

كتاب المساقاة

المساقاة مفاعلة من السقي سميت بذلك لاحتياج أهل الحجاز إلى السقي من الآبار ، وهي في الإصطلاح قال أبو محمد : عبارة عن أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ، ليقوم بسقيه وما يحتاج إليه ، بجزء معلوم له من ثمره ، وليس بجامع ، لخروج ما يدفعه إليه ليغرسه ويعمل عليه ، ولا بمانع ، لدخول^(١) ما له ثمر غير مقصود كالصنوبر^(٢).

٢١٠٨ - والأصل في جوازها ما روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، قال : عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع أو ثمر ، متفق عليه^(٣).

٢١٠٩ - وقال البخاري : قال قيس بن مسلم ، عن أبي جعفر رضي الله عنهم قال : ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث أو الربع ، وزارع علي ، وسعد بن مالك ، وابن مسعود ، وعمر بن عبد العزيز ، والقاسم ، وعروة ، وآل

(١) في المغني ٣٩١/٥ : المساقاة أن يدفع الخ ، ليس فيه كلمة عبارة . وفي (خ) : عبارة أن يدفع وما يحتاج بجزء . وفي (م) : بمانع لخروج .

(٢) شجر يخضر شتاء وصيفا كما في لسان العرب . وفي هامش (خ) قد يقال : هذا نادر ، فلا يدخل في العموم اهـ وهذا الحد لأبي محمد في المغني ٣٩١/٥ ونقل في الإنصاف ٤٦٦/٥ هذا التعقب وأقره .

(٣) هو في البخاري ٢٢٨٥ ، ٢٣٢٨ ومسلم ٢٠٨/١٠ وأخرجه بقية الجماعة بعدة روايات ، وفي (م) : ما خرج منها . وعلق في هامش (خ) على قوله (ليغرسه) : قد يقال : غرسه عمل عليه ، وقيام عليه ، ولو نقضه بالمرأة كان له وجه ، وجوابه أن ذكر الرجل لأنه الأغلب في المعاملات ، وقد يقال : دفع الشجر للغرس ليس من المساقاة ، بل له اسم خاص وهو المغارسة اهـ .

أبي بكر ، وآل عمر ، وآل علي قال : وعامل عمر الناس
على إن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر ، وإن جاؤا
بالبذر فلهم كذا ، ومثل هذا لا يقصر عن رتبة
الإجماع .^(١) والله أعلم .

(١) ذكره البخاري في الصحيح ١٠/٥ هكذا معلقا ، وعنده : ما بالمدينة أهل بيت هجرة الخ ،
وعزاها الحافظ في الفتح ١١/٥ لعبد الرزاق وابن أبي شيبة ، وكذا نقلها ابن حزم في المحلى ٦٠/٩
- ٦٣ عن عبد الرزاق وابن أبي شيبة ، وقد روى عبد الرزاق ١٤٤٤٥ وابن أبي شيبة ٣٤١/٦
عن هشام بن عروة قال : كان أبي لا يرى بكراء الأرض بأسا . وروى عبد الرزاق ١٤٤٥١ عن
القاسم بن عبد الله قال : سألت سعد بن مالك عن كراء الأرض بيعا ، فقال : لا بأس به ، ذلك
قرض الأرض . وروى ابن أبي شيبة ٣٣٧/٦ والطحاوي في المشكل ٢٩٢/٣ وفي الشرح ١١٤/٤
عن موسى بن طلحة أن عثمان أقطع خبابا أرضا وعهد الله أرضا وسعدا أرضا ، وصهيبا أرضا ،
فكلا جاري قد رأيته يعطي أرضه بالثلث والربع عبد الله وسعدا . وفي لفظ : كان سعد وابن
مسعود يزارعان بالثلث والربع . ورواه عبد الرزاق ١٤٤٧٠ بنحوه ، وروى عبد الرزاق ١٤٤٥٦
عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إلى عثمان بن محمد بن أبي سويد أن يبيع بياض الأرض بالذهب .
وأن يخابر على أصل الأرض . وروى ابن أبي شيبة ٣٤١/٦ عن عمر بن عبد العزيز أنه كان يأمر
بإعطاء الأرض بالثلث والربع . وروى عبد الرزاق ١٤٤٨٢ عن عبيد الله بن عمر قال : كتب
عمر بن عبد العزيز أن أشركوا الأرض على النصف ، ولا تضمنوا الشركاء البذر ، وروى عبد
الرزاق ١٤٤٧١ وابن أبي شيبة ٣٣٩/٦ عن عمر بن صليح قال : جاء رجل إلى علي فوشى برجل
فقال : إنه أخذ أرضا يصنع بها كذا وكذا . وقال الرجل : أخذتها بالنصف أكرى أنهارها وأصلحها
وأعمرها . فقال علي : لا بأس . ولفظ ابن أبي شيبة : أنه لم ير بأسا بالمزاعة على النصف . وروى
الطحاوي في الشرح ١١٤/٤ عن عمر بن عبد العزيز أن عمر بن الخطاب بعث يعلى بن منية إلى
اليمن فأمره أن يعطيهم الأرض البيضاء على أنه إن كان البقر والبذر والحديد من عمر فله الثلثان ،
ولهم الثلث ، وإن كان منهم فلعمر الشطر ، ولهم الشطر . وروى أيضا عن أبي جعفر محمد بن
علي قال : كان أبو بكر يعطي الأرض على النصف . وروى عبد الرزاق ١٤٤٧٤ قال : سمعت
هشاما يحدث قال : أرسلني محمد بن سيرين إلى القاسم بن محمد أسأله عن رجل قال لآخر :
اعمل في حائطي هذا ولك الثلث أو الربع . فقال : لا بأس به . وروى عبد الرزاق ١٤٤٧٦
وابن أبي شيبة ٣٤٣/٦ عن قيس بن مسلم - وهو الجدلي الكوفي المتوفى سنة ١٢٠ - عن أبي جعفر
- وهو محمد بن علي بن الحسين ، المشهور بالباقر قال : ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا وهم يعطون
أرضهم بالثلث والربع . وروى عبد الرزاق ١٤٤٧٧ وابن أبي شيبة ٣٣٨/٦ عن عمرو بن عثمان
ابن موهب ، قال : سمعت أبا جعفر محمد بن علي يقول : آل أبي بكر ، وآل عمر ، وآل علي
يدفعون أرضهم بالثلث والربع . وروى ابن أبي شيبة ٣٣٨/٦ عنه قال : عامل رسول الله ﷺ
أهل خيبر على الشطر ، ثم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي ، ثم أهلهم إلى اليوم يعطون الثلث والربع .

قال : وتجاوز المساقاة في النخل والشجر والكرم ، بجزء معلوم^(١) يجعل للعامل من الثمر .

ش : تجاوز المساقاة في النخل والكرم ، وكل شجر له ثمر مقصود ، لعموم ما تقدم من حديث ابن عمر ،^(٢) ولأن الحاجة تدعو إلى المساقاة على الشجر ، فأشبهه النخل والكرم ، ويشترط أن يكون بجزء مشاع معلوم ، كالثلث ، والرابع ، والعشر ، ونحو ذلك ، للحديث ، لا على صاع أو آصع ، أو ثمرة نخلة بعينها ، لما فيه من الغرر ، إذ يحتمل أن لا يحصل إلا ذلك فيتضرر رب الأصل ، ويحتمل أن يكثر الحاصل فيتضرر العامل .^(٣)

ووقع في (س م) : أهل هجرة . وليس في (م) : وآل علي . وفي (س م) : وعامل الناس . وفي (م) : فإن جاؤا . وبهامش (خ) : وكان الأولى تأخير حديث أبي جعفر إلى مسألة المزارعة ، لأنه فيها خاصة ، والكلام هنا في المساقاة . وكتب أيضا : وفيه من جهة المعنى أن مالك الأشجار قد لا يحسن تعهدا ، أو لا يتمكن ، أو يحسن ويمكن ولا يملك الأشجار ، فيحتاج ذلك إلى أجير ، وهذا إلى العمل . وقال ابن المنذر : لم يخالف فيها إلا أبو حنيفة ، وقد ثبت من سنة رسول الله ﷺ والخليفين من بعده اهـ .

(١) الكرم هو شجر العنب ، وقد ثبت في الحديث الصحيح « لا تسماوا العنب كرما ، فإن الكرم قلب المؤمن » ولعل النهي للكرامة ، كما صرح به النووي في شرح مسلم ٤/١٣ وكما يفهم من ترجمة البخاري ٥٦٦/١٠ بقوله : باب قول النبي ﷺ « إنما الكرم قلب المؤمن » وفي (ع) : في الشجر والكرم . وفي المتن و (م خ) : شيء معلوم . وفي هامش (خ) على قوله (في النخل والشجر) : قدم النخل وأفرده بالذكر مع فمول ما بعده له ، اهتماما به ، حيث أنه من أفضل الشجر ، وأنه الذي وردت به الأخبار ، ثم ذكر الكرم أيضا مع دخوله فيما قبله ، لأنه متفق عليه من بين سائر الشجر ، لكن المناسب ذكره بعد النخل ، ثم ذكر الشجر بعدهما ليشمل ما بقي من أنواع الشجر . اهـ وكتب أيضا : إلحاق الكرم بالنخل هل هو بالقياس بجماع وجوب الزكاة ، والتحاق الحرص ، أو بالنص ؟ الظاهر الأول . اهـ .

(٢) في معاملة أهل خير بشرط ما يخرج منها ، وفي (خ) : حديث عمر .

(٣) في (خ) : في الشجر . وفي (خ د) : مشاع كالثلث . وفي (م) : رب الأرض ، ويحتمل أن يكثر فيتضرر .

٢١١٠ - وفي الصحيحين عن رافع بن خديج رضي الله عنه ، قال :
كنا أكثر الأنصار حقلا ، فكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه
ولهم هذه ، وربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه ، فنهانا عن
ذلك رسول الله ﷺ ، فأما الورق فلم ينهنا ^(١) . ولا على
جزء مبهم كنصيب ونحوه ، للغرر المنهي عنه شرعا ^(٢) .
ومقتضى كلام الخرقى أن التسمية تكون للعامل ^(٣) ، لأن
المالك يستحق بالأصل ، فلو كانت التسمية للمالك - كأن
قال : لي النصف - فهل تصح ، ويكون الباقي للعامل ، أو
لا تصح ؟ فيه وجهان ، ومقتضى كلامه أنها لا تصح على
ما لا ثمر له ، وهو صحيح ، إذ ليس منصوبا عليه ، ولا
في معنى المنصوص عليه ، وكذلك ما له ثمر غير مقصود ،
نعم إن قصد ورقه كالتوت ، أو زهره كالورد ونحوه ، فقال
أبو محمد : القياس جواز المساقاة عليه ، لأنه في معنى
المنصوص ^(٤) ، وقد يقال : إن المنصوص يشمل ، وقوله :
الثمر « أل » بدل من المضاف إليه ، أي من ثمرتها ، فلو شرط
له ثمرة نخل غير التي ساقاه عليها لم يصح ، وكذلك لو جعل

(١) هو في البخاري في عدة مواضع منها ٢٣٢٧ ، ٢٧٢٢ ومسلم ٢٠٦/١٠ وفي (ع س م) :
حقلا قلنا نكرى . وفي (س ع خ) : فنهانا عن ذلك .

(٢) تقدم في البيع النهي عن الغرر في عدة أحاديث صحيحة برقم ٨٩٨ ، ١٩٥٣ ، ١٩٥٥ وفي
(ع) : مبهم النصب .

(٣) أي الجزء المسمى ، كالربع أو الثلثين . وفي (س م) : أن التسمية للعامل . وفي (خ) : من
العامل .

(٤) في (خ) : أنه لا تصح . وفي (خ د) : المنصوص وكذلك . وفي (خ) : في معنى المنصوص
عليه ، قلت : وقد . وعلق في (خ) على قوله (ما لا ثمر له) : كالصفصاف والجوز . اهـ وعلى
قوله (له ثمر غير مقصود) : كالصنوبر والأرز . اهـ . وكلام أبي محمد ورد في المغني ٣٩٤/٥ .

له ثمرة سنة غير السنة التي ساقاه عليها ، لمخالفة^(١) ذلك لموضوع المساقاة ، والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يجعل له فضل دراهم .

ش : إذا شرط له جزءا معلوما - كالربع مثلا - ومائة درهم لم يصح ، لأنه في معنى شرط آصع ، إذ يحتمل أنه لا يحدث من الثماء^(٢) ما يساوي تلك الدراهم ، فيتضرر رب المال ، وبطريق الأولى لو شرط له دراهم منفردة عن جزء لما تقدم ، ولمخالفة موضوعها ، والله أعلم .

قال : وتجاوز المزارعة^(٣) ببعض ما يخرج من الأرض .

ش : المزارعة دفع الأرض إلى من يزرعها ، ويعمل عليها بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها لما تقدم من حديث ابن عمر ، وقصة أبي جعفر^(٤) .

٢١١١ - وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ دفع خيبر أرضها ونخلها مقاسمة على النصف ، رواه أحمد ، وابن ماجه^(٥) . والله أعلم .

(١) في (خ) : الثمرة إلى بدل . وفي (د) : الثمر إلى بدل . وفي (س) : الثمر بدل . وفي (ع) : الثمر أي بدل . وفي (ع م د) : من المضاف أي . وفي (م) : ثمر نخل . وفي (خ) : غير الذي ساقاه . وسقط من (ع س م) : لم يصح عليها .

(٢) في (خ) : في معنى آصع ، إذ يحتمل أن لا يحصل من الثماء . وفي (م) : آصع أنه لا يحدث . (٣) وكرهها أبو حنيفة ، ومنعها الشافعي في الأرض ، وأجازها واختارها النخل إذا كان بياض الأرض أقل ، وإن كان أكثر فعلى وجهين . اهـ من خط الشيخ نصر الله والد المحشي رحمهما الله تعالى . اهـ عن هامش (خ) : وفيه بياض .

(٤) حديث ابن عمر في معاملة أهل خيبر تقدم قريبا أنه في الصحيحين ، وقصة أبي جعفر وهو الباقر سبق ذكرها عن البخاري تعليقا ، وذكر من رواها موصولة .

(٥) هو في مسند أحمد ٢٥٠/١ وسنن ابن ماجه ٢٤٦٨ من طريق ابن أبي ليل ، عن الحكم بن عتيبة ، عن مقسم ، عن ابن عباس قال مصحح ابن ماجه : في الزوائد : في إسناده الحكم بن

قال : إذا كان البذر من رب الأرض .
ش : المشهور عن أحمد رحمه الله كما قال الخرقى أنه يشترط
كون البذر من رب الأرض ، وعلى هذا عامة الأصحاب ،
حتى أن القاضي وكثيراً من أصحابه لم يذكروا خلافاً ، لأنه
عقد يشترك العامل ورب المال في نمائه ، فوجب أن يكون
رأس المال كله ^(١) من أحدهما ، كالمساقاة والمضاربة .

ونقل عنه مهنا ما يدل على جواز كون البذر من العامل ،
واختاره أبو محمد . ^(٢)

٢١١٢ - لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ أعطى خبير
اليهود أن يعملوها ويزرعوها ، ولهم شطر ما يخرج منها ،
رواه البخاري ، ولمسلم وأبي داود والنسائي : دفع إلى يهود
خبير نخل خبير وأرضها ، على أن يعملوها من أموالهم ،
ولرسول الله ﷺ شطر ثمرتها . ^(٣) وقد تقدم عن عمر أنه

عتية ، قال شعبة : لم يسمع من مقسم إلا أربعة أحاديث ، وابن أبي ليلى هو محمد بن عبد الرحمن
ضعيف . وحسن إسناده أحمد شاكر في المسند ٢٢٥٥ ورواه أيضاً أبو يوسف في الخراج ٥٥
وصححه الشوكاني في النيل ٣٠٧/٥ وليس في (خ) : ونخلها .

(١) في (م) : أن يكون البذر . وفي (ع) : مشترك العامل . وفي (خ) : رأس ماله كله ، وعلق
في هامش (خ) على قوله (من أحدهما) : ينتقض بالشركة بمالين وبدن صاحب أحدهما ، وقد تقدم
صحته ، ويجاب عن ذلك بأن ذلك في الشركة جائز ، لوجود شرطه ، وهو كون المشترك فيه
نقداً ، وهنا المشترك فيه بذر وأرض ، فلا تصح الشركة فيه ، إذ الشركة لا تصح إلا في نقد ،
فليست هذه شركة ، بل معاملة خاصة ، على خلاف القياس ، فيقتصر فيها على مورد النص ، فإن
قيل : فالنبي ﷺ لم يعط أهل خبير بذراً ؟ قيل : كل ما كان فيها من بذر كان قد صار للمسلمين
غنيمة ، ولم يبق لليهود منه شيء ، وهم لم يزرعوا إلا ما كان فيها . والله أعلم .

(٢) ذكره في المغني ٤٢٣/٥ وقال : وهو الصحيح إن شاء الله تعالى .

(٣) هو بعض روايات حديثه السابق في معاملة أهل خبير ، والرواية الأولى عند البخاري ٢٢٨٥
بهذا اللفظ ، وعنده أيضاً ٢٣٣١ ، ٢٤٩٩ بنحوه ، والثانية عند مسلم ٢١٢/١٠ وأبي داود ٣٤٠٩
والنسائي ٥٣/٧ وغيرهم . وفي (م) : خبير لليهود . وفي (ع خ د) : يهود خبير وأرضها . وفي

قال : وإن جاعوا بالبذر فلهم كذا .^(١) والله أعلم .

قال : وإن اتفقا على أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما ما بقي^(٢) لم يجز ، وكانت للمزارع أجرة مثله .
ش : إذا اتفقا على أن رب الأرض يأخذ مثل بذره ويقتسما ما بقي لم يجز ، لأنه بمنزلة ما لو اشترط آصعا معلومة ، إذ ربما لا تخرج هذه الأرض إلا مقدار البذر ، فيذهب عمل العامل مجانا ، وإذا فسد هذا الشرط ، ويفسد به العقد ، لأنه يعود بجهالة نصيب كل منهما ، وإذا فسد العقد كان الزرع لصاحب البذر ، لأنه عين ماله ، سيما^(٣) والأرض أرضه ، وعليه للعامل أجرة مثله ، لأنه إنما دخل للعمل ولم يسلم له ، والله أعلم .

قال : وكذلك تبطل إن أخرج المزارع البذر ، ويصير الزرع للمزارع ، وعليه أجرة الأرض .

ش : هذا تصريح منه بالبطلان في المسألة السابقة ، وإنما بطلت المزارعة هنا - إذا أخرج المزارع البذر - لما مر من أن شرط صحة المزارعة كون البذر من رب الأرض ، فإذا فات^(٤) الشرط فات المشروط ، وإذا يصير الزرع للمزارع ،

(س) : خير أرضها أن . وفي (م) : يهود خير أن . والتصحيح من صحيح مسلم وسنن أبي داود والنسائي . وفي (خ) : أيعملوها .

(١) تقدم أن البخاري رواه معلقا عن أبي جعفر وهو الباقر ، ووصله الطحاوي في معاني الآثار .
(٢) في (س ع م) : ويقتسما ما بقي .

(٣) سقط آخر المتن وأول الشرح ، أي من : وكانت للمزارع ما بقي لم يجز . من (ع م) : وسقط آخر المتن من (خ) وعلق تصحيحا . وفي (م) : بمنزلة من اشترط . وفي (س م خ) : ربما لم تخرج . وفي (س) : مقدار الأرض . وفي (م د) : لا سيما .

(٤) في (س) : بطلت المزارعة إذا . وفي (م) : أخرج العامل البذر ، لما مر من أن يشترط المزارعة . وفي (خ د) : وإذا فات .

لأنه عين ماله ، وعليه أجرة الأرض ، لأن ربها إنما بذلها
بعوض ولم يسلم له ، والله سبحانه أعلم .