

جامعة فؤاد الأول
كلية الحقوق
شعبة الدكتوراه

محاضرات فقه الكتاب والسنة

لطلبة دبلوم الشريعة الإسلامية

تأليف

علي الخفيف

استاذ الشريعة الإسلامية بالكلية

١٣٦٣ هـ — ١٩٤٤ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أحمدك اللهم وأشكر لك، أرسلت إلينا محمدا صلى الله عليه وسلم مرشداً معلماً، وأنزلت عليه الكتاب هادياً وعاصماً، فتجلت لنا الغاية، واستقام الطريق، واتضحت لنا المعالم، فإياك نستعين، وإليك نتوجه، نسألك عصمة من الزلل، والبعد عن الخطأ والخطيئة، والخلاص من الهوى، القصد إلى الهدى.

لقد عهد إلى في «سنة ١٣٦٣ هـ - سنة ١٩٤٤ م» أن أدرس فقه كتاب والسنة لطلبة دبلوم الشريعة من خريجي كلية الحقوق «قسم ليسانس» في جامعة فؤاد الأول حتى يردوا الفقه من مشرعه، ويستقوه من بيوعه، ويروه في ثوبه الأول. وقد اخترت لهم من أبوابه ما كان بهم بدراستهم الصق، وابتدأت بكتاب البيع مستعيناً بالله تعالى مقدماً لهم بين هذه الدراسة مقدمة بحملة قصيرة في التعريف بالكتاب والسنة وأسباب الخلاف فيها، إذ أني ألتبس حاجتهم إليها ليقتبسوا منها نوراً في دراستهم ليلتمسوا فيها الأساس لبحوثهم وتكوين فكرتهم، والله يوفقني وإياهم إلى الحق والصواب.

على الحقيف

مقدمة

التعريف بكلمة الفقه :

الفقه في اللغة العلم ، قال ابن فارس : كل علم لشيء فهو فقه (١) ويقول آخرون ، أنه العلم بالشيء والفهم له والفتنة فيه ، ومن هذا الاستعمال قول اعرابي لآخر : شهدت عليك بالفقه أى بالفهم والفتنة ، ومنه أيضا الحديث : « من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين » ويحتمل المعنيين قوله تعالى : (فاللهؤلاء القوم لا يكادون يفقهون حديثا) وقوله تعالى : (لهم قلوب لا يفقهون بها) وقال ابن القيم (٢) : الفقه أخص من الفهم ، إذ الفقه فهم مراد المتكلم من كلامه ، وهذا قدر زائد على مجرد فهم وضع اللفظ في اللغة ، وبتفاوت الناس في هذا تتفاوت مراتبهم في الفقه والعلم .

والفعل فقه ككرم فقها وفقاهة ، وفقه كفرح فقهها ، وتفقه ويقال فقهت فلانا كذا تفقيها ، وأفقهته إياه علمته وفهمته ، ويقال فاقمته ففقهته باحثته ففعليته ، وهو فقيه وفقه وفقهه ، وهى فقهة فقيمة (٣) .

والفقه في لسان الشرعيين : العلم بالأحكام الشرعية الفرعية العملية إذا اكتسب من أدلتها التفصيلية فهم يخصونه بمعرفة الأحكام التى تتوافر فيها الأمور الآتية :

١ — أن تكون معرفتها مستمدة من الشرع ، إما لأن الكتاب ، قد جاء بها كتحريم تطفيف السكيل بقوله تعالى (ويل للطففين الذين إذا اكتبالوا على الناس يستوفون وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) ألا يظن أولئك أنهم

(١) الفسرك السامى فى تاريخ الفقه الاسلامى (٢) إعلام الموقعين ج ٢ ص ٢٦٤

(٣) القاموس المحيط ومختار الصحاح وأساس البلاغة

مبعوثون ليوم عظيم ، وإما لأن السنة قد جاءت بها كعدم جواز بيع فضل الماء فيما رواه جابر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء) ، وإما لدلالة القياس عليها كجواز الوقف على نفس الواقف وذريته قياسا على جواز الوقف على وجوه الخير ، وإما لقيام الإجماع عليها كحجب أولاد الأم بالجد (١) .

٢ — أن تكون متعلقة بالمسائل الفرعية، وهي التي تتفرع عن الأصول العامة ، كهذا البيع حلال وهذه المعاملة حرام . أما التي تتعلق بالأصول مثل المكتتاب يجب العمل به، والسنة حجة في الدين، والقياس دليل شرعي، فانه يعد من المسائل التي ألحقت بأصول الفقه .

٣ — أن تكون متعلقة بأفعال الناس كزكاتهم وبيعهم واعتدائهم، أما ما يتعلق بعقائدهم وأخلاقهم فهو من مسائل علم الكلام أو علم الأخلاق .

٤ — أن يكون العلم بكل حكم منها مكتسبا من دليله التفصيلي وهو دليله الخاص به كأن تعلم أن البيع حلال والربا حرام من قوله تعالى (وأحل الله البيع وحرم الربا) وأن الدين والوصية مقدمان على الميراث من قوله تعالى (من بعد وصية يوصي بها أو دين) بعد بيانه للورثة وأنصباهم في التركة ولهذا لا يوصف بالفقه إلا المجتهد لأخذه الحكم من دليله ، والفقه لا يكون إلا كذلك، أما وصف غيره به فمن طريق المجاز . وقد شاع استعماله حتى أصبح الفقه يطلق عند الفقهاء على حفظ الفروع والمسائل الفقهية وإن لم يتجاوز ثلاث مسائل .

التعريف بالكتاب :

الكتاب في اللغة مصدر كتب كالكتابة، ويطلق كذلك على ما يكتب فيه وعلى الدواة والتوراة والصحيفة والفرض والحكم والقدر اه قاموس

وقد سمي به القرآن ^(١) الكريم الذي نزل به الروح الأمين على محمد ﷺ ليكون من المنذرين قبله أصحابه فحفظوه وكتبوه في حضرته ثم علموه الناس فتناقلوه عنهم حتى وصل إلينا بطريق التواتر تلقينا وكتابة، فهو المحفوظ في الصدور المكتوب في المصاحف لا يأتیه الباطل من بين يديه ولا من خلفه وقد اقتضت إرادة الله تعالى أن يحفظه للناس رحمة بهم حتى لا تلج بهم الأهواء ولا تضل بهم الطرق ولا تلتبس عليهم الأمور. قال تعالى: «إنا نحن نزّلنا الذكر وإنا له لحافظون» «الحجر» ذلك لأنه قاعدة الاسلام وأصل الأحكام والنور المبين والحق اليقين والهادي إلى سواء السبيل قال تعالى: «إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله» «النساء» وقال: «وما أنزلنا عليك الكتاب إلا لتبين لهم الذي اختلفوا فيه وهدى ورحمة لقوم يؤمنون» «النحل» وقال: «ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين» «النحل» وقال: «كتاب أنزلناه إليك لتخرج الناس من الظلمات إلى النور باذن ربهم إلى صراط العزيز الحميد» «ابراهيم» وقال: «وأوحى إلى هذا القرآن لا نذكركم به» «الانعام» وقد إبتدأ نزوله على الرسول ﷺ بمكة من الساعة التي أرسل فيها إلى الناس ثم لم يزل ينزل عليه بها حتى هاجر إلى المدينة، ثم استمر نزوله عليه بعد الهجرة إلى أن تم، وكان ذلك قبل وفاته عليه السلام بأيام ^(٢) فكانت المدة بين ابتداء نزوله ونهايته نحو ثلاث وعشرين سنة وثلاثة أشهر، منها اثنتا عشرة سنة وخمسة أشهر وثلاثة عشر

(١) القرآن مصدر فعله قرأ كالشكران مصدر فعله شكر والكفران مصدر فعله كفر والاسم منه قارئ وجمعه قرأة وقارئون مثل كفرة وكفار وكافرون

(٢) اختلفت الروايات في بيان آخر آية نزلت من القرآن وفي مقدار المدة التي بين نزولها وبين وفاته صلى الله عليه وسلم فروى أن آخر آية نزلت قوله تعالى: (واتقوا يوما ترجعون فيه إلى الله) وأنها نزلت قبل وفاته بأحدى وثمانين ليلة وفي رواية بتسع ليال وهناك روايات أخرى. راجع الاتقان للسيوطي ج ١ ص ٢٧ وهو جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي

يوما انقضت بمكة وباقيها بالمدينة. وقد رأى العلماء أن ينسبوا ما نزل من القرآن في المدة الاولى الى منزله « مكة » فنعته بالمكة، ويبلغ نحو ١٢ من القرآن وما نزل منه في المدة الثانية الى المدينة فنعته بالمدينة وهو نحو ١٢ منه

وكان نزول القرآن في المدينتين مفرقا وموزعا حسب الحوادث والنوازل وعند الدواعى الى نزوله من المسائل وغيرها ليكون ذلك ادعى الى وعيه وحفظه وتثبيتته في القلوب ولتحقق من ناحية اخرى فكرة التدرج في التكليف وعدم حمل الناس مرة واحدة على جميع ما سيكلفون اياه، ألم يألفوه، قال تعالى « وقرآنا فرقناه لتقرأه على الناس على مكث ونزلناه تنزيلا » « الاسراء » وقال « وقال الذين كفروا لولا نزل عليه القرآن جملة واحدة كذلك لثبت به قؤادك ورتلناه ترتيلا » « الفرقان » وتبلغ آى القرآن ستة آلاف آية أو تزيد، اكثرها في الايمان بالله تعالى وبرسوله وباليوم الآخر وبالمشوبة والعقوبة واقامة الادلة على ذلك وما يتصل به من العظة والتذكير والترهيب والترغيب وتطهير النفوس وتزكيتها وتخليصها من بوائق الشرك وادران الجهالة ، وجل مما نزل في ذلك مكي اذ كان هم الرسول يومئذ موجهها الى بيان العقيدة الاسلامية واياصالها الى القلوب، ثم الى محاربة الشرك ومهاجمته بالفكر والنظر والقضاء عليه بالدليل، ولم تنهأ الظروف يومئذ لتكوين الدولة الاسلامية ولا للنظر في نظمها الاجتماعية حتى يعنى ببيانها، اما ما نزل في الاحكام الفقهية فقليل . وقد اختلف العلماء في بيان عدده، فمنهم من لم يتجاوز به ١٥٠ آية، ومنهم من اوصله الى ٥٠٠ آية، ومنهم من زاد على ذلك، وهو خلاف مرجعه الى الاختلاف في احاطة الفهم بمدلول الآيات وفي التوسع في مفهوماتها الاشارية وفي عد بعض الاحكام الخلقية من الاحكام الفقهية، واكثر ما نزل في هذا الغرض مدنى لتحقيق الحاجة اليه يومئذ ، فقد كانت الهجرة سبباً في وجود الحكومة الاسلامية

واذا وجدت احتساجت الى بيان الاحكام لانها لا تقوم الا على النظم والتشريع .

على ان بيان القرآن في هذا الشأن الأخير لم يكن بيانا تفصيليا يعرض لذكر الاحكام الجزئية بل كان على الجملة بيانا اجماليا ، ولم يتعرض للتفصيل الا في بعض الاحكام التي يتوافر لها صفة الدوام والاستقرار وهي التي تكون غالبا في الاحوال الآتية

١ - حيث يراد بالحكم الجزئي ان يكون على وجه ما وسيلة من وسائل العبادة والتقرب الى الله تعالى كما في المسائل التعبدية

٢ - حيث ينزع الحكم الجزئي الى هذه الناحية كما في مسائل الانسكحة والطلاق .

٣ - حيث يكون الحكم الجزئي على الجملة في موضوع لا تظمئن النفوس الى ما للعقول فيه من مدرك كمسائل الميراث

وما يجب ملاحظته ان بيانه للاحكام على ما به من اجمال قد جاء بالاسس العامة والاصول الكلية التي يجب ان تقوم عليها الاحكام الجزئية التفصيلية وان تستنبط منها على ان تكون جماعا لها وحدودا تنتهي اليها ، لان ذلك هو الثابت الدائم لدى جميع الامم وفي كل زمان وفي كل مكان مثل قوله تعالى : « لا يكلف الله نفسا الا وسعها » وقوله « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » « البقرة » وقوله : « ما جعل عليكم في الدين من حرج » « الحج » وقوله « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج » « المائدة » وقوله « أحل الله البيع وحرم الربا » « البقرة » وقوله « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم ان الله كان بكم رحيما » « النساء » وقوله في صفة النبي : « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل

لحم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم^(١) والاغلال التي كانت عليهم « الاعراف » وقوله : يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود « والمائدة » وقوله : ولكم في القصاص حياة « البقرة » وقوله : فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم « البقرة » وقوله : ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل « النساء » وغير ذلك كثير

وهذا القسم من الكتاب الكريم هو مرجع الفقه الاسلامي واصله سواء في ذلك ما جاءت به السنة او ما قام عليه الاجماع او ما استدل عليه بالنظر لا يجوز ان ينحرف عنه كما لا يصح ان يتعدى قال تعالى : ان الحكم الا لله « يوسف » وقال : ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء « النمل »

وهو موضوع دراستنا ان شاء الله تعالى . فسوف نعى ببيان ما دل عليه الكتاب من الاحكام الفقهية دلالة لفظية سواء . أكانت بطريق العبارة^(٢) أم بطريق الإشارة^(٣) أم بطريق الدلالة^(٤) أم بطريق الاقتضاء^(٥) أما ما كان سبيله القياس على هذه الاحكام فليس من موضوع دراستنا .

١ - الامر بالنفل او العهد المؤكده الذي يثبت ناقضه عن الخير والنوابذ من الاستعمال الثاني قوله تعالى واخذتم على ذلكم اصري

(٢) دلالة العبارة دلالة النص على المعنى الذي نفيه صيغته ويكون مقصودا من سياقه سواء أكان حقيقيا أم مجازيا

(٣) دلالة الإشارة دلالة النص على معنى لازم لا يدل عليه بعبارة ولذا لا يكون مقصودا من سياقه ولا متبادرا منه وقد يكون التلازم ظاهرا وقد يكون خفيا

(٤) دلالة الدلالة أو التمجوى دلالة النص على حكم في واقعة هي أولى بذلك الحكم من واقعة العبارة أو على الأقل مساوية لها بحيث يفهم ذلك بمجرد فهم النص لغة من غير حاجة الى نظر وقياس .

(٥) دلالة الاقتضاء دلالة النص على معنى لا يستقيم معنى العبارة إلا به

التعريف بالسنة :

السنة في اللغة الطريقة المسلوكة والسيرة والطبيعة . وفي لسان الشرعيين جملة ما أُر عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير . مثال القول ما روى عن ابن عمر (١) رضى الله عنه ان رسول الله ﷺ قال : « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه ولا يخطب على خطبته إلا أن يأذن له » رواه احمد (٢) والنسائي (٣) . ومثال الفعل ما رواه كعب بن مالك (٤) عن النبي ﷺ من أنه « حجر على معاذ (٥) ماله وباعه في دين كان عليه » رواه الدارقطني (٦) ومثال التقرير ما رواه ابن عباس (٧) من ان النبي ﷺ « قدم المدينة وأهلها يسلفون (٨) في الثمار السنة والسنتين والرطب ينقطع في ذلك فأقرهم على ذلك رواه الجماعة (٩)

-
- (١) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب وشهرته في العلم والزهد والتقى والتاريخ تغنيه عن التعريف توفي سنة ٧٤ هـ
- (٢) هو احمد بن حنبل الشيباني امام الخنابلة وصاحب المسند الشهير ولد سنة ١٦٤ هـ وتوفي ببغداد سنة ٢٤١ هـ
- (٣) هو احمد بن شعيب الخراساني صاحب السنن الشهيرة وهي من أقل السنن حديثا ضعيفا ومنها اختار المجتبى توفي ببيت المقدس سنة ٣٠٣ هـ
- (٤) صحابي أنصاري سلمى توفي سنة ٥١ هـ
- (٥) هو معاذ بن جبل الأنصاري الخزرجي توفي بسبب طاعون عمواس « قرية بين الرملة والقدس » سنة ١٨ هـ
- (٦) هو أبو الحسن بن عمر الدارقطني « نسبة الى دار القطن وهي محلة ببغداد » ولد سنة ٣٠٦ هـ وتوفي حوالى نهاية القرن الرابع وسننه مطبوعه بالهند في مجلد واحد
- (٧) هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب أعلم الناس بالقرآن بعد الرسول توفي بالطائف سنة ٦٨ هـ

- (٨) السلف هو السلم وهو يبيع آجل بعاجل
- (٩) يراد بهم أصحاب الكتب الستة وصاحب الموطأ وهم البخاري ومسلم والنسائي والترمذي وابن ماجه وأبو داود ومالك بن أنس .

وهي على هذا الوضع تدل على سيرته وطريقته في حياته مما كان له فيه اختيار بين شيئين أو أكثر فاختماره وفضله، وعلى ذلك فلا يعد من سنته ﷺ أنه كان يأكل أو يلبس أو ينام أو يمشي إلى غير ذلك من الأعمال العادية التي لا تخصه بل يشاركها فيها جميع الناس . ولكن يعد من سنته ما تعلق بتلك الأفعال من كفيات وأوصاف وطرق . فيكون من سنته ﷺ أنه كان يأكل التمر أو الرطب ، وأنه كان يأكل باصابعه الثلاث ولم يكن يحبس نفسه على طعام واحد ، وأنه كان يلبس القميص واسع الأكم غير طويلا ، وأنه كان قصير الشياب، وأنه كان ينام على شقه الأيمن وهكذا من الكفيات التي كان له فيها اختيار وكان له ان يتركها الى غيرها . إذ عند ذلك يصح ان تضاف اليه وتحقق نسبتها اليه فيقال انها سنته :

وهذا المعنى كما يظهر يتناول ما جاء به ﷺ شرعا للناس مصدره الوحي أو النظر فيه وما فعله طبيعة وعادة لأنه بشر يحيا حياة الناس ويعيش معهم عيشتهم ، وذلك هو معنى السنة في لسان كثير من الشرعيين وخاصة منهم من كتب في السير والمغازي .

وقد يزيد بها بعض الفقهاء ما هو أخص من ذلك وأضيق دائرة فيقصرها على ما أثر عنه من قول أو فعل أو تقرير في محيط التشريع للناس ، وان شئت قلت أنه يقصرها على ما كان مصدره الوحي أو النظر فيه مما ليس بقرآن ؛ وجماع هذا ما جاء به عليه الصلاة والسلام بيانا لعقيدة إلهية تهذيبا لخلق أو اصلاحا لمعاملة سواء أكانت بين الناس بعضهم مع بعض ام بين المرء وخالفه ، فكل ما يتصل بهذه النواحي الثلاث عن قرب أو عن بعد يعد دينا وشرعا يطلب من الناس اتباعه ، وان شئت قلت سنة سننها الرسول للأسوة والقدوة . اما ما لا يتصل بها فليس من السنة على هذا التفسير ولم يصدر منه على انه شريعة يبلغها للناس ويطلب اليهم اتباعها . وانما صدر على انه من

المباحات العادية التي دعت اليها حاجته البشرية .

وعلى ذلك اذا ما تكلم في زراعة الارض واستثمار الاشجار فان عرض لذلك مبين ان ذلك من طرق الارتزاق التي احلها الله لعباده وان من حقوقها كيت وكيت كان بيانه سنة وشرعا، وان عرض لذلك مبينا كيفية الزراعة وطريقة القيام على اصلاح الشجر او النخل كان بيانه ثمرة من ثمرات العادة او المران او ما عرفه من وسطه وملاحظاته العادية يصيب فيه ويخطئ، واذا اخطأ دل على ذلك نتائجه دون ان ينهبه اليه وحى ومن أمثلة ذلك حادث تأبير النخل ففي صحيح مسلم عن رافع بن خديج رضى الله عنه قال « قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يأبرون النخل فقال ما تصنعون ؟ قالوا شيئا كننا نصنعه فقال : لعلمكم لو لم تصنعه لكان خيرا فتركوه فنفضت فذكر له ذلك فقال : انما انا بشر اذا امرتكم بشيء من أمر دينكم فخذوا به ، واذا امرتكم بشيء من رأيي فانما انا بشر » وتأبير النخل تلقيحه واصلاحه ونفضت النخلة ثمرتها اذا لقتها من آفة »

وكذلك اذا تسكلم في خطة حربية فاشار بتعبئة خاصة او بترتيب خاص كان ذلك عن وزن شخص لا يرجع فيه الى وحى . وحادثة اشارته عليه الصلاة والسلام بنزول اصحابه على ادنى ماء من بدر تدل على ذلك ، فقد روى انه حين اشار عليهم بنزول هذا المكان ، قال له الحباب بن المنذر الانصارى ، وكان مشهورا بجودة رأى عليهما بمواقع الماء في هذه الارض : يا رسول الله : أهذا منزل انزلك الله ليس لنا ان نتقدم عنه او نتأخر ام هو الرأى والحرب والمسكيدة . ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : بل هو الرأى والحرب والمسكيدة قال الحباب : يا رسول الله ليس لك هذا بمنزل ، فانهمض بالناس حتى تأتى ادنى ماء من القوم فأنى اعرف غزارة مائه وصفاءه فنزله وتغور ما عداه من الآبار ثم نبني عليه حوضا فنملؤه ماء فنشرب ولا يشربون ، فقال ﷺ : لقد اشرت بالرأى ، ونهمض حتى اتى هو واصحابه ادنى ماء من القوم فنزلوا وانفذوا ما اشار به الحباب فكان النصر لهم .

وكذلك اذا تكلم في اموره الشخصية وحاجته البشرية ومخاطباته العادية كان ذلك على وفق العادة وتلبية للحاجة والداعية لاعن وحى يوحى اليه ولاعن اجتماعه ونظر فيما نزل عليه، ومن ذلك مساومته في البيع وغيره، كأن يطلب من يساومه أن يبيع له بكذا فلا يعد ذلك امرا شرعيا ولا توجه اليه لومة اذا لم يسمع له، كما حصل مع جابر بن (١) عبد الله حين طلب منه ان يبيع له بغيره وكانا في سفر فأبى جابر عليه ذلك، فكرر عليه السلام الطالب فرضى واشترط حملانه الى المدينة، فلما وصل جابر اليها ذهب بالبعير الى رسول الله ﷺ فسلبه اياه وانتقد منه الثمن، فلما ولى استدعاه وقال له ترانى قد ما كسبتك ورد عليه البعير بالبحان وكذلك روى ان سلمة ابن الاكوع (٢) اصاب امرأة من سبي في غزوة لبني فزارة وكانوا أحلافا لقريش وان رسول الله ﷺ حين لقيه قال له ياسلمة هبني المرأة، فقال يا رسول الله لقد اعجبتهنى وما كشفت لها ثوبا فسكت وتركه حتى اذا لقيه في الغد قال له ياسلمة هب لي المرأة لله ابوك، فقلت هي لك يا رسول الله، قال فبعث بها الى اهل مكة وفي ايديهم أسارى من المسلمين ففداهم بتلك المرأة، وكذلك روى انه قد شفيع الى بريرة لترجع الى مغيث حين اختارت نفسها عند عتقها فأبت عليه ذلك معذرة بكراتها له، ولم يكن يعد ذلك الآباء وما ماثله عصيانا لامر الدين ولا تركا لما شرعه رب العالمين، وذلك دليل على انه عليه السلام في مثل هذه الامور ما كان شارعا بل كان انسانا تدعوه حياته الاجتماعية الى التعامل والتزاور والشفاعة والمصالحة ومن ذلك ما اشار به ﷺ في معالجة المرضى ووصفه الدواء لهم فإنه لم يصدر منه عن وحى ولكنه صدر عن تجربة او عن معرفة اكتسبها في وسطه

(١) صحابي انصارى سلمي له ١٥٤٠ حديثا توفي سنة ٨٧ بالمدينة نبيل الاوطار ج ٥ ص ١٥١ ومشكل الآثار.

(٢) هو سنان بن عبد الله سلمى بايع تحت الشجرة اول الناس واوسطهم وآخرهم توفي سنة ٧٤ وحديثه بنيل الاوطار ج ٥ ص ١٣٨

الاجتماعي، وليس ادل على ذلك مما رواه عمرو بن دينار قال : « دخل رسول الله ﷺ على مريض يعودوه فقال : ارسلوا الى طبيب فقال قائل : أنت تقول ذلك يا رسول الله ؟ قال : نعم ان الله عز وجل لم ينزل داء الا انزل له الدواء » فلو كان الطب عن وحى او من مهمته لما طلب منهم ان يرسلوا الى الطبيب ولا ينتظر الوحى في هذا كما كان ينتظره حين يسأل في المسائل الشرعية . وكذلك الحال في لباسه ﷺ وطعامه وما الى ذلك ، فراجع كل ذلك الى وطنه وجوه وعادة اهله ، ولو أنه عاش في جو اشد برودة لتغير لباسه وشكله تبعاً لذلك ، ولو كان على ارض غير جزيرة العرب لتغير طعامه تبعاً لما تذيقته ، ولو وجد في غير العرب من الحضريين لتغيرت عاداته ولما كان حضرياً مثلهم في كثير من عاداتهم الاجتماعية ، ولكنه اذ وجد في البادية كانت عاداته اقرب الى اهل البادية ، انظر الى ما روى عن صهيب قال : قدمت على النبي ﷺ وبين يديه خبز وتمر ، فقال أدن فيكل ، فاخذت تمرأفاً كلت ، فقال اتأكل تمراً وبك رمد ، فقلت يا رسول الله انى امضغ من الناحية الأخرى ، فتبسم ﷺ وكانت من عاداتهم ان الارمد لا يأكل التمر وروى انس فقال ما عاب رسول الله ﷺ طعاماً قط . ان اشتهاه اكله والا تركه ولم يأكل منه . ولما قدم اليه الضب عافه ولم يأكل منه ، فقل له اهو حرام قال لا ولكن لم يكن بارض قومي فاجدنى اعافه ، وهذا صريح في تأثير العادة فيه ﷺ فمثل هذه الامور وما اشبهها مما صدر منه بحكم أنه انسان يعيش في بيئة معينة لا يعد من السنة التي يؤخذ الناس باتباعها ويلامون على تركها لانها لم تصدر منه عن وحى او نظر فيه بل فعلها على انها حاجة من حاجاته البشرية ولكن اذا أمر فيها بشيء أو نهى عن شيء وكان هذا الامر او النهى راجعاً الى محافظة على خلق او بُعداً عن فساد أو تجنباً لاثوثة مثلاً أو نحو ذلك مما يتصل بالآداب العامة والاخلاق الاجتماعية والتقاليد القومية كان هذا من

السنة، لأنه يتصل بالأخلاق، وقد جاء الإسلام مهنبا للخلق قال عليه السلام :
بعثت لأتمم مكارم الأخلاق، غير أن فعله عليه السلام لمثل هذه الأمور العادية
التي ذكرناها يعطيها حكم الإباحة الشرعية من ناحية الإقرار، لأنه عليه السلام
لا يأتي محرما ولا يهصر عليه، ومقتضى ذلك أن تكون عاداته في مثل هذه الأمور
من الأفعال المباحة شرعا .

كيف ومدة :

كان بيان النبي ﷺ للناس على ضربين : أحدهما البيان بالقرآن ، ويمتاز
بأنه وحى من الله سبحانه وتعالى نزل عليه بلفظه الذي نقرؤه اليوم فوجب
عليه حفظه . وثانيهما البيان بغير القرآن من قول يعلمه أو فعل يأتيه أو أمر
يقره . ومصدره إما وحى يوحى به إليه دون أن ينزل عليه فيه بلفظ يحفظ
فكأن له ﷺ عبارته، وأما اجتهاد مرجعه إلى النظر في الوحيين السابقين
وكان بيانه الثاني كبيانه الأول يقل أن يصدر من غير داعية إليه ، وأكثر
ما يكون في المسائل التي تقتضيه الوقائع التي تتطلبها والحوادث والظروف
التي تدعو إليه . وذلك كما يكون في مسجده ﷺ يكون في بيته ويكون
خارجه في السوق حيث البيع والشراء وفي الطريق حيث يعرض له من
الأمور ما يقره أو ينهى عنه أو يسأل فيه وفي الزيارة أذ يزور وفي عيادة
المرضى من أصحابه أذ يعود ، ويكون في السفر كما يكون في الحضر، فلا يتقيد
بوقت ولا بمكان . ذلك لأنه أرسل إلى الناس هاديا ومبينًا فإذ ادعت الداعية
إلى البيان سارع إلى ذلك إن كان له فيه علم من وحى سابق وإلا تريت قليلا
كأن يأتيه الوحي بالحكم ، فإن جاء وإلا اجتهد ليبين للناس الحكم فيما عرض
وعند ذلك يقره الله عليه ، ويكفي في إقراره ألا ينزل وحى بخلافه
ويختلف بيانه هذا عن بيانه الأول في أن الصحابة رضوان الله عليهم لم يعنو

بالمحافظة على الفاظه وحفظها عن ظهر قلب كما كانوا يفعلون بالقرآن، وكذلك لم يعنوا بكتابتها، وكان همهم أن يعوا معاني ما يقول بحسب أفهامهم فتستقر في قلوبهم إلى أن تحين الحاجة إلى إظهارها ليبينوا للناس بالفاظهم وأساليبهم، وقل منهم من كان يعنى باللفظ وحفظه، ولذا دُنَّ يعتمد إلى الكتابة من كان همه المحافظة على اللفظ. ويدل على ذلك أن كثيرا من الصحابة كان إذا حدث قال : قال رسول الله ﷺ كذا أو نحوه أو كما قال، وأن كثيرا من الأحاديث روى بعبارات مختلفة في حوادث واحدة كخطبة حجة الوداع، وروى عبد الله ابن مسعود قال : شكا رجل إلى النبي ﷺ فقال يا رسول الله تحدثنا بحديث لا نقدر أن نسوقه كما سمعناه، فقال إذا أصاب أحدكم المعنى فليحدث

ولما ذكر كانت السنة موزعة مفرقة بين من شهدا أو سمعها من أصحابه يحفظ منها بعضهم مالا يحفظه بعضهم الآخر، إذ لم يكونوا جميعاً يصاحبونه في حله وترحاله ولا ملازمين له في جميع أوقاته، فكان يشهد هذا مالا يشهد الآخر، ويسمع هذا مالا يسمع الآخر، ويفهم هذا ما لا يفهم الآخر، فامهات المؤمنين رضوان الله عليهم كن يحفظن ما يكون في بيته مما لا يتيسر لغيرهن سماعه أو مشاهدته، ويحفظ عنه المسافر معه مالا يحفظه المقيم، وكان منها ما يشهده الجميع فيعيه كسنته في صلاته وحججه، ومنها مالا يشهده إلا الواحد أو الاثنان، وهكذا توزعت سنته فلم يحفظها كلها إنسان كما كان الحال في القرآن وإلى هذا لم يعنوا بكتابتها ولا بتدوينها في عهده بل ولا في عهد الخلفاء الراشدين ومن جاء بعدهم إلى نهاية القرن الأول تقريبا، وذلك ما ساعد على عدم الإحاطة بها في الصدر الأول. بل وربما كان سببا في ضياع بعضها. فكيف نأمن أن يكون صحابي قد توفي بعد أن تحمل شيئا منها وقبل أن تدعوه داعية

إلى روايته ؟ ، ليس ذلك بعيد الوقوع . كما أننا لا نجزم بأنه قد كان . وإن كنا نجزم بأننا لا نكلف إلا بما علمنا .

لم تسكن كتابة السنة ولا تدوينها بالأمر الشائع فيهم كما كان هو الشأن في القرآن ، ولم يكتبها فيما نعلم إلا عبد الله بن عمرو بن العاص ، فقد كتب ما سمع من حديث رسول الله ﷺ في صحيفة كانت تسمى بالصادقة وقد نقل أنها غرقت في نيل مصر . والا على بن أبي طالب إذ كان له في السنة صحيفة دون فيها العقل وفكاك الأسير وألا يقتل مسلم بكافر . وإلا ما كتب بأمره ﷺ إلى عمرو بن حزم في الفرائض والديات والصدقات ثم لم يصلنا علم بغير ذلك .

من الأمر الثابت أن العرب كانوا أمة أمية يقل فيهم الكاتبون ، ولكن ذلك لم يحل دون كتابة القرآن ، ولم يمنع الرسول من أن يتخذ له المكتبة كثيرة العدد ، ومن أن يأمرهم في الوقت المناسب بكتابة ما نزل عليه من القرآن ، وإذن فلا يصلح أن يتخذ ذلك سبباً في عدم كتابة السنة أو عدم تدوينها . من الجائز أن يكون صدور السنة عنه ﷺ كان كثيراً ومتكرراً إلى درجة لم يصل إليها صدور القرآن ، بل أن ذلك قد يكون هو الذي وقع وكان ، ولكنه لا ينهض مانعاً من كتابتها وتدوينها إذا ما أريد ذلك وإن كان يسبب تعباً ومشقة فيه .

وإذا ما أردنا أن نتعرف سبب ذلك وبحثنا عنه فأنا نجد ما رواه مسلم في صحيحه عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ « لا تكتبوا عني ومن كتب عني غير القرآن فليمحاه ، وحدثوا عني ولا حرج ، ومن كذب على متعمداً فليتبوأ مقعده من النار » ومن هذا الحديث نستفيد أن النبي ﷺ نهى أصحابه أن يكتبوا عنه غير القرآن وأمر من كتب ذلك منهم بأن يمحوه . ولا شك أن هذا يصلح سبباً لعدم كتابة السنة وعدم تدوينها ، فهل كان هو السبب ؟ ذلك ما نظن . وإذا كان هو السبب فما العلة فيه ؟

وقد تكون علتها الخوف من ان تختلط السنة بالقرآن اذا ما أمر بكتابتهما فلا يتميز القرآن من السنة ، وخاصة اذا ما لاحظنا ان كتابتهما كانت على العُسب (١) والخاف (٢) وما الى ذلك مما يسهل اختلاط بعضه ببعض اذا ما كان في ايدي امة امية لاعمد لها بالكتب ولا يحفظها وجمعها وترتيبها، وفي هذا الاختلاط ضرر عظيم . وعلى هذا فإذا أُمنَ هذا الاختلاط لدربة في الكتاب وعلمه بالكتاب والسنة وما الى ذلك من الصفات جاز له كتابتهما وتدوينها . وعلى هذا الاساس يجوز لنا ان نفهم حديث عبد الله بن عمرو فقد روى احمد بن حنبل في مسنده عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « كنت اكتب كل شيء اسمعه من رسول الله ﷺ — اريد حفظه — فنهتني قريش فقالوا : انك تكتب كل شيء تسمعه من رسول الله ﷺ ورسول الله ﷺ بشر يتكلم في الرضا والغضب . فامسكت عن الكتاب . فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال : اكتب فوالذي نفسي بيده ماخرج مني الا حق »

يدل هذا الحديث على ما يأتي :

(١) ان عبد الله لم يكن يعلم بالنهي عن كتابة السنة الذي جاء به الحديث الاول . اذ لو كان يعلم به ماخالفه واذا نُسبَ الى مخالفته لم يجد مايدعوه الى رفع الامر الى الرسول ﷺ اللهم الا اذا كان يرى أن النهي مقيد بخوف الاختلاط بين القرآن والسنة وذلك لديه مأمون .

(ب) ان قريشا او من كلمه من قريش ما كان يرى ان عدم كتابة السنة أو عدم تدوينها لنهي النبي ﷺ عن ذلك ، بل كان مرجع ذلك عندهم عدم التمييز بين ما يصدر عنه ﷺ عن طريق الوحي وبين ما يصدر عنه على أنه

(١) جمع عسيب وهو الموضع العريض في الجريدة لا يثبت فيه الخوص « القحف »

(٢) جمع لحفة حجارة رقيقة بيضاء

بشر مثلهم، أو بعبارة أخرى عدم التمييز بين ما يحى به شريعة وبين ما يفعله عادة — وعبروا عن ذلك بقولهم : انه بشر يتكلم في الرضا وفي الغضب — فاذا تكلم في الرضا فقول له شرع، وإذا تكلم في الغضب فليس من الشرع، وهما أمران باطنيان قد يخفى على السامع أن يميز بينهما، ولو رأوا ان السبب هو النهي لذكروا عبد الله به، وإلكان ذلك أقرب إلى الذكر وإذا كان هذا هو السبب في عدم كتابة السنة عند هؤلاء فقد يكون كذلك عند غيرهم. وقد يكون عن اجتهاد منهم — وقد تكون هذه الحادثة قبل النهي عن الكتابة وذلك بعيد لما يأتي — وقد تكون بعد النهي عنها ولم يصلهم خبره. أو بعده ولكن بعد نسخه والنتيجة انهم اعترضوا على عبد الله ولم يكن النهي عن الكتابة سبباً في اعتراضهم أما لعدم علمهم به وأما لعدم قيامه وقتئذ

ح — ان هذه الفكرة صادفت قبولاً عند عبد الله لانه استمع اليها واجاب فامسك عن الكتابة ولكنها لما كانت صادرة عن اجتهاد عرضها على الرسول ﷺ كعادتهم في عرض اجتهادهم عليه. واقتناع عبد الله بها يدلنا على أنها لم تكن بالأمر المنكر ولا بالأمر الذي يتعارض أو يتنافى مع ما يعرفون من أصول الدين وقتئذ على الأقل

د — أن رسول الله ﷺ لم يقره على ما انتهى اليه من ترك الكتابة بل أمره بأن يكتب ولم ينكر عليه أنه بشر يرضى ويغضب ويقول في الحالين ولكنه أكد له انه لا يقول فيهما الا الحق

ه — ومن المفهوم بداهة ان كتابة عبد الله ما كانت في أمور النبي ﷺ الجبلية العادية بل فيما يعد شرعاً وديناً، ويدل على ذلك قوله بعد : اريد حفظه فانه لا يحفظ إلا ما كان محل الاسوة والاقتداء . وإذن : فموضوع الحديث إنما هو الأمور الشرعية، ولهذا انكر عليهم الرسول فكراهم وظنهم به الخطأ اذا تكلم في الغضب، وقد قال الله فيه اذا ما نطق في ذلك (وما ينطق عن الهوى)

وإذا فهم حديث عبد الله على هذا الوضع وأنه إنما أمر بالكتابة لعدم الخوف من اختلاط السنة عليه بالقرآن إذا ما كتبها لمزايده الخاصة كان ذلك جمعا بين الحديثين: حديث أبي سعيد الناهي عن الكتابة وحديث عبد الله، على أن يكون حديث عبد الله مبينا

وكذلك نستطيع أن نفهم حديث أبي شاة على هذا الوضع أيضا، فقد روى البخاري أنه في عام الفتح بلغ النبي ﷺ أن خزاعة قتلوا رجلا من بني ليث بقتيل منهم قتلوه فخطب النبي ﷺ محرما الحرام فقام رجل من اليمن يسكنى بأبي شاة فقال اكتب لي يا رسول الله « يريد الخطبة » فقال النبي ﷺ عليه وسلم اكتبوا لأبي شاة »

كانت خطبة النبي ﷺ كما يفيد الحديث في بيان الحرام بمناسبة ما حدث من جريمة القتل . وقام أبو شاة وهو رجل أمي يطلب أن يكتب له ما حرمه الرسول لأنه على ما يظن رأى نفسه عاجزا عن أن يعينه فأمر الرسول بأن يكتب له . واذن فالأمر بالكتابة إنما صدر في موضوع خاص ولاجل شخص معين هو أبو شاة ومن البعيد أن تكون كتابتهم له سببا في اختلاطها بالقرآن ولذلك أجازها الرسول وأمر بها . وعلى هذا الأساس وجدت صحيفة على وما مائلها أن وجد . أما الكتاب إلى عمرو بن حزم فهو - إلى أنه لا يخشى منه الاختلاط أيضا لظروفه وملابساته - كسائر كتبه ﷺ التي كتبها إلى من بعد عنه مبلغا وداعيا .

إذا كانت علة النهي عن كتابة السنة هو ما ذكرنا فقد تبينت أن من اليسير عندئذ أن يجمع بين الأحاديث المتعارضة على الوجه الذي شرحناه ولسكن إذا كانت العلة غير ذلك وكان التعارض باقيا بين حديث أبي سعيد وبين حديثي عبد الله وأبي شاة فأننا نرى أنه تعارض بين العام والخاص إذ أن حديث أبي سعيد عام فيمن نهى عن الكتابة وعام كذلك فيما نهى عن

كتابتها، وحديث عبد الله خاص في الأمر الصادر إليه عام في المكتوب
 « إذ المعنى اكتب كل شيء » « لأنه المحدث عنه » وحديث أبي شاة خاص في
 الأمر وخاص في المكتوب ، وإذا كان الأمر كذلك وافترضنا أن حديث
 أبي سعيد سبق من الحديثين الآخرين لم ينسخاه إلا في موضوعهما فقط، واذن
 يبقى حكمه فيما عداه، ولكن الذي وقع لا يؤيد ذلك فقد كان لعلي رضي الله
 عنه صحيفة كتبها في السنة ولم يرد أنه قد أمر بالكتابة ، ولما توفي الرسول
 ﷺ فكر عمر في كتابة السنة وتدوينها واستشار فيه ولم يجد فيه خلافا من
 عامة الناس ولا مانعة من ناحية ضرر منه ولو بقي حكم النهي لما فكر ولا
 استشار ولو وجد خلافا من العامة عند الاستشارة، ولكن منعه عن المضى في
 ذلك مانع آخر هو خوفه من أن يترك الناس القرآن ويكتبوا على السنة

قال السيوطي في تنوير الحوالك « شرح موطأ الامام مالك » : اخرج
 الهروي من طريق الزهري قال اخبرني عروة بن الزبير ان عمر بن الخطاب
 رضي الله عنه اراد ان يكتب السنن واستشار الناس من اصحاب رسول الله
 ﷺ فأشار عليه عامتهم بذلك فلبث شهرا يستخير الله في ذلك شاك فيه ثم
 أصبح يوما وقد عزم الله له فقال : اني كنت قد ذكرت لكم من كتابة السنن
 كما قد علمتم ثم تذكرت فإذا اناس من أهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع
 كتاب الله كتباً فأكبوا عليها وتركوا كتاب الله واني والله لا البس كتاب
 الله بشيء . فترك كتابة السنن

وقال ابن سعد في طبقاته الكبرى : اخبرنا قبيصة بن عقبة انبأنا سفيان
 عن معمر عن الزهري قال : اراد عمر ان يكتب السنن فاستشار الله شهرا ثم
 أصبح وقد عزم الله له فقال ذكرت قوما كتبوا كتابا فاقبلوا عليه وتركوا
 كتاب الله . « عن تاريخ التشريع للخصري ص ١٠٣ »

وهذان الاثران يفيدان ان امتناع عمر عن تدوين السنة لم يكن راجعا

إلى النهي عنه ولا إلى خوف اختلاط السنة بالقرآن بل كان لشيء آخر هو الخوف من اكباب الناس على السنة وتركهم القرآن كما فعل من قبلهم من الأمم والناس هم الناس، واذن فإين النهي ؟ وقد يتكرر هذا السؤال مع تنبيه وحساس إذا ما تبينا أن السنة فيما بعد، قد كتبت ودونت وقام بذلك كل من له قدرة على ذلك من علماء الحديث حتى دونت فيها مئات المصنفات، وإن هذا العمل كان ولا يزال يعد من الأعمال المجيدة التي تدعم بها الدين وحفظ بها من كيد الكائدين، وإن الإجماع قد قام على ذلك، وهذه حالة تورث اليقين أو الطمأنينة على الأقل بأن النهي عن كتابه السنة وتدوينها لم يعد قائماً فاما أن يكون قد جاء في بداية الإسلام ثم نسخ بنسخ لم يصل إلينا، وأما أن يعد ذلك طعنًا في الحديث فلا يعمل به لعدم صحته، لأن الحديث إذا كان فيما تعم به البلوى وتقتضيه حاجة عموم الناس ثم خولف مع هذا كان خلافه دليل عدم صحته وأنه ليؤيد عدم بقاء النهي أو عدم وجوده أن الحديث الذي تضمنه تضمن أيضا الأمر بالتحديث عنه فقال: وحدثوا عني ولا حرج. وقد تكرر هذا الأمر في أحاديث كثيرة منها حجة الوداع إذ يقول فيها الرسول «ألا فيبلغ الشاهد منكم الغائب» ومنها ما رواه الترمذي قال قال عليه الصلاة والسلام «نضر الله امرأ سمع منا حديثا فحفظه حتى يبلغه غيره فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه ورب حامل فقه ليس بفقيه» وإذا كان التحديث مأمورا به وواجبا على من تحمل وسمع لذلك ولقوله تعالى أن الذين يكتُمون ما أنزلنا من البينات والهدى من بعد ما بيناه للناس في المصنفات أولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون إلا الذين تابوا. كانت المحافظة على الحديث والضبط له واجبين كذلك، لأنهما الوسيلة إلى البلاغ ولا شك أن خير الوسائل إلى ذلك كتابته لأن المحافظة كثيرا ما تضعف والذاكرة كثيرا ما تخون فكانت كتابتها اضبط لها وابتعد بها عن أن يمسه نقص أو زيادة أو تغيير. وهذا ما يتفق وما جاء به القرآن من وجوب العمل بالسنة مما سنّفصله بعد. وكيف يكون النهي عن كتابة

السنة قائما موجودا وهذا عمر بن الخطاب رضى الله عنه يفكر في كتابتها وتدوينها ويستشير الناس فيه ويحسنه له عامتهم ثم حين يعرض عنه يعرض عنه خوفا من ان يكب الناس عليها ويتركوا القرآن كما فعل غيرهم؟ فعل هذا غير مبال بما ستتعرض له السنة من تغيير وتبديل وانتقاص واختلاق على حين أنه إذ فكر في جمع القرآن مضى في فكرته إلى النهاية ولم يزل باب بكر يناقشه فيها ويحاجه حتى أقنعه بها وحمله على استحسانها والدفاع عنها . وإذا ضممنا إلى هذا الصنيع انه رضى الله عنه كان ينهى عن الاكثار من رواية الحديث ويرى تعزيز من يكثُر منها ويتم بعض رواه حتى يأتيه بشاهد سمع كما سمع استطعنا ان نتيين مكانة القرآن عند عمر وأنه ما كان يضيره في سبيل المحافظة على القرآن وترجى الناس اليه واكبابهم عليه ان تتعرض السنة للضياع او للتغيير او الزيادة عليها

روى الشعبي عن قرظة بن كعب قال لما سیرنا عمر إلى العراق مشى معنا وقال اتدرون لما شيعتكم؟ قالوا: نعم مكرمة لنا قال: ومع ذلك فانكم تأتون اهل قرية لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فلا تصدوهم بالاحاديث فتشغلوهم . جودوا القرآن واقلوا الرواية عن رسول الله ﷺ وانا شريككم . فلما قدم قرظة قالوا له حدثنا فقال نهانا عمر . وروى عن ابى هريرة رضى الله عنه وقد قيل له أكنت تحدث في زمن عمر هكذا قال لو كنت احدث في زمن عمر مثل ما احدثكم اليوم لضربني بمخفقتي . وكان معاوية يقول : عليكم من الحديث بما كان في عهد عمر فانه كان قد اخاف الناس في الحديث عن رسول الله ﷺ

وعن ابى سعيد أن أبا موسى الأشعري جاء فسلم على عمر من وراء الباب ثلاث مرات فلم يؤذن له ، فرجع فأرسل عمر في أثره وسأله لم رجعت؟ فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول إذا سلم أحدكم ثلاثا فلم يجب فلا يرجع . فقال عمر لما أتني

على ذلك ببينة أو لأفعان بك، فجاءنا أبو موسى ممتقما لونه ونحن جلوس فقلنا ما شأنك فأخبرنا وقال: فهل سمعته أحد منكم فقلنا نعم وأرسلنا معه منا واحدا ممن سمعته إلى عمر فأخبره، وعند ذلك قال له عمر: إنما أردت أن أثبت. وروى أن الذي أرسل معه هو أبو سعيد نفسه. وفعل ذلك مع المغيرة بن شعبه حين روى له أن رسول الله قضى في الجناية على جنين المرأة بالغرة «عبد أو أمة» فأحضر له محمد بن مسلمة فشهد له بذلك. وكذلك روى عن أبي بكر وعلي ما ماهو قريب من ذلك مما يدل على أن عناية الصحابة بالسنة لم تكن كعنايتهم بالقرآن في شأن تدوينها وحرصهم على بقائها وحذرهم من الزيادة فيها وخوفهم من ضياع شيء منها وإننا إذا وازنا بين ما احاط بالقرآن من ظروف وما احاط بالسنة من ظروف لاحظنا أن العوامل في ضياع السنة أو تغييرها أو الزيادة عليها كثيرة متعددة فقد

- ١ - كتب القرآن جميعه ولم يكتب منها إلا القليل النادر
- ٢ - وحفظ كثير من الصحابة جميع القرآن عن ظهر قلب ولم يحفظ السنة كلها أحد بل كان من المستحيل عليهم ذلك لما بينا من تفرقها
- ٣ - وكان النبي ﷺ يعنى بالمحافظة على ما ينزل من القرآن فيأمر في الحال بكتابته ولم تكن السنة منه هذه العناية بل يترك أمر حفظها لمن سمعها أو شاهدها، يكتب فيهما بما فهم منها، وهو غير معصوم في فهمه، فقد روى عنه ﷺ أنه قال إذا أصاب أحدكم معنى الحديث فليحدث. وكثيرا ما تكون ظروف الحادثة متممة لما سمع منه من قول ولا يلتفت إليها كلها. وقد يكون المشاهد لها شخصا واحدا يفاجئه الموت أو السفر قبل روايتها

- ٤ - وراجع النبي القرآن أكثر من مرة على جبريل ولم يراجع سنته
- ٥ - وخاف الصحابة على ضياع ترتيب القرآن حين استحر القتل في حروب الردة ولم يخافوا من ذلك على السنة ان تضيع

٦ — وإلى ذلك حدثت أخطاء في رواية السنة من بعض الصحابة صححها في زمنهم آخرون وكان ذلك نذيراً لهم بما كانت تتعرض له السنة من تغيير ثم لم يعملوا له حساباً

٧ — ووجهت التهمة فعلاً إلى بعض رواة الأجلاء فكيف تكون بالنسبة إلى غيرهم ممن هم أقل ثقة منهم

٨ — وحدثت نوازل عرضت على أبي بكر وعمر ولم يكونا على علم بما جاء فيها من سنة فسألا الناس عنها ورويت لهما وكان من الجائز ألا يصل سؤالهما إلى من يحفظ فيها سنة فلا يعمل بها وهكذا من العوامل التي أدت إلى السكذب والافتراء ومع ذلك لا تدون السنة ويفكر فيها عمر ثم يعدل عن ذلك

ولو لا حرصهم البالغ على العمل بالسنة وجهدهم في السؤال عنها وأنهم لا يحيدون عنها إذا ما بلغتهم لكان لنا العذر إذا قلنا أنه لم يكن يحز بهم أن يغيب عنهم شيء منها أو أن يضيع بعضها ما دام كتاب الله فيهم يستطيعون أن يتخذوه منارة في أحكامهم وقضائهم ولعل تهاونهم في عدم المبادرة في المصدر الأول إلى تدوينها كان لثقتهم بأنفسهم واعتمادهم على ما يعهدون من قوة حافظتهم وضبط ذاكرتهم ثم ما كان لأثر الأمية فيهم من عادة تصرفهم عن الكتابة والتدوين وما شغلوا به من أمر الحروب والغزوات وما لاحظوه من صعوبة جمعها لأجل تدوينها مع ما أشرنا إليه من تفرقها في الناس وتوزعها عليهم وإن القيام بتدوينها يذهب أو يقدح في كثير مما لم يدون منها ثم الخوف مع ذلك من ترك القرآن والأخبار عليها كما فعل غيرهم من الأمم الأخرى والناس هم الناس، أضف إلى ذلك كثرة تطبيقها على ما يحدث من حوادث ووقائع وهي متكررة كل يوم وذلك أمر يؤمن معه نسيانها أو تركها أو عدم انتشارها

أما ميلهم إلى الاقلال من الرواية فانما يرجع إلى خوفهم من الخطأ فيها
وحرصهم على أن تظل السنة سليمة لا تدخل فيها فلا يجرؤ كاذب على الرواية
اختلاقا واقترافا

كيف نقلت السنة وصي دونت ؟ :

قدمنا أن القرآن الكريم قد انتقل ووصل إلينا بطريق التواتر تلقينا
وكتابة فكان لذلك قطعي الورود ، أما السنة فقد انتقلت إلينا بطريق الآحاد
على الوضع الذي بيناه من قبل ، فكان يتلقاها واحد أو أكثر من رواها عن
سمع منه دون أن تتواتر ، فكانت لذلك ظنية الورود على التفصيل وإن كانت
قطعية الورود على الجملة ، لا يشذ عن ذلك إلا بعض السنن العملية التي بينت
الصلاة والزكاة والحج وكذلك بعض السنن القولية في نظر بعض العلماء ولكنها
قليل لم يتجاوز به العلماء عدد أصابع اليدين فهذا هو الذي تواتر في نقله

وقد ظل أمرها على هذه الحال ينقلها رواها شفاهاً نقل آحاد معتمدين
على حفظهم حتى ولي عمر بن عبد العزيز الخلافة « صفر سنة ٩٩ هـ - رجب
سنة ١٠١ هـ » ففكر في أمرها وخاف دروسها وذهابها فكتب إلى عامله على
المدينة أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم « المتوفى سنة ١٢٠ هـ » : انظر
ما كان من حديث رسول الله ﷺ فاكتبه فاني خفت دروس العلم وذهاب
العلماء . واوصاه بأن يكتب له ما كان عند عمرة بنت عبد الرحمن بن سعيد
الانصارية « توفيت قبيل نهاية القرن الأول » وما عند القاسم بن محمد بن أبي بكر
« المتوفى سنة ١٢٠ هـ » وكذلك كتب إلى عماله في عواصم الامصار
الاسلامية وكان ممن كتب اليه في ذلك محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله
ابن شهاب الزهري المدني أحد الأئمة وعالم الحجاز والشام « المتوفى سنة ١٢٤ هـ »
فقام بما طلب منه ، وليس لصحائف هذا العهد وجود في عصرنا هذا على ما نعلم

وان استفاد منها الناس في عصرها

وفي ذلك العهد وما يليه كثرت الفتاوى وشاعت آراء العلماء فكان ما فيها من خلاف سبباً في اضطراب الناس وحيرتهم وفزعهم إلى ما يرفع عنهم ما هم فيه من تردد وريب فلجئوا إلى السنة يسألون عنها ويستفتونها فدعاهم هذا إلى العناية بكتابتها وتدوينها حتى شاع ذلك وانتشر وحاوله كل من انس في نفسه القدرة عليه، وكان ذلك ظاهراً فيمن جاء بعد هذا الوقت من الطبقات ولذا قام بتدوينه في القرن الثاني كثير من الحفاظ في امهات المدن الاسلامية. ففي مكة كتب فيه ابن جريج « المتوفى سنة ١٥٠ هـ » وفي المدينة ابن اسحق « المتوفى سنة ١٥١ هـ » ومالك بن انس « المتوفى سنة ١٧٩ هـ » وفي البصرة الربيع بن حبيب « المتوفى سنة ١٦٠ هـ » وسعيد بن ابى عروبه « المتوفى سنة ١٥٦ هـ » وحماد ابن سلمة « المتوفى سنة ١٧٦ هـ » وفي الكوفة سفيان الثوري « المتوفى سنة ١٦٩ هـ » وفي الشام عبد الرحمن الاوزاعي « المتوفى سنة ١٥٦ هـ » وفي واسط هشيم بن بشير « المتوفى سنة ١٨٨ هـ » وفي القسطنطينية الليث ابن سعد « المتوفى سنة ١٧٥ هـ » وفي اليمن معمر بن راشد الازدى « المتوفى سنة ١٥٣ هـ » وفي خراسان ابن المبارك « المتوفى سنة ١٨٤ هـ » وفي الري جرير بن عبد الحميد « المتوفى سنة ١٨٨ هـ » وغيرهم

وقد دون كل هؤلاء ما يحفظ من الحديث ولسكنهم قد ضموا اليه ما وصل اليهم من اقوال الصحابة وفتاوى التابعين فكانت صحائفهم إلى الفقه أقرب. ومن أشهر مؤلفات هذا العهد موطأ الامام مالك بن انس امام دار الهجرة وهو موجود الآن ومطبوع عدة طبعات وله شروح كثيرة للباجي والزرقاني والسيوطي وغيرهم وهو من أصح كتب الحديث وأشهرها وجملة ما فيه من الآثار على ما قاله أبو بكر الابهري، ١٧٢٠ أثراً، وقد روى عن مالك أنه قال: عرضت كتابي هذا على سبعين فقيهاً من فقهاء المدينة فكلهم واطأني عليه

فسميته الموطأ وقد رواه عن مالك من غير واسطة ألف رجل منهم الفقهاء كالشافعي « المتوفى سنة ٢٠٤ هـ » ومحمد بن الحسن « المتوفى سنة ١٨٩ هـ » ومنهم الحلفاء كالرشيد « المتوفى سنة ١٩٣ هـ » والأمين « المتوفى سنة ١٩٨ هـ » والمأمون « المتوفى سنة ٢١٨ هـ » ومنهم المحدثون كعبد الرحمن ابن مهدي « المتوفى سنة ١٩٨ هـ » ويحيى بن سعيد القطان « المتوفى سنة ١٩٨ هـ » وقد روى ابن سعد في الطبقات عن مالك بن انس قال حج المنصور « هو الخليفة العباسي المتوفى سنة ١٥٨ هـ » فلما لقيني قال: عزمت على أن آمر بكتبك هذه التي وضعتها فتنسخ ثم ابعث إلى كل مصر من امصار المسلمين منها نسخة وأمرهم ان يعملوا بما فيها ولا يتعدوه إلى غيره، فقلت يا أمير المؤمنين لا تفعل هذا فان الناس قد سبقت اليهم اقاويل وسمعوا احاديث ورووا روايات وأخذ كل قوم بما سبق اليهم ودانوا به، فدع الناس وما اختار أهل كل بلد منهم لأنفسهم. وروى عن مالك قال: شاورني هرون الرشيد في ان يعلق الموطأ في الكعبة ويحمل الناس على ما فيه فقلت: لا تفعل فان اصحاب رسول الله ﷺ اختلفوا في الفروع وتفرقوا في البلدان وكل مصيب فقال: وفقك الله يا أبا عبد الله. وتوفي مالك سنة ١٧٩ هـ. وقد خلف هؤلاء حفاظ آخرون رأوا أن يجمعوا الحديث خالصا غير مزوج بغيره من اقوال الصحابة وفتاوى التابعين فسلكوا إلى ذلك طرقا مختلفة أشهرها طريقتان: الأولى طريقة التصنيف على المسانيد وهي ان يجمع الحديث مقسما إلى مجموعات تمتاز كل مجموعة منها باسنادها إلى راويها فيذكر لكل صحابي جميع ما يرويه في الموضوعات المختلفة مضموما بعضه إلى بعض سواء اكان صحيحا ام غير صحيح. واهل هذه الطريقة منهم من رتب الرواة من الصحابة على اوائل اسمائهم بحسب حروف المعجم كالطبراني في معجمه الكبير^(١) ومنهم من

(١) الطبراني هو سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني له المعجم الكبير والاصغر وهو من كبار الحفاظ توفي سنة ٣٢٠ هـ

رتبهم على حسب اختلاف قبايلهم وقربهم من رسول الله ﷺ من ناحية النسب، فقدم بنى هاشم ثم الأقرب فالأقرب من الرسول ومنهم من رتبهم على حسب السبق في الاسلام فقدم العشرة^(١) ثم اهل بدر وهكذا. ومن مصنفات هذه الطريقة كتب كثيرة تسمى بالمسانيد منها ما لا يزال موجودا إلى الآن ومنها ما فقد واشهرها، مسند احمد بن حنبل، ويعد من جملة اصول السنة ويشتمل على اربعين الف حديث، تكرر منها عشرة آلاف

الطريقة الثانية: طريقة الجمع على الابواب والموضوعات وذلك بأن تضم الاحاديث الواردة في موضوع معين بعضها إلى بعض فتجعل قسما بعنوان موضوعها كالا حاديث الواردة في البيع أو الواردة في الاجارة أو في الزكاة وهكذا. وكثيرا ما تقسم أحاديث كل موضوع إلى مجموعات بحسب مسائل الموضوع الخاصة فيعنون كل حديث أو حديثين بعنوان موضوعهما الخاص وأهل هذه الطريقة فريقان: فريق يقتصر فيما جمعه على ما رآه صحيحا وفريق آخر لم يقتصر على ذلك بل ضم اليه غيره، ومن الفريق الأول البخارى ومسلم ومن الثانى ابن ماجة والترمذى. واشهر مصنفات هذه الطريقة: (١) صحيح البخارى لأبى عبد الله محمد بن اسمعيل البخارى المتوفى سنة ٢٥٦ هـ وصحيح مسلم لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابورى المتوفى سنة ٢٦١ هـ وسنن أبى داود سليمان بن اشعث السجستاني المتوفى بالبصرة سنة ٢٧٥ هـ وسنن احمد بن شعيب النسائي الخراساني المتوفى سنة ٣٠٣ هـ له السنن الكبرى وله المجتبى منها وسنن أبى عيسى محمد بن عيسى الترمذى « المتوفى بترمذ بخراسان سنة ٢٧٩ هـ » وسنن محمد بن يزيد بن ماجة القروينى المتوفى سنة ٢٧٥ هـ

ويرى بعض العلماء أن انفع هذه المصنفات أربعة صحيح البخارى

(١) العشرة هم الخلفاء الراشدون وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبى وقاص وسعيد بن زيد العدوى والزبير بن العوام وطلحة بن عبيد الله وأبو عبيدة عامر بن الجراح العامرى

وصحيح مسلم وسنن أبي داود وسنن الترمذى، لامتياز البخارى باقتصاره على الصحيح مع الإشارة إلى ما يستنبط منها، وامتياز مسلم باقتصاره على الصحيح مع حسن الترتيب وجمع طرق كل حديث فى موضع واحد ليتضح اختلاف المتون، وامتياز أبى داود بجمع الأحاديث التى استدلت بها الفقهاء وشاعت بينهم واستنبطوا منها الأحكام، وقال «ما ذكرت فيها حديثاً اجمع الناس على تركه وما كان ضعيفاً اصرح بضعفه». وإلى هذا اشار إلى ما يستنبط منها فى ترجمة كل حديث، ولذا قال الغزالي انه كاف للمجتهد، وامتياز الترمذى بأن جمع إلى محاسن أبى داود مذاهب الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار مع الإشارة إلى مرتبة كل حديث وبيان وجه ذلك حتى يكون الناظر فيه على بينة من أمره فيعرف ما يصح للاعتبار وما لا يصح.

ثم تتابع بعد ذلك التدوين فيها من الحفاظ فمسلك كل منهم فى طريقة تدوينها ما رآه محققاً لغرضه الذى قصد إليه من التصنيف ودافداً للحاجة التى أحسها فى مجال تدوين السنة وتعليمها وساداً للنقص الذى بدا له فى جمعها وترتيبها فكثرت المؤلفات حتى تجاوزت المهر.

ومن هذه المصنفات ما صنف فى احاديث الأحكام خاصة ومن أشهرها

١ — الإمام فى احاديث الأحكام لابن دقيق العيد «المتوفى سنة ٥٧٠ هـ»

وقد شرحه بشرح سماه الإمام ولكنه لم يتمه (لم يطبع)

٢ — دلائل الأحكام من احاديث النبى ﷺ لابن شدداد الحلبي ذكر

فيه الاحاديث التى استنبطت منها أحكام الفروع ويقع فى مجلدين (غير موجود)

٣ — منتقى الأخبار فى الأحكام لأبى البركات محمد الدين عبد السلام

ابن عبد الله الحرائى المعروف بابن تيمية الحنبلى المتوفى سنة ٦٥٢ هـ انتقاه من

صحيح البخارى ومسلم ومسند احمد وجامع أبى عيسى الترمذى وسنن النسائى

وابى داود وابن ماجه عازياً إليها، وشرحه محمد بن على الشوكاني «سنة ١٢٥٠ هـ»

بشرح سماه نيل الأوطار مطبوع (أكثر من مرة)

٤ - بلوغ المرام من أدلة الأحكام للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ اشتمل على ١٤٠٠ حديث وله شرح يسمى بسبل السلام لمحمد بن اسمعيل الصنفاني المتوفى سنة ١١٨٢ هـ وآخر يسمى بفتح العلام لصديق حسن خان المتوفى سنة ١٣٠٧ هـ (مطبوع أكثر من مرة)

٥ - السنن الكبرى لأحمد بن حسين البيهقي المتوفى « سنة ٤٥٨ هـ » مطبوع بالهند

٦ - سنن الحافظ أبي الحسن علي بن عمر البغدادى الشهير بالدارقطنى المتوفى سنة ٣٨٥ هـ (مطبوعة بالهند)

٧ - عمدة الأحكام للحافظ عبد الغنى بن عبد الواحد المقدسى المتوفى سنة ٦٠٠ هـ جمع فيه احاديث الأحكام التى اتفق عليها البخارى ومسلم ويبلغ ٥٠٠ حديث وله شرح لابن دقيق العيد يسمى إحكام الأحكام . (مطبوع) وكما عنى السلف بجمع حديث رسول الله على الوجه الذى شرحنا عنوا بالتأليف فى علوم تتصل به ولا يستغنى عنها فإظرف فيه ومشتغل به، لأنها إما أن تكون طريقا لبيان معناه كعلم غريب الحديث ومن أشهر كتبه النهاية لابن الاثير « المتوفى سنة ٦٠٦ هـ » أو لبيان ما بقى حكمه قائما كعلم ناسخ الحديث ومنسوخه، ومن أشهر كتبه كتاب الاعتبار فى ناسخ الحديث ومنسوخه لمحمد بن موسى الحازمى المتوفى سنة ٥٨٤ هـ أو لبيان علله ومن أشهر كتبه كتاب ابن أبى حاتم « المتوفى سنة ٣٢٧ هـ » ويقع فى مجلدين وطبع بمصر أو لبيان مرتبته كعلم رجال الحديث وعلم مصطلح الحديث ومن أشهر كتب الأول أسد الغابة فى تاريخ الصحابة لعز الدين بن الاثير « المتوفى سنة ٦٣٠ هـ » والاصابة فى تمييز الصحابة لابن حجر العسقلاني والطبقات الكبرى لابن سعد المتوفى سنة ٣٢٠ هـ فى الجرح والتعديل والميزان للذهبي والتهذيب للزى والتكميل

للعقاد بن كثير . ومن أشهر كتب الثاني مؤلف ابن الصلاح الحافظ عثمان
ابن عبد الرحمن المتوفى سنة ٦٤٣ هـ والارشاد للنووي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ والفتية
الحافظ زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي المتوفى سنة ٨٠٥ هـ ومن
أحسن شروحا شرح محمد السخاوي المتوفى سنة ٩٠٢ هـ ونخبة الفكر في
مصطلح اهل الاثر لابن حجر العسقلاني وتوجيه النظر في اصول الاثر للشيخ
طاهر الجزائري

وجوب العمل بالسنة :

وجوب العمل بالسنة معلوم من الدين بالضرورة ، توافرت على بيانه
آيات القرآن الكريم ، وقام عليه اجماع المسلمين
اما الآيات فكثيرة منها قوله تعالى : وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم
عنه فانتهوا « سورة الحشر » وقوله تعالى : وما ينطق عن الهوى ان هو الاوحى
يوحى « سورة النجم » والوحى وحيان وحى متلو مقروء وهو القرآن ووحى
غير متلو وهو السنة وقوله تعالى : يا أيها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول
« سورة النساء » وقوله تعالى : فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر
بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما « النساء » وقوله
تعالى : من يطع الرسول فقد اطاع الله « النساء » وقوله تعالى : فليحذر الذين
يخالفون عن امره أو تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب اليم « النور » وقوله تعالى :
ومن يعص الله ورسوله فان له نار جهنم خالدين فيها ابدا « الجن » وغير ذلك
من الآيات الكثيرة .

وعلى هذا كان المسلمون جميعا في عصر الرسول ﷺ وفيما تلاه من
الأعصر لم تشذ عن ذلك فرقة مسلمة اللهم إلا من مرق من الدين وفارق جماعة
المسلمين . والحديث بالنظر إلى طريق علمه ونقله نوعان : حديث مقبول

وحديث مردود أو ضعيف فالمقبول ما تواتر أو رواه عدل ضابط لمساويه
بمسند متصل مع خلوه من الشذوذ والاعلال (١) والمردود أو الضعيف ما لم

(١) راجع في شرح حال الراوى للحديث وفي معنى العدالة والضبط توضيحه النظر ص ٢٥ من

الفائدة الخامسة .

والمراد باتصال السند اتصاله الى النبي صلى الله عليه وسلم ، ويتحقق ذلك بخلوه من الارسال
والانقطاع، والارسال أن يحدث التابعى الكبير الذى أدرك جماعة من الصحابة وجالسهم فيقول
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك كعبيد الله بن عدى بن البخاز وسعيد بن المسيب
وقال أبو عمر بن الحاجب الارسال قول غير الصحابي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفي الاحتجاج بالمرسل خلاف، قال مسلم في مقدمة كتابه ليس بحجة ، وقال بن الصلاح وهذا
ما استقر عليه آراء جماعة المحدثين . ولكن مالكا وأبا حنيفة وبعض الفقهاء يحتجون به، وذلك
مروى أيضا عن احمد بن حنبل . أما الشافعى فيحتاج بمراسيل سعيد بن المسيب، لانه تتبعها فوجدوها
مسنودة ، وفي رسالته أن مراسيل كبار التابعين حجة إن جاءت من وجه آخر أو اعتضدت بقول
صحابي أو بقول أكثر العلماء أو كان المرسل إذا سمي لا يسمى الاثمة ، اما مراسيل غير
كبار التابعين فلا اعلم احدا قباها . اه ماخصا من اختصار علم الحديث لابن كثير .

والانقطاع ان يستط من الاسناد او يندكر فيه راو مبهم، مثال ذلك ما رواه عبد الرزاق
عن الثورى عن ابى اسحاق عن زيد بن يثيع عن حذيفة مرفوعا « ان وليتموها ايا بكر فتوى
امين » ففيه انقطاع في موضعين (١) ان عبد الرزاق لم يسمعه من الثورى وانما رواه عن
النعمان ابن ابى شيبه الجندى عن الثورى (٢) ان الثورى لم يسمعه من ابى اسحاق .
وقيل الانقطاع مثل الارسال إلا ان الارسال أكثر ما يطابق على عمل التابعى قال ابن
الصلاح وهذا اقرب اه باختصار .

والشذوذ : عرفه الشافعى ان يروى الثقة حديثا يخالف ما رواه الناس، وليس منه ان يروى
ما لم يروه غيره - والاعلال . هو سبب غامض خفى قادح في الحديث مع ان الظاهر السلامة منه
والطريق إلى معرفة العال جمع طرق الحديث والنظر في اختلاف رواته وفي ضبطهم واتقانهم فيقع في
نفس العارف بهذا الشأن ان الحديث معلول أو يقاب على ظنه فيحكم بعدم صحته ، او يتردد فيتوقف
فيه وربما تقصر عبارته عن اقامة الحججة على دعواه، ومن العال وصل المنقطع ورفع الموقف

مالم تتوافر فيه صفات المقبول بأن يكون حديث آحاد لم يتصل بسنده أو وجد في أحاديثه صفة تستوجب طعناً فيه كالكذب والنهية به ونحوه الغلط أو الغفلة عن الاتقان والوهم ومخالفة الثقة والفسق والبدعة وسوء الحفظ والجهالة . وللعلماء تفصيل طويل في بيان هذه الصفات ودرجات المتصفين بها وقبول روايتهم أو عدم قبولها يطول بنا ذكره، وموضعه علم الأصول وعلم مصطلح الحديث .

والمقبول نوعان متواتر وآحاد . فالمتواتر في الحديث حجة باتفاق العلماء ووجوب العمل به ليس محل خلاف أحد يعتقد برأيه كما قدمنا لأنه قطعي الورد عن رسول الله ﷺ . وذلك كالسنن التي بينت الصلاة والحج . وخبر الآحاد « وزيد به غير ما تواتر من الحديث » اختلف العلماء في العمل به فذهب قوم الى أنه لا يجوز أن يعمل به لأنه لا يفيد إلا ظناً والله سبحانه وتعالى يقول : « ولا تقف ما ليس لك به علم » . ويقولون : « ان يتبعون إلا الظن وان الظن لا يغني من الحق شيئاً » . ويقولون : ان خبر الواحد لا يقبل في درهم ليلزم به شخص فكيف يقبل في شريعة ليلزم بها الكافة ؟ وهذا مذهب مردود ودليله معارض مرفوض تعارضه الأدلة الآتية ويرده ان العمل به ليس قفوا لما ليس لنا به علم وانما هو اتباع للعلم فقد قام الدليل على أن الله سبحانه وتعالى يكفنا الاتباع والعمل عند الظن، ودليل هذا التكليف قطعي يفيد العلم . وكأنه قال إذا ظننتم أن هذا الحكم حكى فاعملوا به فاذا عملنا فقد اتبعنا هذا الدليل المفيد للعلم ولم يكن عملنا تقفية للظن ، وسيأتي قريباً هذا الدليل، وهو ما تواتر نقله عن الرسول ﷺ . وعندى أن هذا لا يغني لأنه ينتهي الى أن العمل بالظن مأمور به قطعاً ، وذلك يعارض الآية . والحق أن لامعارضة فان المراد بالعلم في الآية الأولى مطلق التصديق الذي يشمل الظن الراجح، إذ أن الظن الراجح نوع من العلم، وقد أقامه الشارع مقام العلم وأمر بالعمل به، نبه الى ذلك الزمخشري وتبعه فيه أبو حيان « محيط ج ٦ ص ٣٦ » والآية

الثانية انما جاءت فيما لا يكتفى فيه إلا باليقين كالمقائد، لأن ما مدركه العلم لا ينفع فيه الظن بدليل ما تقدمها وهو قوله تعالى : « وإن الذين لا يؤمنون بالآخرة ليسمون الملائكة تسمية الآثى وما لهم به من علم أن يتبعون إلا الظن أى فيما ذهبوا اليه من أمر الملائكة . وأما قولهم أن خبر الواحد لا يقبل فى إثبات درهم فكيف يقبل فى إثبات شريعة فلا يغنى فى هذا الموضوع غناه ذلك لأن الظن كاف فى اثبات كل من الدرهم والشريعة ولكن الخلاف انما هو فى طريقه إذ أنه يجب أن يراعى فى اعتباره والتعميل عليه ظروف الموضوع وملايساته من وجود ما يقتضى اتهام المخبر والشك فى روايته او انعدام ذلك ومن تيسر الاستيثاق من الخبر بالتشدد فى طريقه أو عدم تيسر ذلك الا ترى انه يكتفى بشهادة المرأة الواحدة فيما لا يطلع عليه إلا النساء ، بينما لا يكتفى بشهادتها فى الأموال ويجب لاثباتها شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، ولعل هذا النظر اكتفينا فى الرواية برواية الواحد العدل وان كان عبداً أو امرأة إذ مع تحقق العدالة تنتفى التهمة بالإقرار على الدين

وذهب الجمهور إلى أن العمل به واجب شرعاً . وأدلتهم على ذلك كثيرة فكتفى بأهمها :

١ — ما تواتر نقله الينا من أن رسول الله ﷺ كان يرسل رساله الى من نأى عنه داعين ومبشرين ومنذرين ومعلمين، فأرسل الى الملوك والأمراء يدعوهم الى الاسلام وأرسل الى المسلمين ممن بعدت ديارهم من يعلمهم أمور دينهم ويقضى بينهم فى منازعاتهم، وما كان يرسل فى هذه الشئون غير الأفراد (١) ممن

(١) ومن ذلك أنه حين دعا الملوك والأمراء الى الاسلام أرسل اليهم رسلا لكل رسول، فأرسل إلى هرقل دحية بن خليفة الكلبي، وإلى كسرى عبد الله بن حذافة السهمي، وإلى المتوقص حاطب بن أبى بلتعة وإلى النذر بن ساوى ملك عمان عمرو بن العاص، وإلى النجاشي عمرو بن أمية الضمري . وإلى ملك البحرين الملاء بن الحضرمي، وإلى الحارث النسائي شجاع بن وهب ومكذبا كما بنت إلى اليمن معاذ، وإلى زيد وماجاورهما أبا موسى الأشعري، وإلى اليمن علياً

لا يفيد خبرهم إلا الظن، ومحال أن يرسل اليهم من لا يسمع قوله ولا يطاع أمره ولا يقبل خبره، وإلا كان عمله عبثاً لا يأتى به عاقل فضلاً عن رسول

٢ - اجماع الصحابة بعده على العمل بخبر الواحد، وقد نقل البنا هذا

الاجماع متواتراً فكانوا إذا ما عرضت لهم - مادة لم يعرفوا حكمها من القرآن سألوها في الناس: هل من يحفظ فيها حديثاً؟ فإذا جاءهم أحد فيها بحديث أخذوا به، ومن ذلك عمل أبي بكر رضى الله عنه بحديث المغيرة بن شعبه ومحمد بن مسلمة في توريث الجدة وأعطائها السدس^(١) وعمل عمر رضى الله عنه بحديث عبد الرحمن بن عوف في أخذ الجزية من مجوس هجر^(٢) وبحديث حمل بن مالك في إيجاب الغرة في الجنين^(٣) وبحديث الضحاك بن سفيان في توريث الزوجة من دية زوجها^(٤) راجع مسلم الثبوت ج ٢ ص ١٣٣^(٥)

== وإلى نحران أبا عبيدة وجعل أبا بكر أميراً على موسم الحج أرسل كل هؤلاء لكي يعلموا الناس دينهم وغير ذلك كثير .

(١) روى الحاكم: جاءت الجدة إلى أبي بكر طالبة الميراث فقال: ما علمت لك في كتاب الله حقاً ولا سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك شيئاً وسأل الناس فشهدوا بشيعة أنه عليه السلام أعطأها السدس، فقال له أبو بكر ومن سمع ذلك معك؟ فشهد محمد بن مسلمة أنه سمع ذلك منه فأعطأها السدس

(٢) روى ابن أبي شيبة أن عمر أنى أخذ الجزية من المجوس « عبدة النار » حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أنه عليه السلام أخذها من مجوس هجر وروى: سنوا بهم سنة أهل الكتاب؛ غير ناكحى نسأهم ولا آكلى ذبأهم .

(٣) اقتلت امرأتان فضربت إحداها الأخرى فقتلتها وجنيتها فقضى رسول الله بفرقة « عبدة أو أمة » وأن تقتل المرأة بها، روى ذلك حمل بن مالك

(٤) قال الضحاك: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن تورث امرأة اشيم من دية زوجها أخرجه أحمد

(٥) وكثيراً ما تركوا آراءهم التي وصلوا إليها باجتهادهم عند ما يروى لهم في موضوعها حديث . وكانوا كثيراً ما يرجعون إلى أمهات المؤمنين يسألونهن عما يعلمن؛ فيما يعرض لهم من شؤون الأسرة، وكان عمر يقول في بعض الأحوال لو لم نسمع هذا لقضينا بخلافه

والحوادث في ذلك كثيرة جدا حتى صار العمل بخبر الواحد المتكثير بها
كأنه ضرورة من ضروريات الدين

٣ - ان خبر الأحاد يفيد حكم الله على سبيل الظن، ذلك لأن صدوره عن
رسول الله ﷺ مظنون، وذلك يستلزم الظن بأنه قد جاء بحكم الله، وعند ظن
حكم الله يجب العمل الا ترى أنه يجب العمل بظاهر الكتاب الكريم وان
كانت افادته للحكم ظنية؟

وهناك أدلة أخرى لا داعي اليها اذ أن الاشتغال بماله موضعه، كما أن
هناك أقوالا أخرى في وجوب العمل بحديث الأحاد وتفصيلا في ذلك تركه
لدراسة علم الأصول (١)

أما الحديث الضعيف أو المردود فلا يحتاج به ولا يجوز أن يشبث به شرع
عام، ولا يعمل به، لأنه لا يفيد ظنا وهذا هو الصحيح

(١) هذا وخبر الأحاد مراتب بعضها أقوى من بعض فنه المستفيض الذي رواه عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة فأكثره سواء تواتر بعد ذلك أم لم يتواتر، ومنه المشهور
وهو الذي تواتر في أحد القرنين، الثاني أو الثالث؛ ولم يتواتر نقله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
عليه وسلم ومنه الصحيح ومنه الحسن وهو ما كان رواه أقل درجة من رواية الصحيح، وقد
قسم الجمهور الصحيح بالنظر إلى تفاوت الاوصاف المقنضية لصحته عدة أقسام أعلاما ما أخرجه
البخاري ومسلم، ويلي ما أخرجه البخاري وحده، ثم لما انفرد به مسلم، ثم ما كان على
شروطها ولم يخرجاه، ثم ما كان على شرط مسلم، ثم ما صححه أحد الأئمة المعتمدين. ويرى
أحمد المعروف بشاه ولي الله الدهلوي «التوفى سنة ١١٧٦ هـ» في كتابه حجة الله البالغة أن
كتب الحديث طبقات، أعلاما الموطأ وصحيح البخاري وصحيح مسلم، ويليها سنن أبي داود
وجامع الترمذي ومجتبى النسائي وما إلى ذلك من كتب المحدثين الذين عرفوا بالوثوق والعدالة
والحفظ والتبحر في فنون الحديث وعدم التساهل ولم يلقوا في ذلك درجة الشيخين ثم يلي
ذلك طبقات أخرى. «راجع مفتاح السنة ص ١٣٦»

مكانة السنة من الكتاب

السنة في درجة تلي درجة القرآن الكريم ، فرتبتها متأخرة عن رتبته وذلك بسببين

١ - ان الكتاب مقطوع بصدوره عن رسول الله ﷺ جملة وتفصيلا فلا ريب في أن الرسول قد جاء به كله آية آية، أما السنة فمقطوع بصدورها جملة لا تفصيلا . فانا نقطع بأن الرسول ﷺ كانت له أقوال وأفعال وإقرارات في الأمور التشريعية وقد أثرت عنه ومجموع ذلك هو سنته، ولكننا لا نقطع بأن حديثا معيناً قد صدر منه وقد ذكرنا أن متواترها القولي محل خلاف وأنه مع ذلك لا يكاد يتجاوز عدد أصابع اليدين ، ولا شك في أن المقطوع به أعلى درجة من المظنون به وإذا كانت السنة مظنون بها تفصيلا كانت درجتها دون درجة الكتاب

٢ - ان السنة لا تعدو حالا من حالين . فهي إما بيان وتفسير للكتاب وإما آية بزيادة ليست فيه ، فان كانت بيانا له كانت تابعة له اذ البيان يتبع المبين دائما ويلزم من سقوط المبين سقوطه ، ولا يلزم من سقوط البيان سقوط المبين ، ومنزلة التابع دون منزلة المتبوع . وان أتت بزيادة عليه وجب ألا تتنافى مع أصوله العامة وقواعده الأساسية فكانت محصورة في محيطه ولا تخرج عن دائرته وذلك شأن التابع مع متبوعه .

ويؤيد هذا ما جاءنا من الاخبار والآثار كحديث معاذ بن جبل المتوفى سنة ١٨ هـ اذ أرسله النبي ﷺ قاضيا على اليمن وقال له : بم تقضى ؟ قال معاذ بكتاب الله . قال : فان لم تجد فقال معاذ أقضى بسنة رسول الله ، قال فان لم تجد قال اجتمع رأيي وعن عمر أنه كتب الى شرح (١) : اذا أتاك أمر فاقض

(١) هو شريح بن الحارث بن قيس الكندي ولي لعمر الكوفة فقضى بها ٦٠ سنة وكان من جلة العلماء روى عن علي وابن مسعود وروى عنه عامر الشعبي وفيه يقول : كان أعلم الناس بالقضام توفي سنة ٨٠ هـ عن ١١٠ وقيل عن ١٢٠

بكتاب الله فان أتاك ما ليس في كتاب الله فاقض بما سن فيه رسول الله . وفي رواية اذا وجدت شيئا في كتاب الله فاقض به ولا تلتفت الى غيره . وقد بين معنى هذه الرواية رواية أخرى : أنظر ما تبين لك في كتاب الله فلا تسأل عنه أحدا وما لم يقين لك في كتاب فاتبع فيه سنة رسول الله ﷺ . ومثل هذا عن ابن مسعود (١) من عرض له قضاء فليقض بما في كتاب الله فان جاءه ما ليس في كتاب الله فليقض بما قضى به نبيه ﷺ ، ومثل ذلك عن ابن عباس (٢) وهو كثير في كلام السلف

وقد يقوم معارضا لذلك ما يقوله المحققون من العلماء من أن السنة تعتبر قاضية على الكتاب ، ذلك لأن الكتاب قد يكون محتملا لا كثير من معنى فتأتى السنة بتعيين أحدها وعند ذلك يترك ما عداه وان كان محتمل الكتاب . وإلى ذلك قد أتت السنة مؤولة للكتاب فتخرجه عن ظاهره ، إلا نرى أنها قد تقيد مطلقه وتخصص عامة وأمثلة ذلك كثيرة كاليد في آية السرقة وتقدير المال المسروق فيها . وتخصيص قوله تعالى « واحل لكم ما وراء ذلك » بعدم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها

وكذلك قد يظهر معارضا له ما يقرره الأصوليون من الأحكام عند تعارض الكتاب والسنة فقد ذهبوا الى أن الكتاب ينسخ بالسنة في بعض الحالات وأن مرتبة الحديث المتواتر لا تنزل عن مرتبة الكتاب . ألا ترى أن قوله تعالى « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين » قد نسخ بحديث لا وصية لو ارث وهو مع ذلك حديث آحاد ؟

(١) هو عبد الله بن مسعود أرسله عمر إلى الكوفة وزيرا لواليتها ومعلما وكان من أعلم الصحابة بالقرآن والسنة وسادس المسلمين في المبادرة إلى الاسلام توفي بالمدينة سنة ٣٢ هـ
(٢) هو عبد الله بن العباس عم رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم الناس بالقرآن وتفسيره ومحل ثقة عمر بن الخطاب ومشورته وكثيرا ما استفتاه ، روى عنه سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وأبو الشعثاء وأبو العالية وعطاء بن يسار وغيرهم توفي سنة ٦٨ بالطائف

وان أية جلد الزاني نسخت بأثر الرجم وهو أحد فالآية : « الزانية والزاني
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » الآية ، تقضى بجلد كل زان وأثر الرجم
يقضى بقتل الزاني المحصن رجما .

وفي الحقيقة ان شيئا من ذلك لا ينهض معارضا . ذلك لأن بيان المعنى
المراد من الكتاب والمعنى المراد من مطلقة أو من عامه ليس قضاء على الكتاب
ولا اطراحا له وانما هو بيان وشرح وتفسير وما كان الشرح اطراحا للبشرح
ولا التفسير تركا للتفسير بل الأخذ به أخذ بالمفسر على وجهه واتباع له على
اكمل وجه واتم طاعة وفي ذلك يقول الله تعالى في كتابه « وانزلنا اليك الذكر
لتبين للناس ما نزل اليهم ولعلهم يتفكرون » ويقول « من يطع الرسول
فقد اطاع الله » وذلك لأن رسول الله ﷺ اعلم بكتاب الله فمن اطاعه في بيانه
اكتتاب الله فقد اطاع الله واطاع كتاب الله ومن عصاه فقد عصى الله ولم
يتبع كتابه

وأما ما ذهبوا اليه من أن السنة تنسخ الكتاب فذلك قول لم يقيم عليه دليل
فالظني لا ينسخ القطعي وما وجدت سنة متواترة عارضت الكتاب واذن
فالبحث في هذا الامر كما يقول الشاطبي بحث في غير واقع ، وهو الى هذا محل
خلاف بين العلماء ، فالشافعي وكثير غيره لا يقول بجواز نسخ الكتاب بالسنة
وهذا بحث يستوفي في دراسة الاصول . أما آية الوصية فلم يست منسوخة
بحديث (لا وصية لوارث) عند من يرى أنها منسوخة وانما نسختها آية المواريث .
ومن العلماء من يرى أنها باقية غير منسوخة والى هذا مال واضع مشروع
قانون الوصية ، وأما أثر الرجم فقد ذهب كثير من السلف الى أنه غير ناسخ
ومن هؤلاء علي بن ابي طالب رضي الله عنه فقد جلد شراحة الحمدانية مائة
ثم رجما وقال جلدها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله ﷺ ، وقال بهذا

أيضا الحسن البصري (١) والحسن بن (٢) صالح بن حنى واسحاق بن راهوية (٣) وغيرهم (٤)

وعلى الجملة فالسنة ترجع دائما في معناها وفيما تأتي به الى الكتاب واصوله فهي تفصل بحمله وتبين مشكاه وتقيد مطلقة وتخصص عامه ولا تجدد فيها امرا الادل عليه القرآن دلالة اجمالية او تفصيلية وذلك ما يشير اليه قوله تعالى : « ما فرطنا في الكتاب من شيء » وقوله تعالى « ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين » وليس مقتضى ذلك انها لا تأتي بتشريع مستقل لم يأت تفصيله في الكتاب . بل كثيرا ما تجيء بذلك كتحریم الخوم الحمر الاهلية ولحم كل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير وغير ذلك وهي في ذلك تابعة للكتاب لا تتعارض معه فمثال هذا مما يتناوله قوله تعالى « وحرم عليكم الخبائث » وما جاءت السنة الا ببيان أن هذا من الخبائث المحرمة وهكذا

وعلى هذا فما يجيء في السنة معارضا للقرآن مخالفا لاصوله واحكامه يجب رده وتقديم القرآن عليه وكان ذلك طريقا من طرق الطعن المسقطه للحديث

(١) الحسن البصري هو الحسن بن أبي الحسن يشار أحد أئمة الهدى والسنة كان عالما جامعاً رفيعاً ثقة مأمونا عابدا ناسكا كثير العلم توفي سنة ١١٠

(٢) أحد الفقهاء الاعلام حافظ متقن عابد توفي سنة ١٦٩

(٣) اسحاق بن راهوية هو اسحق بن ابراهيم بن مخلد إمام فقيه حافظ يقول فيه احمد ابن حنبل : لا أعلم له نظيرا توفي سنة ٢٣٨

(٤) ذهب بعض العلماء إلى أن أثر الرجم يصح أن يكون تطبيقا من الرسول لقوله تعالى « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية لأن الذي يجنى على أعراض الناس ويتناول الخبيث وتحت يده الطيب محارب لله ورسوله وساع في الأرض فسادا فتخير له الرسول عقوبة مناسبة من العقوبات التي نصت عليها الآية .

حتى لقد ذهب بعض العلماء من أجل ذلك الى ان القطع واجب في قليل المسروق كما هو واجب في كثيره، وبعض الخوارج الى جواز الجمع بين المرأة وعمتها او خالتها لمعوم الآية « واحل لكم ما وراء ذلكم » ونسب هذا الى عثمان البتي وبعض الشيعة والروافض وكان ابن عباس وابن عمر وعائشة يحضرون محرمات الطعام فيما نصت عليه الآية « قل لا اجد فيها اوحى الى محرما على طاعم الآية »

المراد بفقه الكتاب والسنة :

نريد بفقه الكتاب والسنة ما تضمنته آيات الكتاب الحكيم واحاديث النبي ﷺ من احكام شرعية تتعلق بافعال الناس اقتضاء او تخييرا او وضعاء . فالاحكام التي تتعلق بها اقتضاء هي التي تقتضي ايجادها او الكف عنها اما على وجه حتم واما على وجه غير حتم فيجوز معه الترك وان كان الترك مكروها، وبذلك تعم ما جاء دالا على وجوب الفعل وما جاء دالا على نده وما جاء دالا على تحريمه او على كراهته على اختلاف في الدرجة والاحكام التي تتعلق بها تخييرا هي التي تسوى بين الفعل والترك وتلك هي احكام الاباحة الشرعية

والاحكام التي تتعلق بها وضعاء هي التي تجعلها علامات لاحكام اخرى غيرها كأن تجعلها سببا لوجود حكم او شرطاً له او مانعا منه فتصير بذلك علامات لاحكام تكليفية او اخرى وضعية كصحّة الفعل ونفاذه وفساده وسعني ببيان هذه الاحكام إذا ما تضمنها الكتاب أو السنة ودلا عليها بالعبارة أو بالاشارة أو بالدلالة أو بالاقتضاء، فان لم يدلا عليها بطريق من هذه الطرق فلا تتعرض له وإن كان حكما قياسيا أو استحسانيا أصله أو مرجعه مافي الكتاب والسنة . وعلى ذلك فلن نتعرض لموضوع لم يتعرض له الكتاب ولا السنة، ثم ما تعرض له من موضوعاتهما لا نتناوله إلا في دائرة دالتهما

اللفظية التي بينهاها ولا نتجاوزها إلا استطرادا عندما تدعو إليه الضرورة ذلك لأن موضوع دراستنا هو دراسة نهصوص الأحكام من الآيات والأحاديث وذلك بشرحها وتفصيل ما تدل عليه من أحكام مع بيان أوجه اختلاف الأنظار في فهمها وتعيين الراجح منها .

وسنغنى كذلك إلى ما تقدم بمرض الأحاديث المتعارضة الواردة في موضوع من هذه الموضوعات، وسنبين المقبول منها أو الراجح مع ذكر أسباب ذلك بحسب ما وصل إليه رجال الحديث إذ لا مندوحة من أن نكون عيالا عليهم في ذلك ونعم القدوة هم

وإذن نقطة دراستنا ستكون بمشيئة الله على الوجه الآتي :

نعمد إلى موضوع كالبيع فنجمع ما ورد فيه من آيات وأحاديث ثم نقسمها على حسب أبوابه ونشرح في كل باب ما ورد فيه ونبين ما يراد منه من الأحكام ونذكر من أخذ بها من الأئمة ثم نشير إلى من خالفها ونبين سبب خلافه بقدر ما يصل إليه علمنا وأى الآراء أرجح في نظرنا معتمدين في ذلك على ما نقلوه من أدلة وما فصلوه من بيان .

وآيات الأحكام الفقهية قد بينا فيما مضى أنها قليلة العدد عدها ابن القيم ١٥٠ آية كما في أعلام الموقعين وأوصلها غيره إلى ٥٠٠ آية فقاربت أن تكون جزءا من اثني عشر جزءا من القرآن، وربما كان مرجع هذا الخلاف اختلاف وجهة النظر فيما يراد بالحكم ثم فيما تعد به الآية دالة على حكم، ثم وزن تلك الدلالة واعتبارها، يوضح لك ذلك صنيع ابن العربي في تفسيره لآيات الأحكام إذ عد آيات الفاتحة منها مع بعد بعض آياتها عن ذلك فيما نرى مثل قوله تعالى (الرحمن الرحيم، مالك يوم الدين) — أما أحاديث الأحكام فقد أحصاها ابن القيم ٥٠٠ حديث وقال أنها فصلت وبسطت في ٤٠٠ حديث (أعلام الموقعين) .

أسباب الخلاف في فهم القرآن والسنة : علمت أن دراستنا مقصورة على

آيات الأحكام وأحاديثها وإن شئت قلت إنها مقصورة على دراسة تلك النصوص من ناحية دلالتها اللفظية على ما تضمنته من أحكام فقهية ، وقد يدفع هذا بعض المناظرين إلى الظن بأننا سوف لانصادف إختلافا لأن المصدر واحد وطريق دلالة على هذا الأحكام محل وفاق ، ولكنه ظن - ان وجد - لا يلبث أن يتبدد ويزول إذ يرى عما قريب أن الخلاف في هذه الأحكام كثير لا فرق بين ما دل عليه القرآن وبين ما دلت عليه السنة . وسيظهر لك من دراستنا أنه يرجع إلى أسباب كثيرة نكتفى الآن ببيان أهمها حتى لا نبعد عن دراستنا

ففي أحكام القرآن يرجع الخلاف إلى أسباب أهمها ما يأتي :

١ - استعمال الألفاظ المشتركة فيه فيرى فريق من العلماء أن المراد منها معنى خاص من معانيها التي تدل عليها ، بينما يرى فريق آخر أن المراد معنى آخر من تلك المعاني مثال ذلك قوله تعالى ٥ : ٢٢٨ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء القروء جمع مفردة قرء بفتح أوله^(١) ويطلق لغة على الطهر والحيض . ولذا فسر بعض السلف القروء في الآية بالاطهار وأخذ بهذا التفسير الشافعية والمالكية ، وفسره بعضهم بالحيض وأخذ بهذا التفسير الحنفية والحنابلة فاختلاف الحكم في المطلقة إذا كانت ذات حيض اتعدت بثلاثة أطهار أم تعدت بثلاث حيضات ؟

٢ - استعمال المطلق فيه فيرى بعض العلماء أن الإطلاق هو المراد وأن اللفظ باق على إطلاقه فلا يقيد معناه بقيد ويرى آخرون أن المراد هو التقييد فيقيد

(١) قال في الصحاح القرء بالفتح جمعة قروء واقرؤ مثل فلس وفلوس وافلس والقرء بالضم جمعة اقراء مثل قفل واقفال .

بما دلت عليه الأدلة من قيود، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى في كفارة النير
(٥ : ٨٩) أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ، ذلك كفارة إيمانك
إذا حلفت واحفظوا إيمانكم .

جاء في الآية لفظ رقبة مطلقاً وكذلك لفظ الأيام . فذهب بعض السلف
إلى أن الرقبة في الآية مطلق أريد إطلاقه فيجزى عتق الكافرة ورواه ابن
أبي شيبه عن طاوس ، وبهذا أخذ الحنفية، وعتق المعيبة وبهذا أخذ داود وذهب
آخرون إلى أن المراد منها رقبة مؤمنة سليمة فلا يجزى عتق المعيبة
ولا الكافرة (١) ، وبهذا أخذ الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد . وذهب
بعض السلف أيضاً إلى أن الأيام مطلقة في الآية فلا يجب تتابع الأيام في
الصيام وبهذا أخذ مالك وأخذ به أيضاً الشافعي في أحد أقواله. وذهب آخرون
إلى أنها مقيدة بالتتابع لأنار وردت بذلك رويت عن ابن عباس وغيره
فوجب صومها متتابعة ولا يجزى تفريقها وبهذا أخذ أبو حنيفة وأحمد
والثوري.

٣ — استعمال العام ، فيرى بعض العلماء أنه باق على عمومه ، ويرى
آخرون أن المراد به الخصوص لأدلة أفادت تخصيصه ومن هذا قوله تعالى :
« ٥ : ٣٨ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله »
ذهب جماعة إلى أن المراد في الآية كل سارق وسارقة قل المسروق أو كثر
وإلى هذا ذهب الحسن وداود والخوارج وأهل الظاهر ، وذهب آخرون إلى
أنه مخصوص بالسنة وأن المراد به من سرق قدراً من المال لا يقل عن عشرة
دراهم عند الحنفية أو عن ربع دينار أو ثلاثة دراهم عند مالك والشافعي وأحمد

(١) لأن قييداً في القتل الخطأ بالإيمان يفيدها هنا به لاتحاد الحكم ولا يضر اختلاف
السبب وذلك لأن الكفارة قرينة واجبة ولا يكون الكافر محلاً لها كالزكاة .

لأحاديث دلت على ذلك مثل قوله ﷺ « لا تقطع يد السارق إلا في ربيع دينار » متفق عليه وقوله ﷺ « لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم رواه الترمذي في جامعه عن ابن مسعود .

ومن ذلك أيضا قوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » مع قوله تعالى « وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن » فالآية الأولى عامة في كل من يتوفى عنها زوجها فتعتمد بمقتضاها أربعة أشهر وعشر ليال ولو كانت حاملا، والثانية عامة في كل حامل فعدها وضع حملها وان كان بعد لحظة من الفرة فتعارض الآيتان في حامل توفي عنها زوجها فهل تكون عدتها بالزمن كما تقضى الآية الأولى أم بوضع الحمل كما تقضى الآية الثانية . رأى جماعة ان العموم في الآيتين باق على حاله وأن الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد بابعد الأجلين ومن هؤلاء على وابن عباس فاذا مضت المدة قبل الوضع انتهت عدتها بالوضع وان وضعت قبل المدة انتهت عدتها بالمدة ورأى آخرون أن الآية الثانية خصصت الآية الأولى واذن يكون المراد بقوله تعالى « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا » أى غير حوامل وعلى هذا الجمهور فتكون عدة الحامل بوضع حملها وان حدث بعد الوفاة بلحظة، والآثار تؤيد هذا الرأي وان كان الأول أحوط .

٤ — وجود جمل تدل على أكثر من معنى واحد فيرى بعض العلماء ان المراد بها معنى من المعاني المحتملة ويرى آخرون ان المراد بها معنى آخر جائز فيختلف لذلك الحكم ومن أمثلة ذلك قوله تعالى « ٢ : ٢٢٥ ، ٢٢٦ للذين يؤولون من نساءهم تربص أربعة أشهر فان فاء وان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم » فقوله تعالى « وان عزموا الطلاق » يحتمل أن يكون معناه : وان اعتزموه وصمموا قصده بعدم فيهم وعلى هذا المعنى يكون مضى مدة الابلاء من غير فيء ايقاعا لطلقة بائنة وبهذا أخذ الحنفية أو رجعية ونقل

هذا عن سعيد بن المسيب وغيره من السلف . ويحتمل أن يكون معناه وإن أرادوا الطلاق ورغبوا فيه لأنهم لم يرجعوا إلى زوجاتهم فإن الله سمع لهم إذ يطلقونهم وإلى هذا ذهب الشافعية . وعلى المعنى الأول يقع الطلاق بمضى المدة دون حاجة إلى أن يطلق الزوج وعلى الثاني لا يقع إلا إذا طلق فعلاً بما يوجب وقوع الطلاق

هـ — وجود اختلاف في الظاهر بين آية وأخرى فيرى بعض العلماء أن الجمع بينهما ممكن وأن ليس بينهما تعارض ويرى آخرون أنهما متعارضتان وأن الجمع بينهما غير ممكن وإن أحدهما ناسخة للآخرى ومن ذلك قوله تعالى : « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين بدلوه إن الله سميع عليم » مع قوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » إلى آيات المواريث يرى الجمهور أن آيات المواريث ناسخة لآية الوصية وابطلوا لذلك الوصية للوارث . ورأى آخرون من السلف وكذا الإمامية أنها ليست ناسخة وأن الوصية للوارث صحيحة في حدود الثلث وإلى هذا مال مشروع الوصية .

أما الخلاف في الأحكام المستقاة من السنة فيرجع إلى نفس هذه الأسباب وإلى أسباب أخرى أهمها ما يأتي :

١ — الاختلاف في وزن الحديث وبيان درجته بسبب اختلاف النظر والتقدير في ناحية من النواحي التي يوزن بها كسنده أو متنه فيراه بعض العلماء صحيحاً فيعمل به ويراه الآخرون ضعيفاً لا يحتج به . ومن أمثلة ذلك الآثار التي رويت في شفعة الجار يصححها الحنفية فيعملون بها ولا يصححها غيرهم فيتركون العمل بها

٢ — الاختلاف في وزن فعل النبي ﷺ إذا ما شاهده أصحابه فإن

أصحابه رضوان الله عليهم كانوا يرونه يتوضأ أو يصلي أو يحج أو يبيع أو يشتري فيفعلون كما فعل وينقلون فعله كما وقع لا يعنون به هذا بأن يسألوا عنه أهو واجب أو أدب أو مستحب ولم يكن الرسول كذلك يعني ببيان هذا إلا عند السؤال عنه وما كانت أنفسهم تحدثهم بذلك إذ لم تكن تتجه الى مخالفة الرسول حتى تسأل عن حكم هذه المخالفة إذ كان همهم دائماً أن يفعلوا كما رأوه يفعل دون تفكير في تغيير أو تبديل فلم تكن بهم حاجة الى السؤال أهو واجب أو غير واجب وما أحسن قول القاسم بن محمد بن أبي بكر في ذلك: إنكم تسألون عن أشياء ما كنا نسأل عنها وتفكرون عن أشياء ما كنا نتقر عنها وتسألون عن أشياء ما أدري ما هي ولو علمناها ما حل لنا أن نكتمها . فلما رويت هذه الأفعال اختلف نظر روايتها ومن جاء بعدهم في حكمها فمنهم من كان يرى أن فعلاً من الأفعال واجب بينما يراه الآخرون مستحباً أو أن فعلاً قد فعله الرسول ﷺ على وجه القربة بينما يرى الآخرون أنه قد فعله على سبيل الاتفاق والعادة، فاختلقت لذلك أحكامهم بسبب اختلاف ما اعتدوا به من القرائن والأمارات التي اطمانت لها قلوبهم وثلجت^(١) بها نفوسهم . ومن أمثلة ذلك نزوله ﷺ بعد النفر من منى بالمحصب^(٢) «موضع بالقرب من جمرات منى» ، رآه أبو هريرة وابن عمر أنه عليه السلام فعله قربة وتشريعاً فعداه

(١) ثلجت نفسه من باب نصر ويقال كذلك أثلجت لإذا اطمانت . ومن أمثلة ذلك حديث فاطمة بنت قيس الدال على أن النبي لم يجعل لها وهي مبتوتة سكناً ولا نفقة رده عمر قائلاً لا نترك قول ربنا لقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت . ومن ذلك حديث البيعان بالخيار ما لم يتفرقا لم يأخذ به الحنفية والمالكية لأنه لم يظهر على الفقهاء السبعة ومعاشرهم فاعتبر ذلك قادحاً فيه الانصاف في بيان الخلاف ص ١٠ .

(٢) هو الابطح مبدأ الوادي بعد منى بالقرب من محل الجمرات نزله عليه الصلاة والسلام بعد الافاضة من منى قاصداً مكة .

من مناسك الحج. ويراه ابن عباس أنه حدث اتفاقا فلم يجعله من سنن الحج ومثل ذلك الرمل في بعض أشواط الطواف يرى الجمهور أن النبي ﷺ فعله تشريعا فقالوا إنه سنة ويرى ابن عباس أنه فعله اتفاقا لعارض وقى هو قول المشركين : لقد حطمتهم حمى يثرب فأراد أن يظهر لهم نشاط المسلمين وقوتهم بتلك الحركة .

٣ — عدم الضبط عند من تحمل الحديث من الصحابة مثال ذلك أن رسول الله ﷺ حج فرآه كثير من الناس ورووا كيف حج فمنهم من ذهب الى أنه كان متمتعا ومنهم من ذهب الى أنه كان قارنا ومنهم من ذهب الى أنه كان مفردا وكما اختلفوا في ذلك اختلفوا في المكان الذي أهل منه وأوجب فيه الحج واختلافهم في ذلك يرجع الى أنه عليه الصلاة والسلام أوجب أكثر من مرة في أكثر من مكان . ومن ذلك أيضاً حديث الخنساء بنت جذام إذ رواه بعضهم زوجني ابى كارهة وأنا بكر وبعضهم رواه وأنا ثيب بدل وأنا بكر والرواية الأولى ترد مذهب الشافعية إذ أن النبي رد ذلك النكاح .

٤ — الاختلاف في الفهم عند تحمل الحديث أو عند العمل به مثال الاول أن ابن عمر روى أن الميت يعذب ببكاء أهله عليه ولما بلغ ذلك عائشة رضي الله عنها قالت أنه واهم : أن رسول الله ﷺ مر على قبر يهودية يبكي عليها أهلها فقال انهم يبكون عليها وأنهما تعذب في قبرها فظن ابن عمر أن عذابها بسبب البكاء . وظن ان الحكم عام على كل ميت وليس الأمر كذلك .

ومثال الثاني ما روى من قوله ﷺ لا نكاح إلا بولي فهمه بعضهم على أنه لا نكاح صحيح وبعضهم على أنه لا نكاح مستحب فاختلاف لذلك الحكم على النكاح بغير ولي أباطل هو أم مكروه .

٥ — الاختلاف في ترجيح حديث على آخر لسبب من أسباب الترجيح والاختلاف في ذلك السبب مما سيمر علينا كثير من أمثله

البيع في الكتاب والسنة

البيع مصدر فعله باع ويطلق على اعطاء المثلث وأخذ الثمن ، كما يطلق الشراء على اعطاء الثمن وأخذ المثلث . وكذلك يطلق أحد هذين اللفظين على معنى الآخر ، ومن ذلك قوله تعالى : « وشروه بثلثين بخراسان درهم معدودة » ، فإن المعنى وباعوه بثلثين بخراسان درهم . ومنه أيضا قوله ﷺ : « لا يبيعن أحدكم على بيع أخيه » ، إذ المعنى لا يشترين على شرائه . فالبيع والشراء من الالفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة ، ويعرفه بعض الشرعيين بأنه مبادلة مال بمال ليس أحدهما منفعة . فإن كان أحدهما منفعة سميت المبادلة اجارة لا بيعا .

والبيع نظام من اسس الحياة الاجتماعية الاقتصادية ، فكان لذلك معروفا منذ وجد المجتمع الانساني . ولما جاء محمد ﷺ أقربه ، فإن حاجة الانسان كثيرا ما تتعلق بما في يد صاحبه ، وصاحبه يأبى أن يبذله بالمجان ، فشرع البيع وسيلة إلى بلوغ الغرض من غير حرج ، ولكنه كثيرا ما كان يدخله الغش والتغريب أو يتخذ وسيلة لاكل أموال الناس بالباطل ؛ فشرع الله له من الحدود ما يحنبه كل ذلك ، وبلغها رسول الله ﷺ بما أوحى اليه في ذلك من قرآن وسنة وزادهم بيانا وتفصيلا لما نزل : تارة بأقواله وأخرى بأفعاله وتقريراته . وكان ما نزل من القرآن في ذلك قليلا في عدد آياته ؛ وما جاء فيه من السنة كثير كما ستري ؛ ذلك لان القرآن كان في بيانه بعيدا عن التفصيل ، مغنيا ببيان الاصول العامة فيه ، فجاءت السنة بالشرح والتفصيل . . .

شرع البيع :

شرع البيع بالكتاب والسنة . فاما الكتاب فبالآيات الآتية :

الآية الاولى : قوله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » وفي هذه الآية مسائل : الاولى فى معنى وأحل الله البيع . معنى أحل الله البيع جعله للناس حلالا وجائزا غير ممنوع عليهم ، فأفادت الآية بعبارتها حل البيع وحرمة الربا ، ولانها جاءت ردا لقول من قال : انما البيع مثل الربا كانت ظاهرة فى افادة حكم كل من البيع والربا ونصا فى التفرقة بينهما ، اذ انها سميت ابتداء لنفى هذه المماثلة المدعاة ، وكان الطريق لاثبات هذه المفارقة ببيان حكم كل منهما

المسألة الثانية : قوله تعالى : « أحل الله البيع وحرم الربا » الظاهر فيه أنه كلام جىء به للرد عليهم هم ومن يشايعهم إذ قالوا : انما البيع مثل الربا فاذا حل بيع ما قيمته درهم بدرهمين حل كذلك مبادلة درهم بدرهمين فهما مثلان إذا حل أحدهما حل الآخر . وقصدا إلى المبالغة فى التشبيه والتوكيد فى نفي الفارق بينهما قلبوا التشبيه فجعلوا الربا أصلا فيه والبيع فرعاً فشبهوا البيع به ، يريدون بذلك أن يكون الواجب ابتداء هو ثبوت الحل للربا وأن يكون البيع حلالا لشبهه به وذلك على مثال قول أبي القاسم بن هانىء فى مدحه « لجعفر ، كأن ضياء الشمس غرة جعفر »

وقد رد الله ذلك عليهم بقوله : « وأحل الله البيع وحرم الربا » يريد أنهما ليسا بمثلين بل هذا حلال وهذا حرام . ومن الجائز أن تكون هذه الجملة بقية كلامهم والمعنى على ذلك ان ما يصيبهم من العذاب يصيبهم بسبب اعتراضهم الناشء عن كفرهم وقولهم تشهيرا وتخطئة : انما البيع مثل الربا وقد فرق الله بينهما ، فأحل أحدهما وحرم الآخر ، وهذا أمر ، منكر عجيب ، لانه تفريق بين متماثلين ، والاوّل أظهر ، ورجحانه أبين . وعلى كلا المعنيين ، فالآية تدل على شرع

البيع . أما على الاول فالوجه ظاهر . وأما على الثانى فلان الله أقر حكايتهم
لهذا الحكم .

المسألة الثالثة : اختلف فى لفظ البيع . فقيل انه عام ال فيه للجنس مثلها
فى قوله تعالى : « ١٠٣ : ٢ إن الانسان لى خسر » وعلى هذا فالاية تفيد
بعمومها حل كل بيع ، ولما خصت ، أو نسخت بما جاء من الادلة محرما
لبعض أنواع البيع . فلا تشملها هذه الاية بسبب انها قد خصت بغيرها ،
أو نسخت فيها . ومن هذه الادلة « وحرم الربا » ، وما جاء بتحريم بيع الخمر
والميتة وما إلى ذلك ^(١) وقيل انه بمحمل فسرهِ الشارع بما أتى به محرما ومحللا
فى البيع ، وعلى هذا لا تفيد الاية إلا بيان حكم البيع فى الجملة دون التفصيل
ولا يمكن الاحتجاج بها فى أية واقعة معينة . وهذا فرق ما بين العام والمجمل
فالعام يدل على اباحة البيوع تفصيلا إلا فيما خرج منه بدليل مخصص
أو ناسخ . والمجمل لا يدل على اباحتها تفصيلا ، حتى يقتصر ببيان ^(٢) وذهب
آخرون إلى أن ال فى البيع للعهد وانما نزلت بعد أن أباح الشارع بيوعا
وحرم بيوعا ، وقد اريد بالبيع فيها ما أحله الشارع من قبل . وذكر بعض

(١) وعلى هذا فلكمة البيع عام دخله الخصوص أو عام أريد به الخصوص والفرق
بينهما من وجهين :

الاول : أن العام الذى دخله الخصوص يكون الباقي فيه أكثر من الخارج منه بخلاف الثانى
الثانى : أن العام الذى يراد به الخصوص يتقدمه البيان دائما أما للعام الذى يدخله
الخصوص فيقارنه أو يتأخر عنه اه نووى

(٢) سبب الاجمال إما استعمال لفظ البيع فى معنى شرعى يختلف عن معناه اللغوى بما
وضع له من حدود وأوصاف وشرائط كما فى الصلاة ، وأما لأنه أفاد حل كل بيع ولو مع التفاضل
وجاء بعده تحريم الربا وهو نوع من البيع مع التفاضل فصار آخر الاية معارضا لاولها ولما لم
يبين آخرها البيان السكا فى حصل الاجمال .

المفسرين ان ذلك بعيد لان العهد يكون حيث يسبق للمعهود ذكره، ولم يسبق للبيع ذكر (٣) وأظهر الاحتمالات الاول

الرابعة: قد يستدل بها كذلك من باب الاشارة على عدم جواز القياس عند النص، لان الله تعالى أنكر عليهم أن يلحقوا الربا بالبيع في الحكم، في حين انه قد فرق بينهما فيه، أما الكلام على الربا فنرجئه إلى موضعه

الاية الثانية: قوله تعالى « ٤ : ٢٩ يأيتها الذين آمنوا لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل. إلا أن تكون تبخارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما. ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا »

خاطب المؤمنين دون غيرهم فقال يأيتها الذين آمنوا لان الطاعة والسمع مرجوان منهم دون غيرهم، وخاصة إذا كان التكليف في أحكام فرعية مثل التي جاءت بها الآية

ونهى عن الاكل فقال: لاتأكلوا أموالكم وممكت عن غيره كالغصب والاتلاف ونحو ذلك اما لانه أهم الجوانح وبه يقع اتلاف أكثر الاموال واما لانه مصير الاموال غالبا والغرض المطلوب من حيازتها والاستيلاء عليها فاذا بطل الغرض تركت الوسائل اليه. وقيل المراد بالاكل في الآية مطلق التصرف في المال من الاخذ والاستيلاء وغيرهما كما يقال إذا ما استولى شخص على مال آخر ظلما: أكل فلان مال فلان. وكما يقول شخص لآخر عندما يريد ظلمه في حقوقه لاتأكلني وهو استعمال كثير وهذا التفسير أوجه وعلى هذا يكون المراد بالاكل معناه المجازي

والاموال جمع مفردة مال وهو كل ممالك، وأضافها إلى المخاطبين فقال: أموالكم تنبيهها إلى وجوب الحرص عليها عن رغبة وإخلاص كما يحرص

(١) وكان أصحاب هذا القول لا يرون العهد الذمى مع أنه كثير الوقوع.

الانسان على ماله، ومثله في ذلك قوله تعالى: وسلموا على أنفسكم، وقوله في هذه الآية: ولا تقتلوا أنفسكم، أى لا يقتل بعضكم بعضا، فجعل قتل الانسان أخاه كقتله نفسه، ومثله أيضا قوله تعالى في سورة النساء: ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما، ومثله: ولا تلهوا أنفسكم، وكذا منه قوله ﷺ: أموالكم وأعراضكم عليكم حرام، أى أموال بعضكم حرام على بعضكم الآخر وهذا الاستعمال في القرآن كثير

بينكم أى في المعاملات الجارية بينكم أو التصرفات الواقعة بينكم، وفي التصريح بذلك لفت الى أنه لا ينبغي أن يكون هذا المنكر بينكم، أى على تسليم ومشهد منكم دون أن تنكروه أو تغيروه

بالباطل الباطل في اللغة هو الزائل الذاهب والمراد به هنا الطريق الحرام المحظور (١) وقد يكون هذا الطريق بينا ظاهرا من وضع اللفظ «الباطل» مثل الغصب والسرقه والخيانة والغش والخداع والتغريب وأخذه بحكم قضائي بنى على زور (٢) فإن كل هذه الطرق وأمثالها يدل عليه لفظ الباطل بواسطة الاستعمال والتعارف. وقد تكون معرفته متوقفة على بيان من الشارع كاجرة الزنا وكالربا والقمار والمتبوض بعقد محرم أو فاسد، والمأخوذ بقصد الاحتكار أو بالاقتراض مع نية عدم الايفاء والغبن الفاحش المبني على النجش وغير ذلك مما بينته السنة. وقال ابن عطية ان الغبن إذا كان عن رضا اعتبر

(١) من ذلك ما روى عن ابن عباس رضى الله عنه في الرجل يشتري من الرجل الثوب فيقول ان رضىته أخذته وإلا رددت معه درهما فإن ذلك أكل للمال بالباطل .
(٢) وليس أدل على ذلك من قوله صلى الله عليه وسلم إنكم تختصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو مما أسمع . فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من نار . وفي رواية زيادة علي ذلك هي « فليحملها أو يندرها » اه قرطبي ج ٢ ص ٣١٧

من قبيل الهبة فلا يكون باطلاً . وعلى هذا فالباطل كل طريق لم تبعه الشريعة وهذا مذهب اليه ابن مسعود وعليه الجمهور . والاية في ذاتها لا تخلو عن اجمال اذ بيانها متوقف على بيان الشارع للطرق المحرمة والطرق الجائزة وذلك لم يبين في الآية على وجه التفصيل والشمول . ويرى بعض المفسرين أن الآية تدل على تحريم اتلاف المال في غير وجهه الجائز ، سواء أ كان مملوكا للمتللف أم مملوكا لغيره وذلك كأن ينفق الانسان أمواله في المعاصي والملاذات أو ان يغتصب مال غيره لينفقه في أى طريق

إلا أن تكون تجارة . قرئ تجارة « بالرفع » على ان كان تامة وتجارة فاعل ، وقرئ بالنصب على أنها ناقصة أى إلا أن تكون هذه الاموال تجارة فالاسم ضمير يعود على الاموال . او إلا أن تكون التجارة تجارة فالاسم محذوف يدل عليه الخبر . والاستثناء منقطع لسببين : الأول ان الاموال المأكولة بالباطل لا تشمل التجارة . الثانى ان المستثنى كون التجارة وكون التجارة ووجودها ليس بمال . والاستثناء إذا كان منقطعا لا يدل على الحصر بالنسبة إلى المستثنى والافساب الرزق الحلال كثيرة متعددة وكلها جائزة . وانما خصت التجارة بالذكر لأنها أكثر الأسباب وجودا . وأكثر الأسباب كذلك متعلق بها . والتجارة المبايعة قال في البحر المحيط : التجارة البيع والشراء بقصد الربح ، ويدل على ذلك قوله تعالى : « ٢ : ١٦ أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى فما ربحت تجارتهم » سمي شراءهم تجارة ووصفها بأنها غير رابحة . وقال بعض المفسرين : التجارة اسم يقع على عقود المعاوضات المتصودة منها طلب الربح ، وفي معنى ذلك قول أبي حيان انها التصرف في المال بقصد انماته وزيادته . وعلى أى معنى فالتجارة تتناول البيع والشراء ، وقال بعض المفسرين التجارة تستعمل مصدرا وتستعمل اسما للاعيان المملوكة بعقود المعاوضة مع قصد الاكتساب ، وعلى ذلك فقد حرم الله سبحانه وتعالى الاستيلاء على

المال أو اقلافه بطريق باطل أى غير مشروع بهذا النهى الذى تضمنته الآية وانتقل منه إلى أن الاستيلاء عليه بطريق التجارة طريق جائز مشروع ليس بباطل، فكان ذلك نصا فى احلال البيع والشراء، لان التجارة تتضمنهما كما بينا ولكن يجب أن يلاحظ ما فيها من العموم على قراءة النص باذ التقدير إلا أن تكون أموالكم تجارة، وأنه مخصوص بالأحاديث الدالة على عدم جواز البيع فى بعض الأموال مع الغرر وعدم جواز بيع المبيع قبل قبضه وبيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري وما أشبهه وعدم جوازه فى الخمر فتكون مثل قوله وأحل الله البيع. وأن يلاحظ ما فيها من الاطلاق على قراءة الرفع اذ التقدير إلا أن تقع تجارة وانها حينئذ مقيدة بتلك الأدلة، أى تجارة بجائزة غير محرمة اه جصاص

ثم قال : عن تراض منكم ، يريد تجارة صادرة عن رضا بين المتبادلين ، وسيأتى بيان ذلك

ثم قال : ولا تقتلوا أنفسكم أى لا تعتدوا على النفس بقتلها ظلما . وذلك النهى رحمة بكم محافظة على نفوسكم وأموالكم . وليس يخفى ما يشير اليه عز وجل بجمعه بين المحافظة على المال والمحافظة على النفس من أن الحرص عليهما من الأمور التى فطر الناس عليها حتى كانا فى درجة واحدة فجمعهما السكتاب فى قرن ، وقدم المال لأنه محل الرغبة والطمع غالبا . ثم أكد نهيه بقوله ومن يفعل ذلك عدوا أنا أى تجاوزا للحدود المشروعة وظلما أى من غير حق يستوجب فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا . وقيل المراد بالعدوان التعدى على الغير وبالظلم ظلم النفس بتعريضها لاستحقاق العقاب وذلك يحملها على ارتكاب هذا الإثم العظيم

الاية الثالثة : قوله تعالى « ٢ : ٢٨٢ ولا تساموا أن تكسبوه صغیر

أو كبيرا إلى أجله ، ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم . فليس عليكم جناح ألا تكسبوهما وأشهدوا إذا تباعدتم . »

يقول الله تعالى : ولا تساموا أى لا تملوا ولا تضجروا من أن تكتبوا الدين أو الحق على أية حال كان صغيرا أو كبيرا ، فلا يحملنكم صغره على التهاون والسكسل فى كتابته فربما أدى النزاع فى القليل إلى فساد عظيم والحاج شديد ، ويلاحظ فى كتابته أن يكتب مستقرا فى ذمة المدين إلى أجله فلا يحمل السكاتب فى كتابته الأجل . ذلكم أى كتابة الدين على هذا الوجه أقسط وأعدل عند الله ، وهو مشتق من قسط بمعنى صار ذا قسط وعادل ^(١) ثم قال وأقوم للشهادة أى أثبت لها وأعون على اقامتها وأدائها وهو مشتق من أقام على رأى سيديويه فانه يحيز بناء أفعل من الافعال من غير شذوذ ^(٢) ثم قال : وأدنى ألا تراءوا أى أقرب إلى انتقام ريبكم وشككم فى جنس الدين وفى قدره وفى أجله . ثم قال :

إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها . قيل ان هذا استثناء منقطوع من قوله تعالى : يأىها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه فان التجارة ليست من جنس الدين والمعنى أن الدين يكتب ، ولكن التجارة الحاضرة بحضور بدليها المدارة بتعاطيها يدا بيد لا جناح عليكم إذا لم تكتبوها ، وقيل انه متصل ووجهه ان البيع بالدين قد يكون إلى أجل بعيد وقد يكون إلى أجل قريب ، ولما امر بكتابة الدين عند المداينة استغنى من ذلك ما كان أجله قريبا ، وكأنه قال : إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه إلا أن يكون الأجل قريبا وهو المراد بالتجارة الحاضرة . إذ العادة فيها ذلك .

(١) القسط اسم والاقساط مصدر يقال أقسط فلان فى الحكم ينسط اقساطا إذا عدل وهو مقسط ومنه قوله تعالى ان الله يحب المقسطين ويقال هو قسط اذا جار ومنه قوله تعالى وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبيا وفعله قسط بمعنى جار قال أبو حيان قسط مشترك يدل على الجور وعلى العدل وأما أقسط فهو للعدل لاغير .
(٢) ومعنى أقوم أى أبلغ فى الاستقامة ضد الاعوجاج

وقد قرئ، تجارة بالرفع وبالنصب كما تقدم في الآية السابقة . ثم قال :
وأشهدوا إذا تباعتم (٢) أى عند هذا التبائع المذكور سابقا وأكثر المفسرين
على هذا ، وإن الكتابة قد رفعت عنا في التجارة الحاضرة دون الاشهاد ،
ولكنه أمر يراد به الارشاد بدليل قوله تعالى فيما بعد : فإن أمن بعضكم
بعضا فليؤد الذي أوتى أمانته وليتق الله ربه . أى فإن أمن بعضكم بعضا
فداين شخص آخر بغير كتابة ولا شهود ولا رهان فعلى من أوتى أن يؤدى
إلى صاحب الحق أو إلى من اتتمنه أمانته ، وعلى ذلك فالله سبحانه وتعالى قد
جعل البياعات في هذه الآية على ثلاثة أقسام : بيع بكتاب وشهود وبيع برهن
وبيع الأمانة فالاول بيع حال الإقامة والثاني البيع حال السفر عند عدم الكتاب
والثالث بيع الأمانة

والآية تدل على جواز التجارة التي هي المبايع بالاشارة فانها قد نفت
الخرج على من لم يكتبها إذا كانت حاضرة وذلك يستلزم شرعا كما تدل أيضا
بطريق الاشارة على شرع البيع لقوله تعالى وأشهدوا إذا تباعتم فإن الامر
بالاشهاد على البيع يستلزم شرعة وإجازته وعلى ذلك فالآية تدل
بالاشارة على حل البيع في موضعين ، حين عبر عنه بالتجارة ، وحين أمر الله
بالاشهاد عليه .

الآية الرابعة : قوله تعالى « ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم
بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون (٢) وعدا عليه حقا في

(١) قال ابن المنذر وذهبت طائفة الى أنه يجب الاشهاد على البيع وهو فرض لازم
يعنى بتركه قال وروينا هذا عن ابن عباس ومجاهد وأبي بردة بن أبي موسى وأبي سليمان
المرعشى اه مجموع للنووى

(٢) يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون . قرئ . بتقديم الفعل المبني للمفعول على
المبني للفاعل وقرئ . بتقديم المبني للفاعل على المبني للمفعول والمعنى على القراءة الأولى أنهم وإن

التوراة والانجيل والقرآن ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به وذلك هو الفوز العظيم .

لما كان الله سبحانه وتعالى مالك الأنفس كلها والأموال جميعها والمالك لا يشتري ما ملك كان قوله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة مجازاً يريد به أنه تفضل عليهم فوعدهم بالجنة جزاء لما بذلوه فى سبيله من نفس ومن مال . وهذا من كمال التلطف فى الدعاء إلى طاعته . وفى قوله تعالى يقاتلون فى سبيل الله فيقتلون ويقتلون . بيان للأنفس والأموال المشتراة أو للبائعين ، فهم الذين بذلوا أنفسهم وأموالهم جهاداً فى سبيل الله فيقتلون ويقتلون . فلم يشتري الله سبحانه وتعالى كل نفس ولا كل مال . ثم أكد هذه المعاوضة ، وهذا العطاء الذى تضمنته الآية بقوله تعالى : وعداً عليه حقاً فى التوراة والانجيل والقرآن ، فوصفه بأنه وعد حق ألزم به نفسه فى الكتب الثلاثة التى أنزلها على موسى وعيسى ومحمد ﷺ وزاد ذلك تأكيداً وتوثيقاً بقوله : ومن أوفى بعهده من الله ؟ استفهام انكارى يراد به تقرير هذا الوعد وتثبيته بأنه لن يخلفه ، إذ ليس يخلف الله له وعداً ، فمن أوفى بعهده منه ؟ ثم أشار إلى مافى هذه المعاوضة من ربح عظيم للبائعين بقوله : فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به أى تعاقدتم عليه . يريد فليستبشروا كل منكم بهذا الفوز العظيم والنعيم المقيم . أهله ان الشخص إذا ما أخبر بخبر سار نشطت نفسه فنشطت لذلك حركة الدم فى جسمه ، وانتشر الدم فيه فانبسطت لذلك بشرة وجهه ، وأساريره . فقبل استبشروا ، أى وجد ما يسره وتنبسط له بشرة وجهه من الفرح والسرور (١)

قتل منهم كثير لم يخف ذلك سائرهم بل يظنون مقاتلين حتى يظفروا وعلى الثانية أنهم يقتلون أعداءهم ولا يكفون حتى يصيروا مقتولين

(١) البشرة ظاهر الجلد والائمة باطنه وبشرت الأديم أى أصبت بشرته وبشر الجراد الارض إذا أظهر بشرتها بأكمله

والآية تدل بطريق الإشارة على حل البيع والشراء ، إذ لا ينسب الله سبحانه وتعالى إلى نفسه معاوضة باطلة محظورة ولا يؤكد بها ويوثق آثارها بمثل ما ذكره في الآية من طرق التوكيد ولا يجعل القيام بها فوزا يستبشر به من آمنه ومعنى فيه .

الآية الخامسة : قوله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَادَى لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ »

إذا نادى للصلاة . إذا هنا ظرفية شرطية جوابها فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع . من يوم الجمعة أى في يوم الجمعة ، مثله في قوله تعالى ماذا خلقوا من الأرض أى في الأرض

والمعنى إذا دعيتم إلى الصلاة في يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله أى امضوا إليه ، والمراد به هنا الخطبة أو الخطبة والصلاة ، فذلك ما يكون عقب النداء وذروا البيع أى اتركوه والمراد به المعاملة فيعم البيع ، والشراء ، والاجارة وغيرها من المعاملات ، وهذا استعمال مجازى ، ويصح أن يكون مستعملا في حقيقته ، وتكون الآية دالة على ترك ما عدا البيع من المعاملة بدلالة النص والامر هنا للوجوب فيحرم مباشرة شيء من ذلك في هذا الوقت ، وظاهر الآية ان المأمورين بالسعى إلى الصلاة هم المأمورون بترك البيع لا غيرهم

ذلكم خير لكم أى هذا السعى مع ترك البيع خير لكم وأنفع من مباشرة البيع وما ترجحون منه فان نفعه أجل وأبقى - فإذا قضيت الصلاة أى أدبت فانتشروا في الأرض لأداء مصالحكم وابتغوا من فضل الله أى بالتصرف في البيع والتجارة وجميع أنواع المعاملة وظاهر هذا الباحة البيع الذي حضر عند النداء ويدل على ذلك قوله

تعالى : « وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون في سبيل الله » إذ المعنى يبتغون من فضل الله بالتجارة والتصرف ويرشح لذلك انه قد أعقبه بقوله : واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون والامر في قوله : فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله للإباحة مثله في قوله تعالى : وإذا حللتم فاصطادوا ، وذلك شأن الامر يكون بعد الحظر لانه اطلاق منه .

أخرج ابن المنذر^(١) عن سعيد بن جبير^(٢) قال : إذا انصرفت يوم الجمعة فاخرج إلى باب المسجد وساوم وإن لم تشتتر ، ذلك لانه كان يقول ان الامر هنا ندب ، روى عن عبد الله^(٣) بن بسر المازني صاحب رسول الله ﷺ انه كان إذا صلى الجمعة خرج فدار في السوق ساعة ، ثم رجع إلى المسجد ، ف صلى ماشاء الله تعالى ، ف قيل له لاي شيء تصنع ذلك ؟ قال لأنى رأيت سيد المرسلين يفعلها ثم تلا هذه الآية

والاية تدل على اباحة البيع بمفهومها المخالف ، إذ قد جاءت بحظر البيع لما نودى للصلاة ، فدلّت على اباحته عند عدم النداء إلى الصلاة ، وكذلك تدل عليه بقوله فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله إذا ما فهمنا ان البيع من طرق ابتغاء فضل الله ، والواقع هو ذلك فتكون نصا في اباحته لعدم قوله « فضل الله »

(١) هو أبو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري شيخ المسجد الحرام وصاحب التصانيف التي لم يصف مثلها في الفقه والحديث وكان من المجتهدين وتوفى حوالى سنة ٣٢٠ هـ .
(٢) سعيد بن جبير أحد أعلام السكوفة في الفقه ومن كبار التابعين ، روى عن ابن عباس وابن عمر وكان اماما حجة ، وقد قتله الحجاج وليس على وجه الأرض أحد ليس محتاجا إلى علمه وكان ذلك سنة ٩٥ هـ .

(٣) وهو سلى صحابي ابن صحابي وهو آخر من مات بالشام من الصحابة وكان ذلك سنة ٩٦ وقيل سنة ٨٨ هـ .

الحديث

الحديث الأول : عن الزبير بن العوام رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتى بحزمة من حطب (١) فيبيعهما فيكف بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه . رواه البخارى والزبير بن العوام أحد العشرة كبار الصحابة المبشرين بالجنة وهو حوارى رسول الله ﷺ وابن عمته « صفية بنت عبد المطلب » توفى سنة ٣٦ هـ بعد منصرفه من وقعة الجمل وقبره بوادى السباع بالقرب من البصرة ومعنى يكف وجهه أى يصونه ويجمعه ويمنعه عن أن يمسه ذل السؤال كما يكف ثوبه ويجمعه ويمنعه من النجس . والحديث فى قوله ، فيبيعه يدل على حل البيع بإشارته كما هو ظاهر ، لأنه ما تعرض للحل ولا للحرمة وإنما ذكره على أنه طريق للارتزاق وتجنب ذل المسألة ، وذكره على هذا الوجه يستلزم حله

الحديث الثانى : عن البراء بن عازب رضى الله عنه قال : سئل رسول الله ﷺ أى الكسب أفضل فقال بيع مبرور وعمل الرجل بيده رواه أحمد (٢) والبزار (٣) والطبرانى (٤) فى الكبير باختصار والبيهقى (٥) فى مسنده

-
- (١) وهو كذلك يدل على اباحة الاحتطاب واباحة الحطب وتمسكه بالاستيلاء عليه وإن كان كثيراً وعلى ذم المسألة .
- (٢) أحمد هو أحمد بن حنبل رواه فى مسنده
- (٣) هو أبو بكر أحمد بن عمرو البصرى صاحب المسند المثل راجع إلى أصبهان والشام وإلى غيرها من الاقطار لنشره وتوفى بالرحلة سنة ٢٩٢ (٤) تقدم ذكره
- (٥) هو أبو بكر أحمد بن الحسين الشافعى ولد سنة ٣٨٤ له المسند الكبير فى عشرة مجلدات مطبوعة بالهند والاسماء والصفات فى مجلدين والسنن والآثار فى ٤ مجلدات وغيرها ومن إمام الحرمين مامن شافعى إلا وشافعى عليه منة ما هذا أبو بكر البيهقى فإن له المنة على الشافعى بسبب ما صنف فى نصرة مذهبه توفى سنة ٤٥٨

والحاكم^(١) بهذا الاسناد من حديث الثوري^(٢) ولهذا الحديث أكثر من طريق
البراء بن عازب أوسى أنصاري نزل الكوفة روى عنه عبد الرحمن
ابن أبي ليلى وعدي بن ثابت وسعد بن عبيدة وقد شهد أحدا والحديبية وتوفي
سنة ٧١ أو ٧٢

ومبرور من البر وهو الخير ويطلق كذلك على الصدق لأنه بعض الخير
وعلى ذلك فالبيع المبرور هو البيع الذي لم يخالطه شيء من المآثم كالغش
والغرر والخداع أو البيع المصدق فيه فلم يكذب فيه البائع
والحديث يدل بعبارة على حل البيع، وهو ظاهر في ذلك، لأنه ميق
ليمان فضله، لا لبيان حله.

الحديث الثالث: عن عبد الرحمن بن شبل «أحد أصحاب رسول الله
ﷺ» قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: إن التجار هم الفجار فقال رجل
يا رسول الله ألم يحل الله البيع؟ قال: بلى ولكنهم يحلفون فيأثمون. رواه البيهقي
في سننه «ح ٥ ن ٢٦٦»

عبد الرحمن بن شبل «بكسر الشين» بن عمرو وأنصاري الأوسى أحد علماء
الصحابة توفي في خلافة معاوية

التجار جمع مفردة تاجر، وتاجر يجمع على تجار بالضم والتشديد وتجار
بالكسر والتخفيف وتجار بالضم والتخفيف وتجر كصاحب وصحب

(١) الحاكم هو إمام المحدثين أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري ولد سنة ٣٢١
وقد جمع أحاديث وآثارها مصحاحا على شرط البخاري ومسلم في كتاب سماه المستدرک وهو شيعة
توفي سنة ٤٠٥

(٢) هو سفيان بن سعيد أحد أئمة الكوفة قال فيه ابن المبارك ما كتبت عن شخص
أفضل من سفيان وكان إماما من أئمة المسلمين وعلماء الدين مجتمعا على إمامته مع الضبط
والاتقان والحفظ والمعرفة والزهد والورع توفي بالبصرة سنة ١٦١ هـ

أن التجارة وهى المبايعة، وفجار جمع مفردة فاجر وهو من الشق ويراد به هنا شق
ستر الديانة ويجمع أيضا على بجرة ككافر وكفرة وكاتب وكتبة
وفى الحديث ان التجار يبعثون يوم القيامة فجارا إلا من اتقى الله، وير،
وصدق .

سماهم فجارا لما فى البيع والشراء من الايمان الكاذبة ، والغبن ، والتدليس،
والربا وغير ذلك مما لا يتحاشاه أكثر التجار ، بل لا يفتنون له لاعتيادهم
بإياه . وقد نهى النبي ﷺ عن الخلف فى البيع فقال : الخلف منفقة للسلعة
محققة للربح وفى رواية للكسب وفى رواية للبركة رواه البخارى ومسلم
ويقول : إياكم وكثرة الخلف فى البيع فإنه ينفق ثم يحق رواه مسلم وعن
أبي ذر^(١) رضى الله عنه قال : قال رسول الله (ص) ثلاثة لا يكلمهم الله يوم
القيامة ولا ينظر اليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم فقرأها الرسول (ص)
ثلاث مرات ، قال أبو ذر : خابوا وخسروا من هم يا رسول الله ؟ قال : المسبل
أزاره والمزان والمنفق سلعته بالخلف الكاذب رواه مسلم والنفاق ضد الكساد
يقال نفقت السلعة فهى نافقة وأنفقتها ونفقتها إذا جعلتها نافقة أى رائجة
والحق النقص والابطال . والحديث يدل بعبارته على حل البيع وهو نص
فيه لقوله ﷺ فى الجواب عن سؤال السائل : ألم يحل الله البيع ؟ بلى إذ معنى
ذلك ان الله أحله ، ولكن التجار يحلفون كاذبين لانفاق السلعة ، فيأثمون ،
فيصيرون فجارا بحلفهم اليمين الكاذبة

والاحاديث الدالة على شرع البيع كثيرة منها القول ومنها الفعل فقد روى أن
النبي ﷺ باع واشترى كثيرا^(٢) ورأى أصحابه يفعلون ذلك فأقرهم وهذه

(١) الغفارى صحابى جليل وكان يوازى ابن مسعود فى العلم ومات مبعداً بالربذة ٣٢ هـ

(٢) فقد جاء فى البخارى أنه عليه الصلاة والسلام كان يشتري الطعام من اليهود وأنه

اشترى جلامن عمر وبعيرا من جابر وشاة من مشرك ، والحوادث فى ذلك كثيرة عديدة (بخارى
من باب شرائه الخواتج بنفسه)

حوادث لا تدخل تحت الحصر

أبتناء البيع على التراضي : — قال الله تعالى : «إلا أن تكون تجارة عن

تراض منكم» وقد ذكرت هذه الآية في الباب السابق وهي الآية الثانية

(١) وقال رسول الله ﷺ : إنما البيع عن تراض أخرجه ابن ماجه وابن المنذر

عن ابن سعيد (١)

(٢) وقال رسول الله ﷺ : البيع عن تراض والخيار بعد الصفقة ولا يحل لمسلم أن يغش

مسلمها أخرجه ابن جرير (٢) عن ميمون بن مهران (٣)

(٣) وقال : المسلم أخ المسلم لا يحل له ماله إلا عن طيب نفس منه ، رواه أحمد بن علي

الرازي الجصاص ، صاحب آيات الأحكام

(٤) وروى أبو سعيد الخدري (٤) قال : قال رسول الله ﷺ : لا لقين الله

قبل أن أعطى أحدا من مال أحد شيئا بغير طيب نفسه إنما البيع عن تراض ، رواه يحيى

الدين النورى (٥) في المجموع

الخيار بعد الصفقة — الخيار اسم من الاختيار وهو طلب خير الأمرين

أو الأمور ، ويراد به هنا خيار المجلس ، والمعنى أنه يثبت للعاقدين بعد تمام

الصفقة ، وهي العقدة ، والصفقة اسم المرة من التصفيق باليدين ، ومنه قول

الرسول : أن أكبر الكبائر أن تقاتل أهل صفقتك أى من عاهدتهم ومن كان

بينك وبينهم ميثاق ، ذلك لأن كلا من المتعاهدين يضع يده في يد الآخر ،

(١) هو عبد الله بن سعيد بن جبير وقد وثقه النسائي

(٢) هو محمد بن جرير الطبري من أعلام المحدثين والمفسرين والفقهاء توفى سنة ٣١٠

(٣) ميمون بن مهران تابعي روى عن أبي هريرة وابن عباس وابن عمر وثقة النسائي

وابن سعد توفى سنة ١١٧

(٤) هو سعد بن مالك بن سفيان بايع تحت الشجرة وكان من علماء الصحابة وتوفى

سنة ٧٤ هـ

(٥) هو من أئمة الشافعية توفى سنة ٦٧٩

وكذلك كان يفعل المتبايعان عند العرب عادة . ومن ذلك قول أبي هريرة :
ألهام الصفة في الأسواق ، أى التبايع فيها

وقوله « إنما البيع عن تراض » فى معنى أن تقول ما البيع إلا عن تراض
لأن إنما بمنزلة ما النافية مع إلا الاستثنائية الناقضة للنفي ، ولذا تفيد الحصر ،
وهو هنا قصر الموصوف وهو البيع على الصفة وهى التراضى

وقوله « البيع عن تراض » أل هنا للعهد الذهنى ولذا كان معنى ذلك
البيع الذى تعرفون الى أحلته لكم وأقرته ما كان عن تراض ، أى لا يعتبر بيعا
حلالا إلا إذا صدر عن تراض

وبدل الحديث الرابع على أن رسول الله (ص) يستنكر أن يعطى أحدا
شيئا من مال آخر عن غير طيب نفس منه بذلك وأنه عليه السلام لن يفعل
ذلك ، ويقسم أنه سيقبض الله سبحانه وتعالى وينقضى أجله قبل أن يصدر منه ذلك
وفى هذا الموضوع أربع مسائل

المسألة الأولى فى معنى الرضا

التراضى مصدر فعلة تراضى ، يقال : تراضى فلان وفلان إذا أظهر كل
منهما الرضا من جانبه . والرضا خلاف الكراهية أو ضد السخط ، ويطلق
أيضا على الاختيار ، ومنه قوله تعالى : (ورضيت لكم الاسلام ديناً) أى
اخترته ديناً لكم ، وعلى هذا إذا كان موضوع الرضا مبادلة بين شيئين فتعلق
بأحدهما لم يخل من القصد والرغبة ولم يتجرد عنهما ، ذلك لأن المبادلة لا تكون
إلا بين شخصين ، فإذا تمت عن رضا من كل منهما فذلك يكون بعد رغبة كل
منهما فى مال الآخر وقصده إلى أخذه وتمسكه عوضا عن ماله الذى يتركه
لصاحبه .

وكذلك يقال : طابت نفس فلان بالشئ إذا سمحت به من غير كراهية
ولا غصب . وفى الصحاح : طابت نفسه انبسطت وانشرححت .

ونظرة في الآية السابقة وما أتبعناها به من الأحاديث تبين في أن نقبين أن الشارع قد استعمل في موضوع واحد - أو في معنى واحد - كلمة التراضي تارة وطيب النفس تارة أخرى ، وأنه مع ذلك قد جمع بينهما في الحديث الأخير ، ونضم إلى هذا أن القرآن كما استعمل كلمة التراضي في هذه الآية استعمل طيب النفس في آية أخرى ، وهي قوله تعالى : (فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً) . وباستعماله لكل منهما وجمعه بينهما على هذا الوضع نستطيع أن نقبين المعنى الذي يريده ، وذلك بأن نستخلصه من مدلول الكلمتين جميعاً . وعلى هذا يكون المراد من الرضا في الآية السابقة وفي الآثار التي ذكرناها الطاب مع الرغبة في المطلوب . واذن يكون الرضا بالبيع مثلاً طلبه مع الرغبة في آثاره ، ولا شك أن هذا يتضمن قصدا واختياراً ، إذ لا طاب من غير قصد ، ولا رغبة مع إكراه .

ويتفق هذا مع ما ذكره صاحب كشف الأسرار عبد العزيز البخاري^(١) « على أصول الشريعة لأبي الحسن علي بن محمد بن الحسين^(٢) للبزدوى » وهو أن الرضا عبارة عن امتلاء الاختيار أى بلوغه نهايته بحيث يظهر أثره في انبساط الوجه وبشاشته ونحو ذلك فإن انبساط الوجه وبشاشته أثران لنيل المطلوب مع الرغبة فيه ، وهذا ما يدل عليه التعبير بطيب النفس ورضاها وما علمنا لأحد خلافاً في تفسير الرضا في لسان الشرع على هذا الوجه .

(١) وله كتاب آخر في الأصول يسمى غاية التحقيق شرح به المنتخب، والكتابان معتبران عند الأصوليين وعليهما اعتماد أكثر المتأخرين . ولم أر غاية التحقيق، والظاهر أنه غير موجود بمصر، وتوفي سنة ٧٣٠ هجرية

(٢) أمام كبير في فقه الحنيفة ومفسر عظيم له المبسوط في الفقه ١١ مجلداً وشرح الجامع الكبير وشرح الجامع الصغير وأصول البزدوى وتفسير يقال إنه ١٢٠ جزءاً توفي سنة ٤٨٢ هـ

المسألة الثانية فيما يتحقق به التراضي

البيع يتم بإيجاب يصدر ابتداءً (١) من أحد العاقلين وقبول يتلوه من الآخر ، والإيجاب دليل رضا الموجب والقبول دليل رضا القابل ، وإذن لا يتحقق تراضي الطرفين بالبيع إلا إذا كان ما رضيه أحدهما قد رضيه الآخر بأن تراضيا على شيء واحد ، وذلك يتم بأن يقبل القابل ما عرضه عليه الموجب ويوافقه عليه موافقة تارة تكون صريحة واضحة وتارة تكون ضمنية ، فتكون صريحة إذا جاء القبول على وفق الإيجاب دون زيادة أو نقص كأن يقول القابل رضيت أو قبلت ما عرضته أو ما ذكرته أو نحو ذلك دون أن يزيد شرطا بأي وضع من الأوضاع . وتكون ضمنية إذا تضمن قبول القابل موافقته على الإيجاب دون زيادة تقتضي تكليف الموجب والزامه بما لم يلزم به نفسه بمقتضى إيجابه وإن اقتضت الزام القابل نفسه بما لم يطلبه منه الموجب . كأن يقول إنسان لآخر: بعثك هذا الكتاب بعشرين قرشا ، فيقول الآخر: اشتريته بثلاثين ، فإنه بزيادته العشرة لم يكلف البائع شيئا وإنما ظف نفسه زيادتها لمصلحة البائع . ولهذا كانت موافقة القابل ضمنية لأنه وقد قبل الشراء بثلاثين قد قبل في ضمن ذلك أن يدفع إلى بائعه فيه عشرين لأنها بعض ما التزم به . قال الحنفية: ولا تلزم المشتري هذه الزيادة بمجرد القبول بل يتم البيع بعشرين ويتوقف لزوم الزيادة على قبولها من البائع في المجلس ، إذ لا يستطيع إنسان أن يدخل في ملك آخر مالا من غير رضاه ، وعلى هذا تعد عبارة المشتري بالنسبة إليها إيجابا . يتوقف الالتزام به على قبوله في مجلسه كما ذكرنا .

وسواء أكانت الموافقة صريحة أم ضمنية فإن معنى التراضي يتحقق بها

(١) تعريف الإيجاب بأنه ما صدر ابتداءً من أحد العاقلين سواء كان بائعا أو مشتريا مذهب الحنفية وليس ذلك الاصطلاح محل اتفاق بل ذهب بعضهم إلى تعريفه بأنه ما صدر من البائع وإن كان متأخرا .

ويتم ما شرطته الآية والآثار في البيع من صدوره عن تراض ويتفرع على ذلك أن القبول اذا لم يوافق الايجاب لم يتحقق التراضى وكان البيع غير حلال أو غير صحيح شرعا . ومن ذلك أن يقبل القابل نصف المبيع بجزء من الثمن وان تجاوز النصف . مثل أن يقول انسان لآخر : بعثك هذه الدار بألفى جنيه فيقول الآخر : قبلت نصفها بألف وخمسمائة . أو يقبل المبيع ببعض الثمن كان يقول في الصورة السابقة : قبلت شراءها بألف وتسعمائة .

وعلى الجملة فالبيع لا يتحقق الا ببائع ومشتري ومن ومبيع ، وكل من هؤلاء قد يكون واحدا وقد يتعدد ، فيوجب البيع بائعان أو أكثر ، ويشترى مشتريان أو أكثر ، ويكون المبيع عينا أو عدة أعيان ، فيتعدد بتعدد الثمن أو لا يتعدد إذ لا يتصور عادة أن يكون المبيع عينا واحدة ولها عدة أثمان ، ويجب لتحقيق التراضى أن يكون القبول في جميع الصور موافقا للإيجاب على الوضع الذى بيناه فاذا لم يوافقه على هذا الوضع لم يتحقق التراضى ولم يتم البيع . وعلى هذا اذا كان الثمن واحدا وجب أن يقبل كل المبيع بكل الثمن سواء تعددت المبيع أو البائع أو المشتري أو لم يتعدد ، ويجب كذلك أن يصدر القبول من جميع من وجه اليهم الايجاب ، فلو صدر من بعضهم فقط دون بعضهم الآخر لم يتم التراضى . واذا تعدد الثمن وذلك لا يكون إلا عند تعدد المبيع ، فيذكر لكل مبيع ثمن . فان تكرر لفظ البيع كأن يقول البائع : بعثك هذين الكتابين بنمانين قرشا : بعثك هذا بخمسين وهذا بثلاثين ، أو تكرر لفظ الشراء كأن يقول : اشتريت منك هذين الكتابين : اشتريت هذا بخمسين وهذا بأربعين كان ذلك عبارة عن ايجابين بباعين في الصورة الأولى وبشراءين في الصورة الثانية وكان لمن وجه اليه هذان الايجابان أن يقبل في احدهما الكتابين دون الآخر ، كاله أن يقبل فيهما وهذا محل اتفاق . أما اذا لم يتكرر لفظ البيع ولا لفظ الشراء كأن يقول انسان لآخر بعثك هذين الكتابين هذا بخمسين وهذا بخمسين أو اشتريت

منك هذين السكتابين هذا بخمسين وهذا بثلاثين فإن الراى قد اختلف فظاهر كلام الهداية انهما ايجابان أيضا وان الحسك لا يختلف، وبه قال بعض الحنفية وبعض الشافعية، لأن ذكر ثمن كل كتاب بازائه دليل على ارادة الموجب انشاء صفقتين كما ينشئ مبيعا وزواجا بعبارة واحدة متصلة الالفاظ والا ما كان لتعدد الثمن فائدة . وذهب آخرون الى انه ايجاب واحد، ويجب ان يصدر القبول فى السكتابين معا ، وليس تعدد الثمن دليلا على ارادة تعدد الصفقة، إذ قد يكون لتيسير الموازنة وزيادة العلم ، وكثيرا ما يكون الجمع بين مبيعين مقصودا به اتفاق احدى السلعتين بسبب رواج الاخرى فلا يرضى الموجب بالقبول فى الرائجة مع ترك الكاسدة ، ومن الشافعية من رجح الوجه الاول ومنهم من رجح الوجه الثانى^(١) وعلى كل حال فكل هذه الاراء لا تتعارض مع الاية وما ذكرناه من الآثار .

المسألة الثالثة فيما يدل على وجود الرضا

أحل الله سبحانه وتعالى أكل المال إذا كان من تجارة صادرة عن تراض بما بيننا وبينى رسوله (ص) البيع المشروع على الرضا بما رويناه ، فدل ذلك على أن أساس الحل - وان شئت قلت علمته - الرضا . ومقتضاه جعل الرضا أساسا للحكم على المعاملة . ولكن اتخاذه أساسا لذلك يفضى إلى أشد التعنيت وأعظم التضليل ، فانه أمر باطنى متعلق بالنفس لا سبيل إلى معرفته إلا من جانب صاحبه ، فقد علمت أنه عبارة عن توجه النفس بالطلب إلى شيء مع الرغبة فيه ، وهذه حركة نفسية لا اطلاع لأحد عليها ، ولا سبيل إلى تعرفها إلا بما يظهرها به صاحبها من لفظ يدل عليها أو فعل يجليها ويكشفها ، وصاحبها إذا ما سئل عنها قد يكذب ولا يصدق لأنه يرى أن من مصلحته اخفاءها

(١) وعندى أن الثانى أرجح لانه مقطوع بارادته والرضا به من الموجب متحقق، أما الاحتمال الاول فمشكوك فيه، ويجب أن تجنب العقود مواطن الشك منعاً للنزاع

لهذا كان التمويل في البيع — بل في جميع العقود — على الامر الظاهر الذي هو مظنة الرضا أو ملزومه عادة، وهو ما يدل على الرضا ويتبين منه وجوده، لا عليه نفسه، حتى إذا لم يتكشف وظل أمراً باطنيا مستقراً في النفس لم يكن له أثر. وذلك الشأن في كل أمر نفسي أو باطنى ينعط به أمر خارجى.

وقد ترك الشارع أمر ذلك الافصاح والبيان إلى الطرق المفهومة المتعارفة على أن تسلك إليه كل امة أو كل جماعة طرائقها التى الفتها في الافصاح عن نياتها واراداتها، وذلك بما تختاره من قول أو فعل، لا تتقيد فيهما بصيغة خاصة ولا بوضع خاص متى كانت الدلالة واضحة والافصاح تاماً والافهام متوافراً. فاذا اختار العاقد اللفظ لم يتقيد بأن يكون عربياً أو تركياً أو فارسياً أو فرنسياً، وان اختار فعلاً لم يتقيد بأن يكون قبضاً وتسليماً أو اقباضاً وتسليماً وإشارة باليد أو بالرأس أو كتابة بالقلم متى كان ما اختاره من ذلك دالاً على قصده ومحددأ له بعيداً عن الاحتمال

هذا ما يدل عليه اطلاق الآية وما معهما من الآثار، فانها إذ جعلت الاساس في حل المبايعة وجود الرضا دون ان تقيد اظهاره بطريق خاص يكشف عنه من لفظ أو غيره علمنا ان المراد هو التحقق من وجوده بأية طريقة تسكشف عنه

وهذا هو المتفق مع اصول مذهب ابن حنيفة ومذهب مالك وهو الظاهر من مذهب أحمد وهو قول لبعض الشافعية نقله النووى في المجموع. وعلى هذا فالبيع وجميع العقود تنعقد عندهم بكل ما يدل على القصد اليها والرغبة فيها من قول أو فعل. فكل ما عده الناس بيعاً أو اجارة أو هبة أو كفالة أو وكالة أو عارية فهو على ما اعتده الناس. قال مالك: البيع كل ما يعبده الناس بيعاً، وإذا اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد عند كل قوم

بما يفهمهم سواء اكان ذلك قولاً او فعلاً . ولا يلزمون بضرب خاص من الاصطلاحات في المعاملة ولا يمتنع عليهم ان يتعاقدوا بغير ما يتعاقد به غيرهم ، وان كان قد يستحب في بعض العقود ان تعقد على صفات خاصة لظروف محيطتها . وما بنى على ذلك صحة البيع بالتعاطي في النفيس والحسني ، وصحته بالفعل الماضي وبالمضارع وبالأمر ، وبالجملة الاسمية وبالكتابية وبالإشارة الى غير ذلك متى توافرت الدلالة وامتنع الاحتمال . قال ابن القيم : القاعدة الجامعة هي أن كل عقد يصح بكل ما دل على المقصود من قول أو فعل ، وهذا ما تدل عليه أصول الشريعة وتعرفه القلوب

وخالف آخرون فكانوا فريقين : فريق يرى أن المبايعة - ومثلها جميع العقود - لا تنعقد الا بالإيجاب والقبول الملفوظين أو المكتوبين ، ولا تقوم مقامهما الإشارة الا عند العجز عن النطق والكتابة كما في مبايعة الأخرس الأمي وعقوده . ووجهتهم في ذلك أن الأصل في التعبير والإفادة اللفظ دون غيره ، وفي حكمه الكتابة لأنها قيد للألفاظ ودالة عليها فكان اللفظ هو طريق الفهم فيها أيضاً . ومتى كان الأصل مقبلاً مستطاعاً لا يصار الى بدله . يضاف الى ذلك أن المعاني النفسية متنوعة متعددة متخالفة ولا يحددها إلا الألفاظ وغيرها ليس بضابط لها ، وعلى ذلك فدلالته غير بيّنة وغير كاشفة تمام الكشف فلا يكتفى به بها عن الرتبة .

وهذا ظاهر قول الشافعي وهو قول عند أحمد . ومما فرع عليه انعقاد البيع بالتعاطي ^(١) وعدم انعقاده بالإشارة بل لقد ذهب بعضهم الى عدم انعقاده كذلك بالكتابة المستبينة متى كان العاقد قادراً على النطق ^(٢) ولا شك أن هذا

(١) من الشافعية من ذهب الى أن البيع بالتعاطي ينعقد في الحسني دون النفيس ومنهم من رأى أنه ينعقد به مطلقاً متى توافقه الناس في مثل الساعة التي هي موضوع البيع . راجع المجموع

(٢) راجع المجموع ج ٩ ص ١٦٢

يتنافى مع إطلاق النصوص التي ذكرناها ، ولا يقبل لهم وجه في التسك به
ما دام الرضا يثبت وينكشف بغير اللفظ ويعتبر هذا منهم مخالفة للآية أو
تقيدا لإطلاقها ولكن أين الدليل السليم على التقييد ؟

والفريق الثاني يرى أنها تصح بالأقوال والأفعال المعتادة ، ولكن فيما
اعتاد الناس عقده بها لا في غيره ، وقالوا في توجيه ذلك : ان ذلك أمر قضت
به المصلحة والا فسدت أمور الناس وأصابعهم في ذلك العنت ، وقد عرف أن
الناس من لدن رسول الله ﷺ يتعاقدون في كثير من العقود بالأفعال دون
الألفاظ ولا يزال هذا الأمر جاريا الى يومنا هذا . واعتبار هذه الأفعال في
عقد هذه العقود قد أقامها في الأفهام مقام اللفظ ، فكان من الواجب أن تعطى
حكمه . أما ما لم يؤلف ولم يعرفه الناس في إنشاء العقود فلا تنعقد به ،
وبهذا قال أحمد وهو قول كذلك عند الشافعي ويتفق مع كثير من فروع
الحنفية (١)

وعلى الجملة فانك اذا تتبعت تعليلهم لأقوالهم هذه تبين أن الأساس
فيها على العموم هو النظر في كفايتها للدلالة أو عدم كفايتها من ناحية
قبولها الاحتمال . وان شئت قلت ان أساس هذا الخلاف في أكثر المسائل
خلاف آخر في دلالة غير الألفاظ ووضوحها وتحديدتها للبعثاني فمنهم من
رآها كافية محددة فذهب الى أن كل عقد ينعقد بما يدل على الرضا به من قول
وغيره . ومنهم من رآها غير كافية فقيده رأيه على حسب ما ارتآه من كفايتها

(١) ذلك أن للحنفية فروعا روعيت فيها ظروف وحالات خاصة كقولهم بعدم انعقاد البيع
بإشارة الفادر على النطق اذ جعلوا عدوله عن النطق مع قدرته عليه دليل عدم رغبته ورضاه
وأن اشارته التي قد يستفاد منها الرضا لا تقوى على معارضة تلك الدلالة الناشئة من الحال
لأن اشارته يمكن أن تحمل على معنى آخر كانه تكون حركة جسمية عارضة أو غير ذلك

في الدلالة ، وعلى هذا اذا ما وجد الدال على ارادة انشاء العقد وكانت دلالة واضحة كاشفة بلا مرأ . وبلا احتمال شيء آخر وجب أن ينشأ العقد به وأن يكون ذلك محلا لاتفاق الجميع لأنه مقتضى النصوص السابقة وما تقتضى به العقول .

المسألة الرابعة في أثر الرضا وما يترتب على فقده .

وصفت التجارة الجائزة أو الحلال أكل مالها - في الآية - بأنها الصادرة عن تراض وذلك يقتضى التعرض لأمرين : أحدهما بيان من يعتبر منه الرضا وثانيهما بيان حكم التجارة اذا صدرت لا عن تراض . أما الاول فالرضا انما يعتبر من مالك المال أو من وكيله اذا كان له تمييز معتبر شرعا ، وذلك عندما يبلغ الحلم رشيدا كما سنبين لك ذلك عند التفريع . فان لم يكن له تمييز معتبر شرعا قام مقامه في الرضا من له الولاية على أمواله من ولى أو وصى أو قيم مع مراعاة الحدود التي وضعت لهذه الولاية حتى تكون ولاية نظرية لا ينال القاصر منها ضرر .

ذلك ما تدل عليه الآية بإشارتها ، لأنها جاءت لتضع حدودا للمحافظة على الاموال ، وهذه المحافظة لا تتم الا اذا كان الرضا صادرا من المالك أو من يقوم مقامه من ولى أو وصى أو قيم ، وذلك هو المراد من قوله تعالى « عن تراض منكم » فليس يذهب ناظر الى أن القصد توافر التراضى من أى شخصين ولو لم يكن لهما صلة بالمال من ولاية أو ملك والا كان الغصب جائزا حلالا لأنه برضا الغاصب فوجب لذلك أن يكون مدلول العبارة الاشارى هو ما بينا وذلك يقتضى النظر في أربع مسائل احداها بيع الفضولى وثانيتهما بيع القاضى مال المدين جبها عنه لسداد دينه وثالثتهما شراء القاضى مال انسان جبها عنه لاجل مصلحة عامة ورابعتهما تملك الشفيع على المشتري جبها عنه اذ يلاحظ فيها عدم توافر الرضا من مالك المال

بيع الفضولي - اذا باع الفضولي مال غيره فذلك البيع قد صدر من غير رضا من مالك المال المبيع ، وهو لهذا غير جائز أو غير حلال ، ولم تتعرض الآية صراحة بعد ذلك لبيان أن عدم حله أو عدم صحته يرتفع بعد ذلك برضا مالك المال فينقلب بيعا صحيحا حلالا ، أولا يرتفع بعد ذلك بالرضا فلا ينقلب صحيحا أبدا واذا أريد أثره وجب تجديده . والاول رأى الحنفية وكثير من المالكية^(١) وبعض العلماء يرى أن الآية تؤيده وسنبين وجهتهم في ذلك . والثاني رأى للشافعية وهو اشهر القولين عند الحنابلة .

والرأيان يتفقان في أن بيع الفضولي قبل إجازته والرضا به لا يترتب عليه أي أثر ولا يحل مالا ، ولا نزاع في أن الآية تدل على هذا القدر اذا ما كان الاستثناء فيها متصلا ، لأفادته عند ذلك الحصر ، فإن المعنى الذي يستفاد حينئذ هو أن التجارة المستثناة من الباطل هي الصادرة عن تراض ، أما الصادرة لا عن تراض فداخلة فيه ، ومنها بيع الفضولي قبل الرضا به ، واذن لا يترتب عليه حل . وأما اذا اتصل به الرضا بعد حدوثه فأجيز فهذا محل الخلاف . يرى الحنفية ومن تابعهم أنه بذلك قد صار بيعا توافر فيه الرضا فيدخل في التجارة المستثناة في الآية ويحل به المال . وسيان في النظر والحكم أن يتقدمه الرضا أو يتأخر عنه ما دام أنه لا يفيد الحل إلا بعد وجوده ، لأن الغرض من اشتراط الرضا ألا يأخذ انسان مال غيره بدون رضاه فاذا تحقق الرضا ثم اخذ بعده المال لم يكن لتقدم العقد عليه ضرر بأحد ، وليس في الآية ما يدل على وجوب تأخره عن الرضا حتى يكون تقدمه عنه مبطلا له بطلانا باتا .

(١) وهو رواية عن احمد وقول الشافعي في مذهبه القديم وقوام النووي في الروضة وروى عن جماعة من السلف منهم علي وابن عباس وابن مسعود وابن عمر وقال به جمهور الأئمة واليه ذهب الهادي يحيى ابن الحسن بن الناسم بن ابراهيم أمام صعدة « ٢٨٠ - ٢٩٨ هـ » ولهذا الامام كتاب جامع في الفقه

والتقدم المستفاد من عن في قوله تعالى (الا أن تكون تجارة عن تراض منكم
لا حكم للإية في مفهومه المخالف . اذا ما سلم به ، وقد يكون المراد من
الإية: الا أن تكون تجارة مرئياتها وتكون عن بمعنى الباء مثلها في قوله تعالى
وما ينطق عن الهوى أى بهوى ، وعليه يكون المعنى الا أن تكون تجارة
بتراض سواء تقدمها أو تأخر عنها ، على أن السنة قد جاءت دالة دلالة
واضحة على أنه بيع الفضولي ينفذ بالرضا والاجازة . فقد دل على ذلك عدة
أحاديث

الحديث الاول - ما روى عن عروة بن أبي الجعد البارقى من أن النبي ﷺ
أعطاه دينارا ليشتري له به شاة فاشتري له به شاتين ؛ فباع احدهما بدينار ،
وجاءه بدينار وشاة ، فدعا له بالبركة في بيعه ، وكان لو اشترى التراب لربح
فيه رواه البخارى واحمد وابو داود .

عروة بضم العين وسكون الراء البارقي نسبة الى بارقي بطن من الازد
وهو صحابي زل الكوفة وولى القضاء بها لعمر
وهذا الحديث يدل على ما يأتي

١ - ان النبي ﷺ أعطى عروة دينارا ليشتري له به شاة ، وهذا توكل
من الرسول ﷺ لعروة بشراء شاة بدينار وقد جاء في بعض الروايات
أنها كانت للضحية ، وذلك يدل على أنه قد وكله ﷺ بشراء شاة فتوافر فيها
شروط الاحذية ، فكانت الشاة الموكلة بشرائها موصوفة ومعروفة الغرض
منها .

٢ - ان عروة قد اشترى بالدينار شاتين لا شاة كما طلب منه . وان
الشاتين تتوافر فيهما الشروط المطلوبة اذ المعلوم أن الصحابة كانوا جسد
حريصين على عدم مخالفة الرسول ﷺ

ويرى الشافعي أن شراء عروة لهاتين الشاتين نافذ على الرسول ﷺ لانه
لا يعد خروجاً عن حدود الوكالة ، لأن من يرضى أن يملك شاة بدينار

فهو يملك الشاتين بالدينار أرضى . فكان ما فعل عروة ازديادا ونظرا للرسول ﷺ فرضى الرسول بنظره وازدياده ورأى عروة بذلك محسنا غير عاص فدعاه له ولو كان ما فعله معصية لنهاه عنه . فكانتا لذلك ملة كاللرسول ﷺ وكان ذلك مثل أن يوكل شخص آخر بأن يبيع له شاة بدينار فيبيعهما بدينارين

ويرى أبو حنيفة أن عروة قد تجاوز بذلك حدود وكالته ، فإن حاجة رسول الله ﷺ اذ وكله الى شاة لا الى شاتين فيكون في شرائه احدهما وكبلا وفي شرائه الاخرى فضوليا فلا ينفذ دلي الرسول ﷺ الا اذا أجازته ، واذا لم يجزه نفذ على الوكيل نفسه باعتباره مشتريا لنفسه

ح - ان عروة باع بعد ذلك احدى الشاتين بدينار ورجع الى النبي ﷺ بشاة ودينار . وهو في بيعه لاحدى الشاتين قد باع مالا يملك عند الشافعي لأنه باع ما هو ملك للرسول بلا اذنه ، وعند أبي حنيفة بيعه متوقف أمره ، لا يدرى ابايع ما يملك هو او ما يملك الرسول ﷺ اذ لا يعلم ذلك الا بعد الاجازة او الرفض

د - ان النبي ﷺ اجاز ما فعل عروة من شراء وبيع ودعاه بالبركة ، وبذلك صارت الشاتان للرسول ﷺ عند أبي حنيفة ، وظهر ان عروة في بيعه لاحدهما كان فضوليا باتفاق بين الشافعي وأبي حنيفة ، وقد اقر النبي ذلك فنفذ وجاز بلا تجديد واعادة ، وذلك يؤيد رأى أبي حنيفة ويبطل مذهب الشافعي

الحديث الثاني - عن حكيم بن حزام ان النبي ﷺ بعثه ليشتري له اضحية بدينار فاشترى اضحية فأربح فيها دينارا ، فاشترى اخرى مكانها ، فجاء بالاضحية والدينار الى رسول الله ﷺ فقال ﷺ : ضح بالشاة وتصدق بالدينار ، ودعا له أن يبارك في تجارتها رواه الترمذي

حكيم بن حزام بكسر الحاء بن خويلد بن أسد بن عبد العزى «و ابن أخى خديجة رضى الله عنها ، أسلم يوم الفتح وأعطاه النبي ﷺ من غنائم حنين مائة من الابل ، وولد فى جوف الكعبة قبل حادث الفيل بثلاث عشرة سنة ، وكان جوادا أعتق فى الجاهلية ١٠٠ رقبة وفى الاسلام مثلها توفى سنة ٥٤هـ عن نحو ١٢٠ سنة وهذا الحديث يدل على ما يأتى

١ - أن النبي ﷺ بعث حكيمًا ليشتري له أضحية بدينار وهذا توكيل له بشراء هذه الأضحية وقد اشتراها فعلا فكانت بمجرد شرائها ملكا للنبي ﷺ بناء على توكيله باتفاق بين جميع العلماء .

ب - ان حكيمًا بعد أن اشترى الأضحية ساومه راغب فيها فأربحه دينارًا فباعها له . وقد صرح بذلك رواية أبى داود اذ جاء فيها ما نصه : فباعها « أى حكيم » بدينارين . وكان ذلك قبل أن يرجع الى الرسول ﷺ فى ذلك فكان فضوليًا فى هذا البيع ، لأنه لم يؤذن به وهو فيه فضولى باتفاق ما دام أن الأمر كان على هذا الوضع .

ج - ان حكيمًا اشترى بأحد الدينارين شاة أخرى . وهو فى هذا الشراء فضولى أيضا اذا كان قد اشترى الثانية للرسول ﷺ وهذا هو الظاهر ، ذلك لأن توكيله قد انتهى بشراء الاولى ؛ اذ لم يوكل الا بشراء واحدة ، وهذا أيضا محل اتفاق .

د - أنه جاء الى النبي ﷺ بالشاة والدينار الباقي وأخبره بما حدث فقال له عليه الصلاة والسلام ضح بالشاة ، وتصدق بالدينار ، ودعا له أن يبارك الله فى تجارته . وفى رواية أبى داود ان الذى تصدق بالدينار هو الرسول وعلى ذلك يكون الفعل فى الرواية التى ذكرناها ماضيا . أى وتصدق الرسول بالدينار بعد أن أمره بأن يضحى بالشاة . وبما لا شك فيه أن أمر الرسول بأن يضحى بالشاة التى جاء بها حكيم اجازة لما فعله من شرائها للرسول ، ومكوثه عن شراء

الأولى وبيعها وتصدق به بما بقي من ثمنها اقرار لما حدث لأن الله البيان في كل ما يفعله الناس وعلى ذلك يعتبر أيضا اجازة لما كان من ذلك ، ويؤيده أن التصديق بالدينار من تصرفات المالك غالبا ، وقد يكون تصدقه به لأنه رآه . ثم مال وجهه الى القرية - وهو الدينار الاول فاستحسن أن يكون كذلك لجهات الخير - ويبعد ما ذكره بعضهم من أنه تصدق به لما رأى فيه من شبهة اذ لو كان الأمر كذلك لنبه حكيمها الى ما أتى من محذور أو مكروه ، ولسأله عن اشترى منه ليرد اليه ماله ، ونتيجة ذلك كله أن النبي أجاز بيع حكيم للشاة الاولى ، وأجاز شراؤه للشاة الثانية ، وذلك ما يدل على صحة ما ذهب اليه الحنفية ويبطل ما ذهب اليه الشافعية

الحديث الثالث -

عن سالم بن عبد الله عن أبيه قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : من استطاع منكم ان يكون مثل صاحب فرق الارز فليكن مثله ، قالوا : ومن صاحب الارز يارسل الله ؟ فذكر حديث أصحاب الغار حين سقط عليهم الجبل ، فقال كل واحد منهم : اذكروا أحسن عملكم . رواه البخاري ومسلم وأبو داود .
سالم بن عبد الله بن عمر العدوي المدني أحد فقهاء المدينة السبعة (١) وفيه يقول ابن اسحق أصح الاسانيد الزهري عن سالم عن أبيه ، وقال مالك كان يلبس الثوب بدرهمين ، وعن نافع مولى عبد الله بن عمر أن عمر كان يقبل سالما ويقول شيخ يقبل شيخا توفي سنة ١٠٦

(١) فقهاء المدينة السبعة هم ١ سميد بن المسيب ٢ وعروة بن الزبير بن العوام ٣ وأبو بكر عبد الرحمن بن الحارث بن هشام الخزومي ٤ وعبد الله بن عبيد بن عتبة بن مسعود ٥ وسالم ابن عبد الله بن عمر ٦ وسليمان بن يسار مولى أم المؤمنين ميمونة ٧ والقاسم بن محمد بن أبي بكر وبعضهم يستبدل بسالم خارجة بن زيد بن ثابت وقد جمعهم بعض العلماء في قوله : فخذهم عيد الله عروة قاسم سميد أبو بكر سليمان خارجة

والفرق مكيال بالمدينة يسع مئة عشر رطلا أو ثلاثة أصع . والارز فيه ست لغات : فتح الالف وضمها مع ضم الراء وضم الالف مع مسكون الراء وتخفيف الراء وتشديدها . أما حديث الغار فنصه كما رواه البخاري ، عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما . ان رسول الله ﷺ قال بينما ثلاثة نفر من كان قبلكم يمشون اذ اصابهم مطر فأووا الى غار فانطبق عليهم (١) فقال بعضهم لبعض : إنه والله ياهؤلاء لا ينجيكم الا الصدق فليدع كل رجل منكم بما يعلم أنه قد صدق فيه . فقال واحد منهم : اللهم ان كنت تعلم أنه كان لي أجير عمل لي على فرق من أرز فذهب وتركه واني صعدت الى ذلك الفرق فزرعته فصار من أمره أني اشتريت منه بقرا وأنه أتاني يطلب أجره فقلت : اعود الى تلك البقر فسقها ، فقال لي أعمالي عندك فرق من أرز : فقلت له اعود الى تلك البقر فانها من ذلك الفرق . فساقتها . فان كنت تعلم اني فعلت ذلك من خشيتك ففرج عنا فانساحت عنهم الصخرة فقال الآخر : اللهم ان كنت تعلم أنه كان لي أبوان شيخان كبيران فكنت آتيهما كل ليلة بلبن غنم لي قابطات عليهما ليلة فمئت وقد رقدا وأهلي وعيالي يتضاغون (٢) من الجوع وكنت لا اسقيهم حتى يشرب ابواي ، فكهرت ان اوقفهما وكهرت ان ادعها فيستكنا (٣) لشربتهما فلم ازل انتظر حتى طلع الفجر . فان كنت تعلم اني فعلت ذلك من خشيتك ففرج عنا فانساحت (٤) عنهم الصخرة حتى نظروا الى السماء فقال الآخر : اللهم ان كنت تعلم أنه كان لي ابنة عم من احب الناس الى واني راودتها عن نفسها فابت الا ان آتيها بمائة دينار فطلبتها حتى قدرت فاتبتها بها

(١) أي يسبب انحطاط صخرة من عل

(٢) الضغاء الصوت مع بكاء

(٣) أي يضعفها لتركها شربتها من اللبن ، مشتق من الاستكانة وهي الضعف والذلة ومن ذلك

اشتق لفظ مسكين

(٤) انساحت أي اتسعت ، والمراد اتساع مكانها بانفراجها من بعض مدخل الغار

فدفعتها اليها فأمسكتني من نفسها فلما قعدت بين رجلها فقالت اتق الله ولا تنقض الخاتم الابحقة قت وترك المائة الدينار فان كنت تعلم اني فعلت ذلك من خشيتك ففرج عنا ففرج الله عنهم فخرجوا .

يقول رسول الله ﷺ من استطاع منكم ان يكون مثل صاحب فرق الارز فليكن مثله . ثم ذكر لهذا الرجل ما كان من تصرفه في ارز الاجير بالزراعة والتنمية ثم بيعه وشرائه البقر وغیره بضمنه من غير ان يستأذن في ذلك صاحبه حتى اذا حضر سله اليه وهو في كل هذا فضولي ، وقد عبد الرسول عمله هذا فضلا وبراً دعا اصحابه الى اتباعه ، وما يدعوهم الى باطل ، فكان ذلك دليلاً على ان الفضولي اذا ما احسن في عمله واتقى الله فيه وافاد صاحب المال كان عمله براً وكان ما جورا عليه . وذلك دليل على بطلان مذهب الشافعي وصحة مذهب الحنفي

واحتج الشافعي بالأحاديث الآتية :

١ - روى حكيم بن حزام قال : سألت رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله ان الرجل لياتيني فيسألني من البيع ما ليس عندي . فأبيع منه ثم ابتاع له من السوق ؟ فقال ﷺ لا تبع ما ليس عندك . اخرجه ابو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه . حديث حسن

يسال حكيم رسول الله ﷺ فيقول يحضر الى من يرغب في ان يشتري مني عينا ليست عندي فهل ابيعها له ثم اشتريها من السوق فأسلمه اياها ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : لا تبع ما ليس عندك . والبيع هنا بمعنى المبيع كالصيد بمعنى المصيد ، او المراد به نفس العقد اذا طلب في شيء غير موجود . اذ انه في هذه الحال يكون عقداً غير موجود لعدم وجود محله فلم يكن عنده والمعنى فيسألني من البيع بيع ما ليس عندي وقد نهاه عن ان يبيع شيئاً ليس عنده وهذا عام يعم كل شيء ليس عند البائع . والمراد بذلك ما لا يستطيع ان يسلمه

الى مشترية ، وذلك بالا يكون في يده او ليس مسلطا عليه شرعا ، لانه اذا كان في يده ومسلطا عليه كان عنده واستطاع ان يسلمه . وبهذا يظهر ان النهي في الحديث يعم ويشمل بيع الفضولي ، لانه بيع مال ليس مسلطا عليه . واذا كان منهيًا عنه كان محرما وليس لاحد اجازة المحرم

ما رواه عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله ﷺ : لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ، ولا ربح مالم يضمن ، ولا بيع مال ليس عندك . أخرجه الترمذى وابو داود . حديث حسن (١)

قال احمد بن حنبل معنى لا يحل سلف وبيع ان يقرضه فريضته يبايعه بيعا يرداد عليه في الثمن ، أو ان يسلف اليه في شيء ، فيقول ان لم يتيهيا عندك فهو بيع عليك . اهـ . واما بيع مالم يضمن فبيع الطعام قبل قبضه من بائعه . والشرطان في البيع أن يبيعه الثوب على خياطته وقصارته ، وسيأتي بيان هذا في موضعه في كتاب البيع ان شاء الله تعالى . ودليلنا من الحديث قوله : ولا يحل بيع مال ليس عندك ، ولفظ ما في الحديث لفظ عام يشمل ما يبيعه الانسان من مال غيره بدون اذنه ، والوجه فيه ما تقدم في الحديث السابق .

ويلاحظ ان العموم في هذا الحديث وفي سابقه مخصوص بالآثار الواردة في بيع السلم ، فانه يجوز للانسان أن يسلم فيما ليس عنده باتفاق ، وسيأتي الكلام على ذلك .

ح - عن عبد الله بن عمرو ان النبي ﷺ قال : لا طلاق إلا فيما تملك ، ولا عتق إلا فيما تملك ، ولا بيع إلا فيما تملك ، ولا وفاء نذر إلا فيما

(١) وقد روى هذا الحديث برواية أخرى وهي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرسل عتاب بن أسيد الى أهل مكة أن يبلغهم عن أربع خصال : أنه لا يصلح شرطان في بيع ، ولا بيع وسلف ، ولا بيع مالم تمتك ولا ربح مالم تضمن . رواد الترمذى والنسائي وابن ماجه باسناد صحيحة . وعتاب أمير الرسول علي مكة

تملك . رواه أبو داود والترمذي وابن ماجة . حديث حسن وقد روى هذا الحديث عمرو بن شعيب عن أبيه شعيب ورواه شعيب بن محمد عن جده عبد الله بن عمرو ابن العاص السهمي . ذلك لأن شعيبا كما روى عن أبيه محمد روى أيضا عن جده عبد الله بن عمرو .

والحديث بين المعنى ، وهو يفيد نفي البيع فيما لا يملكه الإنسان ، ونفيه عدم اعتبار وجوده ، وذلك هو معنى بطلانه شرعا ، ولا يفوتك أنه مخصوص أيضا بأحد حديث جواز السلم .

مناقشة أدلة الطرفين

أما أدلة الخنفية فأحاديث ثلاثة : أولها حديث عروة البارقي ، وقد ضعفه الشافعية فقالوا : أن له سنيين ، فله عند البخاري سند ، وله كذلك سند آخر عند غيره . فأما سنده عند البخاري ففيه أنه روى عن ابن عينة عن شعيب ابن غرق قال : سمعت الحى يحدثون عن عروة . فلم يعرف من سمع منه شعيب من أهل الحى وذلك وجه ضعفه . وأما سنده الآخر ففيه سعيد بن زبد وهو مختلف فيه ، وثقه بعض رجال الحديث وجرحه آخرون ، ومن وثقه أحمد وابن سعد ، ولهذا لم يأخذ به الشافعي ، ونقل عنه في آخر باب الغصب من البويطي : أن صح حديث عروة البارقي فأن أقول بصحة بيع الفضولي إذا اجيز . والحق أنه صحيح فقد رواه البخاري ، والتحديث عن الحى لا يطعن ، إذ أن ذلك يدل على كثرتهم إلى درجة توجب العلم فلم يعن شعيب بذلك أسمائهم لهذا السبب . ويلاحظ كذلك أنه قد جاء من طريقين ، ولذا قال النووي أن حديث عروة قد صح فصار للشافعي قولان في بيع الفضولي . المجموع ج ١٢ ص ٢٥٩ .

ثانيها : حديث حكيم بن حزام وله طريقان أيضا : أما أحدهما فنقطع ، لأن فيه أن حبيب بن ثابت يرويه عن حكيم ، وحبيب لم يسمع منه . وأما

الطريق الثاني ففيه ان سفيان الثوري يحدث به عن أبي حصين بن يحيى عن شيخ من أهل المدينة عن حكيم بن حزام . وذلك الشيخ مجهول فكان ذلك منشأ ضعف الحديث واذن لا يجب العمل به.

وثالثها وهو حديث الغار لا يصلح حجة ، لأن الثابت فيه أن صاحب الفرق استثمر فرقا من الارز وهو مقدار ما كان يستحقه الأجير ، وهذا المقدار لا يصير ملكا للأجير بافرازه وتعيينه ، لأنه دين ، ولا يصير مملوكا إلا بقبضه ، ولم يرد بالخبر أنه قد قبضه ، واذن يكون الثابت أنه استثمر ما لا قد يكون له على قصد أن يعطيه لأجيرده ، ثم وفي بهذا العزم ، وعلى ذلك فلا يكون الحديث في الموضوع .

وأما أدلة الشافعية فأحاديث ثلاثة : أولها حديث حكيم بن حزام ويرى الحنفية أنه ليس في الموضوع ، لأن حكيم كان يأتية الرجل فيشترى منه سلعة ليست عنده ، ثم يذهب حكيم إلى السوق بعد ذلك فيشتريها ويسلمها إليه ، وقد سأل حكيم رسول الله ﷺ عن ذلك فقال له : لا تبع ما ليس عندك ، فنهى حكيم عما كان يفعل ، وهو ان يبيع شيئا غير معين لا يملكه ثم يشتريه بعد ذلك من السوق ليسلمه .

ومعنى هذا ان العموم في جواب الرسول ﷺ غير مراد وانه قد اريد به الخصوص . واذا عرفنا ان الحنفية يرون في مثل هذا ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب أو السؤال تبيننا ان ذلك منهم مناقشة الزامية لا يقرونها في قرارة أنفسهم ، وان الحديث يرد مذهبهم ، وكذلك اذا عرفنا أيضا انه قد نقل عن الشافعي انه يرى رأى الحنفية في ذلك وان ما نقل عنه من انه يرى ان العبرة بخصوص السؤال غير صحيح تبيننا بطلان هذا الرد وانه لا يتجه على الشافعي .

ونتيجة هذا ان الحديث لا يزال قائما على القول بعموم الجواب المستقل عن

السؤال ولا يزال معارضا لحديث عروة ، أما على القول الآخر فلا يكون في الموضوع .

ثانيها وثالثها حديثا عبد الله بن عمرو بن العاص اذ روى عنه ولا يحل بيع ماليس عندك . وفي رواية عنه أيضاً : ولا يصلاح بيع ماليس عندك ، وفي رواية اخرى : ولا بيع إلا فيما تملك . وليس يصلاح هذا لرد مذهب الحنفية فان المراد بالبيع الذي لا يحل أو لا يصلاح هو البيع النافذ الملزم ، لان فيه الزاماً للمالك المال من غير أن يلتزم ، وذلك اعتداء على حقه ، أما البيع المتوقف على رضاه واجازته فليس بمراد بدليل حديث عروة ، وكذلك قوله ولا بيع إلا فيما تملك محمول على هذا المعنى .

وبهذا يجمع بين حديث عروة وهذه الأحاديث ، ذلك لأن التباويل في هذه الأحاديث أقرب منه في حديث عروة ، فان حديث عروة في حادثة واقعة أجازها الرسول ﷺ وهي غير قابلة للتأويل بخلاف هذه الآثار وإذا لوحظ ان العموم في هذه الأحاديث الثلاثة قد خص بأحاديث السلم ، فكانت ظنية الدلالة ، وانها مع ذلك ظنية الورد تبين ان من الجائز حينئذ تخصيصها بالقياس اتفاقاً بين جميع الأئمة ، فيخرج بالقياس من عمومها بيع الفضولي ، فيكون صحيحاً موقوفاً أمر نفاذه على ارادة المالك ، كالبيع يشترط فيه الخيار للمالك ، فانه يتوقف على اجازته منه ، وهذا إلى ان في بيع الفضولي منفعة لمن تصرف له الفضولي اذ يسقط عنه مؤونة البحث عن مشتر ان كان راغباً في بيعه ، وفيه مع هذا اعانة على بر والله يقول : وتعاونوا على البر والتقوى . وبهذا يظهر ان أدلة الشافعية لا تقوى على دفع أدلة الحنفية ويكون مذهب اليه الحنفية في بيع الفضولي هو الأصح وهو رأى الشافعي في مذهبه القديم ، وقال فيه بعض أصحابه انه أصح من رأيه الجديد وقد علمت ما ذكره الشافعي عند بحثه لحديث عروة البارقي

بيع القاضى مال المدين جبراً عنه لسداد الدين

من وجب عليه دين لغيره بسبب من الأسباب ، وقد حل ادائه فطلبه صاحبه وجب عليه الوفاء ، فإن امتنع بغير حق كان ظالماً . وهذا محل اتفاق — وكان للدائن أن يرفع أمره للقاضى ليأمره بالاداء ، فإذا أمره القاضى بالاداء فلم يفعل فما الحكم ؟

أيبيع القاضى عليه ماله جبراً عنه ليوفى الدين من ثمنه أو لا يفعل القاضى ذلك بنفسه بل يجبره على البيع فيحبسه حتى يوفى الدين ، ان شاء ببيع ماله وايقاء الدين من ثمنه وان شاء بطريق آخر ؟ اختلف النظر

قال أبو حنيفة وزيد بن على والناصر « من الزيدية » : لا يجوز للقاضى أن يبيع عليه ماله جبراً عنه ، لأن البيع من التجارة التى جاء الكتاب بوجوب صدورها عن تراض لقوله تعالى : « الا ان تكون تجارة عن تراض منكم » والاحاديث التى رويناهما فيما مضى . واذا باع عليه لم يحل بيعه ولم ينفذ بناء على هذه النصوص ولو كان يحبسه أبداً بطلب الدائن حتى يوفى دينه الا ان يظهر انه معسر ايسر له مال فعندئذ يطلقه وينظره إلى الميسرة لقوله تعالى : « وان كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة » وانما يحبسه لطلبه لقوله ﷺ : « مطل الغنى ظم (١) » وقوله أيضاً : « لى الواجد يحل عرضه وعقوبته » رواه أبو داود والنسائى . واللى مصدر لوى يلوى اذا تشاقل عن الشئ . ومطل فيه . والواجد من الوجد بالضم وهو القدرة ويحل عرضه وعقوبته . قال أحمد فى تفسيره : قال وكيع يحل عرضه أى شكايته بقوله للقاضى مطلنى ونحوه ، وعقوبته أى حبسه وروى البخارى والبيهقى هذا التفسير عن سفیان الثورى

وذهب الصحابان ومالك والشافعى وأحمد والعترة من الشيعة والظاهرية

(١) أخرجه البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى وبقية الحديث (وإذا أتبع أحدكم على

إلى أن القاضي يبيع عليه كل ما يوجد له من مال في سبيل الوفاء بدينه ، سواء كان دينه مستغرقا لماله أم غير مستغرق . وذلك لما رواه كعب بن مالك قال :
حجر النبي ﷺ على ماذماله وباعه في دين كان عليه رواه الدارقطني
وعن عبد الرحمن بن كعب قال : كان معاذ بن جبل شابا سخيّا ، وكان لا يمسك شيئا ، فلم يزل يذبح حتى أغرق ماله كله في الدين ، فأتى النبي ﷺ فباع فكم غرماء ، فلو تركوا لأحد لتركوا لمعاذ لأجل رسول الله ﷺ ، فباع رسول الله ﷺ لهم ماله حتى قام معاذ بغير شيء : رواه سعيد في سننه هكذا مرسل .

وحادثة معاذ كما تروى كانت في السنة التاسعة من الهجرة (١) ولم ينل كل غريم من غرماء معاذ بعد البيع إلا خمسة أسباع دينه ولذا طلب الغرماء أن يبيع الرسول لهم معاذ نظير ما بقى من الدين (٢) فقال لهم : ليس لكم

(١) راجع سبل السلام من كتاب التفليس ونيل الاوطار من باب الحجر على المدين
(٢) كان يبيع الحر في دينه جائزا في أول الأمر ويدل على ذلك ما رواه زيد بن أسلم قال لقيت رجلا بالاسكندرية يقال له سرق فقات له ما هذا الاسم فقال سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم قدمت المدينة فأخبرتهم أنه سيقدم لي مال فبايعوني فاستهلك أموالهم فأتوا بني إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال لي أنت سرق فبايعني لهم بأربعة أيعرة فساومهم في آخر فقالوا له ما تصنع به فقال أعتقه فقالوا ما أحد أحوج اليه منا ثم أعتقوني . وقد نستخ هذا الحكم فيما بعد معاني الآثار للطحاوي .

ويرى بعض العلماء أن وضع القصة على هذا الوجه فهم لبعض من شهدوا وأن أقرب أوضاعها إلى الصحة أن الغرماء لم يطلبوا بيع معاذ لهم فيما بقي عليه من دين وإنما طلبوا أن يترك لهم معاذ ليلازموه أو ليحماوه على العمل حتى يوفى دينه فأبى عليهم الرسول ذلك وقال ليس لكم عليه سبيل أي لأن الله يقول فنظرة إلى ميسرة وعلى هذا الوضع كانت حادثة سرق أيضا ولم يبيع لهم وإنما ترك لهم ليلازموه جزاء ظلمه ويدل على ذلك أن يبيعهم بأربعة أيعرة غير مفهوم ، إذ المفهوم أن يبيعه لهم ببعض دينه . إلا إذا كانت الأيعرة الأربعة بعض دينهم عليه ومما يدل على صحة هذا الوضع أن بعض الروايات ليس فيما ذكر الأيعرة

اليه سبيل وزاد البيهقي ان الرسول بعث معاذا بعد ذلك الى اليمن قاضيا ليجبره .

وهذا الحديث يدل على أن للحاكم أن يبيع مال المدين جبرا عنه لو فاء دينه إذا لم يسارع الى ذلك ، فهذا ما قبله النبي ﷺ في مال معاذ حين لم يقيم بوفاء دينه . والحديث إنما يدل على ذلك عند احاطة الدين بالمال ، أما عند عدم الاحاطة فالدليل أولا هو القياس على من استغرق ماله لأن العلة هي دفع الظلم ، والظلم عند عدم احاطة المال أشد ، وثانيا عموم قوله ﷺ في الحديث الماضي وحلت عقوبته ، والبيع عليه عقوبة من العقوبات فيحل بذلك ، ولا وجه لتخصيصها بالحبس كما رأى بعض السلف ، بل يرجع فيها الى القاضى ، والقاضى يختار من الجزاء ما هو الاوفى ويتحقق ذلك بأن يكون رادعا وطريقا الى توفية الدين فى الوقت نفسه .

مناقشة الأدلة

أدلة أبى حنيفة . استدل أبو حنيفة بالآية وما اتبعناها به من الآثار . فأما الآية فلا تصلح دليلا له . ذلك لأن التجارة قد فسرت بالمبايعة لقصد الربح وتنمية المال وبيع القاضى مال المدين ليس لذلك وإذن فلا يسمى تجارة ، ولا يجب فيه بمقتضى الآية إن يصدر عن رضا . وقد ذكرنا ان الاستثناء منقطع ، وأنه لذلك لا يفيد الحصر ، وبناء عليه يكون بيع مال المدين جبرا عنه من الأمور الجائزة كالتجارة ولكن دل على جوازه دليل آخر ، والواقع هو ذلك بدليل حديث كعب بن مالك المذكور على أنه إذا ما سلمنا أن لفظ التجارة يعنى هذا النوع من البيع ، وأن الرضا فيه لازم لذلك ، وأنه بناء على هذا لا يحل . فكيف حل عند أبى حنيفة ان يجبر القاضى المدين على البيع فإذا باع مجبورا جاز بيعه ونفذ فى حين ان بيعه عندئذ لم يصدر عن رضائهم لآتمعه الآية من ذلك . فإذا قيل إن هذا الضرب

من البيع لا يشترط فيه الرضا لأن الاكراه فيه على حق والآية ليست فيه
امكن ان يقال عندئذ اذا كان الرضا غير مشروط فيه كما قيل فقد سقط دليل
ابن حنيفة على عدم جواز بيع القاضى عليه ماله ، اذ لا دليل عليه عنده الاخلوه
من الرضا الواجب ، ويسلم حديث كعب عندئذ من المعارضة بالآية وما اتبعناها
به من الآثار .

وأما الآثار ، فالواقع أنها بعبارتها تدل على وجوب ابتناء البيع على
الرضا . غير ان الرضا كما يكون من المالك يكون من أقامه الشارع مقامه ، كما في
الرضا الصادر من ولى الصغير وقيم السفية ، وقد أقام الشارع القاضى مقام المدين
اذا ما جنح الى الظلم فامتنع عن ايفاء دينه بدون حق . اقامه مقامه فى بيع ماله
فى هذه السبيل دفعا لظلمه ، فكان رضاه معتبرا ، كما اقامه مقام الزوج فى التطلاق
عليه اذا ما وجب عليه التطلاق بسبب عنة أوجب فامتنع ظلما . وعلى هذا
يكون الرضا المطلوب متحققا فيصح بيعه وينفذ . قال ابن تيمية : المكروه بحق
على البيع ، كالذى يكرهه ذو السلطان على بيع ماله فى وفاء دينه أو فى النفقة
الواجبة عليه ، ولىه هو ولى الامر ، فيكون رضا ولى الامر معتبرا كرضا
ولى النيم ونحوه . اه من كتابه فى العقود

أدلة الجمهور — استدلال الجمهور بحديث كعب بن مالك ، وقد قيل إنه لا يصلح
دليلا لوجوه .

الوجه الأول : أنه حكاية فعل للنبي ﷺ ، ومن المقرر فى علم الأصول
أن الفعل لا يعم لافى أقسامه ولا فى جهاته ، إذ لم يقل قائل فى مثل ما رواه
البخارى عن بلال : (صلى رسول الله ﷺ فى الكعبة) : إنه يدل بعمومه
على وجوب الصلاة فيها على كل انسان أو على ندها ، بل الواقع أن ذلك
وأمثاله إخبار عن حادث جزئى وقع فى الوجود ، فلا يدل إلا على أن هذا
الفعل جائز إذ وقع من الرسول ، وعلى ذلك فلا تصلح حكايته دليلا على حكم

عام كلى . وقد أجاب الشوكاني عن ذلك بقوله : والقول بأنه حكاية فعل غير صحيح ، فإن هذا الفعل لا يتم إلا بأقوال تصدر من النبي ﷺ يحجر بها تصرفه والفاظ يبيع بها . والفاظ يقضى بها غرماءه وما كان به هذه المشابة لا يقال إنه حكاية فعل كما يقال في مثل خلع الرسول نعله نخلعوا نعالهم . انتهى جوابه . ونلاحظ أن هذا غير كاف في دفع الاعتراض وسلامة الدليل ، لأننا إذا سلمنا أن هذا الفعل لا يتم ولا يحدث إلا بأقوال فإن هي هذه الأقوال حتى نتخذها دليلا ؟ إن كعبا لم يحك لنا ماصدر من قول ، ولم يحك إلا الفعل مجردا . والفعل مجردا لا يصلح للاستدلال . والقول الصالح للاستدلال لم ينقل إلينا ، وقد يظهر لسبب من الأسباب إذا ما نقل أنه كذلك لا يصلح دليلا ، واذن أصبحت الدعوى ولا دليل عليها .

وقد يرد هذا الاعتراض بجواب آخر ، هو أن حكاية الفعل نفسه لا تعم ولكن إذا ما جاء في حكاية الراوى ما يفيد عموم شرع الفعل دل ذلك على أنه يحكى قولاً عاماً ، ومن ذلك حكاية الفعل مع ذكر علته ، فيعم جميع ما تتحقق فيه العلة ، مثل قول عمران بن حصين : « صلى رسول الله ﷺ فسها في صلاته فسجد » فإن ذلك يدل على شرع سجود السهو عند وجود السهو ، ومن ذلك أن يضمّن الراوى حكايته العموم مثل ما رواه جابر : « قضى رسول الله ﷺ بالشفقة للجار » فإن لفظ الجار عام والأتیان به هكذا عاماً يدل على أن الراوى قد فهم ذلك ما وقع لأنه عدل عارف باللغة والمعنى ، ومن هذا القبيل حديثنا فقد اشير فيه الى علة البيوع بقوله وباعه في دين كان عليه فأنه يفيد أن يبيع الرسول كان لوجود الدين لأن في تدل على السببية كما في قوله عليه السلام : ان امرأة دخلت النار في هرة حبستها . وكما في قوله تعالى : قالت (فقد لكنى الذى لم تنتنى فيه) واذن يكون المعنى وباعه بسبب دين كان عليه ؛ وعليه اذا ما وجد الدين ولم يوف المدين جاز للقاضى ان يبيع ، ويدل على صحة ذلك عمل

عمر رضى الله عنه فقد روى ان رجلا من جهينة كان يشتري الرواحل فيغالى^(١) فيها فيسرع المسير فيسبق الحاج فافلس ، فرفع أمره الى عمر بن الخطاب فقال : اما بعد أيها الناس فان الا سيفع اسيفع جهينة قد رضى من دينه وأمانته ان يقال سبق الحاج الا أنه اذ ان معرضا^(٢) فأصبح وقد دين به^(٣) فمن كان له عليه دين فليأتنا بالغداة فأنا بايعوا ماله بين غرمائه ، واياكم والدين فان أوله هم وآخره حرب^(٤)

واذا لاحظنا ما يقرره أهل البحث من ان الدليل اذا تطرق اليه الاحتمال سقط به الاستدلال نقول ان حديث كعب لا يصلح دليلا لتطرق الاحتمال اليه اد ليس من المتعين ان تكون في للسيدية الا اذا جعلنا عمل عمر دليلا على المعنى المراد من الحديث وذلك متوقف على العلم بأنه قد عمل به لا عن اجتهاد بل اتباعا له

الوجه الثانى - أنه دليل لا يطابق الدعوى ذلك لأن المدعى هو جواز بيع القاضى لمال المدين جبها عنه عند امتناعه عن ذلك لو فاء دينه . وليس فى الحديث ما يدل على أن معاذا قد امتنع عن البيع أو عن الوفاء ، بل لقد روى أن بيع النبى لما له كان بطريق الوكالة عنه لأنه قد طلب اليه ذلك لينال بركتته كما فى حادثة جابر رضى الله عنه فقد روى عنه أنه قال : لما قتل أبى فى أحد وعليه دين وقد اشتد على الغرماء فى حقوقهم أتيت النبى ﷺ ليسألهم أن

(١) يغالى فيها أى يدفع فى أثمانها كثيرا لينالها ويمنع المنافسة فيها

(٢) معرضا . المعنى معرضا عن الوفاء وفى رواية معرضا والمعنى معرضا من يلقاه ليقترض منه

(٣) دين به أى أحاط به الدين وفى رواية رين به أى وقع فيما لا يستطع الخروج منه قال أبو عبيد ما غلبك فقد ران بك ورائك

(٤) الحرب أخذ المال كله .

أن يقبلوا ثمر حائطي ويحملوا أبي ، فلم يعطهم النبي ﷺ حائطي وقال لي
سنغذو عليك . قال جابر فغذا علينا حين أصبح ، فطاف في النخل ودعا في
ثمرها بالبركة ، فحذتها وبعثها ففقتيتهم ، وبقي لنا من ثمرها .

ويدل على ذلك بطريق الاشارة رواية عبد الرحمن بن كعب ففيها أن معاذ
جاء الى النبي ﷺ فكلمه ليحكم غرماءه وأنه كلهم في الخط عنهم فلم يفعلوا . وما كان
لمثل معاذ مع هذا الظرف وفي مثل حاله ان يمتنع عن بيع ماله لسداد دينه
اذا ما امره الرسول بذلك . ولا أن يكرهه اذا ما فعله الرسول بحضرته من
غير ان يطلب منه .

واذن يظهر أن الرسول لم يبيع مال معاذ جبرا عنه وإنما باعه برضاه
بناء على طلبه ذلك كما في بعض الروايات أو بناء على إذنه بذلك في المجلس
كما تدل على ذلك القرائن ، وبناء عليه لا يصلح دليلا للدعوى . وقال بعض
العلماء في رد ذلك أن أصح الروايات ليس فيها ما يدل على أن معاذ قد
التمس ذلك من الرسول وليس في رواية كعب ذلك ولا في رواية عبد الرحمن
وقد جاء في بعض الروايات التي ذكرها أبو داود التصريح بأن الغرما . قد
التمسوا ذلك من النبي ﷺ . وإذا سلمنا ذلك قلنا ليس في أية رواية من
الروايات ما يدل على أن معاذ قد امتنع من البيع حتى يكون بيع الرسول
جبرا عنه ويصلح دليلا على الدعوى واذن يكون هذا الدليل قاصرا عن
دعواهم ، ومن البعيد على مثل معاذ اذا ما أمر بالوفاء والبيع فيه أن يمتنع

وبناء على ما تقدم ننتهي إلى النتيجة الآتية وهي أن حديث كعب لا يصلح
للاستدلال واذن يبقى مثل قوله ﷺ إنما البيع عن تراض سليما غير
معارض . ويكون قيام القاضي مقام المدين في الرضا بالبيع محتاجا الى دليل
ولا يصلح له حديث معاذ وإنما يستدل عليه بما رواه البخاري دلي الواجد
يحل عرضه وعقوبته ، فان لفظ العقوبة عام يشمل أخذ مال المدين واهدار

ولأيته، وبيعه في دينه جبراً عنه ، كما يفعل بمال من لا عقل لهم ولا رشد فيهم وعلى هذا يترجح ما ذهب إليه الجمهور ، وخاصة إذا ما لاحظنا أن أبا حنيفة أجاز للقاضي عند ذلك أن يبيع الدنانير في الدراهم والدراهم في الدنانير استحساناً لاتحادهما في الثمنية والمالية ، وإذا جاز ذلك لزمه أن يحيزه كذلك في العروض ولا يضير ولا يمنع اختلاف الصورة إذا أثر له مدامت الأسعار بالنسبة للعروض والنقود فتفاوت وتختلف

أخذ المال جبراً للمنافع العامة :

إذا أريد توسعة مسجد قضت الضرورة بها أو إنشاء ترعة عامة أو مصرف عام أو شق طريق عام أو نحو ذلك واقتضى هذا الاستيلاء على أرض مملوكة للناس فإن على ولي الأمر أن يساومهم في بيعها فإن أجابوا فبها وإن رفضوا كان له أن يستولى عليها كرها عنهم على أن يكون لهم قيمتها من الأموال العامة ، وبذلك تخرج من ملكهم ويتملكون ثمنها دون حاجة إلى رضاهم بذلك . وهذا بناء على أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، وليس للمالك أن يأبى حين يدعوه داعي المصلحة العامة إلى بيع ملكه ، فإذا أبى كان غير محق في إباءه ، وكان إباءه عتياً وظلماً فيقوم ولي الأمر مقامه بحكم الشارع في هذه المبادلة دفعاً لهذا الظلم ويغنى رضا ولي الأمر عن رضاه كما قام ولي الأمر مقام الزوج في التطليق المستحق عليه بالعنة ونحوها، ودليل ذلك إجماع السلف على ذلك، فقد كان المسجد الحرام على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه فضاء يتوسطه البيت الحرام ، وكانت سعته لا تتجاوز المطاف المعروف اليوم ، وتحيط به الدور من كل جانب ، وبينها أزقة يتوصل بها إليه ، ولما استخلف عمر وتبين له أن قد ضاق على المسلمين رغب في توسعته ، فاشتري بعض هذه الدور المحيطة به وأدخلها فيه، ورفض البيع أصحاب الدور الباقية فأخذها كرها وأدخلها في

المسجد وادع ثمنها خزانة الكعبة وديعة لأصحابها وقال لهم إنما نزلتم على الكعبة وهذا فناؤها ولم تنزل الكعبة عليكم، وبني حول المسجد سوراً دون القامة وكان ذلك سنة ١٧ هـ

وفي زمن عثمان كثر الناس وضاق عليهم المسجد مرة أخرى فاعتزم توسعته واشترى لذلك بعض الدور الملاصقة من أصحابها وأبى عليه آخرون فاخذ دورهم لذلك جبراً كما فعل عمر، فصيحوا به فاستدعاهم وقال لهم إنما جراً كم على حلى ولم أفعل بكم غير ما فعله عمر ولم يصيح به أحد، ثم أمر بهم إلى الحبس فحبسوا حتى شفع فيهم عبد الله ابن خالد بن أسيد فعفا عنهم وكان ذلك سنة ٢٦ نقل هذا الماوردى والأزرقى في تاريخه لمكة وأشار إليه ابن حجر في شرحه على البخارى. وقد تم هذا من عمر ومن عثمان على مشهد من الصحابة ورضا فكان اجماعاً يصح أن يلتحق بيانا للآثار المتقدمة الدالة على وجوب الرضا في البيع وأن المراد به الرضا من المالك أو من ولى الامر عند امتناع المالك بغير حق (١) كما يصح أن يعتبر مخصصاً لها. ويقاس على المسجد غيره من الصالح العامة اذا ما احتاجت الى ملك الناس لأن علة الحكم واحدة وأنت تعلم ان الأدلة الظنية يصح تخصيصها بالقياس اتفاقاً (٢)

(١) وان شئت جعلت دليلاً القياس وهو قياسه على تطبيق القاضى على الزوج الذى امتنع منه بغير حق والقياس يصلح مخصصاً للدالة الظنية .

(٢) وقد جاء فى التنوير وشرحه الدر المختار: تؤخذ أرض ودار وحانوت بجانب مسجد ضاق على الناس بالقيمة كرها كما فى الدرر والعمادية ج ٣ ص ٤٢٠ وفى حاشية أبى السعود على مثلاً سكين ج ٢ ص ٥١٩ مثل هذا واستند أبو السعود الى أنه لما ضاق المسجد الحرام على الناس أخذت الصحابة دوراً وضموها الى المسجد جبراً عن أصحابها وهذا من الاكراه الجائز اهـ

هذا وليس يفوتنا أن نحال كلمة عمر التي وجهها لأرباب الدور عند امتناعهم لأنها تكشف لنا عن وجهة نظره ، يقول عمر : انما نزلتم على الكعبة فمى أقدم منكم داراً ومقاماً . وهذا فناءها أى ما اخذته منكم فناءها ولم تنزل الكعبة عليكم حتى تكون يدكم اسبق من حقها . وكأن عمر يرى أن ما أحاط بالبيت الحرام قد تنافى به حق هذا البيت على أنه فناء له ومعنى هذا ان البيت الحرام وقد جعله الله للناس منسكاً سواء فيه العاكف والباد مقصد لكل حاج وذلك يقتضى أن يكون ما حوله من الأرض مرتفعاً للحجيج لا يجوز حبسه عنهم عند حاجتهم اليه ببناء أو غيره ، أما عند عدم الحاجة فهو مباح ينتفع به مؤقتاً من تسبق اليه يده حتى اذا ظهرت الحاجة وجب رفع هذه اليد ليكون لجميع الناس ، ومقتضى هذا ان الأرض المحيطة بالبيت لا يصح امتلاكها ولا يصح بيعها وهو رأى لبعض العلماء بل لقد ذهب آخرون إلى ان أرض مكة كلها لا تباع لأنها فتحت عنوة وتركت لأجل الحج ومناسكها ، وعلى هذا يكون مادفعه عمر وعثمان من الاموال ثمناً للمبائى لأنها مملوكة لأربابها من غير نزاع لأننا الأرض ، ولكن المعروف ان عمر لا يقول بذلك وانه يجوز بيع دور مكة وغيرها من أرض الحرم كما ذكره النووي فى المجموع وهو عذهب الاوزاعى والثورى والشافعى والصاحبين ومالك وقول لابي حنيفة ، وعلى هذا رأى تكون كلمة عمر المتقدمة تبريراً لعمله وتطييناً لقلوبهم حتى لا يجدوا عليه وقد أخذ دورهم جبراً عنهم وكأنه يقول ان نزولهم بجوار البيت يعد رضا دلالة بان يتركوا ما أخذوا من فنائهم عند الحاجة اليه ، لانه يشبه الأرض تعلق بها حق الغير

والنتيجة ان الآية لا تتناول هذه المسألة من ناحية ان هذا الاستيلاء لا يعد

من قبيل التجارة، وان الآثار تعد مخصصة أو مبينة بهذا الدليل

الآخذ بالشفعة

يرى أحمد والشافعي ومالك أن الشفعة سبب مستقل من أسباب الملك ،
وان الشفيع يملك بقوله فيتملك بقوله : أخذت أو تملك بالشفعة ، إذا ما دفع
الثمن للمشتري أو رضى به ديناً في ذمته عند الشافعي ، وبقوله أخذت بالشفعة
وما في معناه متى كان عالماً بالثمن مع الأشهاد على ذلك أو من غير أشهاد عليه
« رأيان » عند مالك ، وبقوله تملك بالشفعة وان لم يعلم الثمن عند أحمد ،
ذلك لان الشارع قد جعل له هذا الحق — سواء ارضى المشتري أم أبى — وذلك
بمثل ما رواه جابر عن رسول الله ﷺ قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في
كل مالم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة . أخرجه البخاري
وعلى هذا لا تكون الشفعة في متناول الآية ولا في متناول الآثار التي اتبعناها
بها لانها ليست من البيع ولا يشترط فيها الرضا كما دلت آثارها على ذلك

ويرى الحنفية أن الشفعة ليست سبباً مستقلاً للملك ولكنهم يرجعونها
إلى البيع فيجعلون الشفيع متمسكاً بالشراء من المشتري ان كان قد تسلم
المبيع منه أو من البائع اذا كان المبيع لا يزال في يده فتسلمه منه ، فان تحقق
الرضا في ذلك فالأمر بين ، وان أبى على الشفيع كل من البائع والمشتري قام
القاضي بأرغامها على ذلك فيتملك الشفيع عندئذ بقضاء القاضي ، ويعتبر
الاباء عندئذ ظلماً يجب رفعه ، ولا يرفعه إلا القاضي لأنه نصب لذلك ، فيقوم في
هذه المبايعة مقام كل من البائع والمشتري ويعتبر رضاه أساساً لتنفيذها كما في
بيع مال المدين جبراً عنه وأخذ الأموال للمنافع العامة جبراً عن أصحابها وتكون
أحاديث الشفعة مخصصة لأدلة الرضا أو مبنية للرضا المطلوب .

الأمر الثاني وهو بيان حكم المبايعة إذا صدرت لا عن رضا

يرى الحنفية أن حكم المبايعة في هذه الحال قد سكنت عنه هذه الآية فلم

تعرض له ، وعلى ذلك لا يستفاد منها ، وإنما يستفاد من أدلة أخرى كالأحاديث التي ذكرناها

ويرى الشافعية أنها غير حلال وليست بجائزة ، وإن الآية تدل على ذلك . ومرجع هذا الخلاف خلاف آخر في دلالة النص على مفهومه المخالف . فالشافعي يرى أن النص إذا دل على ثبوت حكم في محل موصوف بوصف فإنه يدل كذلك بمفهومه المخالف على ثبوت نقيض هذا الحكم في هذا المحل عند فقده هذا الوصف . والحنفية يرون أنه لا يدل إلا على ثبوت حكمه في محله المنطوق ، ولا دلالة له على ثبوت نقيض الحكم في غير موضوع النص . وعلى ذلك فالآية عند الجميع قد دلت على حل أكل المال إذا كان من تجارة صادرة عن تراض ، وهي عند الشافعية تدل كذلك على عدم حلها إذا صدرت لاعتراض . والحنفية يقولون : إنها لا تدل على هذا الحكم . والموازنة بين الرأيين ليست موضوع دراستنا بل نتركها لعلم أصول الفقه

أما الأحاديث فإنها تدل على انتفاء حقيقة البيع الشرعية عند انعدام التراضي . وذلك يرجع في بعضها إلى ما فيه من القصر مثل قوله صلى الله عليه وسلم : إنما البيع عن تراض ، فإنه يفيد قصر البيع وحصره على مبايعة صادرة عن تراض ونفيه عند عدم التراضي . ومثل قوله صلى الله عليه وسلم : لا يحل ماله إلا عن طيب نفس منه « في حديث سبق ذكره » فإنه يدل بما فيه من القصر على قصر الحل على مال طابت به نفس صاحبه وعلى نفي حل المال إذا لم تطب به نفس صاحبه . ويرجع في بعضها إلى ما تضمنته من عموم مثل قوله صلى الله عليه وسلم : البيع عن تراض اذ هو في المعنى كقوله : كل بيع مشروع يلزم أن يصدر عن تراض فلا يصدر عن غير تراض ليس بمشروع .

ومقتضى هذا كله أن البيع إذا صدر عن غير تراض كان غير حلال يمنع الشارع ويحظره وذلك كبيع المكره والمجنون والصبي الذي لا يميز

والسكران الذي لا يعي ولا يمسك شيئاً والمعنى عليه والنائم والناسي والمخطئ .
والهازل ومن ينطق بصيغة البيع غير فاهم لما تدل عليه كالمقن بها أو ينطق
بها للتعليم أو للتعليم أو لترديد لفظ غيره لغرض غير انشاء البيع أو لغير
ذلك حيث لم تتخذ وسيلة للافصاح عن رضا قائم في النفس بانشاء
بيع مطلوب .

وينتظم هذا كله أحوال ثلاثة : احداها أن تصدر العبارة المنشئة للبيع
من غير قصد إلى التلفظ بها كما في المجنون والنائم والمعنى عليه والمخطئ .
والسكران والصبي الذي لا يعي . ثانيها : أن تصدر مع القصد إلى التلفظ بها ولسكن
لا على أنها وسيلة لانشاء بيع بل على أنها حركات لسانية يرددها المتلفظ بها
كالمقن ، أو على أنها كلمات يريد المتكلم بها معنى آخر كالناطق بها ناسياً
لمعناها الحقيقي . ثالثها : أن تصدر على أنها وسيلة اتخذها الناس عادة للافصاح
عن الرضا ولا نشاء عقد بيع ولسكن من غير أن يريد المتلفظ بها عند اصدارها
شيئاً من ذلك ، بل أراد بها أمراً آخر كالهزء أو السخرية بشخص يخاطبه
أو أراد مخادعة شخص آخر أو دفع أذى هدد به وذلك كما في الهازل
والملاجا والمسكره .

ففي كل هذه الأحوال لا يوجد التراضي فلا يوجد البيع أو لا يحل .
وبناء على ما ذكر لا ينعقد البيع من مجنون ولا من مغمى عليه ولا من نائم
ولا من صبي غير عاقل اذ لا رضا لهؤلاء جميعاً وقد يستدل على ذلك (١)
أيضاً بقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم
حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق . » أخرجه النووي . وقال إنه صحيح
من رواية علي رضي الله عنه ووجه دلالة أنه يفيد بطريق الإشارة إسقاط

(١) الحديث لا يدل على عدم صحة بيع المغمى عليه إلا من طريق قياسه على المجنون

أو النائم

أقوالهم وأفعالهم وعدم مؤاخذتهم بها ، وإذا سقطت لم يترتب عليها التزام وكانت في الحكم كعدمها فلا يتحقق بها عقد لأنه نوع من الالتزام . أما دلالة على اسقاط أقوالهم فلأن القلم لغة البراعة إذا برئت ليكتب بها ثم استعمل في كل ما يكتب به ، وهو فعل بمعنى مفعول كالخفر بمعنى محفور فهو مقلوم أي مقطوع مبرى وإذا لا يسمى بذلك إلا بعد برئه ورفعته عن هؤلاء . كناية عن عدم تكليفهم لأن المكلف يكتب عليه ما كلف به والزم بفعله فإذا رفع عن الشخص التكليف فقد رعت عنه الكتابة ورفعها يسألزم رفع القلم لعدم الحاجة إليه عندئذ ، وذلك هو المراد من رفعه وعليه يكون معنى الحديث اسقاط التكليف عن ذكرهم وذلك يتضمن اسقاط أقوالهم وأفعالهم

وعدم صحة بيع كل من المجنون ومن في حكمه من هؤلاء ليس محلاً لخلاف أحد فيما نعلم ، ولكن الخلاف في الصبي إذا ميز ولم يصل بعد إلى البلوغ ، أيعتبر رضاه أو لا يعتبر ؟ . مذهب الشافعي عدم اعتباره ، واستند في ذلك إلى الحديث المتقدم لعمومه ، وهذا الرأي رواية عن أحمد ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة أيضاً ، غير أن الشافعي رآه بيعاً باطلاً لا تلحقه صحة ، وذلك عنده هو حكم كل عقد لا يقره الشارع . وأبو حنيفة لم يره باطلاً وإنما رآه موقوفاً على رضا الولي به . وكأنه قد اعتبر رضا الصبي نافصاً ينجبر ويكمل برضا وليه فينفذ عند ذلك العقد ، وهذه رواية عن أحمد . وليس يقوتنا أن ننبه إلى أن بطلان عقده كما رأى الشافعي أو وقفه كما رأى أبو حنيفة لم تتعرض له الآية ولا الأحاديث على وجه صريح قاطع

ومذهب مالك اعتبار رضاه لأنه جعل بيعه نافذاً غير أنه لا يلزم ، ولوليه النظر في امضاءه ورده فيختار من ذلك الأصلح للصبي . وعدم التزوم لا ينافي جواز العقد أو حله

السكران : وأما السكران — ويراد به من ذهب السكر بعقله — فهو

في بيعه وسائر عقود كالمجنون في الحكم ان سكر بخير محرم عليه، ذلك
لأنه ليس أهلاً لأن يرضى. وان سكر بمحذور عليه شرعاً كأن شرب خمرأ
فكذلك لا يصح بيعه ولا أى عقد له عند الحنابلة وهو قول عند الشافعية
وهو المشهور عند المالكية، وهذا ما تقتضى به النصوص السابقة لعدم تحقق
الرضا منه.

وذهب الحنفية إلى صحة جميع عقود ومنها البيع تغليظاً عليه وزجراً له
فيعامل معاملة العاقل وهذا قول عند الشافعية، ذلك لأنه تسبب في زوال
عقله بسبب محذور هو فيه مختار راض فيعد ذلك رضا منه بكل ما يصدر عنه
حال سكره، اذ ليس من المقبول أن تسقط تبعاته والتزاماته بسبب يستبعد
به، وهو فيه مختار، وخاصة اذا كان هذا السبب جريمة ومعصية، وليس من المقبول
عند أرباب العقول أن تكون المعصية وسيلة إلى فائدة أو منفعة مشروعة
وليس هذا القول نتيجة لمجرد النظر بل دل عليه الكتاب الكريم اذ خاطب
السكران وكلفهم بقوله تعالى: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ
سَكَرَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ » فان كانت الآية خطاباً لهم حين سكرهم
فدلالتها على تكليف السكران بيعة، لأن توجه الخطاب اليهم في هذه الحال
ينزلهم منزلة العقلاء. اذ لا يخاطب الا العاقل، وان كانت خطاباً لهم قبل سكرهم
اقتضى ذلك تكليفهم أيضاً حال سكرهم بالألا يصلوا عندئذ، اذ لو سقط عنهم
التكليف فكانوا غير مكافئين بشئ ما في هذا الوقت ضاعت فائدة التكليف
فلوصلوا في هذه الحال لم يكونوا آثمين

وتوجيه الخطاب أو التكليف اليهم يستلزم اعتبار ارادتهم واغفال سكرهم
وعندئذ لا تقي الا أقوالهم فتعتبر دليلاً على ثبوت الرضا فنصح معاملتهم
بناء على ذلك.

وللمخالفين أن يردوا هذا بأن الخطاب أو التكليف ليس موجها اليهم

حال سكرهم ، وإنما وجه اليهم حال أن يمتنعوا عن الصلاة إذا ما
سكروا ، وذلك في الواقع تكليفهم ألا يتكروا في أوقات الصلاة قبل
أدائها حتى لا يقعوا فيما حظر عليهم من أداء الفريضة وهم سكارى . وعلى هذا
التوجيه يقين أنه لا يلزم من توجع الخيلاب اليهم حال صحوهم توجيه
اليهم كذلك حال سكرهم ، وأن الغاية من التكليف حينئذ بينة وهي الامتناع
عن السكر في أوقات الصلاة قبل أدائها . وهذا إذا كان المراد بالصلاة الصلاة
المفروضة أما إذا أريد بها جنس الصلاة المعنى الذي تقتضيه الآية
حينئذ هو الامتناع عن السكر نهائياً ولا يصلحوا ولو فعلاً وليسكن
الظاهر هو الاول ، فقد روى أن من شرب الخمر من الصحابة امتنع عنها
في أوقات الصلاة بعد نزول هذه الآية ، وكانوا إذا صلوا العشاء الأخيرة
شربوها . فلا يصحون إلا وقد زال عنهم السكر . الآية تدل على أن المراد
بالسكر أن يصل الإنسان إلى حالة لم فيها ما يقوّر وذلك بأن يخلط
ويهذى ، فقد منع من قربان الصلاة وجعل نهائياً هذا المنع أن
يعرف السكران ما يقول ، وذلك هو زوال السكر المانع

والحق أن الاطلاق في قوله تعالى إلا أن تكون تجارة عن تراض
منكم ، وفي قوله وَبِالْبَيْعِ إنما البيع يؤيد رأى من ذهب إلى عدم
صحّة بيع السكران . وليس معنى هذا عدم مؤاخذته بأفعاله إذا ما أضر
بغيره ، إذ يكفي في إلزامه بتبعية عمله وسؤاله عنه إقدامه على السكر راضياً به
مع علمه بأنه قد يصير به إلى حال تحمله على الاعتداء وليس من شروط
تحمل التبعية وجود الإرادة عند مباشرة الاعتداء . بل يكفي أن يعلم أنه
ينحدر إلى الاجرام فلا يمنع نفسه مع استطاعته تجنبه

المخطئ نريد بالمخطأ أن يسبق اللسان إلى قول لا يقصد التوافق به .
فالمخطئ من سبق لسانه إلى قول لا يقصده ولا يريد له ولكنه كان يريد

غيره . ويقع ذلك كثيراً بسبب عادة سابقة نشأت عن كثرة ترديد هذا اللفظ في شأن من الشؤون . ومن هذا إلى أن يتضح أن المخطيء لا يقصد ما لفظه لسانه ، وذلك يستلزم عدم رضاه بما يدل عليه لأنه غافل عنه عند النطق به . وبناء على ذلك يكون بيعه غير صحيح ولا جائز بدلالة الآية المتقدمة وما ذكر معنا من الآثار، وبهذا أخذ الشافعي وأحمد ومالك وقالوا أن جميع أقواله في هذا الحكم سواء ، وأيد رأيهم كذلك بقوله ﷺ « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وفي رواية « عفى لأمتي عن الخطأ » إلى آخر الحديث وفي رواية « إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان » وفي أخرى « وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه » وهو مروي عن ابن عباس وأبي ذر وابن عمر وغيرهم .

وذهب الحنفية إلى أن المخطيء مؤخذ بأقواله فبيعه صحيح وطلّاقه واقع وقالوا لا يصلح هذا الحديث دليلاً لمخالفينا ، ذلك لأن دلالة على ما ذهبوا إليه دلالة اقتضائية ، لأن الخطأ نفسه لم يرفع عن الامة كما هو ظاهر العبارة في الحديث . وإذن فلا بد لصحة الكلام من تقدير لفظ الحكم ويكون المعنى: رفع عن أمتي حكم الخطأ . والحكم حكمان أحدهما رفع عن أمتي حكم ديني . فاما الحكم الآخر فمرفوع . لاتفاق لأنه معفو عنه فإن الله يعلم ما في السرائر ، فإذا كان الإنسان مخطئاً لم الله أن لا قصد له ، ولا عقاب إلا عن قصد . وعلى هذا يكون الحكم الآخر مراداً من الحديث بالاتفاق وأما الحكم الديني فهو محل الخلاف هو باق كما نرى أم مرفوع كما يقول المخالفون ؟ بل إن المخالفين لم يذهبوا إلى أنه مرفوع جميعه بل من أنواعه ما هو باق أيضاً (١) وإذا كان الأمر كذلك وعلمت أن دلالة الافتضاء دلالة

(١) قال القرطبي : لم يتفق على دفع جميع الأحكام الدينية . وإنما هي على ثلاثة أقسام قسم لم يرفع باتفاق كالغرامات والديات ، فإذا قتل إنسان آخر خطأ وجبت عليه الدية وإذا أتلّف مال غيره خطأ ضمن وهذا باتفاق . وقسم يسقط باتفاق كالتقصاص والردة عند النطق بكلمة الكفر . وقسم هو محل خلاف كالأكل في الصيام والشرب فيه وما نحن فيه من العقود

ضرورية اقتضتها صحة العبارة وأن الضرورة تقدر بقدرها رأيت وجوب
الاقتصار في دلالة الحديث على رفع الحكم الأخرى فقط ، وسقط بذلك
الاستدلال به على عدم صحة عقد الخطي والناسي والمكره ، إذ رفع الحكم
الأخرى لا يستلزم رفع الحكم الديني : على أن الحديث قد تكلم في جميع
طرقه حتى قال أبو حيان أنه منكر ^(١) وكأنه موضوع - وقال صاحب
التلخيص الحبير ^(٢) : نقل الحلال عن أحمد أنه قال : من زعم أن الخطأ أو
النسيان مرفوع فقد خالف كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ فإن الله قد
أوجب في قتل النفس خطأ الكفارة . ولذا قال الحسن البصري عندما ذكر
هذا الحديث : هذا إذا كان قولاً باللسان فاما باليد فلا . وقال الحافظ أبو
بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي في تفسيره لآيات الأحكام عند
قوله تعالى : (ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا) تعلق بذلك جماعة من
العلماء فقالوا : أن الخطأ والنسيان لغو في الأحكام كما جعله الله لغو في الآثام
وأيدوا ذلك بحديث رفع عن أمي الخطأ إلى آخره وهو حديث لا حجة فيه
لأنه لم يصح والآية إنما نزلت لرفع الآثم الثابت في قوله تعالى : (إن تبدوا
ما في أنفسكم أو تنخفوه يحاسبكم به الله) فاما أحكام العباد وحقوق الناس
فثابتة اهـ ص ١١١ ويريد ابن العربي بالآية قوله تعالى (لا يكف الله نفساً إلا
وسمعها) لأنها رفعت ما يفيد قوله تعالى (ان تبدوا ما في أنفسكم أو تنخفوه
يحاسبكم به الله) من المحاسبة على آية خاطرة آثمة تخطر بالنفس ، وأضاف
الكتاب إلى ذلك ما يدل على أن إثم الخطأ أو النسيان والعقاب عليهما مرفوعان
أيضاً ، أما ما عدا ذلك من حقوق العباد فثابت ، وقد روى الحاكم هذا الحديث

(١) المنكر ما خالف راويه فيه الثقات أو ما كان راويه غير عدل ضابط وإن لم يخالف

فيه الثقات

(٢) هو أحمد بن علي بن حجر الملقب بالمتوفى سنة ٨٥٢

وقال انه صحيح على رأى الشيخين وممع ذلك لم يخرجاه نقل ذلك صاحب التقرير^(١) ج ٢ ن ١٧٧

ويوجه الحنفية رأيهم بأن الخطأ أمر باطنى لا اطلاع لأحد عليه ، وفى تعرف قصد الانسان حرج ، فاذا نطق بما يصلح أن يكون دليلا على قصده ورضاه لأنه صدر عن اختيار ظاهر وعقل سليم معروف ، وجب الاعتماد عليه إقامة الامر الظاهر وهو العبارة مقام الامر الباطنى وهو الرضا . وهذا ما يتطلبه إقرار المعاملات والمحافظة على الحقوق . والا اتخذ الناس ادعاء الخطأ وسيلة لأضاعة الحقوق . ومآل هذا التوجيه أنه لا خلاف فى أن الرضا شرط صحة المعاملة وأساس حلها ولا يمكن أن يناط به الحكم لأنه أمر باطنى فكان مناطه ما يدل عليه ونعتبره حينئذ موجودا عند وجود ما يدل عليه ، فاذا وجد ما يدل عليه اعتبر أن ما شرطته الآية والآثار من التراضى متحقق وكان العقد لذلك صحيحا ، وإذن يجب أن ينتقل البحث فى عبارة المخطئ . أيصح أن تتخذ دليلا على وجود الرضا أم لا ؟ وفى رأى أنه اذا ما ثبت لدينا ابتداء أنه مخطئ . استتبع ذلك أن عبارته لا تدل على وجود الرضا قطعا ، وإذن يجب عندئذ الحكم على تصرفه بعدم الصحة أو بعدم الجواز بمقتضى الآية والآثار لانعدام الرضا والقصد حينئذ وليس للحنفية وجه فى مخالفة ذلك إذا ما ثبت أنهم يخالفون الجمهور فى هذه الحالة . وأما اذا كان خطأ المخطئ محل شك وتردد وليس لدينا دليل عليه الا ادعاء الذى لا يؤيده دليل فان رأى الذى يجب أن يتبع هو رأى الحنفية والى هذا التفصيل ذهب ابن حزم وقال فى توجيه ذلك : انه عاقل بالغ مؤاخذ باقواله فإذا ما التزم بقوله ترتبت عليه حقوق لغيره فلا يملك بعد ذلك إسقاطها بدعوى الخطأ لأنه بذلك يسقط الحق الثابت شرعا ، ولا يسقط الحق بمجرد الدعوى

ذلك هو الحكم في المباينة عند ما ينعدم القصد الى اللفظ الدال عليه، وهو لا يختلف اذا ما تحقق القصد إليه، ولكن لا على أنه قد اتخذ سبباً منشئاً للعقد ووجد معه ما يدل على أن ليس وراءه في النفس رضا بمعناه، فتكون العبارة عندئذ لغوا والمباينة غير موجودة في اعتبار الشرع، وذلك كمن يلقن عبارة المباينة لغرض من الأغراض ليس منه إرادة معناها ^(١) ومن ينطق بها غير فاهم لمعناها. وهذا هو رأى الجمهور، ولا يصح عندي أن يكون مخالفاً. وقد روى عن وكيع ^(٢) عن ابن أبي ليلى ^(٣) عن الحكم بن عتيبة ^(٤) عن خيثمة ^(٥) أن عبد الرحمن ^(٦) قال: قالت امرأة لزوجها: سمنى وناذنى بما تسمى فسميها ظلية ونادها بذلك، فقالت له: ما قلت شيئاً، فقال لها: هات ما أسميك به، فقالت: سمنى خلية طالق، فقال لها: وأنت خلية طالق، فأنت عمر بن الخطاب فقالت: إن زوجي قد طلقني فأرسل إليه فجاء فقص عليه القصة، فأوجع عمر رأسها وقال لزوجها: خذها بيدها وأوجع رأسها ^(٧).

ولكن محل البحث في هذا الموضوع عبارة الناسي، ونريد به من تلفظ بعبارته ناسياً معناها وهو يظن أنها تدل على معنى آخر يريد، ويحصل هذا كثيراً عند بداية تعلم لغة من اللغات، فربما قال لبائعه عبارة تدل على القبول

(١) وثلاستاد والطالب في حال التعلم والتعليم ومثلها قارىء كتاب

(٢) وكيع هو ابن الجراح النكوى الحافظ أحد الأئمة الاعلام وإمام المسلمين في عصره قال فيه أحمد ما رأيت أوعى منه ولا أحفظ ولا أتقى مع خشوع وورع توفي سنة ١٩٦

(٣) هو عبد الرحمن بن أبي ليلى الانصارى الاوسى السكونى توفي سنة ٨٣

(٤) هو الحكم بن عتيبة السكونى أحد الاعلام توفي سنة ١١٥

(٥) هو ابن عبد الرحمن بن سيرة السكونى توفي سنة ٨٠

(٦) هو عبد الرحمن بن عوفى أحد كبار الصحابة توفي سنة ٣٢ وقد تكون إروايته عن أبيه عبد الرحمن

(٧) المحلى ج ١٠ ص ٢٠٠

وهو لا يريد بها إلا الرفض . ورأى الشافعية في الناس إذا باع أو اشترى كراهم في المخطيء استنادا إلى الحديث السابق «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان» ولأن بيعه من التجارة ولم تصدر عن رضا به فلا أصل للآية التي نحن صدد بيانها . وللأحاديث التي ذكرناها ورأى الحنفية فيه كراهم أيضا في المخطيء فبيعه وشراؤه صحيحان وأقواله مؤاخذ بها وقد بينا ما تقتضي به الآية في هذا فلا داعي للتكرار .

وأما إذا تحقق القصد إلى اللفظ باعتباره سببا دالا على الرضا ومنشئا للعقد عادة ولاكن أراد به لاقطه شيئا آخر خلاف معناه فإن ظاهر الآية يقتضي ألا يتغير الحكم في ذلك عما سبق . وذلك كما في بيع كل من الهازل (١) والمكروه ، فإن كلا منهما لا يريد بعبارته معناها وإنما يريد بها معنى آخر ، فالهازل قد يكون بيعه تلجئة وقد يكون قوله سخرية . والمكروه لا يريد إلا دفع ما هدد به من أذى يشق عليه احتماله . وكلاهما غير قاصد إلى العقد ولا راض به ، وقد دل على ذلك دليل الهزل والاكره ، فإذا باع أحدهما كان بيعه باطلا أو غير حلال بنص الآية والآثار المتقدمة لأنه بيع صدر لا عن رضا ، ولا يصح حينئذ أن يعتمد على العبارة فتتخذ دليلا على وجود الرضا أو تجعل مناطا للحكم على العقد بالصحة فإن أساس ذلك أن تكون دالة فعلا وهي في هذه الحال غير صالحة للدلالة لما صاحبها من الهزل والاكره ولكن إذا اتصل بالبيع يصدر من الهازل أو المكروه الرضا بعد ذلك فماذا يكون حكمه ؟ أنعتبره قبل الرضا به بيعا موجودا ينقصه بعض أو صافه وهو الرضا فإذا ما اتصل به تم بتمام أو صافه ودخل في عموم الآية والآثار فانقلب

(١) الهزل هو اللعب لغة وعند الفقهاء أن يراد بالشيء ما لا يدل عليه حقيقة ولا مجازا وهو ضد الجد . والجد أن يراد من اللفظ ما وضع له أو ما يصح أن يستعمل فيه مجازا ، رد المختار ج ٤ ص ٧

بيعا صحيحا يترتب عليه حكمه ؟ أم نعتبره قبل الرضا صورة لبيع لا بيعا فلا ينقلب بالرضا صحيحا ؟ ذلك أمر لم تتعرض له الآية ولا الأحاديث التي ذكرناها على وجه صريح . وللنظر فيه مجال ، فقد يتجه فيه الى انه نوع من التصرف قد حظره الشارع ونفى عنه اسم البيع المشروع بمقتضى ما جاء في الأحاديث من الحصر . ومثل هذا لا يكون وجوده مشروعا ومالا وجود له مشروعا يعتبر في حكم المعلوم . وعلى هذا لا ينقلب بعد ذلك صحيحا ولا يصلح لشيء بعد ، وبهذا تتحقق الأموال حرمتها وللعقود قدسيته وتنقطع ذرائع اللهو والغصب والإكراه ، وهذه النظرة كما ترى تؤدي الى اعتباره باطلا وأنه بعد اتصال الرضا به يستمر كذلك ، وإلى هذا ذهب أحمد بن حنبل ^(١) وإليه ذهب الشافعي بالنسبة للإكراه وهو أحد قولين في مذهبه بالنسبة الى الهزل ^(٢) وإليه ذهب مالك ^(٣)

وقد يتجه فيه النظر إلى ان الشارع قد أراد أن تتم المبيعات عن رضا وطيب نفس تحقيقا للرغبات وتوفيراً للحاجات ودفعاً للشدائد ورفعاً للمشقات ولا يضير ذلك ان يوجد التصرف المفيد لكل هذا على عدة مراحل فيحصل التبادل أو الاستيلاء أولا ولو من غير رضا ثم يأتي بعد ذلك الرضا الذي يجب ما سبقه من إكراه أو غيره ويجعله كأن لم يكن ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة فرأى ان يبيع المكره يبيع ينقصه الرضا « فاسد » فلا يترتب عليه

(١) يرى الحنابلة أن العاقد إذا ادعى أنه كان هازلا في عقده فلا يسمع له إلا إذا أثبت ذلك فإن لم يأت بدليل فإن قامت قرآن على وجود هزله قبلت دعواه مع يمينه وإن لم توجد قرآن على ذلك فلا تقبل ولو مع اليمين

(٢) ذلك في أحد قولين أو وجهين بالنسبة إلى الهزل والقول الآخر أن تصرفه

آثاره وليكن إذا اتصل به الرضا فزال الاكراه انقلب بيعاً صحيحاً تترتب عليه آثاره ذلك لأنه بعد اتصال الرضا به يكون بيعاً قد توافر فيه التراضي ، فتشملة النصوص السابقة ويكون حلالاً

وذهب زفر والامامية ^(١) إلى أنه يبيع موقوف على تحقق الرضا فان رضى به المكره بعد زوال اكراهه نفذ والا ظل موقوفا لا يترتب عليه أى أثر . وهذا رأى أقرب إلى متابعة الأدلة من رأى أبى حنيفة ذلك لأنه يقتضى ألا يترتب على بيع المكره أى أثر قبل الرضا به كما هو شأن العقد الموقوف مادام موقوفاً

أما رأى أبى حنيفة فيرتب عليه أثراً عند القبض ، وهو افادته الملك على الرغم من بقاء الاكراه ^(٢) وبذلك بعد عن معنى الآية وروحها بعض البعد وان كان لا يخالفها تمام المخالفة اذ لم يحمله أبو حنيفة في هذه الحال بيعاً حلالاً جازاً .

وأما رأى أبى حنيفة في بيع الهازل ^(٣) فيختلف عن ذلك بعض

(١) راجع قلائد الدر في تفسير آيات الاحكام بالاثر

(٢) راجع التقرير لابن أسير حاج على التحرير ص ٢ ص ١٩٥

(٣) يشترط الحنفية في الاعتداد بالهزل أن يسبقه تواطؤ عليه كما ذكرنا ويدل على ذلك ما في رد المحتار ص ٤ ص ٨ : شرط تحقق الهزل واعتباره أن يكون صريحاً باللسان مثل أن يقول : إني أبيع هارلاً ولا يكتفى فيه بدلالة الحال ، الا أنه لا يشترط ذكر ذلك عند المعتقد بل يكفي أن تكون المواضة سابقة عليه وعلى ذلك اذا حدث الهزل في الحال لداعية دعت الى ذلك دون أن يسبقه تواطؤ عليه لم يعتبر وان دلت القرائن عليه مثل أن يساوم انسان آخر في سلعه فيبخرها فيقدرها برغم قيمتها مثلاً فيقول له ما لكها ساخرابعتها لك بكذا ذاكرائنا أقل مما عرض عليه فيقبل الاخر فان العقد يتم عند الحنفية ولا يقبل من البائع دعوى الهزل وهذا محل نقده والقول به مخالف الآية والاحاديث ورأيهم فيه كرايهم في النسيان والخطا اذا ما دلت عليهما قرينة من القرائن

الاختلاف . فانه يرى انه يشترط في تحقق الهزل في أصل عقد البيع أن يسبقه اتفاق البيدين وتواطؤهما على انهما سيعقدانه هزلاً لغرض من الأغراض ثم يعقدانه بناء على هذه المواضعة . وعندئذ يكون في رأيه بمنزلة بيع اشترط فيه خيار الشرط لعاقديه اشترطا غير مؤقت بوقت من حيث ان العاقد في كل منهما مختار في التلفظ بالعبارة المنشئة للعقد قاصدا اليها وراض بأن يتلفظ بها وان لم يرض بأثرها ، وذلك هو حال العقد اذا شرط فيه الخيار لعاقديه جميعاً . واذن يكون بيع الهازل عنده بيعاً فاسداً كالبيع الذي يشترط فيه الخيار من غير تحديده بثلاثة أيام

غير أن فساد بيع الهازل يرجع إلى خلوه من الرضا وفساد البيع الآخر يرجع إلى ما اقترن به من شرط فاسد وهو شرط الخيار لا إلى مدة محددة . ولفساد بيع الهازل لم يترتب عليه ملك عنده ، فإذا ما عدل الهازل عن هزله فرضى بالعقد جاداً في رضاه فقد تم للعقد الرضا المطلوب له فصار بذلك في عداد البيوع المتوافر فيها الرضا فينقلب صحيحاً ويكون عدول الهازل عن هزله كعدول من شرط له الخيار عن خياره فيتم عنده العقد ويلزم وتترتب عليه آثاره ، فإذا عدلا كلاهما فأمضيته نفذ العقد وترتب عليه حكمه واذن فهو قبل قصد الجد فيه غير صحيح وغير حلال لأنه صدر لا عن تراض ولذا سماه فاسداً وبعد امضائه حلال لاتصال الرضا به

غير ان الامام لا يعده صحيحاً الا اذا امضى قبل مضي ثلاثة أيام من انشائه كراهيه في البيع شرط فيه الخيار لا إلى مدة فان مضت الأيام الثلاثة تقرر فسادُه فلا ينقلب بعد ذلك صحيحاً أبداً ، وعند أبي يوسف ومحمد اتصال الرضا به في أي وقت يقبله صحيحاً لأنهما يجوزان أن يشترط في الخيار أكثر من ثلاثة أيام . وهذا يرجع إلى قياس بيع الهازل على بيع فيه خيار

الشرط . وعندى ان ذلك محل للنقد فان البيع المشروط فيه الخيار عقد مقصود مرغوب فيه من عاقيه على أن يتأخر فيها بعد محلا لبعثها ووزنها . ان رأيا خيرا أمضيا والا أبدا لا عقد الهازل عقد غير مقصود فيه شيء إلا صورته ولم يعتمد فيه العاقدان إلى انشاء ارتباطهما ولم يجعل محلا لنظرهما ووزنها وكل ما صدر عنهما صورة خارجية للعقد دعت اليها رغبة أو حاجة ، وليس من قصدهما انشاء ارتباط ، وأين هذا من ذاك ، وما ذكر من العلة لا يصلح لأنه وصف طردى لتحقيق في البيع الباطل في بعض صورته . ولم يقل أحد بقياسه على بيع الخيار وذلك كبيع المملق وما أشبهه فان القصد فيه إلى اللط دون ارادة الأثر متحقق كما في بيع شرط فيه الخيار ولم يقل أحد بقياسه عليه

وعلى ذلك فما رآه أبو حنيفة من أنه لا ينقلب صحيحا إلا إذا أمضى قبل مضي ثلاثة أيام غير مسلم . والوجه فيه أن يكون كبيع المكروه بصح إذا ما أمضى في أى وقت أو ان يكون فسادا مما لا يرتفع أبدا ولو مع امضائه ويكون بيع المكروه مثله في هذا .

وقريب من مذهب الحنفية في بيع المكروه مذهب المالكية قال ابن سلعون : ولا يجوز بيع ماتحت الضغط والأكره وللبيع فسخ هذا البيع وله اجازته ، وعلى ذلك فهو في حكم البيع الموقوف ان أمضاه المكروه مضى ولزم وألزم به المشتري الراضى والا بطل ورد المبيع على بائعه على الرغم مما يكون قد حدث من تصرفات للمشتري بالبيع أو الهبة أو غيرها . ويرد الثمن إلى المشتري إلا أن تقوم بينة على تلفه من غير تعد أو تقصير من البائع ، وهو بهذا الوضع لا يخالف مقتضى الأحاديث السابقة إذ لا ينفذ ولا يجوز إلا بعد اتضال الرضا به . ويلاحظ ان المالكية يعدون حيابة المشتري للمبيع باكره لغوا أو ظلما

راجع كتاب البيع في الشرح الكبير للدردير ، الحطاب ، الزرقاني والمهجة والمواقف وغيرها .

وليس يفرض تلك اللحظة ما قد نراه من أن الآية تدل بظاهرها على أن تصدر التجارة عن قرائن وذلك يقتضي أن يسبقها الرضا فإذا تأخر عنها لم تدخل المباشرة عند ذلك في التجارة المنصوص عليها وقد أوفينا هذا الموضوع حقه . وتستطيع أن يكون لك رأى في مبايعة المكره والمأزول على أساسه .

بقي الكلام على بيع المضغوط ويريدون به من أكره على سبب البيع كشخص يكره على أداء مال . ليس عنده ذلك المال فيضطر إلى بيع ماله . وعلى الجملة فإن الفقهاء يريدون بالمضغوط من اضطر إلى بيع ماله خوفاً من ضغط وقع عليه في غير البيع غير أن المضغوط قد يكون اضطراره إلى البيع نتيجة للوفاء به . يجب عليه أصبح مضطراً إلى أدائه كأن يرهق بدين أو بنفقة واجبة لعياله ولا يجد إلا أن يبيع بهصر ماله مضطراً كارهه ، وقد يكون نتيجة لأرهاقه بدفع مال الزم به ظلماً . ففي الحال الأولى لا يعد مكرهاً اتفاق وقد وفينا الكلام عليها فيما سبق حين تكلمنا على جواز بيع القاضى عليه جبراً . وفي الحال الثانية يختلف النظر ، فإذا راعينا أن المضطر إلى البيع في هذه الحالة يطلبه ويجد في طلبه المشتري ويساومه في الثمن على قدر مكنهته وأنه إلى ذلك قد يجد خلاصه في طريق آخر غير البيع كالاقتراض والاستئجار ونحوهما رأينا أنه بيع صادر عن تراض ففتناؤله الآية وما ذكرناه من الآثار ويكون بيعاً حلالاً وإن كرهه للناس إذا ما علموا بحاله أن ينتهزوها فرصة لو كسبه وغبنه ، إذ المروءة تقضى عند ذلك بأن يعان ويقرض وينظر إلى الميسرة . وإلى هذا ذهب الحنفية والحنابلة وهو أصح الوجهين عند الشافعية وأحد قولين عند المالكية وهو قول ابن كمنانة ومن تابعه . وفي هذا يروى أبو داود عن شيخ من تميم قال : خطبنا على رضى الله عنه فقال سيأتى على الناس زمان

عضوض بعض المومنين على ما في يديه ولم يؤمر بذلك قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم ، ويباع المضطرون وقد نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر وبيع الضر وبيع الثمرة قبل أن تدرك ج ص ٢٦٤ وقال في عون المعبود المراد بالبيع هنا الشراء أو المبايعة وقبول البيع (١)

وإذا راعينا أنه مغلوب على أمره مضطر إلى خلاص نفسه لا يرغب في البيع ولا يطالبه إلا لأنه طريق إلى خلاصه فمكان لذلك محمولا عليه . ولولا ما هدده من الأذى ما قصده . فرغبته فيه معدومة ورضاه به منفقود إذا نظرنا إلى كل هذا وجدنا أن قوله تعالى « تجارة عن تراض » لا يشملها وإن الأحاديث التي ذكرناها تنفيه واذن يكون بيعاً غير حلال . وليس يرفع الاكراه عنه أنه قد تخير في دفع الضر عنه بين عدة أمور لأنه على أية حال اختيار فاسد لا يصاحبه رضا في جميع أحواله . وليس هو إلا موازنة بين أمور كلها مكروهة ليختار أقلها أثراً في نفسه . وليس يتحقق الرضا عند هذا . وعلى هذا فليس هناك فرق بين اكراه مباشر على البيع واكراه غير مباشر وهو الاكراه على السبب . وإلى هذا ذهب بعض الشافعية ، وبعض المالكية .

ونظرة فاحصة في الرأيين ينكشف بها ما في الموضوع من خفاء وتنتشع عنه ما يخيم عليه من شبهات فيظهر أن رأي الجمهور هو الصحيح الذي يؤيده النظر . ذلك لأن الفقهاء إنما يريدون بالاكراه على السبب اكراه إنسان آخر على أمر يتوقف تحقيقه وتجصيله على فعل أمر آخر واذن يكون الاكراه في الواقع على أثر أو على نتيجة قد تتعدد طرق تجصيلها وتحقيقها فيحققها

(١) قال في النهاية لابن الأثير . إن اضطر إلى العقد باكراه عليه ، فالبيع فاسد ، ولا ينمقذ ، وإن اضطر إلى البيع لدين ركبته ومؤونة أرهقته ، فباع ملكه بالوكس ، فالشراء منه صحيح مع اكراهه لأن سبيله أن يعان ، أو يقرض إلى الميسرة ، أو يشتري منه بالقيمة

أى حارب من هاته الطرق وقد لا تعدد فيكون طريقها واحدا متعينا ، فان كان طريقها واحدا متعينا كان الاكراه عليها اكراه على طريق تحصيلها اذ لا تتحقق إلا به فكان ايجادها بايجاده وبه هذه الحال يكون الاكراه على سبب العقد في معنى الاكراه على العقد نفسه

وان تعددت طرقها لم يكن الاكراه حاملا على سلوك طريق خاص منها بل يكون للمكروه الاختيار التام في الموازنة بينها وترجيح أحدها فيقبل عليه مفضلا له على غيره ويسلكه مع صرب من الرغبات والرضا بحقيقته ان له . إذا أراد . ان يعدل منه إلى غيره . ان أن يتحول عنه . وبين ذلك ارادة شخص آخر أو أية قوة خارجية

وقد يكون بعض هذه الطرق مرغوبا فيه مرضيا عنه بحيث لو تهيأت له ظروفه الحالية دون حصول الاكراه لاقبل عليه . وليس يمنع تحقق هذه الرغبة أن يتخذ وسيلة لدفع الأذى منه . فالذى يكرهه على اداء مبلغ من المال ظلما لم يكرهه على سلوك طريق معين بل ربما لم تتجه فكرة المكروه إلى طريق معين للحصول على هذا المال .

وقد يكون هذا المال حاضرا لدى المكروه وإلى هذا يستطيع أن يحصل على مثله ببيع لبعض املاكه او باقتراضه او باستئجاره . وقد يأتيه ذلك المال بميراث لو فاته احد وراثته بصادقة وقد يتبرع به له صديق ، وقد وكل هذه طرق للحصول على هذا المال ومنها ما هو مرغوب فيه ، فاذا ما باع بعض أمواله مفضلا ذلك على الطرق التي بينها لم يكن مكرها على ذلك العقد وكان العقد صحيحا ولا يفسد رضاه ان الباعث له على مباشرة البيع امر اكراه عليه . فقد كان بحيث يستطيع الا يبيع فاذا باع مع استطاعته دفع الأذى بغير البيع فقد باع راضيا

والاكراه على العقد لا يتحقق الا اذا تعين وسيلة لدفع الأذى الذي هدد به

ويضاف الى هذا ان الاكراه في مثل هذه الأحوال يصاحبه دائماً فرصة من الزمن لأجل التنفيذ، واعطاء هذه الفرصة ضرب من التأجيل، ومن شروط الاكراه الا يكون الاذى المهدد به مؤجلاً، ولأن المكره سارع الى الامتثال مع وجود الاجل لم يكن مكرهاً لأن المستقبل غيب وعسى ان يحدث ما يرفع الاكراه

هذا ولم يبق الا ان نشير الى امر نظنه واضحاً بينا وهو ان بناء التعاقد على الرضا امر تقضى به طبيعة التعاقد لان التعاقد ارتباط واتصال، ولا ارتباط ولا اتصال مع الكراهية والسمخطة والنفور.

لزوم عقد البيع

١ — قال الله تعالى (١:٥) يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود — المائدة

٢ — وقال تعالى (١٧: ٣٤) واورفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا —

(الاسراء)

٣ — وقال تعالى (٦١: ٣، ٢) يا ايها الذين آمنوا لم تقولون مالا تفعلون

كبير مقتدا عند الله أن تقولوا مالا تفعلون — المصف

٤ — وقال تعالى (١٧٧: ٢) والموفون بعهدهم اذا عاهدوا — البقرة

٥ — وقال تعالى (١٠٠: ٢) او كلما عاهدوا عهدا نبذه فريق منهم بل

اكثرهم لا يؤمنون ، البقرة

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله ﷺ اربع من

كن فيه كان منافقاً خالصاً، ومن كانت فيه خصلة منهن كان فيه خصلة من

النفاق حتى يدعها: اذا اوتمن خان، واذا حدث كذب، واذا عاهد غدر،

واذا خاصم فجر، رواه البخارى ومسلم وغيرهما

بيان الالفاظ — وفى بالعهد كوعى وفاء ضد غدر، ومثله أوفى بالعهد

قال أبو زيد : تقول العرب أو في نذره ، فيتعهد الفعل بنفسه كذلك ، قال الفارابي ، يقال أو فيته حقه ووفيته حقه - بالتثقيل وأو في بما قال ووفى بما قال ومنه قوله تعالى في سورة النجم : وإبراهيم الذي وفى - بالتثقل - والعقود جمع عقد ، وأصل معنى العقد الجمع بين أطراف الشيء أو الأشياء ، ويستعمل في الأجسام مثل عقد الحبل وعقد البناء ، ومن ذلك أيضا أن تعقد بيدك على يد صاحبتك عند التعاقد على أمر من الأمور ، ومن هذا المعنى الأخير أطلق العقد على ما يتم الاتفاق عليه بين شخصين متعاقدين من بيع وزواج ونحوهما لما في ذلك من الربط المعنوي بين كلامين أو بين ارادتين أو بين متعاقدين ، ولما يصاحبه عادة من الربط الحسى بين يدي المتعاقدين ، ومن ذلك قيل عقدت البيع وعقدت العهد ، ثم توسع في استعمال العقد وإطلاقه على الربط المعنوي فأطلق العقد كذلك على كل ما يلزم به الإنسان ويعقده على نفسه ولولم يعاهد آخر على ذلك ، وبناء على هذا سميت اليمين عقدا ومنه قوله تعالى في سورة النساء : (والذين عقدت أيمانكم) وفي سورة المائدة : (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان) وقرىء بما عقدتم الأيمان - بالتخفيف - ، ومنه الحديث : هلك أهل العقد - بضم ففتح - أى أهل الولايات « من عقد الألوية للأمراء » وهلك أهل العقدة بضم فسكون . أى أهل البيعة .

والعهد حفظ الشيء ومراعاة ما لا بعد حال ، ومن هذا أطلق على العلم وعلى المعرفة ، والوصية ، والأمر ، والذمة والميثاق والعقد ، لأن الذمة أو العقد ميثاق يحافظ عليه حتى يوفى به ، ومن راعى شيئا عرفه وعلمه ولأن كلا من الوصية والأمر يتضمن طلب المحافظة على ما وصى به أو أمر ومن ذلك قيل عهدت إليه بكذا أو فى كذا إذا وصيته به ، وأنا قريب العهد به أى قريب العلم ، وعهدته بمال أى عرفته به ، والأمر كما عهدت أى كما عرفت وعلمت ، وتعهدت الشيء . حفظته وقمت على إصلاحه ، ومنه قوله

تعالى في سورة يس : (الم اعهد اليكم يا بنى آدم الاتمبذوا الشيطان إنه لكم عدو مبين) ، اى ألم آمركم ، ومنه قول بعض العرب : عهدنا أمر كذا وكذا اى عرفناه ، ثم قالوا عهدنا أمر كذا وكذا اى ربطناه بالقول كربط الحبل بالحبل ، وكذلك يقولون تعاهد القوم اى أعلن بعضهم بعضا بما التزمه له وارتبط معه به ، ومن هذا يظهر تداخل احد اللفظين فى الآخر واستعمال كل فيما يدل عليه الآخر ، فاذا تعاقدت مع صاحب لك على أمر من الامور فقد ارتبطت معه واعلمته بما التزمت به وكان ذلك عقدا بينك وبينه وعهدا عاهدته عليه ليوفى كل منكما بما ارتبط به

وعلى هذا يتبين لنا ان العقود فى الآية الاولى تشمل العمود وان العهد فى الآية الثانية يعم العقد ، والمقت البغض ، ونبذه طارحه وتركه ، والنفاق هو الدخول فى الشرع من باب والخروج عنه من باب آخر أو التظاهر بالايان مع اصرار القلب على الكفر مأخوذ من نفاقاء اليربوع او نفقته - بضم ففتح - احدى ججرتة - بكسر ففتح - يخفيها ويكتتمها ويظهر غيرها ، وفجر من الفجور واصل معناه الشق وهو هنا شق الحرمة بالكذب والفسق والمراد به هنا الفحش فى القول والفعل

بيان الحكم المستفاد - كلتا الآيتين « الاولى والثانية » تدل بعبارتها على ان الوفاء بالعقد او بالعهد واجب ، وكلتاها منص فى ايجاب ذلك ، فقد امر الله سبحانه وتعالى فيهما بالوفاء ، والامر للوجوب ويؤيد كونه للوجوب قوله فى الآية الثانية : ان العهد كان مسئولا ، أى مسئولا عنه ، فيسأل صاحبه عما فعل به ، أو فى به أم غدر ؟ واذا سئل عن ذلك ائيب ان وفى وعوقب ان غدر ، ويصح ان يكون هذا الاسلوب قد جاء على مثال قوله تعالى : واذا المؤودة سئلت بأى ذنب قتلت . فيسأل العهد ماذا فعل بك صاحبك وذلك كناية عن اكبار امره واعظام شأن الوفاء به وشدة الانكار على نبذه

ونكثته ، وذلك مما يدل على ان الامر بالوفاء به للاستيجاب ، وكما يدل عليه ايضا ما جاء في الكتاب الكريم من امتداح الوفاء به وذم نقضه فها جاء في امتداح الوفاء به قوله تعالى في بيان البر والصلوة : (والموفون بعهدهم اذا عاهدوا) ، وفي بيان المفلاح من المؤمنين « والذين هم لآياتهم وعهدهم راعون » ، وما جاء في ذم نقضه قوله تعالى . (او كلما عاهدوا عهدا نبذه فريق منهم بل اكثرهم لا يؤمنون) فجعل نبذ العهد معاد لا اعدم الايمان او من صفات غير المؤمن وقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا لم تقولون لا تفعلون الآية ، فجعل عدم العمل بما عقده الانسان على نفسه امرا كريها . فخصه الله اعظم البغض . هذا الى ان السنة قد جعلت نقض العهد من آيات النفاق كما رأيت فيما رويناه آتفا عن رسول الله ﷺ ومثل ذلك في القرآن والسنة كثير فكان الوفاء بالعقد من أكد الواجبات ، ومن العقود او العهود عقد البيع ، قال المزجاج في بيان المراد بالعقود في الآية الاولى : هي عقد الله على الناس فيما احله وحرمه ، وهو ما بينه لنا من شرائع ، وعقد الانسان مع الانسان ، فان كلمة العقود عامة ، وقال الحسن المراد بالعقود العقود المشروعة وهي ما عقده المرء على نفسه مع غيره من بيع واجارة وزواج وحلاق وغيرها مما لم يتعد حدود الشريعة ، وكذلك ما عقده الانسان على نفسه لله تعالى من الطاعات كالحج والصيام والنذر وغيرها من القربات ، اما ما خالف الدين فليس مرادا من العقود ، لان الله لا يأمر بالفحشاء ، فهو عام مخصوص بخصه مثل قوله تعالى : ان الله لا يأمر بالفحشاء ومثله في ذلك ما ذكرنا من الآيات ومعنى الوفاء بالعقد القيام بما يقتضيه ، فان كان العقد على البت وجب القيام بجميع آثاره ، وان عقد على الجواز او على الخيار فيه كان الوفاء به اقرار هذا الخيار وجواز فسخه عن جعل له الخيار دون معارضة له في ذلك وقد اختلف العلماء في مدى ما تعمه هذه الآيات من العقود فاختلفوا في

احكام كثير منها اهي واجبة الوفاء أم غير واجبة الوفاء؟ ومن ذهب منهم الى عدم الوجوب فدليله على ذلك يعتبر شخصيا لعموم هذه الآيات وليس من موضوعنا بيان هذه العقود وبيان اختلاف الرأي في احكامها ولكن الذي يعنيننا من ذلك هو ان نقرر ان عقد البيع لازم بمقتضى ما ذكرنا من الأدلة، وان ذلك محل اتفاق، وان المراد به هو البيع الصحيح النافذ الخالي عما يستوجب جواز فسخه من خيار او غيره، اما ما عداه فعلى ضربين: أحدهما ما لا تشمله هذه الآيات لدليل افاد تخصيصها كشرائه مالم يره المشتري او ما فيه عيب والثاني ما تشمله ولكن الوفاء به لزومه، اما الحكمة في جعل العقود لازمة او في ايجاب الوفاء بها فظاهرة فان حمل الناس على الوفاء بعقودهم والتزاماتهم حمل على فضيلة هي الصدق والوفاء والزام بالمحافظة على ما استوجبه الانسان على نفسه من حقوق لغيره وهو الى ذلك اساس استقرار المعاملات وثبوتها واحترامها.

بيع الخيار :

- ١- (١) عن ابن عمر «رض» ان رسول الله ﷺ قال: البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه مالم يتفرقا الا بيع الخيار
- (٢) وفي رواية أخرى عنه أيضا: أن رسول الله ﷺ قال: اذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا وكان جيمعا أو يخبر أحدهما الآخر، فان خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع
- (٣) وفي رواية ثالثة: أن رسول الله ﷺ قال: اذا تبايع المتبايعان بالبيع فكل واحد منهما بالخيار من بيعه مالم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار فاذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع وزاد ابن أبي عمر في روايته: قال نافع: فكان ابن عمر اذا بايع رجلا فأراد ألا يقبله قام فشى هنيئة ثم رجع اليه

(٤) وفي رواية رابعة : قال قال رسول الله ﷺ : كل بيعين لا بيع بينهما

حتى يتفرقا الا بيع الخيار

ب - عن حكيم بن حزام عن النبي ﷺ قال : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا

فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما

أخرجهما البخاري ومسلم

ج - عن ابن عمر رض قال : بعث من أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادي

بمال له بخير فلما تباعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من بيته خشية أن

يرادني البيع وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا رواه البخاري

د - (١) عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : سمعت رسول الله ﷺ

يقول : البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل

له أن يفارقه خشية أن يستقبله . رواه الخمسة إلا ابن ماجه ورواه

الدارقطني أيضا

(٢) وفي رواية أخرى عنه : سمعت رسول الله ﷺ يقول : أيما رجل

ابتاع من رجل بيعة فإن كل واحد منهما بالخيار حتى يتفرقا من مكانهما الا

أن تكون صفقة خيار ولا يحل لأحدهما أن يفارق صاحبه مخافة أن يقبله . رواه

البيهقي في سننه الكبرى

المفردات :

البيعان مفردة بيع يقال يبيع وبائع كصين وصائن وضيق وضائق

والمراد بهما البائع والمشتري اذ يطلق على كل منهما بائع وبيع - والخيار اسم

من الاختيار وهو طلب خير الامرين أو اسم من التخيير والمعنى أن كلا منهما

في خيار نافذ أو مستحق على صاحبه وأو في الرواية الثانية لأحد الشئيين

أي أن الخيار يستمر لهما ما لم يوجد تفرق أو تخيير من أحدهما للآخر . وأو

في الرواية الثالثة بمعنى إلا أي إلا أن يكون بيعهما قد أبرم وتم عن خيار

هنيئة وفي رواية هنية - بضم ففتح فياء مشددة مفتوحة أى شيئا يسيرا ، وجاء في بعض الروايات : فشى قليلا - المراد بالوادى وادى القرى كما في فتح الباري .
المراد بالبيع والمبتاع في حديث عبد الله بن عمرو البائع والمشتري ، وابن أبي عمر هو محمد بن يحيى بن عمر العدنى نزيل مكة وثقه ابن حبان وقال أبو حاتم : إنه صدوق توفي سنة ٢٤٣ ويزاد في أصله يراد من البيع من راده أى يرد على بيعى ، ومراده بقوله وكانت السنة أنها كانت ولم تزل نظيره وكان الله غفورا رحيمًا . والمراد بعدم الحل في حديث عبد الله بن عمرو بن العاص الكراهة ومخالفة المروءة والخلق لا الحرمه لما كان الإطلاق في الروايات الأخرى ولما كان يفعل ابن عمر رضى الله عنه إذا باع

الأحكام :

تبين لنا مما مضى في الباب السابق أن البيع عقد لازم ، ومعنى ذلك أنه إذا تم فليس لأحد طرفيه أن يستبد بنفسه دون صاحبه . وقد جاءت الأحاديث المذكورة دالة على أن تمامه ولزومه لا يتحقق إلا بأخذ أمرين ، (١) أن يتفرق المتبايعان (٢) وأن يخبر أحدهما الآخر فقبليهما يكون لكل منهما الحق في أن يفسخ البيع أو يمضيه دون توقف على رضا صاحبه ، وهذا ما يسمى بخيار المجلس ، وإذا تفرقا أو قال أحدهما الآخر : اختر ، فاختار البيع فقد لزم البيع وإذن يكون ما ذكرنا من الأحاديث قد دل على أمرين :

أحدهما - أن رسول الله ﷺ قد شرع الخيار لكل من البائع والمشتري فيما عقده من البيع فإذا أراد كل منهما أن يفسخه أو يمضيه كان له ذلك دون توقف على رضا صاحبه ، فهذا ابن عمر يروى : (البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه) ولا معنى لذلك إلا أن الأمر فيه يرجع إلى رغبته ومشيته فقط ، ويروى أيضا (كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا ، وأقل ما يدل

عليه هذا ألا يلزم أحدهما بالبيع قبل التفريق ، إذ معنى الحديث . كل يمين لا يبيع يلزمهما حتى يتفرقا

ثانيهما — انه صلى الله عليه وسلم قد جعل لكل منهما الخيار ماداما مجتمعين لم يفترقا ولم يصدر من أحدهما تخيير لصاحبه فيما عقده من بيع أما اذا فارق أحدهما صاحبه ، او قال أحدهما للآخر : اختر ما تشاء ، فقال له : امضيت البيع او ما في معناه فان البيع يلزم بذلك ولا يرتفع الا بتراضيهما ومقتضى ما روينا في ذلك ان يكون المراد بتفريق المتبايعين تفرقهما بأبدانهما ، وبيع الخيار الذي يخير احد عاقيه صاحبه بعد الايجاب والقبول بقوله : اختر فيختار امضاء البيع او فسخه

أما ان المراد بالتفريق التفوق بالابدان فيدل عليه امور

الاول — رواية البيهقي لحديث عبد الله بن عمرو ، فقد جاء فيها : « حتى يتفرقا من مكانهما » وهى قاطعة في بيان هذا المراد لأن التفريق من المكان لا يتحقق الا اذا تباعدا باجسامهما فأخذ كل منهما وجهه

الثاني — إحدى روايات حديث ابن عمر « وهى الثانية » فقد جاء فيها : « ما لم يفترقا وكانا جميعا » — الى أن قال : « فان تفرقا بعد أن تباعدا ولم يتزك واحد منهما البيع فقد وجب البيع » فان النص على اجتماعهما عند انتفاء التفريق تفسير له وعلى ذلك يكون تفرقهما عبارة عن عدم اجتماعهما في مكان واحد ، وبؤيده كذلك العبارة الثانية وهى : (فان تفرقا بعد أن تباعدا) اذ تدل على أن تفرقهما شئ آخر يحدث بعد اقوالهما التى انشأ بها البيع واحدهما وذلك هو تباعدهما أحدهما عن صاحبه فإذا تفرقا على هذا المعنى وجب البيع أى لزم كلا منهما فلم يستطع أحدهما فسخه مستقلا

الثالث — ما زاده ابن عمر في إحدى روايات هذا الحديث اذ روى عن

نافع انه قال : « فكان ابن عمر اذا بايع رجلا فأراد ألا يقبله قام فمشى هنيهة ثم رجع وفي رواية : إذا اشترى شيئا يعجبه فارق صاحبه ثم رجع ، والاولى رواية مسلم والثانية رواية البخارى . وهذا تفسير ابن عمر لتفرق البيعتين وهما تفسير له قيمته لأنه من راوى الحديث وهو الذى سمعه من الرسول فرواه فيلتحق بيانا لعبارة على الظاهر لان له فضل السماع والعلم بما سمع والمعرفة باللسان وهو صريح فى ان التفرق انما يكون بالامدان

الرابع - مارواه البخارى عن ابن عمر رضى الله عنه قال بعثت من أمير المؤمنين عثمان بن عفان إلى آخر الحديث الثالث الذى ذكرناه ، وهو تفسير صريح للمراد من التفرق يعاضد مارواه نافع عنه وانه مفارقة العاقد الآخر بترك مكانه الذى هو فيه ، فان ابن عمر قد ترك بيت عثمان ليجب له البيع فلا يخشى فسخا.

الخامس - مارواه أبو الوضئ قال نزلنا منزلا فباع صاحب لنا من رجل فرساً فأقننا فى منزلنا يومنا وليتنا فلما كان الغد قام الرجل يسرج فرسه فقال له صاحبه : انك قد بعته فاختصما إلى أبى رزة فقال : ان شئتما قضيت بينكما بقضاء رسول الله ﷺ سمعت رسول الله ﷺ يقول : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا . وما أراكما تفرقتما .

فذلك يدل على ان التفرق بالامدان ولم يبرهما تفرقا لأنهما لم يغادرا المكان الذى نزلا فيه . وفى الترمذى عنه أيضا : ان رجلين اختصما اليه فى فرس بعد ما تباعا فساكنوا فى سفينة فقال : لا أراكما افتترقتما . وربما كانت الحادثة واحدة . وأبو رزة صحابى له فضل السماع والمعرفة باللغة وفهمها كابن عمر

واذ قد تبين ان المراد بالتفرق هو مفارقة أحد العاقدين صاحبه على الوجه الذى بينا ولم يبين الشارع حد هذه المفارقة فان المرجع فيها هو العرف .

فكل ما يعده العرف مفارقة يتحقق به انقطاع الخيار وذلك هو الشأن في كل ما يترك الشارع بيان حده من الامور العادية كالقبض في المبيع والاحياء للارض الموات والحرز في السرقة وما شابه ذلك . فان القبض يختلف باختلاف حال المبيع على حسب العرف اذ منه عقار ومنقول في حكم العقار ومنقول يمكن تناوله باليد فيختلف القبض باختلاف هذه الاحوال ، وكذلك الحال في احياء الارض الموات فيوجد من الاعمال ما يعده العرف احياء ومنها ما لا يعده ، وكذلك الحرز يختلف باختلاف حال المال المسروق فمنه ما يلزم أن يكون بالاغلاق والاقفال ومنه ما لا يلزم فيه ذلك بل يكفي أن يكون بيتا ولو كان بابه مفتوحا .

واما ان المراد ببيع الخيار البيع الذي يخبر فيه أحد العاقدين صاحبه بعد الايجاب والقبول وقبل التفرق فيدل عليه أولا ما في حديث ابن عمر رضي الله عنه اذ قد جاء في روايته الثانية التي ذكرناها مانصه : « أو يخبر أحدهما الآخر فان خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع » ومعناه انهما اذا أنشأ البيع بالايجاب والقبول ثم خير أحدهما الآخر بأن قال له : اختر، وتبايعا على ذلك أي اتما بيعهما وأمضياه بناء على ذلك التخيير والرضا فقد لزم البيع ، وبدهى انهما لا يمضيان بيعهما على ذلك الخيار الا اذا اختار العاقد الثاني امضاه ، اما اذا اختار فسخه فقد بطل البيع ولم يمضياه . وكذلك الحكم إذا خير أحدهما صاحبه فسكت لان الساكت لم يعرض البيع بسكوته إذ ليس هذا من المواضع التي يعتبر السكوت فيها رضا وقد قيل : لا ينسب إلى ساكت قول . وعليه لا يصح أن يقال في هذه الحال انهما تبايعا على ذلك . وإذن فما حكم خيارهما في هذه الحال ؟

ذهب بعض الشافعية إلى ان خيارهما يبقى حتى يتفرقا أو يختارا الآخر

وذهب آخرون إلى أن خيار المخير ينتهي بتخيره ويبقى خيار السالك إلى أن يختار أو يتفرقا وهذا هو أصح القولين عندهم . وجه القول الأول قوله ﷺ في الحديث : « فان خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع » إذ يدل بمفهومه المخالف على أن البيع لا يجب ولا يلزم إذا لم يتبايعا على ذلك أى إذا لم يمضيا جميعاً بيعهما بناء على التخيير وهذا يتحقق عند سكوت الآخر فلا يكون البيع عندئذ لازماً وذلك لثبوت الخيار وهو لا يثبت إلا للعاقدين . ووجه القول الثانى وهو الأصح أن عدم لزوم البيع في هذه الحال لا يستلزم اثبات الخيار لكل منهما بل يتحقق عدم اللزوم باثبات الخيار للسالك ولا معنى لاثباته للمخير بعد أن ظهرت رغبته في امضاء البيع بتخيره للآخر فكان الخيار للسالك فقط ، وإذا لاحظنا مع هذا أن الشارع أثبت الخيار لهما جميعاً قبل التخيير وأن هذا يدل بمفهومه المخالف على رفع ذلك الحكم عند التخيير وبعده ، وأن رفعه يتحقق بأحد أمرين : انقطاع خيار كل منهما ، وانقطاع خيار أحدهما وهو المخير لما ذكرنا . إذا لاحظنا هذا وجدنا أن القول بثبوت الخيار لهما وهو القول الأول يعارضه ما بيناه من انقطاع خيار كل منهما وهو ما قد يستفاد من المفهوم المخالف لاثبات الخيار لهما قبل التخيير وأن القول بثبوته للسالك يؤيده انقطاع خيار المخير وهو ما قد يستفاد من ذلك المفهوم المخالف فكان هذا هو القول السالم من المعارضة دون الآخر وكان لذلك أصح القولين راجع المجموع ج ٩ ن ١٧٩

وثانياً ما رواه البيهقي والترمذى وغيرهما عن جابر عن أن رسول الله ﷺ اشترى من اعرابي حمل خبط (١) فلما وجب البيع قال له النبي ﷺ : اختر فقال له الاعرابى . عمرك الله بيعاً . أى أسأل الله أن يعمرك ويطيل عمرك بائعاً

(١) الخبط ورق ينفذ بالخباط ويحفف ويطحن ويخلط بدقيق أو غيره وتلف منه الابن . أو هو كل ورق مخطوط أو هو ما خبطته الدواب من الشجر فكسرتة

فسكان هذا من رسول الله ﷺ بيانا للمراد من بيع الخيار أو من صفقة الخيار (١) .

(١) يرى بعض العلماء انه صحت أن يكون المراد في الاحاديث المذكورة من بيع الخيار ، ومن صفقة الخيار ، ومن البيع الذي يخبر فيه أحد البيعين صاحبه ، البيع الذي يشترط فيه الخيار . وعلى هذا يكون الاستثناء من انتهاء الخيار بالتفرق . ويكون المعنى ان البيعين الخيار ماداما لم يتفرقا إلا البيع الذي اشترط فيه الخيار فان الخيار يبقى فيه لمن شرط له إلى انتهاء مدته المحددة في العقد أو إلى أن يخنار . ولكن هذا المعنى لا يصح ارادته في رواية ابن عمر الثانية ذلك لأننا إذا قلنا فيها : البيعان بالخيار مالم يتفرقا إلا أن يخبر أحدهما الآخر أى بان يشترط له الخيار فعند ذلك يكون له بعد التفرق ، إذا قلنا ذلك لا يصح ما بعده من التفرع ، وهو : فان خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع ، لانه البيع وهذه الحال لا يجب . وكذلك لا يصح ارادته لنفس السبب في الرواية الثالثة . ولا يصح كذلك في الرابعة لان الاستثناء فيها من حكم هو عدم لزوم البيع وبيع الخيار غير لازم فلا يصح استثناءه . ويرى آخرون انه يصح أن يراد بما ذكر أيضاً ما يعقده المتبايعان مكتفين بتخايرهما حين العقد على ألا يكون لهما بعده خيار المجلس . وعليه يكون المعنى في رواية ابن عمر الثانية مالم يخبر أحدهما الآخر أثناء العقد فيقول أبيعك على أن يكون خيارك الان ان شئت قبلت وان شئت رفضت وعليه يكون الاستثناء من اثبات الخيار للبيعين ويكون المعنى ان لهما الخيار إلا إذا خیر أحدهما الآخر أثناء العقد فلا يكون لهما خيار . وهذا ان احتملته رواية ابن عمر الثالثة من غير بعد ولا تكلف فانه بعيد القبول بالنسبة إلى الروايات الاخرى فانها ظاهرة في أن لخيار المجلس نهايتين ، وان احدهما هو التفرق ، فيجب أن تكون النهاية الاخرى التخيير ولا يصلح نهاية إلا إذا كان بعد تمام العقد لأثناءه ، ولذا قال بعض الشافعية : ان البيع على ذلك باطل فان كل بيع لا يخلو من خيار في الواقع . فلم يبق إلا أنه يتم انعقد على ابطال خيار المجلس وهذا تغيير للشروع فيكون باطلا

ويناها على ما تقدم اذا تباع رجلان كان كل منهما بالخيار ان شاء فسخ وان شاء امضى ويستمر لهما ذلك حتى يتفرقا بابدانهما أو يخير احدهما الآخر بقوله له : اختر، فيختار البيع وبذلك يتحد المعنى في الآثار التي روينها وهو ما ذهب اليه من الصحابة على بن ابي طالب وابن عمر وابن عباس وابو هريرة وعبد الله بن عمرو وابو يرزة الاسلمى وغيرهم حتى لقد قال ابن حزم : ليس يعرف لهم في اصحاب رسول الله ﷺ يخالف في ذلك ، وبه اخذ طاووس وسعيد بن المسيب وعطاء وشريح والحسن البصري وابن ابي مليكة والشعبي والزهرى وابن جريج والاوزاعي وابن ابي ذئب وسفيان بن عيينة والشافعي واحمد وابن المبارك وعلى ابن المدائني واسحاق بن راهوية وابو ثور وابو عبيد والبخارى ومسلم وسائر المحدثين والامامية وغيرهم من العلماء .

هذا ، وليس في الأحاديث المذكورة بيان لما يترتب على البيع من اثر قبل سقوط خيار المجلس ، وقد اختلف في ذلك من قال به ، فذهب فريق منهم الى أنه لا يفيد ملكا الا اذا لزم بسقوط هذا الخيار ، وعلى هذا فالمبيع قبل التفرق والتخيير على ملك البائع والتمن على ملك المشتري ، وربما استند اصحاب هذا الرأي الى ما روى عن ابن عمر رضى الله عنه « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا الا بيع الخيار » ذلك لان نفي البيع يستلزم نفي اثره ، ولكن ذلك لا يصلح دليلا لهم ، فقد يكون المراد من الحديث نفي البيع اللازم وذلك لا يستلزم نفي البيع غير اللازم ، فاذا قلنا ان البيع في هذه الحال غير لازم صدق الحديث وامكن ان يترتب عليه انتقال الملكية اذا لتنافى بين ترتب الآثار على البيع وعدم لرومه . وذهب آخرون الى أنه يفيد اثره فينتقل به ملك المبيع الى المشتري وملك الثمن الى البائع ، ولكنه ملك غير لازم لكل عاقد الخيار في فسخه وابقائه ، وهذا الرأي يؤيده احاديث أخرى كثيرة نكتفي منها بما رواه البخارى عن ابن عمر رضى الله عنه قال : كنا مع النبي

ﷺ في سفر ، فكنيت علي بكراً ، فحب لعمر ، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم
 فيزجره عمر ويرده ، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده ، فقال النبي ﷺ لعمر بعني
 قال عمر : هو لك يا رسول الله . قال بعني فباعه من رسول الله ﷺ فقال
 النبي ﷺ هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت .

فان هذا الحديث يدل على ان النبي ﷺ قد وهب البكر لعبد الله بن عمر
 قبل المفارقة ولا يهب الانسان الا ما ملك : فكان ذلك دليلاً على ان الرسول
 ﷺ قد تملك البكر بالشراء قبل المفارقة . وقيل سقوط خيار المجلس ، واذن
 فالبيع قبل انتهاء خيار المجلس يترتب عليه اثره من انتقال الملكية .

هذه احاديث خيار المجلس وقد رويت فيه احاديث اخرى ولكنها لم
 تكون شيئاً خلاف ما حوته هذه الاحاديث ولذلك اكتفينا بها وكأني بك وقد
 اطلعت على ما استدلل به قائلون باثبات خيار المجلس للمبايعين ترى ان ذلك
 الموضوع لا ينبغي ان يكون محل خلاف احد ، ولكن الامر على خلاف
 ذلك فقد خالف فيه من التابعين ربيعة بن اب عبد الرحمن « ربيعة الرأي »
 وابراهيم النخعي ومن غيرهم ابو حنيفة واصحابه ومالك والهادوية من الزيدية
 وغيرهم فذهبوا الى ان البيع يلزم بمجرد صدور الايجاب والقبول ولا يكون
 لواحد من عاقديه خيار في مجلسه ، وهؤلاء اذ ذهبوا الى ذلك لم يذهبوا اليه
 من غير دليل فراعسى ان تكون حججهم على رأيهم ؟

لقد احتج هؤلاء بحجج عديدة نكتفي منها بما يأتي

١ - قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل إلا

ان تكون تجارة عن تراض منكم

فقد دل قوله تعالى فيها : الا ان تكون تجارة الخ على حل المال اذا

كان من مبايعة صادرة عن رضا دون ان يشترط لذلك تفارق بين من عقداها ،

وقد بينا ان التجارة المباحة بقصد تنمية المال وليست بالمباحة الا الايجاب والقبول ، ولا يدخل في معناها التفريق ولا الاجتماع . سواء في ذلك المعنى الشرعى والمعنى اللغوى وبناء على ذلك اذا صدر الايجاب والقبول عن تراض كان كل عوض ملكا حلالا لمن رضىه وقبله وان لم يفارق صاحبه ، واذا تملك لم يكن لأحدهما ان ينزع ملك الآخر جبرا عنه وذلك ما ينفي اثبات خيار المجلس والاقيدت الآية بغير دليل

٢ قوله تعالى : يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود . ذلك لأن العقد ليس لا الارتباط بالايجاب والقبول باصدارهما عن رضا فاذا صدر تحقق العقد ووجب الوفاء به على كل من العاقدين بمقتضى هذا الامر ، وذلك ما ينفي اثبات الخيار لأن الخيار ليس شيئا سوى اثبات الحق للعاقد فى نقض العقد وفسخه ثم ما فائدة العقد اذا لم يكن ملزما أليس الاشتغال به عبثا ؟

الثالث - آية المدائنة وهى قوله تعالى « يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه ، وليكتب بينكم كاتب بالعدل ، ولا ياب كاتب ان يكتب كما علمه الله ، فليكتب وليلال الذى عليه الحق وليتق الله ربه ، ولا يبخس منه شيئا ، فان كان الذى عليه الحق سفيها او ضعيفا او لا يستطيع ان يمل هو فليمل وليه بالعدل ، واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى ولا ياب الشهداء اذا مادعوا ولا تساموا ان تكتبوه صغيرا او كبيرا الى أجله ، ذلكم اقسط عند الله واقوم للشهادة وادنى الا تترابوا ، الا ان تكون تجارة خاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها واشهدوا اذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد .

ذلك ان الدين كثيرا ما يكون نتيجة مبايعة ، وقد انزل الله سبحانه وتعالى هذه الآية أمرة بكتابة صغيرا او كبيرا الى أجله ، ولم يقيد هذا الامر بأن يكون بعد

المفارقة والتخاير، فكانت كتابته مطلوبة من غير قيد، وذلك يقتضى طلبها قبل المفارقة، وطالب كتابته قبل المفارقة يستلزم ثبوته واستقراره قبلها، والا كانت كتابته عبثاً، وكان لعباً مأبىطت به من الضمانات ولارشادات التي تضمنتها الآية، من أن يسكتبه بين المتدائنين كاتب بالعدل، على الوجه الذي ارشده الله اليه وعليه آياه . باملاء من عليه الحق متقية ربه في املائه حتى لا يبئس منه شيئاً، فان كان الذي عليه الحق سفيهاً او ضعيفاً، او لا يستطيع ان يمل هو فليحمل وليه بالعدل، ثم زاد على ذلك فأمر بالاسم د عليه بقوله: فاستشهدوا شهيدين من رجالكم، وامر الشهود بالاجابة الى اداء الشهادة عند دعوتهم الى ادائها.

فلولم يكن عقد البيع عند انشائه موجبا للدين قبل الافتراق والتخاير لما أمر الله بكتابة ذلك الدين ولما أمر المدين باملائه، ولما وعظه عند املائه بالتقوى وعدم البئس ولما جعله واجبا عليه بقوله: وليمل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولما أمر بالاشهاد، ولما كان هناك داع الى كل هذا الاحتياط، ولما كان عدولهما عن المبايعة بعد قيامهما بكل ذلك تلاعبا وعبثا لا يجوز الشارع ولا يقره فان قيل: ليس الامر بالكتابة على هذا الوضع يتنافى مع ثبوت خيار المجلس حتى يستدل به على نفيه ألا ترى أنه لم يتخذ دليلا على نفي كل من خيار الرؤية وخيار العيب، ولو تنافى معه لتنافى معهما لأن الاثر فيها كلها واحد وهو عدم ثبوت الدين بعدها، قلنا ان خيار المجلس عند من رآه لا يخلو منه بيع بخلاف الخيارين الآخرين فلا يثبتان في كل بيع، وإذن فليس ما يمنع من ان يكون هذا الامر الصادر بالكتابة خاصا بالبيع الحالى منهما وهى كثيرة وتكون الآية مخصوصة بادلة هذين الخيارين .

ثم انه الى كل هذا امر بالاشهاد على الدين فقال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فاذا لم يكن ثابتا فعلى أى شىء يستشهدون ولم يلزم عقد ولم ينبرم أمر وقال تعالى ايضا واشهدوا اذا تباعتم وهذا يقتضى بطلب الاشهاد على التبائع

عند حدوثه حتى لا يحدد بعد صدوره ، والاشهاد لا يكون الا على أمر محسوس
يوجد عند البيعان ، وليس ذلك الامر الا الايجاب والقبول ، ولو جاز لسلك
منهما فسخه بعد ذلك بالخيار لصاعت فائدة هذا الاشهاد وبطلت حكمته
واصبح طلبه عبثا بنزه عنه الشارع ، فكان ذلك دليلا على ان لا خيار لاحدهما
بعد ذلك ، وكذلك امر الله تعالى بالرهن عند السفر بقوله : « وان كنتم على سفر
ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة » ، وفي اثبات خيار المجلس ابطال للرهن اذ
لا رهن في غير دين ، فكانت الآية بما تضمنته من الاوامر التي بينها دالة
على نفي خيار المجلس .

الرابع - قوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه عبد الله بن مسعود (اذا
اختلف البيعان ^(١) فالقول ما قال البائع ^(٢) والمبتاع بالخيار) فانه لم يفرق
بين اختلافهما قبل تفارقهما واختلافهما بعد التفارق ، وتوجه اليين الى البائع
قبل التفارق ثم الزامه بموجب نكوله لا يكون مع ثبوت الخيار له في الفسخ
اذ يستطيع حينئذ فسخ البيع اذا اراد ، ثم اثبات الخيار للمبتاع بعد حلف
البائع يقتضى ان ليس له خيار قبله وهذا كله دليل على نفي خيار المجلس

الخامس - قوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه عمرو بن عوف : « المسلمون
عند شروطهم او على شروطهم » فانه اذا جعل للبيعين الخيار بعد العقد كانا
في حل من نقض شروطهما في البيع وذلك ما يدل الحديث على عدم جوازه
فيكون ما ادى اليه كذلك غير جائز

السادس - ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص عن رسول الله ﷺ
(وقد ذكرناه) ففيه « ولا يحل لأحد العاقلين ان يفارق صاحبه بعد البيع
خشية ان يستقيله » ومعنى ذلك أنه لا يحل له ان يترك مجلس صاحبه مخافة ان

(١) أى في الثمن (٢) أى يمينه فاذا حلف كان الخيار للمشتري في ان يأخذ بما قال البائع
او يترك وقيل اذا حلف حلف المبتاع كذلك فان نكل الزم يقول البائع وان حلف فسخ البيع
م ٩ - فقه الكتاب

يطلب منه اقالة البيع الذي تم بينهما ، وذلك دليل على نفي خيار المجلس ، اذ لو كان له هذا الخيار لما كان صاحبه في حاجة الى طلب الاقالة منه وهي لا توجد الا اذا رضى بها الآخر

السابع - ليس كل بيع ينشأ بين عاقلين مجتمعين بل قد يتم البيع احيانا بين عاقلين متفارقين متباعدين فيصيح أحدهما بالايحاب ويصيح الآخر بالقبول وبذلك يتم البيع اتفاقا ، فاذا انشأه وهما على هذه الحال فاما ان يثبت لهما الخيار او لا يثبت ، فان ثبت ثبت الى غير أمد لانعدام غايته وهي تفارقهما لأنهما مفترقان فعلا ولا يتصور ايجاد الموجد ، وذلك خلاف شرع البيع ، وان لم يثبت كان غير هذا البيع اولى منه بهذا الحكم وهو البيع عند اجتماعهم ذلك لأنه لا يحدث الا بعد روية ونظر وتريث ومساومة ، فلم يكن في حاجة الى اثبات خيار لعاقديه بعد ذلك بخلاف ما كان عن بعد . والى هذا قد يكون البيع في سفينة تجمعهم فتطول صحبتهم ما اشهره وبقاء خيار المجلس طيلة هذه المدة مما يذو عنه العقل ويضر بالمعاملة ويعرضها لعدم الاستقرار ونتيجة ذلك ان ادلة خيار المجلس تعارضت مع ادلة نفيه ولكن ادلة نفيه في القرآن ولا يصح الخروج عن القرآن الى الاخبار وخاصة اذا ما عاضدته السنة والنظر هذا ما قاله ابن العربي في ترجيح لذلك انتفاء خيار المجلس

ولكن هذا انما يتم اذا ما سلمت هذه الادلة فلمنظر نتيجة مناقشتها

مناقشة أدلة انتفاء الخيار

ناقش الشافعية ادلة الحنفية بما يأتي

١ - ليس يصلح دليل الحنفية الاول ولا دليلهم الثاني ولا الثالث حجة لما ذهبوا اليه من نفي خيار المجلس ذلك لأن الشارع اذا احل شيئا من الاشياء وجب الرجوع الى بيانه لما احله وجوزه ، والى شروطه في ثبوت هذا الحكم له ، الا ترى ان قوله تعالى : «واحل الله للبيع لم يجعل دليلا على حل كل

مبايعة بل خرج من هذا الحكم بيوع كثيرة نهى الشارع عنها ، ومن هذا تبينا ما يريد الشارع من البيع في هذه الآية . وهذا ما يجب ان يكون عليه فهم الآيات الى استدلال بها الحنفية على رأيهم فليس يريد الشارع كما ذكرنا فيما مضى ان يحل اكل كل مال نتج عن أية سبابة صادرة عن رضا بل يريد بذلك غير ما نهى عنه من المبايعات المحرمة وان توافر فيها الرضا ، فبيع الخمر او الميتة والبيع بالشروط المحرمة كل ذلك قد يصدر عن رضا ومع ذلك لا يحل اكل ما نتج عنه من مال ، وكذلك الحال فيما اوجب الوفاء به من العقود لا يريد به أى عقد يبرمه العاقدان بل يريد به ما كان حلالا انشأه عاقداه على الوضع المشروع .

قال الشافعى : ليس في سنة البيع اثبت من احاديث خيار المجلس . ولم يعارضه في هذا احد . فوجب ان تكون مبينة للبراد ومخصصة لما يتنافى معها من العموم ومقيدة للاطلاق ، وعلى ذلك يكون معنى التراضى في الآية الاولى التراضى المستقر التام ، وهو ما تفارق عليه المتبايعان او ما كان عن ركون اليه بعد معاودة النظر فيه بالتخاير بين البيعين ، لا التراضى المبتدأ بينهما بالايجاب والقبول ، ويكون العقد المطلوب الوفاء به في الآية الثانية هو العقد الذى يتم بتفارق عاقيه او بتخيير احدهما لصاحبه بعد الايجاب والقبول ، ويكون الدين الذى أمر بكتاتبه اذا ما وجب عن مبايعة هو الدين الثابت المستقر وهو ما كان عن مبايعة تمت بالمفارقة بين عاقيها او بتخيير احدهما الآخر اما اذا لم تكن على هذا الوجه فلا تستوجب ديناً أمر بكتاتبه وعلى هذا لا يكون في الآيات الثلاث حجة للحنفية ومن ذهب منهم . وثمة ملاحظة اخرى في استدلال الحنفية بالآية الاولى ، إذ جعلوا حل الاكل من مال المبايعة قبل التفارق دليلاً على نفي خيار المجلس ، وهذا غير صحيح اذا يلزم من حل الاكل نفي هذا الخيار فقد يكون الاكل حلالاً مع ثبوت خيار

المجلس للعاقدين ، غير أنه لا يثبت حينئذ إلا فيما لم يؤكل اذا ما بين حظه من الثمن أو يعتبر إلا كل فعلا في معنى الاختيار فيسقط به خيار المجلس بالنسبة للآكل.

ب - وكذلك ليس في آية طلب الاشهاد على البيع أيضاً حجة لهم إذ لو صلت حجة على عدم خيار المجلس لكانت كذلك حجة على عدم خيار الرؤية بناء على الوضع الذي وضعها الحنفية فيه . وبما انها لم تصلح حجة على نفي خيار الرؤية اتفاقاً فكذلك لا تصلح حجة على نفي خيار المجلس . وليس طلب الاشهاد يتعارض مع ثبوت خيار المجلس إذ من الجائز أن يكون الاشهاد مطلوباً بها عند تمام البيع بالمفارقة أو بالتخيير ، وكلاهما أمر حسي يصح الاشهاد عنده ويصح الاشهاد عليه وعند ذلك لا يكون الاشهاد على البيع إلا إذا تم ولزم (١) وبمثل ذلك يقيد طلب الرهن عند السفر في الآية فاذا لم يجد البيعان كاتباً وكانا على سفر اكتفيا بالرهن المقبوض عند التفرق أو التخيير عملاً بما أثبتته السنة الصحيحة (٢)

ح وكذلك حديث اختلاف المتبايعين لا يصلح حجة لسببين : أولهما انه حديث منقطع وليس يصلح حجة وخاصة اذا عارضته أحاديث كثيرة

(١) وحاول الجصاص نقض ذلك الجواب فقال اذا كان الاشهاد بعد تمام البيع بالتفرق أو التخيير لم يترتب عليه تحقيق الغرض الذي شرع من أجله وهو اثباته وتوثيقه ، ذلك لانه يجوز أن يهلك المبيع قبل الافتراق أو التخيير أو يجهد البيع أحد العاقدين أو نحو ذلك فلا يمكن اثباته حينئذ عند الجحود ولا الاشهاد عليه عند الهلاك بخلاف ما اذا كان وقت الاشهاد هو وقت التعاقد . وما قاله الجصاص أمر نادر الوقوع وليس يراعى مثله في امور التشريع اذ لا يراعى فيه إلا الامور الغالبة الكثيرة الوقوع.

(٢) راجع السنن الكبرى للبيهقي والجواهر النقي عليها ج ٥ ص ٣٣٢ طبعة الهند

متعاضدة وكلها متصلة كأحاديث خيار المجلس . وثانيهما : ان هذا الاختلاف مقيد بأن يكون بعد تمام البيع بالتفرق أو التخيير ودليل التقييد أحاديث خيار المجلس ، واذن يكون المراد اذا اختلف المتبايعان مع اصرارهما على التسك بالبيع واختيارهما له ، وبهذا يجمع بين الحديثين لأنهما اذا كانا في المجلس فاختلفا ولم يكونا مصرين عليه لم يكن هناك داع لخصوصتهما وكان لمن يريد منهما التخلص منه أن يفسخه في المجلس بناء على ما ثبت له من خيار فاذا أصرأ عليه باختيارهما أو بتفارقهما فاختلفا تحالفا على الوجه المبين في الحديث .

د — وأما قوله عليه السلام . المسلمون على شروطهم ففي طرقة على تعددها ضعف يمنع أن تقوم به حجة (١) . واذا أخذ به بناء على تعدد طرقة كان معناه المراد ان المسلمين على شروطهم اذا ماتم اتفاقهم عليها . ولا يتم الاتفاق عليها في عقد البيع الا بالتفرق أو التخيير ، وهذا واضح والا لكان الحديث نافياً أيضاً لخيار الرؤية ولم يقل بذلك أحد من الحنفية وعلى ذلك فالحديث مقيد كغيره بأحاديث خيار المجلس

هـ — وأما حديث عبد الله بن عمرو بن العاص فهو حجة على الحنفية وليس حجة لهم ، ذلك لأنه يثبت خيار المجلس ولا ينفيه ، فقد جاء فيه : « البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا » . وفي الرواية الاخرى : « أيما رجل ابتاع من رجل بيعة فان كل واحد منهما بالخيار حتى يتفرقا » . وأما ما جاء فيه وهو : « ولا يحل لأحدهما أن يفارق صاحبه مخافة أن يقيه أو يستقيه » فالمراد بالاقالة فيه أو بالاستقالة الفسخ بالخيار في المجلس اذا ما بدا له فندم على ما أنشأ من بيع ، وعبر بالاقالة لما فيه مع أمر اتفاقا عليه بالقول ابتداء ، وهذا ما فسر به الترمذى وغيره من علماء الحديث ، وكلام العرب يؤيده اذ

يقولون : استقلت مافات من أمرى إذا استدركته . وهذا مايجب أن يفسر به الحديث لسببين : أولهما انه إذا اريد بالاقالة رفع البيع بعد تمامه برضا الطرفين لم يصح جعله غرضاً من المفارقة لانها لا تمنع أن يتقابلا بعد حدوثها باتفاق جميع الأئمة فتصح في أى وقت . ويلزمه أيضاً اجمال في معنى الحديث يحول دون فهمه اذ يقال : إلى أى أمد لا يحل لأحد المتبايعين أن يفارق صاحبه خشية الاقالة أيبقى معه الأيام والشهور والسنين ؟ ذلك أمر واضح البطلان . والذي يفهم من الحديث ان المفارقة تقطع طلب الفسخ وهى لا تقطع طلب الفسخ الا اذا كان بناء على خيار المجلس فيتعين أن يكون المراد بالاقالة ما ذكرنا .

ثانيهما : ان الحديث على تفسيرهم يصبح مضطرباً متناقضاً فبينما يثبت خيار المجلس بصدوره ينتفى بعجزه على رأيهم وليس يدفع هذا الاضطراب ما قيل في تأويله من ان المراد بالتفرق التفرق بالأقوال لما يأتى بيانه وهو ان الحديث يصبح عديم الفائدة أو ضئيلها ، فليس أحد يحل ان كلا البيعين على خياره قبل صدور الرضا لان كلا منهما مالك . وان المسالك له أن يتمسك بملكه .

و أما دليلهم الآخر فهو قياس ونظر في مورد النص الصريح ، وكل قياس في مورد النص باطل . على ان وجهة نظرهم فيه مردودة ، ذلك لان البيع اذا تم بين متبايعين متباعين ففارقة أحدهما للآخر تكون بتغيير مكان كل منهما من صاحبه وبانصرافه عنه واذن يكرن لهما الخيار إلى ذلك الوقت . واذا كانا في سفينة مثلاً بقيا على خيارهما ماداما فيها لم يتفرقا ، والتفرق يختلف معناه باختلاف مكانهما فاذا نزل أحدهما إلى قاعها وترك الآخر على ظهرها أمكن ان يعدا متفارقين وقد رأى بعض الشافعية انه لا ينتهى خيارهما الا بخروج أحدهما منها وهذا لا ضرر فيه وخاصة إذا لوحظ ان

لكل منها تخيير صاحبه في الحال وذلك ككاف في رفع الضرر الذي يترتب على طول زمن الاجتماع

وبهذا يظهر ان أدلة الحنفية لا تقوى على معارضة أدلة الشافعية ولا يمكن هل سلمت مع ذلك أدلة الشافعية؟ ذلك ما نريد بيانه

مناقشة أدلة الشافعية ومن ذهب مذهبهم :

ناقش الحنفية أدلة الشافعية من الآثار فلم يجدوا محلا للكلام في أساسيهما لما ظهر لهم اخيرا من سلامتها وانما تكلموا فيما تدل عليه وفيما يصح ان يستنبط منها وفيما فسر بها الشافعية، وهاك خلاصة نقاشهم قالوا : استدلت الشافعية ومن ذهب مذهبهم « في اثبات خيار المجلس » بالسنة التي رويت عن ابن عمر وعن حكيم بن حزام وعن عبدالله بن عمرو بن العاص وغيرهم ، وكان اساس استدلالهم بها ان اولوا الكلمات الاتية التأويل الذي يؤيد مذهبهم لا التأويل الذي يجب ان تؤول به ، فأولوا البيعين أو المتبايعين في الآثار التي استدلو بها بمن انشأ البيعا بينهما وعقدها فعلا ، واولوا تفرقهما بافتراقهما بابتدائهما ، واولوا التخيار أو التخيير بان يخير أحد المتبايعين صاحبه بعد انشاء العقد فيقول له : اختر اهضاه العقد أو فسخه . وعلى ذلك استطاعوا أن يثبتوا المتبايعين بعد تمام البيع وقبل افتراقهما خيارا في فسخه وان يستندوا في ذلك بما زعموا الى السنة وكل هذا ليس بصحيح فكان ما بنى عليه كذلك غير صحيح أو على الأقل غير ثابت . على انه إذا جاز تفسيرهم هذا وكان لهذه الألفاظ دلالة محتملة على تلك المعاني ، فليس ذلك بالمعنى المتعين الذي لا يكون خلافة ولا يصح ، بل يصح أن تدل هذه الألفاظ على غيره وان يراد بها خلافة عما سببناه وما يوفق بين الأحاديث وآي الكتاب . وعند ذلك لا يثبت للبيعين خيار المجلس ، فمن المعروف ان الدليل إذا ما طرق اليه الاحتمال يسقط به الاستدلال

قال الشافعي في الامام مامون: إذا أراد شخصان بيعاً ، فاتجهت رغبتهما وارادتهما إلى انشاءه كانا قبل التساوم غير متساومين ، وحال المساومة متساومين ، حتى اذا أنشأ البيع كانا متبايعين فلا يقع عليهما اسم متبايعين حتى يتبايعا فينتهيا من البيع بانتهاج الايجاب والقبول ، كما لا يقع اسم الزاني الا على من زنى فعلاً ، واسم السارق الا على من سرق فعلاً ، وكان عليهما دون غيرهما الحد بقوله تعالى : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » . وقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » فانه لا يجلد ولا يقطع الا من اقترف هذه الجريمة ، لا من اقرب منها أو ارادها ، وإذا كان الأمر كذلك فلا يثبت للبيعين الخيار بمقتضى الحديث الا بعد الايجاب والقبول ، ثم يستمر لهما إلى أن يفترقا أو يتخيرا . وليس يتحقق اقتراقهما حينئذ إلا بأجسامهما ، ويؤيد ذلك تفسير ابن عمر لما رواه . وكذلك تفسير أبي هريرة وهما صحابيان من أهل العلم باللسان ولهما إلى ذلك فضل السماع من رسول الله ﷺ .

قال الحنفية ومن رأى رأيهم . وهذا من الشافعي اغفال لسعة اللغة ، فليس يراد بالمتبايعين الا المشتغلان بامر البيع لا من تم بينهما البيع وانقضى ، فاذا تساوم شخصان اطلق عليهما . حين تساومهما او حين يقول احدهما للآخر : بعث او اشتريت ، ولما يقل الآخر قبلت . اسم المتبايعين وهذا في اللغة كثير فقد اطلق اسم الذبيح على اسمعيل عليه السلام ولم يذبح ، ولم يكن الا أنه قد أمر بذبحه وسبق الى ذلك وعرض عليه . وسمى المتضاربان اذا ما اشتد تضاربهما متقاتلين ، وان لم يقع بينهما قتل ، لأنهما قد اشتغلا بما قد يجر الى القتل ، وقال ﷺ : « لا يبيع الرجل على بيع اخيه » ومراده ﷺ لا يسم على سوم اخيه كما جاء ذلك في بعض روايات هذا الحديث ، ثم إنه لا يتبادر الى الفهم اذا قيل فلان وفلان هناك يتبايعان الا أنهما يشتغلان بامر البيع

ويُتساو مان فيه لأنهما قد أتماه وانتهيا منه ، وروى زيد بن علي عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ : « البيعان بالخيار فيما تباعا حتى يتفرقا عن رضا » نسئل زيد بن علي عن الفرقة أبالأبدان أو بالكلام ؟ فقال : بل بالكلام إنما يتسول بالأبدان من لا يعرف كلام العرب ، إلا ترى الى قوله تعالى « ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات » وإنما افرقوا بالكلام وكانت أبدانهم مجتمعة . وفي قراءة (إن الذين فارقوا دينهم وكانوا شيعا لست منهم في شيء) وإنما فارقوا الدين بالكلام

قال أبو بكر الجصاص في احكام القرآن : ليس يشتبه على أحد ان المتبايعين بعد وقوع البيع وتماه لا يسميان متبايعين على الحقيقة وإنما يقال كانا متبايعين كما يقال للرجلين تضاربا فانتهى تضاربهما كانا متضاربين وللرجلين بعد انتهاء سفرهما كانا مسافرين وهكذا بما هو معروف بالنسبة الى ما يشتق من الافعال التي توجد وتنقضي وذلك بخلاف اسماء الذم والمدح ، ويدل على ان ما ذهب اليه الشافعي من دلالة هذه الالفاظ على هذه المعاني ليس من الحقيقة ان الالقالة والفسخ يصح منهما بعد العقد فيكونان حال الالقالة وبعدها متبايعين متقايدين متفاسخين وذلك لا يتصور فكان هذا دليلا على ان اطلاق اسم المتبايعين عليهما إنما يكون حال انشاء البيع وأن هذا الاطلاق هو الحقيقة فإذا قال احدهما للآخر بعث ولما يقبل الآخر قبلت اطلق اسم المتبايعين عليهما عندئذ وكان حقيقة فيهما لأن هذا الموضع من المواضع التي تصدق فيها الحقيقة بوجود شيء من معنى اللفظ كما سم الخبز يطلق على الانسان حقيقة حين الاخبار قبل ان يشمه ولولم يكن قد نطق الا ببعض حروف الخبر وبناء على هذا لا يلحقهما اسم البيعين بعد انقضاء العقد إلا على معنى انهما كانا متبايعين وذلك من قبيل المجاز ، وإذا كان الامر على هذا الوضع وجب حمل اللفظ في الحديث على الحقيقة وهي حالة المبايعة دون المجاز وهو ارادة ما بعد

المبايعة إذ المتفق عليه انه لا يصار إلى المجاز متى أمكن العمل بالحقيقة . واذن يكون معنى الحديث : المتبايعان بالخيار ماداما مشغولين بأمر البيع لم يتماه ، فاذا قال أحدهما للآخر بعث أو اشتريت ولم يصدر من الآخر قبول كان الموجب بالخيار ان شاء مضي في ايجابه وان شاء عدل عنه ، وكان صاحبه بالخيار كذلك ان شاء قبل ما عرض عليه فقال : قبلت ، وان شاء رغب عنه فرفض .

وقد اريد بهذا تعريف كل من المتبايعين بالعلاقة بينهما ، فليس يجب على الموجب منهما أن يستمر على ايجابه فيلتزم به أمام صاحبه فلا يجوز له أن يرجع عنه بل جعل له الخيار فيه إلى أن يقبل صاحبه ، وليس يجب على صاحبه أن يقبل في الحال حين يوجه اليه الايجاب ، بل أعطى فرصة للتروي والنظر وكان له في تلك الفرصة الخيار في أن يقبل أو يرفض حتى يفترقا . ولولا ذلك لكان من المحتمل الجائز في الحكم أن يكون الموجب ملزماً بايجابه فلا يجوز له أن يرجع عنه أبداً أو قبل انتهاء المجلس كما في الايجاب بالطلاق نظير المسال . ولولا ذلك لما علمنا كذلك متى ينتهي حق من وجه اليه الايجاب في قبوله أو رفضه ، ولما علمنا ان الشارع قد أعطاه فرصة للنظر يكون له فيها الخيار وان ليس واجبا عليه أن يقبل في الحال ، فكان الحديث مفيداً لتلك الأحكام وان المتبايعين على الخيار إلى أن يفترقا . قال الحنفية وهذا التفرق محتمل لاحد معنيين : أولها ان يكون المراد به ان ذلك لهما إلى أن ينتهي مجلس بيعهما بالتفرق سواء تفرقا بأبدانهما أو بعدم اتفاقهما على اتمام البيع واصرار كل منهما على رأيه فيما عرضه من ثمن وشروط وعدم اجتماعهما على رأى واحد في ذلك . وثانيهما أن يكون الخيار لهما إلى ان يتفرقا بأقوالهما ومعنى ذلك انهما كانا متصلين وكانت الصلة بينهما اشتغالهما بأمر البيع والمساومة فيه فاذا ما أبرماه وأتماه بانتهائهما من الايجاب والقبول فقد

انقطعت تلك الصلة واقترقا وكان افتراقهما بسبب أقوالهما . وإطلاق اسم التفرق على هذا كثير قال الله تعالى : « وإن يتفرقا يغن الله كلا من سعته » نزلت في الزوجين حين يقع بينهما الطلاق ، وليس معنى ذلك إلا تفرقهما بكلمة التطليق ، وقال تعالى : « وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءهم العلم » وليس تفرقهم إلا بأقوالهم . وقال ﷺ : « ستفترق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة » وليس معنى ذلك إلا تفرقها بأقوالها . ويقال : تباحث فلان وفلان فافترقا على كذا وهما لا يزالان في مكان واحد لم يفارق أحدهما الآخر ، ويؤيد هذا قوله ﷺ في رواية عبد الله بن عمر : « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا » فإنه قد نفى أن تقع بينهما حقيقة البيع قبل التفرق ، وذلك إنما يصدق حين التساوم ، أما بعد الإيجاب والقبول فلا يصدق لوجود ركني البيع ووجود حقيقته بذلك .

وأما ما استدل به الشافعية ومن رأى رأيهم من الأدلة على أن المراد بالتفرق التفرق بالأبدان بعد انشاء العقد فلا يفيدهم ، ذلك لأن رواية عبد الله بن عمرو بن العاص التي تضمنت النص على التفرق من المسكان ليست قاطعة في أن هذه الزيادة عن الرسول ﷺ بل يجوز أن تكون إدراجا من الراوى أراد به أن يفصح عن رأيه في تفسير التفرق وأن المراد به التفرق بالأبدان وذلك لا يكون إلا بالتفرق من المسكان ، وقد يرشح لهذا خلو روايته الأخرى من هذه الزيادة ، وقد كان عبد الله بن عمرو حريصاً على ضبط الحديث وحفظه حتى كان يكتبه ولو كانت هذه الزيادة عن الرسول ﷺ لما سقطت في بعض الروايات عنه وإذا كانت إدراجا من عبد الله بن عمرو فأنت تعلم أن رأى الصحابي ليس بسجعة وخاصة إذا كان في موضع هو مجال للاجتهاد فيه ، وكذلك القول فيما روى عن ابن عمر حينما ابتاع من عثمان رضي الله عنها من أنه بعد تمام البيع رجع على عقبيه حتى خرج من البيت

خفاقة رد البيع ، وفيما رواه عنه نافع من انه كان إذا بايع فأعجبه المبيع مشى هنيهة حتى يأمن الرجوع عليه فيه ، وفيما روى عن أبي برزة حين اختصم اليه رجلان ابتاع أحدهما من الآخر فرساً ولم يكونا قد تثاركا من انه قال لهما لا أراكما قد تفرقتما ، فكل ذلك لاحجة فيه لانه رأى لصحابي وليس بحجة اذ قد يكون عن اجتهاد منه لاعن سماع . وكذلك قد يكون عمل عبد الله ابن عمر من قبيل الاحتياط والخروج عن الخلاف في معنى التفرق لا بياناً لرأيه في المراد بالتفرق فأراد أن يأمن رد البيع وفسخه على أية حال كان رأى صاحبه في التفرق ففارق مكانه حتى لا يكون مجال لرأى راء في لزوم البيع بهذا التفرق

وعلى هذا يرى الحنفية ان أدلة الشافعية لم تسلم لهم وانها لا تنفعهم فيما ذهبوا اليه في معنى التفرق

واذن فليس ما يمنع من أن يكون المراد به التفرق بالأقوال بل ان ذلك هو المتعين حتى لا يكون بين السنة وما يقتضيه القرآن ويدل عليه اختلاف . وعندئذ يكون المراد ببيع الخيار في الأحاديث المروية ما شرط فيه الخيار ويكون استثنائه من عدم ثبوت الخيار للمتبايعين على أن يكون المعنى هو أن ليس لهما خيار بعد تمام العقد بتفرقهما بأقوالهما الا البيع الذي يشترطان فيه الخيار لأنفسهما فيكون لهما فيه الخيار بعد التفرق

أقول ليس بمثل ذلك القول وبمثل هذا التشكيك البعيد الاحتمال تنقض الأدلة ويترك العمل بظاهر السنة ، ذلك لأن ما ذكره الحنفية في رد تفسير الشافعية للتفرق اذا أمكن قبوله في بعض الروايات فليس يقبل بحال في بعضها الآخر مثل رواية عبد الله بن عمرو « الثانية » فانها صريحة الدلالة على ان التفرق لا يراد به إلا التفرق بالابدان ولا يقار بها احتمال الادراج ففيها « ما لم يتفرقا وكانا جميعا أو يخير أحدهما الآخر » وفيها « وان تفرقا بعد أن

تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع ، فان قوله (وكانا جميعا) صريح في اجتماعهما بأبدانهما وقوله (وان تفرقا بعد أن تباعيا) صريح في ان التفرق بعد تمام التبايع واذن فلا يتصور فيه ارادة التفرق بأقوال الايجاب والقبول . ولا مخلص للحنفية فيها على ما أرى ولذلك لم يتعرضوا للرد على الاستدلال بهانها رأيت وقرأت

ومما يؤيد هذه الرواية ما أخرجه البيهقي ^(١) بسنده إلى ابن عمر من طريق وإلى ابن عباس من طريق آخر من أنهما كانا يقولان عن رسول الله ﷺ : من اشترى مبيعا فوجب له فهو بالخيار ما لم يفارقه صاحبه فان فارقه فلا خيار له فان قوله : (فهو بالخيار ما لم يفارقه صاحبه) بعد قوله فوجب المبيع له صريح في ان المفارقة هي غير المفارقة بأقوال الايجاب والقبول

وكذلك الحال فيما فسروا به بيع الخيار فانهم فسروه بالبيع شرط فيه للعاقدين الخيار . وذلك اذا صح تفسيراً لبيع الخيار فلا يصح تفسيراً لما جاء في بعض الروايات من قوله ﷺ في بيان ما ينتهي به الخيار : (ما لم يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر فان خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع) ومن قوله ﷺ (أو يكون بيعهما عن خيار فاذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع) أما عدم صلاحيته تفسيراً للقول الأول فان رسول الله ﷺ قد جعل الخيار للمتبايعين وحدد له أمداً ينتهي عنده ، وهذا الأمد أحد وقتين الأول التفرق ، فاذا أريد به التفرق بالأقوال فكيف يتحقق الوقت الثاني الذي عبر عنه بقوله أو يخير أحدهما الآخر ؟ ذلك غير ممكن ، لأن ثبوت الخيار بشروعها في البيع على ما ذهب اليه الحنفية فاذا كان التخيير جزءا من الايجاب لم يبق للخيار وقت ولم يحتج إلى بيان نهاية له ، وهذا يخالف للحديث اذ انه يقضى ببقاء الخيار إلى التفرق أو إلى تخيير

أحدهما لصاحبه ، فظهر بهذا انه لا يصلح تفسيراً لهذا الحديث . وأما عدم صلاحيته تفسيراً للقول الثاني فلقوله عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَالِكٍ : « إِذَا كَانَ الْبَيْعُ عَنْ خِيَارٍ فَقَدْ وَجِبَ الْبَيْعُ ، ذَلِكَ لِأَنَّ الْبَيْعَ عَنْ خِيَارٍ لَا يُلْزِمُ بِهِ الْبَيْعُ وَلَا يَجِبُ بَلْ يَكُونُ الْخِيَارُ لِمَنْ شَرَطَ لَهُ مِنَ الْعَاقِدِينَ ، وَلَا يُمْكِنُ أَنْ يَصْلَحَ تَفْسِيراً لِمُنَاقَضِهِ الْحُكْمُ لَهُ فَوَجِبَ تَفْسِيرُهُمَا الْقَوْلَيْنِ بِمَا قَدْ مَنَاهُ فِي بَيَانِ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ ، وَهُوَ أَنْ يُخَيَّرَ أَحَدُ الْبَايِعَيْنِ الْآخَرَ بَعْدَ تَمَامِ الْإِجْبَابِ وَالْقَبُولِ »

وأما ما أطل به الحنفية عند كلامهم في دلالة كلمة المتبايعين فالقول الفصل فيه هو ان اطلاق المشتق كالمبيع والبائع والضارب على من يباشر الحدث الذي هو البيع والضرب عند مباشرته له من قبيل الحقيقة اتفاقاً ، واطلاقه على من سبب مباشره « قبل مباشرته » من قبيل المجاز اتفاقاً ، واطلاقه عليه بعد انتهائه محل خلاف ، قيل هو من قبيل الحقيقة ، وقيل هو من قبيل المجاز وهو الأصح ، وعلى ذلك اذا اريد بالتبايعين المشتغلان بأمر البيع قبل انشائه كان ذلك من قبيل المجاز ، وان اريد بهما من تبايعا كان من قبيل المجاز أيضاً على الأصح ، وان اريد بهما من يتبايعان ولا يزالان مشتغلين بانشاء البيع كان من قبيل الحقيقة .

والكلام في تقديم الحقيقة على المجاز انما يكون عند صلاحية ارادة كل منهما ، وذلك متفق هنا . اذ لا يصح ان يراد منهما الا من أتمم البيع ، وذلك لما بيناه في المفارقة ومعناها حتى يمكن امتداد زمن الخيار بعد ثبوته بالبيع وانتهائه بتفرقهما . وما ذكره الحنفية من ان المراد به الخيار قبل تمام العقد فهو مع بطلانه لما بينا يجعل الحديث عديم الفائدة . فليس يشتبه عند أحد ان كل انسان له الخيار في ملكه مادام ملكاً له حتى يعنى الشارع ببيانه ، على ان هذا البيان مكفول اذا ما اقرصنا حاجة اليه ، لان اثبات الخيار للبيعين بعد تمام العقد يستلزم اثباته لهما قبل تمامه من طريق أولى .

وعلى هذا يتبين ان ليس هنالك داع لما أطالوا به في ذكره واستندوا اليه من اطلاق اسم الذبيح على اسماعيل عليه السلام ومن قوله ﷺ : « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه » وان معناه السوم ، على ان هذا الحديث قد يراد به معنى البيع الحقيقي وعند ذلك يكون معناه معاضداً للقول بخيار المجلس ، ذلك لأنى لو كنت اذ أبيع رجلاً سلعة تساوى الفاً يلزمنى هذا البيع ويلزمه لما ضررتى أن يبيعه رجل آخر سلعة مثلها بمائة ، أما إذا كان لسكل منا خيار المجلس فان ذلك قد يدعو إلى نقض الصفقة الاولى بهذا الخيار فينالى بذلك النقض الضرر .

على ان ارادة التفرق بالأقوال فى هذا الموضوع ليس لها محل ، فان البيعين اذا اختلفا وافترقا دون اتفاق على البيع لم يكن ثمة محل للخيار ، وإذا اتفقا فأنشأ البيع فقد اجتمعا عليه ولم يفترقا ، فكيف يقال ما لم يفترقا أى بأقوالهما ؟ واذن فلا يصح ان يعبر عن اجتماعهما على البيع باقتراحهما . فسوغ ما اشير اليه من الآيات التى جاء فيها لفظ التفرق مراداً به تفرق الأقوال واما هذا الاطلاق فيها ان الاختلاف بالأقوال فيها الذى اطلق عليه لفظ التفرق يجر ويدعو إلى التفرق الحسى وهو التفرق بالأبدان مثل الفاظ التطبيق واختلاف الناس فى عقائدهم ودياناتهم

ولم يبق بعد ذلك شئ مما أطال به الحنفية فى الرد على خصومهم الا انهم قد أتوا بأحاديث يستدلون بها على ان المشتري يملك المبيع بمجرد تمام العقد فى المجلس قبل التفرق ، وقالوا ان ثبوت ملكه للمبيع قبل التفرق يدل على عدم ثبوت الخيار من جهة ويبطل بعض ما ذهب اليه الشافعية من جهة اخرى ، ذلك لأن الشافعية لا يثبتون الملك للمشتري الا عند التفرق أو التخيير ، وكلا الأمرين غير صحيح .

أما الاول فلانه لا يلزم من ثبوت الملك للمشتري فى المجلس نفي الخيار ،

الا يرى ان الملك يثبت للمشتري مع ثبوت كل من خيار الرقبة وخيار العيب له ؟
وغاية الأمر ان اللازم من ذلك هو ان ملك المشتري في هذه الحال ملك غير
لازم ولا حرج في ذلك .

وأما الثاني فلا ان الشافعية لم يتفقوا على ان الملك لا يثبت له إلا عند التفرق
أو التخيير ، بل هم في ذلك مختلفون كما عرفت منهم من يثبت الملك بمجرد العقد ،
وهؤلاء لا تقوم هذه الأحاديث حجة عليهم في شيء ، والآخرون يقولون
ان الملك لا يثبت له إلا عند التفرق أو التخيير ، وهؤلاء انما تقوم هذه
الأحاديث حجة عليهم في ذلك فقط لا في اثباتهم خيار المجلس ، ومن هذه
الأحاديث ما روى عن رسول الله ﷺ انه قال : « من ابتاع طعاما فلا يبعه
حتى يقبضه » اذ المعنى من اشترى طعاما لم يحسن له بيعه قبل قبضه ، أما بعد
قبضه فيجوز ، سواء أكان ذلك قبل التفرق أم بعده ، وصحة بيعه قبل
التفرق عندئذ تستلزم ثبوت ملك المشتري ومنها حديث ابن عمر الذي رواه
البخاري وذكرناه فيما سبق ولا داعي لذكر باقي الأحاديث .

هذه خلاصة أقوال الحنفية والشافعية في خيار المجلس ومنها يرى ان الحق
مع الشافعية في اثبات خيار المجلس ، وان الحنفية ومن ذهب مذهبهم قد تورطوا
فيما ذهبوا اليه وسبب ذلك أولا فيما أظن عدم علم أئمتهم بهذه الأحاديث
فذهبوا وراء القياس والنظر وجعلوا البيع لازما بمجرد صدور الايجاب
والقبول ثم تابعهم في ذلك خلفهم ولما رويت لهم هذه الآثار فعلوها
وتدينوا درجاتها من الصحة ولم يستطيعوا ان يظهروا بخلاف لأئمتهم
تعسفوا في رد العمل بها أو تفسيرها وتحميل الناقضات ما لا تحتل وربما كان
مرجع ذلك ظنهم بأن مثل هذه الآثار لا تخفى على أئمتهم ولا بد ان عدم عملهم بها يرجع
إلى تأويلها

وأما مالك رضى الله عنه فانه يجب ان يروى عن نافع عن عبد الله بن عمر
 أن رسول الله ﷺ قال : « المتبايعان كل واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا
 الا ببيع الخيار » ثم لا يعمل به ولا يرى للمتبايعين خيار المجلس . ويقول بعض
 المالكية : ان مالكا لم يعمل به لانه وجد اجماعا من أهل المدينة على ترك
 العمل به وذلك عنده اقوى من خبر الواحد . كما قال ابو بكر بن عمرو بن حزم :
 اذا رأيت أهل المدينة اجمعوا على شيء فاعلم أنه الحق . أما أنه قد وجد اجماع
 من أهل المدينة على تركه فاقوله بعد : وليس عندنا حد معلوم ولا أمر معمول
 به فيه ، وأما ترجيح عمل أهل المدينة على خبر الواحد فلا لأن عملهم فى حكم
 السنة العملية التى ينقلها خلف عن سلف الى الرسول بطريقة عملية

واذا كان هذا هو الذى حمل مالك على ترك العمل به كان محل نقد ذلك
 لأن من علماء المدينة من يرى ثبوت خيار المجلس . ومنهم من كان قبل مالك
 كابن عمر وسعيد بن المسيب وابن شهاب الزهري ، ومنهم من كان فى عصره
 كابن ابي ذئب وقد انكر على مالك ترك العمل بهذا الحديث حتى لقد روى
 عنه فى ذلك قوله : ان مالكا يستتاب لتركه العمل بهذا الحديث مع صحته
 وروايته له ، وعلى ذلك فليس هناك اجماع بل ان عبارة مالك نفسها لا تفيد وقوع
 هذا الاجماع ، على أننا اذا افترضنا حدوث هذا الاجماع فلا يصلح حجة لترك
 خبر الواحد الصحيح وخاصة اذا كان فى موضوع هو محل الاجتهاد والنظر
 كهذا الموضوع ، وكيف يمكن ان يقال اذا كان الصحابي فى المدينة كان لخلافه
 اعتبار فى نفي حجة اجماعهم ، واذا خرج منها لم يكن لخلافه اعتبار فى ذلك ولهذا
 كله نقل عن الشافعى أنه قال : لا أدري لم ترك مالك العمل بهذا الحديث ؟ حتى
 لقد روى عنه فى ذلك قوله : أنهم نافعاً أو عبد الله بن عمر أو اتهم نفسه ، ولذا

فليس نعرف لما لك وجه صحيحا لتركة العمل بهذا الحديث :
وبناء على ما ذكر يكون خيار المجلس شريعة ثابتة بالسنة الصحيحة المحكمة
والقول به هو القول الصحيح ، وتكون الحكمة في شرعه القصد الى بناء البيع
على التراضي الثابت التام ، وذلك ان الانسان اذا ما توجهت نفسه فرغبت في
صفقة من الصفقات سعت الى تحقيق ذلك بما تراه من وسائل الوصول اليها
حتى تصل ، وقد لوحظ أن هذه الرغبة تزايد وتتعاظم وان هذا الطلب قد
يشتمد ويقوى بقدر ما يراه الطالب من البعد بينه وبين ما يطلب حتى قيل : أحب
شيء الى الانسان ما منع وقد يلهمه ذلك الحرص ويعدل به عن الموازنة الصحيحة
بين بدلي الصفقة حتى إنه ليخيل اليه في كثير من الاحوال انها في خيره مهما
اعطى في سبيلها فيقبل على انشائها برضا مبتسر واهية اسبابه ، فاذا ما تحققت
واصبح الرجاء حقيقة والامل أمرا واقعيا زال ذلك الاندفاع الذي كان يحول بينه
وبين النظرة الصحيحة وتجلت له الامور على حقائقها ماثلة بين يديه متحققة
أمام ناظريه واحس آثار عمله وشعر بتبعاته ، وكثيرا ما يظهر له عند ذلك
غبته وتبرأى له خسارته ويتبين له اندفاعه فيشتد ندمه على ما فرط منه وتلك
فطرة الانسان وطبيعته ولاجلها شرع له معاودة النظر في أمره والرجوع الى
نفسه بعد ان عادت الى حالتها الطبيعية الهادئة الساكنة فان رأى خيره فيما فعل
امضاه والا فسخه وهذا هو خيار المجلس وقد جعل له بالقدر الذي لا يترتب
عليه ضرر فاقصر على مجلس العقد إلا اذا سبق انتهاه تكرار التخيير بين
المتعاقدين واصرارهما على العقد فعند ذلك يلزم لظهور استقرار تراضيهما
وتمامه بعد العقد بصفة صريحة حازمة ومن هنا يظهر ان الشارع قد شرع
هذا الخيار لا كمال الرضا واستقراره بابتنائه على اسباب صحيحة غير وقتية
بيع فضل الماء :

فاسمعه يقول : المسامون شركاء في الماء والكلا والنار - وروى مثل هذا عن
ابن هريرة باللفظ الآتي . « ثلاث لا يمتنعن الماء والكلا والنار » واسناده
صحيح (١)

(٢) — عن جابر بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل
وفي رواية عنه . عن بيع الماء . رواه مسلم

(٣) — عن ابن هريرة قال : قال رسول الله ﷺ ، لا يمتنع فضل الماء ليمنع
به الكلا . رواه البخاري ومسلم وفي رواية عنه : لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به
فضل الكلا . رواه البخاري ، وفي رواية ثالثة : لا يباع فضل الماء ليباع به
الكلا . رواه مسلم

(٤) — عن إياس بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الماء
وفي رواية عنه : ان يمتنع الماء ، رواه أبو داود وغيره من أصحاب السنن
واسناده صحيح كما في الاحوذى على سنن الترمذى

(٥) — عن عمرة بنت عبد الرحمن الانصارية عن عائشة رضي الله عنها
قالت قال رسول الله ﷺ لا يمتنع نفع البئر . رواه مالك في الوطأ

(٦) — عن قبلة بنت مخزومة العنبرية قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول
المسلم اخو المسلم يسعهما الماء والشجر ويتعاونان على الفتان ، رواه أبو عبيد
في الاموال

(٧) — عن بهيسة بنت عمير الفزاري قالت : سألت ابي رسول الله ﷺ
ما الشيء الذي لا يحل منعه ؟ قال : الماء ، رواه أبو عبيد في الاموال ورواه
الترمذى في سننه

(٨) — عن ابي بكر عبد الله بن ابي مريم عن المشيخة . ان رسول الله ﷺ
نهى عن بيع الماء الا ما حمل منه . رواه أبو عبيد في الاموال وقال ان اسناده

ليس بذلك

التراجيم : اياس بن عبدالله المزني احد اصحاب رسول الله ﷺ ولم يرو عنه الا هذا الحديث . والعنبرية نسبة الى عنبر وهم بطن من تميم وقد وفدت قبيلة « بفتح فسكون ففتح » على الرسول ﷺ اول الاسلام .

وبهيسة بنت عمير مجهولة وقد اعل عبدالحق هذا الحديث بذلك ، ولكن ابن حبان عدها من الصحابة كما في تلخيص الحبير . وابوبكر عبدالله بن ابن مريم الساعدي « مولا هم » تابعي يروي عن ابي هريره وثقه بن حبان

الالفاظ : الفضل الزيادة ، ويراد بفضل الماء يزيد منه على الحاجة : السكلا : النبات والعشب اذا نبت من غير انبات احد ويطلق على كل من الرطب واليابس . النقع . نقع البئر فضل ماؤها لانه ينقع به العطش اى يروى ، يقال : شرب حتى نقع اى روى . والنقع ايضا الماء الناقع اى المجتمع وقد فسر مالك في هذا الحديث بما فضل من ماء البئر الفتان صيفة مبالغة من فاتن وهو الشيطان من الانس والجن

الشرح : الشركة فى الحديث الاول يراد بها شركة الاباحة لا شركة الملك بدليل اضافتها الى الماء من غير تقييد وبدليل ان ابا هريرة يروى الحديث فيقول ثلاث لا يمتنعن ، ولو كانت شركة ملك لجاز لكل شريك ان يمنع حظه منه . وفى الحديث الثالث نهى الرسول ﷺ عن منع فضل الماء ليمنع به السكلا او عن بيعه ليباع به السكلا وذلك ان السكلا اذا كان بجوار الماء ، ولا ماء سواه يكون المنع عنه منعاً لرعى السكلا ، لأن السائمة اذا رعت احتاجت إلى الماء لدفع عطشها ، فاذا كان الماء ممنوعاً منعها راعيها من الرعى حتى لا تعطش فيهلكها الظماً . وكذلك يكون بيع الماء للرعى فى معنى بيع السكلا له والسكلا لا يباع لانه لا يحصى ولا يمنع فلا يباع لأن الناس فيه سواء وعلى هذا

فاللام لام العاقبة والصيرورة متاهما في قوله تعالى : « فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدواً وحزناً »

وفي الحديث السادس يراد ان الماء والشجر في الفلوات لجميع من يمر بها فيساقون ويستظلون وان المسلم يتعاون مع أخيه المسلم في دفع أذى من يفتنهما من الوسواس سواء أكان من الجنة أم من الناس.

وفي الحديث الثامن يراد بما حمل من الماء ما حرز منه سواء احمل في اناء أم وضع في حوض أو خابية وهو في هذه الحال يصير مالا يملكه حكمه حكم غيره من الأموال المملوكة فيجوز بيعه ومنعه إلا عن مضطر متى لم يكن ماله ماله مضطراً اليه أيضاً.

والآثار المروية في النهي عن بيع فضل الماء كثيرة وقد اكتفينا منها بما ذكرنا لأن فيه ما في غيره . والناظر في هذه الآثار يرى نفسه أمام ثلاث مسائل:

المسألة الاولى : يلاحظ ان بعض هذه الآثار قد جاء بالنهي عن بيع الماء

كحديث جابر رضي الله عنه وبعضها قد جاء بالنهي عن منعه كحديث بهيسة ، بل انه ليرى ان المعنيين جميعاً قد روي عن صحابي واحد ، فحديث أبي هريرة رضي الله عنه قد جاءت به بعض رواياته بالنهي عن منعه وجاء بعضها الآخر بالنهي عن بيعه وكذلك حديث اياس . وليس النهي عن البيع والنهي عن المنع شيئاً واحداً ولا شيئين متلازمين إذا كان أحدهما كان الآخر حتماً ، بل انه قد ينهى عن بيع الشيء ونرى منعه جائزاً كما في الأرض الموقوفة ينهى عن بيعها وتمنع عن غير المستحق لها ، وقد ينهى عن منعه ويجوز مع ذلك بيعه كالطعام المملوك إذا طلبه المضطر اليه لا يجوز منعه ويجوز بيعه له ، وعلى ذلك فما المراد من الآثار ؟ أ كلا المعنيين مراد فيكون بيع الماء ومنعه كلاهما

منهى عنه أو أن أحدهما متحول على الآخر فيكون المراد من النهيين شيئا واحدا هو النهى عن بيع الماء ؟

المفهوم أنه عند اختلاف المعنيين يكون كل منهما مراداً . وإذن فلا يجوز بيع الماء ولا يجوز كذلك منعه عند طلبه بل الواجب بذله من غير بدل . وفي رأي أن رواية هذين المعنيين عن راو واحد مع اشتراكهما في مطلق المنع دليل على إرادة الأعم منهما إذا كان ذلك الراوى لم يسمعه إلا مرة واحدة وإن ذكر الأخص جاء تطبيقاً وتفريعا . وعلى ذلك يكون المنهى عنه هو منع الماء عن طالبه وذلك يقتضى المنع عن بيعه ، إذ لا يباع إلا الممنوع ، أما المبدول بالمجان فأى حاجة إلى شرائه ؟ والبائع يمنع المبيع عادة ليستوجب به شيئا فكان النهى عن المنع نهيا عن البيع . وهذا ما يتفق مع ما جاء مرويا عن أحد المهاجرين من أن المسلمين شركاء في الماء لأن شركتهم فيه كما ذكرنا شركة إباحة في الانتفاع والمباح لا يمنع ولا يباع . ألا ترى أن هذا الحديث قد ذكر السكلا مع الماء وإن الكلا لا يحصى ولا يمنع لقوله ﷺ : « لا حى إلا لله ورسوله » أما إذا كان الراوى قد سمع الحديث بالمعنيين مرتين مختلفتين ولم يكن أحدهما أعم من الآخر كان كل منهما مراداً . وعلى هذا كان بيع الماء غير جائز ، لأنه مال مباح وشركة بين الناس كالسكلا ولذا منع الشارع الناس أن يمنعه واتخذ الفقهاء هذا الحديث أساسا لقياس كل مباح على الماء والكلا فعدوا حكمهما إليه وقالوا لا يجوز بيع المباح للاشتراك في غلة الحكم وهى الإباحة

المسألة الثانية . يلاحظ في هذه الآثار أن النهى الوارد فيها - سواء أكان عن منع الماء أم عن بيعه - متعلق فى بعضها بالفضل من الماء وفى بعضها الآخر متعلق بالماء من غير تقييده بالفضل ، فكان النهى فى الأول مقيدا وفى الثانى مطلقا ، والحكم الذى يقتضيه التقييد أن لا يجوز للإنسان أن يمنع ما يفضل عن

حاجته من الماء أو يبيعه ، أما ما هو محتاج إليه فدلالة الاثر على حكمه مختلف فيها ، فمن يرى للنص دلالة على مفهومه المخالف كالشافعية يرى ان الحديث المقيد يدل على جواز منع الماء غير الفاضل وبيعه (١) ومن يرى ان ليس للنص دلالة على ذلك المفهوم يرى ان الحديث قد سكوت عن ذلك

والحكم الذى يقتضيه الاطلاق أن لا يجوز للانسان ان يمنع الماء أو يبيعه سراً فيه ما فضل وما لم يفضل وعلى ذلك يكون بين الروایتين « رواية التقييد ورواية الاطلاق » تعارض عند الشافعية بالنسبة الى غير الفاضل من الماء رواية التقييد تجوز منعه وبيعه ورواية الاطلاق لا تجوز ذلك ، وعلى هذا أتبقى كل رواية على ما تفيد وعند ذلك ينظر فى ترجيح احدهما على الاخرى فى محل التعارض أم نحمل المطلقة على المقيدة ؟

للعلماء فى هذه المسألة وامثالها رأيان . فقد قالوا : اذا تعلق حكم واحد بمطلق ومقيد وكانت علته واحدة فى ذلك اختلاف الاصوليين . ذهب فريق منهم الى ان المطلق يحمل على المقيد فى جميع الاحوال وعلى هذا يحمل الماء الذى ورد مطلقاً وقد نهى عن منعه وبيعه على الفاضل منه عن الحاجة فيكون المراد به فضل الماء ، ذلك لأن الحكم واحد وهو النهى عن المنع أو عن البيع وقد تعلق مرة بالماء مطلقاً ومرة بالماء مقيداً « بأنه الفضل » وعلمته واحدة وهى الشركة العامة فى الماء واذن تكون كل هذه الآثار دالة على عدم جواز منع الفاضل من الماء وعلى عدم جواز بيعه وأما ما لم يفضل فيجوز بيعه ومنعه بدلالة مفهوم المخالفة ند من يراه أما عند من لا يراه فحكمه مسكوت عنه ويستفاد من ادلة اخرى وفريق آخر يرى التفرقة بين حال الامر وحال النهى . وفى حال الامر يكون الحكم كما ذكر ، أى ان المطلق يحمل على المقيد لانه لا يتصور أن تقتضى العلة الواحدة أثرين مختلفين فى موضع واحد ولهذا حمل المطلق على المقيد

في كفارة اليمين بالصوم فقل إن المراد بثلاثة الايام الواردة في القراءة المطلقة ثلاثة أيام متتابعات وهي الواردة في القراءة المقيدة «قراءتان مسجود» فكانت الكفارة المجزئة صيام ثلاثة أيام متتابعات لامتفرقات . وقالوا كذلك ان في هذا الحمل العمل بالمطلق والمقيد جميعا لتحقيق المطلق بتحقيق المقيد . وفي حال النهي لا يحمل المطلق على المقيد بل يعمل بالحكمين جميعا كما في موضوعنا فيكون كل من بيع الماء ومنعه غير جائز سواء أكان فاضلا عن الحاجة أم غير فاضل . وقالوا في تعليل ذلك : ان النهي عن المقيد لا يستلزم النهي عن فرد آخر يتحقق فيه المطلق ، ولكن يلزم من الامتناع عن المطلق الامتناع عن المقيد لتحقيق المطلق بالمقيد واذا يكون تجنب المطلق عند النهي عنه تجنباً للمقيد فكان في ذلك العمل بالمطلق والمقيد جميعا وقد ذكر ذلك الكمال ابن الهمام في تقريره ج ٢ ص ٢٩٤ والآمدى في الاحكام وراجع الاسنوى ج ٢ ص ٣٣٩ .

وعلى هذا يكون بين الرويتين تعارض كما ذكرنا اذ ان منطوق المطلقة يعارضه المفهوم المخالف للمقيدة فتجاوز الثانية منع ما لم يفضل من الماء وبيعه ولا تجوزه الاولى لاطلاقها وعندئذ تقدم دلالة المنطوق على دلالة المفهوم المخالف فيكون الحكم أيضا عدم الجواز خلافا لمن ذهب الى الجواز مستنداً الى مفهوم المخالفة وانه مقيد للاطلاق في الرواية المطلقة . ويقوى العمل بالاطلاق واغفال المفهوم المخالف ما يظهر لي من ان القيد في الرواية المقيدة لم يحس للتقييد ولا للاحتراز في الظاهر ، ذلك لان الانسان في العادة اذا اراد البيع لا يبيع الا ما هو في حاجة اليه . فاذا نهى الشارع عن بيع الماء فانما يتجه بنهيه الى ما هو محل لذلك عادة وإلى ما ينتظر أن يقع عنده المنهى عنه وذلك هو الفاضل من الماء فنهى لذلك عنه ولا يريد ان يفهم بالقيد ان بيع غيره جائز . اما ما لا ينتظر ان يباع

فلا موجب للنهي عن بيعه أو النقص عليه ومآل هذا في الواقع إلى ان التقييد بالفضل إنما كان تنجيهاً اقتضاءه الظرف الذي حدث فيه النهي . وقد يرى ان هذا النهي يتعارض مع ما دل عليه الحديث الصحيح من اقرار بيع اليهودي لماء بئر رومة . فقد روى انه كان علمسكاله وان النبي ﷺ قال من يشتري بئر رومة فيوسع بها على المسلمين وله الجنة . فاشترى عثمان نصفها فكان يسبل ماءها في يومه ويبيع اليهودي ماءها في يومه ، فكان الناس ينتظرون يوم عثمان فيأخذون لليومين . فقال اليهودي لعثمان قد أفستت على بئر فاشترى عثمان نصفها الآخر منه . ولما كان إذا لوحظ ان هذا كان في صدر الاسلام وقد صالح النبي ﷺ اليهود على ما كانوا عليه وربما لم يكن قد شرع حظر بيع الماء . ارتفعت المعارضة وكانت الأحاديث الناهية عن البيع ناسخة لذلك الاقراران اعتبر اقراراً (١) .

المسألة الثالثة : انتهينا فيما مضى إلى نتيجتين : احدهما ان المراد من الآثار النهي عن منع الماء وان النهي عن البيع أثر لذلك . وثانيتهما : ان ذلك يعم ما يفضل عن الحاجة من الماء وما لا يفضل . ويبقى لنا بعد ذلك النظر في أمرين : أولهما : ماذا يراد بالنهي ؟ أيراد به التحريم أم يراد به السكراهة ؟ وثانيهما : تطبيق ذلك الحكم على أنواع المياه المختلفة مع الإشارة إلى آراء العلماء فيها .

فاما الأول فقد ذهب جمهور العلماء فيه إلى ان المراد به السكراهة التنزيهية

(١) كانت حادثة شراء بئر رومة أول مقدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة . وجاء في بعض الروايات انها كانت لمسلم من بني غفار . وفي بعضها انها كانت ليهودي . والظاهر انها كانت قبل تحريم بيع نقيع البئر أو فضل الماء وعلى ذلك يكون اقرار البيع فيها منسوخاً بتلك الآثار . ذلك ما يظهر . على أنه قد يقال اذا كانت ليهودي كما هو الظاهر فان اليهود لم يكونوا مخاطبين بالاحكام الشرعية الفرعية

لا التحريم نقل ذلك ابن حنبل في فتح الباري (١)، وقال : ان هذا القول يحتاج إلى الدليل الصارف عن ارادة التحريم ، لانه الحقيقة المتبادرة من العبارات الواردة ، والذي يظهر لي ان المراد به التحريم على اصطلاح غير الحنفية أو السكراة التحريمية على اصطلاح الحنفية . ويدل على ذلك ما جاء في بعض الروايات من ترتيب العقوبة على المخالفة ، وذلك مثل ما روى عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : قال رسول الله ﷺ : (من منع فضل الماء ليعطى به فضل السكلا منعه الله فضله يوم القيامة) رواه أحمد في مسنده ، فان ترتيب هذه العقوبة دليل ارادة التحريم ، وانما لم يكن حراما عند الحنفية لما هو معلوم من ان الحرام عندهم لا يثبت إلا بالدليل القطعي . وليس لخلافهم في مثل هذا الموضع أثر عملي . ومن نقل عنه هذا الرأي أبو بردة الصحابي فقد نقل عنه انه قال : منع فضل الماء بعد الري من السكبات . جاء ذلك في الخراج ليعحي بن آدم . وذهب اليه من العلماء مالك والشافعي والليث والاوزاعي كما في الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٢٠٧

وأما ثانيهما : فالماء أنواع ثلاثة : أحدها ماء الأنهار العظيمة وماء المطر في وديان الفلوات والصحارى ونحوه مما يظهر فيه انه هو ومكانه غير مملوك لأحد ولم يحتقر له أحد مجرى كالعين يجرى ماؤها في فلاة مباحة . وثانيها : ماء المجارى المملوكة كما الآبار التي تحتقر في الدور والأراضي المملوكة أو التي تحتقر في الأرض الموات للاحياء . وثالثها الماء المحرز في الأواني وهو ما يحتجزه الانسان ويحجزه لحاجته . فهذه الأنواع لم يرد لها ذكر صريح فيما ذكرناه من الآثار ما عدا الأثر الأخير فانه ذكر فيه حكم ما يحمل من الماء ، وهو نوع من الماء المحرز . وقد اتفقت كلمة أكثر الفقهاء على ان هذا النوع الأخير من الماء « وهو المحرز » مستثنى من أحكام النهي عن منعه وبيعه ،

فيجوز لمن أحرزه أن يمنعه عن طالبه إلا إذا طلبه لظماً متلف فعلي مالكة
 عند ذلك بذله دفعاً للهلاك عن طالبه وله قيمته في ذمته . وليس يختص بهذا
 الحكم الماء بل يشاركه فيه الطعام يطلب لدفع الهلاك بالجوع ، فهما في ذلك
 الحكم سواء ، وقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى بالدية
 في رجل أتى أهل ماء فاستسقاهم فلم يسقوه حتى مات عطشاً (٢) . ويجوز له
 كذلك أن يبيعه لافرق في الحكم بين ماهو في حاجة اليه منه وما فضل
 عن حاجته . وعلى ذلك تكون هذه الآثار مقيدة اما بالقياس لأنها آثار
 ظنية واما بالآثار الاخير ، وهو ما روى عن المشيخة من أنه صلى الله عليه وسلم نهى
 عن بيع الماء إلا ما فضل منه ، وقد استند بعض العلماء إلى هذا الحديث
 كبعض الحنابلة ، وبعضهم لم يستند اليه لما في سنده من جهالة أضعفته فاستند
 إلى القياس فالحق الماء بالخطب اذا حيز ، فان النبي صلى الله عليه وسلم أجاز بيعه حينئذ ،
 قال صلى الله عليه وسلم « لأن يأخذ أحدهم جبله فيأتي بحزمة من حطب فيبيعه فيكف بها
 وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أم منعوه » . رواه البخاري
 وقد تقدم . واذا جاز بيع الخطب المباح لحيازته جاز بيع الماء كذلك اذا
 حيز وجاز منعه عند ذلك ، ولم أجد لاحد خلافا في ذلك إلا بعض أهل
 الظاهر كما في المحلى لابن حزم فانهم حرموا بيع هذا النوع من الماء أيضاً .
 وبناء على ما تقدم تكون الآثار المذكورة واردة في النوعين الآخرين أو مراداً
 بها بيان الحكم في النوعين الآخرين . وقد علمت ان بعضها مقيد وبعضها
 مطلق . وان المقيد منها مقيد بالفاضل بالماء ، والفاضل من الماء لا يتحقق عادة
 إلا في أحد هذين النوعين السابقين وهو ماء "المجارى المملوكة أو التي تحفر
 للأحياء في الأرض الموات أو في ماء مجرى صغير يمر بأرض مملوكة إلى أخرى
 أما في المياه الغزيرة ومياه الفيضان كما الأنهر العظيمة فلا يتحقق فيها عادة
 فضل ، إذ الناس فيها سواء .

وعلى هذا تكون الآثار المقيمة واردة في هذا النوع من الماء المملوك مجراه أو منبجعه ومراد بها بيان حكمه ، والآثار المطلقة واردة في النوع الثاني منه ومبينة لحكمه ، وعلى هذا أكثر العلماء من الفقهاء والمحدثين ، ولذا كانوا متفقين على أن يبيع ما يفضل منه عن حاجة صاحب المجرى أو صاحب الأرض التي يمر بها أو يبيعه محظور بمقتضى هذه الآثار سواء أ قيل أن ماها مملوك بامتلاك منابعها ومجاريها أم قيل أنه غير مملوك ولسكن تعلق به حق مالك المجرى ولم يخالف في ذلك إلا قليل وأكثرهم من المالكية فذهبوا إلى أن ماء المجارى المملوكة لمالك لأرباب هذه المجارى ، ويجوز لهم منعه وبيعه ، فإنه يعتبر محازا بحيازة منبجعه ومجاريه ، والمحرز كما قدمنا مملوك ، والمملوك يجوز بيعه كما يجوز منعه عن غير مالكه إلا عند الاضطرار كما قدمنا وعلى هذا الرأي تكون مياه الآبار المملوكة وهي الآبار التي تنبع في الأرض المملوكة وكذلك مياه العيون المملوكة والمجارى المملوكة من النوع الثالث المستثنى وهو ما أشير إليه في الآثار الأخير بقوله : « إلا ما حمل منه » ويرجع الخلاف فيه إلى خلافهم فيما تتحقق به حيازته ، فمن يرى أنها تتحقق بحيازة منبجعه ومجراه جعله من النوع المملوك المستثنى ومن يرى أنه لا اتصاله بالماء المشترك الذي لا حيازة لأحد عليه واستمرار مده منه إذا ما أخذ منه لا يكون محازا بل يكون تابعا لما يستمد منه لم يجعله مملوكا وحظر على الناس أن يبيعوا الفاضل منه أو يمنعوه ، وعلى هذا أكثر العلماء من السلف والخلف فقد روى عن طاووس أنه كان يكره أن يباع الماء والسكلاء في أرضه وعن عبدالله بن عمرو بن العاص أن قيم أرضه بالوهط كتب إليه يخبره أنه قد روى أرضه وفضل من الماء فضل مطلوب بثلاثين ألفا فكتب إليه لا تبعه ولسكن أقم قلئك ثم اسق الأدنى فالأدنى فاني سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع فضل الماء . « والقليديوم السقي والشرب » وغير ذلك من الآثار كثير ، ولذا قال أبو عبيد في كتابه الأموال ، وأما ما جاء

بالنهي عن بيع فضل الماء ومنعه لينع به الكسلا^١ وفضله فهو في الأرض لهارب ومالك ويكون فيها الماء العبد والكسلا^٢ الذي تنبتة الأرض من غير أن يتكاف لها ربها لذلك غرسا ولا بذرا فبين رسول الله ﷺ أن ليس يطيب لربها من هذا الماء ولا من هذا الكسلا^٣ - وإن كان في ملك يمينه - إلا قدر حاجته لشفته وماشيته وسقى أرضه ولا يحل له أن يمنع ما وراء ذلك ولا أن يبيعه اهـ
ومن هذا يظهر أن ما ذهب إليه بعض المالكية من جواز بيع الماء إذا كان مجراه مملوكا يخالف لظاهر الآثار .

وقد ذهب بعض العلماء إلى ما في الحديث من الإطلاق فحرم منع فضل الماء وبيعه ولو طالب لسقى الزرع وإلى هذا مال ابن القيم ويؤيده في ذلك ما روى من الآثار وذهب الجمهور ومنهم الحنفية والشافعية إلى أنه لا يمنع عن طالبه إذا ما طالبه لشفته وماشيته فقط، أما إذا طلبه لسقى أرضه وزرعه فيجوز أن يمنع عنه، وفرقوا بين الزرع والماشية بأن للماشية حياة يذهب بها العطش دون الزرع إذ لا حرمة له، وعندى أن هذا التفريق لا يقيد الآثار إذ لا يقيد بالادلة وأين دليل التقييد؟ وللزرع حياة تذهب فيذبل ويحرف وفي هلاكه اتلاف مال فإن قالوا أن حاجة الزرع تتطلب كثيرا من الماء وذلك يضر بصاحب الحق الأول فيه، قيل لهم : ذلك لا يغير شيئا ، لأن الكلام في الفاضل من الماء ، فلا يضر أن يطلب كله وأثر عبد الله بن عمرو يؤيد أن المنع مطلق غير مقيد .

بقي بعد ذلك الكلام في حكم ما عدا الفاضل من الماء وقد ذكرنا فيما مضى أن هذه الآثار المقيدة تدل بمفهومها المخالف على جواز بيعه ومنعه ولكن معارض بمنطوق الآثار المطلقة وهو نص في حظر بيعه ومنعه أيضا لما فيه من العموم ودلالة المنطوق أقوى من دلالة المفهوم المخالف فيكون الحكم فيه كذلك حظر المنع والبيع إذ لا يقوى المفهوم المخالف على معارضة المنطوق فيسقط وقد ذكرنا أنه في مثل هذه الحال حال النهي يعمل بكل من المطلق

والمقيد ومعنى ذلك اطراح المفهوم المخالف بالنسبة للمقيد، غير ان كثيرا من العلماء لم يذهبوا الى ذلك وذهبوا الى جواز منعه وبيعه كأنه عبيد بن حرب وبعض القائلين بهذا يرون أن مفهوم المخالفا دليل شرعى يجب العمل به، ومن ذلك ان يخصص العام واذا مترك التخصيص به كان ذلك تركا للعمل به فى موضع دون موضع وهو تحكم وتحقيق ذلك فى الأصول وهذا رأى من يحمل المطلق على المقيد واختلفوا فى العلة فذهب بعضهم الى ان العلة أنه مملوك للمالك المجرى وآخرون الى أنه غير مملوك ولكن العلة أنه يتعلق به حق صاحب المجرى وبهذا الحق يتقدم غيره ممن يطلبه فيأخذ منه أولا حاجته لشفتته وماشيته وزرعه وبمنع غيره فى حدود تلك الحاجة ولا يبيع مطلقا ولا يمنع غيره فيما فضل بعد ذلك ويستندون فى ذلك الى قضاء رسول الله (ص) فقد روى البخارى عن عروة بن الزبير ان الزبير كان يحدث أنه خاصم رجلا من الانصار قد شهد بدر الى رسول الله ﷺ فى شراج من الحرة (١) كانا يسقيان به كلاهما، فقال رسول الله ﷺ للزبير : اسق يا زبير ثم ارسل الى جارك فغضب الانصارى فقال يا رسول الله : ان كان ابن عمك : فتلون وجه النبي ﷺ ثم قال : اسق يا زبير ثم احبس حتى يبلغ الماء الجدر (٢) فاستوعى رسول الله ﷺ حينئذ للزبير حقه، وكان رسول الله ﷺ قبل ذلك اشار على الزبير برأى فيه سعة له والانصارى، فلما حفظ الانصارى رسول الله ﷺ استوعى للزبير حقه (٣) فى صريح الحكم، قال عروة قال الزبير : والله ما احسب هذه الاية نزلت الا فى ذلك ثم تلا قوله تعالى : «فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكوك فىما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما»

(١) فى رواية فى شرج من شراج الحرة وهى بفتح فسكون مسيل ماء يسيل من الحرة

(٢) الجدر بفتح فسكون وهو ما رفع حول المزرعة من اعضادها التمسك الماء وفى رواية حتى يبلغ السكعين وفى رواية الجدار

(٣) استوعى اى استوفى

وفي هذا المعنى روايات كثيرة في حوادث أخرى وفيها جعل رسول الله ﷺ لمن ينبع في أرضه الماء أو لمن يمر عليه أو لاحق الأولويه على من يليه فيأخذ منه حاجته أو لا يمنعها عن من يليه ، ثم يرسل الفاضل عنه ، وهي أحاديث صحيحة تخصص ماورد عاما في منع الماء من غير قيد ذلك لأنها إن كانت فيما نحن بصدد بيان حكمه فالأمر بين ، وإن كانت في النوع الآخر من الماء كانت دالة على هذا الحكم أيضا بطريق الدلالة ، لأنه إذا كان للأعلى حق في الماء العام يتقدم به من يليه فالولى بذلك الحق من ينبع الماء من أرضه أو يمر فيها ، وعلى هذا تكون الآثار المطلقة مخصصة لا يراد بها ما كان مملوكا من الماء ولا ما كان الإنسان في حاجة إليه وهو نابع من أرضه أو مافيه ، أما ما عدا ذلك فالحكم فيه أنه شركة بين الناس لا يحل لأحد أن يمنع عن أحد سواء كان ماء نهر أم ماء بئر أم عين وإلى هذا ذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية ولم يخالف المالكية إلا في مياه المجارى المملوكة إذ جعلوها ملكا لأربابها كما قدمنا وأباحوا لذلك بيعها ومنعها .

هذا وقد جعل هذا النهى أساسا لعدم جواز بيع أى مال مباح بطريق القياس والحكمة في ذلك أنه بالنسبة إلى كل الناس سواء ، فلا يصح أن يكون أحدهم مملوكا لغيره ولا ممتلكا من غيره
بيع النجس وما لا يجوز الانتفاع به :

(١) عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة : أن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام ، فقيل يا رسول الله : رأيت شحوم الميتة فانها تطلى بها السفن وتدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس ؟ قال : لا ، هو حرام ، قاتل الله اليهود ، أن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه ، متفق عليه

كان فتح مكة في رمضان في السنة الثامنة للهجرة ولم يذهب رسول الله ﷺ

في هذا العام الأمرة واحدة لفتحها والنص في الحديث على أنه كان في عام الفتح
لأفادة أن هذا الحكم ما شرع في آخر عهد الرسول ﷺ في نسخ ما يخالفه مما كان
مشروعاً قبل ذلك ولوعى الصحابة بذكر توارىخ شرع الأحكام لأفاد ذلك
في بيان النسخ والمنسوخ ، وجاء في الحديث : أن الله حرم بيع الخمر ، وفي
رواية أخرى : أن الله تعالى ورسوله حرما - بالف الاثنين - وفي رواية ثالثة
« رواية البخاري » : أن الله تعالى ورسوله حرم بيع الخمر - بدون الف الاثنين
ووجهها أن التحريم لما كان لله تعالى وحده أفرد الضمير ، ولم يجمع بين
ضميريهما تأديبا وكان ذكر الرسول أيادانا بمبادرته إلى الإبلاغ والطاعة وعليه
يكون تقدير الكلام من الناحية العربية . أن الله تعالى حرم ورسوله حرم
نحذف الأولى لدلالة الثانية عليها - ومثل ذلك قوله تعالى : (والله ورسوله
أحق أن يرضوه ، أن كانوا مؤمنين) أي والله أحق أن يرضوه ورسوله أحق
أن يرضوه ومنه قول الشاعر :

نحن بما عندنا وانت بما عندك راض والرأى مختلف

أي نحن بما عندنا راضون . ومن العلماء من ذهب إلى أن المطابقة في مثل
هذا غير واجبة عربية لأن أمر الرسول تابع لأمر الله تعالى فكان أمرهما
أمر واحد وكأنهما شارعا واحد حرم بيع الخمر ، والخمر ما السكر من شراب
أو غيره مما يخامر العقل ويستتره وإلى هذا ذهب كثير من المحققين كابن القيم
وابن تيمية وغيرهما ، والميعة بفتح الميم - مازالت عنه الحياة بغير ذكاة شرعية
أما بكسرها فاسم هيئة وليس مرادا هنا ، والصنم هو الوثن ، وقيل الصنم ما كان
مصورا والوثن ما كان ذا جسم وإن لم يكن مصورا ، فإن كان مصورا فهو
وثن وصنم ، رأيت - هي هنا بمعنى أخبرني ، وهي تتطلب مفعولين أحدهما
المذكور في الحديث وهو قوله . شحوم الميتة والثاني محذوف لدلالة الكلام
عليه ، ولا يكون إلا جملة استفهامية ، وتقديره ما حكم بيعها ؟ والمعنى أخبرنا
عن شحوم الميتة أيصح بيعها لأنه ينتفع بها ؟ فأنها تطلب بها السفن ، والضمير
يرجع إلى اللحوم

وفي رواية : فانه يطلى بها السفن ، والضمير فيها ضمير الشأن . هو حرام . الضمير يرجع إلى البيع لأن الكلام فيه ، وقيل يرجع إلى الانتفاع المفهوم من الجمل الثلاث قبله . وهو عبارة عن طلاء السفن ودهن الجلود والاستصباح بها ، وهذا أبعد من سابقه . بدليل أن بعض الآثار قد جاءت بمحواز الانتفاع بالنجس في مثل هذه الوجوه . قاتل الله اليهود أى لعنهم قاله ابن عباس في قوله تعالى قتل الخراصون أى السكندابون ، وقيل معناه قتلهم ، ووزن فاعل وإن كان الأصل فيه أن يقع بين اثنين كضارب قد يحى من واحد كسافر وكقاتل كما هنا وإنما اختير التعبير بتلك الصيغة للدلالة على أن لهم في ذلك دخلا من جهة أن لعنتهم مسببة عن محاربتهم لله تعالى بما اخترعوا من حيلة لكي يحلوا بها ما حرم الله عليهم ، ومن حارب الله حرب ومن قاتله قتل . جملوه أى أذابوه يقال جملة الشحم وأجملته أى أذنته واستخرجت ودكه ودهنه وجملته أفصح ، والضمير في جملوه عائد على الشحم المفهوم من الشحوم ، وفي بعض الروايات جملوها ثم باعوها وأكلوا ثمنها

٢ - عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت : لما نزلت الآيات من آخر سورة البقرة في الربا خرج رسول الله ﷺ إلى المسجد فحرم التجارة في الخمر رواه البخاري

في الربا أى في تحريمه . والتجارة المباحة سواء جعلت الخمر فيها مبيعا أم ثمنها ٣ - عن ابن عباس رضي الله عنهما : أن رجلا أهدى لرسول الله ﷺ راوية خمر فقال له رسول الله ﷺ هل علمت أن الله تعالى قد حرمها قال : لا يا رسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ بم ساررتة ؟ فقال امرته ببيعها فقال رسول الله ﷺ : أن الذي حرم شرها حرم بيعها ، قال ففتح المزادة حتى ذهب ما بها . رواه مسلم

الراوية هي المزادة وهي وعاء من جلد يوضع فيه السوائل كالماء واللبن

وغيرهما سمي راوية لأروائه، ومزادة لأنه يتزود به . فسار انسانا الفاعل مضمر يعود إلى الرجل المهدى . ثم ساورته؟ سأله الرسول، عن ذلك إذ عرف ان ذلك نتيجة علمه بتحريمها وانه قد يفهمه على غير وجهه وقد صدق في حديثه صلى الله عليه وسلم وكان من ذلك ان اعلمه ان بيعها كذلك حرام

٤ - عن ابن عباس رضى الله عنهما قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم جالسا عند الركن فرفع بصره إلى السماء فضحك فقال : لعن الله اليهود ... ثلاثا . ان الله تعالى حرم عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها . وان الله تعالى اذا حرم على قوم اكل شيء حرم عليهم ثمنه اخبرته ابو داود في سننه

الركن من الكعبة اذا اطلق كان المراد به الحجو الاسود ولم يظهر لمرفع النبي صلى الله عليه وسلم بصره الى السماء ؟ وقد يكون ذلك لأنها قبلة الدعاء وهو سيدعو على اليهود . وقد يكون ضحكه لما درج عليه اليهود من كثرة احتياهم على جمع المال وكسبه ولو اعترضهم في ذلك تحريم . وقد كرر عليه السلام اللعنة ثلاث مرات، وفي تكرارها زيادة تحذير وإنكار، فيحذر الناس من فعلتهم وينكرها عليهم اشد الانكار، والمراد بالشحوم شحوم الميتة

٥ - عن ابي مسعود الانصارى رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغى وحلوان الكاهن، رواد مالك في موطنه والبخارى ومسلم مهر البغى هنا ما يعطى اليها من اجر الاستمتاع بها والبغى الزانية يقال بغت المرأة بغاء بالكسر إذا زنت وهي بغى - بفتح الباء، وكسر الغين، وتشديد الياء . والحلوان بالضم كخفران مصدر حلوته اكلوه اذا اعطيته وهو ما يعطى للكاهن من رشوة على كهنته . اخذت المادة من الخلاوة تشبيها بها من ناحية ان اخذها واعطاها بيسر وبلا كراهة . والكاهن الذى يدعى علم الغيب ويخبر الناس عما يكون ومثله المنجم، والنهى هنا للتحريم كما هو الطاهر

٦ - عن ابي الزبير قال : سألت جابرا عن ثمن الكلب والسنور فقال :

زجر النبي ﷺ عن ذلك . رواه احمد ومسلم وابو داود . وفي رواية اخرى عن ابى الزبير عن جابر قال : نهى النبي ﷺ عن الكلب والسنور إلا كلب صيد « الآثار للطحاوى »

أبو الزبير هو محمد بن مسلم المكي تابعى روى عن جابر بن عبد الله كثيرا وهو ثقة . والسنور الهر . وزجر كنصر يزجر أى منع ، والمعنى أنه يحظر أن يؤخذ للكلب والهر ثمن

٧ — عن ابن عمر رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب إلا كلب صيد أو غنم أو ماشية . رواه مسلم . وزاد أبو هريرة في روايته في هذا المعنى « أو كلب زرع » : ويظهر أنه أمر بقتلها لا انتشار داء الكلب بسببها ٨ عن ابن عباس رضى الله عنه قال : مر النبي ﷺ بشاة ميتة فقال :

هلا استمتعتم بإهابها قالوا : أنها ميتة . قال : إنما حرم أكلها . رواه البخارى وفي رواية أخرى : هلا أخذتم إهابها فذبغتموه فانتفعتم به إلى آخر الحديث وفي رواية أخرى للبخارى : وجد النبي ﷺ شاة ميتة أعطيتها مولاة ميمونة من الصدقة فقال النبي ﷺ هلا انتفعتم بجلدها الخ الحديث

هلا حرف يدل على التحضيض . والاهاب الجلد ، وقيل إنما يطاق عليه قبل أن يدبغ أما بعده فلا ، وقيل : هو الجلد دبغ أو لم يدبغ ، وجمعه أهب . بفتححتين - ويجوز بضمحتين وقد روى هذا الحديث أيضا عن ميمونة كما في فتح البارى على البخارى

٩ — عن ميمونة أم المؤمنين قالت : إن فأرة وقعت في سمن فأتت فيه ، فمسها النبي ﷺ فقال : ألقوها وما حولها وكلوه . رواه البخارى . وزاد احمد والنسائى في سمن جامد

١٠ — عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : إذا وقعت الفأرة في السمن فإن كان جامداً فلقوها وما حولها . وإن كان مائعا فلا تقر به . رواه احمد وأبو داود

بيع الخمر : ورد في تحريم بيع الخمر آثار عديدة اكتفينا بثلاثة آثار منها وهي الأول والثاني والثالث مما ذكرناه هنا . وهذه الآثار الثلاثة كل أثر منها نص في دلالة على تحريم بيعها . وجاء في الأول والثاني منها لفظ الخمر عاما فشمّل كل خمر : أى كل ما يطلق عليه هذا اللفظ ، وقد بينه الأثر « كل مسكر خمر » فعم هذا اللفظ كل ما أسكر مائما كان أم جامدا . وإلى هذا ذهب كثير من العلماء ^(١) ويؤيده اشتقاق مادة الخمر وما تدل عليه هذه المادة من معنى التخمير والسكر ، فكل ما ستر العقل وأذهبته نتيجة لتخميره يسمى خمر أو يحرم بيعه ، وأما الحديث الثالث فقد ورد في خمر أهديت إلى الرسول ﷺ أهداها إليه رجل كان على سفر وقت تحريمها فلم يعلم به فلما أحضرها بين يديه قال له : هل علمت أن الله تعالى قد حرمها ؟ فقال الرجل : لا . وعندئذ اتجهت إرادة الرجل إلى أن ينتفع بشمئها ففكر في بيعها وسار أنسا زامعه بذلك . فسأله الرسول ﷺ عما سار به صاحبه فلما أخبره قال له : أف الذى حرم شربها حرم بيعها ففتح الرجل المزايدة حتى ذهب ما فيها . والذى يلاحظ فيه أن الحكم فيه يتعلق بضمير الخمر فان كان ضمير الخمر الحاضرة كان الحكم متعلقا بخاص هو هذه الخمر ، وأن كان مرجعه خمرأ ورد لفظها عاما كان الحكم متعلقا بعام . والنتيجة أن بيع الخمر غير مشروع لأنه منهى عنه لا فرق في ذلك بين معاوضة جعلت فيها الخمر مبيعا وأخرى جعلت فيها الخمر ثمنيا . فإنها في الحالين تجارة في الخمر ، وقد حرمت التجارة في الخمر ، ولأن المعاوضتين يطلق على كل منهما في اللغة لفظ البيع فإن من معانيه العقد وهو مجموع الإيجاب والقبول فإذا حرم بيع الخمر كان معنى ذلك تحريم البيع الذى أحد بدلبيه خمر

(١) يرى أبو حنيفة أن الخمر ما اتخذ من عصير العنب وأن غيرها من الانبذة جائز يبيعه ويخالقه في ذلك أصحابه وجمهور المسلمين . ابن عابدين عن النهر ج ١ ص ١١٦

سواء أكان مبيعاً أم ثمناً وعليه تكون إضافة البيع إلى الخمر للاختصاص أو
للابتداء لا من إضافة المصدر إلى مفعوله

وهذا القدر متفق عليه، وأما ما بسد ذلك وهو أن هذا البيع باطل أو فاسد
فمختلف فيه، فالجمهور لا يفرقون في مثل هذا الموضع بين الوصفين فبيعهما في
الحالتين السابقتين عندهم باطل أو فاسد والحنفية يقولون : إن جملة مبيعة
فالبيع باطل وإن جملة ثمنها فالبيع فاسد . وقد دعاهم إلى هذه التفرقة ما وضعوه
من الأصول في قسمة البيع غير الصحيح إلى باطل وفاسد وفي التفرقة بينهما

وكذلك اختلف الجمهور والحنفية في مسألتين أخريين : الأولى عموم
هذا الحكم وهو حرمة هذا البيع ، فالجمهور يرون أنه يعم المسلمين والذميين
على السواء، وذكر ابن حزم في المحلى أن ذلك مذهب عمر وعلى رضي الله عنهما
فإذا باع الذمي الخمر أو اشتراه ولو من ذمي كان العقد باطلاً ، والحنفية يرون
أن هذا الحكم لا يشمل الذميين ولا يكلف به إلا المسلمون، وعلى ذلك فتجارة
الخمر بين الذميين صحيحة تترتب عليها آثارها، ولا يجوز للمسلمين أن يعارضوهم
في ذلك فيمنعهم منها . ويشهد لمذهب الحنفية حادثة عمر رضي الله عنه . فقد
كان جبابة المال في عهده من عماله يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنازير في جزية
رءوسهم وخراج أراضيتهم بقيمتها ثم يقولون بيعها فأنكر عليهم هذا بعض أصحاب
رسول الله ﷺ ومنهم بلال ، ولما رفع ذلك إلى عمر رضي الله عنه ارتاب
في حدوثه لشدة ما كان يشكركه ، فقال له بلال : إنهم ليفعلون ذلك . فسكتب
إليهم عمر ألا يفعلوا فلا يأخذوا الخمر ولا الخنازير من الذميين ، وبأن
يولوهم بيعها ثم يأخذوا من أثمانها ، فإن اليهود قد لعنوا إذ حرمت عليهم
الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها . فرخص عمر رضي الله عنه للمسلمين أن
يأخذوا من أثمانها إذا كان أهل الذمة قد تولوا بيعها ، لأنها أموالهم لا أموال
المسلمين . وذلك من عمر إقرار بصحة بيع الذميين للخمر والخنازير ، ألا ترى

أنه قد أمر عماله بأن يولوهم بيعها ثم بعد ذلك يأخذون من أثمانها ٥. وهذا الخلاف مرجعه إلى خلاف آخر هو خلافهم مع الجمهور في تكليف الذميين بالأحكام الفرعية ، فالجمهور يرون أنهم مكافون بها ويستحقون العقاب لمخالفتهم لها ، وهذا ما يعبر عنه علماء التشريع الوضعي بالإلحائية القانون ، ويريدون بذلك أن القانون للأقاليم فينفذ على كل من توطن به ، والخنفية يرون أنهم غير مكافين بها ، وذلك بناء على أنها أحكام خاصة بمن آمن ، وأنها قد تتعارض مع ما يدين به الذميون ، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون فلا تتعرض لهم فيه وهذا ما يقارب نظرية شخصية القوانين .

ويحتج الجمهور لرأيهم بقوله تعالى في سورة المدثر حكاية لقول المجرمين حين يسئلون يوم القيامة : ما ساء لكم في سقر ؟ « قالوا لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين وكنا نخوض مع الخائضين وكنا نكذب بيوم الدين حتى أتانا اليقين » فذكروا أن السبب في عقابهم تركهم لأوامر فرعية وقد أقرهم الله على ذلك بحكاية قولهم دون أن ينسكركه عليهم ، وذلك يدل على تكليفهم بها ، وكل الأحكام الفرعية سواء . وقد أجاب الخنفية عن هذا بأنهم أرادوا أن يقولوا أن السبب هو أنهم ليسوا بمؤمنين فذهبوا عن ذلك بأوصافهم السيئة التي لصقت بهم لعدم إيمانهم تسويها لما كان منهم وتشديدا لأمرهم ولو كفوا بالأحكام الفرعية مع مخالفتها لدينهم لكان ذلك نقضا لعهدهم وقد أمرنا بتركهم وما يدينون .

والموازنة بين الرأيين وترجيح أحدهما على الآخر مسألة أصولية نتركها لأصول الفقه ، إذ أن ما جاء من الآثار في تحريم بيع الخمر لم يتعرض لهذا الموضوع ، فقد جاء تحريمه فيها مطلقا فاحتمل أن يكون حكما عاما يعم المسلم والذمي . وأن يكون خاصا بالمسلمين لدلالة الأدلة على ذلك فلا يصح لذلك اتخاذها حكما في موضوع هذا الخلاف

المسألة الثانية : يرى الجمهور أن مبايعة المسلم في الخمر على أية حال باطلة ، سواء أباشرها بنفسه أم باشرها عنه وكيل عن الذميين ، لأنها حرام على الجميع كما ذكرنا ، والحرمة تقتضى البطلان ، ويرى الصاحبان أن المسلم إذا وكل ذميا ببيع الخمر أو بشرائها كان ذلك منهيًا عنه وكان عقده للمسلم غير مشروع ويرى أبو حنيفة أن المسلم إذا باشر بيعها أو شراءها بنفسه فذلك منهي عنه وعقده باطل وإذا وكل ذميا بذلك كان التوكيل جازًا مع كراهته شرعًا ، وكان عقد الذمي عليها بيعًا أو شراء عقدًا صحيحًا ترتب عليه آثاره ، وجه قول أبي حنيفة أن الذمي إذ باشر بيع الخمر أو شراءها يباشر عملاً هو في دينه حلال جائز ويقر عليه ولا يتعرض له فيه ، وكونه وكيلًا عن غيره فإنه لا ينفي أنه عمله وحده لم يشركه فيه الموكل ، ولذا يلتزم بآثاره دون غيره ، فهو صاحب العبارة التي ينتمى بها العقد وهو الملتزم بتنفيذها ، وكل ما للوكالة من أثر في الموضوع هو ثبوت حكم العقد للموكل ، وليس هذا الثبوت محلًا للنهي لأنه إن كان موكلًا في البيع فذلك ترك للخمر وبعد عنها وكان له الثمن نظير ملكه وإن موكلًا في الشراء فثبوت ملكها له ضرورة من باب الخلافه كثبوتها له إذا ما كان وارثًا لمن يملكها وقد توفي ومالكها المورث عنه ، قبل أن يتدخل عنها وإذا جاز أن يثبت ملكها بالميراث جاز أن يثبت بناء على الوكالة لأن ثبوتها في الحالين من قبيل الخلافه ، وكل هذا خارج عن الفعل المحرم المحظور على المسلم ، وهو بيعها وشراؤها . وبناء على ذلك يظهر أن المسلم لا يكون عاصيًا ولا مخالفًا للنهي الشارع عن بيعها إذا ما باعها وكيله الذمي ، إذ لم يكن منه إلا أنه أراد من شخص أن يقوم بعمل يحل له في دينه ويقره عليه الاسلام ثم يكون له بعد ذلك أثره وليس ذلك الأثر بممنوع .

وقد نجد في قول عمر رضي الله عنه الماضي ما يؤيد ذلك فقد قال لعالمه : ولو هم بيعها ، وليست توليتهم إلا توكلوا منهم لبيعها ، وفي رأي أن جباة

المال إذا كانوا قد أخذوا بعد هذه التولية جميع ما بيعت به كائنا ما كان كانت
الحادثة مؤيدة لرأى أبي حنيفة فإن أخذهم لجميع الأثمان دليل أن المبيع كان
مأكلا لبیت المال وقد وكلوا الذميين في بيعه فكان جميع الثمن لبیت المال، وإذا
كانوا لم يأخذوا من أثمانها إلا قدر ما استحق من جزية أو خراج وقد تركوا
الباقى للذميين كان بيع الذميين لها بناء على أنها لا تزال من أموالهم فلهم
أثمانها وإنما يؤخذ منها ما استحق عليهم ، ولا تكون الحادثة مؤيدة لأبي
حنيفة، ويرجح الاحتمال الأخير ما جاء في رواية هذه الحادثة: ثم يأخذوا من أثمانها
ولم يقل ثم يأخذوا أثمانها، وعلى هذا يكون تفسير قوله « ولو هم بيعها » أى
اجعلوهم يقومون ببيعها، فإنه يقال ولى الشئ إذا قام به فإذا ضعف كان المعنى
جعلوه يقوم به

أما أصحابه فلا يريان ذلك كما قدمنا ولعل وجهتهما أن الذمى إذا كان
وكيلا بالبيع فالئن للموكل المسلم وهو عليه حرام لقول النبي ﷺ « أن
الله تعالى إذا حرم على قوم أكل شئ حرم عليهم ثمنه رواه احمد وابو داود في
سننه وهو يدل على حرمة ثمن الخمر بدلالة فحوى الخطاب إذ لا فرق بين
الأكل والشرب

وإذا كان وكيلا بالشراء كان ملك الخمر أو الخنزير له ووجب عليه
شرعا أن يهريق الخمر وإن يسبب الخنزير، فكان كل من شراء الوكيل وبيعه
عقدا لا ترتب عليه فائدة ما، والعقد على هذا الوجه عبث لا يجوز شرعا، وهذا
الى أن حقيقة الأمر الواقع هي أن الموكل هو البائع أو المشتري عند مباشرة
الوكيل للعقد، لأنه هو المملك عند البيع وهو المملك عند الشراء وليس ينعقد
البيع إلا لهذا، وإذا كان الأمر كذلك فليس يصح من الوكيل بيع ولا شراء
لأن الموكل لا يملكهما، ولهذا كان الشرط في صحة التوكيل أن يكون الموكل
قد وكله فيما يملك، فإذا وكل فيما لا يملك لم ينفذ توكيله . والمسلم لا يملك بيع

الخمر فلا ينفذ توكله غيره بالبيع، فاذا وكل الذمي ببيع الخمر فباعتها توقف عقده على أجازة المالك المسلم، والأجارة لا تكون إلا بمن يملك الانشاء وهو لا يملكه فلا ينفذ بيعة البتة، وذلك شأن البيع الباطل، وبيع الفضولي إذا لم يكن له مجيز وقت انشاءه يبطل. وإذا وكله بشرائها فاشتراها لم يكن الشراء للمسلم وإنما ينفذ على الذمي ولا يثبت المالك للمسلم إلا بشراء جديد من الذمي وهو لا يملكه اتفاقاً، فظهر من ذلك أن المسلم لا يستطيع أن يبيع الخمر ولا أن يشتريها لا بنفسه ولا بغيره. وقد يناقش هذا الاستدلال بما يأتي

الاول ان قوله ﷺ «ان الله اذا حرم على قوم اكل شيء حرم عليهم ثمنه» يقتضى ان كل ما يحرم اكله يحرم بيعه وذلك معنى غير صحيح البتة فلا يصح ان يكون مراد من الحديث. اما انه غير صحيح فلا أنه خلاف ما هو معروف من الدين وخلاف ما جرى عليه عمل الرسول واصحابه وتناقله المسلمون إلى يومنا هذا ولو صح هذا لكان الحرج الشديد والله يقول: «ما جعل عليكم في الدين من حرج» ذلك لأنه ليس كل ما يتداوله الناس فيما بينهم بيعاً وشراء منذ عهد الرسول إلى الآن مما يؤكل أو مما يحل اكله فجميع العقارات من الارض والدور تباع وتشترى ولا تؤكل والاكل منها حرام لضررها وكذلك جميع الملابس من ثياب واحذية وجميع المعادن الصلبة التي تضر بالصحة كل هذا يحرم اكله لضرره ولا يحرم ثمنه ومثل ذلك ايضا في الحكم الحر الاهلية والبغال والعبيد يحرم اكلها ولا يحرم ثمنها والناس يتداولونها بيعاً وشراء منذ عهد رسول الله إلى الان دون اى إنكار او اعتراض اما حرمة بيع الحر الاهلية فلحديث جابر رضى الله عنه «نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحر الاهلية واذن في لحوم الخيل» رواه البخارى ومسلم والحديث انس رضى الله عنه «ان الله ورسوله ينهيانكم عن لحوم الحر

الاهلية فإنها رجس او نجس » واما حرمه لحوم البغال فلو ورود النهي عنها ايضا. ومع حرمة اكلها هي والبغال فثمناها حلال فقد كانا على عهد رسول الله ﷺ حمولة الناس ذكر ذلك ابن عباس . وهذا يستلزم ان الناس كانوا في عهد الرسول يتداولونها بيعا وشراء وقد قال الله تعالى « والخيل والحمر والبغال لتركبوها وزينة » ومثل ذلك العبد يحرم اكله ويحل ثمنه وكذا المواد السامة التي تفتك بالاجسام تباع وتشترى للحاجة اليها في الصناعات ومع ذلك يحرم اكلها لشدة ضررها . واذ تبين ان ذلك المعنى غير صحيح لما ذكرنا تحقق أنه غير مراد منه وعلى هذا يكون معناه ان الله اذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه لأن بيعه عند ذلك يكون حراما فيحرم لذلك ثمنه ، ولو ان بيعه كان حلالا لحل سبب ذلك ثمنه ، وبيعه لا يحرم الا اذا بيع على أنه طعام يؤكل . اما اذا بيع لغرض آخر من الاغراض التي احلها الله في الانتفاع به فلا يكون بيعه لهذا حراما ويكون ثمنه في هذه الحالة حلالا ووجه ذلك ظاهر فان محل التحريم هو اكله واتخاذها طعاما لما في ذلك من المضار . واذا بيع لهذا الغرض كان بيعه في هذه الحال عصيانا لله ومحاربة له فكان حراما وكان الثمن لذلك حراما ايضا وقد حرم الرسول بيع الخمر على المسلمين وروى ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لعن الله الخمر وشاربها وساقبها وميتاعها وبائعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه » رواه أبو داود وزاد ابن ماجه وآكل ثمنها .

ولا شك أن عاصرها لا يلعن إلا إذا عصر العنب لأجل الخمر وكذلك معتصرها أما من يعصره لأجل شرب العصير قبل تخمره فلا حرج عليه ومن هذا قال كثير من العلماء أن العنب إذا بيع لمن يعصره خمر حرم أكل ثمنه وإذا بيع لمن يأكله حل ثمنه والسلاج إذا بيع لمن يقاتل به المسلمون حرم

ثمنه والحرير اذا بيع لمن يلبسه وهو حرام عليه حرم ثمنه وهكذا وكذلك الحال فيمن يبيع الخمر أو يشتريها إذ لا فرق بين يشتريها على أنها خمر ملعون أما من يشتريها لغرض آخر كأن يستخرج منها الكحول فلا يكون ملعونا على هذا الترجيح . اللهم إلا إذا قيل أن الانتفاع بالخمر على أى وجه حرام على المسلم سدا للذريعة فعند ذلك يكون أن انتفاع بها على أى شكل حراما على المسلم ويكون بيعها لذلك أيضا حراما و ثمنها إذا باعها بنفسه حراما أما إذا باعها الذمي فليس يمنع من بيعها وليس بيعها حراما عليه . وإذا جاز له بيعها استحق ثمنها وطالب به وإذا استحق بالعقد لم يكن حراما وتنتقل ملكيته للمسلم خلافة عنه فلا يكون عليه حراما لأنه ليس من مبايعة حرام ولكنه مع ذلك كسب خبيث لا يطيب له ، وعلى ذلك لا يكون للصالحين حجة في ذلك الحديث لأن حرمة الثمن لا تكون إلا إذا نتج من مبايعة حرام وذلك هو محل النزاع .

الثاني - ان ما ادعاه الصاحبان من انعدام الفائدة في بيع الخمر وشرائها بواسطة الوكيل الذمي ممنوع ، فالفائدة موجودة قطعا والامر باهراقها لا يستلزم عدم فائدتها فقد لا يفعل ذلك ثم تخلل الخمر فتغلب بذلك مالا حلالا

الثالث . انه لا نزاع في ان المسلم اذا وكل الذمي بيعها أو بشرائها كان هو المملك او المتملك ولكن ذلك لا يستلزم ان يكون هو البائع او المشتري لأن البائع هو من انشأ بيعا والمشتري من انشأ شراء والموكل في الحالين لم ينشئ شيئا وانما ذلك من عمل الوكيل وحده

الرابع : قال الصاحبان ان الشخص لا ينفذ توكله الا اذا وكل بما يملك والمسلم لا يملك بيع الخمر ولا شراءها بالحديث . فلا يملك ان يوكل بذلك ، وهذا القول يحتاج الى بيان فانه يظهر من استدلالهما بذلك انهما يشترطان في نفاذ التوكيل ملك الموكل لما يوكل به فعلا ، وهذا لا نسلمه لهما بل الشرط ان يكون مالكا بناء على سلامة

اهليته لما يוכל به وان منع من مباشرته العقد مانع والمسلم بمقتضى سلامة اهليته يملك ان يبيع وان يشتري كل مال، ولكنه منعه من مباشرة ذلك في الخمر ان الدين يأمره بتجنبها واهانتها وذلك المانع غير موجود في الوكيل وبهذا يتبين ان الموكل مالك ولكنه ممنوع لامر خارج عن اهليته فجاز لذلك تركه

وفي رأي أن الفصل في هذا يرجع إلى ما يفيد النهي عن بيعها أو شرائها أي فيد النهي عن ذلك ولو كان بواسطة وكيل لأن المالك في الحالين يطلق عليه لفظ بائع ومشتري بحسب الوضع اللغوي أم لا يفيد النهي عنه إلا أن يتم من المالك مباشرة فإذا فعله وكيله لم يتناول النهي لأن المالك في هذه الحال لا يسمى بائعا ولا مشترى ؟ .

أبو حنيفة يرى أن المالك لا يسمى بائعا ولا مشترى إلا إذا باشر ذلك بنفسه، وعليه فلا يتناول النهي فعل وكيله الذي وصاحبه يريان أنه يسمى في الحالين بائعا ومشتريا فمن باع داره بواسطة وكيله يقال لغة أن فلانا باع داره وكذلك الحال فيمن يشتري شيئا بواسطة وكيله يقال إنه اشترى كذا وعلى ذلك فالنهي يتناول أيضا فعل الوكيل، ويؤيد هذا أن النهي عن البيع أو عن الشراء إنما هو بالنظر إلى كراهة أثره إذ أن محل النهي أو المحرم في الواقع هو ما يترتب على الأقوال لا الأقوال نفسها .

ولا شك أن هذا أمر لا يؤثر فيه ولا يغيره أن يكون القائم بالبيع أو بالشراء المالك إذا وكل، وهذا ما أرجحه والا لجاز للمسلم أن يتخذ متجرا للخمر وليس عليه إلا أن يقيم عليه ذميا مباشر فيه البيع والشراء فنشرهم في ترويح ما نذكره عليهم وما نفخر بأن شريعتنا تمنعه وتحرمه لحبشه وضرره .

وعلى رأي من يرى تحريم التجارة في الخمر مطلقا يكون الانتفاع بشمئها

حراما ولو كان من مبايعة باشرها ذمي، وعلى الرأي الآخر لا يكون الانتفاع
بشئ منها حراما إذا كان من مبايعة باشرها ذمي والرأي الأول هو رأي
الجمهور، ويمن ذهب إلى الرأي الثاني أبو حنيفة والأوزاعي والحسن وروى
كذلك عن مالك ولذا رأوا أن يعشرها المسلم إذا مر بها الذمي ولكن
يؤخذ منه قيمة المستحق على الخبز لا نفس الخبز .

وأما بيان العلة في تحريم بيعها وتحقيق أنها النجاسة أو أنها عدم جواز
الانتفاع بها شرعا أو أنها حرمت مطلقا للدريعة إلى شربها وما للعلماء في ذلك
من آراء فأنما نرجئه إلى آخر الباب حتى نستطيع أن نتناول ذلك بالبحث على
وجه أعم وأشمل .

بيع الخنزير : قال ابن المنذر في كتاب الإجماع . اجمع العلماء على

تحريم بيع الخنزير وشرائه ، واجمعوا كذلك على نجاسته . نقل هذا النووي
في المجموع ثم قال : لو صح هذا الإجماع لكان أولى ما يحتج به على نجاسته وعدم
جواز بيعه ولكن نقل عن مالك أن الخنزير طاهر مادام حيا ، ثم قال النووي
وليس لنا في الوقع دليل واضح على نجاسته ، وغاية الأمر أن الكتاب قد
جاء بتحريم أكله ووصفه بأنه رجس في قوله تعالى في سورة الانعام : (قل لا أجد
فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم
خنزير فإنه رجس) وليس يلزم من تحريم أكله ولا من وصفه بأنه رجس نجاسته
بالمعنى الفقهي . وكذلك حامت السنة بتحريم بيعه ولا يلزم من تحريم بيعه
نجاسته ولم أر من أجاز بيعه . وهذا الحكم يعم جميع أجزاء كشمه وعظمه
وسنه عند الجمهور فبيعه حرام والانتفاع بها كذلك حرام .

وذهب بعض العلماء إلى أنه يجوز أن ينتفع بشعره في الخرز لحاجة الناس

الى ذلك ، ولذا قالوا إنه ظاهر ويجوز بيعه ، ومن ذهب الى هذا محمد بن الحسن قال العلامة المقاسمي : وقد استغنى عن ذلك في زمننا فلا يجوز حينئذ الانتفاع به لزوال الضرورة الباعثة على الحكم بطهارته ^(١) ومن ذهب الى رأى محمد بن القاسم من المالكية وعلل ذلك بأن الشعر جزء لا تحله الحياة فلا يتنجس برطوبة الخنزير فهو ظاهر يجوز بيعه . وفي رأى ان القول بذلك لا يتنافى مع النهي الوارد في الحديث عن بيع الخنزير فان بيع شعره لا يعد في لغة الخطاب بيعا للخنزير الا ترى أنك اذا نهيت انسانا عن بيع شاة معينه لم يكن ذلك نهيا عن بيع صوفها بعد جزه ؟ .

اما الحكمة في تحريم بيعه فأرادة الشارع التنفير منه سدا للذريعة الى اكله وسنترض فيما يأتي لبيان العلة في تحريم بيعه

بيع الاصنام : جاء حديث جابر الذي ذكرناه تحريم بيع الاصنام ، وعلى ذلك فبيعها باطل بنص الحديث والحكمة في ذلك حرص الشارع على ان يتجنبها الناس ، وذلك انما يتم بحظر وسائل تداولها بينهم . ومنها بيعها وشرائها والعلة في تحريم بيعها عدم جواز الانتفاع بها على أنها أصنام ، واذا لم يحز الانتفاع بها كان أخذ المال فيها اكلا له بالبطل فيحرم . ويتفرع على ذلك ان الاصنام اذا كانت مصنوعة من مادة ينتفع بها في احراق او صناعة من الصناعات فبيعت للانتفاع بمادتها بعد ان تحطم وتكسر كأن تكون من الخشب فبيعت لأحراقها مثلا جاز بيعها لأن ذلك في الواقع لبس بيعا للصنم والسكنه بيع لرضاؤه وأكساره وفيه تحقيق لما يريد الشارع من اتلافها والى هذا ذهب جماعة من العلماء . وذهب آخرون الى ان بيعها لاى غرض مادامت على هيئتها غير جائز لأن بيعها على هيئتها يعد بيعا للاصنام فيتناوله النص بعمومه . وعندى ان هذا رأى بعيد عن روح الشرع بل وعن المراد من تحريم بيعها

وشرائها لأن الذي يشتريها لإحراقها لا يشتري صنما بل خشبا ألا ترى أنها إذا لم تكن في هذه الحال خشبا لم يرغب في شرائها . وإذن فالمعنى المراد هو تحريم بيعها وشرائها على أن تكون أصناما تتخذ للعبادة أو وسيلة من وسائل التقرب الى الله تعالى وذلك هو في الواقع علة التحريم فإذا تحققت تحقق الحكم وإذا انتفت انتفى الحكم وسنزيد ذلك المعنى بيانا فيما يأتي

وبحديث جابر حرم الله على الناس مشارب تفسد العقول ومطاعم تفسد الطباع وتودى بالأجسام وأعيانا تفسد الأديان وتدعو إلى الفتنة والشرك فصان بذلك التحريم العقول عما يذهبها ، الأجسام عما يودى بها والأديان عما وضع لفسادها وهذه حكمة تحريم بيعها سدا لباب الذريعة حتى لا يتداولها الناس فييسر لهم تداولها سلوك الطريق إلى ضلالهم

بيع الكلب والسنور — في رواية أبي مسعود الأنصاري جاء النهي عن ثمن الكلب عاما ففيها « نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب » وكذلك في إحدى روايتي أبي الزبير عن جابر ، وجاء أيضا في بعض الروايات عن أبي مسعود : وصف ثمن الكلب بأنه سحت . وعن رافع بن خديج رواية وصف فيها بأنه خبيث . وعن ابن عباس رواية وصف فيها بأنه حرام . وجاء في رواية عن ابن عمر : أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن ثمن الكلب وإن كان ضاريا (١) أى صائدا ، وجاء في رواية عن أبي هريرة أن ثمن الكلب لا يحل وهذا كله يدل على أنه لا يحل بيع الكلب وأن يبعه لهذا السبب باطل ويؤيد هذا ما روى عنه ﷺ من الأمر بقتل الكلاب فقد روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب كلها فأرسل في أقطار المدينة أن تقتل ، رواه الطحاوي في معاني الآثار ، وإلى هذا ذهب الحسن

(١) يقال ضرى الكلب واضرته إذا عودته الصيد وأغويته وجمع ضار ضواري

البصري وربيعه الرأي وحماد والشافعي واحمد وبعض المالكية كابن القاسم فقالوا أن بيع الكلاب كلها باطل سواء في ذلك ما ينتفع به وما لا ينتفع به لورود النهي عن بيعها عاما والنهي يقتضي الفساد أو البطالان، وخالفهم في ذلك آخرون منهم الزهري وأبو حنيفة وأصحابه وبعض المالكية (١) فقالوا قد وجدنا مع ورود هذه الآثار أن الله سبحانه وتعالى قد أحل ما أحله من الانتفاع بالكلاب في قوله تعالى: «يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ قُلْ أَحَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ» سورة المائدة قال سعيد بن جبير: نزلت هذه الآية في عدى بن حاتم وزيد بن المهلهل وهو زيد الخيل الذي سماه رسول الله ﷺ زيد الخير. قالوا يا رسول الله إنا قوم نصيد بالكلاب والبزاة فماذا يحل لنا منها؟ فنزلت هذه الآية. وقبل سبب نزولها أن رسول الله ﷺ لما أمر بقتل الكلاب قالوا يا رسول الله ماذا يحل لنا من هذه الأمة التي أمرت بقتلها؟ فنزلت هذه الآية دالة على حل الطيبات وهي ما تستطيه العرب وتستلذه من غير أن يرد بتحريمه نص من كتاب أو سنة ومن ذلك الذبيحة يذكر اسم الله عليها عند ذبحها. ودالة كذلك على حل اقتناء ما يعلم الصيد من الجوارح، والمراد بها عند الضحاك الكلاب تعلم الصيد، وعامة أهل السلم على أن المراد بها الكواكب من سباع البهائم كالنهد والذئب والكلب ومن سباع الطير كالباري والعقاب والصقر ونحوها مما يقبل التعليم، وإذا حل اقتناءها للصيد كان ذلك دليلا بالإشارة على حل أكل صيدها وسميت جوارح من الجرح وهو الكسب يقال فلان جرح أهله خيرا أي كسبهم خيرا فهي تجرح أربابها أقواتهم من

(١) رمنهم سجنون حتى لقد نزل عنه في ثمن الكلب المنتفع به أنه يحجج به

الصييد . مكابين . المكالب هو الذى يغرى الكلب على الصيد أو الذى يعلمه وهو فى موضع الحال ، أى حال اغرائكم هذه الجوارح على الصيد . ثم دل بالعبارة على ما دلت عليه الإشارة سابقا فقال : « فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه أى اذكروا اسم الله وقت إرساله حتى يكون ذلك كذكر اسمه وقت ذبحه ، فتبيننا أن الله تعالى قد أحل اقتناء الكلب والانتفاع به فى الصيد وأكل ما يمسكه علينا من الصيد ، ووجدنا كذلك أن الرواية الثانية لأبى الزبير عن جابر تستثنى كلب الصيد مما نهى عن ثمنه من الكلاب . وأن أبا هريرة يروى عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن ثمن الكلب إلا كلب صيد » وأن الروايات التى جاءت بأن رسول الله ﷺ قد أمر بقتل الكلاب قد اشتملت على ما يدل على أن الأمر بقتلها قد نسخ فى بعض الأحوال . فقد روى عن جابر بن عبد الله قال « أمرنا رسول الله ﷺ بقتل الكلاب حتى إن المرأة تقدم من البادية بكلبها فنقتله ثم نهى النبي ﷺ عن قتلها » وفى بعض الروايات : ثم رخص فى كلب الصيد وكتب الغنم .

وجاء فى بعض روايات أخرى استثناء كلب الزرع وفى بعضها استثناء كلب الماشية وكتب الحرث وروى الزهرى عن سالم عن أبيه قال قال رسول الله ﷺ « من اقتنى كلبا إلا كلب صيد أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان » رواه مسلم . قال الحنفية فاستفدنا من كل هذا أن النهى عن بيعها وتحريم ثمنها كانا وقت الأمر بقتلها حين عم ضررها فلما زال الضرر رخص رسول الله ﷺ للناس فيما هم فى حاجة إليه منها ككلب الصيد والماشية والحرث وألحق بذلك كل كلب احتاج الناس إليه لحراسة ونحوها ، فكان الانتفاع بالكلاب فى هذه الأغراض وما يشبهها جائزا ، وقد رأينا أن

الحمار الأهلي قد جاءت الآثار باباحة أجرته والانتفاع به والنهي عن أكله وأجازت بيعه لجواز الانتفاع به فعلمنا أن الحكم في بيع الكلب عند الانتفاع به كالحكم في بيع الحمار الأهلي فجاز لذلك بيعه وحل ثمنه عند الانتفاع به (١) ويؤيد ذلك ما رآه بعض السلف في الحكم على تعلقه بالضمان فقد روى عن عمر رضي الله عنه أنه غرم رجلا عن كلب صيد متلفه عشرين بعيرا. وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص أنه قضى في كلب صيد قتله رجل بربعين درهما وفي كلب ماشية بكبش (٢) وروى مثل هذا عن الزهري وليس يجوز أن يقضى هؤلاءهم على علم بالسنة. هذا القضاء إلا إذا علموا أن النهي عن العوض خاص بغير حال الانتفاع. وعلى ذلك تكون الآثار التي جاءت بالنهي عن ثمن الكلاب بصفة عامة منسوخة أو مخصصة بالقياس المستند إلى الآثار التي ذكرناها

وناقش هذه الأدلة الفريق الأول فرأوا أن لاجحة فيها لمخالفهم

للاسباب الآتية :

(١) هذه عبارة الطحاوي في معاني الآثار وهي تفيد أن الحنفية يشترطون لجواز بيع الكلب أن يكون منتفعا به ولكن وجدت في رد المحتار لابن عابدين في كتاب الطهارة ج ١ ص ١٥٣ أن للحنفية قولين في بيعه أحدهما ما ذكره الطحاوي، والآخر جواز بيعه مطلقا لأنه ليس بنجس العين ولعل الملاحظ في ذلك إمكان الانتفاع به. وفي الهداية وفتح القدير ما يدل على أن أبا يوسف لا يرى جواز بيع الكلب إذا كان لا ينتفع به ولهذا أ بطل بيع الكلب العقور وأن الإمام يرى جواز بيع الكلب مطلقا لأنه يقبل التعليم فيصير منتفعا به وأما إذا كان على حال لا يقبل معها التعليم فيصير باطلا. وعلى هذا مشي صاحب المبسوط وهو الصحيح في المذهب اهـ ص ٣٥٧

(٢) في فتح القدير لا يكال ما يدل على أن هذا ليس قضاء لعبد الله بن عمرو ولكنه رواية موقوفة

١ — أن رواية أبي الزبير الثانية عن جابر ورواية أبي هريرة اللتين جاءتتا باستثناء ثمن كلب الصيد ضعيفتان لا يحتج بهما حتى لقد قال بعض علماء الحديث: إن منشأ الاستثناء فيهما الوهم، ذلك لأن الاستثناء لم يرد إلا في الآثار التي حرمت اقتناء الكلب أو التي أمرت بقتله ولم يرد فيما جاءت بالنهي عن ثمنه فاشتبه الأمر على بعض الرواة فخلطوا بين الآثار وظنوا أن الاستثناء في النوعين فأضافوه إلى الرواية الناهية عن ثمنه خطأ وليس الأمر كذلك، ويدل على هذا كثرة الروايات التي جاءت في النهي عن ثمنه وكثرة طرقها دون أن يأتي فيها استثناء ثمن كلب الصيد وأكثرها صحيح الإسناد لا مطعن فيه « راجع زاد المعاد لابن قيم الجوزية ج ٤ ص ٢٤٧ وما بعدها » ولكن ذكر السكّال بن الهمام أن أبا حنيفة روى في مسنده عن الهيثم عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ رخص في ثمن كلب الصيد. وأن هذا سند جيد، ولهذا يصلح هذا الحديث مخصصاً للحديث العامة وإذا ضم إلى هذا أن دليل التخصيص يصح أن يعلل وأن يتخذ المنصوص عليه أصلاً لقياس رأينا أنه يخرج من العام كل ما يقاس على كلب الصيد. وتعليل إخراج كلب الصيد بين لا كونه منتفعاً به، وخصوص الاصطيد وصف ملغى كما هو ظاهر، فصار الكلب المنتفع به خارجاً من العام بهذا الطريق أياً كان الانتفاع. وبما يجب ملاحظته أنه لا يكفي في التعليل إمكان الانتفاع وإلا كان النص منسوخاً لعدم بقاء أي فرد من العام، ولا يجوز النسخ بالقياس راجع الفتح ج ٥ ص ٣٨٥

٢ — أن جواز الانتفاع ببعض الكلاب في الصيد ونحوه لا يستلزم حل بيعه، فأم الولد ينتفع بها ولا يحل بيعها باتفاق. قال ابن القيم لا يلزم من جواز الانتفاع حل البيع لأن باب الانتفاع أوسع من باب البيع اهـ ثم إن قياس هذا النوع من الكلاب على الحر الأهلية قياس مع الفارق، ذلك لأن

الكلب قد نهى عن اقتنائه ورخص فيه في بعض الحالات للضرورة، والواجب أن تقدر الضرورة بقدرها فيجوز الانتفاع به عند الحاجة ولا يتجاوز ذلك إلى القول بجواز بيعه بخلاف الحر الأهلية فلم يأت فيها أثر بالنهي عن اقتنائها وإنما الأولى أن تقاس على الخنزير لأن الشبه بينهما أقرب فكلاهما قد حرم اقتناؤه وبيع الخنزير باطل باتفاق.

وعلى ذلك فالكلب يحرم اقتناؤه للانتفاع به عند الحاجة ومع ذلك لا يجوز بيعه للنهي عن ذلك وتكون اليد عليه حينئذ يد اختصاص لا يملك والواقع أن هذه المناقشة تنتهي إلى البحث في علة جواز بيع الحر الأهلية، فالفرق الأول يرون أن رسول الله ﷺ قد نهى عن اقتناء الكلب فدل ذلك على نجاسته كما دل عليها كذلك حديث « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبعاً » وقد وردت السنة بالنهي عن بيعه أما الحر الأهلي فليس بنجس ويحل مع ذلك الانتفاع به وعليه تكون العلة في ذلك حل الانتفاع به مع طهارته وليست هذه العلة متحققة في الكلب المنتفع به.

وأيضاً ليس يصح مع ذلك القياس على الحر الأهلية لأنه قياس في موضع النص ولا قياس في موضع النص وإنما يصح القياس على كلب الصيد إذا راعينا حديث ابن عباس فإنه يقدم وأنه مخصص لغيره من الأحاديث العامة.

٣ — أن ما ذكره من آراء بعض السلف في تضمين من أتلفه لا يفيد لسببين : الأول أن ذلك رأى لصحابي أو تابعي وهو ليس بحجة . الثاني أن هذا التضمين يجوز أن يكون من باب التعزير لا تلاف شيء منتفع به سبقت إليه يد إنسان لها حرمتها فلا يدل حينئذ على جواز المعاوضة، أما التضمين عن إتلافه على اعتبار أنه مال فلا يجوز لأنه لا يعترض عنه بالمال والنتيجة أن بيع

ما لا ينتفع به من الكلاب باطل بمقتضى الآثار التي ذكرناها خلافاً لأكثر الحنفية.

وأما بيع ما ينتفع به في الصيد وغيره فمحل خلاف، فمن ذهب إلى عدم جوازه يتمسك بعموم النهي عن ثمنه على الوضع الذي بيناه، ومن ذهب إلى جوازه يتمسك بما رواه جابر وأبو هريرة وابن عباس. وقد علمت رأى أهل الحديث في ذلك ويتمسك كذلك بالقياس على الحر الأهلية، وقد رأيت أن هذا محل نقد

ولا شك أن رأى الأخير يتفق مع الأغراض التي شرع لأجلها البيع فإنه إنما شرع وسيلة إلى نيل ما في يد الغير للانتفاع به عند منعه وإذا جاز منع الكلب المعلم الصيد وما أشبهه عن طالبه فمن المعقول أن يباع لمن هو في حاجة إليه وسنزيد الموضوع فيما يأتي بيانا.

أما السنور فقد قال بعدم جواز بيعه أحمد وطاووس ومجاهد وجابر للآثر الذي روياه وذهب إلى جواز بيعه ابن عباس والحسن البصري وابن سيرين والثوري ومالك والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي كالحنفية محتجين بأنه حيوان مباح اقتناؤه من غير وعيد على احتباسه، فجوز بيعه كالبعغل والحر، وما ورد من الأثر بالنهي عن بيعه محمول على ما لا نفع فيه، على أن النسائي قال فيه إنه منكر وفي إسناده عمر بن زيد الصنعاني، وقد قال فيه ابن حبان، إنه ينفرد بالمناكير حتى نخرج عن حد الاحتجاج به وقال الخطابي تكلم بعض علماء الحديث في إسناده هذا الأثر، حتى زعموا أنه غير ثابت عن النبي (ص) وقال ابن عبد البر حديث النهي عن بيع السنور لا يثبت رفعه، وقال النووي إنه حديث صحيح رواه مسلم وقد روى من طريق ليس فيه عمر بن زيد الصنعاني ولا يمكن في إسناده اضطراب

« راجع نيل الأوطار ج ٥ ص ١٢٢ »

والظاهر من هذا كله أن هذا الحديث قد اختلف العلماء في وزنه والحكم

عليه فمن رأى أنه صحيح حكم بأن بيع السنور باطل إلا من خالف متأولا وقال إن ذلك حين كان محكوما على السنور بالنجاسة فلما قال رسول الله (ص) « أهرأيسه بنجسة ، إنها من الغارافين عليكم والطوافات » صار الحكم بتحريم البيع منسوخا ، أو قال إن الحديث محمول على السنور إذا توحش ومن رأى أنه لم يصل إلى درجة العمل به حكم بأن بيعه صحيح . وقد علمت أني أميل في ذلك إلى أن مرجع صحة البيع أو عدم صحته هو حل الانتفاع أو عدم حله فإذا حل الانتفاع جاز البيع وإلا فلا والثابت أن الانتفاع بالسنور حلال .

بيع الميتة — حرم الله تعالى بيع الميتة بنص حديث جابر الذي ذكرناه فكان بيعها لذلك باطلا باتفاق (١) ، وقد استثنى منها ميتة السمك وميتة والجراد إذ حل أكلهما لحديث : « أحل لنا ميتتان ودمان فالميتتان السمك والجراد والدمان والكبد والطحال » أخرجه أحمد والدارقطني مرفوعا ، وقال البيهقي إنه موقوف ، وهو أصح إلا أن له حكم الرفع ، وقال صلى الله عليه وسلم في البحر : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » أخرجه مالك وأبو داود والترمذي والنسائي . وعن ابن أبي أوفى (٢) رضى الله عنهما قال : « غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكنا نأكل معه الجراد » أخرجه البخاري ومسلم . وحل أكلهما حل بيعهما قياسا على كل ما يحل أكله ، فكان حديث جابر مخصوصا بهذا القياس ، ويرى أكثر العلماء أن العلة في تحريم بيع الميتة نجاستها ويرون كذلك

(١) وذلك بالنسبة للمسلم أما بالنسبة للنمى فالحكم كذلك عند من يرى أنه مكلف بالاحكام الفرعية كالشافعية أما عند من لا يرى ذلك كالحنفية فيعده الميتة التي تعد في دينه من الاموال صحيح كالحر وذهب بعضهم الى أنه فاسد اه بدائم

(٢) ابن ابى أوفى هو عبد الله بن علقمة بن خالد الاسلمى ابو ابراهيم صحابى ابن صحابى شهد بيعة الرضوان وروى خمسة وتسعين حديثا توفي سنة ٨٦ وهو آخر من مات بالكوفة من الصحابة .

أن كل حيوان ينبجس بالموت ما عدا خمسة: ما لا نفس و دم له سائلة كالسمك والجراد ، والجنين في بطن أمه اذا ذكيت ، والصياد اذا مات بالصيد . والآدمي .

راجع المجموع للنووي (ج ٩ ص ٢١٦)

ويرى آخرون أن العلة عدم جواز الانتفاع بها شرعا . وسيأتى تفصيل القول في ذلك إن شاء الله تعالى والنص على تحريم بيع الميتة يتضمن تحريم بيع جميع أجزائها استقلالاً عند كثير من العلماء لأن تحريم بيع الكل يتضمن تحريم بيع كل جزء من أجزائه . قالوا : وعلى هذا الوضع فهم أصحاب رسول الله ﷺ هذا التحريم حين سمعوا حديث جابر المتقدم ولذا سألوه عن الحكم في شحوم الميتة فذكروا أنه ينتفع بها في طلاء السفن وفي دهن الجلود وفي الاستصباح فقال لهم « لا ، هو حرام » . وقد رأى بعض العلماء أن سؤلهم إنما كان عن حكم الانتفاع بها لأهم حين سمعوا أن بيعها حرام رآهم الحكم في الانتفاع بها ، أي يكون حراما كما حرم بيعها إذ المعروف عندهم أنه إذا حل الانتفاع بشيء حل بيعه أم يكون حلالا وإن كان بيعها حراما ؟ فأجابهم الرسول بأن الانتفاع بها حرام كبيعها ، وعلى هذا يكون الضمير في قوله : لا ، هو حرام ، راجعا إلى الانتفاع المفهوم من كلامهم السابق . ويرى آخرون أن سؤلهم إنما كان عن حكم بيعها لأنهم يرون أن من أجزاء الميتة ما ينتفع به كالشحم وأن هذا النوع من الانتفاع لم يتعرض لهم فيه وأن الشأن فيما ينتفع به أن يجوز بيعه ، وإن تحريم بيع الميتة قد يكون مرادا به تحريم بيعها جملة فقط أو تحريم مالا ينتفع به منها وهو أكثرها . أو أن المراد بالميتة ما يطلق عليه اسم الميتة عرفا ، لا مالا يطلق عليه ذلك من أجزائها بعد نزعه منها ، أو أنهم يريدون أن يقترحوا على الرسول تخصيص شحوم الميتة بجواز بيعها لأجل حاجتهم إليها كما اقترح العباس رضي الله عنه ذلك على الرسول في اخراج الاذخر مما حرم قطعه من نبات الحرم فلم يذكروا كنه سألوه عن الحكم في بيعها . فقال لهم :

« لا هو حرام » أى بيعها حرام . ووجهة الرأى الأول أن لا يحل أسؤالهم عن حكم بيعها مع ظهور تحريمه من تحريم بيع الميتة إذ ليس معنى تحريم بيعها إلا تحريم بيع جميع أجزائها مما يفسد ويتعفن وينتن بعد الموت . ومن ذلك شحومها وأنه حين حرم بيعها ارتابوا فى الأمر أيستتبع ذلك تحريم الانتفاع بها أم لا ؟ فسألوه عن ذلك ، فقال لهم أن الانتفاع بها حرام ثم ضرب لهم اليهود مثلاً فقال « لعن الله اليهود إن الله تعالى لما حرم عليهم شحوم الميتة احتالوا فجعلوها » حتى تأخذ اسماً غير اسم الشحوم « ثم باعوها وأكلوا ثمنها » وأرادوا بذلك أن يظهروا بأنهم لم يخالفوا ما حرم الله فلم يأكلوا الشحوم بل ولم يبيعوه وإنما باعوا دهناً لأن اسم الشحوم إنما يطلق على الجامد دون المذاب ولكن ذلك احتيال لم يغنهم من الله شيئاً فأثموا بفعلهم فلا تكونوا مثلهم ، والمراد من قوله : حرم عليهم شحوم الميتة أنه حرم عليهم أكلها كما سيأتى فى بعض الروايات وإن تحريم أكلها يقتضى تحريم بيعها لهذا الغرض ولذلك كان ثمنها حراماً وإن تغير اسمها بأجملها ، وهذا ما جاء فى رواية ابن عباس التى ذكرناها ، ففيها أن رسول الله ﷺ يقول : « وإن الله تعالى إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه » وإذا كان ثمنه حراماً كان بيعه كذلك حراماً لأنه طريق إلى الحرام وقد اوضح لنا فيما مضى أن تحريم بيع ما حرم أكله وتحريم ثمنه إذا بيع واشترى لهذا الغرض المحرم أما ابيع واشترى لغرض آخر خلاف أكله كاطعامه للكلاب أو لسباع الطير أو إدخاله فى سبأ أو نحو ذلك فلا يحرم بيعه ولا ثمنه . قال ابن تيمية فى كتابه إقامة الدليل على إبطال التحليل ص ٢٥ ما نصه : إذا حرم الله الانتفاع بشيء حرم الاعتياض عن تلك المنفعة فإذا حرم الله أكل الشحوم وجعلها طعاماً كان ذلك تحريماً لبدله على هذا الاعتبار ولهذا كان ما أبيع الانتفاع به من وجهه دون

وجه كالحرج الاهلية جازرا ببيعته فتجوز لمنفعة الظاهر المباحة لا لمنفعة اللحم المحرم وهذا معنى قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ «أن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه» أى ثمنه المقابل لمنفعة الأكل فأما ان كان فيه منفعة أخرى وكان الثمن فى مقابلها لم يدخل فى هذا التحريم هـ بتصرف

وإذن يكون الغرض من ضرب المثل على هذا الفهم أن يكون المؤمنون مستقيمين فى تنفيذ الأوامر واجتناب النواهي لا يملتوون ولا يحتالون فاذا حرم عليهم بيع شحوم الميتة كان ذلك تحريما للانتفاع بها لأن بيعها لم يحرم إلا من هذه الناحية وهى أنها لا ينتفع بها لنجاستها

ووجهة الرأى الثانى أن تحريم بيع الميتة لا يستلزم تحريم بيع شحومها لأن له اسما آخر غير اسم الميتة ولأنه لا يقال لمن يبيع جلدها أو شحمها أو شعرها أنه يبيع الميتة عرفا فاذا انضم الى هذا أنهم كانوا ينتفعون بشحومها ولم يتعرض لهم فى ذلك وأن العادة تقضى بحريان المعاملة بين الناس من بيع وشراء فى كل ما ينتفع به كان ذلك داعيا الى السؤال عن حكم بيع الشحوم مع الانتفاع بها فقال لهم: «لا، هو حرام» أى أن بيعها حرام فالضمير راجع إلى البيع المفهوم من سياق الكلام ثم ضرب لهم اليهود مثلا فقال لا تكونوا كاليهود فانهم لما حرمت عليهم شحوم الميتة عمدوا إلى اجمالها ليغيروا من اسمها ثم باعوها بعد ذلك فأكلوا أثمانها فاقتروا ما حرم عليهم .

ويؤيد ذلك رواية ابن عباس رضى الله عنهما «إن الله تعالى حرم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها ، وأن الله تعالى اذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه» فانها ظاهرة فى أن التحريم كان لا كملها وأن تحريم أكلها اقتضى تحريم بيعها وأكل ثمنها فدل ذلك على أنهم خالفوا ببيعها لا بالانتفاع بها ، ويؤيد هذا أيضا رواية زيد بن أبى حبيب : «إن الله حرم بيع الخنازير وبيع الميتة وبيع الخمر وبيع الأصنام ، قال رجل يا رسول الله فأتري فى بيع شحوم الميتة فانها تدهن بها السفن والجلود ويستصبح بها ؟ فقال لا هو حرام»

ففي هذه الرواية نص على محل السؤال « راجع فتح الباري على البخاري ج ٤ ص ٢٣٧ » ولو كان المراد أن يسألوا عن حكم الانتفاع بها لكان الأيسر أن يقولوا : رأيت شحوم الميتة يجوز أن تطلى بها السفن الخ

وعلى هذا التأويل يرى جماعة من العلماء أن الانتفاع بها على هذا الوجه غير حرام بل هو انتفاع حلال أقره النبي ﷺ لأن هذا الانتفاع ذكر له فلم يعترض عليه وإنما حرم البيع وهذا إقرار منه للانتفاع بها على هذا الوجه ويصح أن يتخذ أصلاً لكل انتفاع عدا الأكل والبيع، وعلى هذا يكون بيعها حراماً ويكون الشأن فيها كالشأن في كلب الصيد كلاهما ينتفع به وكلاهما لا يجوز بيعه . ومن ذهب إلى هذا الخطأ فقال : أكثر العلماء على أن من ماتت له دابة ساخ له إطعام نخها لكلاب الصيد، وإذن فيجوز له أن يدهن السفن والجلود بشحمها إذ لا فارق بين الأمرين اه فتع. ويؤيد هذا ما جاء في حديث ابن عباس وهو قوله : « إنما حرم أكلها » إذ يدل على حل غير الأكل كالانتفاع . والحديث إنما يحرم ملابسته باطناً أو ظاهراً كالأكل منه أما الانتفاع به من غير ملابسته فلا شيء يحرم ؟ ولكن ألا يقال : إذا كان الأمر كذلك فلم حرم البيع وحرم الثمن ؟ وإذا جاز الانتفاع بها في الاستصباح وغيره فلم لا يجوز لمن احتاج إليها في شيء من ذلك أن يشتريها لهذا الغرض من هي تحت يده ويمنعها إلا بشئها ؟

ويمكن أن يجاب عن ذلك : بأن جزء الميتة حرام أكله إذا لم يقبل التطهير كالشحم واللحم وغير ذلك مما يؤكل جنسه عند أخذه من حيوان مذكي يحل أكله، وقد رأى الشارع من باب سد الذريعة أن يحرم كذلك بيعه حتى لا يختلط الأمر على مشتريه فيظنه من حيوان مذكي فيطعمه ، فأباح الانتفاع به في غير الأكل وحرم بيعه حتى يعطى لطالبه بالمجان ويكون إعطاؤه على ذلك الوجه علامة على أنه جزء من ميتة فيتجنب الأخذ أكله، وفي ذلك داعية

الى التنفير منه ، والى عدم ملاسته بعدا عن دناسته وقذارته وليس هو
بالأمر الكثير الذى تقوم عليه الصناعة حتى يؤثر ذلك فى نموها بل قل أن
يستعمل فيها

والنتيجة: أن الجمهور يرون أن الخنزير نجس العين وقد علمت أن ليس
على ذلك دليل سليم ، ولذا يرى الجمهور أن ميتته نجسة العين كذلك بل أولى
ومن ذلك شعره وجميع أجزائه . ومن العلماء من لا يفرق بين الخنزير والكلب
فى طهارة اجزاء ميتتهما الحالية من الحياة كالشعر ونحوه . وعلى القول الأول
لا يحل بيع شئ من أجزاء ميتة الخنزير حتى شعره وان جاز الانتفاع به
للضرورة فى الخرز ونحوه لنجاسة عينه وستعرف أن تعليل بطلان البيع بالنجاسة
محل نظر ، وأنه إذا جاز الانتفاع جاز البيع . وعلى القول الآخر يحل بيع
ما ينتفع به من اجزائها الطاهرة ، ومن العلماء من لا يفرق بينهما فى نجاسة
اجزائهما بعد الموت كالشافعى لنجاسة عينهما عنده كما فى فتح البارى
أما ميتة غيره فنخلاصة القول أن من اجزائها ما لا تحله الحياة كالشعر
والعظم ونحوهما ومن اجزائها ما كانت الحياة حاملة فيه كاللحم والشحم ونحوهما
فأما الأول ففيه للعلماء ثلاثة أقوال :

(١) أنه نجس ولا يحل بيع شئ منه وهو قول مشهور عن الشافعى

ورواية عن احمد

(٢) أن العظام ونحوها كالقرن والظفر والخافر نجسة وأشعر ونحوها

كالريش والصوف والوبر طاهرة وهذا هو المشهور من مذهب احمد ومالك ،

وعلى هذا فتحريم بيع الميتة والانتفاع بها بالحديث يعم جميع اجزائها لا يفرق

بين جزء وآخر عند أصحاب الرأى الأول . وقد أخذ بهذا أيضا أصحاب الرأى

الثانى بالنسبة الى العظام ونحوها بما يكون فيه نوع من الاحساس حال الحياة

ويزول بالموت لأن اسم الميتة يشماها ولا يشمل الشعر ونحوه لأن الحياة

لا تحل فيه أبداً فيحل بيعه والانتفاع به لطهارته اذ لم يتنجس بالموت، ولا شك أن هذه التفرقة محل للنقد كما يتضح فيما يأتي

(٣) انه طاهر يحل أن ينفع به وأن يباع وهو قول أبي حنيفة وقول مالك ورواية عن احمد قال ابن تيمية وهذا القول هو الصواب لأن الأصل في الأشياء الطهارة ولا يحكم بنجاسة شيء الا بدليل ولا دليل على نجاسة هذه الأجزاء فانها من الطيبات وليست من الخبائث فجاز الانتفاع بها وبيعها ولم يشملها تحريم بيع الميتة، ذلك لأن الميت ضد الحي والحياة نوعان حياة الحيوان وحياة النبات وتمتاز الأولى بالحس والحركة الارادية والشعور اما الثانية فلا مظهر لها ولا أثر الا في النمو والغذاء وليس يراد بالميتة عرفا ولغة الا ما فارقت الحياة الحيوانية لالنباتية، بدليل أنها لا تستعمل فيما جف من الشجر إلا مجازاً وهو هنا ممتنع للقطع بأن المراد الحقيقة، وليس ادل على ذلك من سؤلهم عن الشحوم والانتفاع بها وليس للزرع والشجر حياة الشحوم وحياة الشعر والعظم ونحوهما من جنس حياة الزرع وليس يتنجس الشيء الا بمفارقة الحياة الحيوانية واذن فلا يتنجس ولا يطلق عليه اسم الميتة ومفارقة الحياة الحيوانية هي التي تقتضى النجاسة لما يترتب عليها من التعفن والدنس بخلاف مفارقة الحياة الأخرى ولم يقل أحد ان الزرع يتنجس اذا جف والى هذا، فكل هذه الأجزاء لا تداخلها النفس السائلة وقد ورد من الآثار ما استدل منه على طهارة ما لا نفس له سائلة فكانت هذه الأجزاء في الحكم مثله وام يتناولها هذا الحديث

وأما الثاني فقد ذكرنا أن للعلماء فيه رأيين :

(١) عدم جواز الانتفاع به وبيعته وتحريم ثمنه

(٢) جواز الانتفاع به في غير الأكل مع تحريم بيعه وثمرته ويستثنى من

هذا النوع جلد الميتة وهو إهابها فقد روى فيه ما يأتى

١ - عن ابن عباس « رض » ان رسول الله ﷺ مر بشاة ميتة فقال « اهلا استمتعتم باهابها؟ قالوا انها ميتة . قال إنما حرم أكلها » وفي رواية اخرى عنه : انه ﷺ مر بعز (١) ميتة فقال « ما على اهلها لو انتفعوا باهابها » رواه البخارى

٢ - وفي رواية مسلم من طريق ابن عيينة زيادة هي « اهلا اخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به »

٣ - اخرج مسلم من حديث ابن عباس « اذا دبغ الاهداب فقد طهر » (٤) في رواية للترمذى وغيره « ايما اهداب دبغ فقد طهر » وفي رواية للبخارى « دبغ الاديم طهوره »

٥ - عن عبد الله بن عكيم قال : اتانا كتاب رسول الله ﷺ قبل موته بشهر ألا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب » عن المجموع للنورى ورواية البخارى عن ابن عباس كما نرى مطلقة فلم يقيد بها جواز الانتفاع بما بعد الدبغ فجاز لذلك صحة بيعها لأن كل ما ينتفع به يصح بيعه وما لا فلا وقد رأيت حجتهم أن اطلاق الرواية وقوله ﷺ فيها « إنما حرم أكلها » على سبيل الحصر فانه يدل على أن ماسوى أكلها ليس بحرام . وقد رد هذا رأى بان الامام مسلما قد روى هذا الحديث من طريق ابن عيينة كما ذكرنا مقيدا بما بعد الدبغ وهى رواية صحيحة والحادثة واحدة لأن الحديث ورد فى شاة أعطيت من مال الصدقة لمولاة لميمونة كفى رواية البخارى المذكورة فتكون لذلك الرواية المطلقة - وهى التى رواها البخارى - محمولة على المقيدة التى رواها مسلم ويكون حل الانتفاع خاصا بما بعد الدبغ وتكون الاية التى احتجوا بها قد خصصتها السنة الصحيحة التى احتج بها الجمهور حين ذهبوا الى أن جلود الميتة تطهر بالدباغ وعندئذ يجوز الانتفاع بها ويجوز

(١) العنز بفتح فسكون هى الماعزة وهى الانثى من المعز وقد تسمى شاة أيضا

بيدها ومنها رواية مسلم التي رواها من طريق ابن عيينة ورواية مسلم عن ابن عباس « إذا دبغ الأهاب فقد طهر » ورواية الترمذي التي ذكرناها ورواية البزار المذكورة أيضا وبحديث عائشة رضي الله عنها « أمر رسول الله ﷺ أن نستمتع بجلود الميتة إذا دبغت » وهو حديث حسن كما ذكر السنوي وبحديث سودة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت « ماتت لنا شاة فدبغنا مسكها » جلدوها ثم مازلنا نفتن فيه حتى صار شنا « جلدا باليا »^(١) رواه البخاري وبحديث ابن عباس قال : « أراد النبي ﷺ أن يتوضأ من شئ » جسد السخلة أو الجذع يكون للماء أو اللبن » فقال : « دباغه يذهب بخبثه أو رجسه » رواه الحاكم في المستدرک وقال انه صحيح - غير أن الجمهور لم يكونوا سواء في عموم هذا الحكم بالنسبة لجلد كل ميتة

١ - فمنهم من استثنى من هذا الحكم مالا يؤكل لحمة كالأوزاعي وابن المبارك واسحق بن راهويه وحيثهم في هذا الاستثناء حديث ابن عباس الذي رواه البخاري « وهو الذي ذكرناه » قالوا إنه ورد في شاة مولاة لميمونة فدل على حل الانتفاع بأهابها بعد دبغه ويعم بطريق الفحوى جلد كل حيوان مما يؤكل لحمة إذ يتساوى مع الشاة في ذلك واذن يكون قوله ﷺ

(١) وقد أخرج هذا الحديث أحمد مطولا فقال : عن ابن عباس : قال ماتت شاة لسودة بنت زمعة فقالت : يا رسول الله : ماتت فلانة (تريد الشاة) فقال النبي (ص) فلولا أخذتم مسكها : فقالت فأخذ مسك شاة قد ماتت ! فقال الرسول : إنما قال الله تعالى : « قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس » وانكم لا تطعمونه . إن تدبغوه تنتفعوا به قال - فأرسلت إليها فسلخت مسكها فدبغته فأخذت منه قربة » الحديث وفي هذا الحديث دلالة على أنه يجوز مراجعة الإمام فيما يأمر به الناس إذا كان يتعارض مع ما سبقه من الأوامر أو كان غير مفهوم المعنى اه فتح الباري هلي البخاري

« انما حرم أكلها، دالا بطريق الدلالة على حل الانتفاع بغير الاكل في كل حيوان يموت ويحل أكله، وكذلك احتجوا بما رواه أبو المليح عامر بن أسامة عن أبيه رضى الله عنه : ان رسول الله ﷺ « نهى عن جلود السباع » رواه أبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة وكذلك الحاکم فى مستدرکه وقال حديث صحيح والسباع لا يؤكل لحما فكان مثله فى هذا الحكم كل ما لا يؤكل لحما وينقض هذا الاستدلال ان رواية ابن عباس لا تدل على نفي الحكم فيما لا يؤكل لحما وان حديث عامر يشمل أن يكون المراد بالنهي فيه عن جلود السباع قبل دبحها جمعاً بين هذا الاحاديث والاحاديث التى ذكرناها وهى صحيحة عديدة تصالح مقيدة لحديث عامر ومبينة لحكم إهاب ما لا يؤكل لحما لعمومها فى جلد كل مية إلا ما مضى فى ذلك وهى مية الكلب والخنزير كما سيأتى :

ب - ومنهم من استثنى من هذا الحكم جلد مية الخنزير كالحنفية وحببتهم فى ذلك أنه نجس العين لو صفه فى الكتاب بالرجس واذا كان نجس العين حال الحياة لا يطهره شيء فهو أولى بذلك الحكم حال موته وفى الاستدلال على نجاسته بالاية نظر فقد يكون المراد بالرجس فيه مطلق الخبث لا النجاسة الشرعية .

ج - ومنهم من استثنى جلد مية الكلب والخنزير كالشافعية قالوا لأن الكلب نجس العين بدليل حديث الولوغ والخنزير أسوأ حالاً منه فلا يطهرهما شيء لاحال الموت ولا حال الحياة فلا يجوز الانتفاع بجلدهما ولا بيعه وفى ذلك نظر لا يغيب عن الباحث .

د - ومنهم من لم يستثن شيئاً لعموم الآثار التى رويناهما ومنهم أهل الظاهر وقد روى عن أبي يوسف، وذهب آخرون الى أنه لا يطهر من جلود المية بالدباغ شيء . ولذا لا يجوز الانتفاع بها ولا بيعها وهذه أشهر الروايات عن أحمد بن حنبل ورواية عن مالك وهو رأى منسوب لعمر وابنه هب الله رضى الله عنهما وقد

احتج لذلك بقوله تعالى : « حرمت عليكم الميتة » وهو عام بعم كل ميتة والتحریم فيها مطلق لم يقيد بأكل ولا غيره ، وكذلك احتجوا بحديث عبد الله بن عكيم الذى ذكرناه - ورد هذا بأن سياق الآية يدل على أن المراد بتحريم الميتة تجريم أكلها لا تحريم الانتفاع بها بدليل ما عطف عليها مما يطعم وبأن حديث عبد الله بن عكيم مخصوص بما قبل الدباغ بدليل الأحاديث التى رويناهما ويدل على ذلك أنه عبر بالاهاب وهو اسم للجلد قبل دباغه على ما ذهب اليه أهل التحقيق فى اللغة كالنضر بن شميل ، وقد يكون الحديث قد جاء عقب الاذن للناس بأن ينتفعوا بجلود الميتة قبل الدبغ وبعده كما ذهب الى ذلك الزهرى فجاء حديث عبد الله بن عكيم ناسخا لذلك الحكم قبل الدبغ لابعده بدليل استعمال لفظ الاهاب ويؤيد ذلك ما رويناه من السنة الصحيحة . والى هذا فى اسنادها اضطراب يضعفه ولذا روى ان احمد عدل عن الاحتجاج به اخيرا والى ذلك فهو مرسل لأن ابن عكيم ليس بصحابى ولا يحتج بالمرسل او هو مروى عنه شيخه مجهولين وذلك يضعف العمل به وليس يقدر فى هذا قول الترمذى فيه إنه حديث حسن لأن ذلك رأى له وقد يكون خطأ وعلى هذا يكون ارجح المذاهب الذى يتفق والسنة مذهب من رأى أن جلد الميتة يطهر بالدباغ فينتفع به ويجوز بيعه لان ما جاز الانتفاع به جاز بيعه كما هو الظاهر

بيع المتنجس (١) . ذهب الجمهور من الفقهاء الى عدم جواز بيع المتنجس

(١) النجاسة فى اللغة القذارة ومنها أخذ النجس بفتح الجيم وكسرها بمعنى النذر و القذر بفتح الدال وكسرها والقذارة هى الوساخة أو الدناسة ومنهما أخذ الوسخ بكسر السين ويطلق كل منهما على غير النظيف ويقال استقذر فلان هذا الشئ اذا كرهته نفسه لوساخته أو لدناسته وثنته فتجنبه أو رغب فى البعد عنه وعدم ملامسته واستقذار الانسان للشئ . الذن وابتعاده عنه طبيعة لمن طبائعه التى لا تختلف باختلاف الامم والازمان وأكثر ما يكون ذلك فى الشئ كرهه الرائحة وقد ينضم الى كراهة الرائحة أمور أخرى تستوجب النتيجة نفسها

إذا كان نجس العين أو متنجسا لمخالطته نجس العين وليس في الأماكن طهارته بتخليصه منه، أما ما تنجس بالمخالطة وأمكن تطهيره فبيعه جائز اتفاقا وذلك كالثوب المتنجس، وقد استنبط هذا الحكم من أدلة عديدة منها ما رواه البخاري من طريق ابن عباس رضي الله عنهما عن ميمونه أم المؤمنين : « أن فأرة وقعت في سمن فماتت فسئل النبي ﷺ عنها فقال : القوها وما حوّلها وكلوه » فقد أمر رسول الله ﷺ بأن تلقى هي وما حوّلها ثم يؤكل الباقي وذلك يدل على أمور :

الأول — نجاسة الميتة وقذارتها فإن الأمر بالقائها هي وما جاورها من السمن دليل ذلك

الثاني — قذارة ما جاورها من السمن للملاصقة لها دون ما لم يجاورها

الثالث — عدم جواز الانتفاخ به وعدم جواز بيعه لأنه لو جاز الانتفاع

والحكمة سامية ترجع إلى ما يجب في الصلاة من خلوص وطهارة واستسلام وتوجه إلى الله سبحانه وتعالى دون اشتغال بأي شاغل آخر حتى يكون المصلي وكأنه بين يدي ربه جل وعلا حقيقة مناجيا داعيا نزهة الصلاة عن كل ما يشغل النفس ويزعجها ونزه المصلي عن كل منظر بشع مستكره مستقذر فأوجب الشارع لتلك طهارة بدن المصلي وثوبه واستتبع ذلك بيان النجاسة التي يتطهر منها فكان مرجع الشارع في ذلك — فيما يظهر — إلى تجنب المصلي ما اعتبره العرف نجسا أو دنسا أو قدرا مكروها كما يتبين ذلك من الرجوع إلى ما أمر الشارع بتجنبه من القدر في الصلاة وإلى ما تجاوز عنه وليس أدل على ذلك من التفرقة بين رجيم الإنسان وروث الحيوان المأكول كالبقرة والأبل والغنم ولذا قيل في تعريف النجس أو النجاسة في لسان الشرع : مستقذر يمنع من الصلاة معه ومن هذا يتضح أن ليست هناك رابطة ظاهرة بين جواز البيع وطهارة المبيع على هذا المعنى إلا أن يقال أن الشارع أراد بذلك سد الذريعة إلى مقاربة النجس ولست أرى أن جواز المعاملة في النجس ذريعة إلى مخالطته في الصلاة كما لا أرى ضررا في أن يكون جائز البيع إذا ما اقتضت حاجة الناس ذلك بسبب انتفاعهم وحرصهم على منعه والاختصاص به لأجل منافعه

به أو جاز بيعه لكان مالا ولو كان مالا لما أمر بالقائه لأن الأمر بالقائه أمر باتلافه وقد نهى الشارع عن اتلاف المال .

وقد جاء لفظ السمن في هذه الرواية مطلقا فكان مقتضى هذا الإطلاق أن الجامد منه والمائع سواء في الحكم، وبهذا أخذ جماعة من الفقهاء (١) . وفرق آخرون بين جامده ومائعه وسندهم في هذا التفريق ما جاء في الروايات الأخرى لهذا الحديث، ففي رواية أحمد والنسائي تقييد السمن بالجامد . وفي رواية أبي داود : « فقال النبي ﷺ ان كان جامدا فالتقوها وما حولها وكلوا سمنكم وان كان مائعا فلا تقربوه » وفي رواية عن عبد الواحد بن زياد عن معمر عن الزهري « وان كان ذائبا أو مائعا فاستصحبوا به ، وقال فانتفعوا به » شك من عبد الواحد وفي رواية عن علي بن أبي طالب : ان كان جامدا فاطرحها وما حولها وكل بقيته وان كان ذائبا فاهرقه » وقالوا : ولا تغارض بين هذه الروايات والرواية المطلقة إذ فيها ما يدل على أن الإطلاق غير مراد ، وأن المراد بالسمن السمن الجامد ، وهو قوله ﷺ : فالتقوها وما حولها إذ لا يتيسر القاء ما حولها عادة إلا إذا كان السمن جامدا ، أما إذا كان مائعا فليس من المتيسر القاء ما يجاورها منه لسرعة ارتداد المائع إلى ما يحدث فيه من فراغ وامتزاج بعضه ببعضه الآخر عند أدنى تحريك . وبناء على هذه الروايات وعلى ما تضمنته الرواية المطلقة من الإشارة إلى التقييد يحتمل المطلق على المقيد ويكون الحكم في الجامد أنه لا يتنجس منه إلا ما حول الفأرة وفي المائع أنه يتنجس جميعه، وفيه قال بعض العلماء : لا فرق في ذلك بين قليله وكثيره استنادا

(١) وقد استظهر بعض العلماء أن ذلك مقيد بالألا يظهر في بقية المائع تغير من وقوع الفأرة وتنفذها أما إذا ظهر فيه جميعه تغير فانه يكون كله نجسا ولا يجوز أكله وهذا ظاهر ولا يصح أن يكون محل معارضة

إلى ظاهر اللفظ، وخالف آخرون ففرقوا بين الكثير من القليل فالقليل يتنجس جميعه وفيه جمات هذه الروايات لأن الحديث جاء جوابا عن سؤال في حادثة معينة أربد معرفة حكمها وهي أن فأرة وقعت في سمن لأحد أصحابه صلى الله عليه وسلم فماتت فيه فسئل الرسول عن حكم هذا السمن، ومن ذلك يظهر أنه سمن أحرز الاستعمال، والعادة تقضى بأن يكون قليلا وبغض النظر عن ذلك فالسمن لا يحفظ عادة إلا في أوعية صغيرة، والفأرة إنما وقعت في وعاء منها وعليه يكون السمن المسئول عنه قليلا واجابة الرسول كانت عن حكمه فكان هذا هو حكم القليل دون الكثير، وهذا التوجيه لا يتعارض مع ما قدمنا بيانه من أن العبرة بعموم الجواب إذا كان مستقلا فان الجواب هنا ليس عاما لاحتوائه على الضمير الذى يراد به السمن المعين وضمير المعين لا يكون عاما . أما إذا كثيرا فلا يتنجس جميعه قياسا على المائعات الكثيرة إذا وقعت فيها النجاسة إذ لا فرق بين مائع ومائع . أما ما يميز به الكثير من القليل ففيه خلاف فعند الحنفية الكثير مالا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر وعند الشافعية الكثير ما بلغ قلتين ^(١) وعلى الجملة فأراء العلماء في المائع إذا وقعت فيه نجاسة ثلاثة :

(أحدها) حكمه حكم الماء وقد قيل في الماء لا يتنجس إلا إذا تغير وقيل

فيه يتنجس قليله دون كثيره مالم يتغير فان تغير تنجس

(ثانيا) أنه لا يتنجس إلا بالتغير

(ثالثا) أنه يتنجس مطلقا ^(٢)

والذين أخذوا بالرواية المطلقة طعنوا في الروايات المقيدة وأيدوا طعنهم

بما رواه البخارى عن الزهرى وقد سئل عن الدابة تموت في الزيت أو السمن

وهو جامد أو غير جامد ، والفأرة وغيرها سواء

(١) القلة : الجرة الكبيرة كالحب فتاوى ابن تيمية

(٢) راجع فتاوى ابن تيمية ج ١ ص ٢٣ وما بعدها

فقال : بلغنا أن رسول الله ﷺ أمر بفأرد ماتت في زمن فأمر بما قرب
منها فطرح ثم أكل . فلم يفرق الزهري بين جامد ومائع ، قال ابن تيمية :
والزهري أحفظ أهل زمانه حتى قيل أنه لا يعرف له غلط ولا نسيان ولم يكن
في زمانه من كان أكثر حديثاً منه ولو كانت روايات التقييد صحيحة لعلهم ولم
يخالفها ولراعاها في فتياه ، والآخرون يقولون ذلك فهم للزهري وليس بحاجة
ويرون صحة الروايات المقيدة . وإلى هذا مال ابن حجر في التلخيص (١) ،

وعلى هذا فإذا يكون حكم المتنفس منه جامداً كان أو مائعاً ؟ : مقتضى
ما رويناها أنه لا يجوز أكله ولا شربه فقد قال ﷺ : فألقوها وما حو لها واكلوه
وهنا محل اتفاق أما جواز الانتفاع به ففيه رأيان :

(أحدهما) أنه لا يجوز كذلك الانتفاع به ولا بيعه لنهي الرسول عن
قربانه في بعض الروايات والانتفاع به وبيعه ضرب من القربان المنهى عنه ويؤيد
هذا ما جاء في الروايات الأخرى من الأمر بطرحه أو باهراقه ،

(ثانيهما) أنه يجوز الانتفاع به في غير الأكل والشرب ، وإذا جاز الانتفاع
به جاز بيعه وسند هذا القول ما جاء في بعض الروايات من قوله ﷺ : فانتفعوا
به أو استصحبوا به ، وهذا الأمر وإن جاء في المائع يتعدى إلى الجامد لاتحاد
علة الحكم غاية الأمر أنه جاء في المائع لأنه محل لذلك عادة أما الجامد الذي
يكون حول الفأرة فقليل وليس ينظر إليه في الانتفاع . ويقول أصحاب هذا
الزأى أن النهي عن قربانه أو الأمر باهراقه أو طرحه كناية عن تحريم أكله
أو شربه ، وذلك المعنى هو المراد منه فقط بدليل مقابلة بقوله بعد : وكلا
سمنكم . ويرشح لذلك ما ذكره ابن حجر في الفتح من رواية عبد الجبار بن عمر
« إن كان السمن مائعاً فانتفعوا به ولا تأكلوه . »

(١) راجع فتح الباري ج ٩ ص ٤٩٥ وتلخيص الحبير لابن حجر في طبعة المجموع ج ٨ ص ١١٥
وقتاوى ابن تيمية ج ٢ ص ٢٤ وما بعدها وسبل السلام ج ٣ ص ٦ وما بعدها

والى هذا فان الحادثة كانت فى السؤال عن حل أكله وقد اختير التعبير
عن حرمة الأكل بذلك لانه فى العادة قليل لا ينتفع به فى غير الأكل فكان لابد
فى المبالغة فى تحريم أكله وذلك بالامر بطرحه أو باهراقه أو بعدم قربانه

والناظر فى جميع هذه الروايات المتقدمة لا يجد فيها ذكراً لتحريم البيع
واتخاذها دليلاً يدل بالإشارة على تحريمه غير مسلم ، فقد جعلوا الامر بالاهراق
أو بالطرح ملزوما لعدم صحة البيع وذلك إنما يتم لهم لو كان المراد بذلك
تحريم الانتفاع بالسمن تحريماً كلياً ولكنك علمت أن رسول الله لم يرد به
إلا تحريم أكله وشربه . والذي يرى فى هذه الآثار أن النبي ﷺ أمر بالقاء
ما يكون حول الفائرة من السمن وجوز أكل باقيه على ما فى رواية البخارى أو
أنه فرق بين المائع منه والجامد على الوجه الذى شرحناه ومرجع كل هذا
بلا شك ما جبل عليه الانسان من استئثار الفائرة الميتة وما يجاورها من السمن
وإذا كان مستقذراً وأمر الشارع بطرحه وعدم قربانه كان نجساً

ولقد أشرنا أكثر من مرة الى أن نجاسة الشيء شرعاً لا تستلزم حرمة
الانتفاع به ولا حرمة بيعه ولا تستلزم إلا عدم صحة الصلاة معه وليس أدل
على ذلك من ورود بعض الروايات بتجويز الاستصباح به أو الانتفاع به وإذا
بجاز ذلك حاز بيعه ومن ذهب إلى ذلك ابن عمر فقد سئل عن فائرة وقعت
فى عشرين فرقاً من زيت فقال استسرجوا به وادهنوا الادم وذهب الى هذا
أيضاً على وابن مسعود وابن عباس وأبو سعيد الخدرى وأبو موسى الاشعري
وعطاء والقاسم وأبو حنيفة والليث وسفيان واسحق وغيرهم . ومن ذهب الى
تحريم الانتفاع به وبيعه بعض أهل الحديث ومن ذهب الى تحريم بيعه دون
الانتفاع به فيما عدا الأكل والشرب الشافعى وبعض القائلين بتحريم بيعه يرى
أنه حرام للمسلم والذمى على السواء وبعضهم يرى أنه حلال للذمى عند علمه

بنجاسته وقد علمت أن خلافهم يرجع الى اختلاف الآثار ونظر كل في ترجيح بعضها أو في الجمع بينهما .

علة تحريم البيع فيما تقدم : حرم الله تعالى بيع الخمر والخنزير والميتة والاصنام والكلب بمقتضى ما روينا من الآثار . ولم يقتصر هذا الحكم على موردده عند الفقهاء بل رأوه متعديا الى غير ماورد فيه بعد أن بحثوا عن علة وتبينوا أنها متحققة فيه ، وكان من نتيجة ذلك اختلافهم فيما تعدى اليه الحكم لاختلافهم في علة فقد ذهب بعضهم الى أن علة التحريم النجاسة ولذا رأوا الحكم متعديا الى كل نجس لا يمكن تطهيره . وذهب آخرون الى أن علة عدم جواز الانتفاع به ولذا رأوا الحكم متعديا الى كل ما لا يجوز الانتفاع به ، ولهذا كانت الآثار التي زويناها أصلا من الأصول التي بنيت عليها أحكام البيع

ويلاحظ أن من هذه الاشياء التي حرم الله بيعها ما لا يصلح أن يكون محلا لهذا الخلاف وهي الاصنام ذلك لأنها لا تتخذ في العادة من مادة مستقرة ولذا لا تكون علة تحريم بيعها نجاستها ، وفي العادة أن تتخذ من مادة ظاهرة يحل الانتفاع بها ولذا يمكن الانتفاع بماذتها بعد تحطيمها انتفاعا حلالا ولا يتأتى مع هذا أن يقال أن العلة في تحريم بيعها عدم جواز الانتفاع بها شرعا إلا إذا قيد ذلك بأن يكون الانتفاع على وجه اتخاذها وسيلة من وسائل العبادة فاذا بيعت لهذا الغرض كان بيعها حراما وباطلا وإذا بيعت لتكسر وينتفع . برضاؤها أو اكسارها كان حلالا صحيحا تترتب عليه آثاره والى هذا ذهب أكثر العلماء وهو المذهب الصحيح خلافا لمن رأى التمسك بحرفية النص وجعل بيعها حراما ما كانت على هيئتها لاطلاق اسم الصنم عليها .

أما الخمر والخنزير والكلب والميتة فيرى بعض العلماء أن العلة في تحريم بيعها نجاستها ومن هؤلاء الشافعية فتعدى الحكم عندهم الى كل نجس لا يمكن تطهيره وهو ما كانت نجاسته لعينه أو لاختلاطه بنجس العين ولا يمكن تطهيره كبعض

المائعات، أما ما يمكن تطهيره كالثوب المتنجس فلا يتعدى إليه الحكم عندهم وإذا يجوز بيعه، ويرى آخرون أن العلة هي عدم جواز الانتفاع بها شرعا وإن شئت قلت عدم تقومها لأن ما لا يجوز الانتفاع به شرعا لا يعد مالا متقوما ومن ذهب إلى ذلك الحنفية فتعدى الحكم عندهم إلى كل ما ليس متقوما من المال

وتعليل حرمة بيعها أو بطلانها بالنجاسة محل للنقد والنظر للأسباب الآتية .

١ - أنه إذا سلمنا أن الكلب نجس لما ورد في ذلك من الآثار فإنه لم يقيم دليل سليم على نجاسة الخنزير والخنزير ونجاسة الجميع موضع خلاف ولستنا بصدد تحقيق هذا المقام فحله بحث طهارة الأشياء ونجاستها وإنما الذي نريد أن نقوله أن وصف النجاسة غير مسلم بثبوته من الجميع .

٢ - أنه لو صح أن العلة في ذلك النجاسة لم تفرق في ذلك نجاسة لا يمكن إزالتها عن أخرى يمكن إزالتها لأنهما جميعا نجاسة على كل حال وإمكان التطهير وصف لا تأثير له إذا كان المراعى في العملية الابتعاد عن القذارة أما إذا روعي في التفريق بينهما أن المتنجس الذي يمكن تطهيره يمكن الانتفاع به فإن ذلك عدول في الواقع عن التعليل بالنجاسة إلى التعليل بعدم جواز الانتفاع وعليه فاما أن يجعلوا العلة مطلق النجاسة وعندئذ نقول لهم إنها علة غير مطردة لأنها توجد ولا يوجد الحكم كما في المتنجس الذي يمكن تطهيره وإما أن يعدلوا عن القول بذلك .

٣ - أن وصف النجاسة لا يصلح علة لتحريم البيع وبطلانها لأنه يشترط في العلة أن تكون معقولة المعنى بحيث لو عرضت على العقول لملتفتها بالقبول وليس يفهم الارتباط بين بطلان البيع ونجاسة المبيع إلا على وجه واحد وهو إرادة البعد عن القذارة، وهو وجه لا يصح أن يراد لأنه إذا جازت ملامسة القذر لأجل إزالته والانتفاع بالمتنجس بعد ذلك جازت كذلك مقارنته من

غير ملائمة لأجل تحصيل منفعته من طريق أولى وقد ندب الشارع الى الاولى فلا يمنع الثانية .

وكذلك يشترط في العلة أن تكون مطردة بحيث يلزم من وجودها وجود الحكم فيطرد عليها وقد تتحقق النجاسة ولا يتحقق الحكم كما قدمنا ونخاف الحكم عنها دليل عدم علميتها .

أما تعليل بطلان بيع هذه الاشياء بعدم الانتفاع بها شرعا فانه يحتاج إلى تفصيل : اذا حرم الشارع الانتفاع بالشيء على أى وجه فهذا وصف يصلح علة لبطلان بيعه لأنه حينئذ لا يصير مالا متقوما في نظر الشارع ويكون أخذا مالا فيه اكالة بالباطل وهذا ما يصح أن يكون متحققا في الخرفان الشارع الاسلامي قد حرم على المسلمين أن ينتفعوا بها أى انتفاع حتى لقد مثل الرسول ﷺ عن خمر ليتيم أمسك لكي تحال خلافا لابل اريقوها وكذلك لعن عاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه وبائعها ومشتريها وساقها وشاربها فكان لذلك بيعها حراما . وأما اذا حرم الشارع بعض منافع الشيء وأحل بعضها الآخر فانه يجب أن يرجع الى القصد من بيعه فان كان القصد منه منفعه المحرمة كان بيعه حراما والا كان حلالا كما في بيع الاصنام وقد بينا ذلك، ولذا حرم بيع الكلب اذا لم يكن منفعها به أصلا وحل بيعه اذا كان منتفعا به لأجل منفعته الحلال ومن ذلك ذهب كثير من العلماء الى جواز بيع السماد النجس لأجل الانتفاع به في تسميد الأرض وان حرمه آخرون نظراً لنجاسته

والنتيجة ان الشيء اذا كان ذا منفعة جائزة حل اقتناؤه لتلك المنفعة وحل حبسه لأجلها والا لم يكن للناس ميل الى نيل تلك المنفعة وكان من العبث جعلها حلالا واذا حل حبسه وجب أن يجوز بيعه حتى يكون شراؤه وسيلة لنيل تلك المنفعة لمن يريد لها ولا يحدها . أما القول بأن اليد عليه تكون في هذه الحال بد اختصاص ولذا يجوز حبسه وليسكن لا يجوز بيعه وعلى المختص

به بذله لطالبه بالمجان فقول لا يحقق مصالح الناس ولا ينيلهم حاجاتهم لأن
من له حق الحبس لا تطيب نفسه بتركه الا نظير عوض مالى

ولهذا قال شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة المقدسى
الحنبلى فى شرحه الكبير : كل عين مملوكة يجوز اقتناؤها والانتفاع بها فى غير
حال الضرورة يجوز بيعها الا ما استثناه الشارع كالكلب وأم الولد والوقف
عند عدم المسوغ . ويؤيد ما قلناه ما قاله بعض المالكية : انما حرم بيع النحس
لأنه لا منفعة فيه اصلا أو فيه منفعة حرمها الشارع فصار وجودها كعدمها
ومقتضاه ان الشيء اذا حل الانتفاع به جاز بيعه ولو كان نجسا . وقد
توسط بعض العلماء فذهب إلى أن الاشياء النجسة التى أباح الشارع الانتفاع
بها ينتفع بها كما أباح الشارع ولكن لا يجوز بيعها وتكون يد المنتفع عليها
يد اختصاص تسوغ له منعها والا يصاب بها وتورثها لورثته واذا طلبها محتاج
ندب له أن يبذلها من غير عوض لحرمة بيعها ولست أرى لهذا الرأى حجة
الا الوقوف عند الالفاظ دون أن تتخذ طريقا الى ما يراد منها لانه اذا كان
لها منفعة مباحة كانت مالا فى رأى هؤلاء واذا كانت مالا جازان يستعاض
عنهما بالمال وعلى ضوء هذا البيان تستطيع ان ترجع ما ذكرنا لك من الاحكام
فى الخمر والميتة والخنزير والاصنام الى علمها والله الموفق للصواب .
إلى هنا انتهى الجزء الاول

الفهرست

الموضوع	صفحة
التعريف بكلمة الفقه	٣
» بالكتاب	٤
» بالسنة	٩
كيف وجدت السنة	١٤
كتابة السنة	١٦
نقل السنة وتدوينها	٢٥
سنن الأحكام	٢٩
العمل بالسنة	٣١
مكانة السنة من الكتاب	٣٧
ما زیده بفقه الكتاب والسنة	٤١
أسباب الخلاف في فقه الكتاب والسنة	٤٣
البيع في الكتاب والسنة	٤٩
شرعه بالكتاب	٥٥
» بالسنة	٦١
إبتناء البيع على التراضي	٦٤
معنى الرضا	٦٥
ما يتحقق به التراضي	٦٧
ما يدل على الرضا	٦٩
أثر الرضا وما يترتب على فقدده	٧٣
بيع الفضولي	٧٤
بيع القاضى مال المدين	٨٥
أخذ المال للنافع العامة جبرا	٩٢

تابع الفهرست

الموضوع	صفحة
التلك بالشفعة	٩٥
أثر انعدام القصد في البيع	٩٧
رضا الصبي المميز	٩٨
د السكران	٩٩
د الخطي	١٠٠
د الناسي	١٠٤
د الهازل والمكره	١٠٥
الاكراه على البيع بطريق غير مباشر	١١٠
لزوم البيع	١١٣
خيار المجلس	١١٧
بيع الماء — بيع المباح	١٤٦
بيع النجس وما لا يجوز الانتفاع به	١٥٩
بيع الخنزير	١٦٤
بيع الخنزير	١٧٣
بيع الأصنام	١٧٤
بيع سياع البهائم	١٧٥
بيع الميتة	١٨٢
بيع أجزاء الميتة	١٨٧
بيع جلد الميتة	١٨٨
بيع المنتجس من الأشياء	١٩٢
علة تحريم البيع فيما ذكر	١٩٨