كتاب
المساقاة

المساقاة هي دفع شجر لمن يقوم بسقيه وكل ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمرتها، وسميت مساقاة، لأنها مفاعلة من السقي وقد اتفق جمهور العلماء على جوازها في النخل والشجر والكرم بجزء معلوم من ثمرها، كالنصف أو الثلث أو الربع وبه قال الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم وسعيد بن المسيب وسالم ومالك والثوري، والأوزاعي وأحمد وأبو يوسف ومحمّد بن الحسن وإسحاق وأبو ثور، وقال داود لا تجوز المساقاة إلاَّ في النخيل لأن النص الوارد في الجواز ورد في النخيل، وقال الشافعي لا تجوز إلاَّ في النخيل والكرم لأن الزكاة تجب في ثمرتهما، وعنه في سائر الشجر قولان أحدهما لا تجوز فيه، لأن الزكاة لا تجب في نمائها فأشبهت ما لا ثمرة له، والثاني مثل الجمهور، وقال أبو حنيفة وزفر لا تجوز بحال من الأحوال، لأنها إجارة بثمرة لم تخلق أو إجارة بثمرة مجهولة، فأشبه إجارة نفسه بثمرة غير الشجر الذي يسقيه، وعمدة الجمهور ما رواه الشيخان وغيرهما عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «عامل رسول اللّه ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها» وبما روي عن الخلفاء الراشدين في مدة خلافتهم، أنهم عاملوا أهل خيبر بمثل ما عاملهم به رسول اللّه ﷺ واستدل من قال بعدم الجواز بنهيه ﷺ عن المخابرة، وأجاب الجمهور عن نهيه عن المخابرة بأن المخابرة المنهي عنها هي أن يعطيه جزءاً من الأرض أو الشجر، ويكون ذلك هو أجرته ونهى عنها رسول اللّه ﷺ، لما فيها من الغرر

والجهالة، لأنه قد لا يثمر هذا القدر الذي خصص له ويضيع عمله سدى، وقد لا يثمر إلاَّ هو، ويخسر صاحب الأرض، وأما إذا عامله بجزء معلوم مما يخرج منها قل أو كثر فلا يحصل بذلك الغرر كالمضاربة، وأن المساقاة مستثناة من المخابرة والمزابنة المنهي عنهما.

وأركانها أربعة: الأول منها المحل المخصوص بها، **الثاني**: الجزء الذي تنعقد عليه، **الثالث**: العمل الذي تنعقد عليه، **الرابع**: المدة التي تجوز فيها وتنعقد عليها.

الركن الأول
في محل المساقاة وقد تقدم بعضه

مسألة: فيما يتعلق بالركن الأول: اختلف العلماء إذا كان بين النخل أرض بيضاء وإن كثر، فذهب مالك إلى جواز دخول تلك الأرض في المساقاة إذا كانت النخل أكثر منها إذا كان من غير اشتراط، وقال الشافعي وأحمد بشرط تحديد العامل والعمل، وذهب أبو يوسف ومحمّد صاحبا أبي حنيفة إلى عدم جوازه مطلقاً، وبه قال الليث والثوري وابن أبي ليلى، وذكر ابن رشد عن الشافعي وأهل الظاهر أنها لا تجوز إلاَّ في الشجر فقط، أي لا تجوز في الجزء الزائد من الأرض على الشجر بجزء ما يخرج منها من الزرع مع المساقاة في الشجر، واستدل من أجاز ذلك بحديث ابن عمر المتقدم.

فرع: واختلفوا في المساقاة في البقول التي تزرع بالبعل، فأجازها مالك والشافعي في رواية وأحمد ومحمّد بن الحسن، وعن الشافعي رواية أنها لا تجوز إلاَّ في الثمار، وأما أبو حنيفة فلا تجوز عنده المساقاة مطلقاً، وذهب الليث إلى أنها لا تجوز في البقول لأنها قد لا يوجد فيها سقي، وأما عند الجمهور فهي جائزة وإن لم يوجد فيها سقي لأن فيها أعمالاً على العامل تقوم مقام السقي.

فرع: واختلفوا في جواز المساقاة على ثمرة موجودة، قال مالك بالجواز

ما لم تَزْهُ فإذا زهت وجاز بيعها فإنه لا تجوز المساقاة عليها قولاً واحداً، وعن الشافعي قولان الجديد منهما أنها لا تجوز بعد بدو صلاحها، ولأحمد روايتان أظهرهما الجواز، وبه قال أبو يوسف ومحمّد بن الحسن وسحنون من أصحاب مالك، ولم يفرقوا بين بدو صلاحها وعدمه.

الركن الثاني
الذي هو العمل

قد أجمع العلماء على وجوب العمل على العامل في السقي وما يقوم مقامه مما يتوقف عليه صلاح الشجر والزرع.

واختلفوا في الجذاذ في المساقاة، هل هو على العامل أم على صاحب الزرع فذهب مالك والشافعي وأحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أنه على العامل كله، وقال في الرواية الأخرى هو على العامل وصاحب النخل جميعاً، وبه قال محمّد بن الحسن، وقال مالك إن اشترطه العامل على صاحب الزرع فهو جائز، وقال الشافعي لا يجوز أن يشترطه عليه وتنفسخ المساقاة إن اشترطه عليه.

واختلفوا في اشتراط سد الحظار وشرب الشراب وإبار النخل، فقال مالك: هذا كله على العامل، وقال الشافعي ليس عليه سد الحظار، لأنه ليس من جنس ما يؤثر في زيادة التمر، وعليه ما يتعلق بالإبار والسقي، وقال أحمد كل ما يتوقف عليه صلاح التمر فهو على العامل من حرث وسقي وإبار وتلقيح وتشميس وإصلاح موضعه.

وطرق الماء وحصاده ونحوه، وعلى رب المال ما يصلحه كسد حائط وإجراء الأنهار والدولاب ونحوه. انتهى زاد المستقنع.

وأجمعوا على أن ما كان في الحائط من الدواب والعبيد أنه ليس من حق العامل.

واختلفوا إذا اشترطه العامل على صاحب الأرض، فقال مالك يجوز ذلك فيما كان منها في الحائط قبل عقد المساقاة، ومنعه فيما ليس في الحائط قبل

ذلك، وقال الشافعي لا بأس بذلك وإن لم يكن في الحائط، وبه قال ابن نافع من أصحاب مالك، وقال محمّد بن الحسن يجوز أن يشترطه صاحب الأرض على العامل، ولا يجوز أن يشترطه العامل على رب الحائط، واتفق القائلون بجواز المساقاة على أنه لا يجوز للعامل أن يشترط البذر على رب الحائط، وليس عليه إلاّ ما يعمل بيده، وممن قال بذلك مالك والشافعي وأبو حنيفة إلاّ أن يكون صاحب الأرض يرجع على العامل بما دفعه من البذر في حصة العامل، وخالفهم أحمد في ذلك وأبو يوسف ومحمّد بن الحسن فأجازوا ذلك.

الركن الثالث
من أركان المساقاة

أجمع العلماء على جواز المساقاة بكل ما حصل عليه الاتفاق بينهما من أجزاء التمر كالثّمن أو الربع أو الثلث أو النصف وأجاز مالك أن تكون الثمرة كلها للعامل، إذا اتفقا على ذلك كمذهبه في القراض، وقيل إن ذلك منحة لا مساقاة وقيل لا تجوز بذلك.

واختلفوا فيما إذا حصل الاختلاف بين العامل ورب الأرض في المقدار الذي وقع عليه العقد من التمر، فقال مالك القول قول العامل بيمينه إذا أتى بما يشبه، وقال الشافعي يتحالفان ويتفاسخان وتكون للعامل أجرة المثل كالبيع، وقال صاحب كتاب «رحمة الأمة» ومذهب الجماعة أن القول قول العامل مع يمينه، وذكر ابن قدامة في المغني أن القول قول رب المال لأنه منكر الزيادة التي يدعيها العامل، وإن كان مع أحدهما بينة حكم له بها.

فرع: واتفق العلماء على أنه لا يجوز لأحدهما أن يشترط منفعة زائدة عما حصل الاتفاق عليه، في المساقاة مثل أن يشترط عليه دراهم أو دنانير، فأجاز مالك اشتراط اليسير الذي هو من إصلاح الزرع، مثل سد الحظار وإصلاح الظفيرة، وهي مجتمع الماء، ومنع مالك أن يساقى على حائطين أحدهما على جزء، كالثلث والآخر على جزء آخر كالربع، واحتج بفعله عليه الصلاة والسلام

في خيبر هو ساقى على الجميع بجزء واحد.

فرع: وذهب أكثر العلماء على أن القسمة بينهما لا تكون إلاَّ بالكيل وأجازها بعض العلماء بالخرص، وقال المانعون لأن ذلك يدخل الفساد في المساقاة من جهة كونه من المزابنة، وبيع الطعام بالطعام نسيئة، وأما من أجازها بالخرص فإنه قاسها على بيع العرية والخرص للزكاة، وبما روي عن سعيد بن المسيب وعطاء بن يسار من الخرص في مساقاة خيبر.

الركن الرابع
من أركان المساقاة

في تحديد الوقت في المساقاة: فهو على صنفين، الأول وقت مشترط في جواز المساقاة، والثاني وقت مشترط في صحة العقد.

اتفق العلماء على أنها تجوز قبل بدو الصلاح.

واختلفوا في جوازها بعد بدو الصلاح، وقد تقدمت هذه المسألة عند ذكر الركن الأول، وإنما ذهب الجمهور إلى اشتراط تحديد المدة لما في جهالتها من الغرر وجهالة العمل، ومن العلماء من أجازها في مدة غير مؤقتة، وممن قال بجوازها غير مؤقتة الظاهرية، وكره مالك المساقاة فيما طال من السنين وأجازها أحمد ولو طالت.

فرع: واختلفوا في اشتراط اللفظ لانعقادها، فقال ابن القاسم لا تنعقد إلاَّ بلفظ المساقاة، وبه قال الشافعي، وهي من العقود اللازمة بلفظ المساقاة عند مالك، وقال أحمد وغيره تنعقد بكل لفظ دل عليها، وهي من العقود الجائزة عنده، واستدلوا لذلك بما ورد في حديث معاملة رسول الله ﷺ لأهل خيبر أنه قال لهم: «**نقركم على ذلك ما نشاء**» وقالوا لو كان لم يجز من غير تحديد مدة لحددها لهم، والقول باللزوم هو قول أكثر الفقهاء، وبه قال بعض أصحاب أحمد، لأنه عقد معاوضة كالإجارة ولأن القول بالجواز يعطي رب المال حق الفسخ في أي وقت شاء ولو بعد عمل العامل فيتضرر العامل ويسقط حقه وذلك

ينافي العدالة. وقد يجاب عن معاملة النبي ﷺ لأهل خيبر أنه عاملهم بذلك لأنهم كفار لا يقرّهم على الدوام أو لأنهم موالي للإسلام والمسلمين.

فصل
في أحكام صحة المساقاة

فذهب مالك إلى أن المساقاة من العقود اللازمة باللفظ لا بالعمل، وأنها تخالف القراض الذي ينعقد بالعمل عنده، وأنها من العقود الموروثة، مثل قوله في القراض، وقد تقدم وقال الشافعي هي ليست من العقود الموروثة، وبه قال أحمد، لأنها ليست من العقود اللازمة في الراجح عنده، وإذا مات العامل سلمت أجرة عمله إلى ورثته ويفسد العقد.

فرع: واختلف العلماء إذا عجز العامل عن العمل، فقال مالك إذا عجز وقد حل بيع الثمر، لم يكن لصاحب المال أن يساقي غيره ووجب عليه أن يستأجر من يعمل مكانه، وإذا عجز قبل أن يكون له شيء، استأجر من حظه من الثمر، وبه قال أحمد، وقال الشافعي تنفسخ القراض بعجزه ولم يرد عنه تفصيل في ذلك على ما ذكره عنه ابن رشد، وإذا كان العامل لصاً أو ظالماً لم يفسد العقد بذلك عند مالك، وروي عن الشافعي أنه قال يلزمه أن يقيم غيره للعمل، وإذا هرب العامل قبل تمام العمل استأجر القاضي عليه من يعمل عمله، وقال أحمد في حالة هروبه بالفسخ، لأنه عقد جائز وعلى القول بأنه عقد لازم عنده فحكمه حكم ما لو مات لورثته أن يقيموا من يقوم مقامه أو يؤجر صاحب المال من يقوم بعمله من أجرته.

فصل
في أحكام المساقاة الفاسدة

اتفق جمهور العلماء على فساد المساقاة إذا وقعت على غير الوجه المشروع وأنها تنسخ قبل العمل.

واختلفوا إذا فاتت بالعمل، فعن مالك روايتان إحداهما أنها ترد إلى أجرة

المثل، وبه قال الشافعي، والثانية أنها ترد إلى مساقاة المثل، وبه قال ابن الماجشون وبالقولين قال ابن القاسم أي الرد إلى أجرة المثل، أو إلى مساقاة المثل، واختلف التأويل عنه في القولين فقيل ترد إلى أجرة المثل إلاَّ في أربع مسائل وهي ترد فيها إلى مساقاة المثل، **الأولى** منها المساقاة في تمر قد بدا صلاحها وأطعمت، **الثانية** إذا طالب العامل رب المال أن يعمل معه.

الثالثة إذا اجمعا بين العقدين المساقاة والبيع، **الرابعة** إذا ساقاه من حائط واحد سنة على النصف وسنة على الثلث، وفي غير هذه المسائل من أسباب الفساد ترد إلى أجرة المثل، مثل أن يشترط بيع التمر قبل أن يبدو صلاحها، واشتراط زيادة الدراهم لواحد منهما، والمساقاة على حوائط مختلفة، هذا آخر ما تيسّر من ذكر مسائل الخلاف في المساقاة، ويليه كتاب الشركة.