إذا كان عنده بينة:

وفيه أمران هما:

١ - صفة شهادة البينة. ٢ - قبول قوله.

الأمر الأول: صفة الشهادة:

للشهادة على رق اللقيط صفات منها ما يأتي:

١ - أن تشهد البينة بأن أمة المدعي ولدته في ملكه.

٢ - أن تشهد أنه ملكه.

٣ - أن تشهد أنه عبده. ٤ - أن تشهد أنه رقيقه.

الأمر الثاني: قبول الدعوى:

وفيه جانبان هما:

١ - حكم القبول. ٢ - التوجيه.

الجانب الأول: حكم القبول:

إذا أقام مدعي رق اللقيط بينة قبلت دعواه.

الجانب الثاني: التوجيه:

وجه قبول قول مدعي رق اللقيط إذا أقام البينة: أن البينة تدل على صدقه في دعواه فتقبل.

الفرع الثاني: إذا لم يكن عنده بينة:

وفيه أمران هما:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: قبول الدعوى:

إذا لم يقم مدعي رق اللقيط بينة وهو ليس في يده لم تقبل دعواه.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول قول مدعي رق اللقيط إذا لم يكن بيده من غير بينة ما يأتي:

١ - حديث: **(لو يعطي الناس بدعواهم لا ادعي رجال دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعي)**[1].

٢ - أن قبول الدعوى من غير بينة وسيلة إلى استرقاق الأحرار وذلك لا يجوز.

المطلب الثاني

ادعاء نسب اللقيط

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: «وإن أقر رجل أو امرأة ذات زوج مسلم أو كافر أنه ولده ألحق به ولو بعد موت اللقيط. ولا يتبع الكافر في دينه إلا ببينة تشهد أنه ولد على فراشه وإن اعترف بالرق مع سبق مناف أو قال: إنه كافر لم يقبل منه، وإن ادعاه جماعة قدم ذو البينة وإلا فبمن ألحقته القافة به».

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعي (١٠/٢٥٢).

الكلام في هذا المطلب في مسألتين هما :

١ - الادعاء ممن لا يمكن كونه منه. ٢ - الادعاء ممن يمكن كونه منه.

المسألة الأولى : الادعاء ممن لا يمكن كونه منه :

وفيها فرعان هما :

١ - الأمثلة. ٢ - الإلحاق.

الفرع الأول : الأمثلة :

من أمثلة من لا يمكن كون اللقيط منه ما يأتي :

١ - أن يدعيه من دون التسع. ٢ - أن تدعيه بكر.

٣ - أن تدعيه من دون التسع.

الفرع الثاني : الإلحاق :

وفيه أمران هما :

١ - حكم الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول : حكم الإلحاق :

إذا ادعى اللقيط من لا يمكن كونه منه لم يلحق به.

الأمر الثاني : التوجيه :

وجه عدم إلحاق اللقيط بمن لا يمكن كون منه : أن الواقع يكذب الدعوى ، فلا يجوز قبول دعوى يكذبها الواقع.

المسألة الثانية : الادعاء ممن يمكن كونه منه :

وفيها فرعان هما :

١ - إذا كان الادعاء من رجل. ٢ - إذا كان الادعاء من امرأة.

الفرع الأول: إذا كان الادعاء من رجل:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كان المدعي واحد. ٢ - إذا كان المدعي متعدداً.

الأمر الأول: إذا كان المدعي واحداً:

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان المدعي مسلماً. ٢ - إذا كان المدعي كافراً.

الجانب الأول: إذا كان المدعي مسلماً:

وفيه جزءان هما:

١ - حكم الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: حكم الالحاق:

إذا ادعى اللقيط مسلم لا منازع له ألحق به نسباً وديناً.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه إلحاق اللقيط بمدعيه إذا كان مسلماً ولا منازع له ما يأتي:

١ - أن الشرع يتشوف إلى المحافظة على الأنساب؛ من أجل ترابط المجتمع وحفظه من التفكك.

٢ - أن الإلحاق بالمسلم في مصلحة اللقيط لحفظ نسبه.

٣ - أنه لا مضرة به عليه.

الجانب الثاني: إذا كان المدعي كافراً:

وفيه جزءان هما:

١ - الالحاق بالنسب. ٢ - الالحاق بالدين.

الجزء الأول: الإلحاق بالنسب:

وفيه جزئيتان هما:

١ - حكم الالحاق. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: حكم الإلحاق:

إذا كان مدعي اللقيط كافراً بلا منازع ألحق به نسباً.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلحاق اللقيط بالكافر نسباً ما تقدم في توجيه إلحاقه بالمسلم.

الجزء الثاني: الإلحاق في الدين:

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ: « ولا يتبع الكافر في دينه إلا ببينة تشهد أنه ولد على فراشه».

الكلام في هذا الجزء في جزئيتين هما:

١ - إذا وجد بينة تشهد أنه ولد على فراشه.

٢ - إذا لم يوجد بينة.

الجزئية الأولى: إذا وجد بينة:

وفيها فقرتان هما:

١ - الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الفقرة الأولى: الإلحاق:

إذا وجد للكافر بينة تشهد أن اللقيط ولد على فراشه ألحق به في دينه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه الحاق اللقيط بمدعيه الكافر في دينه إذا وجد بينة تشهد أنه ولد على فراشه: حديث: **(الولد للفراش)**[1].

الجزئية الثانية: إذا لم يوجد بينة:

وفيها فقرتان هما:

١ - حكم الإلحاق. ٢ - التوجيه.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش (١٤٥٧).

الفقرة الأولى: حكم الإلحاق:

إذا لم يوجد للكافر بينة تشهد بأن اللقيط ولد على فراشه لم يجز إلحاقه به في دينه.

الفقرة الثانية: التوجيه:

وجه عدم الحاق اللقيط بالكافر في دينه ما يأتي:

١ - أنه محكوم باسلامه فلا يحكم بكفره.

٢ - أن في إلحاقه بالكافر في دينه ضرراً عليه فلا يلحق به.

الأمر الثاني: إذا كان المدعي متعدداً:

قال المؤلف: «وإن ادعاه جماعة قدم ذو البينة وإلا فبمن ألحقته القافة به».

الكلام في هذا الأمر في جانبين هما:

١ - إذا وجد بينة. ٢ - إذا لم يوجد بينة.

الجانب الأول: إذا وجد بينة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان من يلحق به. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان من يلحق به:

إذا وجد لأحد المدعيين للقيط بينة عمل بها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه الحاق اللقيط عند التنازع بمن معه البينة: حديث: **(البينة على المدعي)**[1].

فإنه مطلق فيشمل التنازع في اللقيط.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعى (١٠/٢٥٢).

الجانب الثاني: إذا لم يكن لأحد المدعيين للقيط بينة:

وفيه جزءان هما:

١ - بيان الحكم. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: بيان الحكم:

إذا تعدد مدعي اللقيط ولم يوجد بينة عرض معهم على الطب أو القافة، فمن ألحق به ألحق به.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه عرض اللقيط مع المدعين له إذا لم يوجد بينة على الطب أو القافة: أنه لا ميزة لبعض المدعين على بعض وإلحاقه بأحدهم من غير دليل تحكم، ولا مجال للقرعة في تحديد الأنساب فلم يبق إلا إحدى هاتين الوسيلتين للترجيح بهما.

الفرع الثاني: إذا كان ادعاء اللقيط من امرأة:

وفيه أمران هما:

١ - إذا كانت ذات زوج. ٢ - إذا لم تكن ذات زوج.

الأمر الأول: إذا كانت مدعية اللقيط ذات زوج:

وفيه جانبان هما:

١ - إلحاق اللقيط بها. ٢ - إلحاق اللقيط بزوجها.

الجانب الأول: إلحاق اللقيط بها:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: الخلاف:

اختلف في إلحاق اللقيط بالمرأة ذات الزوج بدعواها على قولين:

القول الأول: أنه يلحق بها.

القول الثاني: أنه لا يلحق بها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول بما يأتي:

١ - أن المرأة كالرجل في إمكان كونه منها وأولى.

٢ - أن داود وسليمان عليهما السلام ألحقا الطفل بالمرأة بمجرد الدعوى، وشرع من قبلنا شرع لنا.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن إلحاق اللقيط بذات الزوج يلحق الضرر بالزوج، وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن يلحق به ولد من غير إقراره ولا رضاه.

الوجه الثاني: أن امرأته وطئت بزنا أو شبهة.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح.

الراجح ـ والله أعلم ـ قبول دعوى المرأة وإلحاق اللقيط بها.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قبول الدعوى ما يأتي:

١ - أنه لا ضرر بها على أحد، وسيأتي الجواب عن دعوى الضرر على الزوج في الجواب عن وجهة القول المرجوح.

٢ - أن قبول الدعوى مصلحة للمرأة واللقيط فمصلحة المرأة بما يلي:

١ - ثبوت بنوة اللقيط لها.

٢ - نفع اللقيط لها بما ينفع الولد أمه من المحرمية والخدمة والنفقة والإرث وغير ذلك.

ومصلحة اللقيط ما يلي:

١ - حفظ نسبه.

٢ - نفع أمه له بما تنفع به الأم ولدها من الإيواء والتربية والنفقة وغير ذلك.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح.

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

أولاً: الجواب عن دعوى الضرر بلحوق الولد بالزوج.

يجاب عن ذلك: بأن الولد لا يلحقه إلا إذا رضي به كما سيأتي.

ثانياً: الجواب عن دعوى الضرر بوصف الزوجة بالزنا أو الوطء بشبهة.

يجاب عن ذلك بما يأتي:

١ - أن هذا المحذور ثابت باستلحاقها اللقيط فلا يزول برفض دعواها.

٢ - أن ضرر ذلك على التسليم به يزول مع الوقت بخلاف ضرر اللقيط بضياع نسبه فإنه يستمر معه ومع أولاده مدى الحياة، وإذا تعارضت المضار دفعت الكبرى بارتكاب الصغري.

الجانب الثاني: إلحاق اللقيط بزوج مدعيته:

وفيه جزءان هما:

١ - إذا اعترف به. ٢ - إذا لم يعترف به.

الجزء الأول: إذا اعترف به:

وفيه جزئيتان هما:

١ - الإلحاق. ٢ - التوجيه.

الجزئية الأولى: الإلحاق:

إذا اعترف الزوج بمن ادعته زوجته وألحق بها لحقه.

الجزئية الثانية: التوجيه:

وجه إلحاق من ادعته المرأة بزوجها إذا اعترف به ما يأتي:

١ - أنه لا مانع منه.

٢ - أنه مصلحة محضة للقيط ولا ضرر فيه على أحد.

الأمر الثاني: إذا لم تكن مدعية اللقيط ذات زوج.

وفيه جانبان هما:

١ - إذا كان لها أهل ونسب. ٢ - إذا لم يكن لها أهل ونسب.

الجانب الأول: إذا كان لها أهل ونسب:

وفيه ثلاثة أجزاء هي:

١ - بيان الخلاف. ٢ - التوجيه.

٣ - الترجيح.

الجزء الأول: بيان الخلاف:

اختلف في قبول دعوى المرأة للقيط إذا لم تكن ذات زوج وكان لها أهل ونسب على قولين:

القول الأول: أنها لا تقبل.

القول الثاني: أنها تقبل.

الجزء الثاني: التوجيه:

وفيه جزئيتان هما:

١ - توجيه القول الأول. ٢ - توجيه القول الثاني.

الجزئية الأولى: توجيه القول الأول:

وجه هذا القول: بأن قبول دعوى المرأة للقيط إذا كان لها أهل يدخل الضرر عليهم بكونها تحمل من غير زوج وتلد من غير علمهم.

الجزئية الثانية: توجيه القول الثاني:

وجه هذا القول: بأن في الإلحاق مصلحة لها ومصلحة له فمصلحة المرأة ثبوت بنوته لها وإفادته لها بالمحرمية والنفقة والإرث وغير ذلك من نفع الولد لوالدته. ومصلحته ثبوت نسبه وإفادته من المرأة بإيوائها له ونفقتها عليه وإرثه لها وغير ذلك من النفع الذي يعود على الولد من والدته.

الجزء الثالث: الترجيح:

وفيه ثلاث جزئيات هي:

١ - بيان الراجح. ٢ - توجيه الترجيح.

٣ - الجواب عن وجهة القول المرجوح.

الجزئية الأولى: بيان الراجح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو قبول دعوى مدعية اللقيط.

الجزئية الثانية: توجيه الترجيح:

وجه ترجيح قبول قول مدعية اللقيط: أن الشرع يتشوف إلى حفظ الأنساب وذلك حاصل بقبول الدعوى.

الجزئية الثالثة: الجواب عن وجهة القول المرجوح:

يجاب عن وجهة هذا القول بما يأتي:

١ - أن الضرر اللاحق بأسرة المرأة على التسليم به يعارضه مصلحتها ومصلحة اللقيط المتقدم بيانها وضررهما بفواتها وذلك أكبر من الضرر الذي يخاف منه على الأسرة.

٢ - أنه لا عيب على الأسرة من ولادتها من غير زوج؛ لأن من أسباب الحمل الوطء بشبهة وهذا وارد ولا عار فيه للعذر فيه.

الجانب الثاني: إذا لم يكن للمدعية أهل ونسب:

وفيه جزءان هما:

١ - قبول الدعوى. ٢ - التوجيه.

الجزء الأول: قبول الدعوى:

إذا لم يكن لمدعية اللقيط زوج ولا أسرة قبلت دعواها.

الجزء الثاني: التوجيه:

وجه قبول دعوى مدعية اللقيط إذا لم يكن لها زوج ولا أسرة: أن قبولها مصلحة لها وللقيط من غير دعوى ضرر على أحد.

المبحث الثاني عشر

اعتراف اللقيط بالرق أو الكفر

قال المؤلف: « وإن اعترف بالرق مع سبق مناف، أو قال: إنه كافر لم يقبل».

الكلام في هذا المبحث في مطلبين هما:

١ - الإعتراف بالرق. ٢ - الإعتراف بالكفر.

المطلب الأول

الاعتراف بالرق

وفيه مسألتان هما:

١ - إذا سبق إعترافه مناف. ٢ - إذا لم يسبق إعترافه مناف.

المسألة الأولى: إذا سبق إعترافه مناف:

وفيها فرعان هما:

١ - أمثلة سبق المنافي. ٢ - حكم الإقرار.

الفرع الأول: أمثلة سبق المنافي:

من أمثلة سبق الإقرار بالرق بمناف ما يأتي:

١ - التصرف بالبيع والشراء ونحوهما بمشهد ممن أقر له بالرق من غير إنكار.

٢ - الإقرار بالحرية قبل الإقرار بالرق.

الفرع الثاني: حكم الإقرار:

وفيه أمران هما:

١ - حكم الإقرار. ٢ - التوجيه.

الأمر الأول: حكم الإقرار:

إذا أقر اللقيط بالرق مع سبق مناف لم يقبل إقراره.

الأمر الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول إقرار اللقيط بالرق بعد سبق مناف له: أن إقراره بالرق يستلزم إبطال حق الله تعالى وهو الحرية فلا يقبل.

المسألة الثانية: إذا لم يسبق إقرار اللقيط بالرق مناف:

وفيها فرعان هما:

١ - حكم الإقرار. ٢ - التوجيه.

الفرع الأول: حكم الإقرار:

إقرار اللقيط بالرق لا يقبل ولو لم يسبق بمناف.

الفرع الثاني: التوجيه:

وجه عدم قبول إقرار اللقيط بالرق إذا لم يسبق بمناف ما يأتي:

١ـ أنه يستلزم إبطال حق الله وهو الحرية المحكوم بها قبل إقراره وذلك لا يجوز.

٢ - أنه لا يعلم رق نفسه ولا حريته؛ لأنه حين التقاطه لا يعقل ولم يتجدد له رق بعد التقاطه فكان إقراره باطلاً.

المطلب الثاني

إعتراف اللقيط بالكفر

وفيه مسألتان هما:

١ - حكم الإقرار. ٢ - التوجيه.

المسألة الأولى: حكم الإقرار:

إذا أقر اللقيط بالكفر بعد الحكم بإسلامه لم يقبل منه.

المسألة الثانية: التوجيه:

وجه عدم قبول اعتراف اللقيط بالكفر بعد الحكم بإسلامه ما يأتي:

١ - أنه محكوم بإسلامه فلا يقبل منه العدول عنه كغير اللقيط.

٢ - أن اللقيط حين التقاطه لا يعرف دينه فلا يقبل إقراره بما لا يعرفه، وقد حكم بإسلامه فثبت له حكم الإسلام فلا يقبل رجوعه عنه كالمرتد.

انتهى والحمد لله رب العالمين؛ وصلى الله وسلم على سيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحابته أجمعين.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الشفعة	**٩٤٥**
تعريف الشفعة	٧
شرح كلمات التعريف وما يخرج بها	٨
صيغ الشفعة	١١
حكم الشفعة	١٣
شروط الشفعة	١٤
اشتراط كون محل الشفعة جزءاً مشاعاً	١٤
الشفعة للجار	١٥
اشتراط كون محل الشفعة عيناً وليست منفعة	١٧
اشتراط انتقال محل الشفعة بعوض	١٨
اشتراط المالية في العوض	٢١
اشتراط كون محل الشفعة عقاراً	٢٣
اشتراط قابلية محل الشفعة للقسمة اجباراً	٢٥
اشتراط سبق الملك للشفيع	٢٨
اشتراط الفورية في الطلب	٣٠
ما يستثنى من شرط الفورية	٣٢
اشتراط الأخذ بكل الثمن	٣٢
اشتراط الأخذ لكل المبيع	٣٣

الموضـــوع	الصفحة
شفعة الكافر على المسلم	٣٤
ما تثبت فيه الشفعة	٣٦
ما لا تثبت فيه الشفعة	٣٨
من تثبت له الشفعة	٣٩
الشفعة للوقف	٤٠
ما تسقط به الشفعة	٤٣
تأخير طلب الشفعة	٤٣
طلب بعض الشقص	٤٤
طلب الشفعة ببعض الثمن	٤٤
العجز عن الثمن أو بعضه	٤٤
طلب الصلح عن الشفعة	٤٥
تكذيب خبر العدل	٤٦
وقف الشقص	٤٧
هبة المشتري للشقص	٤٧
الوصية بالشقص	٤٨
رهن الشقص	٥٠
جعل الشقص صداقاً	٥١
جعل الشقص عوض خلع	٥٢
موت الشفيع قبل الطلب	٥٢

الموضـــوع	الصفحة
اسقاط الشفعة بالتحيل	٥٣
ما تؤخذ به حين التحيل لاسقاطها	٥٥
الشفعة لأكثر من واحد	٥٦
أمثلة الشفعة لأكثر من واحد	٥٦
نسبة الشفعة لأكثر من واحد	٥٧
الزام من تمسك بالشفعة بنصيب من تركها	٥٨
الشفعة على أكثر واحد	٥٩
أمثلة الشفعة على أكثر من واحد	٦٠
تفريق الشفعة	٦١
أمثلة تفريق الشفعة	٦١
حكم تفريق الشفعة	٦١
الشفعة بإحدى البيعتين	٦٣
أمثلة البيعتين	٦٣
مسؤولية من لم يشفع عليه	٦٤
شفعة أحد المشتريين على الآخر	٦٥
إرث الشفعة	٦٧
إرث الشفعة إذا طالب بها المورث	٦٧
إرث الشفعة إذا لم يطالب بها المورث	٦٧
نماء الشقص ما بين البيع والشفعة	٧٠

الموضـــوع	الصفحة
تصرف المشتري بالشقص	٧٣
تصرف المشتري بعد طلب الشفعة	٧٣
تصرف المشتري قبل طلب الشفعة	٧٣
البناء والغرس والزرع بعد الأخذ بالشفعة	٧٥
بناء المشتري وغرسه وزرعه قبل طلب الشفعة	٧٥
تملك الشفيع للبناء والغرس	٧٦
ما يؤخذ به	٧٧
وقتِ تقدير القيمة	٧٧
رفض المشتري لتملك الشفيع لبنائه وغرسه	٧٧
قلع البناء والغرس إذا طلبه الشفيع	٧٨
جبر الشفيع لنقص بناء المشتري وغرسه بالقلع	٧٨
قلع البناء والغراس إذا طلبه المشتري	٧٩
جبر المشتري لنقص الأرض بالقلع	٧٩
تملك الشفيع لزرع المشتري	٨٠
تبقية الزرع للمشتري	٨٠
الأجرة مدة التبقية	٨١
تأجيل الثمن المؤجل على الشفيع	٨٣
الخلاف في الثمن	٨٥
أمثلة الخلاف في الثمن	٨٥

الموضـــوع	الصفحة
من يقبل قوله	٨٥
إذا وجد بينة لأحدهما	٨٥
إذا وجد بينة لكل واحد منهما	٨٦
إذا لم يوجد بينة لواحد منهما	٨٧
إذا أقام البائع بينة	٨٨
شهادة البائع لأحدهما	٨٩
الشفعة بإقرار البائع بالبيع	٩١
تحديد الثمن حين الشفعة بإقرار البائع بالبيع	٩٢
عهدة الشفيع	٩٣
عهدة المشتري	٩٣
الوديعة	**٩٥-١٦٠**
معنى الوديعة	٩٧
معنى المودع	٩٨
معنى الوديع	٩٨
معنى الاستيداع	٩٩
صيغ الايداع	١٠٠
حكم الوديعة	١٠١
حكم الوديعة بالنسبة للمودع	١٠١
حكم الوديعة بالنسبة للوديع إذا كان يقدر عليها	١٠٢

الموضـــوع	الصفحة
حكم الوديعة بالنسبة للوديع إذا كان لا يقدر عليها	١٠٣
حكم الوديعة الوضعي	١٠٤
حرز الوديعة	١٠٥
معنى الحرز	١٠٥
ما تحفظ به الوديعة	١٠٦
ضمان الوديعة	١٠٧
إذا تلفت بتعد أو تفريط	١٠٧
ضابط التعدي والتفريط	١٠٧
أمثلة التعدي والتفريط	١٠٨
ضمان الوديعة إذا تلفت من غير تعد أو تفريط	١٠٩
أمثلة التلف من غير تعد ولا تفريط	١٠٩
حكم الضمان من غير تعد ولا تفريط	١١٠
دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ ماله	١١١
دفع الوديع الوديعة إلى من يحفظ مال ربها	١١٤
أمثلة من يحفظ مال رب الوديعة	١١٤
دفع الوديع الوديعة لأجنبي	١١٥
الضمان بدفع الوديعة للأجنبي	١١٦
ضمان الوديع	١١٧
ضمان الأجنبي	١١٧

الموضـــوع	الصفحة
دفع الوديعة إلى الحاكم	١١٩
الضمان بدفع الوديعة للحاكم	١٢٠
ضمان الوديع	١٢١
ضمان الحاكم	١٢٢
رد الوديعة إلى ربها للخوف أو السفر	١٢٣
ضمان الوديعة إذا لم يردها الوديع للخوف أو السفر	١٢٤
السفر بالوديعة	١٢٥
السفر بالوديعة إذا أمكن ردها إلى ربها	١٢٥
السفر بالوديعة إذا لم يمكن ردها إلى ربها	١٢٥
ماذا يعمل الوديع بالوديعة إذا نهى عن السفر بها	١٢٦
ضمان الوديع للوديعة إذا لم يسافر بها	١٢٨
السفر بالوديعة إذا لم ينه عنه	١٣٠
إذا كان السفر أحرز لها	١٣٠
ضمان الوديعة بترك السفر بها	١٣٠
الخلاف بين الوديع والمودع	١٣٢
الخلاف في أصل الايداع	١٣٢
الخلاف في الرد	١٣٤
الخلاف في الرد حال الإقرار بالإيداع	١٣٤
دعوى الرد إلى المودع نفسه	١٣٤

الموضـــوع	الصفحة
دعوى الرد إلى من يحفظ مال المودع	١٣٥
دعوى الرد إلى من أذن المودع بالرد إليه	١٣٦
الخلاف في الإذن	١٣٧
الخلاف في الرد إلى المأذون في الرد إليه	١٣٨
دعوى الرد إلى الحاكم	١٣٩
دعوى الرد إلى الأجنبي	١٣٩
الخلاف في الرد إذا ثبتت الوديعة بعد انكارها	١٤٠
إذا كان الانكار بنفي الايداع	١٤٠
دعوى الرد بعد الانكار من غير بينة	١٤٠
دعوى الرد بالبينة	١٤١
دعوى الرد بالبينة قبل الانكار	١٤١
دعوى الرد بالبينة بعد الانكار	١٤٢
دعوى الرد بعد الانكار إذا كان بنفي الوجود	١٤٢
الفرق بين نفي الايداع ونفي وجود أي شيء	١٤٣
الخلاف في التلف	١٤٣
الخلاف في التلف حال الإقرار بالوديعة	١٤٤
دعوى التلف بأمر ظاهر	١٤٤
الخلاف في التلف إذا ثبتت الوديعة بعد انكارها	١٤٥
إذا كان الانكار بنفي الايداع	١٤٦

الموضـــوع	الصفحة
دعوى التلف من غير بينة	١٤٦
دعوى التلف بالبينة	١٤٦
البينة بالتلف قبل الانكار	١٤٦
البينة بالتلف بعد الانكار	١٤٧
الانكار بنفي الاستحقاق	١٤٨
الخلاف في التعدي والتفريط	١٤٩
الخلاف بين المودع وورثة الوديع	١٥١
الخلاف في وجود الوديعة	١٥١
الخلاف في رد الوديعة	١٥١
الخلاف بين الوديع وورثة المودع	١٥٣
الخلاف في الايداع	١٥٣
الخلاف في رد الوديعة وتلفها	١٥٣
رد نصيب بعض المودعين	١٥٥
إذا أذن بعضهم لبعض	١٥٥
إذا لم يأذن بعضهم لبعض	١٥٦
إذا لم يكن بالقسمة ضرر	١٥٦
إذا كان بالقسمة ضرر	١٥٦
مطالبة الأمين لغاصب الأمانة	١٥٨
المراد بالأمين	١٥٨

الموضـــوع	الصفحة
حق الأمين في مطالبة غاصب العين	١٥٨
إذا كان صاحب العين يعلم الغصب	١٥٨
إذا لم يكن صاحب العين يعلم الغصب	١٥٩
ضمان الوديعة	١٦٠
إحياء الموات	**٢١٤،١٦١**
معنى الموات	١٦٣
معاني كلمات التعريف وما يخرج بها	١٦٤
معنى إحياء الموات	١٦٧
حكم إحياء الموات	١٦٨
ملك الأرض بالإحياء	١٧٠
من يعتبر منه الإحياء	١٧١
اعتبار إذن الإمام للإحياء	١٧٢
إذا منع الإمام الإحياء إلا بإذنه	١٧٢
توقف الملك بالإحياء على إذن الإمام	١٧٣
إذا لم يمنع الإمام الإحياء بغير إذنه	١٧٤
حصول التملك بالإحياء بغير إذن الإمام	١٧٤
ما لا يملك بالإحياء	١٧٥
أمثلة ما لا يملك بالإحياء	١٧٥
إحياء الأرض المفتوحة	١٧٧

الموضـــوع	الصفحة
إحياء ما فتح عنوة	١٧٧
المراد بما فتح عنوة	١٧٧
أمثلة ما فتح عنوة	١٧٧
أمثلة ما فتح صلحاً والأرض للمسلمين	١٧٨
أمثلة ما فتح صلحاً والأرض لأهلها	١٧٩
إحياء ما قرب من العامر	١٨٠
ما تعلق به مصلحة العامر	١٨٠
ما يحصل به الإحياء	١٨١
ضابط ما يحصل به الإحياء	١٨١
أمثلة ما يحصل به الإحياء	١٨١
الإحياء بالزرع	١٨١
الإحياء بتهيئة الأرض للانتفاع	١٨٢
الإحياء بإجراء الماء	١٨٢
حبس الماء المانع من الإحياء	١٨٣
الإحياء بالتسوير	١٨٤
الإحياء بحفر الآبار	١٨٤
حريم البئر	١٨٧
اقطاع الإمام للمباحات	١٩٣
اقطاع الموات	١٩٣

الموضـــوع	الصفحة
ما يستفاد بالاقطاع	١٩٥
معنى اقطاع التمليك	١٩٥
اقطاع الانتفاع	١٩٥
ما يستفاد باقطاع الانتفاع	١٩٦
اقطاع الارتفاق	١٩٦
ما يستفاد باقطاع الارتفاق	١٩٦
اقطاع الإحياء	١٩٦
معنى اقطاع الإحياء	١٩٧
ما يستفاد بإقطاع الارتفاق	١٩٧
اقطاع الإمام لغير الموات	١٩٧
إقطاع المملوك	١٩٧
اقطاع الاختصاص	١٩٨
أمثلة إقطاع الاختصاصات	١٩٨
وضع اليد على الأرض	٢٠٢
وضع اليد على غير الموات	٢٠٢
وضع اليد على الموات	٢٠٢
إذا منع الإمام من وضع اليد على الموات	٢٠٣
وضع اليد على الموات إذا لم يمنع منه الإمام	٢٠٣
أمثلة وضع اليد على الأرض	٢٠٣
ما يستفاد بوضع اليد على الموات	٢٠٤

الموضـــوع	الصفحة
الفصل في تنازع المباح	٢٠٥
الأولى بالمباح في حالة السبق	٢٠٥
الأولى بالمباح في حالة التساوي	٢٠٥
الفصل في تنازع الماء المباح	٢٠٧
أمثلة الماء المباح	٢٠٧
الفصل في النزاع	٢٠٧
إذا سبق أحد الملكين	٢٠٧
إذا لم يسبق أحد الملكين	٢٠٨
إذا تساوت المواقع	٢٠٨
إذا لم تتحاذ المواقع	٢٠٩
حمى المراعي	٢١٠
حمى الإمام	٢١٠
حمى الإمام لبهائم المسلمين	٢١٠
المراد بدواب المسلمين	٢١٠
حكم الحمى	٢١٠
إذا حصل به ضرر	٢١١
أمثلة الضرر	٢١١
حكم الحمى	٢١١
إذا لم يحصل بالحمى ضرر	٢١٢

الموضـــوع	الصفحة
حمى الإمام لغير دواب المسلمين	٢١٣
حمى غير الإمام	٢١٣
الجعالة	**٢١٥،٢٤٤**
معنى الجعالة	٢١٧
حكم الجعالة	٢١٩
ما تصح الجعالة عليه	٢٢١
أمثلة ما تصح الجعالة عليه	٢٢١
شروط الجعالة	٢٢٢
شروط الجاعل	٢٢٢
شروط العمل	٢٢٢
شروط الإباحة في العمل	٢٢٣
اشتراط عدم اختصاص العمل بأهل القربة	٢٢٣
شروط الجعل	٢٢٤
اشتراط إباحة الجعل	٢٢٤
أمثلة الجعل المحرم	٢٢٤
أمثلة الجعل المجهول	٢٢٥
استحقاق الجعل	٢٢٦
العمل من غير جعل	٢٢٦
رد الآبق	٢٢٦

الموضـــوع	الصفحة
التعويض عن رد الآبق	٢٢٦
التعويض عن النفقة على الآبق	٢٢٧
أمثلة العمل من غير جعل	٢٢٨
التعويض عنه	٢٢٨
التعويض عن انقاذ المعصوم	٢٢٨
أمثلة انقاذ مال المعصوم	٢٢٩
التعويض عن غير انقاذ المعصوم	٢٢٩
تعويض العامل عن العمل من غير جعل إذا كان العامل معداً نفسه للعمل	٢٢٩
أمثلة من أعد نفسه للعمل	٢٣٠
أمثلة العمل من غير معد نفسه للعمل	٢٣١
التعويض عن العمل من غير معد نفسه له	٢٣١
استحقاق الجعل إذا كان العلم به قبل البدء بالعمل	٢٣٢
استحقاق الجعل إذا كان العلم به أثناء العمل	٢٣٢
استحقاق الجعل إذا كان العلم به بعد الفراغ من العمل	٢٣٤
الاشتراك في الجعل	٢٣٥
فسخ الجعالة	٢٣٦
ما يترتب على الفسخ	٢٣٦
إذا كان الفسخ من العامل	٢٣٦

الموضـــوع	الصفحة
إذا كان الفسخ من رب العمل	٢٣٧
إذا كان الفسخ قبل البدء في العمل	٢٣٧
إذا كان الفسخ أثناء العمل	٢٣٨
الخلاف في الجَعْل	٢٣٩
الخلاف في مقدار الجُعْل	٢٤٠
الفرق بين الجعالة والإجارة	٢٤٣
اللقطة	**٢٤٥-٢٩٠**
تعريف اللقطة	٢٤٧
شرح كلمات التعريف	٢٤٨
حكم الالتقاط	٢٤٩
حكم الالتقاط لمن يثق من نفسه القيام بحق اللقطة	٢٤٩
حكم الالتقاط إذا خيف على اللقطة	٢٤٩
حكم الالتقاط إذا يخف على اللقطة	٢٥٠
حكم الالتقاط لمن لا يثق من نفسه القيام بحق اللقطة	٢٥١
شروط الالتقاط	٢٥٢
ما لا يجوز التقاطه	٢٥٣
التعريف باللقطة	٢٥٤
معنى التعريف	٢٥٤
أماكن التعريف	٢٥٤

الموضـــوع	الصفحة
مدة التعريف	٢٥٥
ما لا يعرف	٢٥٥
أمثلة ما لا يعرف	٢٥٥
ما يعرف	٢٥٦
تملك اللقطة	٢٥٧
لقطة الحرم	٢٥٧
لقطة غير الحرم	٢٥٧
تملك اللقطة قبل التعريف	٢٥٩
تملك اللقطة بعد التعريف	٢٥٩
ضمان اللقطة	٢٦٠
التصرف في اللقطة	٢٦١
التصرف في اللقطة واجبة التعريف	٢٦١
التصرف في لقطة الحيوان	٢٦٢
التصرف فيما يسرع إليه الفساد	٢٦٢
الضمان بالتصرف فيما لا يسرع إليه الفساد	٢٦٥
دفع اللقطة إلى مدعيها	٢٦٦
نماء اللقطة	٢٦٧
شروط رد اللقطة	٢٦٩
الإشهاد على اللقطة	٢٧١

الموضـــوع	الصفحة
مؤنة رد اللقطة	٢٧١
ما يجده من أخذت حاجته مكانه	٢٧٣
أخذ ما تركه مالكه رغبة من حيوان أو متاع	٢٧٦
مناسبة ذكر هذ المبحث في باب اللقطة	٢٧٦
أخذ الحيوان المتروك رغبة عنه	٢٧٧
أخذ غير الحيوان مما يترك رغبة عنه	٢٧٧
الفرق بين الحيوان وغيره مما يترك رغبة عنه	٢٧٩
تملك المتروك بأخذه	٢٧٩
ادعاء صاحب المتاع أنه لم يتركه رغبة عنه	٢٨٠
تعويض الآخذ عما انفقه على المتاع المتروك	٢٨٢
إذا كان الأخذ انقاذاً من هلكة	٢٨٢
التعويض إذا لم يكن الأخذ انقاذاً	٢٨٦
تملك ما لا يجوز أخذه	٢٨٧
الحاق المتروك في البحر بالمتروك في البر	٢٨٨
الحاق ما يترك في البلد بما يترك في البر	٢٨٩
اللقيط	**٢٩١-٣٣٨**
تعريف اللقيط	٢٩٣
حكم الالتقاط	٢٩٥
الإشهاد على الالتقاط	٢٩٧

الموضـــوع	الصفحة
استرقاق اللقيط	٢٩٨
ما يوجد مع اللقيط	٢٩٩
نفقة اللقيط	٣٠٠
الانفاق على اللقيط مما يوجد معه	٣٠٠
استئذان الحاكم في الانفاق على اللقيط مما يوجد معه	٣٠١
الانفاق على اللقيط من بيت المال	٣٠١
مسؤولية النفقة على اللقيط إذا لم يوجد معه شيء وتعذر الانفاق عليه من بيت المال	٣٠٢
الرجوع بالنفقة على اللقيط	٣٠٣
من يرجع عليه بالنفقة على اللقيط	٣٠٤
ديانة اللقيط	٣٠٨
حضانة اللقيط	٣١٢
ميراث اللقيط	٣١٦
ولي اللقيط في الجناية عليه	٣١٩
ما يثبت لولي اللقيط فيما يختاره في الجناية عليه	٣٢٠
ما يثبت في قتل العمد	٣٢٠
ما يثبت في غير قتل العمد	٣٢١
ادعاء اللقيط	٣٢٢
ادعاء نسب اللقيط	٣٢٤

الموضـــوع	الصفحة
تنازع اللقيط	٣٢٨
ادعاء المرأة للقيط	٣٢٩
الحاق اللقيط بزوج من تدعيه	٣٣٢
اقرار اللقيط بالرق	٣٣٥
اقرار اللقيط بالكفر	٣٣٦
فهرس الموضوعات	٣٣٩

من إصدارات الدار

للأستاذ للدكتور/ عبدالكريم بن محمد اللاحم

[١] شرح تحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب.

[٢] تيسير فقه المواريث.

[٣] نقض الأحكام القضائية في الفقه الإسلامي.

[٤] الفرائض.

[٥] التعويض عن أضرار التقاضي في الفقه الإسلامي.

إصدارات أخرى للدار

[١] زاد المستقنع مختصر المقنع. (تعليق الشيخ صالح الفوزان والشيخ صالح البليهي).

[٢] التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي. (د. خالد بن سعد الخشلان).

[٣] من فقه السنة، (للأستاذ الدكتور/ فالح بن محمد الصغير).

[٤] فقه السنة المسير (ثلاثة أجزاء)، (للأستاذ الدكتور/ عبدالله بن محمدالمطلق).

[٥] التقليد والإفتاء والإستفتاء، (للدكتور/عبدالعزيزبن عبدالله الراجحي).

[٦] كلمات السداد على متن الزاد، (تأليف العلامة الشيخ/ فيصل بن عبدالعزيز آل مبارك).