المُرْتَعُ المُشْبِعُ

في مَواضِعَ مِنَ الرَّوْضِ المُرْبِعِ

تأليف

فَضِيلَةِ الشَّيْخِ العَلَّامَةِ

فَيْصَلِ بْنِ عَبْدِ العَزِيزِ آلِ مُبَارَكٍ

(١٣١٣-١٣٧٦هـ)

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

اعْتَنَى بِهِ

عَبْدُ العَزِيزِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ قَاسِمٍ

القَاضِي بِالمَحْكَمَةِ العَامَّةِ بِالرِّيَاضِ سَابِقًا

المُجَلَّدُ الرَّابِعُ

كِتَابُ الجِهَادِ - بَابُ بَيْعِ الأُصُولِ وَالثِّمَارِ

دَارُ البَدْرِ

لِلنَّشْرِ وَالتَّوْزِيعِ - الرِّيَاضِ

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المرتع المشبع

في مواضع من الروض المربع

٤

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ح عبد العزيز بن إبراهيم بن قاسم ، ١٤٣٢هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
آل مبارك، فيصل عبد العزيز
المرتع المشبع في مواضيع من الروض المربع. / فيصل عبدالعزيز آل مبارك؛ عبد العزيز بن إبراهيم بن قاسم - الرياض ، ١٤٣٢هـ
١٠ مج
ردمك ٣-٦٥٣٦-٠٠-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
٠-٦٥٤٠-٠٠-٦٠٣-٩٧٨ (ج٤)
١- الفقه الحنبلي أ- بن قاسم، عبدالعزيز بن إبراهيم(محقق)
ب- العنوان
ديوي ٢٥٨،٤ ١٤٣٢/١٠١

رقم الإيداع: ١٤٣٢/١٠١
ردمك:٣-٦٥٣٦-٠٠-٦٠٣-٩٧٨(مجموعة)
٠-٦٥٤٠-٠٠-٦٠٣-٩٧٨(ج٤)

حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى
١٤٣٢هـ - ٢٠١١م

الناشر
دار الدرة

المملكة العربية السعودية - الرياض - ص. ب: ٣٦٩٩٣ الرمز البريدي: ١١٤٢٩
الهاتف: ٢٦٦٨٨٨١ الناسوخ: ٤٢٤٢٩٤٦
البريد الإلكتروني: ibngasim@gmail.com

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المُمْتِعُ المُشْبِعُ

في مَوَاضِعَ مِنَ الرَّوْضِ المُرْبِعِ

تأليفُ
فَضِيلَةِ الشَّيْخِ العَلَّامَة
فَيْصَلِ بْنِ عَبْدِ العَزِيزِ آلِ مُبَارَك
(١٣١٣-١٣٧٦هـ)
رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

اعتنى به
عَبْدُ العَزِيزِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ قَاسِمٍ
القاضي بالمحكمة العامة بالرياض سابقًا

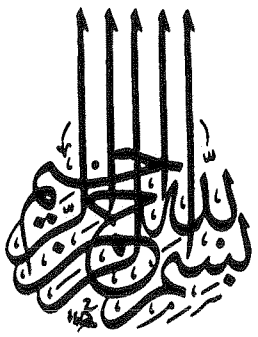
المُجَلَّدُ الرَّابِعُ

كتاب الجهاد - باب بيع الأصول والثمار

دَارُ الدُّرَرِ
لِلنَّشْرِ وَالتَّوْزِيعِ - الرِّيَاضُ

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة



www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

كتاب الجهاد

الموضع الرابع والثلاثون بعد المئة:

قوله: (فيُخرجُ الخُمسَ بعد دفع سلب لقاتل، وأجرة جمع، وحفظ، وحمل، وجُعل مَن دلَّ علىٰ مصلحة، ثم يقسم باقي الغنيمة بعد إعطاء النفل، والرَّضْخ: للراجل سهم ولو كافراً، وللفارس ثلاثة أسهم: سهم له، وسهمان لفرسه إن كان عربياً، وللفارس علىٰ غير عربي سهمان فقط، ولا يُسهم لأكثر من فرسين، إذا كان مع رجل خيل، ولا شيء لغيرها من البهائم...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واتفقوا علىٰ أن أربعة أخماس الغنيمة يُقسم علىٰ من شهد الوقعة إذا كان من أهل القتال، واتفقوا علىٰ أن الراجل له سهم واحد، ثم اختلفوا في الفارس وسهمه:

فقال مالك[٢] والشافعي[٣] وأحمد[٤]: له ثلاثة أسهم: سهم له، وسهمان لفرسه؛ بشرط أن يكون فرساً عتيقاً.

وقال أبو حنيفة[٥]: يستحق سهمين: سهماً له، وسهماً لفرسه.

---

(١) الروض المربع ص ٢٢٦ و ٢٢٧.

(٢) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(٣) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٧، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٩.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦١، وكشاف القناع ٧/ ١٥٤.

(٥) فتح القدير ٤/ ٣٢٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٨.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

فأما الهجين:

فقال أبو حنيفة[١] ومالك[٢] والشافعي[٣]، وأحمد في إحدىٰ روايتيه[٤]: هو كالعتيق له سهمان.

إلا أن مالكاً[٥] اشترط إجازة الإمام.

وكذلك قولهم في المُقْرِف[٦] والبِرذون[٧].

وعن أحمد رواية أخرىٰ[٨]: يسهم لما عدا العتيق سهم واحد.

[واتفقوا علىٰ أنه إذا كان مع الفارس فرس واحد يُسهم له][٩]، فإن كان معه فرسان:

فقال أبو حنيفة[١٠] ومالك[١١] والشافعي[١٢]: لا يُسهم إلا لفرسٍ واحدٍ.

---

(١) فتح القدير ٤/ ٣٢٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦٠.

(٢) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(٣) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٨، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٩.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ٢٥٧-٢٦٠.

(٥) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(٦) سيأتي التعريف به ص١٥، من كلام الحافظ ابن حجر.

(٧) البِرذون: التركي من الخيل، وهو خلاف العِراب، المصباح المنير ص١٦، مادة (برذن).

(٨) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦١، كشاف القناع ٧/ ١٥٤و١٥٥.

(٩) ما بين المعقوفين ليس بالأصل، واستدرك من «الإفصاح».

(١٠) فتح القدير ٤/ ٣٢٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٨.

(١١) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(١٢) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٨، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أحمد[١]: يسهم لفرسين، ولا يزاد على ذلك، ووافقه على ذلك أبو يوسف[٢]، وهي رواية عن مالك[٣].

واختلفوا هل يُسهم للبعير؟

فقال أبو حنيفة[٤] ومالك[٥] والشافعي[٦]: لا سهم له.

وقال أحمد[٧]: يُسهم له سهم واحد.

واتفقوا علىٰ أنهم إذا قسموا الغنيمة وحازوها، ثم اتَّصل بهم مَدَدٌ لم يكن للمَدَد في ذلك حصة.

ثم اختلفوا فيما إذا اتَّصل بهم المَدَد بعد تقضي الحرب، وقبل الحيازة لها إلى دار الإسلام، أو بعد أن أخذوها، وقبل قسمتها:

فقال أبو حنيفة[٨]: يُسهم لهم ما لم تحز الغنيمة إلىٰ دار الإسلام أو يقسموها.

وقال مالك[٩] وأحمد[١٠]: لا يُسهم لهم علىٰ كل حال.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٢، وكشاف القناع ٧/ ١٥٦.
(٢) فتح القدير ٤/ ٣٢٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٨.
(٣) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.
(٤) المبسوط ١٠/ ٤٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦١.
(٥) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.
(٦) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٨، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٩.
(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٢، وكشاف القناع ٧/ ١٥٦.
(٨) فتح القدير ٤/ ٣٣٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٢.
(٩) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤و٣٦٥، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.
(١٠) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٣، وكشاف القناع ٧/ ١٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعن الشافعي قولان[١]:

أحدهما: يسهم لهم.

والثاني: لا يسهم لهم.

واتفقوا على أن الغنيمة التي هذه أحكامها هي كل ما قاتل المسلمون عليه، وأوجفوا عليه بخيل أو ركاب، واتفقوا علىٰ أن من حضرها من مملوك أو امرأة أو ذمي أو صبي رُضِخَ[٢] لهم علىٰ ما يراه الإمام ولا يسهم لهم[٣].

واختلفوا في السَّلَب:

فقال أبو حنيفة[٤]: إن شرطه الإمام للقاتل فهو له، وإن لم يشرط ذلك لم ينفرد به.

وقال مالك[٥]: إن شرطه الإمام كان له من خمس الخمس [٣٠٠أ] وهو سهم النبي ﷺ، فإن كان قيمته بقدر الخمس استحق جميعه، وإن كانت قيمته أكثر منه استحق منه بقدر الخمس، ولا يستحقه من أصل الغنيمة، وإن لم يشترطه الإمام فلا حق له.

---

(١) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٦، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٨.

(٢) أي: أعطي شيئاً قليلاً دون سهام المقاتلين. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص٢٨٣.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣٣٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٤٨، والشرح الصغير ١/ ٣٦١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٩ و١٨٠، وتحفة المحتاج ٧/ ١٤٢، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٠، وكشاف القناع ٧/ ١٢٧.

(٤) فتح القدير ٤/ ٣٣٦و٣٣٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦٤و١٦٥.

(٥) الشرح الصغير ١/ ٣٦٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعي[١]، وأحمد في إحدىٰ روايتيه[٢]: يستحق القاتل سَلَبَ مقتوله من أصل الغنيمة، سواء شرط الإمام ذلك أو لم يشرطه.

وعن أحمد رواية أخرىٰ[٣]: وهي اعتبار إذن الإمام، وأنه للقاتل مع إذنه فإن لم يأذن فيه لم ينفرد به.

واختلفوا في قسمة الغنائم في دار الحرب:

فقال مالك[٤] والشافعي[٥] وأحمد[٦]: يجوز.

وقال أبو حنيفة[٧]: لا يجوز.

وقال أصحابه[٨]: إن لم يجد الإمام حمولة قسمها خوفاً ألّا يصل إلى الغانمين حقوقهم.

واتفقوا علىٰ أن الإمام لو قَسَمَها في دار الحرب نفذت قِسمَتُه.

واختلفوا فيما إذا قال الإمام: من أخذ شيئا فهو له:

فقال أبو حنيفة[٩]: هو شرط، يجوز للإمام أن يشرطه، إلا أن الأَولىٰ ألّا يفعل.

---

(١) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٢، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٥و١٤٦ .

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ١٥١ .

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠، وكشاف القناع ٧/ ١١٣ .

(٤) الشرح الصغير ١/ ٣٦٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٤ .

(٥) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٤، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٥ .

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٤، وكشاف القناع ٧/ ١٣٨ .

(٧) فتح القدير ٤/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٢ .

(٨) فتح القدير ٤/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٢و١٥٣ .

(٩) فتح القدير ٤/ ٣٣٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦٤و١٦٥ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال مالك[١]: يُكره له ذلك ابتداء؛ لئلا يشوب قصد المجاهدين في جهادهم إرادة الدنيا، فإن شرطه الإمام لزم، وكان من الخُمس، لا من أصل الغنيمة، وكذلك النفل كله من الخُمس عنده.

وقال الشافعي[٢]: ليس بشرط لازم في أظهر القولين عنه.

وقال أحمد[٣]: هو شرط صحيح.

واتفقوا على أن للإمام أن يفضل بعض الغانمين على بعض قبل الأخذ والحيازة، واختلفوا فيما إذا نفَّل الإمام من الغنيمة بعد الحيازة لها إلى دار الإسلام:

فقال أبو حنيفة[٤] ومالك[٥]: يصح من الخمس بعد الحيازة.

وقال الشافعي[٦]، وأحمد في إحدى الروايتين[٧]: لا يجوز التنفيل بعد الحيازة.

وعن أحمد رواية أخرى[٨]: أنه يجوز»[٩].

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٣٦٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٠.
(٢) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٥، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٧.
(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠، وكشاف القناع ٧/ ١٠٢و١٠٣.
(٤) فتح القدير ٤/ ٣٣٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٧٠.
(٥) الشرح الصغير ١/ ٣٦٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٠.
(٦) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٥، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٧.
(٧) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ١٣٨.
(٨) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠، وكشاف القناع ٧/ ١٠٢.
(٩) الإفصاح ٤/ ٩٦ - ١٠٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الموفق في «المغني»: «مسألة: قال: ومن غَزَا علىٰ بعير وهو لا يقدر على غيره قُسِم له ولبعيره سهمان، نص أحمد[١] علىٰ هذا، وظاهره أنه لا يُسهم للبعير مع إمكان الغزو على فرس.

وعن أحمد[٢] أنه يُسهم للبعير سهم، ولم يَشترط عجز صاحبه عن غيره. وحكي نحو هذا عن الحسن؛ لأن الله تعالىٰ قال: ﴿فَمَآ أَوۡجَفۡتُمۡ عَلَيۡهِ مِنۡ خَيۡلٖ وَلَا رِكَابٖ﴾[الحشر:٦]؛ ولأنه حيوان تجوز المسابقة عليه بعِوض؛ فيُسهم له كالفرس.

يحققه: أن تجويز المسابقة بعِوض إنما أُبيحت في ثلاثة أشياء دون غيرها؛ لأنها آلات الجهاد؛ فأبيح أخذ الرهن في [٣٠٠ب] المسابقة بها؛ تحريضاً علىٰ رياضتها، وتعلُّم الإتقان فيها.

ولا يُزاد علىٰ سهم البِرذون؛ لأنه دونه، ولا يُسهم له إلا أن يشهد الوقعة عليه، ويكون مما يمكن القتال عليه.

فأما هذه الإبل الثقيلة التي لا تصلح إلا للحمل فلا يَستحقُّ راكبها شيئاً؛ لأنها لا تَكِرُّ ولا تَفِرُّ، فراكبها أدنىٰ حالاً من الرَّاجل، واختار أبو الخطاب أنه لا يسهم له بحال، وهو قول أكثر الفقهاء.

قال ابن المنذر: أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم أن من غَزَا علىٰ بعير فله سهم راجل[٣]، كذلك قال الحسن ومكحول والثوري والشافعي[٤]

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ٢٦٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ٢٦٣.

(٣) الإجماع (٢٤١).

(٤) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٨، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٩.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وأصحاب الرأي[١].

وهذا هو الصحيح إن شاء الله تعالىٰ؛ لأن النبي ﷺ لم ينقل عنه أنه أسهم لغير الخيل من البهائم»[٢]

وقال البخاري: «باب: سهام الفَرَس.

وقال مالك[٣]: يُسهم للخيل، والبراذين منها؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا﴾[النحل:٨] ولا يُسهم لأكثر من فَرَس.

حدثنا عبيد بن إسماعيل، عن أبي أسامة، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ جعل للفَرَس سهمين، ولصاحبه سهماً[٤]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: سهام الفرس) أي: ما يستحقه الفارس من الغنيمة بسبب فَرسه.

قال ابن بطال[٥]: وجه الاحتجاج بالآية أن الله تعالىٰ امتنّ بركوب الخيل، وقد أسهم لها رسول الله ﷺ، واسم الخيل يقع على البِرذون والهجين بخلاف البغال والحمير»[٦].

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٦١، والمبسوط ١٠/ ٤٢.

(٢) المغني ١٣/ ٨٩ و٩٠.

(٣) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(٤) البخاري (٢٨٦٣)، وأخرجه أيضاً مسلم (١٧٦٢).

(٥) شرح صحيح البخاري ٥/ ٦٧و٦٨.

(٦) فتح الباري ٦/ ٦٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «والمراد بالهجين: ما يكون أحد أبويه عربياً والآخر غير عربي، وقيل: الهجين: الذي أبوه فقط عربي، وأما الذي أمه فقط عربية فيسمى المُقْرِف.

وقد وقع لسعيد بن منصور، وفي «المراسيل» لأبي داود عن مكحول: (أن النبي ﷺ هجن الهجين يوم خيبر، وعرب العراب، فجعل للعربي سهمين وللهجين سهماً)[١]. وهذا منقطع.

ويؤيده ما روى الشافعي في «الأم»[٢]، وسعيد بن منصور من طريق علي بن الأقمر، قال: أغارت الخيل فأدركت العِراب، وتأخَّرت البراذن. فقام ابن المنذر الوادعي، فقال: لا أجعل ما أدرك كمن لم يدرك، فبلغ ذلك عمرَ، فقال: هَبِلَتْ الوادعيَّ أمُّهُ، لقد أذكرت به، أمضوها علىٰ ما قال. فكان أول من أسهم للبراذين دون سهام العِراب.

وهذا منقطع أيضاً، وقد أخذ أحمد بمقتضىٰ حديث مكحول في المشهور عنه[٣]، كالجماعة.

وعنه[٤]: إن بلغت البراذين مبالغ العربية سُوِّيَ بينهما، وإلا فُضِّلت

---

(١) سعيد بن منصور ٢/ ٣٠٢ (٢٧٦٩)، وأبو داود في المراسيل ص ٢٢٧ (٢٨٧).
وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة ١٢/ ٤٠٢، والبيهقي ٦/ ٣٢٨.
قال الشافعي في الأم ٤/ ٦٩: لم يروِ ذلك إلا مكحول مرسلاً.
قال البيهقي: والمرسل لا تقوم بمثله عندنا حجة.

(٢) ٧/ ٣٣٧.

(٣) كشاف القناع ٧/ ١٥٥، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٦١.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ٢٥٩ و٢٦١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

العربية، واختارها الجوزقيُّ[١] وغيره.

وعن الليث: يُسهم للبرذون والهجين دون سهام[٢] الفرس.

قوله: (ولا يُسهم لأكثر من فرس) هو بقية كلام مالك[٣] [٣٠١أ] وهو قول الجمهور.

وقال الليث وأبو يوسف[٤] وأحمد[٥] وإسحاق: يُسهم لفرسين لا لأكثر، وفي ذلك حديثٌ أخرجه الدارقطني -بإسناد ضعيف- عن أبي عمرة، قال: أسهم رسول الله ﷺ لِفَرَسَيَّ أربعة أسهم، ولي سهماً، فأخذت خمسة أسهم[٦].

---

(١) كذا بالأصل، وفي مطبوعة «الفتح»: الجوزجاني.

(٢) كذا بالأصل، وفي مطبوعة «الفتح»: سهم.

(٣) الشرح الصغير ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٣.

(٤) فتح القدير ٤/ ٣٢٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٨.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٢، وكشاف القناع ٧/ ١٥٦.

(٦) الدارقطني ٤/ ١٠٤ من طريق محمد بن الحسن، عن محمد بن صالح، عن عبد الله ابن عبد الرحمن بن أبي عمرة، عن أبيه، عن جده بشير بن عمرو بن محصن، به.
قال الألباني في إرواء الغليل ٥/ ٦٧ (١٢٣٢): إسناده ضعيف مظلم، فيه جماعة من المجاهيل:
١- عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي عمرة، أورده ابن أبي حاتم (٢/ ٢/ ٩٦) ولم يذكر فيه جرحاً ولا تعديلاً.
٢ و٣ - محمد بن صالح ومحمد بن الحسن، لم أعرفهما.
٤- حرب بن محمد والد علي بن حرب، أورده ابن أبي حاتم (١/ ٢/ ٢٥٢) ولم يذكر فيه جرحاً ولا تعديلاً، وأما ابن حبان فذكره في الثقات!

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال القرطبي[١]: ولم يقل أحد إنه يسهم لأكثر من فرسين، إلا ما رُوي عن سليمان بن موسىٰ أنه يسهم لكل فرس سهمان بالغاً ما بلغت، ولصاحبه سهماً، أي: غير سهمي الفرس.

قوله: (جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهماً) أي: غير سهمي الفرس، فيصير للفارس ثلاثة أسهم...

إلىٰ أن قال: واستدل به علىٰ أن المشرك إذا حضر الوقعة وقاتل مع المسلمين يُسهم له، وبه قال بعض التابعين كالشعبي، ولا حُجَّة فيه؛ إذ لم يرد هنا صيغة عموم»[٢].

وقال البخاري: «باب: الغنيمة لمن شهد الوقعة.

وذكر قول عمر رضي الله عنه: لولا آخر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها بين أهلها كما قسم النبي ﷺ خيبر[٣]».

قال الحافظ: «وقد تقدم هذا الحديث في المزارعة، ووجه أخذه من الترجمة أن عمر في هذا الحديث أيضاً قد صرح بما دل عليه هذا الأثر، إلا أنه عارض عنده حسن النظر لآخر المسلمين فيما يتعلَّق بالأرض خاصة فوقفها على المسلمين، وضرب عليها الخراج الذي يجمع مصلحتهم، وتأوَّل قوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعۡدِهِمۡ﴾... الآية [الحشر:١٠]، وروىٰ أبو عبيد في كتاب «الأموال» من طريق ابن إسحاق، عن حارثة بن مضرب، عن عمر أنه أراد أن يقسم السَّوَاد؛ فشاور في ذلك، فقال له

---

(١) المفهم ٣/ ٥٥٩.

(٢) فتح الباري ٦/ ٦٧ - ٦٩.

(٣) البخاري (٣١٢٥).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

علي: دعهم يكونوا مادة للمسلمين فتركهم[١].

ومن طريق عبد الله بن أبي قيس: أن عمر أراد قسمة الأرض، فقال له معاذ: إنْ قَسَمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم يبتدرون، فيصير إلى الرجل الواحد أو المرأة، ويأتي القوم يسدون من الإسلام مسداً فلا يجدون شيئاً، فانظر أمراً يسع أولهم وآخرهم[٢].

فاقتضىٰ رأي[٣] عمر تأخير قسم الأرض وضرب الخراج عليها للغانمين ولمن يجيء بعدهم، فبقي ما عدا ذلك على اختصاص الغانمين به، وبه قال الجمهور.

وذهب أبو حنيفة[٤] إلى أن الجيش إذا فصلوا من دار الإسلام مدداً لجيش آخر، فوافوهم بعد الفتح أنهم يشتركون معهم في الغنيمة، واحتج بما قسم ﷺ للأشعريين لما قدموا مع جعفر من خيبر[٥]، وبما قسم النبي ﷺ لمن لم يحضر الوقعة كعثمان في بدر[٦]، ونحو ذلك.

فأما قصة الأشعريين، فسيأتي الجواب عنها بعد أبواب.

---

(١) الأموال ص٦٤ (١٥١).

(٢) الأموال ص٦٤ (١٥٢).

(٣) ليست بالأصل، واستدركت من «الفتح».

(٤) فتح القدير ٤/ ٣١٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٣٥.

(٥) أخرجه الترمذي (١٥٥٩)، وأبو داود (٢٧٢٥)، من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه، به.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب والعمل علىٰ هذا عند بعض أهل العلم.

(٦) أخرجه البخاري (٣١٣٠)، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، وسيأتي.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما الجواب عن مثل قصة عثمان، فأجاب الجمهور عنها بأجوبة: أحدها: أن ذلك خاص به...

إلىٰ أن قال: رابعها: التفرقة بين من كان في حاجة تتعلَّق بمنفعة الجيش أو بإذن الإمام فيسهم له بخلاف غيره، وهذا مشهور مذهب مالك[١]»[٢] [٣٠١ب].

وقال البخاري أيضاً: «باب: إذا بعث الإمام رسولاً في حاجة أو أمره بالمقام، هل يُسهم له؟

وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما، قال: إنما تغيَّب عثمان عن بدر، فإنه كانت تحته بنت رسول الله ﷺ وكانت مريضة، فقال له النبي ﷺ: «**إن لك أجر رجل ممن شهد بدراً وسهمه**[٣]».

وقال البخاري أيضاً: «باب: من لم يخمِّس الأسلاب، ومن قتل قتيلاً فله سَلَبُهُ من غير أن يخمَّس، وحكم الإمام فيه.

حدثنا مسدد، حدثنا يوسف بن الماجشون، عن صالح بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، عن أبيه، عن جده، قال: بينا أنا واقف في الصف يوم بدر فنظرت عن يميني وشمالي فإذا أنا بغلامين من الأنصار حديثة أسنانهما، تمنيت أن أكون بين أضلع منهما، فغمزني أحدُهما، فقال: يا عمِّ، هل تعرف أبا جهل؟ قلت: نعم، ما حاجتك إليه يا ابن أخي؟ قال: أُخبرت أنه يسُبُّ رسولَ الله ﷺ، والذي نفسي بيده لئن رأيته لا يفارق

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٣٦٣، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٩.

(٢) فتح الباري ٦/ ٢٢٤و٢٢٥.

(٣) البخاري (٣١٣٠).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

سوادي سواده حتىٰ يموت الأعجل منَّا. فتعجبتُ لذلك، فغمزني الآخر فقال لي مثلها، فلم أنشب أن نظرت إلى أبي جهل يجول في الناس، قلت: ألا إن هذا صاحبكما الذي سألتماني. فابتدراه بسيفيهما فضرباه حتىٰ قتلاه، ثم انصرفا إلىٰ رسول الله ﷺ فأخبراه، فقال: (**أيكما قتله**). قال كلُّ واحدٍ منهما: أنا قتلته. فقال: (**هل مسحتما سيفيكما**). قالا: لا. فنظر في السيفين، فقال: (**كلاكما قَتَلَه**). سلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح، وكانا: معاذ ابن عفراء ومعاذ بن عمرو بن الجموح.

قال محمد: سمع يوسف صالحاً، وسمع إبراهيم أباه عبد الرحمن بن عوف[(١)].

حدثنا عبد الله بن مسلمة، عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن ابن أفلح، عن أبي محمد -مولىٰ أبي قتادة- عن أبي قتادة رضي الله عنه قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حُنين، فلما التقينا كانت للمسلمين جولة، فرأيت رجلاً من المشركين علا رجُلاً من المسلمين، فاستدرت حتىٰ أتيتُه من ورائه حتىٰ ضربته بالسيف علىٰ حبل عاتقه، فأقبل عليَّ فضمني ضمة وجدت منها ريح الموت، ثم أدركه الموتُ فأرسلني، فلحقت عمرَ بن الخطاب، فقلتُ: ما بالُ الناس؟ قال: أمر الله، ثم إن الناس رجعوا، وجلس النبي ﷺ، فقال: (**من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سَلَبُه**)، فقمتُ، فقلتُ: من يشهد لي، ثم جلست، ثم قال: (**من قتل قتيلاً له عليه بيِّنة فله سَلَبه**)، فقمتُ، فقلتُ: من يشهدُ لي، ثم جلست [٣٠٢أ]، ثم قال الثالثة مثله، فقمتُ، فقال رسول الله ﷺ: (**مالك يا أبا قتادة؟**) فاقتصصتُ عليه القِصة، فقال رجل: صَدَقَ

---

(١) البخاري (٣١٤١). وأخرجه أيضاً مسلم (١٧٥٢).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يا رسول الله، وسلبه عندي فأرضه عنِّي، فقال أبو بكر الصديق رضي الله عنه: لاها الله إذاً، لا يعمد إلى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله يعطيك سلبه.

فقال النبي ﷺ: (صدق) فأعطاه، فبعت الدرع، فابتعت به مخرفاً في بني سَلِمة، فإنَّه لأوَّل مالٍ تأثلتُه في الإسلام[(١)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: من لم يخمِّس الأسلاب) السَّلَب: ما يوجد مع المحارب من ملبوس وغيره عند الجمهور[(٢)].

وعن أحمد[(٣)]: لا تدخل الدابة.

وعن الشافعي[(٤)]: يختص بأداة الحرب.

قوله: (ومن قتل قتيلاً فله سَلَبه من غير أن يخمَّس، وحكم الإمام فيه)، أما قوله: (ومن قتل قتيلاً فله سَلَبه) فهو قطعة من حديث أبي قتادة.

وأما قوله: (من غير أن يخمَّس) فهو من تفقُّه المصنف، وكأنه أشار بهذه الترجمة إلى الخلاف في المسألة -وهو شهير- وما تضمنته الترجمة مذهب الجمهور، وهو أن القاتل يستحق السَّلَب سواء قال أمير الجيش قبل ذلك:

---

(١) البخاري (٣١٤٢)، وأخرجه أيضاً مسلم (١٧٥١).

(٢) فتح القدير ٤/ ٣٣٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٧٠، والشرح الصغير ١/ ٣٦٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩٠، وتحفة المحتاج ٧/ ١٤٢، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٢، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٥، وكشاف القناع ٧/ ١١٦.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٠/ ١٦٦، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ١٦٧.

(٤) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٣، نهاية المحتاج ٦/ ١٤٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من قتل قتيلاً فله سَلَبه، أو لم يقل ذلك، وهو ظاهر حديث أبي قتادة»[١].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ما كان النبي ﷺ يعطي المؤلَّفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه.

وذكر أحاديث منها: حديث أنس بن مالك: أن ناساً من الأنصار قالوا لرسول الله ﷺ حين أفاء الله علىٰ رسوله من أموال هوازن ما أفاء، فطفق يُعطي رجالاً من قريش المِئة من الإبل، فقالوا: يغفر الله لرسول الله! يعطي قريشاً ويدعنا، وسيوفنا تقطر من دمائهم... الحديث[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما كان النبي ﷺ يعطي المؤلَّفَة قلوبهم وغيرهم من الخُمس ونحوه). أي: من مال الخراج والجِزية والفَيء.

قال إسماعيل القاضي: في إعطاء النبي ﷺ للمؤلَّفة من الخُمس دلالة علىٰ أن الخُمس إلى الإمام يفعل فيه ما يرىٰ من المصلحة.

وقال الطبري: استدل بهذه الأحاديث من زعم أن النبي ﷺ كان يعطي من أصل الغنيمة لغير المقاتلين، قال: وهو قول مردودٌ بدليل القرآن والآثار الثابتة»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ومن الدليل أن الخُمس لنوائب المسلمين ما سأل هوازن النبي ﷺ برضاعه فيهم فتحلَّل من المسلمين، وما كان النبي ﷺ يعد الناس أن يعطيهم من الفيء والأنفال من الخُمس، وما أعطى

---

(١) فتح الباري ٦/ ٢٤٧.

(٢) البخاري (٣١٤٧).

(٣) فتح الباري ٦/ ٢٤٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأنصار، وما أعطى جابر بن عبد الله من تمر خيبر... ثم ذكر الأحاديث...

إلىٰ أن قال: حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ بعث سرية فيها عبد الله بن عمر قِبَل نجد، فغنموا إبلاً كثيراً، فكانت سهامهم اثني عشر بعيراً، أو أحد عشر بعيراً، ونفلوا بعيراً بعيراً[(١)]» [٣٠٢ب].

قال الحافظ: «هكذا رواه مالك[(٢)] بالشكِّ والاختصار وإبهام الذي نفَّلهم، وقد وقع بيان ذلك في رواية ابن إسحاق، عن نافع، عند أبي داود، ولفظه: فخرجت فيها فأصبنا نَعَماً كثيراً، وأعطانا أميرنا بعيراً بعيراً لكلِّ إنسان، ثم قدمنا على النبي ﷺ، فقسم بيننا غنيمتنا، فأصاب كلُّ رجلٍ منا اثني[(٣)] عشر بعيراً بعد الخُمس[(٤)]...

إلىٰ أن قال: وعند مسلم: ونفَّلنا رسول الله ﷺ بعيراً بعيراً[(٥)].

قال النووي: معناه أن أمير السرية نفَّلهم، فأجازه النبيُّ ﷺ، فجازت نسبته لكل منهما[(٦)].

---

(١) البخاري (٣١٣٤)، وأخرجه أيضاً مسلم (١٧٤٩).

(٢) الموطأ ٢/ ٤٥٠.

(٣) في الأصل: اثنا، والمثبت من سنن أبي داود.

(٤) أبو داود (٢٧٤٣).
قال الألباني في ضعيف أبي داود (٤٧٦): إسناده ضعيف؛ لعنعنة ابن إسحاق، ولتفرُّدِه بذكر أن النفل كان من رأس الغنيمة، دون الثقات الذين تابعوه على رواية أصل الحديث كمالك وغيره.

(٥) مسلم (١٧٤٩).

(٦) شرح صحيح مسلم للنووي ١٢/ ٥٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي الحديث أن الجيش إذا انفرد منه قطعة فغنموا شيئًا كانت الغنيمة للجميع.

قال ابن عبد البر: لا يختلف الفقهاء في ذلك. أي: إذا خرج الجيش جميعه ثم انفردت منه قطعة(١).

وقال الخطابي: أكثر ما رُوي من الأخبار يدلُّ علىٰ أن النفل من أصل الغنيمة، والذي يقرب من حديث الباب أنه كان من الخُمس(٢).

وقال ابن عبد البَرِّ: إن أراد الإمامُ تفضيل بعض الجيش لمعنىً فيه، فذلك من الخُمس لا من رأس الغنيمة، وإن انفردت قطعة فأراد أن ينفلها مما غنمت دون سائر الجيش، فذلك من غير الخمس بشرط ألّا يزيد على الثلث(٣).

قال الحافظ: وهذا الشرط قال به الجمهور(٤).

وقال الشافعي(٥): لا يتحدد، بل هو راجع إلى ما يراه الإمام من المصلحة»(٦) انتهىٰ ملخَّصاً.

---

(١) التمهيد ١٠/ ٧٢.

(٢) معالم السنن ٢/ ٢٦٩.

(٣) التمهيد ١٠/ ٧٤.

(٤) بدائع الصنائع ٧/ ١١٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦٨، والتاج والإكليل ٤/ ٥٧١، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٩، وكشاف القناع ٧/ ٩٨.

(٥) تحفة المحتاج ٧/ ١٤٥، ونهاية المحتاج ٦/ ١٤٧.

(٦) فتح الباري ٦/ ٢٣٩-٢٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «الاختيارات»: «ومن العقوبات المالية حرمانه عليه السلام السلب للمدَدِيِّ؛ لما كان في أخذه عدوان على ولي الأمر.

وإذا قال الإمام: من أخذ شيئاً فهو له، أو فضَّل بعض الغانمين على بعض، وقلنا: ليس له ذلك على رواية. هل يُباح لمن لا يعتقد جوازه أخذه؟

قد يقال: هذا ينبني على الروايتين: فيما إذا حكم بإباحة شيء يعتقده المحكوم له حراماً.

وقد يقال: يجوز هذا[1] قولاً واحداً؛ لأنا دائماً نُفرِّق في تصرفات السلطان بين الجواز وبين النفوذ.

لأنا لو قلنا: تبطل ولايته وقسمه وحكمه؛ لما أمكن إزالة هذا الفساد إلا بأشد فساداً منه، فينفذ؛ دفعاً لاحتماله لما هو شر منه.

فالواجب أن يقال: يُباح الأخذ مطلقاً، لكن بشرط ألّا يظلم غيره، إذا لم يغلب على ظنه أن المأخوذ أكثر من حقِّه [فإن غلب على ظنِّه أن المأخوذ أكثر من حقِّه][2] ففيه نظر، والتحريم في الزيادة أقرب، وإن لم يغلب على ظنه واحد من الأمرين، فالحِلُّ أقرب.

ولو ترك قِسمة الغنيمة، وترك هذا القول، وسكت سكوت الإذن في الانتهاب، وأقر على ذلك، فهو إذن [٣٠٣أ] فإن الإذن منه تارة يكون بالقول، وتارة بالفعل، وتارة بالإقرار على ذلك، فالثلاث في هذا الباب سواء، كما

---

(١) كذا بالأصل، وفي مطبوعة الاختيارات: «هنا».

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل ومن مطبوعة الاختيارات، واستدركه الشيخ ابن عثيمين رحمه الله بخطه في تعليقه على نسخته من الاختيارات.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في إذن المالك في أكل طعامه ونحو ذلك.

بل لو عرف أنه راض بذلك بدون أن يصدر منه قول ظاهر، أو فعل ظاهر، أو إقرار [فرضيَ مَن يُعتبر][(١)] إذنه، بمنزلة إذنه الدال على ذلك، إذ الأصل رضاه، حتى لو أقام الحدَّ، وعقد الأنكحة من يرضى الإمام بفعله ذلك، كان بمنزلة إذنه علىٰ أكثر أصولنا.

فإن الإذن العرفي عندنا كاللفظي، والرضا الخاص كالإذن العام، فيجوز للإنسان أن يأكل طعام من يعلم رضاه بذلك لما بينهما من المودة، وهذا أصل في الإباحات والوكالات والولايات.

لكن لو ترك القسمة ولم يرض بالانتهاب، إما لعجزه، أو لأخذه المال أو نحو ذلك، أو جار في القسمة فهنا من قدر على أخذ مبلغ حقه من هذا المال المشترك فله ذلك؛ لأن مالكيه متعينون وهو قريب من الورثة، لكن بشرط انتفاء المفسدة من فتنة أو نحوها.

ويرضخ للبغال والحمير وهو قياس المذهب والأصول كما يرضخ لمن لا سهم له من النساء والعبيد والصبيان»[(٢)].

---

(١) كذا في الأصل: «فالرضا منه بتغيير»، والمثبت من تصحيح الشيخ ابن عثيمين رحمه الله.

(٢) الاختيارات الفقهية ص٣١٤ و٣١٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الخامس والثلاثون بعد المئة:

قوله: (والغال من الغنيمة يحرق رحله كله ما لم يخرج عن ملكه إلا السلاح والمصحف، وما فيه روح [وآلة، ونفقة][١] وكتب علم وثيابه التي عليه)[٢].

قال في «الإفصاح»: «واختلفوا في الطعام والعلف والحيوان يكون في دار الحرب، هل يجوز استعماله من غير إذن الإمام؟

فقال أبو حنيفة[٣]، وأحمد في إحدىٰ روايتيه[٤]: لا بأس بأكل الطعام والعلف والحيوان في دار الحرب بغير إذن الإمام، وإن خرج منه شيء إلى دار الإسلام كان غنيمة قلَّ أو كثر.

وعن أحمد رواية أخرىٰ[٥]: يرد ما فضل إذا كان كثيراً، ولا يردُّه إذا كان يسيراً.

وقال الشافعي[٦]: إن كان كثيراً له قيمة رد، وإن كان يسيراً فيه قولان.

وحكى الطحاوي عن مالك[٧] والشافعي[٨]: أن ما خرج إلى دار

---

(١) كذا بالأصل، وفي «الروض المربع»: «وآلته ونفقته».

(٢) الروض المربع ص٢٢٧.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٥.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧، وكشاف القناع ٧/ ١١٩.

(٥) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٠/ ١٨٠-١٨٢.

(٦) تحفة المحتاج ٩/ ٢٥٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٣.

(٧) التاج والإكليل ٤/ ٥٥٠.

(٨) تحفة المحتاج ٩/ ٢٥٨، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٥.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الإسلام فهو غنيمة»[(١)].

وقال ابن رشد: «وأما ما يجوز للمجاهد أن يأخذ من الغنيمة قبل القسم، فإن المسلمين اتفقوا على [٣٠٣ب] تحريم الغلول؛ لما ثبت في ذلك عن رسول الله ﷺ، مثل قوله عليه السلام: (**أدوا الخيط والمخيط، فإن الغلول عار وشنار علىٰ أهله يوم القيامة**)[(٢)] إلى غير ذلك من الآثار الواردة في هذا الباب.

واختلفوا في إباحة الطعام للغُزاة ما داموا في أرض الغزو:

فأباح ذلك الجمهور[(٣)].

---

(١) الإفصاح ٤/ ١٠٢و١٠٣ .

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٨٥٠)، عن علي بن محمد، ثنا أبو أسامة، عن أبي سنان عيسى بن سنان، عن يعلى بن شداد، عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، به.
قال البوصيري في الزوائد ٣/ ١٧٣: هذا إسناد حسن، عيسى بن سنان القسملي، مختلف فيه، وله شاهد من حديث أبي هريرة، رواه أبو داود، فيه عيسى بن سنان اختلف فيه كلام ابن معين، قال: لين الحديث وليس بالقوي، وقيل: ضعيف، وقيل: لا بأس به، وذكره ابن حبان في الثقات، وباقي رجال الإسناد ثقات.
وأخرجه أحمد ٥ /٣١٨ و٣١٩، والحاكم ٣ /٤٩، والبيهقي ٦/ ٣٠٣ و٣١٥، من طريق عبد الرحمن بن عياش، عن سليمان بن موسى، عن مكحول، عن أبي سلام، عن أبي أمامة الباهلي، عن عبادة رضي الله عنه، به.
قال الألباني في الإرواء ٥/ ٧٤ (١٢٤٠): سكت عليه الحاكم والذهبي، وإسناده حسن عندي، وفي عبد الرحمن وسليمان كلام لا ينزل به حديثهما عن المرتبة التي ذكرنا .

(٣) فتح القدير ٤/ ٣١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٥، والتاج والإكليل ٤/ ٥٥٠، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٥٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧، وكشاف القناع ٧/ ١١٩ .

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ومَنَعَ من ذلك قومٌ، وهو مذهبُ ابن شهاب.

والسبب في اختلافهم: معارضة الآثار التي جاءت في تحريم الغلول للآثار الواردة في إباحة أكل الطعام من حديث ابن عمر، وابن المغفَّل، وحديث ابن أبي أَوفىٰ، فمَن خصَّصَ أحاديث تحريم الغُلول بهذه أجاز أكل الطعام للغُزاة، ومن رجَّح أحاديث تحريم الغُلول علىٰ هذا لم يجز ذلك.

وحديث ابن مغفَّل هو: قال: أصبتُ جرابَ شَحْم يوم خيبر، فقلت: لا أعطي منه شيئاً، فالتفتُّ، فإذا رسول الله ﷺ يبتسم. خرّجه البخاريُّ ومسلم(١).

وحديث ابن أبي أَوفىٰ قال: كنا نصيب في مغازينا العسلَ والعنبَ فنأكله ولا نرفعه. خرَّجه أيضاً البخاريُّ(٢).

واختلفوا في عقوبة الغال، فقال قوم: يحرق رَحْله.

وقال بعضُهم: ليس له عقاب إلا التعزير.

وسبب اختلافهم؛ اختلافهم في تصحيح حديث صالح بن محمد بن

---

(١) البخاري (٣١٥٣)، ومسلم (١٧٧٢).

(٢) (٣١٥٤)، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، لا من حديث ابن أبي أوفىٰ!
وحديث ابن أبي أوفى أخرجه البخاري عقبه مباشرة (٣١٥٥)، ولفظه: أصابتنا مجاعةٌ ليالي خيبر، فلمّا كان يوم خيبر وقعنا في الحمر الأهليّة، فانتحرناها فلمّا غلت القدور نادى منادي رسول اللّه ﷺ أكفئوا القدور، فلا تطعموا من لحوم الحمر شيئاً، قال عبد الله: فقلنا إنّما نهى النّبيّ ﷺ لأنّها لم تخمّس، قال: وقال آخرون: حرّمها البتّة. وسألت سعيد بن جبيرٍ فقال: حرّمها البتّة.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

زائدة، عن سالم، عن ابن عمر، أنه قال عليه الصلاة والسلام: (مَن غَلَّ فأحرقوا متاعَه)[١]»[٢].

وقال البخاري: «باب: الغلول، وقول الله ﷻ: ﴿وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ﴾[آل عمران: ٦١].

حدثنا مسدد، حدثنا يحيىٰ، عن أبي حيان قال: حدثني أبو زرعة قال: حدثني أبو هريرة رضي الله عنه قال: قام فينا النبي ﷺ فذكر الغلول، فعظَّمه، وعظَّم

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٧١٣)، والترمذي (١٤٦١)، وأحمد ١/ ٢٢، والحاكم ٢/ ١٢٧و١٢٨، والبيهقي ٩/ ١٠٢و١٠٣ .

قال الترمذي: غريب، لا نعرفه إلا من هذا الوجه.

وقال في العلل الكبير ص٢٣٧ (٤٣١): وسألت محمداً [يعني: البخاري] عن هذا الحديث؟ فضعَّف محمدٌ هذا الحديث، وقال: قد روي عن النبي ﷺ غير حديث خلاف هذا . . . وذكر أحاديث، فلم يذكر في شيء منها أن النبي ﷺ أمر أن يحرق متاع من غل.

قال محمد: وصالح بن محمد بن زائدة هو أبو واقد، منكر الحديث، ذاهب، لا أروي عنه.

وقال البخاري أيضاً: وعامة أصحابنا يحتجون بهذا في الغلُول، وهذا باطل ليس بشيء.

وقال الدارقطني: أنكروا هذا الحديث على محمد بن صالح.

وقال ابن عبد البر في التمهيد ٢/ ٢٢: هو حديث يدور على صالح بن محمد بن زائدة، وهو ضعيف لا يحتج به.

وقال ابن الملقن في البدر المنير ٩/ ١٤٠: هذا حديث لم يتابع عليه ولا أصل لهذا الحديث عن رسول الله ﷺ، قال: وصالح هذا ضعيف، قال: والمحفوظ أن سالماً أمر بهذا ولم يرفعه إلى النبي ﷺ، ولا ذكره عن أبيه، ولا عن عمر.

(٢) بداية المجتهد ١/ ٣٦٦ و٣٦٧ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أمرَه قال: (لا ألفينَّ أحدكم يوم القيامة علىٰ رقبته شاة لها ثُغاء، علىٰ رقبته فرس له حَمْحَمة يقول: يا رسول الله، أغثني. فأقول: لا أملك لك شيئاً، قد أبلغتك، وعلىٰ رقبته بعير له رُغاء يقول: يا رسول الله، أغثني، فأقول: لا أملك لك شيئاً، قد أبلغتك، وعلىٰ رقبته صامت فيقول: يا رسول الله، أغثني، فأقول: لا أملك لك شيئاً، قد أبلغتك، أو علىٰ رقبته رقاع تخفِق فيقول: يا رسول الله، أغثني. فأقول: لا أملك لك شيئاً، قد أبلغتك). وقال أيوب، عن أبي حيان: فرس له حمحمة[1]»[2].

قال الحافظ: «قوله: (باب: الغُلول) أي: الخيانة في المغنم، قال ابن قتيبة: سمي بذلك؛ لأن [٣٠٤أ] آخذه يغله في متاعه. أي: يخفيه فيه، ونقل النووي[3] الإجماعَ على أنه من الكبائر»[4].

وقال البخاري أيضاً: «باب: القليل من الغُلول، ولم يذكر عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ أنه حَرَق متاعه. وهذا أصح.

حدثنا علي بن عبد الله: حدثنا سفيان، عن عمرو، عن سالم بن أبي الجعد، [عن عبد الله بن عمر]، قال: كان علىٰ ثقل النبي ﷺ رجل يقال له كركرة فمات، فقال رسول الله ﷺ: (هو في النار)، فذهبوا ينظرون إليه، فوجدوا عباءة قد غلَّها[5].

---

(١) أخرجه البخاري (٣٠٧٣)، ومسلم (٩٨٧).

(٢) فتح الباري ٦/ ١٨٥، في ترجمة حديث رقم (٣٠٧٣).

(٣) شرح صحيح مسلم ١٢/ ٢١٧.

(٤) فتح الباري ٦/ ١٨٥.

(٥) أخرجه البخاري (٣٠٧٤)، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال أبو[١] عبد الله: قال ابن سلام: كَركرة -يعني بفتح الكاف- وهو مضبوط كذا[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: القليل من الغُلول) أي: هل يلتحق بالكثير في الحكم أم لا؟ قوله: (ولم يذكر عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ أنه حرق متاعه) يعني: في حديثه الذي ساقه في الباب في قصة الذي غَلَّ العباءة. وقوله: (وهذا أصح) أشار إلى تضعيف ما رُوي عن عبد الله بن عمر في الأمر بحرق رَحْل الغالِّ، والإشارة بقوله هذا إلى الحديث الذي ساقه، والأمر بحرق رحْل الغالِّ، أخرجه أبو داود من طريق صالح بن محمد بن زائدة الليثي المدني -أحد الضعفاء- قال: دخلت مع مسلمة بن عبد الملك أرض الروم، فأتي برجل قد غلَّ، فسأل سالماً -أي: ابنَ عبد الله بن عمر- عنه، فقال: سمعت أبي يحدِّث عن عمر، عن النبي ﷺ قال: (**إذا وجدتم الرجل قد غلَّ فأحرقوا متاعه**)[٣]، ثم ساقه من وجه آخر عن سالم موقوفاً[٤]. قال أبو داود: هذا أصح.

وقال البخاري في «التاريخ»[٥]: يحتجون بهذا الحديث في إحراق رحل الغالِّ، وهو باطل ليس له أصل وراويه لا يُعتمد عليه، وروى الترمذي[٦] عنه أيضاً: أنه قال: صالح منكر الحديث، وقد جاء في غير حديث ذكر

---

(١) في الأصل: «ابن» والمثبت من صحيح البخاري.

(٢) البخاري (٣٠٧٤).

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٢٨.

(٤) أبو داود (٢٧١٤).

(٥) انظر: التاريخ الكبير ٤/ ٢٩١ (٢٨٦٢).

(٦) (١٤٦١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الغال وليس فيه الأمر بحرق متاعه.

قال الحافظ: وجاء من غير طريق صالح بن محمد، أخرجه أبو داود أيضاً من طريق زهير بن محمد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده[١]، ثم أخرجه من وجه آخر، عن زهير، عن عمرو بن شعيب موقوفاً عليه[٢]، وهو الأرجح.

وقد أخذ بظاهر هذا الحديث أحمد في رواية، وهو قول مكحول والأوزاعي، وعن الحسن: يحرق متاعه كله إلا الحيوان والمصحف.

وقال الطحاوي: لو صح الحديث لاحتمل أن يكون حين كانت العقوبة بالمال»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ما يُكره من ذبح الإبل والغنم في المغانم.

حدثنا موسى بن إسماعيل، حدثنا [٣٠٤ب] أبو عوانة، عن سعيد بن مسروق، عن عباية بن رفاعة، عن جده رافع قال: كنَّا مع النبي ﷺ بذي الحُليفة، فأصاب الناسَ جوعٌ، وأصبنا إبلاً وغنماً، وكان النبي ﷺ في أخريات الناس، فعجلوا فنصبوا القدور، فأمر بالقدور فأكفئت، ثم قسم فعدل عشرة من الغنم ببعير... الحديث[٤]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يُكره من ذبح الإبل والغنم في المغانم).

---

(١) أبو داود (٢٧١٥).

(٢) أبو داود (٢٧١٥).

(٣) فتح الباري ٦/ ١٨٧.

(٤) البخاري (٣٠٧٥).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ذكر فيه حديث رافع بن خديج في ذبحهم الإبل التي أصابوها لأجل الجوع، وموضع الترجمة منه: أمره ﷺ بإكفاء القدور، فإنه مُشعِر بكراهة ما صنعوا من الذبح بغير إذن.

وقال المُهلَّب: إنما أكفأ القدور ليعلم أن الغنيمة إنما يستحقونها بعد قسمته لها، وذلك أن القصة وقعت في دار الإسلام؛ لقوله فيها: (بذي الحُليفة).

وأجاب ابن المنير[(١)]: بأنه قد قيل: إن الذبح إذا كان على طريق التعدي كان المذبوح ميتة، وكأن البخاري انتصر لهذا المذهب، أو حمل الإكفاء على العقوبة بالمال، وإن كان ذلك المال لا يختص بأولئك الذين ذبحوا، لكن لما تعلَّق به طمعهم كانت النكاية حاصلة لهم، قال: إذا جوَّزنا هذا النوع من العقوبة فعقوبة صاحب المال في ماله أَولىٰ، ومن ثم قال مالك[(٢)]: يُراق اللبن المغشوش، ولا يترك لصاحبه، وإن زعم أنه ينتفع به بغير البيع أدباً له»[(٣)].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ما يصيب من الطعام في أرض الحرب.

وذكر حديث عبد الله بن مغفل رضي الله عنه، قال: كنا محاصرين قصر خيبر، فرمىٰ إنسان بجراب فيه شحم، فنزوت لآخذه، فالتفت فإذا النبي ﷺ، فاستحييت منه[(٤)].

---

(١) المتواري على أبواب البخاري ص٧٧.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٢٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٦.

(٣) فتح الباري ٦/ ١٨٨.

(٤) البخاري (٣١٥٣)، ومسلم (١٧٧٢).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وحديث ابن عمر قال: كُنَّا نُصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه[١].

وحديث الشيباني قال: سمعت ابن أبي أَوفىٰ يقول: أصابتنا مجاعة ليالي خيبر، فلما كان يوم خيبر وقعنا في الحمر الأهلية، فانتحرناها فلما غلت القدور، نادىٰ منادي رسول الله ﷺ: أكفئوا القدور، فلا تطعموا من لحوم الحمر شيئاً. قال عبد الله: فقلنا: إنما نهى النبي ﷺ؛ لأنها لم تخمَّس، وقال آخرون: حرَّمها البتة. وسألت سعيد بن جبير فقال: حرَّمها البتة[٢]». [٣٠٥أ]

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يُصيب) أي: المجاهد، (من الطعام في أرض الحرب) أي: هل يجب تخميسه في الغانمين أو يباح أكله للمقاتلين؟ وهي مسألة خلاف.

والجمهور على جواز أخذ الغانمين من القوت وما يصلح به، وكل طعام يعتاد أكله عموماً، وكذلك علف الدواب سواء كان قبل القسمة أو بعدها بإذن الإمام وبغير إذنه. والمعنىٰ فيه: أن الطعام يعِزُّ في دار الحرب فأُبيح للضرورة.

والجمهور أيضاً على جواز الأخذ؛ ولو لم تكن الضرورة ناجزة[٣].

---

(١) البخاري (٣١٥٤).

(٢) البخاري (٣١٥٥). وأخرجه أيضاً مسلم (١٩٣٧).

(٣) فتح القدير ٤/ ٣١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٥، والتاج والإكليل ٤/ ٥٥٠، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٥٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧، وكشاف القناع ٧/ ١١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واتفقوا على جواز ركوب دوابهم، ولبس ثيابهم، واستعمال سلاحهم في حال الحرب، ورَدِّ ذلك بعد انقضاء الحرب[١].

وشرط الأوزاعي فيه إذن الإمام، وعليه أن يردّه كلما فرغت حاجته، ولا يستعمله في غير الحرب؛ لئلا يعرضه للهلاك.

وحُجَّتُه: حديث رُويفع بن ثابت مرفوعاً: (**من كان يؤمن بالله وباليوم الآخر فلا يأخذ دابة من المغنم فيركبها حتىٰ إذا أعجفها ردَّها للمغانم، وذكر في الثوب مثل ذلك**) وهو حديث حسن، أخرجه أبو داود والطحاوي[٢].

ونقل عن أبي يوسف[٣] أنه حمله علىٰ ما إذا كان الآخذ غير محتاج، يبقي دابته أو ثوبه بخلاف من ليس له ثوب ولا دابة.

وقال الزهري: لا يأخذ من الطعام ولا غيره إلا بإذن الإمام.

وقال سليمان بن موسىٰ: يأخذ إلا إن نهى الإمام[٤].

وقال ابن المنذر[٥]: قد وردت الأحاديث الصحيحة في التشديد في

---

(١) فتح القدير ٤/ ٣١٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٥، والتاج والإكليل ٤/ ٥٥٠، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٥٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧، وكشاف القناع ٧/ ١٢٤.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٧٠٨)، والطحاوي ٣/ ٥٢١ (٥٢٤٧).
قال ابن الملقن في البدر المنير ٩/ ١٣٧: هذا حديث صحيح.
وقال ابن حجر في بلوغ المرام ص٧٠٧ (١٢٤٩): رجاله لا بأس بهم.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣١٤، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٥٥و ١٥٦.

(٤) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٠/ ١٨١و١٨٢.

(٥) الإشراف ٤/ ٦٨و٦٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الغلول، واتفق علماء الأمصار علىٰ جواز أكل الطعام، وجاء الحديث بنحو ذلك فيقتصر عليه، وأما العلف فهو في معناه. وقال مالك[١]: يباح ذبح الأنعام للأكل كما يجوز أخذ[٢] الطعام، وقيده الشافعي[٣] بالضرورة إلى الأكل حيث لا طعام»[٤]. ثم ذكر المصنف في الباب ثلاثة أحاديث.

قوله: (فنزوت) أي: وثبت مسرعاً، ووقع في رواية سليمان بن المغيرة: (فالتزمته، فقلت: لا أعطي اليوم أحداً من هذا شيئاً).

وقد أخرج ابن وهب بسند مُعضَل: أن صاحب المغانم كعب بن عمرو بن زيد الأنصاري أخذ منه الجراب، فقال النبي ﷺ: **(خلِّ بينه وبين جرابه)**.

وبهذا يتبين معنىٰ قوله: (فاستحييت من رسول الله ﷺ) ولعلَّه استحيا من فعله ذلك ومن قوله معاً، وموضع الحجَّة منه عدم إنكار النبي ﷺ [٣٠٥ب] بل في رواية مسلم ما يدل على رضاه، فإنه قال فيه: (فإذا رسول الله ﷺ متبسماً)[٥]، وزاد أبو داود الطيالسي في آخره: فقال: (هو لك)[٦]، وكأنه عرف شدة حاجته إليه فسوَّغ له الاستئثار به.

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٣٥٨، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٠.

(٢) ليست بالأصل، والمثبت من: «فتح الباري».

(٣) تحفة المحتاج ٩/ ٢٥٨، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٤.

(٤) فتح الباري ٦/ ٢٥٥و٢٥٦.

(٥) مسلم (١٧٧٢).

(٦) مسند الطيالسي ص١٢٣ (٩١٧).

قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٤/ ١١٣: إسناده صحيح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثانيها: حديث ابن عمر: كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب، فنأكله ولا نرفعه. زاد يونس بن محمد عند أبي نعيم، وأحمد بن إبراهيم عند الإسماعيلي: (والفواكه).

ورواه الإسماعيلي من طريق ابن المبارك، عن حماد بن زيد بلفظ: (كنا نصيب العسل والسمن في المغازي فنأكله).

ومن طريق جرير بن حازم، عن أيوب بلفظ: (أصبنا طعاماً وأغناماً يوم اليرموك فلم يقسم).

قوله: (ولا نرفعه) أي: ولا نحمله علىٰ سبيل الادخار، ويحتمل أن يريد ولا نرفعه إلى متولي أمر الغنيمة أو إلى النبي ﷺ، ولا نستأذنه في أكله اكتفاء بما سبق منه من الإذن.

ثالثها: حديث عبد الله بن أبي أوفى في ذبحهم الحمر الأهلية يوم خيبر. وفيه الأمر بإراقتها، وفيه اختلافهم في سبب النهي، هل هو لكونها لم تخمَّس أو لتحريم الحمر الأهلية؟ والغرض منه هنا أنه يشعر بأن عادتهم جرت بالإسراع إلى المأكولات وانطلاق الأيدي فيها، ولولا ذلك ما قدموا بحضرة النبي ﷺ على ذلك، وقد ظهر أنه لم يأمرهم بإراقة لحوم الحمر إلا لأنها لم تخمَّس.

وأما حديث عبد الله[1] بن الحكم قال: (أصبنا يوم خيبر غنماً) فذكر الأمر بإكفائها[2]، وفيه: (فإنها لا تحل النُّهبة).

---

(١) كذا بالأصل! وفي الفتح: «ثعلبة»، وهو الصواب.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٣٩٣٨)، من حديث ثعلبة بن الحكم رضي الله عنه.
قال البوصيري في الزوائد ٤/ ١٦٥: إسناد حديثه صحيح.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

قال ابن المنذر[١]: إنما كان ذلك لأجل ما وقع من النُّهبة؛ لأن[٢] أكل نَعَمِ أهل الحرب غير جائر.

ومن أحاديث الباب حديث عبد الله بن أبي أوفىٰ أيضاً: (أصبنا طعاماً يوم خيبر، فكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار ما يكفيه ثم ينصرف)، أخرجه أبو داود والحاكم والطحاوي ولفظه: (فيأخذ منه حاجته)[٣]»[٤].

وقال في «الاختيارات»: «وتحريق رَحْل الغالِّ من باب التعزير، لا الحَدِّ الواجب، فيجتهد الإمام فيه بحسب المصلحة»[٥]. [٣٠٦أ]

---

(١) لم أقف عليه في مظانه من كتب ابن المنذر المطبوعة.

(٢) كذا في الأصل والفتح! وعلَّق الشيخ فيصل في حاشية الأصل: «لعله: لا أن»، والله أعلم.

(٣) أبو داود (٢٧٠٤)، والطحاوي ٣/ ٢٥٢، والحاكم ٢/ ١٢٦. وأخرجه أيضاً البيهقي ٩/ ٦٠.

قال ابن الملقن في البدر المنير ٩/ ١٣٦: هذا الحديث صحيح.

(٤) فتح الباري ٦/ ٢٥٦و٢٥٧.

(٥) الاختيارات الفقهية ص٣١٤.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع السادس والثلاثون بعد المئة:

قوله: (ويصح الأمان من مسلم عاقل مختار غير سكران ولو قِنّاً، أو أُنثىٰ بلا ضرر، في عشر سنين فأقل، منجزاً ومعلقاً من إمام لجميع المشركين، ومن أمير لأهل بلدة جعل بإزائهم، ومن كل أحدٍ لقافلة وحصن صغيرين عُرفاً...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واتفقوا[٢] على أنه إذا عُوهد المشركون عهداً وُفِّيَ لهم به، إلا أبا حنيفة[٣] فإنه شَرَط في ذلك بقاء المصلحة، فمتى اقتضت المصلحة الفسخَ نبذ إليهم العهد وفسخ.

واتفقوا[٤] -فيما أعلم- علىٰ أنه لا يجوز نقضه إلا بعد نبذه.

واختلفوا في مدة العهد:

فقال أبو حنيفة[٥] وأحمد[٦]: يجوز ذلك علىٰ الإطلاق، إلا أن

---

(١) الروض المربع ص ٢٢٨ و ٢٢٩.

(٢) الشرح الصغير ١/ ٣٥٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٦، وتحفة المحتاج ٩/ ٣٠٧، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٨٥، وكشاف القناع ٧/ ٢١١.

(٣) فتح القدير ٤/ ٢٩٣، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٤٧و ١٤٨.

(٤) فتح القدير ٤/ ٢٩٤، وبدائع الصنائع ٧/ ١٠٩، والشرح الصغير ١/ ٣٦٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٦، وتحفة المحتاج ٩/ ٣٠٧، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٩، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٨٩، وكشاف القناع ٧/ ٢١٤.

(٥) فتح القدير ٤/ ٢٩٣ و ٢٩٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٤٧و ١٤٨.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٧٩، وكشاف القناع ٧/ ١٩٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أبا حنيفة[١] قال: متىٰ وجد للإمام قوة نبذ إليهم عهدهم وفسخ.

وقال مالك[٢] والشافعي[٣]: لا يجوز أكثر من عشر سنين»[٤].

وقال ابن رشد: «فأما هل تجوز المهادنة؟

فإن قوماً أجازوها ابتداءً من غير سبب؛ إذا رأىٰ ذلك الإمام مصلحة للمسلمين.

وقوم لم يجيزوها إلا لمكان الضرورة الداعية لأهل الإسلام من فتنة أو غير ذلك، إما بشيء يأخذونه منهم لا علىٰ حكم الجِزية؛ إذ كانت الجزية إنما شرطها أن تؤخذ منهم، وهم بحيث تنفذ عليهم أحكام المسلمين، وإما بلا شيء يأخذونه منهم.

وكان الأوزاعي يجيز أن يصالح الإمام الكفار على شيء يدفعه المسلمون إلى الكفَّار؛ إذا دعت إلى ذلك ضرورة فتنة أو غير ذلك من الضرورات.

وقال الشافعي[٥]: لا يعطي المسلمون الكفَّارَ شيئاً؛ إلا أن يخافوا أن يصطلموا؛ لكثرة العدو وقِلَّتهم، أو لمحنة نزلت بهم.

وممن قال بإجازة الصلح إذا رأى الإمام ذلك مصلحة: مالك[٦]

---

(١) فتح القدير ٤/ ٢٩٢، وحاشية ابن عابدين ١٤٧و ١٤٨.

(٢) الشرح الصغير ١/ ٣٧٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٦.

(٣) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٥، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨.

(٤) الإفصاح ٤/ ١١٦و١١٧.

(٥) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٦، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨.

(٦) الشرح الصغير ١/ ٣٧٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والشافعي[١] وأبو حنيفة[٢]، إلا أن الشافعي[٣] لا يجوز عنده الصلح لأكثر من المدة التي صالح عليها رسول الله ﷺ الكفَّار عامَ الحُديبية.

وسبب اختلافهم في جواز الصلح من غير ضرورة: معارضة ظاهر قوله تعالىٰ: ﴿فَإِذَا ٱنسَلَخَ ٱلْأَشْهُرُ ٱلْحُرُمُ فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾[التوبة: ٥] وقوله تعالىٰ: ﴿قَـٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ﴾[التوبة: ٢٩]، لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِن جَنَحُوا۟ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ﴾[الأنفال: ٦١] [٣٠٦ب].

فمن رأىٰ أن آية الأمر بالقتال حتىٰ يُسلِموا أو يعطوا الجزية ناسخة لآية الصلح؛ قال: لا يجوز الصلح إلا من ضرورة.

ومن رأىٰ أن آية الصلح مخصِّصَة لتلك؛ قال: الصلح جائز إذا رأىٰ ذلك الإمام، وعضد تأويله بفعله ذلك ﷺ، وذلك أن صُلْحه ﷺ عام الحُديبية لم يكن لموضع الضرورة.

وأما الشافعي فلما كان الأصل عنده الأمر بالقتال حتىٰ يُسلِموا أو يعطوا الجزية، وكان هذا مخصَّصاً عنده بفعله ﷺ عام الحديبية لم يَرَ أن يزاد على المدة التي صالح عليها رسول الله ﷺ.

وقد اختلف في هذه المدة:

فقيل: كانت أربع سنين.

وقيل: ثلاثاً.

---

(١) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٥، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٦.

(٢) فتح القدير ٤/ ٢٩٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٤٧.

(٣) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٥، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقيل: عشر سنين، وبذلك قال الشافعي[١].

وأما من أجاز أن يصالح المسلمون المشركين بأن يعطوا لهم المسلمون شيئاً إذا دعت إلىٰ ذلك ضرورة، فتنة أو غيرها فمصيراً إلىٰ ما رُوي أنه كان عليه السلام قد همَّ أن يُعطي بعض ثمر المدينة لبعض الكفَّار الذين كانوا في جملة الأحزاب؛ لتخبيبهم، فلم يوافقه على القدر الذي كان سمح له به من ثمر المدينة حتىٰ أفاء الله بنصره.

وأما مَن لم يجز ذلك إلا أن يخاف المسلمون أن يصطلموا فقياساً علىٰ إجماعهم علىٰ جواز فداء أسارى المسلمين؛ لأن المسلمين إذا صاروا في هذا الحد فهم بمنزلة الأسارىٰ»[٢].

وقال البخاري: «باب: أمان النساء وجوارهن، وذكر حديث أم هانئ: ذهبت إلى رسول الله ﷺ عام الفتح... الحديث، وفيه: فقلت: يا رسول الله زعم ابنُ أمي علي أنه قاتل رجلاً قد أجرتُهُ فلان ابن هُبيرة، فقال رسول الله ﷺ: **(قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ)**[٣]».

قال الحافظ: «قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم علىٰ جواز أمان المرأة[٤]، إلا شيئاً ذكره عبد الملك -يعني ابن الماجِشون صاحب مالك[٥]- لا أحفظ ذلك عن غيره، قال: إن أمر الأمان إلى الإمام، وتأوَّل ما وَرَدَ مما يخالف ذلك علىٰ قضايا خاصة.

---

(١) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٥، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨.

(٢) بداية المجتهد ١/ ٣٦٠ و٣٦١.

(٣) البخاري (٣١٧١). وأخرجه أيضاً مسلم (٣٣٦).

(٤) الإجماع (٢٤٧).

(٥) حاشية الدسوقي ٢/ ١٨٥، وشرح منح الجليل ١/ ٧٢٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن المنذر: وفي قول النبي ﷺ: (يسعىٰ بذمتهم أدناهم) دلالة علىٰ إغفال هذا القائل.

قال الحافظ: وجاء عن سحنون مثل قول ابن الماجشون، فقال: هو إلى الإمام إن أجازه جاز، وإن ردَّه رُدَّ[١]»[٢].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ذِمَّة المسلمين وجوارهم واحدة يسعىٰ بها أدناهم، وذكر حديث علي رضي الله عنه: ما عندنا كتاب نقرؤه إلا كتاب الله، وما في هذه الصحيفة... الحديث، وفيه: وذِمَّة المسلمين واحدة [١٣٠٧]، فمَن أخفَرَ مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل[٣]».

قال الحافظ: «ودخل فيه قوله: (أدناهم) أي: أقلهم، كل وضيع بالنص[٤]، وكل شريف بالفحوىٰ، فدخل في أدناهم: المرأةُ، والعبدُ، والصبيُّ، والمجنونُ.

فأما المرأة فتقدَّم في الباب الذي قبله.

وأما العبد فأجاز الجمهور أمانه؛ قاتل أو لم يقاتل[٥].

وقال أبو حنيفة[٦]: إن قاتل جاز أمانه وإلا فلا.

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٣٥٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٥.

(٢) فتح الباري ٦/ ٢٧٣.

(٣) أخرجه البخاري (٣١٧٢)، ومسلم (١٣٧٠).

(٤) ليست في الأصل، واستدركت من «الفتح».

(٥) الشرح الصغير ١/ ٣٥٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٥٨، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٦٦، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٠، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٧٨، وكشاف القناع ٧/ ١٩٢.

(٦) فتح القدير ٤/ ٣٠٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٤٥و١٤٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال سحنون[١]: إذا أذن له سيده في القتال صحَّ أمانه، وإلا فلا.

وأما الصبي، فقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم علىٰ أن أمان الصبي غير جائز[٢].

قال الحافظ: وكلام غيره يشعر بالتفرقة بين المراهق وغيره وكذلك المميز الذي يعقل، والخلاف عن المالكية[٣] والحنابلة[٤].

وأما المجنون: فلا يصح أمانه بلا خلاف كالكافر، لكن قال الأوزاعي: إن غزا الذميُّ مع المسلمين فأمَّن أحداً، فإن شاء الإمام أمضاه، وإلا؛ فليرده إلىٰ مأمنه.

وحكى ابن المنذر[٥] عن الثوري أنه استثنىٰ من الرجال الأحرار: الأسير في أرض الحرب، فقال: لا ينفذ أمانه، وكذلك الأجير»[٦].

وقال البخاري أيضاً: «باب: الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره، وإثم مَن لم يَفِ بالعهد، وقوله: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ﴾ جنحوا: طلبوا السَّلْمَ ﴿فَٱجْنَحْ لَهَا﴾[الأنفال: ٦١]، وذكر حديث سهل بن أبي حثمة قال: انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود بن زيد إلىٰ خيبر، وهي يومئذ صلح... الحديث[٧]».

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٣/ ١٧٣.

(٢) الإجماع (٢٤٩).

(٣) الشرح الصغير ١/ ٣٥٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٥.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٠/ ٣٤٤ و٣٤٥.

(٥) الإشراف ٤/ ١٣٩ (١٩٤٢).

(٦) فتح الباري ٦/ ٢٧٣ و٢٧٤.

(٧) البخاري (٣١٧٣). وأخرجه أيضاً مسلم (١٦٦٩).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «قوله: (باب: الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره) أي: كالأسرىٰ.

قوله: (﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ﴾ جنحوا: طلبوا السَّلْمَ ﴿فَٱجْنَحْ لَهَا﴾) أي: أن هذه الآية دالة علىٰ مشروعية المصالحة مع المشركين وتفسير ﴿جَنَحُواْ﴾ بِـ (طَلَبوا) هو للمصنف.

وقال غيره: معنىٰ ﴿جَنَحُواْ﴾: مالوا. ومعنى الشرط في الآية أن الأمر بالصلح بما إذا كان الأحظ للإسلام المصالحة، أما إذا كان الإسلام ظاهراً على الكفر، ولم تظهر المصلحة في المصالحة فلا.

ذكر فيه حديث سهل بن أبي حَثْمة في قصة عبد الله بن سهل وقتله بخيبر، والغرض منه قوله: (انطلقت[1] إلى خيبر، وهي يومئذ صلح)، وفهم المُهلَّب من قوله في آخره: (فعقله النبي ﷺ من عنده) أنه يوافق قوله في الترجمة: (والمصالحة مع المشركين بالمال)، فقال: إنما وداه من عنده استئلافاً لليهود وطمعاً في دخولهم في الإسلام!

وهذا الذي قاله يردُّه ما في نفس الحديث من غير هذه الطريق: (فكره النبيُّ ﷺ أن يُبطِل دمه) فإنه مشعر بأن سبب إعطائه ديته من عنده كان تطييباً لقلوب أهله [٣٠٧ب].

ويحتمل أن يكون كل منها سبباً لذلك، وبهذا تتم الترجمة.

وأما أصل المسألة فاختلف فيه:

فقال الوليد بن مسلم: سألتُ الأوزاعيَّ عن موادعة إمام المسلمين أهلَ

---

(١) كذا في الأصل، وفي صحيح البخاري: «انطلق».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحرب علىٰ مال يؤدِّيه إليهم، فقال: لا يصلح ذلك إلا عن ضرورة؛ كشغل المسلمين عن حربهم، قال: ولا بأس أن يصالحهم علىٰ غير شيء يؤدونه إليهم كما وقع في الحُديبية.

وقال الشافعي[١]: إذا ضعف المسلمون عن قتال المشركين جازت لهم مهادنتهم علىٰ غير شيء يعطونهم؛ لأن القتل للمسلمين شهادة، وإن الإسلام أعز من أن يُعطىٰ المشركون علىٰ أن يكفُّوا عنهم، إلا في حالة مخافة اصطلام المسلمين لكثرة العدو؛ لأن ذلك من معاني الضرورات، وكذلك إذا أُسِرَ رجلٌ مسلمٌ فلم يُطلق إلا بفدية جاز»[٢].

وقال البخاري أيضاً: «باب: الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط، وذكر حديث المِسور بن مَخْرَمة ومروان قالا: خرج رسول الله ﷺ زمن الحديبية... الحديث بطوله، وفيه: فجاء سُهيل ابن عمرو فقال: هاتِ اكتُبْ بيننا وبينكم كتاباً، فدعا النبيُّ ﷺ الكاتبَ... الحديث[٣]».

قال الحافظ: «قوله: (فقال: هاتِ اكتُبْ بيننا وبينكم كتاباً) في رواية ابن إسحاق: فلما انتهىٰ إلى النبي ﷺ جرىٰ بينهما القولُ حتى وقع بينهما الصلح علىٰ أن توضَع الحربُ بينهما عشر سنين، وأن يأمن الناس بعضهم بعضاً، وأن يرجع عنهم عامهم هذا.

---

(١) الأم ٤/ ١٩٩.

(٢) فتح الباري ٦/ ٢٧٥ و٢٧٦.

(٣) البخاري (٢٧٣١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تنبيه: هذا القدر الذي ذكره ابن إسحاق أنه مدة الصلح هو المعتمَد، وبه جزم ابنُ سعد[١]، وأخرجه الحاكم من حديث علي[٢]، ووقع في «مغازي ابن عائذ» في حديث ابن عباس وغيره: أنه كان سنتين!

ويُجمع بينهما: بأن الذي ذكره ابن إسحاق هي المدة التي وقع الصلح عليها، والذي ذكره ابن عائذ وغيره هي المدة التي انتهىٰ أمر الصلح فيها، حتى وقع نقضه على يد قريش.

وقد اختلف العلماء في المدة التي تجوز المهادنة فيها مع المشركين:

فقيل: لا تجاوز عشر سنين علىٰ ما في هذا الحديث، وهو قول الشافعي[٣] والجمهور[٤].

وقيل: تجوز الزيادة.

وقيل: لا تجاوز أربع سنين.

وقيل: ثلاثاً.

---

(١) الطبقات الكبرى ٢/ ٩٧.

(٢) لم أقف عليه في مظانه من كتب الحاكم المطبوعة.

(٣) تحفة المحتاج ٩/ ٣٠٥، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٨.

(٤) عند الحنفية: مدة الموادعة تدور مع المصلحة فهي قد تزيد وقد تنقص، انظر: فتح القدير ٤/ ٢٩٣ و١٩٤، وعند المالكية: لا حد واجب لمدتها بل على حسب اجتهاد الإمام، وندب ألّا تزيد على أربعة أشهر، انظر: حاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٦، وعند الحنابلة: اشتراط مدة معلومة ولو فوق عشر سنين؛ لأنها عقد مصلحة فتدور مع المصلحة زيادة ونقصانا، انظر: كشاف القناع ٧/ ٢١٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقيل: سنتين.

والأول هو الراجح، والله أعلم»[(١)] [٣٠٨أ].

وقال في «الاختيارات»: «ويجوز عقد الهدنة مطلقاً ومؤقتاً.

والمؤقَّت لازم من الطرفين يجب الوفاء به ما لم ينقضه العدو، ولا ينقض بمجرد خوف الخيانة في أظهر قولي العلماء.

وأما المطلق فهو عقد جائز، يعمل الإمام فيه بالمصلحة»[(٢)].

وقال ابن جرير: «القول في تأويل قوله تعالىٰ: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾[الأنفال: ٥٨] يقول تعالىٰ ذِكره: وإما تخافنَّ يا محمد من عدوٍّ لكَ بينكَ وبينه عهدٌ وعقدٌ أن ينكث عهدَه، وينقض عقده، ويغدر بك، وذلك هو الخيانة والغدر؛ ﴿فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ ۚ﴾ يقول: فناجزهم بالحرب، وأعلمهم قبل حربك إياهم أنك قد فسخت العهد بينك وبينهم؛ بما كان منهم من ظهور آثار الغدر والخيانة منهم؛ حتىٰ تصير أنتَ وهم علىٰ سواء من العلم بأنك لهم محارب، فيأخذوا للحرب آلتها، وتبرأ من الغدر إن الله لا يحب الخائنين الغادرين بمن كان منه في أمان وعهد بينه وبينه أن يغدر به فيحاربه قبل إعلامه إياه أنه له حرب، وأنه قد فاسخه العقد.

فإن قال قائل: وكيف يجوز نقض العهد بخوف الخيانة والخوف ظن لا يقين؟

---

(١) فتح الباري ٥/ ٣٤٢ و٣٤٣.

(٢) الاختيارات الفقهية ص٣١٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قيل: إن الأمر بخلاف ما إليه ذهبتَ، وإنما معناه: إذا ظهرت آثار الخيانة من عدوِّك، وخفت وقوعهم بك، فألقِ إليهم مقاليدَ السلم، وآذنهم بالحرب، وذلك كالذي كان من بني قريظة، إذ أجابوا أبا سفيان ومن معه من المشركين إلى مظاهرتهم علىٰ رسول الله ﷺ، ومحاربتهم معه بعد العهد الذي كانوا عاهدوا رسول الله ﷺ على المسالمة، فكانت إجابتهم إيَّاه إلىٰ ذلك موجباً لرسول الله ﷺ خوفَ الغدر به وبأصحابه منهم، فكذلك حكم كل قوم أهل موادعة للمؤمنين ظهر لإمام المسلمين منهم من دلائل الغدر مثل الذي ظهر لرسول الله ﷺ وأصحابه من قريظة منها، فحق علىٰ إمام المسلمين أن ينبذ إليهم علىٰ سواء، ويؤذنهم بالحرب، ومعنىٰ قوله: ﴿عَلَىٰ سَوَآءٍ﴾ أي: حتىٰ يستوي علمك وعلمهم بأن كل فريق منكم حرب لصاحبه لا سلم، وقيل: نزلت الآية في قريظة.

ذِكر مَن قال ذلك [٣٠٨ب]: حدثني محمد بن عمرو قال: حدثنا أبو عاصم قال: حدثنا عيسىٰ، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد: فانبذ إليهم على سواء قال: قريظة»[(١)].

وقال البغوي: «﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ﴾ أي: تعلمن يا محمد من قوم معاهدين خيانة نقض عهد بما يظهر لكم من آثار الغدر كما ظهر من قريظة والنضير؛ ﴿فَٱنۢبِذْ إِلَيْهِمْ﴾ فاطرح إليهم عهدهم علىٰ سواء يقول: أعلمهم قبل حربك إياهم أنك قد فسخت العهدَ بينك وبينهم حتىٰ تكون أنت وهم في العلم بنقض العهد سواء، فلا يتوهموا أنك نقضت العهدَ بنصب الحرب معهم ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْخَآئِنِينَ﴾، وساق بسنده، عن أبي الفيض عن سليم بن

(١) تفسير الطبري ٦/ ٢٧١-٢٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عامر، عن رجل من حمير قال: كان بين معاوية وبين الروم عهد، وكان يسير نحو بلادهم حتىٰ إذا انقضى العهد غزاهم، فجاء رجُلٌ علىٰ فرس وهو يقول: الله أكبر، الله أكبر، وفاء لا غدراً، فنظروا فإذا هو عمرو بن عبسة، فأرسل إليه معاوية فسأله، فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (**من كان بينه وبين قوم عهد؛ فلا يشد عقدةً ولا يحلها حتى ينقضي أَمَدُها، أو ينبذ إليهم عهدهم على سواء**)، فرجع معاويةُ[(١)] رضي الله عنه»[(٢)].

وقال البخاري: «باب: كيف ينبذ إلىٰ أهل العهد، وقوله ﷻ: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ﴾... الآية [الأنفال: ٥٨].

حدثنا أبو اليمان، أخبرنا شعيب، عن الزهري، أخبرنا حميد بن عبد الرحمن، أن أبا هريرة رضي الله عنه قال: بعثني أبو بكر رضي الله عنه في من يؤذن يوم النحر بمِنىً: لا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريان، ويوم الحج الأكبر يوم النَّحْر، وإنما قيل الأكبر من أجل قول الناس الحج الأصغر. فنبذ أبو بكر إلى الناس في ذلك العام، فلم يحج عام حجَّة الوداع الذي حج فيه النبي ﷺ مشرك[(٣)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: كيف ينبذ إلى أهل العهد، وقول الله ﷻ: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ﴾[الأنفال: ٥٨]) أي: اطرح إليهم عهدهم، وذلك بأن يرسل إليهم من يعلمهم بأن العهد انتقض.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٧٥٩)، والترمذي (١٥٨٠)، وابن جرير في تفسيره ٦/ ٢٧٢.
قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) تفسير البغوي ٢/ ٢٥٧.

(٣) البخاري (٣١٧٧). وأخرجه أيضاً مسلم (١٣٤٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن عباس: أي: علىٰ مثل، وقيل: علىٰ عدل، وقيل: أعلمهم أنك قد حاربتهم حتى يصيروا مثلك في العلم بذلك.

وقال الأزهري: المعنىٰ إذا عاهدت قوماً فخشيت منهم النقض فلا توقع بهم بمجرَّد ذلك حتىٰ تُعلمهم [٣٠٩أ]. ثم ذكر فيه حديث أبي هريرة، وقد تقدَّم شرحه في الحج، وأنه سيشرح في تفسير براءة.

قال المُهلَّب: خشي رسول الله ﷺ غدر المشركين؛ فلذلك بعث من يُنادي بذلك»[(١)].

وقال البخاري أيضاً: «باب: قوله: ﴿وَأَذَانٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ﴾ إلىٰ قوله: ﴿ٱلْمُشْرِكِينَ﴾[التوبة: ٣] آذنهم: أعلمهم.

حدثنا عبد الله بن يوسف، حدثنا الليث قال: حدثني عقيل، قال ابن شهاب: فأخبرني حميد بن عبد الرحمن أن أبا هريرة قال: بعثني أبو بكر رضي الله عنه في تلك الحجَّة في المؤذنين، بعثهم يوم النحر يؤذنون بمِنىً ألّا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريان.

قال حميد: ثم أردف النبي ﷺ بعلي بن أبي طالب، فأمره أن يؤذن ببراءة. قال أبو هريرة: فأذَّن معنا عليٌّ في أهل مِنىً يومَ النَّحْر ببراءة، وألّا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريان...[(٢)]

إلىٰ أن قال: فكان حميد يقول: يوم النَّحْر يوم الحج الأكبر من أجل حديث أبي هريرة[(٣)]».

---

(١) فتح الباري ٦/٢٧٩.

(٢) البخاري (٤٦٥٦). وأخرجه مسلم (١٣٤٧).

(٣) البخاري (٤٦٥٧). وأخرجه مسلم (١٣٤٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «وروىٰ سعيد بن منصور والترمذيُّ والنسائيُّ والطبريُّ من طريق أبي إسحاق، عن زيد بن يُثَيع قال: سألت علياً: بأي شيء بُعثت؟ قال: (بأنه لا يدخل الجنة إلا نفس مؤمنة، ولا يطوف بالبيت عريان، ولا يجتمع مسلم مع مشرك في الحج بعد عامهم هذا، ومن كان له عهد فعهده إلىٰ مدته، ومن لم يكن له عهد فأربعة أشهر)[(١)].

واستدل بهذا الكلام الأخير علىٰ أن قوله تعالىٰ: ﴿فَسِيحُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾[التوبة: ٢] يختص بمن لم يكن له عهد مؤقَّت، أو لم يكن له عهد أصلاً، وأما من له عهد مؤقَّت فهو إلى مدته، فروى الطبريُّ من طريق ابن إسحاق قال: هم صنفان: صنف كان له عهد دون أربعة أشهر فأمهل إلىٰ تمام أربعة أشهر، وصنف كانت له مدة عهد بغير أجل فقصرت علىٰ أربعة أشهر...

إلىٰ أن قال: وقوله: (وإنما قيل: الأكبر...) إلى آخره. في حديث ابن عمر عند أبي داود -وأصله في هذا الصحيح- رَفَعَهُ: (أي يوم هذا؟) قالوا: يوم النَّحْر. قال: (**هذا يوم الحج الأكبر**)[(٢)]. واختلف في المراد بالحج الأصغر فالجمهور على أنه العُمرة»[(٣)] [٣٠٩ب].

* * *

(١) سعيد بن منصور ٥/٢٣٣، والترمذي (٨٧١)، والنسائي ٥/٢٣٤، والطبري ١٠/٦٤، من حديث زيد بن يُثَيع، به.
قال الترمذي: حديث علي حديث حسن صحيح.

(٢) أبو داود (١٩٤٥)، وعلَّقه البخاري بصيغة الجزم بعد الحديث (١٧٤٢).

(٣) فتح الباري ٨/٣١٩ و٣٢١.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

باب عقد الذمة وأحكامها

الموضع السابع والثلاثون بعد المئة:

قوله: (لا يصح عقد الذمة لغير المجوس وأهل الكتابين، ولا يعقدها إلا إمام أو نائبه؛ لأنه عقد مؤبد فلا يفتأت على الإمام فيه...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أنَّ الجِزية تُضرب علىٰ أهل الكتاب وهم اليهود والنصارىٰ.

وكذلك اتفقوا علىٰ ضرب الجِزية على المجوس[٢].

واختلفوا في من لا كتاب له، ولا شُبهة كتاب؛ كعَبَدة الأوثان من العرب والعجم، هل تؤخذ منهم الجزية أم لا؟

فقال أبو حنيفة[٣]: لا تُقبل إلا من العجم منهم دون العرب.

وقال مالك[٤]: تؤخذ من كل كافر عربياً كان أو أعجمياً؛ إلا من مشركي قريش خاصة.

---

(١) الروض المربع ص ٢٢٩.

(٢) فتح القدير ٤/ ٣٧٠ و٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٤ و٢١٥، والمدونة ٢/ ٤٦، والمنتقى شرح الموطأ ٢/ ١٧٢، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٧٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٧، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٩٢، وكشاف القناع ٧/ ٢٢٤.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٥.

(٤) الشرح الصغير ١/ ٣٦٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعي[١] وأحمد في أظهر الروايتين[٢]: لا تُقبل الجزية من عبدة الأوثان على الإطلاق عربيهم وعجميهم.

والرواية الأخرى عن أحمد[٣] كمذهب أبي حنيفة في اعتبار الأخذ من العجم خاصة»[٤].

وقال ابن رشد: «اتفق المسلمون علىٰ أنَّ المقصود بالمحاربة لأهل الكتاب -ما عدا أهل الكتاب من قريش ونصارى العرب- هو أحد أمرين:

١- إما الدخول في الإسلام.

٢- وإما إعطاء الجزية.

لقوله تعالىٰ: ﴿قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[التوبة: ٢٩].

وكذلك اتفق عامة الفقهاء علىٰ أخذها من المجوس[٥]؛ لقوله ﷺ: (سُنُّوا بهم سُنَّة أهلِ الكتاب)[٦].

---

(١) تحفة المحتاج ٩/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٧.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٩٢ و٩٣، وكشاف القناع ٧/ ٢٢٣ و٢٢٨.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٠/ ٣٩٤ و٣٩٧.

(٤) الإفصاح ٤/ ١٠٨ و١١٠.

(٥) فتح القدير ٤/ ٣٧٠ و٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٤ و٢١٥، والمدونة ٢/ ٤٦، والمنتقى شرح الموطأ ٢/ ١٧٢، وتحفة المحتاج ٩/ ٢٧٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٧، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٩٢، وكشاف القناع ٧/ ٢٢٤.

(٦) أخرجه مالك ١/ ٢٧٨، عن جعفر بن محمد، عن أبيه: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلفوا فيما سوىٰ أهل الكتاب من المشركين، هل تُقبل منهم الجِزية أم لا؟

فقال قوم: تؤخذ الجزية من كل مشرك، وبه قال مالك[١].

وقوم استثنوا من ذلك مشركي العرب.

وقال الشافعي[٢] وأبو ثور وجماعة: لا تؤخذ إلا من أهل الكتاب والمجوس.

والسبب في اختلافهم: معارضة العموم للخصوص.

أما العموم: فقوله تعالىٰ: ﴿وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ كُلُّهُۥ لِلَّهِ﴾[الأنفال:٣٩] وقوله ﷺ: **(أُمِرتُ أن أقاتل الناس حتىٰ يقولوا: لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقِّها وحسابهم علىٰ الله)**[٣].

وأما الخصوص: فقوله لأمراء السرايا الذين كان يبعثهم إلىٰ مشركي العرب -ومعلومٌ أنهم كانوا غير أهل كتاب-: **(فإذا لقيتَ عدوَّكَ من**

= ذكر المجوس، فقال: ما أدري ما أصنع في أمرهم؟! فقال له عبد الرحمن بن عوف: أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: سُنُّوا بهم سُنَّة أهلِ الكتاب.

قال ابن الملقن في البدر المنير ٧/ ٦١٧: هذا منقطع؛ لأن محمد بن علي لم يلق عمر ولا عبد الرحمن، كما نبَّه عليه ابن عبد البر في تمهيده [٢/ ١١٤].

وأخرج البخاري (٣١٥٧)، عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هَجَر.

(١) الشرح الصغير ١/ ٣٦٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠١.

(٢) تحفة المحتاج ٩/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٧.

(٣) أخرجه البخاري (٢٩٤٦)، ومسلم (٢٢) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المشركين فادعُهم إلىٰ ثلاثِ خِصال) فذكر الجِزية فيها[(١)].

فمَن رأىٰ أن العموم إذا تأخَّر عن الخصوص فهو ناسخ له [١٣١٠أ] قال: لا تُقبل الجِزية من مشرك ما عدا أهل الكتاب؛ لأن الآية الآمِرة بقتالهم علىٰ العموم هي متأخِّرة عن ذلك الحديث، وذلك أن الأمر بقتال المشركين عامة هو في سورة براءة، وذلك عام الفتح، وذلك الحديث إنما هو قبل الفتح بدليل دعائهم فيه للهجرة.

ومن رأىٰ أن العموم يُبنىٰ على الخصوص، تقدَّم أو تأخَّر، أو جهل التقدُّم والتأخُّر بينهما، قال: تقبل الجِزية من جميع المشركين، وأما تخصيص أهل الكتاب من سائر المشركين فخرج من ذلك العموم باتفاق بخصوص قوله تعالىٰ: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[التوبة: ٢٩]»[(٢)].

---

(١) أخرجه مسلم (١٧٣١)، عن سليمان بن بريدة، عن أبيه قال: كان رسول الله ﷺ إذا أمَّر أميراً علىٰ جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله، ومن معه من المسلمين خيراً، ثم قال: (اغزوا باسم الله، في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليداً، وإذا لقيت عدوك من المشركين؛ فادعهم إلى ثلاث خصال أو خلال، فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى الإسلام، فإن أجابوك فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبوا أن يتحوَّلوا منها فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين، يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم، وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم) . . . الحديث.

(٢) بداية المجتهد ١/ ٣٦١ و٣٦٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «باب: الجِزية والموادعة مع أهل الذِّمَّة والحرب. وقول الله ﷻ: ﴿قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ﴾ إلىٰ قوله: ﴿وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[التوبة: ٢٩] يعني: أذلاء ﴿وَٱلْمَسْكَنَةُ﴾ مصدر المسكين، فلان أسكن من فلان: أحوج منه، ولم يذهب إلى السكون. وما جاء في أخذ الجِزية من اليهود والنصارى والمجوس والعجم.

وقال ابن عيينة: عن ابن أبي نجيح، قلت لمجاهد: ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير، وأهل اليمن عليهم دينار؟ قال: جعل ذلك من قبل اليسار.

حدثنا علي بن عبد الله، حدثنا سفيان قال: سمعت عمراً قال: كنت جالساً مع جابر بن زيد وعمرو بن أوس، فحدثهما بجالة سنة سبعين -عام حج مصعب بن الزبير بأهل البصرة- عند درج زمزم قال: كنت كاتباً لِجَزء بن معاوية عم الأحنف، فأتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بسَنَة: فرِّقوا بين كل ذي مَحْرَم من المجوس، ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس، حتىٰ شَهِد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هَجَر[1].

حدثنا أبو اليمان، أخبرنا شعيب، عن الزهري قال: حدثني عروة بن الزبير، عن المسور بن مخرمة أنه أخبره، أن عمرو بن عوف الأنصاري وهو حليف لبني عامر بن لؤي -وكان شهد بدراً- أخبره أن رسول الله ﷺ بعث أبا عبيدة بن الجراح إلى البحرين يأتي بجزيتها، وكان رسول الله ﷺ هو صالح أهل البحرين وأمّر عليهم العلاء بن الحضرمي، فقدم أبو عبيدة بمال

(١) البخاري (٣١٥٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من البحرين، فسمعت الأنصار بقدوم أبي عبيدة، فوافقت صلاة الصبح مع النبي ﷺ، فلما صلَّىٰ بهم الفجرَ انصرف، فتعرَّضوا له، فتبسَّم رسول الله ﷺ حين رآهم، وقال: **(أظنكم قد سمعتم أن أبا عبيدة قد جاء بشيء؟)**. قالوا: أجل يا رسول الله. قال: **(فأبشروا وأملوا ما يسركم، فوالله لا الفقر أخشى عليكم، ولكن أخشى عليكم أن تبسط عليكم الدنيا كما بسطت علىٰ من كان قبلكم** [٣١٠ب] **فتنافسوها كما تنافسوها وتهلككم كما أهلكتهم)**[1].

حدثنا الفضل بن يعقوب، حدثنا عبد الله بن جعفر الرقي، حدثنا المعتمر بن سليمان، حدثنا سعيد بن عبيد الله الثقفي، حدثنا بكر بن عبد الله المزني وزياد بن جبير، عن جبير بن حيَّة قال: بعث عمر الناس في أفناء الأمصار يقاتلون المشركين، فأسلم الهرمزان، فقال: إني مستشيرك في مغازيَّ هذه. قال: نعم، مثلها ومثل من فيها من الناس من عدو المسلمين مثل طائر له رأس وله جناحان وله رجلان، فإن كسر أحد الجناحين نهضت الرجلان بجناح والرأس، فإن كسر الجناح الآخر نهضت الرجلان والرأس، وإن شدخ الرأس ذهبت الرجلان والجناحان والرأس، فالرأس كسرىٰ، والجناح قيصر، والجناح الآخر فارس، فمُر المسلمين فلينفروا إلىٰ كسرىٰ.

وقال بكر وزياد جميعاً: عن جبير بن حيَّة قال: فندبنا عمر واستعمل علينا النعمان بن مقرن، حتى إذا كنَّا بأرض العدو، وخرج علينا عامل كسرىٰ في أربعين ألفاً، فقام ترجمان فقال: ليكلمني رجل منكم.

---

(١) البخاري (٣١٥٨). وأخرجه أيضاً مسلم (٣١٥٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقال المغيرة: سَلْ عمَّا شئت؟

قال: ما أنتم؟

قال: نحن أناس من العرب كنا في شقاء شديد، وبلاء شديد، نمصُّ الجلد والنوىٰ من الجوع، ونلبس الوبر والشعر، ونعبد الشجر والحجر، فبينما نحن كذلك إذ بعث ربُّ السموات وربُّ الأرضين -تعالىٰ ذِكره وجلت عظمته- إلينا نبياً من أنفسنا، نعرف أباه وأمه، فأمرنا نبينا رسول ربنا ﷺ أن نقاتلكم حتىٰ تعبدوا الله وحده، أو تؤدوا الجزية، وأخبرنا نبينا ﷺ عن رسالة ربنا أنه من قتل منا صار إلى الجنة في نعيم لم ير مثلها قط، ومن بقي منا ملك رقابكم.

فقال النعمان: ربما أشهدك الله مثلها مع النبي ﷺ فلم يُنَدِّمك ولم يخزك، ولكني شهدت القتال مع رسول الله ﷺ، كان إذا لم يقاتل في أول النهار انتظر حتىٰ تهب الأرواح وتحضر الصلوات[1]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: الجِزية والموادعة مع أهل الذِّمَّة والحرب، وقول الله ﷻ: ﴿قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ﴾ إلىٰ آخره) هذه الآية هي الأصل في مشروعية الجِزية، ودَلَّ منطوق الآية علىٰ مشروعيتها مع أهل الكتاب، ومفهومها أن غيرهم [٣١١أ] لا يشاركهم فيها.

قال العلماء: الحكمة في وضع الجِزية أن الذُّلَّ الذي يلحقهم ويحملهم على الدخول في الإسلام؛ ما في مخالطة المسلمين من الاطلاع علىٰ محاسن الإسلام.

---

(١) البخاري (٣١٦٠).

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

قوله: (وما جاء في أخذ الجِزية من اليهود والنصارىٰ والمجوس والعجم) هذه بقية الترجمة، فأما اليهود والنصارىٰ فهم المراد بأهل الكتاب بالاتفاق، وأما المجوس فقد ذكر مستنده في الباب، وفرَّق الحنفية[١] فقالوا: تؤخذ من مجوس العجم دون مجوس العرب.

وحكى الطحاويُّ عنهم: تُقبل الجزية من أهل الكتاب ومن جميع كفَّار العجم، ولا يقبل من مشركي العرب إلا الإسلام أو السيف[٢].

وعن مالك: تُقبل من جميع الكفَّار إلا من ارتد[٣].

وبه قال الأوزاعي وفقهاء الشام.

وحكىٰ ابن القاسم عنه: لا تقبل من قريش[٤].

وحكىٰ ابن عبد البر الاتفاقَ على قَبولها من المجوس[٥].

لكن حكىٰ ابن التين عن عبد الملك أنها لا تُقبل إلا من اليهود والنصارىٰ فقط، ونقل أيضاً الاتفاقَ على أنه لا يحل نكاح نسائهم ولا أكل ذبائحهم، لكن حكىٰ غيرُه عن أبي ثور حِلَّ ذلك.

قال ابن قدامة: هذا خلاف إجماع من تقدَّمه[٦].

---

(١) فتح القدير ٤/ ٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٥.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣/ ٤٨٤ (١٦٣٥).

(٣) الشرح الصغير ١/ ٣٦٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢١٠.

(٤) الشرح الصغير ١/ ٣٦٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢١٠.

(٥) التمهيد ٢/ ١١٧، وانظر: الإجماع (٢٣٠).

(٦) المغني ٩/ ٥٤٧ و٥٤٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: وفيه نظرٌ؛ فقد حكى ابنُ عبد البر عن سعيد بن المسيب أنه لم يكن يرىٰ بذبيحة المجوسي بأساً إذا أمره المسلم بذبحِها.

وروى ابن أبي شيبة عنه، وعن عطاء وطاوس وعمرو بن دينار أنهم لم يكونوا يرون بأساً بالتسرِّي بالمجوسية[١].

وقال الشافعي: تُقبل من أهل الكتاب عرباً كانوا أو عجماً، ويلتحق بهم المجوس في ذلك[٢].

واحتج بالآية المذكورة فإن مفهومها أنها لا تُقبل من غير أهل الكتاب، وقد أخذها النبيُّ ﷺ من المجوس، فدلَّ علىٰ إلحاقهم بهم، واقتصر عليه.

وقال أبو عبيد: ثبتت الجِزية على اليهود والنصارىٰ بالكتاب، وعلى المجوس بالسُّنة.

واحتج غيره بعموم قوله في حديث بريدة وغيره: **(فإذا لقيتَ عدوك من المشركين فادعهم إلى الإسلام فإن أجابوا وإلا فالجزية)**[٣].

واحتجوا أيضاً: بأن أخذها من المجوس يدلُّ علىٰ ترك مفهوم الآية، فلما انتفى تخصيص أهل الكتاب بذلك دلَّ علىٰ أن لا مفهوم؛ لقوله: (أهل الكتاب).

وأُجيب: بأن المجوس كان لهم كتاب ثم رفع.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٤/ ١٧٨ (١٦٥٧١).

(٢) تحفة المحتاج ٩/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٧.

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٥٥.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وتُعقِّب بقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾[الأنعام: ١٥٦].

وأُجيب: بأن المراد مما اطلع عليه القائلون وهم قريش؛ لأنهم لم يشتهر عندهم من جميع الطوائف من له كتاب إلا اليهود والنصارىٰ، وليس في ذلك نفي بقية الكتب المنزلة كالزبور وصُحُف إبراهيم وغير ذلك.

قوله: (فرّقوا بين كل ذي مَحْرَم من المجوس). قال الحافظ: قد روىٰ [٣١١ب] سعيد بن منصور من وجه آخر عن بجالة ما يبين سبب ذلك، ولفظه: (أن فرِّقوا بين المجوس وبين محارمِهم؛ كيما نلحقهم بأهل الكتاب).

فهذا يدل على أن ذلك عند عمر شرط في قبول الجزية منهم.

وفي «الموطأ» عن جعفر بن محمد، عن أبيه أن عمر قال: لا أدري ما أصنع بالمجوس؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: أشهد لسمعتُ رسول الله ﷺ يقول: (**سُنُّوا بهم سُنَّةَ أهل الكتاب**)[1].

واستدل به على أنهم ليسوا أهل كتاب.

لكن؛ روى الشافعيُّ وعبد الرزاق وغيرُهما بإسناد حسن عن عليٍّ: (كان المجوس أهل كتاب يقرؤونه، وعلم يدرسونه، فشرب أميرُهم الخمرَ فوقع على أخته، فلما أصبح دعا أهلَ الطمع فأعطاهم، وقال: إن آدم كان يُنكِحُ أولاده بناته. فأطاعوه، وقَتَل من خالفه، فأُسريَ علىٰ كتابهم وعلىٰ ما في

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٥٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قلوبهم منه، فلم يبقَ عندهم منه شيء)[1]»[2] انتهىٰ ملخَّصاً.

وقال في «الاختيارات»: «ويمنع أهل الذِّمَّة من إظهار الأكل في نهار رمضان، فإن هذا من المنكر في دين الإسلام، ويُمنعون من تعلية البنيان علىٰ جيرانهم المسلمين.

---

(١) الشافعي في الأم ٤/ ١٧٣و١٧٤، وعبد الرزاق ٦/ ٧٠ (١٠٠٢٩) و١٠/ ٣٢٧ (١٩٢٦٢). وأخرجه أيضاً أبو يعلىٰ ١/ ٢٥٧ (٣٠١)، والحاكم كما في إتحاف الخيرة ٥/ ٢٧٥ (٤٦٥٥)، والبيهقي ٨/ ١٨٨، من طريق ابن عيينة، عن أبي سعد البقال - سعيد بن المرزبان- عن نصر بن علي، عن علي بن أبي طالب ﷺ، به.
وأخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار ١٣/ ٣٦٦ (١٨٤٩٩)، من طريق الشافعي، وفيه: عيسى بن عاصم، بدل نصر بن عاصم.
وأخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار ٥/ ٢٥٩ (٢٠٢٥)، من طريق أبي بكر بن عياش، عن أبي سعد البقال، عن عيسى بن عاصم، عن فروة بن نوفل، به.
قال الشافعي: حديث علي هذا متصل، وبه نأخذ.
ونقل البيهقي عن ابن خزيمة: أن ابن عيينة وهم في قوله: عن نصر بن عاصم، والصواب: عيسى بن عاصم. وضعَّفه ابن عبد البر في التمهيد ٢/ ١١٩.
وقال ابن القيم في أحكام أهل الذمة ٢/ ٤٣٤: هذا خبر باطل.
قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ١٧٥بعد نقله لكلام الشافعي المتقدم: وهذا كالتوثيق منه لسعيد بن المرزبان، وهو أبو سعدٍ البقال، وقد ضعَّفه البخاري وغيره.
وقال يحيى القطان: لا أستحل الرواية عنه. ثم هو بعد ذلك منقطعٌ؛ لأن الشافعي ظن أن الرواية متقنةٌ، وأنها عن نصر بن عاصم، وقد سمع من علي، وليس كذلك! وإنما هي عن عيسى بن عاصم كما بيناه، وهو لَم يلقَ علياً، ولم يسمع منه، ولا ممن دونه كابن عباسٍ وابن عمر. نعم؛ له شاهدٌ يعتضد به، أخرجه عبد بن حميدٍ في تفسيره عن الحسن الأشيب، عن يعقوب العمي، عن جعفر بن أبي المغيرة، عن عبد الرحمن بن أبزىٰ، قال: قال علي: كان المجوس أهل كتابٍ وكانوا متمسكين به. . . فذكر القصة، وهذا إسنادٌ حسنٌ.

(٢) فتح الباري ٦/ ٢٥٩ و٢٦١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال العلماء: ولو في ملك مشترك بين مسلم وذمي؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به واجب.

والكنائس العتيقة إذا كانت بأرض العنوة فلا يستحقون إبقاءها، ويجوز هدمها مع عدم الضرر علينا...

إلىٰ أن قال: واختلف كلام أبي العباس في ردِّ تحية الذِّمِّي: هل تُرد مثلها، أو: وعليكم فقط؟ ويجوز أن يقال: أهلاً وسهلاً، ويجوز عيادة أهل الذِّمَّة وتهنئتهم وتعزيتهم، ودخولهم المسجد للمصلحة الراجحة كرجاء الإسلام.

وقال العلماء: يُعاد الذِّمي، ويُعرض عليه الإسلام، وليس لهم إظهار شيء من شعار دينهم في دار الإسلام، لا وقت الاستسقاء، ولا عند[1] لقاء الملوك.

ويُمنعون من المقام في الحجاز وهو: مكة، والمدينة، واليمامة، والينبع، وفدك، وتبوك ونحوها، وما دون المنحنى وهو: عقبة الصّوَّان من الشام كمَعَان»[2] [٣١٢أ].

* * *

(١) ليست في الأصل، واستدركت من «الاختيارات».

(٢) الاختيارات الفقهية ص ٣١٨-٣١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

كتاب البيع

الموضع الثامن والثلاثون بعد المئة:

قوله: (وهو مُبَادَلَةُ مَالٍ ولو في الذِّمَّة بقولٍ، أو مُعَاطاةٍ. . .) إلىٰ آخره[١].

فائدة: كان شيخُنا سعد بن حمد بن عتيق[٢] رحمه الله تعالىٰ يقول في تقريره عند كتاب البيع: حكم الحاكم يرفع الخلاف.

قال في «المقنع»: «كتاب البيع: وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك، وله صورتان:

إحداهما: الإيجاب والقَبول، فيقول البائع: بعتُكَ، أو: ملكتُكَ، ونحوهما، ويقول المشتري: ابتعتُ، أو: قبلتُ، أو ما في معناهما، فإن تقدم القَبولُ الإيجابَ جاز في إحدى الروايتين[٣]، وإن تراخى القَبول عن

---

(١) الروض المربع ص٢٣٣.

(٢) ولد سنة (١٢٦٧هـ)، وقرأ على والده، ثم سافر إلى الهند سنة (١٣٠١هـ)، فمكث فيها سنين، تلقَّىٰ فيها الحديث من صِدِّيق حسن خان، ونذير حسين، وحسين بن محسن الأنصاري، ثم توجَّه إلى مكة فقرأ «الروض المربع» علىٰ الشيخ أحمد بن إبراهيم بن عيسى، ثم ولَّاه الملك عبد العزيز القضاء عنده في الدماء، والقضايا التي تتعلق بالبوادي، وإمامة الجامع الكبير فدرَّس فيه الكبار ومنهم سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم، وكان شديد التحري والضبط في التدريس، توفي سنة (١٣٤٩هـ)، رحمه الله تعالى. انظر: علماء نجد ٢/ ٢٠٠، ومشاهير علماء نجد ص ٢٢٣.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٣، وكشاف القناع ٧/ ٢٩٨و٢٩٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإيجاب صحَّ ما داما في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه، وإلا فلا.

والثانية: المعاطاة، مثل أن يقول: أعطني بهذا الدينار خبزاً، فيعطيه ما يرضيه، أو يقول البائع: خُذْ هذا بدرهم فيأخذه، وقال القاضي: لا يصح هذا إلا في الشيء اليسير»[(١)].

قال في «الحاشية»: «قوله: (والثانية: المعاطاة...) إلىٰ آخره، وبهذا قال مالك[(٢)]؛ لعموم الأدلة، ولم يُنقل عن النبي ﷺ، ولا عن أحد من أصحابه استعمال إيجاب وقَبول في استعمالهم، ولو استُعمل لَنُقِل نقلاً شائعاً، ولَبيَّنه ﷺ ولم يَخْفَ حكمه، ولم يزل المسلمون في أسواقهم وبياعاتهم على البيع بالمُعاطاة»[(٣)].

وقال في «الإفصاح»: «واتَّفَقُوا على جواز البَيْعِ[(٤)] وتحريم الرِّبَا[(٥)]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[البقرة: ٢٧٥].

---

(١) المقنع ٢/ ٣ و٤.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣.

(٣) حاشية المقنع ٢/ ٣. وانظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ١٣.

(٤) فتح القدير ٥/ ٧٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٩. ومواهب الجليل ٤/ ٢٢٧، والفواكه الدواني ٢/ ١١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢١، وكشاف القناع ٧/ ٢٩٥.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٧٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٧. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨ و٢٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٥.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

والبَيْعُ في اللغة: إعطاءُ شيءٍ، وأَخْذُ شيءٍ.

وهو في الشرع: عبارة عن إيجاب وقَبول»[١].

«واختلفوا: هل يُشترط الإيجاب والقبول في الأشياء الخطيرة والتافهة؟

فقال أبو حنيفةَ[٢] في إحدىٰ روايتيه: لا يُشترط ذلك، لا في الخطيرة، ولا في التافهة.

وفي الرواية الأخرىٰ: يُشترط في الخطيرة دون التافهة.

وقال مالك[٣]: لا يُشترط ذلك، لا في الخطيرة، ولا في التافهة، وكلُّ ما رآه الناس بيعاً فهو بيع.

وقال الشَّافعيُّ[٤]: يجب في الأشياء الخطيرة والتافهة.

وقال أحمد[٥]: يجب في الخطيرة، ولا يجب في التافهة.

واختلفوا في البيع: هل ينعقد بلفظ المعاطاة؟

فقال أبو حنيفة في إحدىٰ روايتيه[٦]، والشَّافعيُّ[٧]، وأحمد في إحدىٰ

---

(١) الإفصاح ٢/ ٣ و٤.

(٢) فتح القدير ٥/ ٧٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٤٧.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢١٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٥.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٢، وكشاف القناع ٧/ ٣٠١.

(٦) وهي رواية الكرخي في عدم انعقاده إلا في الخسيس. انظر: فتح القدير ٥/ ٧٧ و٧٨، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٤٧.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٢١٦ و٢١٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

روايتيه[١]: لا ينعقد.

وقال مالك[٢]: ينعقد.

وعن أبي حنيفة[٣] وأحمد[٤] مثله، وهذا في الأشياء كلِّها على الإطلاق»[٥].

«واختلفوا فيما إذا تقدَّم القَبول على الإيجاب: هل ينعقد البيع؟

فقال أبو حنيفة: إذا تقدَّم القَبول على الإيجاب في النكاح صَحَّ[٦]، فأما البيع: فإن كان تقدَّم القَبول فيه بلفظ الماضي صَحَّ، وإن كان بلفظ الطلب والأمر لم يصحَّ[٧].

وقال مالك[٨] والشَّافعيُّ[٩]: يَصِحُّ البيع والنكاح جميعاً إذا تقدَّم القَبول على الإيجاب، وسواء كان بلفظ الماضي أو الطلب.

وقال أحمد[١٠]: إذا تقدَّم القَبول على الإيجاب في النكاح صَحَّ، وسواء

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٧٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٧.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٣-١٢٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٠١.

(٥) الإفصاح ٢/ ٥-٧.

(٦) فتح القدير ٢/ ٣٤٤، وحاشية ابن عابدين ٣/ ١٠.

(٧) فتح القدير ٥/ ٧٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٤٥.

(٨) الشرح الصغير ٢/ ٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣.

(٩) تحفة المحتاج ٤/ ٢٢٠-٢٢١، ونهاية المحتاج ٣٧٨.

(١٠) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ٢٠/ ١٠٣-١٠٥، وهي رواية في المذهب، والمنصوص عليه عند الحنابلة: عدم الصحة.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

كان بلفظ الماضي أو الطلب رواية واحدة، فأما البيع ففيه عنه روايتان:

إحداهما[١]: يصحُّ كمذهب مالك والشَّافعيِّ.

والأخرى[٢]: لا يصحُّ البيع على الإطلاق، وهي أشهرهما»[٣].

وقال ابن رشد: «كلُّ معاملة وُجِدَت بين اثنين فلا يخلو أن تكون عيناً بعين، أو عيناً بشيء في الذِّمة، أو ذِمَّة بذِمَّة، وكلُّ واحد من هذه الثلاث إما نَسِيئَة، وإما نَاجِز، وكلُّ واحد من هذه أيضاً إما ناجز من الطرفين، وإما نسيئة من الطرفين، وإما ناجز من الطرف الواحد نسيئة من الطرف الآخر، فتكون أنواع البيوع تسعة.

فأما النَّسيئة من الطرفين: فلا يجوز بإجماع[٤] لا في العين ولا في الذِّمَّة؛ لأنه الدَّين بالدَّين المنهي عنه، وأسماء هذه البيوع منها ما يكون من قِبَل صفة العقد وحال العقد، ومنها ما يكون من قِبَل صفة العَيْنِ المبيعة، وذلك أنها إذا كانت عيناً بعين [٣١٢ب] فلا تخلو أن تكون ثمناً بمثمون، أو ثمناً بثمن، فإن كانت ثمناً بثمن سُمِّي صرفاً، وإن كانت ثمناً بمثمونٍ سُمِّي بيعاً مطلقاً، وكذلك مثموناً بمثمون على الشروط التي تقال بعد، وإن

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٣، وكشاف القناع ٧/ ٢٩٨-٢٩٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٠.

(٣) الإفصاح ٢/ ١٨-١٩.

(٤) مراتب الإجماع ١/ ٨٤. وفتح القدير ٥/ ٢٨٧-٢٨٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ٣٢-٣٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦١-٦٢. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

كان عيناً بذمة سُمِّي سَلَماً، وإن كان على الخيار سُمِّي بيع خيار، وإن كان على المرابحة سُمِّي بيع مرابحة، وإن كان على المزايدة سُمِّي بيع مزايدة»[١].

وقال أيضاً: «والعقد لا يصحُّ إلا بألفاظ البيع والشراء التي صيغتها ماضية، مثل أن يقول البائع: قد بعتُ منك، ويقول المشتري: قد اشتريتُ منك، وإذا قال له: بعني[٢] سلعتك بكذا وكذا، فقال: قد بعتُها، فعند مالك[٣]: أن البيع قد وقع، وقد لزم المستفِهم إلا أن يأتي في ذلك بعُذر.

وعند الشافعي[٤]: أنه لا يتم البيع حتىٰ يقول المشتري: قد اشتريتُ.

وكذلك إذا قال المشتري للبائع: بكم تبيع سِلعتَكَ؟ فيقول المشتري: بكذا وكذا، فقال: قد اشتريتُ منك، اخْتُلِفَ: هل يلزم البيع أم لا حتىٰ يقول: قد بعتها منك؟

وعند الشَّافعي[٥]: أنه يقع البيع بالألفاظ الصريحة وبالكناية، ولا أذكر لمالك في ذلك قولاً، ولا يكفي عند الشَّافعيِّ[٦] المُعَاطَاة دون قول»[٧].

وقال البخاريُّ: «كتاب البيوع، وقول الله تعالىٰ ﷻ: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١١٦ .

(٢) في حاشية الأصل: «لعلها: تبيعني».

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣ .

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢١٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٧ و٣٧٨ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٢١-٢٢٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٨-٣٧٩ .

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢١٦-٢١٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٥ .

(٧) بداية المجتهد ٢/ ١٥٧-١٥٨ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[البقرة: ٢٧٥]، وقوله: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ﴾[البقرة: ٢٨٢]»[(١)].

قال الحافظ: «والبيوع: جَمْعُ بَيْعٍ، وجُمِعَ لاختلاف أنواعه، والبَيْعُ: نَقْلُ مِلْكٍ إلى الغير بثمن، والشراء: قَبوله، ويُطْلَقُ كُلٌّ منهما على الآخر، وأجمع المسلمون علىٰ جواز البيع[(٢)]، والحكمة تقتضيه؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه غالباً، وصاحبه قد لا يبذله له، ففي تشريع البيع وسيلة إلىٰ بلوغ الغرض من غير حَرَج، والآية الأُولىٰ أصلٌ في جواز البيع، وللعلماء فيها أقوالٌ:

أصحُّها: أنها عامٌّ مخصوص، فإنَّ اللفظَ لفظُ عموم يتناول كُلَّ بيع فيقتضي إباحة الجميع[(٣)]، لكن قد مَنَعَ الشارع بيوعاً أخرىٰ وحَرَّمَهَا، فهو عامٌّ في الإباحة مخصوص بما لا يدل الدليل علىٰ منعه.

وقيل: عامٌّ أُرِيْدَ به الخصوص.

وقيل: مُجْمَلٌ بيَّنته السُّنة، وكُلُّ هذه الأقوال تقتضي أن المفرَد المحلَّىٰ بالألِف واللام يَعُمُّ.

والقول الرابع: أن اللام في البيع للعهد، وأنها نزلت بعد أن أباح الشرع بيوعاً وحرَّم بيوعاً، فأُرِيْدَ بقوله: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[البقرة: ٢٧٥]، أي: الذي

---

(١) البخاري قبل الحديث (٢٠٤٧).

(٢) مراتب الإجماع ص ١٤٩. وفتح القدير ٥/ ٧٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٩. ومواهب الجليل ٤/ ٢٢٧، والفواكه الدواني ٢/ ١١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٧٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢١، وكشاف القناع ٧/ ٢٩٥.

(٣) في الأصل: «الجمع»، والمثبت من الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أحلَّه الشرع من قبل، ومباحث الشَّافعيِّ وغيره تدل علىٰ أن البيوع الفاسدة تُسمَّىٰ بيعاً وإن كانت لا يقع بها الحِنث لبناء الأيمان على العُرف، والآية الأخرىٰ تدلُّ علىٰ إباحة التجارة في البيوع الحالَّة، وأولها في البيوع المؤجلة»[(١)] [٣١٣أ].

وقال البخاري أيضاً: «باب: مَن أجرىٰ أمر الأمصار علىٰ ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والكيل والوزن، وسُنَنِهم علىٰ نيَّاتهم ومذاهبهم المشهورة.

وقال شُريحٌ للغَزَّالين: سُنتكم بينكم، وقال عبد الوهاب، عن أيوب، عن محمدٍ: لا بأس العشرة بأحد عشر، ويأخذ للنفقة ربحاً، وقال النبي ﷺ لهندٍ: (**خُذِي ما يكفيك وولدك بالمعروف**)، وقال تعالىٰ: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[النساء:٦].

واكترى الحسن من عبد الله بن مِرداسٍ حماراً، فقال: بكم؟ قال: بدانقين، فركبه، ثم جاء مرةً أخرىٰ، فقال: الحمار، الحمار، فركبه، ولم يشارطه، فبعث إليه بنصف درهمٍ.

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالكٌ، عن حميدٍ الطويل، عن أنس بن مالكٍ رضي الله عنه قال: حجم رسولَ الله ﷺ أبو طَيبة، فأمر له رسول الله ﷺ بصاعٍ من تمرٍ، وأمر أهله أن يخفِّفُوا عنه من خَراجه[(٢)].

حدثنا أبو نعيم، حدثنا سفيان، عن هشام، عن عروة، عن عائشة: قالت هندٌ -أمُّ معاوية- لرسول الله ﷺ: إن أبا سفيان رجلٌ شحيحٌ، فهل عليَّ

---

(١) فتح الباري ٤/ ٢٨٧.

(٢) البخاري (٢٢١٠).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

جناحٌ أن آخذ من ماله سِراً؟ قال: (**خُذِي أنتِ وبنوك ما يكفيك بالمعروف**)[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: من أجرىٰ أمر الأمصار علىٰ ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والكيل والوزن، وسُنَنِهم علىٰ نياتهم ومذاهبهم المشهورة).

قال ابن المنيِّر وغيره: مقصوده بهذه الترجمة: إثبات الاعتماد على العرف، وأنه يقضىٰ به علىٰ ظواهر الألفاظ.

ولو أن رجلاً وَكَّلَ رجلاً في بيع سلعةٍ فباعها بغير النقد الذي عَرَف الناسُ لم يجز، وكذا لو باع موزوناً أو مكيلاً بغير الكيل أو الوزن المعتاد.

وذكر القاضي الحسين من الشافعية[٢]: أن الرجوع إلى العُرف أحد القواعد الخمس التي يُبنىٰ عليها الفقه، فمنها:

الرجوع إلى العُرف في معرفة أسباب الأحكام من الصفات الإضافية، كصغر ضَبَّة الفِضَّة وكِبَرِها، وغالب الكثافة في اللحية ونادرها، وقرب منزله وبُعده، وكثرة فِعْلٍ أو كلامٍ وقِلَّتِهِ في الصلاة، ومقابلاً بعوض في البيع، وعيناً، وثمن مِثْل، ومهر مِثْل، وكفء نكاح، ومُؤْنة، ونفقة، وكسوة، وسُكنىٰ، وما يليق بحال الشخص من ذلك.

ومنها: الرجوع إليه في المقادير، كالحيض والطهر وأكثر مدة الحمل وسن اليأس.

---

(١) البخاري (٢٢١١).

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومنها: الرجوع إليه في فعل غير منضبط يترتَّب عليه الأحكام، كإحياء الموات، والإذن في الضيافة، ودخول بيت قريب، وتبسط مع صديق، وما يُعدُّ قبضاً وإيداعاً، وهدية وغصباً، وحفظ وديعة، وانتفاعاً بعارية.

ومنها: الرجوع إليه في أمر مخصص، كألفاظ الأيمان، وفي الوقف، والوصية، والتفويض، ومقادير المكاييل، والموازين، والنقود، وغير ذلك»[(١)].

وقال في «الاختيارات»: «وكُلُّ ما عدَّه الناس بيعاً أو هِبةً من متعاقب أو مُتَرَاخ، من قول أو فعل؛ انعقد به البيع والهِبة»[(٢)] [٣١٣ب].

* * *

(١) فتح الباري ٤/ ٤٠٦.

(٢) الاختيارات الفقهية ص١٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع التاسع والثلاثون بعد المئة:

قوله: (ويُشترط التراضي منهما، فلا يصحُّ البيع من مُكْرَه بلا حقٍّ، وأن يكون العاقد جائز التصرُّف. . .) إلىٰ آخره[١].

قال في «حاشية المقنع»: «قوله: (أحدها: التراضي به)؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[النساء:٢٩]، ولقوله عليه السلام: (إنما البيعُ عن تراضٍ)[٢]»[٣].

«فلو أُكره علىٰ وزن مال فباع ماله لذلك كُره الشراء وصحَّ على الصحيح من المذهب والروايتين، وهو بيع المضطر، ونقل حنبل تحريمه وكراهته، واختار الشيخ تقي الدين الصحة من غير كراهة وبيع التلجئة والأمانة باطل»[٤].

وقال في «شرح دليل الطالب»: «وشروطه التي تتوقف صحته عليها سبعة: أحدها: الرضا به من المتبايعين، وهو أن يأتيا به اختياراً ما لم يكن بيع تَلْجِئَة أو أمانة، بأن يُظهرا بيعاً لم يريداه باطناً [بل أظهراه][٥] خوفاً من

---

(١) الروض المربع ص٢٣٤.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢١٨٥)، من طريق عبد العزيز بن محمد، عن داود بن صالح بن دينار التمار المدني، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، به، مرفوعاً.
قال البوصيري في الزوائد ٣/ ١٧ (٣٧٧): هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات.
وانظر: الإرواء ٥/ ١٢٥(١٢٨٣).

(٣) حاشية المقنع ٢/ ٤.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٦.

(٥) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من نيل المآرب.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ظالم ونحوه ودفعاً لهم فالبيع باطل وإن لم يقولا في العقد: تلجئة»[١].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا أنه يصح البيع من كل بالغ، عاقل، مختار، مطلق التصرُّف[٢].

واتَّفَقُوا علىٰ أنه لا يَصِحُّ بيع المجنون[٣].

ثم اختلفوا في بيع الصبي:

فقال مالك[٤] والشَّافعيُّ[٥]: لا يَصِحُّ بيعه.

وقال أبو حنيفة[٦] وأحمد[٧]: يصحُّ إذا كان مميزاً، إلا أن أبا حنيفة قال: يَصِحُّ ولكن لا ينفذ إلا بإذن سابق من الولي أو إجازة لاحقة.

وقال أحمد: يَصِحُّ مع إذن الولي وإشرافه»[٨].

---

(١) نيل المآرب بشرح دليل الطالب ١/ ٢٤٥ .

(٢) فتح القدير ٥/ ٧٣-٧٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٧-٥٣٨ . والشرح الصغير ٢/ ٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥-٦ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٢٧-٢٢٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٥-٣٨٧ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٦ .

(٣) فتح القدير ٥/ ٧٣-٧٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٧-٥٣٨ . والشرح الصغير ٢/ ٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٢٧-٢٢٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٥-٣٨٧ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٦ .

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٢٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٦ .

(٦) فتح القدير ٧/ ٣١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٨ .

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٦ .

(٨) الإفصاح ٢/ ٤-٥ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن رشد: «يُشترط في العاقدَيْنِ أن يكونا مالكين تامَّي الملك، أو وكيلَيْنِ تامّي الوكالة بَالِغَيْنِ، وأن يكونا مع هذا غير محجور عليهما أو علىٰ أحدهما إما لحقِّ أنفسهما -كالسفيه عند من يرى التحجير عليه- أو لحق الغير كالعبد، إلا أن يكون العبد مأذوناً له في التجارة»(١).

وقال الشيخ ابن سعدي: «أسئلة في البيع وأنواع المعاملات.

[سؤال: هل يوجد أصول جوامع في ما يحل ويحرم من المعاملات؟

الجواب وبالله التوفيق، وعليه نتوكل في فتح أسباب الهداية، وسلوك مناهجها: نعم؛ الحلال -من فضل الله- محدودٌ مضبوط، والحرام كذلك، في المعاملات وغيرها.

وهذا أحد البراهين -بل من أكبرها- الدالة علىٰ صحة ما جاء به النبي ﷺ، وأنه من عند الله، ولو كان من عند غيره لوجد متناقضاً غير مضبوط، ليس له أصل يُرجع إليه، ولا قواعد يُضبط بها، كما هو شأن كل باطل، قال تعالىٰ: ﴿بَلْ كَذَّبُوا بِالْحَقِّ لَمَّا جَاءَهُمْ فَهُمْ فِي أَمْرٍ مَرِيجٍ﴾[ق:٥]، أي: مختلط متناقض.

وأما هذه الشريعة فمن تمامها وكمالها أن النبي ﷺ أُعطي جوامع الكلم مما أنزل عليه من الكتاب والحكمة، واختُصر له الكلام اختصاراً، مع تمام التوضيح والبيان.

فالأصل الجامع لجميع المأمورات والمنهيات: أن الشارع لا يأمر إلا بخير وصلاح ونفع للناس في دينهم وأبدانهم ودنياهم، ولا ينهاهم ويحرم

---

(١) بداية المجتهد ٢/١٥٩-١٦٠.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

عليهم إلا كل شر وضرر لهم في دينهم ودنياهم، لا يشذ عن هذا الأصل شيء، كما قال تعالىٰ في وصف النبي ﷺ ووصف شريعته: ﴿يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأعراف:١٥٧]، وقال تعالىٰ: ﴿قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ﴾... الآية [الأعراف:٢٩]، والتي بعدها: ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ﴾... الآية [الأعراف:٣٣].

فكل أوامر الشريعة ومباحاتها خير وقسط وعدل وصلاح ومنافع، وكل نواهيها ومحرماتها بضد ذلك، ومن تتبع الشريعة لم يجد شيئاً شاذّاً عن هذا الأصل.

فمن ذلك: المعاملات، وأنواع التجارات، فالأصل فيها كلها الإباحة والحل، فلا يُمنع ويُحرم منها إلا ما ورد الشرع بمنعه وتحريمه قال تعالىٰ: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[البقرة:٢٧٥]. وقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[النساء:٢٩]، أي: فإنها مباحة لكم، وهذا شامل لجميع أنواع التجارة:

تجارة الإدارة التي يُعطي أحد المتعاوضين فيها العِوض ويقبض المعوَّض في مجلسه.

وتجارة التربُّص، وهي التي يشتري الإنسان فيها السلع وينتظر بها مواسمها وأوقات غلائها وفرصها.

وتجارة الديون الشاملة للمبيع المؤجل مثمنه والمعجل ثمنه المعبر عنه بالسَّلَم، وللمؤجل ثمنه المُعَجَّل مُثَمَّنه.

ولتجارة الإجارات التي يتخذ فيها الإنسان أعيان الأشياء من عقارات وحيوانات وأثاث وغيرها، فيؤجرها ويتجر بمنافعها.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهذه الأنواع كلها داخلة في هذا الأصل العظيم الذي أباحه الله في قوله: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡۚ﴾[النساء:٢٩]، فمتىٰ جمعت التجارةُ والمعاملة الرضا المعتبر والصدق والعدل فقد أباحها الله تعالىٰ بما اشتملت عليه من شروط ووثائق واستغلال واشتراك.

فهذا أصل عظيم يحيط بجميع المعاملات؛ بشرط أن يُهذب ويُنقح ويخلص منه ما ينافيه بتحرير قواعد وضوابط، سيأتي -إن شاء الله- التنبيه عليها.

ولنذكر لهذا الأصل أمثلة، يتقرر بها مثل ذكر القواعد والضوابط الجارية مجرى الاستثناء من هذا الأصل:

فمن أمثلة ذلك: البيع الصحيح الجامع للشروط السبعة، فإنها راجعة للرضا بين المتعاقدين المعتبر شرعاً، الدال عليه ما ينعقد به البيع من ألفاظ وأفعال يراد بها تحقيق العقد والصدق والعدل؛ لأنه لابد أن يكون العوضان معلومين، إذ عدم العلم عائد لضد العدل، وأن يكون مالين؛ لأن المحرمات ظلم كلها، وأن يكون مقدوراً عليها؛ لأنه إذا لم يكن كذلك لابد أن يحصل الظلم علىٰ أحدهما؛ لأنه إما أن يغنم أو يغرم فيدخل في ظلم القمار، وسيأتي -إن شاء الله- بسط وجه الظلم في هذا في القواعد، فجميع الأشياء المبيعات من عقارات وحيوانات من آدميين أو بهائم وأمتعة وأطعمة وأشربة وغيرها داخلة فيما أباحه الله ورسوله وأحله للخلق.

ومن ذلك: الإجارة الصحيحة، اشتُرط فيها الرضا والعلم بالأُجرة والعين المؤجَّرة، واشتمالها على النفع المباح المقصود منها، فكلها داخلة فيما أحلَّه الله ورسوله.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومن ذلك: اشتراط أحد المتعاقدين في البيع والإجارة شرطاً مقصوداً معلوماً، فذلك جائز.

ومن ذلك: التوثق للحقوق بالرهون والضمانات وغيرها، فكله مباح.

ومن ذلك أنواع المشاركات المبنية على الصدق والعدل فهي جائزة.

فهذا إجمال وتعميم لهذا الأصل الكبير، يتضح ذلك بإخراج ما ينافيه من العقود المحرمة وتبيين حكمة تحريمها، وأن الحكمة فيها منافاتها لهذا الأصل.

واعلم أن الشارع من حكمته ورحمته بعباده حرَّم عليهم معاملات تضرُّهم في دينهم ودنياهم، وأعظمها قاعدة الربا، وقاعدة الغَرَر والميسر، وقاعدة التغرير والخداع، فلنذكرها وغيرها، ثم نتبعها بضوابط تقصر عنها عموماً وجمعاً، والله المستعان علىٰ كل الأمور...»[1].

إلىٰ أن قال: «القاعدة الرابعة: صدور المعاملة عن رضاً شرعي من المتعاملين، وهذا الأصل ثابت بالكتاب والسُّنة والإجماع، وهو مقتضى العدل والإنصاف، فدخل في هذا عقود البيع بأنواعه وعقود الإجارات والمشاركات والتوثقات والتبرعات وغيرها، وكذلك الفسوخ، ويُعلم هذا الرضا بالقول الصريح، أو ما يدل علىٰ ذلك من الأفعال الجارية مجرى الأقوال، أو بالكناية مع قرينة دالة علىٰ ذلك؛ ولذلك قال الفقهاء في جميع أبواب العقود: وينعقد بما دلَّ عليه من قول أو فعل.

---

(١) الإرشاد ص٤٨٣-٤٨٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وكل هذا تحقيق لهذا الشرط الذي ذكره الله ورسوله، وهو الرضا.

وإنما استثنوا باب عقد النكاح، فاعتبروا فيه النطق بالإيجاب والقبول؛ لخطره، واشتراط الشهادة عليه.

وقولنا: (رضاً شرعي) احتراز من لو صدر من صغير أو سفيه أو غير عاقل فإنه غير معتبر؛ ولهذا اشترطوا في التصرُّفات أن تقع من جائز التصرف؛ لأن رضا مَن ليس كذلك عن غير بصيرة ولا تمييز تام فصار لاغياً، ولكن وليُّه ينوب منابه في التصرُّف والرضا، وأما إذا كان جائز التصرف بالغاً عاقلاً رشيداً فالعبرة برضاء نفسه؛ لاستقلاله بأموره كلها، فلا يكرهه وليُّه علىٰ شيء من العقود، بل ليس له في هذا الحال ولي، إلا مسألة واحدة وهي إذا كانت الأنثىٰ بكراً بالغة رشيدة فإن أباها أو وصيها يجبرانها على النكاح وإن كرهت على المشهور من المذهب[(١)].

وعن أحمد رواية ثانية[(٢)]، اختارها شيخ الإسلام[(٣)]: أنهما لا يُجبرانها في هذه الحال، كما دلَّ عليه الحديث الصحيح في تخيير النبي ﷺ بِكراً زَوَّجَها أبوها[(٤)]، فلا استثناء علىٰ هذا القول.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٥/ ١٢٤، وكشاف القناع ١١/ ٢٤٦.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ٢٠/ ١٢٠.

(٣) الاختيارات ص ٢٠٤.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٠٩٦)، وابن ماجه (١٨٧٥)، من طريق الحسين بن محمد، عن جرير بن حازم، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما.
وأخرجه أبو داود (٢٠٩٧)، من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عكرمة، عن النبي ﷺ، مرسلاً.
قال أبو داود: لم يذكر ابنَ عباس، وهكذا رواه الناس مرسلاً معروف. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فالمكره علىٰ عقد من العقود أو فسخ من الفسوخ بلا حق عقده لَاغٍ وفسخه لاغ، وجوده كعدمه، فإن كان الإكراه بحق صح عقده وفسخه.

وضابط الإكراه بحق: أن يمتنع عن عقد واجب عليه عقده، أو عن فسخ واجب عليه فسخه لسبب من الأسباب، فيلزم بالواجب؛ لأنه في هذه الحال غير مظلوم؛ بل هو الظالم بامتناعه عما وجب.

ومن أمثلة ذلك: لو كان عليه دين لا وفاء له إلا ببيع ماله الواجب بيعه في الدين فامتنع، ثم أكره على بيعه فالبيع صحيح، فلو تعذَّر بيعه باعه الحاكم، وكذلك الشركاء في الأملاك إذا احتيج إلى تعميره وامتنع أحد الشركاء أجبر بالحق، وكذلك الشركاء في الأملاك التي يتضررون بقسمتها إذا طلب أحدهم البيع وامتنع الآخر أجبر؛ لأنه وإن كان الإنسان غير مجبور علىٰ بيع ماله الخاص، فإنه لما تعلَّق به ملك الغير وكان امتناعه يضر شريكه [وجب

= وقال أبو حاتم الرازي كما في العلل لابنه ١/ ٤١٧ (١٢٥٥): هذا خطأ، إنما هو كما روى الثقات عن أيوب، عن عكرمة، أن النبي ﷺ . . . مرسلٌ: ابن عليَّة وحماد بن زيد، وهو الصحيح. قلت: الوهم ممن هو؟ قال: من حسين، ينبغي أن يكون، فإنَّه لم يروه عن جرير غيره.

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ١٦١ (١٥٠٧): رجاله ثقات، وأُعل: بالإرسال، وتفرد جرير بن حازم عن أيوب، وتفرد حسين عن جرير وأيوب.

وأجيب: بأن أيوب بن سويد رواه عن الثوري عن أيوب موصولاً، وكذلك رواه معمر ابن جدعان الرقي، عن زيد بن حبان، عن أيوب موصولاً، وإذا اختلف في وصل الحديث وإرساله حكم لمن وصله على طريقة الفقهاء.

وعن الثاني: بأن جريراً توبع عن أيوب كما ترىٰ.

وعن الثالث: بأن سليمان بن حرب تابع حسين بن محمد عن جرير.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إزالة هذا الضرر]، ولا طريق له إلا بالبيع، وكذلك ما قاله الأصحاب في الوصي علىٰ أداء الدين، وعلى الصغار لو دعت الحاجة لبيع بعض عقار لقضاء الدين[(١)]، أو حاجة صغار وفي بيع بعضه ضرر وأَبَى الورثة الكبار أو غابوا باع الوصي على الجميع؛ لأنه الطريق لأداء هذا الواجب بلا ضرر.

ومما يجب أن يعلم أن الرضا المعتبر من المتعاملين ونحوهم شرطه أن يكون بعد رضا الشارع، وأن يكون ذلك الذي وقع عليه التراضي منهما قد أجازه الشارع وأباحه، وأما إذا لم يجزه الشارع فلا عبرة برضاهما؛ ولهذا لو تراضيا على العقود المحرمة لم ينفع رضاهما؛ لأن العبد ليس له أن يفعل ما يشاء، وإنما له أن يفعل ما أجازه الشارع له؛ لأنه مقيد بالعبودية غير خارج عن أحكام ربه، والله أعلم»[(٢)][(٣)].

وقال البخاريُّ: «باب: ما جاء في قول الله تعالىٰ: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾... إلىٰ آخر السورة [الجمعة: ١٠]، وقوله: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾... [النساء: ٢٩].

وذكر حديث أبي هريرة رضي الله عنه وفيه: وإن إخوتي من المهاجرين كان يشغلهم الصَّفْق بالأسواق[(٤)].

---

(١) في الأصل: «ومنع»، والمثبت هو الصواب كما في الإرشاد.

(٢) الإرشاد ص٤٩٦-٤٩٨.

(٣) ما بين المعقوفين ملحق بكتاب البيع أضافه الشارح بعد كتاب العتق.

(٤) البخاري (٢٠٤٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وحديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: لما قدمنا المدينة آخىٰ رسولُ الله ﷺ بيني وبين سعد بن الربيع، فقال سعدُ بن الربيع: إني أكثر الأنصار مالاً، فأقسِمُ لك نصفَ مالي، وانظر أيَّ زوجتيَّ هويتَ نزلت لك عنها، فإذا حلَّت تزوَّجْتَها، فقال عبد الرحمن: لا حاجةَ لي في ذلك، هل من سوقٍ فيه تجارةٌ؟ قال: سوق قَيْنُقاع، قال: فغدا إليه عبد الرحمن، فأتىٰ بأقِطٍ وسمنٍ، ثم تابع الغُدُوَّ... الحديث[1].

وحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: كانت عُكَاظ ومَجَنَّة وذو المَجَاز أسواقاً في الجاهلية، فلما كان الإسلام فكأنهم تأثَّموا فيه فنزلت: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾[البقرة:١٩٨] في مواسم الحج، قرأها ابن عباس[2]».

قال الحافظ: «والآية الأولىٰ يؤخذ منها مشروعية البيع من طريق عموم ابتغاء الفضل؛ لأنه يشمل التجارة وأنواع التكسُّب...

إلىٰ أن قال: والآية الثانية فيها تقييد التجارة المباحة بالتراضي.

وقوله: (﴿أَمْوَالَكُم﴾) أي: مال كل إنسان [٤/٣١٤] لا يصرفه في مُحرَّم، أو المعنىٰ: لا يأخذ بعضكم مالَ بعض، وقوله: (﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ﴾) الاستثناء منقطع اتفاقاً، والتقدير: لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، لكن إن حصلت بينكم تجارة، وتراضيتم بها، فليس بباطل، وروىٰ أبو داود من حديث أبي سعيد مرفوعاً: (**إنما البيع عن تراضٍ**)[3]»[4].

---

(١) البخاري (٢٠٤٨).

(٢) البخاري (٢٠٥٠).

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٧٥.

(٤) فتح الباري ٤/ ٢٨٨-٢٨٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: أمر النبيِّ ﷺ اليهودَ ببيع أرضيهم حين أجلاهم»، فيه: المَقبُريُّ، عن أبي هريرة»[١].

قال الحافظ: «يُشير إلىٰ ما أخرجه في الجهاد في باب إخراج اليهود من جزيرة العرب من طريق سعيد المَقبري، عن أبي هريرة، قال: بينما نحن في المسجد إذ خرج علينا النبي ﷺ، فقال: **(انطلقوا إلى اليهود)**، وفيه: يقال: **إني أريد أن أُجْلِيكُم، فمن وجد منكم بماله شيئاً فليبعه**[٢]»[٣].

وقال البخاريُّ أيضاً في كتاب الإكراه: «باب: في بيع المُكْره ونحوه في الحقِّ وغيره.

وذكر حديث أبي هريرة: قال: بينما نحن في المسجدِ إذْ خَرَجَ علينا رسول الله ﷺ فقال: **(انطلقوا إلىٰ يهود)**، فخرجنا معه حتى جئنا بيت المدراس، فقام النبي ﷺ فناداهم: **(يا معشر يهود، أسلموا تسلموا)**، فقالوا: قد بلغت يا أبا القاسم، فقال: **(ذلك أريد)**، ثم قالها الثانية، فقالوا: قد بلغت يا أبا القاسم، ثم قال الثالثة، فقال: **(اعلموا أن الأرض لله ورسوله، وإني أريد أن أُجْليكم، فمَن وَجَد منكم بماله شيئاً فليبعه، وإلا فاعلموا أن الأرض لله ورسوله)**[٤]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: في بيع المُكرَه ونحوه في الحق وغيره).

قال الخطابي: استدلَّ أبو عبد الله -يعني: البخاري- بحديث أبي هريرة

---

(١) البخاري قبل الحديث (٢٢٢٨).

(٢) البخاري (٣١٦٧).

(٣) فتح الباري ٤/ ٤١٨.

(٤) البخاري (٦٩٤٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

-يعني: المذكور في الباب- على جواز بيع المُكْرَه، والحديث ببيع المضطر أشبه، فإن المكره على البيع هو الذي يحمل على بيع الشيء شاء أو أَبىٰ، واليهود لو لم يبيعوا أرضهم لم يلزموا بذلك، ولكنهم شحوا علىٰ أموالهم فاختاروا بيعها، فصاروا كأنهم اضطروا إلىٰ بيعها كمن رَهَقَه دين فاضطر إلى بيع ماله فيكون جائزاً، ولو أُكره عليه لم يجز[١].

قال الحافظ: لم يقتصر البخاريُّ في الترجمة على المُكرَه، وإنما قال: بيع المُكرَه ونحوه في الحق، فدخل في ترجمته المضطر، وكأنه أشار إلى الردِّ علىٰ من لا يصحِّح بيع المضطر، وقوله في آخر كلامه: (**ولو أُكره عليه لم يجز**) مردود؛ لأنه إكراهٌ بحقٍّ، كذا تعقَّبه الكرماني[٢]، وتوجيه كلام الخطابي: أنه فرض كلامه في المضطر من حيث هو، ولم يرد خصوص قصة اليهود، وقال ابن المنيِّر: ترجم بالحق وغيره، ولم يذكر إلا الشق الأول.

ويُجاب: بأن مراده بالحق الدين [٣١٤ب] وبغيره ما عداه مما يكون بيعه لازماً؛ لأن اليهود أُكرهوا على بيع أموالهم؛ لا لدَيْنٍ عليهم.

وأجاب الكرماني[٣] بأن المراد بالحق الجلاء، وبقوله: (وغيره) الجنايات، والمراد بقوله: (الحق) الماليات، وبقوله: (غيره) الجلاء.

قال الحافظ: ويحتمل أن يكون المراد بقوله: (وغيره) الدَّيْن، فيكون من

---

(١) أعلام الحديث ٤/ ٢٣١٢.

(٢) شرح صحيح البخاري ٢٤/ ٦٥ ونص كلامه: «المقدمة الأخيرة ممنوعة إذ لو كان الإلزام من جهة الشرع لجاز».

(٣) شرح صحيح البخاري ٢٤/ ٦٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الخاص بعد العام، وإذا صَحَّ البيع في الصورة المذكورة وهو سبب غير ماليٍّ فالبيع في الدَّيْنِ -وهو سبب ماليٌّ- أَولىٰ»[١].

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: إذا أُكره حتىٰ وهب عبداً أو باعه لم يجز.

وقال بعض الناس: فإن نذر المشتري فيه نذراً فهو جائزٌ بزعمه، وكذلك إن دبَّره.

حدثنا أبو النعمان، حدثنا حماد بن زيدٍ، عن عمرو بن دينارٍ، عن جابرٍ رضي الله عنه أن رجلاً من الأنصار دبَّر مملوكاً، ولم يكن له مالٌ غيره، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: (من يشتريه منِّي؟)، فاشتراه نُعيم بن النَّحَّام بثمانمِئة درهمٍ، قال: فسمعت جابراً يقول: عبداً قِبطياً مات عام أول[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا أكره حتى وهب عبداً أو باعه لم يجز) أي: ذلك البيع، والهبة والعبد باق على ملكه.

قوله: (وقال بعض الناس: فإن نذر المشتري فيه نذراً فهو جائز) أي: ماض عليه ويَصِحُّ البيع الصادر مع الإكراه، وكذلك الهبة.

قوله: (بزعمه) أي: عنده، والزعم يطلق على القول كثيراً.

قوله: (وكذلك إن دبَّره) أي: ينعقد التدبير.

نقل ابن بطال[٣]، عن محمد بن سحنون، قال: وافق الكوفيون الجمهورَ

---

(١) فتح الباري ١٢/ ٣١٧.

(٢) البخاري (٦٩٤٧).

(٣) شرح صحيح البخاري ٨/ ٣٠١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

على أن بيع المُكْرهِ باطلٌ[١]، وهذا يقتضي أن البيع مع الإكراه غَيْرُ ناقلٍ للمِلك، فإن سلموا ذلك بَطَلَ قولهم: إنَّ نذر المشتري وتدبيره يمنع تصرف الأول فيه، وإن قالوا: إنه ناقل، فلِمَ خصُّوا ذلك بالعتق والهبة دون غيرهما من التصرُّفات؟

قال الكرماني[٢]: ذكر المشايخ أن المراد بقول البخاريِّ في هذه الأبواب: (بعض الناس) الحنفية، وغرضه: أنهم تناقضوا، فإن بيع الإكراه إن كان ناقلاً للملك إلى المشتري فإنه يَصِحُّ منه جميع التصرُّفات، فلا يختصُّ بالنذر والتدبير، وإن قالوا: ليس بناقل فلا يَصِحُّ النذر والتدبير أيضاً.

وحاصله: أنهم صحَّحوا النذرَ والتدبيرَ بدون الملك، وفيه تحكُّم، وتخصيص بغير مُخَصِّصٍ.

وقال المُهلَّب: أجمع العلماء على أنَّ الإكراه على البيع والهبة لا يجوز معه البيع[٣] [٣١٥].

وذُكر عن أبي حنيفة[٤]: إن أعتقه المشتري أو دبَّره جاز، وكذا الموهوب

---

(١) فتح القدير ٧/ ٢٩٦، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٨ . والشرح الصغير ٢/ ٤ و٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٢٨-٢٢٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٧-٣٨٨ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٥ .

(٢) شرح صحيح البخاري ٢٤/ ٦٦ .

(٣) فتح القدير ٧/ ٢٩٦، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٨ . والشرح الصغير ٢/ ٤-٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٢٨-٢٢٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٧-٣٨٨ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٥ .

(٤) فتح القدير ٥/ ٢١٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٩٠-٩١ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

له، وكأنه قاسه على البيع الفاسد؛ لأنهم قالوا: إنَّ تصرُّف المشتري في البيع الفاسد نافذ.

ثم ذكر البخاريُّ حديث جابر في بيع المُدبَّر(١).

قال ابن بطَّال(٢): ووَجْهُ الردِّ به على القول المذكور: أن الذي دبَّره لما لم يكن له مال غيره كان تدبيره سَفَهاً من فعله، فردَّ عليه النبيُّ ﷺ ذلك، وإن كان ملكه للعبد كان صحيحاً فكان مَن اشتراه شراء فاسداً، ولم يصح له ملكه إذا دبَّره أو أعتقه أَولىٰ أن يُردَّ فعله من أجل أنه لم يصح له ملكه»(٣).

وقال في «الاختيارات»: «ومن استولىٰ علىٰ ملك إنسانٍ بلا حَقٍّ، ومَنَعَهُ إيَّاه حتى يبيعه إياه فهو كبيع المُكرَه بغير حقٍّ»(٤) انتهىٰ.

فائدة: قال ابن هُبيرة: رأيتُ بخطِّ ابن عَقيل: حُكي عن كِسْرىٰ: أن بعض عماله أراد أن يجري نهراً، فكتب إليه: إنه لا يجري إلا في بيت لعجوز، فأمر أن يشترى منها، فضُوعِف لها الثمن فلم تقبل، فكتب كِسْرىٰ: أن خذوا بيتها، فإن المصالح الكليات تغفر فيها المفاسد الجزئيات، قال ابن عَقيل: وجدت هذا صحيحاً، فإن الله -وهو الغاية في العدل- يبعث المطر والشمس، فإذا كان الحكيم القادر لم يُراع نوادر المضار لعموم المنافع، فغيره أَولىٰ.

---

(١) البخاري (٦٩٤٧).

(٢) شرح صحيح البخاري ٨/ ٣٠١.

(٣) فتح الباري ١٢/ ٣٢٠.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الأربعون بعد المئة:

قوله: (وأن تكون العين مباحة النفع من غير حاجة...) إلىٰ قوله: (ولا يصح بيع المُصْحَف...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن شراء المصحف جائز[٢]، واختلفوا في بيعه، فكرهه أحمد[٣] وَحْده، وأباحه الآخرون[٤] من غير كراهة»[٥].

وقال ابن رشد: «وإذا اعتبرت الأسباب التي من قِبَلِهَا وَرَدَ النهي الشرعي في البيوع، وهي أسباب الفساد العامة وُجِدَتْ أربعة:

أحدها: تحريم عين المبيع.

والثاني: الربا.

والثالث: الغَرَر.

والرابع: الشروط التي تؤول إلىٰ أحد هذين أو لمجموعهما.

---

(١) الروض المربع ص٢٣٤.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ١١١. والشرح الصغير ٢/ ٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧. وتحفة المحتاج ٤/ ٢١٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٩. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٩، وكشاف القناع ٧/ ٣١٦.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٥-٣١٦.

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/ ١١١. والشرح الصغير ٢/ ٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣١، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٩.

(٥) الإفصاح ٢/ ٤٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهذه الأربعة هي بالحقيقة أصول الفساد، وذلك أن النهي إنما تعلَّق فيها بالبيع من جهة ما هو بيع، لا لأمر من خارج، وأما التي وَرَدَ النهي فيها لأسباب من خارج:

فمنها: الغِشُّ.

ومنها: الضرر.

ومنها: لمكان الوقت المستحق بما هو أهمُّ منه.

ومنها: لأنها محرمة البيع.

ففي هذا الجزء أبواب:

الباب الأول: في الأعيان المحرَّمة البيع، وهذه على ضربين: نجاسات، وغير نجاسات، فأما بيع النجاسات فالأصل في تحريمها: حديث جابر -ثبت في «الصحيحين»- قال: قال رسول الله ﷺ: **(إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام)**، فقيل: يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة فإنه يُطلىٰ بها السفن، ويُستصبح بها؟ فقال: **(لعن الله اليهود؛ حرمت الشحوم عليهم فباعوها وأكلوا أثمانها)**[(١)].

وقال في الخمر: **(إن الذي حرم شربها حرم بيعها)**[(٢)].

والنجاسات على ضربين:

ضربٌ اتفق المسلمون على تحريم بيعها، وهي الخمر[(٣)] وأنها نجسة

---

(١) البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

(٢) رواه مسلم (١٥٧٩)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) الإجماع (٤٧٠). وفتح القدير ٥/ ١٨٦ و١٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلا خلافاً شاذّاً في الخمر، أعني: في كونها نجسة، والميتة بجميع أجزائها التي تَقبل الحياة[١]، وكذلك الخنزير بجميع أجزائه التي تَقبل الحياة[٢].

واختلف في الانتفاع بشعره: فأجازه ابن القاسم، ومنعه أصبغ[٣] [٣١٥ب].

وأما القسم الثاني: وهي النجاسات التي تدعو الضرورة إلى استعمالها؛ كالرجيع والزِّبْل الذي يُتخذ في البساتين، فاختلف في بيعها في المذهب[٤]:

فقيل: بمنعها مطلقاً.

وقيل: بإجازتها مطلقاً.

وقيل: بالفرق بين العَذِرَة والزِّبْل، أعني: إباحة الزبل ومنع العذرة.

= والشرح الصغير ١/ ٢٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤-٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢-٣٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٧، وكشاف القناع ٧/ ٣١٣.

(١) الإجماع (٤٦٩). وفتح القدير ٥/ ١٨٦-١٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٣-٥٤. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧.

(٢) الإجماع (٤٧٢). وفتح القدير ٥/ ٢٠٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢١، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧.

(٣) مواهب الجليل ٤/ ٢٦٢.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلفوا فيما يتخذ من أنياب الفيل؛ لاختلافهم هل هو نجس أم لا؟

فمن رأىٰ أنه نابٌ جعله ميتة، ومن رأىٰ أنه قرن معكوس جعل حكمه حكم القرن، والخلاف فيه في المذهب[١].

وأما ما حُرِّم بيعه مما ليس بنجس أو مختلف في نجاسته، فمنها: الكلب والسِّنَّور.

أما الكلب فاختلفوا في بيعه:

فقال الشَّافعيُّ[٢]: لا يجوز بيع الكلب أصلاً.

وقال أبو حنيفة[٣]: يجوز ذلك.

وفرَّق أصحاب مالك[٤] بين كلب الماشية والزرع المأذون في اتخاذه وبين ما لا يجوز اتخاذه...

إلىٰ أن قال: وأما النهي عن ثمن السِّنَّور فثابِت، ولكن الجمهور[٥] علىٰ إباحته؛ لأنه طاهر العين مباح المنافع.

فسبب اختلافهم في الكلاب تعارض الأدلة.

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٢١، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٤ و٥٥.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٩.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١.

(٥) فتح القدير ٥/ ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٩. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٧، وكشاف القناع ٧/ ٣١٠.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ومن هذا الباب: اختلافهم في بيع الزيت النجس وما ضارعه بعد اتفاقهم علىٰ تحريم أكله.

فقال مالك[١]: لا يجوز بيع الزيت النجس، وبه قال الشَّافعيُّ[٢].

وقال أبو حنيفة[٣]: يجوز إذا بُيِّن، وبه قال ابن وهب من أصحاب مالك[٤].

وحُجَّةُ من حرَّمه: حديث جابر المتقدم: أنه سمع رسول الله ﷺ عام الفتح [٣١٦أ]: **(إن الله ورسوله حرَّما الخمرَ والميتةَ والخنزير)**[٥].

وعُمدة من أجازه: أنه إذا كان في الشيء أكثر من منفعة واحدة وحُرِّم منه واحدة من تلك المنافع أنه ليس يلزمه أن يحرم منه سائر المنافع، ولاسيما إذا كانت الحاجة إلى المنفعة غير المُحرَّمة كالحاجة إلى المُحرَّمة، فإذا كان الأصل هذا يخرج منه الخمر والميتة والخنزير، وبقيت سائر مُحرَّمات الأكل على الإباحة، أعني: أنه إن كان فيها منافع سوى الأكل فبيعت لهذا جاز.

ورَوَوْا عن علي وابن عباس وابن عمر: أنهم أجازوا بيع الزيت النَّجِس ليستصبح به[٦].

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٥ و٢٣٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٧٧.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٥) أخرجه البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ٨/ ٩٣-٩٥، والدارقطني ٤/ ٢٩٢، والبيهقي ٩/ ٣٥٤، من حديث علي، وابن عباس، وابن عمر، وأنس، وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهم.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي مذهب مالك[١]: جواز الاستصباح به وعمل الصابون مع تحريم بيعه.

وأجاز ذلك الشَّافعيُّ[٢] أيضاً مع تحريم ثمنه.

وهذا كلُّه ضعيف، وقد قيل: إن في المذهب رواية أخرىٰ تمنع الاستصباح به، وهو ألزم للأصل، أعني: لتحريم البيع.

واختلف أيضاً في المذهب[٣] في غسله وطبخه، هل هو مؤثِّر في عين النجاسة ومُزيلٌ لها؟ علىٰ قولين:

أحدهما: جواز ذلك.

والآخر: منعه.

وهما مبنيان علىٰ أنَّ الزيت إذا خالطته النجاسة هل نجاسته نجاسة عين أو نجاسة مجاوَرَة؟

فمن رآه نجاسة مجاورة طهَّره عنده الغَسل والطبخ.

ومن رآه نجاسة عين لم يطهره عنده الطبخ والغَسل.

ومن مسائلهم المشهورة في هذا الباب: اختلافهم في جواز بيع لبن الآدميَّة إذا حُلِب:

فمالك[٤] والشافعي[٥] يُجوِّزانه.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٦١.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٦، ونهاية المحتاج ٢/ ٣٨٤.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٤) مواهب الجليل ٤/ ٢٦٥.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٥.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وأبو حنيفة[١] لا يجوِّزه.

وعُمدة من أجاز بيعه: أنه لبن أُبيح شربه فأبيح بيعه قياساً علىٰ لبن سائر الأنعام.

وأبو حنيفة يرىٰ أن تحليله إنما هو لمكان ضرورة الطفل إليه، وأنه في الأصل مُحرَّم؛ إذ لحم ابن آدم مُحرَّم، والأصل عندهم: أن الألبان تابعة للحوم، فقالوا في قياسهم: هكذا الإنسان حيوان لا يؤكل لحمه، فلم يَجُزْ بيع لبنه، أصله: لبن الخنزير والأتان.

فسبب اختلافهم في هذا الباب: تعارض أقيسة الشَّبَه، وفروع هذا الباب كثيرة، وإنما نذكر من المسائل في كل باب المشهور؛ ليجري ذلك مجرى الأصول»[٢].

وقال في «الإفصاح»: «واتَّفَقُوا على أن بَيْعَ العين الطاهرة صحيح[٣].

واختلفوا في العين النجسة في نفسها:

فقال مالك[٤] والشافعي[٥] وأحمد[٦]: لا يجوز بيعها، واستثنى

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٠١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٧٥.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١١٦-١١٩.

(٣) مراتب الإجماع ١/ ٨٣. وفتح القدير ٥/ ١٨٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٧ و٣٠٨.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧ و٣١٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مالك[١] جواز بيع ما فيه المنفعة منها كالكلب المأذون في اتخاذه شرعاً، وكالسِّرْجِين على الرواية التي يقول: إنما هو نجس مع الكراهية، ومن أصحابه من منع الجواز على الإطلاق.

وقال أبو حنيفة[٢]: يجوز بيع الكلب والسِّرْجين النجس، والزيت النجس، والسمن النجس»[٣] [٣١٦ب].

«واختلفوا في جواز بيع آلة الملاهي:

فقال مالك[٤] وأحمد[٥]: لا يجوز بيعها، ولا ضمان على مُتلِفِها.

وقال أبو حنيفة[٦]: يجوز بيعها، ويضمن متلفها ألواحاً غير مؤلَّفة تأليفاً يُلهي.

وقال الشَّافعيُّ[٧]: لا يَصِحُّ بيعها، وإن أتلفها إتلافاً شرعيّاً فلا ضمان عليه»[٨].

وقال البخاريُّ: «باب: جلود الميتة قبل أن تُدبغ.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦ و٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١.

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٩ و٥/ ٧٧.

(٣) الإفصاح ٢/ ٢٣ و٢٤.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦، ومنح الجليل ٢/ ٤٧٦.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٩، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧.

(٦) بدائع الصنائع ٧/ ١٦٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٢٢٤ و٢٢٥.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٨ و٢٣٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٦.

(٨) الإفصاح ٢/ ٣٢ و٣٣.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وذكر حديث ابن عباس ﷺ: أن رسول الله ﷺ مرَّ بشاة ميتة، فقال: (**هلا استمتعتم بإِهَابِهَا**)، قالوا: إنها ميتة، قال: (**إنما حرم أكلها**)[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: جلود الميتة قبل أن تدبغ) أي: هل يَصِحُّ بيعها أم لا؟

أورد فيه حديث ابن عباس في شاة ميمونة، وكأنه أخذ جواز البيع من جواز الاستمتاع؟ لأن كلَّ ما يُنتفع به يَصِحُّ بيْعُهُ وما لا فلا، وبهذا يُجاب عن اعتراض الإسماعيلي بأنه ليس في الخبر الذي أورده تعرُّضٌ للبيع والانتفاع بجلود الميتة مطلقاً قبل الدِّبَاغ وبعده مشهور من مذهب الزهريِّ، وكأنه اختيار البخاريِّ، وحُجَّتُهُ مفهوم قوله ﷺ: (**إنما حرم أكلها**)، فإنه يدل على أن كل ما عدا أكلها مباح»[٢].

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: قتل الخنزير، وقال جابر: حرَّم النبيُّ ﷺ بيع الخنزير.

حدثنا قتيبة بن سعيدٍ، حدثنا الليث، عن ابن شهابٍ، عن ابن المسيب: أنه سمع أبا هريرة ﷺ يقول: قال رسول الله ﷺ: (**والذي نفسي بيده، ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حكماً مقسطاً فيكسر الصليب، ويقتل الخنزير، ويضع الجزية، ويفيض المال حتى لا يقبله أحدٌ**)[٣]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: قتل الخنزير) أي: هل يُشْرَعُ كما شرع

---

(١) البخاري (٢٢٢١).

(٢) فتح الباري ٤/ ٤١٣ و٤١٤ .

(٣) البخاري (٢٢٢٢).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تحريم أكله؟ ووجه دخوله في أبواب البيع: الإشارة إلى أنَّ ما أُمِرَ بقتله لا يجوز بيعه.

قال ابن التين: شذَّ بعض الشافعية[١] فقال: لا يقتل الخنزير إذا لم يكن فيه ضراوة، قال: والجمهور[٢] على جواز قتله مطلقاً»[٣].

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: لا يُذاب شحم الميتة ولا يُباع وَدَكه، رواه جابرٌ رضي الله عنه عن النبي ﷺ.

حدثنا الحميدي، حدثنا سفيان، حدثنا عمرو بن دينارٍ، قال: أخبرني طاوسٌ: أنه سمع ابن عباسٍ رضي الله عنهما يقول: بلغ عمر أن فلاناً باع خمراً، فقال: قاتل الله فلاناً، ألم يعلم أن رسول الله ﷺ قال: **(قاتل الله اليهود؛ حُرِّمت عليهم الشحوم فجَمَلوها فباعوها)**[٤]».

قال الحافظ: «في رواية مسلم: أن سَمُرَة باعَ خمراً[٥]، قال ابن الجوزي[٦] والقُرطبي[٧] وغيرهما: اخْتُلِفَ في بيع سَمُرة للخمر

---

(١) طرح التثريب ٧/ ٢٦٦.

(٢) المبسوط ٤/ ٩٢. والشرح الصغير ١/ ٣٢١ و٣٢٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٠٨. وتحفة المحتاج ١/ ٢٩٠، ونهاية المحتاج ١/ ٢٣٧. وشرح منتهى الإرادات ٤/ ١٨٩، وكشاف القناع ١٤/ ٣٦٥.

(٣) فتح الباري ٤/ ٤١٤.

(٤) البخاري (٢٢٢٣).

(٥) مسلم (١٥٨٢).

(٦) كشف المشكل ١/ ٧٧.

(٧) المفهم ٤/ ٤٦٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

علىٰ ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه أخذها من أهل الكتاب عن قيمة الجزية، فباعها منهم معتقداً جواز ذلك.

والثاني: قال الخطابي[١]: يجوز أن [٣١٧أ] يكون باع العصير ممن يتَّخذه خمراً.

والثالث: أن يكون خَلَّلَ الخمرَ وباعها، قال القُرطبي تبعاً لابن الجوزي: والأشبه الأول.

قال الحافظ: ولا يتعيَّن على الوجه الأول أخذها عن الجزية، بل يحتمل أن تكون حصلت له عن غنيمة أو غيرها.

وقد أبدى الإسماعيلي في «المدخل» فيه احتمالاً آخر: وهو أن سَمُرَة علم تحريم الخمر ولم يعلم تحريم بيعها؛ ولذلك اقتصر عُمر على ذَمِّهِ دون عقوبته.

قوله: (حُرِّمَتْ عليهم الشُّحوم)، أي: أَكْلُها وإلا فلو حُرِّم عليهم بيعها لم يكن لهم حيلة فيما صنعوه من إذابتها، ووجه تشبيه عمر بيع المسلمين الخمر ببيع اليهود المذاب من الشحم: الاشتراك في النهي عن تناول كل منهما، لكن ليس كل ما حُرِّم تناوله حُرِّم بيعه، كالحُمُر الأهلية، وسباع الطير، فالظاهر: أن اشتراكهما في كون كل منهما صار بالنهي عن تناوله نجساً.

هكذا حكاه ابن بطَّال عن الطبري وأقره[٢]، وليس بواضح، بل كل ما

---

(١) أعلام الحديث ٢/ ١١٠١.

(٢) شرح صحيح البخاري ٦/ ٣٤٥ و٣٤٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حُرِّم تناوله حُرِّم بيعه، وتناول الحُمُر والسباع وغيرهما مما حُرِّم أكله إنما يتأتَّىٰ بعد ذبحه، وهو بالذبح يصير ميتة؛ لأنه لا ذكاة له، وإذا صار ميتة صار نجساً ولم يَجُزْ بيعه فالإيراد في الأصل غير وارد، هذا قول الجمهور(١)، وإن خالف في بعضه بعض الناس...

إلىٰ أن قال: واستُدل به علىٰ مَنْعِ بَيْعِ كُلِّ محرَّم نجس ولو كان فيه منفعة كالسِّرْقين.

وأجاز ذلك الكوفيون(٢).

وذهب بعض المالكية(٣) إلىٰ جواز ذلك للمشتري دون البائع؛ لاحتياج المشتري دونه»(٤).

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: بيع التصاوير التي ليس فيها روحٌ، وما يُكره من ذلك.

حدثنا عبد الله بن عبد الوهاب، حدثنا يزيد بن زريع، أخبرنا عوف، عن سعيد بن أبي الحسن، قال: كنت عند ابن عباسٍ رضي الله عنهما إذْ أتاه رجلٌ فقال: يا أبا عباسٍ، إني إنسانٌ، إنما معيشتي من صنعة يدي، وإني أصنع هذه التصاوير؟ فقال ابن عباسٍ: لا أحدِّثكَ إلا ما سمعتُ رسول الله ﷺ يقول،

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٠٢-٢٠٤، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٤٤ و٣٤٥. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤-٢٣٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢-٣٩٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧ و٣١٨.

(٢) فتح القدير ٨/ ١٢٢، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٠٧ و٤٠٨.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٤) فتح الباري ٤/ ٤١٤-٤١٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

سمعته يقول: (**مَن صوَّر صورةً فإن الله معذِّبه حتىٰ ينفخ فيها الروح، وليس بنافخٍ فيها أبداً**)، فربا الرجل ربوةً شديدةً، واصفر وجهه، فقال: ويحك، إنْ أبيت إلا أن تصنع فعليك بهذا الشجر، كل شيءٍ ليس فيه رُوحٌ[(١)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع التصاوير التي ليس فيها روح، وما يكره من ذلك)، أي: من الاتخاذ أو البيع أو الصنعة أو ما هو أعمُّ من ذلك.

والمراد بالتصاوير: الأشياء التي تُصَوَّرُ، وثبت في رواية مسلم: فاصنع الشجر وما لا نفس له[(٢)]»[(٣)] [٣١٧ب].

وقال البخاري أيضاً: «باب: بيع الميتة والأصنام.

وذكر حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول -وهو بمكة عام الفتح-: (**إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام**)، فقيل: يا رسول الله، أرأيتَ شحوم الميتة فإنها يُطلىٰ بها السفن، ويُدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس؟ فقال: (**لا، هو حرامٌ**)، ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: (**قاتل الله اليهود؛ إن الله لما حرم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه**)[(٤)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع الميتة والأصنام)، أي: تحريم ذلك، ونقل ابن المنذر وغيره[(٥)]: الإجماعَ علىٰ تحريم بيع الميتة، ويُستثنىٰ من

---

(١) البخاري (٢٢٢٥).

(٢) مسلم (٢١١٠).

(٣) فتح الباري ٤/ ٤١٧.

(٤) البخاري (٢٢٣٦).

(٥) الإجماع (٤٦٩). وفتح القدير ٥/ ١٨٦ و١٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٣ و٥٤. =

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ذلك السمك والجراد.

قوله: (**أرأيتَ شحوم الميتة فإنه يُطلىٰ بها السفنُ، ويُدهن بها الجلودُ، ويستصبح بها الناس**)، أي: فهل يحلُّ بيعها لما ذكر من المنافع؟ فإنها مقتضية لصحة البيع.

قوله: (فَقَالَ: (**لا، هو حَرَامٌ**)، أي: البيع، هكذا فسَّره بعض العلماء كالشَّافعيِّ[1]، ومن اتبعه.

ومنهم من حمل قوله: (**هو حرام**) على الانتفاع، فقال: يحرم الانتفاع بها، وهو قول أكثر العلماء[2]، فلا ينتفع من الميتة أصلاً عندهم إلا ما خص بالدليل وهو الجلد المدبوغ.

واختلفوا فيما يتنجس من الأشياء الطاهرة:

فالجمهور[3] على الجواز.

= والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٧.

(١) تحفة المحتاج ٣/ ٣٢-٣٣، ونهاية المحتاج ٢/ ٣٨٤ و٣٨٥.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٠٣، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٤٤ و٣٤٥. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٠٣. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٥-٢٣٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٣-٣٩٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٣١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أحمد[١] وابن الماجشون[٢]: لا ينتفع بشيء من ذلك.

واستدل الخطابي[٣] على جواز الانتفاع بإجماعهم علىٰ أنَّ من ماتت له دابة ساغ له إطعامها لكلاب الصيد، فكذلك يَسُوغ دَهْنُ السفينة بشحم الميتة ولا فرق.

قوله: (ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: **(قاتل الله اليهود...)** إلىٰ آخره، وسياقه مُشْعِر بقوة ما أوَّله الأكثر: أن المراد بقوله: **(هو حرام)**: البيع لا الانتفاع.

وروى أحمد والطبرانيُّ من حديث ابن عمر مرفوعاً: **(الويل لبني إسرائيل؛ إنه لما حُرِّمت عليهم الشحوم باعوها فأكلوا ثمنها، وكذلك ثمن الخمرعليكم حرام)**[٤].

وأخرج أبو داود عن ابن عباس: أنه ﷺ قال -وهو عند الركن-: **(قاتل الله اليهود؛ إن الله حرَّم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها، وإن الله إذا حرَّم على قوم أَكْلَ شيء حَرَّم عليهم ثمنه)**[٥].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣١٨.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠.

(٣) أعلام الحديث ٢/ ١١٠٧.

(٤) أحمد ٢/ ١١٧. وأخرجه أيضاً مسدد في مسنده كما في إتحاف الخيرة المهرة ٣/ ٣٣٥ (٢٨٥٨)، من طريق عبد الواحد البُناني، عن ابن عمر رضي الله عنهما، به.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٨٨: رواه أحمد والطبراني في الكبير، ورجاله رجال الصحيح؛ خلا عبد الواحد، وقد وثقه ابن حبان.
قال البوصيري: رجال إسناده ثقات.

(٥) أبو داود (٣٤٨٨).
قال ابن الملقن في تحفة المحتاج ٢/ ٢٠٤ (١١٧٧): إسناده صحيح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال جمهور العلماء: العِلَّةُ [٣١٨أ] في منع[١] بيع الميتة والخمر والخنزير: النجاسة، فيتعدَّىٰ ذلك إلىٰ كل نجاسة، والعِلَّة في بيع الأصنام: عدم المنفعة المباحة.

والظاهر: أن النهي عن بيعها للمبالغة في التنفير عنها، ويلتحق بها في الحكم، الصلبان التي تعظمها النصارىٰ، ويحرم نحت جميع ذلك وصنعته.

ويُستثنىٰ من الميتة عند بعض العلماء: ما لا تحله الحياة كالشعر والصوف والوبر فإنه طاهر فيجوز بيعه، وهو قول أكثر المالكية[٢] والحنفية[٣]، وزاد بعضهم العظم والسِّنُّ والقرن والظِّلف.

وقال بنجاسة الشعور: الحسن والليث والأوزاعي، ولكنها تطهر عندهم بالغسل، وكأنها متنجسة عندهم بما يتعلَّق بها من رُطوبات الميتة لا نجسة العين، ونحوه قول ابن القاسم[٤] في عظم الفيل أنه يَطْهُرُ إذا سُلِقَ بالماء»[٥] انتهىٰ مُلخصاً.

وقال البخاريُّ أيضاً: «باب: ثمن الكلب.

وذكر حديث أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه: ([أن رسول الله ﷺ][٦] نهىٰ

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

(٢) الشرح الصغير ١/ ٢٠، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٩.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٠٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٧٧.

(٤) مواهب الجليل ١/ ١٠٢-١٠٣.

(٥) فتح الباري ٤/ ٤٢٤-٤٢٦.

(٦) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من صحيح البخاري.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عن ثمن الكلب، ومهر البَغِي، وحُلْوَان الكاهن)[١].

وحديث شعبة: قال: أخبرني عون بن أبي جحيفة، قال: رأيت أبي اشترىٰ حجَّاماً [فأمر بمحاجمه فكسرت][٢] فسألتُه عن ذلك، قال: إن رسول الله ﷺ نهىٰ عن ثمن الدم، وثمن الكلب، وكسب الأَمَة، ولعن الواشمة والمستوشمة وآكل الربا ومُوَكِّلَه، ولعنَ المصوِّر[٣]».

قال الحافظ: «وظاهر النهي تحريم بيع الكلب، وهو عامٌّ في كل كلب، مُعلَّماً كان أو غيره؛ مما يجوز اقتناؤه أو لا يجوز، ومن لَازِم ذلك أن لا قيمة علىٰ متلفه، وبذلك قال الجمهور[٤].

وقال مالك[٥]: لا يجوز بيعه وتجب القيمة على متلفه.

وعنه: كالجمهور.

وعنه: كقول أبي حنيفة[٦]: يجوز، وتجب القيمة.

وقال عطاء والنخعي: يجوز بيع كلب الصيد دون غيره.

وروىٰ أبو داود من حديث ابن عباس مرفوعاً: نهىٰ رسول الله ﷺ عن

---

(١) البخاري (٢٢٣٧).

(٢) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من صحيح البخاري.

(٣) البخاري (٢٢٣٨).

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤-٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢ و٣٩٣ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٧، وكشاف القناع ٧/ ٣١٣ .

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٦ و٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١ .

(٦) فتح القدير ٥/ ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٩ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثمن الكلب، وقال: (**إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملأ كفَّه تراباً**)[١]، وإسناده صحيح.

وروىٰ أيضاً بإسنادٍ حسنٍ، عن أبي هريرة مرفوعاً: (**لا يحل ثمن الكلب، ولا حُلْوَان الكاهن، ولا مهر البغي**)[٢].

والعلة في تحريم بيعه عند الشافعي: نجاسته مُطلقاً، وهي قائمة في المُعلَّم وغيره.

وعِلَّة المنع عند من لا يرىٰ نجاسته النهي عن اتخاذه والأمر بقتله؛ ولذلك خَصَّ منه ما أذن في اتخاذه.

ويدلُّ عليه: حديث جابر: قال: نهىٰ رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب إلا كلب صيد[٣]، أخرجه النسائي بإسناد رجاله ثقات، إلا أنه طعن في صحته.

وقد وقع في حديث ابن عمر عند ابن أبي حاتم بلفظ: نهىٰ عن ثمن الكلب وإن كان ضارياً[٤] [٣١٨ب] -يعني: مما يصيد- وسنده ضعيف، قال أبو حاتم: هو منكر.

---

(١) أبو داود (٣٤٨٢).

(٢) أبو داود (٣٤٨٤).

(٣) النسائي ٧/ ٣٠٩، وقال: هذا منكر.
قال ابن حجر في الدراية ٢/ ١٦١ (٨٠٧): رجاله موثقون، لكن قال البيهقي: الأحاديث الصحيحة في النهي عن ثمن الكلب ليس فيها استثناء وإنما الاستثناء في الاقتناء، فلعله شبه على بعض الرواة.

(٤) ابن أبي حاتم في العلل ١/ ٣٨٦ (١١٥٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي رواية لأحمد: نهىٰ عن ثمن الكلب، وقال: (طُعْمَة جاهلية)[١]، ونحوه للطبراني من حديث ميمونة بنت سعد[٢].

وقال القرطبي[٣]: مشهور مذهب مالك[٤]: جواز اتخاذ الكلب وكراهية بيعه، ولا يفسخ إن وقع. وكأنه لما لم يكن عنده نجساً، وأذن في اتخاذه؛ لمنافعه الجائزة، كان حكمه حكم جميع المبيعات لكن الشرع نهى عن بيعه تنزيهاً؛ لأنه ليس من مكارم الأخلاق.

قال: وأما تسويته في النهي بينه وبين مهر البغي وحُلوَان الكاهن فمحمول على الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه.

وعلىٰ تقدير العموم في كل كلب، فالنهي في هذه الثلاثة في القدر المشترك من الكراهة أعم من التنزيه والتحريم؛ إذ كل واحدٍ منهما منهي عنه، ثم تؤخذ خصوصية كل واحد منهما من دليل آخر، فإنا عرفنا تحريم مهر البغي وحُلْوَان الكاهن من الإجماع لا من مجرد النهي، ولا يلزم من الاشتراك في العطف الاشتراك في جميع الوجوه، إذ قد يُعطف الأمر على النهي والإيجاب على النفي»[٥].

---

(١) أحمد ٣/ ٣٥٣، من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٩١: قلت: هو في الصحيح خلا قوله: (طعمة جاهلية) رواه أحمد، ورجاله ثقات.

(٢) الطبراني في الكبير ٢٥/ ٣٦ (٦٣).
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٩٢: إسناده ضعيف، وفيه من لا يُعرف.

(٣) المفهم ٤/ ٤٤٤.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٦ و٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١.

(٥) فتح الباري ٤/ ٤٢٦-٤٢٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الحادي والأربعون بعد المئة:

قوله: (وأن يكون العقد من مالك، أو من يقوم مقامه، فإن باع ملك غيره بغير إذنه لم يصح، ولو مع حضوره وسكوته، أو اشترىٰ بعين ماله بلا إذنه لم يصح، وإن اشترى لغيره في ذِمَّته بلا إذنه ولم يسمِّه في العقد صحَّ العقد بالإجازة، ولزم المشتري بعدمها؛ لأنه لم يأذن فيه فتعيَّن كونه للمشتري ملكاً...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واختلفوا فيما إذا باع ملك غيره بغير إذنه:

فقال أبو حنيفة[٢] ومالك[٣]: يقف على الإجازة من المالك ويصح، وقال الشافعي[٤]: لا يصح، وعن أحمد[٥] روايتين كالمذهبين»[٦].

وقال ابن رشد: «واختلفوا في بيع الفضولي، هل ينعقد أم لا؟

وصورته: أن يبيع الرجل مال غيره؛ بشرط: إنْ رَضِي به صاحبُ المال أمضى البيع، وإنْ لم يرضَ فسخ.

وكذلك في شراء الرجل للرجل بغير إذنه علىٰ أنه إن رَضِي المشتري صحَّ

---

(١) الروض المربع ص٢٣٥.

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٢.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٦ و٢٤٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٢ و٤٠٣.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٦، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٢١.

(٦) الإفصاح ٢/ ٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الشراء؛ وإلا لم يصح:

فمنعه الشافعي[١] في الوجهين جميعاً.

وأجازه مالك[٢] في الوجهين جميعاً.

وفرَّق أبو حنيفة بين البيع والشراء، فقال: يجوز في البيع[٣]، ولا يجوز في الشراء[٤].

وعمدة المالكية: ما رُوي أن النبي ﷺ دفع إلى عُروة البارقي ديناراً، وقال: (**اشترِ لنا من هذا الجَلَب شاة**)، قال: فاشتريتُ شاتين بدينار، وبعتُ إحدى الشاتين بدينار، وجئتُ بالشاة والدينار، فقلتُ: يا رسول الله [٣١٩أ]، هذه شاتكم ودينارُكم، فقال: (**اللهم بارك له في صفقة يمينه**)[٥].

ووجه الاستدلال منه: أن النبي ﷺ لم يأمره في الشاة الثانية لا بالشراء ولا بالبيع، فصار ذلك حُجَّة علىٰ أبي حنيفة في صِحَّة الشراء للغير، وعلى الشافعي في الأمرين جميعاً.

وعُمدة الشافعي النهي الوارد عن بيع الرجل ما ليس عنده.

والمالكية تحمله علىٰ بيعه لنفسه لا لغيره، قالوا: والدليل على ذلك: أن النهي إنما ورد في حكيم بن حزام وقضيته مشهورة، وذلك أنه كان

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٦ و٢٤٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٢ و٤٠٣.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٢.

(٤) فتح القدير ٥/ ٣١١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٥.

(٥) أخرجه البخاري (٣٦٤٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يبيع لنفسه ما ليس عنده[١].

وسبب الخلاف: المسألة[٢] المشهورة[٣]: هل إذا ورد النهي على سبب حُمل على[٤] سببه، أو يعم؟»[٥].

وقال الشيخ ابن سعدي:

«القاعدة الخامسة: (أن تقع العقود من مالك لها، أو من يقوم مقامه، وهذه القاعدة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والميزان الذي هو العدل، فمن كان مالكاً للشيء، أو لمنافعه فهو الذي يُوقِع عليه من العقود والفُسوخ والإسقاطاتِ ما يَمْلِكُه منها دون غير المالك، فدخل فيه أنه لا يَبيع، ولا يُؤجّر، ولا يرهن، ولا يُشارِك، ولا يتبرع، ولا يُوصي، ولا يوقف، ولا ينكح، ولا يعتق، ولا يفسخ شيئاً من ذلك سوىٰ مالكه، أو من يقوم

---

(١) أخرجه أحمد ٣/ ٤٠٢ و٤٣٤، وأبو داود (٣٤٩٧)، والترمذي (١٢٣٢)، والنسائي ٧/ ٣٣٤، وابن ماجه (٢١٨٧)، من حديث يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام ﷺ: «يا رسول الله، يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي فأبيعه منه، ثم أبتاعه من السوق، فقال: **لا تبع ما ليس عندك**».

قال الترمذي: حسن صحيح.

قال ابن الملقن في البدر المنير ٦/ ٤٤٨: هذا الحديث صحيح. . . وذكره الشيخ تقي الدين في آخر «الاقتراح» في أحاديث احتج برواتها الشيخان ولم يخرجاها.

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من بداية المجتهد.

(٣) في حاشية الأصل: «لعله: القاعدة المشهورة»، والمثبت هو الصواب، كما في بداية المجتهد.

(٤) ليست في الأصل، واستدركت من بداية المجتهد.

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٦٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مقام المالك من وكيل الحي الرشيد، وولي الصغير وغير العاقل، ووصي الميت، وناظر الوقف.

والحاكم وليُّ الغائبين والممتنعين مما وجب عليهم، فلو أوقع هذه الأمور غيرهم لم يصح، وصار وجود ذلك العقد كعدمه، إلا أنه يُستثنى الفضولي إذا تصرَّف ثم أجازه المالك؛ فهل العقد غير صحيح، ويُحتاج إلىٰ تجديده كما هو المذهب[١]؛ لأن العبرة بتحقيق الشرط وقتَ العقد، أو أنه إذا أجازه صح تنفيذه ولم يحتج إلى إعادته، وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد[٢] وهو الصحيح؛ لأن العبادات هي التي تحتاج إلى نيّة صاحبها، وإذا لم يَنْوِ فيها قبلها لا بنفسه، ولا بنائبه، لم تصح عبادته.

وأما المعاملات: فالمقصود فيها رِضا المالك، وقد حصل.

وما تُمْلَك منافعه ولا تُمْلَك رقبته صح التصرف فيما يملك بحسب حاله دون رقبته، فدخل فيه:

أمُّ الولد تُملك منافعها، فيوقع عليها عقد الإجارة والإعارة دون رقبتها.

والوقف يُتصرف في ريعه ومغله المملوك للموقف عليه دون رقبته، إلا في الحال التي يجوز فيها بيعه.

والمستأجِر للعين مالك لمنافعها مدة الإجارة، فيتصرف [فيما يملكه] دون رقبتها ودون المنافع التي لم تدخل في استئجاره بخلاف المستعير، فإنه لم يملك لا العين ولا النفع، وإنما أُبيح له الانتفاع بنفسه فلا يُؤجِّر ولا يُعير إلا بإذن المالك.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٢١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وكذلك الأرض الخَرَاجِية على المذهب[١]، يمتنع بيع رقبة الأرض دون التصرف فيها بإيجار أو بيع مَغَلّ ونحوه.

وعلى الرواية الأخرىٰ عن الإمام[٢] -وهو مذهب جمهور العلماء[٣]-: جواز بيع الرقبة، ويكون المشتري في أداء خراجها قائماً مقام البائع، وهو الصحيح.

ومن تفريع هذه القاعدة: أن الشيء إذا وقع عليه عقد، واحتاج إلىٰ حق توفية فليس للمشتري التصرُّف فيه حتىٰ يتم ملكه له، وذلك كالمبيع بكيل، أو وزن، أو عَدٍّ، أو ذَرْعٍ قبل ذلك، وكالمبيع بصفةٍ أو رؤيةٍ سابقةٍ، فإذا تم الملك بإيفائه بالكيل والوزن والعَدِّ والذرع ووصول المبيع بصفة أو رؤية سابقة ليده أو يد وكيله صحَّ التصرف.

ويتحقَّق هذا: أن هذه الأشياء إذا تَلِفَت قبل ما ذُكِر فمن ضمان البائع، وأُلحق بها في الضمان جَوَائِح الثمار؛ لأنه وإن جاز له التصرف فيها فهي إلى الآن ما تمت الثمرة، فيتم ملكه عليها فتلفها من ضمان بائعها.

ويتفرَّع أيضاً على هذه القاعدة: أن المالك للشيء إذا تعلَّق به حق الغير لم يصح تصرُّفه مطلقاً إلا بإذن من له حقٌّ فيها، كالعين المرهونة لا يتصرف بها مالكها إلا بإذن المرتهن، ولا ينفذ إلا بإذنه، حتى العِتق على الرواية

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٦١.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣٥٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٩٣. وتحفة المحتاج ٩/ ٢٦٣، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأخرىٰ عن الإمام أحمد[١]؛ لأن في تنفيذ ذلك إبطالاً لحقِّ المرتَهِن الواجب، والمحجور عليه لا يتصرف في ماله بعد الحَجْر إلا بإذن الغُرماء.

والورثة لا يطلق لهم التصرف في التركة والميت مَدِين، إلا إن وفُّوه أو ضَمِنوه إلا بإذن الغرماء.

وكذلك كل من له شركة في شيء لا يتصرف شريكه فيها جملة إلا بإذنه، ولا يجوز بيع الديون التي في الذِّمم لغير مَن هي عليه، فيُعلل بأنه غير مقدور عليه، فيدخل في القاعدة السابقة: قاعدة الغَرَر، ويُعلل بأنه غير مملوك فيدخل في هذه القاعدة.

ويتفرع عليها أيضاً: أن المنافع المستقلة عن العين إذا استثناها مدة معلومة أنه صحيح؛ لأنه أخرج العين ومنافعها عن ملكه إلا هذه المنفعة المُستثناة إذ له في ذلك غرض ومصلحة، بخلاف اشتراط البائع على المشتري ألّا يبيع المبيع ولا يتصرَّف فيه، وإن أعتقه فالولاء له؛ لأنها غير مملوكة ولا تابعة لملكه وشرطها مُنَافٍ لمقتضى العقد، وأما اشتراط التصرُّف الذي له فيه مصلحة أو للمبيع كعتقه، أو وقفه فهو صحيح»[٢])[٣].

وقال البخاري: «باب: إذا اشترى شيئاً لغيره بغير إذنه فرضي.

وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ: قال: (**خرج ثلاثة نفر**[٤]

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٤٦، وكشاف القناع ٨/ ١٧٥.

(٢) الإرشاد ص ٤٩٨-٥٠٠.

(٣) ما بين القوسين ملحق بكتاب البيع أضافه الشارح بعد كتاب العتق.

(٤) ليست في الأصل، واستدركت من صحيح البخاري.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يمشون، فأصابهم المطر، فدخلوا في غارٍ في جبلٍ، فانحطّت عليهم صخرةٌ. . .) الحديث[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا اشترى شيئاً لغيره بغير إذنه فرضي)، هذه الترجمة معقودة لبيع الفضولي، وقد مال البخاري فيها إلى الجواز، وأورد فيه حديث ابن عمر في قصة الثلاثة، وموضع الترجمة منه: قول أحدهم: (إني استأجرت أجيراً بفَرْق[٢] من ذرة فأعطيته فأَبَىٰ، فعمدت إلى الفَرَق فزرعته حتى اشتريتُ منه بقراً وراعيها)، فإن فيه: تصرف الرجل في مال الأجير بغير إذنه، ولكنه لما ثَمَّره له ونَمَّاه وأعطاه أخذه ورضي.

وطريق الاستدلال به ينبني علىٰ أن شرع من قبلنا شرع لنا، والجمهور علىٰ خلافه، والخلاف فيه شهير، لكن يتقرر بأن النبي ﷺ ساقه مَسَاق المدح والثناء علىٰ فاعله، وأَقَرَّه علىٰ ذلك، ولو كان لا يجوز لَبَيَّنَه، فبهٰذا الطريق يصح الاستدلال به، لا بمجرَّد كونه شرع من قبلنا.

وفي اقتصار البخاري على الاستنباط لهذا الحكم بهذه الطريق دلالة علىٰ أن الذي أخرجه في فضل الخيل من حديث عروة البارقي في قصة بيعه الشاة لم يقصد به الاستدلال لهذا الحكم.

وقد أُجِيْبَ عن حديث الباب: بأنه يحتمل أنه استأجره بفَرْق في الذِّمَّة، ولما عرض عليه الفَرْق فلم يقبضه استمر في ذِمَّة المستأجر؛ لأن الذي في الذِّمَّة لا يتعين إلا بالقبض، فلما تصرَّف فيه المالك صحَّ تصرُّفه، سواء

---

(١) البخاري (٢٢١٥).

(٢) الفَرَق: مكيال يسع ١٦ رطلاً، أو ٣ آصع، أي: ما يعادل ٢٦٣٨ لتراً. ينظر: حاشية كتاب الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان لابن الرفعة ص٩٦.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

اعتقده لنفسه أو لأجيره، ثم إنه تبرع بما اجتمع منه على الأجير برضاً منه، والله أعلم.

قال ابن بطال[١]: وفيه دليل على صحة قول ابن القاسم: إذا أودع رجلٌ رجلاً طعاماً فباعه المودِع بثمن فَرَضِيَ المودع فله الخيار: إن شاء أخذ الثمن الذي باعه به، وإن شاء أخذ مثل طعامه[٢].

ومنعه أشهب، قال: لأنه طعام بطعام [٣١٩ب] فيه خيار[٣]، واستَدل به لأبي ثور في قوله: إن من غصب قمحاً فزرعه: أن كل ما أخرجت الأرض من القمح فهو لصاحب الحِنْطَة»[٤].

وقال في «الشرح الكبير»: «وإن باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت فحكمه حكم ما لو باعها بغير إذنه في قول الأكثرين، منهم: أبو حنيفة، وأبو يوسف[٥]، والشافعي[٦]، وقال ابن أبي ليلى: سكوته إقرار؛ لأنه يدل على الرضا»[٧] انتهىٰ.

قلت: يختلف ذلك باختلاف الأحوال والأشخاص والقرائن الدالة على الرضا أوعدمه.

---

(١) شرح صحيح البخاري ٦/ ٣٣٦ و٣٣٧.

(٢) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ٢٨١، والتاج والإكليل ٧/ ٢٧٥.

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ٢٣٩.

(٤) فتح الباري ٤/ ٤٠٩.

(٥) فتح القدير ٥/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٢.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٦-١٤٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٢-٤٠٤.

(٧) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٦٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «المقنع»: «الرابع: أن يكون مملوكاً له أو مأذوناً له في بيعه، فإن باع ملك غيره بغير إذنه، أو اشترى بعين ماله شيئاً بغير إذنه لم يصح[١].

وعنه[٢]: يصح، ويقف علىٰ إجازة المالك، وإن اشترىٰ له في ذِمَّته بغير إذنه صح، فإن أجازه من اشترىٰ له ملكه، وإلا لزم من اشتراه ولا يجوز أن يبيع ما لا يملكه ليمضي ويشتريه ويسلمه»[٣].

قال في «الحاشية»: «قوله: (فإن باع ملك غيره. . . إلىٰ قوله: لم يصح)؛ لقوله عليه السلام لحكيم بن حزام: (لا تَبِعْ ما ليس عندك)[٤]، يعني: ما لا تملك؛ لأنه ذكره جواباً له حين سأله: أنه يبيع الشيء ويمضي ويشتريه ويسلمه؛ ولأنه باع ما لا يقدر علىٰ تسليمه، فأشبه الطير في الهواء، وبهذا قال الشافعي[٥] وأبو ثور وابن المنذر[٦].

وعنه[٧]: يصح، ويقف على إجازة المالك، وبه قال مالك[٨] وإسحاق.

وبه قال أبو حنيفة[٩] في البيع، فأما الشراء فيقع للمشتري عنده بكل

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٠ و١٣١، وكشاف القناع ٧/ ٣٢١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٦.

(٣) المقنع ٢/ ٧ و٨.

(٤) تقدم تخريجه ٤/ ١١١.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٦-٢٤٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٢ و٤٠٣.

(٦) الإشراف ٦/ ٢٥ (٣٤٢٥).

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٣.

(٨) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢.

(٩) فتح القدير ٥/ ٣٠٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

حال[١]؛ لحديث عروة بن الجعد[٢]، ولأنه عقد له مجيز حال وقوعه فصح ووقف على إجازته، كالوصية بزيادة عن الثلث.

قوله: (وإن اشترى له في ذِمَّته بغير إذنه. . .) إلىٰ آخره: إذا اشترىٰ له في ذِمَّته فلا يخلو إما أن يسميه في العقد أو لا، فإن لم يسمه في العقد صح على الصحيح من المذهب[٣]، وإن سماه في العقد فالصحيح من المذهب: أنه لا يصح[٤]، وظاهر إطلاق المصنف: الصحة، واختاره هو والخِرَقِيُّ وابن عقيل»[٥] [١٣٢٠أ]

---

(١) فتح القدير ٥/ ٣١١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١٥.

(٢) أخرجه البخاري (٣٦٤٢).

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٢.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٢.

(٥) حاشية المقنع ٢/ ٧ و٨. وانظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٥٥-٥٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثاني والأربعون بعد المئة:

قوله: (ولا يُبَاع غير المساكن مما فُتِحَ عَنْوَة -كأرض الشام ومصر والعراق- بل تُؤجر...) إلىٰ قوله: (ولا يجوز بيع رِبَاع مكة ولا إجارتها...) إلىٰ آخره[١].

قال في «الإفصاح»: «واختلفوا في بيع رِبَاع مكة وبيوتها وإجارتها علىٰ مذهبين: فمن رأىٰ أنها فُتحت عَنْوَة لم يجز بيعها ولا إجارة بيوتها، وهم: مالك[٢]، وأبو حنيفة[٣]، وأحمد في أظهر روايتيه[٤].

وقال الشافعي[٥]: فُتحت صُلحاً فيجوز بيعها وإجارتها»[٦].

وقال في «المقنع»: «ولا يصح بيع ما فُتِحَ عَنْوَة ولم يُقْسَم-كأرض الشام والعراق ومصر ونحوها- إلا المساكن، وأرضاً من العراق فُتِحَت صُلحاً -وهي الحِيرة، وأُلَّيس، وبَانِقْيَا- وأرض بني صَلُوبا؛ لأن عمر رضي الله عنه وَقَفَها على المسلمين، وأقرَّها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضرب[٧] لها أجرة

---

(١) الروض المربع ص٢٣٥ و٢٣٦.

(٢) التاج والإكليل ٤/ ٥٦٨، والشرح الصغير ١/ ٣٦١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٩، ومنح الجليل ١/ ٧٣٥.

(٣) فتح القدير ٨/ ١٢٩ و١٣٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤١٦.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٦ و٣٢٧.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧.

(٦) الإفصاح ٢/ ٥٢ و٥٣.

(٧) كذا في الأصل، والصواب: «ضربه» كما في المقنع.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في كل عام، ولم يقدِّر مدتها؛ لعموم المصلحة فيها، وتجوز إجارتها[١].

وعن أحمد رحمه الله تعالى[٢]: أنه كره بيعها وأجاز شراءها، ولا يجوز بيع رِبَاع مكة ولا إجارتها[٣].

وعنه[٤]: يجوز ذلك»[٥].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا يصح بيع ما فتح عَنْوَة)، هذا قول الأكثرين، منهم: عمر، وعلي، وابن عباس، وعبد الله بن عمر[٦]، وروي عن: عبد الله بن المُغَفَّل، وقبيصة بن ذؤيب وميمون بن مهران والأوزاعي ومالك[٧] وأبي إسحاق الفزاري.

وعنه[٨]: يصح، ذَكرها الحلواني وهو قول الثوري، ورُوي عن ابن سيرين والقرظي، واختاره الشيخ تقي الدين.

قوله: (وتجوز إجارتها)؛ لأنها مستأجَرة في أيدي أربابها وإجارة المستأجر جائزة.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٣ و٣٢٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٦٢.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٦ و٣٢٧.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٢.

(٥) المقنع ٢/ ٨-١٠.

(٦) انظر: مصنف عبد الرزاق ٦/ ١٠١ و٣٣٦، ومصنف ابن أبي شيبة ٦/ ٤٢٢، والسنن الكبرى للبيهقي ٩/ ١٤١ و١٤٢.

(٧) التاج والإكليل ٤/ ٥٦٨، والشرح الصغير ١/ ٣٦١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٩، ومنح الجليل ١/ ٧٣٥.

(٨) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٦١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (ولا يجوز بيع رِبَاع مكة ولا إجارتها)، وهو قول مالك[١] وأبي حنيفة[٢] والثوري وأبي عبيد وإسحاق؛ لما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله ﷺ في مكة: (**لا تباع رباعها ولا تُكْرَى بيوتها**)، رواه الأثرم[٣].

ولأنها فُتحت عَنْوة، ولم تُقسم فصارت موقوفة.

وعنه[٤]: يجوز ذلك، روي عن: طاوس وعمرو بن دينار، وبه قال الشافعي[٥] وابن المنذر[٦]، واختاره المصنف والشارح.

---

(١) التاج والإكليل ٤/ ٥٦٨، والشرح الصغير ١/ ٣٦١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٩، ومنح الجليل ١/ ٧٣٥.

(٢) فتح القدير ٨/ ١٢٩ و١٣٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤١٦.

(٣) لعل الأثرم رواه في سننه ولم تطبع. وأخرجه أيضاً الدارقطني ٣/ ٥٨، والحاكم ٢/ ٥٣، من طريق إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر، عن أبيه، عن عبد الله بن باباه، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (**مكة مناخ، لا تباع رباعها، ولا تؤاجر بيوتها**).
قال الدارقطني: إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر ضعيف، ولم يروه غيره.
وأخرجه الدارقطني أيضاً ٣/ ٥٧، من طريق الإمام أبي حنيفة، عن عبيد الله بن أبي يزيد -كذا قال- عن أبي نجيح، عن ابن عمرو رضي الله عنهما، به.
قال الدارقطني: كذا رواه أبو حنيفة مرفوعاً، ووهم أيضاً في قوله: عبيد الله بن أبي يزيد، وإنما هو ابن أبي زياد القداح، والصحيح أنه موقوف.
وانظر: الدراية ٢/ ٢٣٥.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٢.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧.

(٦) الإشراف ٤/ ١٥٩.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

واختار الشيخ تقي الدين وابن القيم جواز بيعها فقط[(١)].

وعلى الأول: لو سكن بأجرة لم يأثم بدفعها»[(٢)].

وقال البخاري: «باب: توريث دور مكة وبيعها وشرائها، وأن الناس في المسجد الحرام سواء خاصَّة؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ٱلَّذِى جَعَلْنَٰهُ لِلنَّاسِ سَوَآءً ٱلْعَٰكِفُ فِيهِ وَٱلْبَادِ ۚ وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍۭ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾[الحج: ٢٥] [٣٢٠ب]، البادي: الطارئ.

وذكر حديث أسامة بن زيدٍ رضي الله عنهما: أنه قال: يا رسول الله، أين تنزل في دارك بمكة؟ فقال: (**وهل ترك عقيلٌ من رباعٍ أو دورٍ؟**)، وكان عقيل ورث أبا طالبٍ هو وطالبٌ، ولم يرثه جعفرٌ ولا علي رضي الله عنهما شيئاً؛ لأنهما كانا مسلمين، وكان عقيل وطالب كافرين، فكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: لا يرث المؤمن الكافر، قال ابن شهابٍ: وكانوا يتأوَّلون قول الله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ ءَاوَواْ وَّنَصَرُوٓاْ أُوْلَٰٓئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾[الأنفال: ٧٢][(٣)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: توريث دور مكة وبيعها وشرائها، وأن الناس في المسجد الحرام سواء خاصة؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ٱلَّذِى جَعَلْنَٰهُ لِلنَّاسِ سَوَآءً﴾... الآية [الحج: ٢٥].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٢ و٧٣.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٨-١٠. وانظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٦١-٧٥.

(٣) البخاري (١٥٨٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أشار بهذه الترجمة إلى تضعيف حديث علقمة بن نَضْلة: قال: توفي رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر وما تُدْعَىٰ رِبَاع مكة إلا السَّوَائِب، من احتاج سكن، أخرجه ابن ماجه[١]، وفي إسناده انقطاع وإرسال، وقال بظاهره ابن عمر ومجاهد وعطاء.

قال عبد الرزاق عن ابن جريج: كان عطاء ينهى عن الكراء في الحرم، فأخبرني أن عمر نهىٰ أن تُبَوَّب دور مكة؛ لأنها ينزل الحاج في عَرَصَاتها فكان أول من بوَّب داره سهيل بن عمرو واعتذر عن ذلك لعُمر[٢].

وروى الطحاوي من طريق إبراهيم بن مهاجر، عن مجاهد: أنه قال: مكة مباح، لا يحل بيع رِبَاعها ولا إجارة بيوتها[٣].

وروى عبد الرزاق من طريق إبراهيم بن مهاجر، عن مجاهد، عن ابن عمر: لا يحل بيع بيوت مكة ولا إجارتها[٤].

وبه قال الثوري وأبو حنيفة[٥].

وخالفه صاحبه أبو يوسف، واختلف عن محمد.

وبالجواز قال الجمهور[٦] واختاره الطحاوي.

---

(١) ابن ماجه (٣١٠٧). وأخرجه أيضاً الدارقطني ٣/ ٨٥.

(٢) عبد الرزاق ٥/ ١٤٦ (٩٢١٠).

(٣) الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٤٩.

(٤) عبد الرزاق ٥/ ١٤٨ (٩٢١٤).

(٥) فتح القدير ٨/ ١٢٩ و١٣٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤١٦.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويُجاب عن حديث علقمة -علىٰ تقدير صحته- بحمله على ما سيجمع به ما اختُلف عن عمر في ذلك.

واحتج الشافعي بحديث أسامة الذي أورده البخاري في هذا الباب، قال الشافعي: فأضَاف الملك إليه وإلىٰ من ابتاعها منه، وبقوله ﷺ عام الفتح: **(ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن)**[(١)].

واحتج ابن خزيمة بقوله تعالىٰ: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِن دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ﴾[الحشر:٨] [٣٢١أ]، فنسب الله الديارَ إليهم كما نسب الأموالَ إليهم، ولو كانت الديار ليست بملك لهم لما كانوا مظلومين في الإخراج من دور ليست بملك لهم، قال: ولو كانت الدور التي باعها عقيل لا تُملك لكان جعفر وعلي أَولىٰ بها؛ إذ كانا مسلمين دونه، وسيأتي في البيوع أثر عمر أنه اشترى داراً للسجن بمكة.

ولا يعارض ما جاء عن نافع عن ابن عمر: أنه كان ينهىٰ أن تُغلق دور مكة في زمن الحاجّ، أخرجه عَبْدُ بن حُميد[(٢)].

وقال عبد الرزاق، عن معمر، عن منصور، عن مجاهد: إن عمر قال: يا أهل مكة، لا تتخذوا لدوركم أبواباً؛ لينزل البَادِي حيث شاء[(٣)]، وقد تقدم من وجهٍ آخر عن عمر، فيجمع بينهما بكراهة الكراء رفقاً بالوفود، ولا يلزم من ذلك منع البيع والشراء، وإلىٰ هذا جنح الإمام أحمد وآخرون[(٤)]،

---

(١) مسلم (١٧٨٠)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال ١/ ١٣٢ (١٧٧).

(٣) مصنف عبد الرزاق ٥/ ١٤٧ (٩٢١١).

(٤) فتح القدير ٨/ ١٢٩ و١٣٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤١٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختُلف عن مالك[١] في ذلك.

قال القاضي إسماعيل: ظاهر القرآن يدل على أن المراد به المسجد الذي يكون فيه النسك والصلاة لا سائر دور مكة.

وقال الأبهري: لم يختلف قول مالك وأصحابه في أن مكة فُتحت عَنْوَة[٢].

واختلفوا: هل مَنَّ بها على أهلها لعِظم حرمتها، أو أُقِرت للمسلمين؟ ومن ثَمَّ جاء الاختلاف في بيع دورها والكِرَاء، والراجح عند من قال: إنها فتحت عَنْوَة: أن النبي ﷺ مَنَّ بها على أهلها فخالفت حكم غيرها من البلاد في ذلك، ذكره السُّهيلي وغيره.

وليس الاختلاف في ذلك ناشئاً عن هذه المسألة، فقد اختلف أهل التأويل في المراد بقوله هنا: ﴿وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾[الحج:٢٥]، هل هو الحرم كله، أو مكان الصلاة فقط؟

واختلفوا أيضاً هل المراد بقوله: ﴿سَوَآءُ﴾[الحج:٢٥] في الأمن والاحترام، أو فيما هو أعم من ذلك؟ وبواسطة ذلك نشأ الاختلاف المذكور أيضاً.

قال ابن خزيمة: لو كان المراد بقوله تعالىٰ: ﴿سَوَآءً ٱلْعَـٰكِفُ فِيهِ وَٱلْبَادِ﴾ [الحج:٢٥] جميع الحرم، وأن اسم المسجد الحرام واقع على جميع الحرم

---

(١) التاج والإكليل ٤/٥٦٨، والشرح الصغير ١/٣٦١، وحاشية الدسوقي ٢/١٨٩، ومنح الجليل ١/٧٣٥.

(٢) مواهب الجليل ٥/٤٢٣، وشرح مختصر خليل ٣/١٢٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لما جاز حفر بئر، ولا قبر، ولا التَّغَوُّط، ولا البول، ولا إلقاء الجِيَف والنتن...

قال: ولا نعلم عالماً منع من ذلك، ولا كره لحائض ولا لجنب دخول الحرم [٣٢١ب] ولا الجِماع فيه، ولو كان كذلك لجاز الاعتكاف في دور مكة وحوانيتها، ولا يقول بذلك أحد، والله أعلم.

قال الحافظ: والقول: بأن المراد بالمسجد الحرام: الحَرَم كله، ورد عن: ابن عباس وعطاء ومجاهد، أخرجه ابن أبي حاتم وغيره عنهم(١)، والأسانيد بذلك كلها إليهم ضعيفة.

قوله: (البادي): الطارئ هو تفسير منه بالمعنىٰ، وهو مقتضىٰ ما جاء عن ابن عباس وغيره، كما رواه عبد بن حميد وغيره(٢).

وقال الإسماعيلي: البادي: الذي يكون في البدو، وكذا من كان ظاهر البلد فهو باد، ومعنى الآية: أن المقيم والطارئ سِيَّان.

وروى عبد الرزاق، عن معمر، عن قتادة: ﴿سَوَآءً ٱلْعَـٰكِفُ فِيهِ وَٱلْبَادِ﴾، قال: سواء فيه أهل مكة وغيرهم(٣).

قوله: (أين تنزل في دارك)، حذف أداة الاستفهام من قوله: في دارك.

قوله: (وهل ترك عقيل)، في رواية مسلم وغيره: (وهل ترك لنا)(٤).

---

(١) ابن أبي حاتم ٦/ ١٧٧٦، وعبد الرزاق ٤/ ٣٤٥ (٨٠٠٥) و٦/ ٥٢ (٩٩٨١)، وابن الجعد ص٢٦٦ (١٧٥٣)، والبيهقي في الشعب ٣/ ٤٨٦.

(٢) أخرجه ابن أبي حاتم ٨/ ٢٤٨٣.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في التفسير ٢/ ٣٠ (١٩٠٧).

(٤) مسلم (١٣٥١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (من رِبَاع أو دور)، الرباع: جمع رَبْع، وهو المنزل المشتمل على أبيات، وقيل: هو الدار، فعلى هذا فقوله: (أو دور)، إما للتأكيد أو من شك الراوي.

وفي رواية محمد بن أبي حفصة: (من منزل)، وأخرج هذا الحديث الفاكهي من طريق محمد بن أبي حفصة، وقال في آخره: ويقال: إن الدار التي أشار إليها كانت دار هاشم بن عبد مناف، ثم صارت لعبد المطلب ابنه فقسمها بين ولده حين عُمِّر، فمن ثَمَّ صار للنبي ﷺ حق أبيه عبد الله، وفيها ولد النبي ﷺ[(١)].

قوله: (وكان عقيل...) إلى آخره، محصل هذا: أن النبي ﷺ لما هاجر استولىٰ عقيل وطَالِب على الدار كلها؛ باعتبار ما ورثاه من أبيهما؛ لكونهما كانا لم يُسْلِمَا، وباعتبار ترك النبي ﷺ لحقِّه منها بالهجرة، وفُقِدَ طالب ببدر، فباع عقيل الدارَ كلها»[(٢)] [٣٢٢أ].

* * *

(١) أخبار مكة ٣/ ٢٦٥.

(٢) فتح الباري ٣/ ٤٥٠-٤٥٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع الثالث والأربعون بعد المئة:

قوله: (ولا يصح بيع نقعِ البئرِ وماء العيون؛ لأن ماءها لا يُملك؛ لحديث: المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكَلَأ، والنار. رواه أبو داود وابن ماجه[١]، بل ربُّ الأرض أحقُّ به من غيره...) إلىٰ آخره[٢].

قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع كل ماء عِدٍّ[٣] -كمياه العيون، ونَقْع

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٧٧)، وأحمد ٥/ ٣٦٤، وابن أبي شيبة ٧/ ٣٠٤، وأبو عبيد في الأموال ص٣٧٢، والبيهقي ٦/ ١٥٠، من طريق أبي خداش، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، به.

قال الحافظ ابن حجر في الدراية ٢/ ٢٤٦: رجاله ثقات!

وضعَّفه ابن حزم في المحلى ٩/ ٥٤، وعبد الحق في الأحكام الوسطى ٣/ ٢٩٨، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام ٥/ ٥٢٠؛ لجهالة أبي خداش.

وأخرجه ابن ماجه (٢٤٧٢)، والطبراني ١١/ ٨٠ (١١١٠٥)، من طريق عبد الله بن خراش بن حوشب الشيباني، عن العوام بن حوشب، عن مجاهد، عن ابن عباس رضي الله عنهما، به.

قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٦٥: فيه عبد الله بن خراش: متروك.

وأخرجه ابن ماجه (٢٤٧٣)، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «ثلاث لا يمنعن: الماء، والكلأ، والنار».

وصحح إسناده: ابن كثير في التفسير ٤/ ٢٩٧، وابن حجر في الفتح ٥/ ٣٢، والتلخيص الحبير ٣/ ٦٥.

(٢) الروض المربع ص٢٣٦.

(٣) عِدٌّ: بكسر العين: الماء الذي لا انقطاع له. مثل ماء العين وماء البئر. انظر: لسان العرب مادة (عدد).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

البئر- ولا ما في المعادن الجارية -كالقار والملح والنفط- ولا ما ينبت في أرضه من الكلأ والشوك، ومن أخذ منه شيئاً ملكه إلا أنه لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذنه، وعنه[١]: يجوز بيع ذلك»[٢].

قال في «الحاشية»: «وقوله: (ولا يجوز بيع ماء عدٍّ...) إلىٰ آخره.

وهذا مبني علىٰ أصل وهو أن ذلك: هل يملك الأرض قبل حيازتها أم لا؟ فيه روايتان:

إحداهما: لا[٣]، وهو المذهب.

والثانية: بَلَىٰ[٤].

فعلى المذهب: لا يجوز لمالك الأرض بيع ذلك[٥]؛ لما روى الأثرم[٦]، عن جابر، وإياس بن عَبْدٍ: أن النبي ﷺ نَهَىٰ أن يُباع الماء، وروىٰ أبو عبيد والأثرم: أن النبي ﷺ قال: (**المسلمون شركاء في ثلاث**:

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٩.

(٢) المقنع ٢/ ١٠.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٨ و٣٢٩.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٧ و٧٨.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٧ و٧٨، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٢٨ و٣٢٩.

(٦) سنن الأثرم لم تُطبع. وأخرجه مسلم (١٥٦٥).

وأخرجه الترمذي (١٢٧١)، والنسائي ٧/ ٣٠٧، وابن ماجه (٢٤٧٦)، من حديث إياس بن عبد المزني رضي الله عنه.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

في النار، والكلأ، والماء)[١]، ولأنه يجري من تحت الأرض إلى ملكه، فأشبه الماء الجاري في النهر إلىٰ ملكه، فإن باعه لم يملك بعقد لكن يكون مشتريه أحق به من غيره، والخلاف في بيع ذلك إنما هو قبل حِيَازته»[٢].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا في الحشيش إذا نبت في أرض مملوكة، هل يملك صاحبها ملكها؟

فقال أبو حنيفة[٣]: لا يملكه، وكان من أخذه فهو له.

وقال الشافعي[٤]: يملكه بملك الأرض، وعن أحمد روايتان[٥]، أظهرهما كمذهب أبي حنيفة.

وقال مالك[٦]: إن كانت الأرض مَحُوطَة ملكه صاحبها، وإن كانت غير محوطة لم يملكه.

واختلفوا فيما يَفْضُلُ من حاجة الإنسان وبهائمه وزرعه من الماء في بئر أو نهر:

فقال مالك[٧]: إن كانت البئر أو النهر في البرية؛ فمالكها أحقُّ بمقدار حاجته منها، ويجب عليه بذل ما فضل عن ذلك.

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ١٢٨ .

(٢) حاشية المقنع ٢/ ١٠ . وانظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٧٩ و٨٠ .

(٣) فتح القدير ٥/ ١٩٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٩ و٧٠ .

(٤) تحفة المحتاج ٦/ ٣١٨، ونهاية المحتاج ٥/ ٤٢٦ و٤٢٧ .

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٧ و٧٨، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٠ .

(٦) المدونة ٦/ ١٩٠، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٥ .

(٧) المدونة ٦/ ١٩٠ و١٩١، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وإن كانت في حائطه فلا يلزمه بذل الفاضل، إلا أن يكون جاره زرع على بئر فانهدمت أو عين فغارت، فإنه يجب عليه بذل الفاضل له إلى أن يُصلح جاره بئر نفسه أو عينه.

فإن تهاون جاره بإصلاح ذلك لم يلزمه أن يبذل له، وبعد البذل هل يستحق عوضه؟ فيه روايتان.

وقال أبو حنيفة[١] وأصحاب الشافعي[٢] [٣٢٢ب]: يلزمه بذله لشرب الناس والدواب من غير عوض، ولا يلزمه للمزارع، وله أخذ العوض عنه فيها إلا أنه يُستحبُّ له بذله بغير عوض.

وعن أحمد روايتان[٣]: أظهرهما أنه يلزمه بذله بغير عوض للماشية والشفة معاً، ولا يحل له منعه، والرواية الأخرى عنه كمذهب أبي حنيفة ومن وافقه من الشافعية.

واتفقوا على أن الأرض إذا كانت أرض ملح أو ماء فيه للمسلمين منفعة فلا يجوز للمسلم أن ينفرِدَ بها[٤]»[٥].

وقال في «الفروع»: «ولا يملك ماءٌ عِدٌّ وكلأ ومعدن[٦] جَار بملك

---

(١) المبسوط ٢٣/ ١٦٩.

(٢) تحفة المحتاج ٦/ ٢٣١ و٢٣٢، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٥ و٣٥٦.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٦/ ٩٩-١٠٢، وشرح منتهى الإرادات ٤/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٩/ ٤٤٥ و٤٤٦.

(٤) فتح القدير ٨/ ١٣٩، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥٩. وتحفة المحتاج ٦/ ٢٢٤، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٤٩. وشرح منتهى الإرادات ٥/ ٢٦٢ و٢٦٣، وكشاف القناع ٩/ ٤٤٢.

(٥) الإفصاح ٢/ ٣٤٠-٣٤٢.

(٦) في الأصل: «ومعدة» والمثبت من الفروع، وهو الصواب.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأرض قبل حيازته؛ وفاقاً لأبي حنيفة[١]، فلا يجوز بيعه كأرض مباحة إجماعاً، فلا يدخل في بيع؛ بل مُشْتَرٍ أحق به.

وعنه[٢]: يملكه ويجوز؛ لأنه متولد من أرضه كالنتاج؛ وفاقاً للشافعي[٣] ومالك[٤] في أرض عادة ربها ينتفع بها، لا[٥] أرض بور، وجوَّزه شيخنا في مُقطَّع محسوب عليه يريد تعطيل ما يستحقه من زرع وبيع الماء، وإنما يجوز في الكلأ ونحوه إذا نبت لا عامين وِفاقاً، فعلى الرواية الثانية: لا يدخل الظاهر منه في بيع إلا بشرطه، قال: بحقوقها أوْ لا، وصرَّح به أصحابنا.

وذكر صاحب «المحرر» احتمالاً يدخل جَعْلاً للقرينة العُرفية كاللفظ، وله الدخول لرعي كلأ وأخذه ونحوه إذا لم يحط عليها بلا ضرر، نقله ابن منصور، قال: لأنه ليس لأحد أن يمنعه.

وعنه: مطلقاً، نقله المَرُّوذي وغيره.

وعنه: عكسه، وكرهه في «التعليق» و«الوسيلة» و«التبصرة».

فعلى المذهب: يملك بأخذه، نصَّ عليه، واختار ابنُ عقيل عَدَمه، وخرَّجه رواية من أن النهي يمنع التمليك ويحرم منعه.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٩٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٩ و٧٠.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٧٩.

(٣) تحفة المحتاج ٦/ ٣١٨، ونهاية المحتاج ٥/ ٤٢٦ و٤٢٧.

(٤) المدونة ٦/ ١٩٥.

(٥) في الأصل: «إلا» والمثبت من «الفروع».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والطُّلُول التي يجني منها النحل كالكَلأ وأَولىٰ، ونحلُ ربِّ الأرض أحقُّ، فله منع غيره إن أضَرَّ به»[١].

وقال ابن رشد: «والجمهور علىٰ أن النهي إذا ورد لمعنىً في المنهيِّ عنه: أنه يتضمن الفساد، مثل: النهي عن الربا والغرر، وإذا ورد الأمر من خارج لم يتضمن الفساد.

ويُشبه أن يدخل في هذا الباب نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع الماء؛ لقوله عليه الصلاة والسلام في بعض ألفاظه: إنه نَهَىٰ عن بيع فضل الماء [٣٢٣أ]؛ ليمنع به الكَلأ[٢].

وقال أبو بكر بن المنذر[٣]: ثبت أن رسول الله ﷺ نَهَىٰ عن بيع الماء، ونهى عن بيع فضل الماء ليمنع به الكلأ، وقال: **(لا يمنع وهو بئر ولا نَبْع ماء)**.

واختلف العلماء في تأويل هذا النهي، فحَمَلَه جماعة من العلماء علىٰ عمومه فقالوا: لا يحل بيع الماء بحال سواء كان من بئر، أو غدير، أو عين في أرض مملكة أو غير مملكة، غير أنه إن كان متملّكاً كان أحق بمقدار حاجته منه، وبه قال يحيى بن يحيىٰ، قال: أربع لا أرىٰ أن يمنعن: الماء، والنار، والحطب، والكلأ.

وبعضهم خصص هذه الأحاديث؛ لمعارضة الأصول لها، وهو أنه

---

(١) الفروع ٤/ ٤١ و٤٢.

(٢) أخرجه البخاري (٢٣٥٣)، ومسلم (١٥٦٦)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) الإشراف ٦/ ٤٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لا يحل مال أحد إلا بطيب نفس منه، كما قال عليه الصلاة والسلام[١]، وانعقد عليه الإجماع[٢].

والذين خصَّصُوا هذا المعنى اختلفوا في جهة تخصيصه:

فقال قومٌ: معنى ذلك: أن البئر يكون بين الشريكين يسقي هذا يوماً وهذا يوماً، فيروي زرع أحدهما في بعض يومه، ولا يروي في اليوم الذي لشريكه زرعه، فيجب عليه ألّا يمنع شريكه من الماء بقية ذلك اليوم.

وقال بعضهم: إنما تأويل ذلك في الذي يزرع على مائه فتنهار بئره ولجاره فضل ماء: أنه ليس لجاره أن يمنعه فضل مائه إلىٰ أن يصلح بئره، والتأويلان قريبان، ووجه التأويلين: أنهم حملوا المطلق في هذين الحديثين على المقيد، وذلك أنه نَهَىٰ عن بيع الماء مطلقاً، ثم نَهَىٰ عن منع فضل الماء، فحملوا المطلَق في هذا الحديث على المقيَّد، وقالوا: الفضل هو الممنوع في الحديثين.

---

(١) أخرجه أحمد ٣/ ٤٢٣ و ٥/ ١١٣، والدارقطني ٣/ ٢٥، والطحاوي ٤/ ٢٤١، والبيهقي ٦/ ٩٧، من حديث عمرو بن يثربي الضمري رضي الله عنه، به.
وجوَّد إسناده الزيلعي في نصب الراية ٤/ ١٦٩، والنووي في المجموع ٩/ ٥٤، وابن حجر في الدراية ٢/ ٢٠١.
وله شواهد من حديث عبد الله بن عباس، وأبو حرة الرقاشي، وأنس، وابن عمر، وأبي حميد الساعدي رضي الله عنهم. وقوَّاه البيهقي في الخلافيات والمعرفة بمجموع طرقه، انظر: البدر المنير ٦/ ٦٩٣، وإرواء الغليل ٥/ ٢٧٩.

(٢) فتح القدير ٧/ ٢٩٦، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٨. والشرح الصغير ٢/ ٤ و٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٢٨ و٢٢٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٨٧ و٣٨٨. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما مالك[١] فأصل مذهبه: أن الماء متىٰ كان في أرض متملكة منبعه فهو لصاحب الأرض له بيعه ومنعه، إلا أن يَرِد عليه قوم لا ثمن معهم ويخاف عليهم الهلاك، وحمل الحديث على آبار الصحراء التي تتخذ في الأرضين الغير متملكة، فرأىٰ أن صاحبها -أعني: الذي حَفَرها- أولىٰ بها، فإذا روت ماشيته ترك الفضل للناس، وكأنه رأىٰ أن البئر لا تتملك بالإحياء»[٢] [٣٢٣ب].

وقال في «الاختيارات»: «ومن ملك ماءً نابعاً -كبئر محفورة في ملكه، أو عين ماء في أرضه- فله بيع البئر والعَين جميعاً، ويجوز بيع بعضها مشاعاً، كإصبع أو إصبعين من قناة كذا، وإن كان أصل القناة في أرض مباحة، فكيف إذا كان أصلها في أرضه.

قال أبو العباس: وهذا لا أعلم فيه نزاعاً.

وإن كانت العين ينبع ماؤها شيئاً فشيئاً فإنه ليس من شرط المبيع أن يرىٰ جميعه؛ بل ما جرت به العادة برؤيته، وأما ما يتجدد مثل: المنابع، ونَقْع البئر- فلا يشترط أحد رؤيته في بيع ولا إجارة.

وإنما تنازعوا لو باع الماء دون القرار، وفي الصحة قولان بناءً على أنه: هل يُملك أوْ لا؟

ومذهب مالك[٣] والحنفية: الصحة، ونصَّ الشافعي عليه، وأنه يُملك[٤]

---

(١) المدونة ٦/ ١٨٩ و١٩٠ .

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٥٥ و١٥٦ .

(٣) المدونة ٤/ ٢٩٠ .

(٤) المجموع ١٠/ ٥٢٧ و٥٢٨، وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧١ و٢٧٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتنازعوا إذا باع الأرض ولم يذكر الماء، هل يدخل أم لا؟»[١].

وقال أيضاً: «ويجوز بيع الكلأ ونحوه الموجود في أرضه إذا قصد اسْتِنْبَاته»[٢].

وقال البخاري: «باب: مَن قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروي؛ لقول النبي ﷺ: **(لا يُمنع فضل الماء)**.

وذكر حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: **(لا يُمنع فضل الماء ليُمنع به الكلأ)**[٣].

وفي رواية: **(لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلإ)**[٤]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروي) قال ابن بطَّال[٥]: لا خلاف بين العلماء أن صاحب الماء أحقُّ بمائه حتىٰ يروي.

قال الحافظ: وما نفاه من الخلاف هو على القول بأن الماء يُملك، وكأنَّ الذين ذهبوا إلى أنه يُملك وهم الجمهور الذين لا خلاف عندهم في ذلك.

والمراد بالفضل: ما زاد على الحاجة.

---

(١) الاختيارات الفقهية ص١٢٣.

(٢) الاختيارات الفقهية ص١٢١.

(٣) البخاري (٢٣٥٣).

(٤) البخاري (٢٣٥٤).

(٥) شرح صحيح البخاري ٦/ ٤٩٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولأحمد: (لا يُمنع فضل ماء بعد أن يُسْتَغْنَى عنه)[١].

وهو محمول عند الجمهور على ماء البئر المحفورة في الأرض المملوكة، وكذلك في المَوَات إذا كان بقصد التملك.

والصحيح عند الشافعية[٢]، ونص عليه في القديم وحرملة: أن الحافر يَملك ماءها.

وأما البئر المحفورة في الموات لقصد الارتِفَاق لا التملك فإن الحافر لا يَملك ماءها؛ بل يكون أحق به إلى أن يرتحل.

وفي الصورتين [٣٢٤أ] يجب عليه بذل ما يفضل عن حاجته.

والمراد: حاجة نفسه وعياله وزرعه وماشيته، هذا هو الصحيح عند الشافعية[٣].

وخص المالكية[٤] هذا الحكم بالمَوات، وقالوا في البئر التي في الملك: لا يجب عليه بذل فضلها، وأما الماء المُحْرز في الإناء فلا يجب بذل فضله لغير المضطر على الصحيح.

قوله: (فضل الماء)، فيه: جواز بيع الماء؛ لأن المنهي عنه منع الفضل لا منع الأصل، وفيه: أن محل النهي ما إذا لم يجد المأمور بالبذل له ماء غيره، والمراد: تمكين أصحاب الماشية من الماء، ولم يقل أحد: إنه

---

(١) أحمد ٢/ ٥٠٦، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ١٢٤: رجاله ثقات.

(٢) تحفة المحتاج ٦/ ٢٣٠ و٢٣١، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٤ و٣٥٥.

(٣) تحفة المحتاج ٦/ ٢٣١ و٢٣٢، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٥ و٣٥٦.

(٤) المدونة ٦/ ١٩٠ و١٩١، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يجب على صاحب الماء مباشرة سقي ماشية غيره مع قدرة المالك.

قوله: (ليمنع به الكلأ)، هو النبات رطبه ويابسه، والمعنىٰ: أن يكون حول البئر كلأ ليس عنده ماء غيره، ولا يمكن أصحاب المواشي رعيه إلا إذا تمكنوا من سقي بهائمهم من تلك البئر؛ لئلا يتضرروا بالعطش بعد الرعي، فيستلزم منعهم من الماء منعهم من الرعي، وإلى هذا التفسير ذهب الجمهور(١).

وعلىٰ هذا: يختص البذل بمَن له ماشية، ويلتحق به الرعاة إذا احتاجوا إلى الشرب؛ لأنهم إذا منعوا من الشرب امتنعوا من الرعي هناك.

ويحتمل أن يقال: يمكنهم حمل الماء لأنفسهم لقلة ما يحتاجون إليه [منه] بخلاف البهائم.

والصحيح الأول، ويلتحق بذلك الزرع عند مالك(٢).

والصحيح عند الشافعية(٣)، وبه قال الحنفية(٤): الاختصاص بالماشية.

وفرَّق الشافعي -فيما حكاه المُزَني عنه- بين المواشي والزرع: بأن الماشية ذات أرواح يُخشىٰ من عطشها موتها بخلاف الزرع، وبهذا أجاب

---

(١) المبسوط ٢٣/ ١٦٩، والمدونة ٦/ ١٩٠، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢. وتحفة المحتاج ٦/ ٢٣١ و٢٣٢، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٥ و٣٥٦. وشرح منتهى الإرادات ٤/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٩/ ٤٤٦.

(٢) المدونة ٦/ ١٩٠، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢.

(٣) تحفة المحتاج ٦/ ٢٣١ و٢٣٢، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٥ و٣٥٦.

(٤) المبسوط ٢٣/ ١٦٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

النووي وغيره[١]، واستدل لمالك بحديث جابر عند مسلم: نهىٰ عن بيع فضل الماء[٢]، لكنه مطلَق فيحمل على المقيَّد في حديث أبي هريرة، وعلىٰ هذا: لو لم يكن هناك كلأ يُرعى فلا منع من البيع؛ لانتفاء العِلَّة.

قال الخطابي[٣]: والنهي عند الجمهور للتنزيه، فيحتاج إلى دليل يوجب صرفه عن ظاهره.

وظاهر الحديث أيضاً: وجوب بذله مجاناً، وبه قال الجمهور[٤].

وقيل: لصاحبه طلب القيمة من المحتاج إليه كما في طعام المضطر.

وتُعُقِّبَ: بأنه يلزم منه جواز المنع حالة امتناع المحتاج من بذل القيمة.

ورُدَّ بمنع الملازمة؛ فيجوز أن يقال: يجب عليه البذل، وتترتب له القيمة في ذِمَّة المبذول له حتىٰ يكون له أخذ القيمة منه [٣٢٤ب] متىٰ أمكن ذلك.

نعم؛ في رواية لمسلم: **(لا يُبَاعُ فضل الماء)**[٥]، فلو وجب العوض لجاز له البيع، والله أعلم.

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ١٠/ ٢٢٨ و٢٢٩.

(٢) مسلم (١٥٦٥)، من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٣) أعلام الحديث ٢/ ١١٦٤.

(٤) المبسوط ٢٣/ ١٦٩، والمدونة ٦/ ١٩٠ و١٩١، وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢. وتحفة المحتاج ٦/ ٢٣١ و٢٣٢، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٥٥ و٣٥٦، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٦/ ٩٩-١٠٢. وشرح منتهى الإرادات ٤/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٩/ ٤٤٥ و٤٤٦.

(٥) مسلم (١٥٦٦).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واستدل ابن حبيب من المالكية[١] علىٰ أن البئر إذا كانت بين مالكين فيها ماء فاستغنىٰ أحدهما في نوبته كان للآخر أن يسقي منها؛ لأنه ماء فضل عن حاجة صاحبه.

وعموم الحديث يشهد له، وإن خالفه الجمهور، والله أعلم...

إلى أن قال: وروىٰ ابن حبان وصحَّحه من رواية أبي سعيد -مولى بني غفار- عن أبي هريرة بلفظ: (**لا تمنعوا فضل الماء، ولا تمنعوا الكلأ، فيهزل المال وتجوع العيال**)[٢]، والمراد بالكلأ هنا: النابت في الموات فإن الناس فيه سواء.

وروىٰ ابن ماجه من طريق سفيان، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة مرفوعاً: (**ثلاثة لا يُمنعن: الماء، والكلأ، والنار**)[٣]، وإسناده صحيح.

قال الخطابي[٤]: معناه: الكلأ ينبت في موات الأرض، والماء [الذي لا يجري][٥] في المواضع التي لا تختص بأحد.

قيل: والمراد بالنار: الحجارة التي تُورِي النار.

وقيل: المراد: ما إذا أضرم ناراً في حطب مباح بالصحراء، فليس له منع

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٦/ ٣٩.

(٢) ابن حبان ١١/ ٣٣٢ (٤٩٥٦). وأخرجه أيضاً أحمد ٢/ ٤٢٠ و٤٢١.

(٣) ابن ماجه (٢٤٧٣).

(٤) معالم السنن ٥/ ١٢٣ (٣٣٣١).

(٥) ما بين المعقوفين كذا في الأصل، والصواب: «الذي يجري» كما في الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من ينتفع بها، بخلاف ما إذا أضرم في حطب يملكه ناراً فله المنع»[١].

وقال البخاري أيضاً: «باب: من رأىٰ أن صاحب الحوض أوالقِربة أحقُّ بمائه.

وذكر حديث سهل بن سعد ﷺ قال: أُتي رسول الله ﷺ بقدح فشرب وعن يمينه غلامٌ هو أحدث القوم، والأشياخ عن يساره، قال: (**يا غلام، أتأذن لي أن أعطي الأشياخ؟**)، فقال: ما كنت لأوثر بنصيبي منك أحداً يا رسول الله، فأعطاه إياه[٢].

وحديث أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ، قال: (**والذي نفسي بيده لأذودن رجالاً عن حوضي كما تُذاد الغريبة من الإبل عن الحوض**)[٣].

وحديث ابن عباس ﷺ: قال النبي ﷺ: (**يرحم الله أم إسماعيل، لو تركت زمزم -أو قال: لو لم تغترف من الماء- لكانت عيناً معيناً**، وأقبل جُرْهم فقالوا: أتأذنين أن ننزل عندك؟ قالت: نعم، ولا حق لكم في الماء، قالوا: نعم)[٤].

وحديث أبي هريرة ﷺ: عن النبي ﷺ، قال: (**ثلاثةٌ لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم: رجلٌ حلف على سلعة لقد أعطى بها أكثر مما أعطى وهو كاذبٌ، ورجلٌ حلف علىٰ يمين كاذبة بعد العصر ليقتطع بها مال** [١٣٢٥أ] **رجل مسلم، ورجل منع فضل ماء، فيقول الله: اليوم أمنعك**

---

(١) فتح الباري ٥/ ٣١- ٣٣.

(٢) البخاري (٢٣٦٦).

(٣) البخاري (٢٣٦٧).

(٤) البخاري (٢٣٦٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فضلي كما منعت فضل ما لم تعمل يداك)[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: من رأىٰ أن صاحب الحوض أو القِربة أحق بمائه).

ذكر فيه أربعة أحاديث:

أحدها: حديث سهل بن سعد، ومناسبته للترجمة ظاهرة إلحاقاً للحوض والقِرْبَة بالقَدَح، فكان صاحب القَدَح أحق بالتصرف فيه شرباً وسقياً، وقد خفي هذا على المهلب، فقال: ليس في الحديث إلا أن الأيمن أحق من غيره بالقدح.

وأجاب ابن المُنيِّر[٢] بأن مراد البخاري أنه إذا استحق الأيمن ما في القدح بمجرَّد جلوسه واختص به، فكيف لا يختص به صاحب اليد والمتسبب في تحصيله؟!

ثانيها: حديث أبي هريرة في ذكر حوض النبي ﷺ، ومناسبته للترجمة من ذكره ﷺ: أن صاحب الحوض يطرد إبل غيره عن حوضه، ولم ينكر ذلك، فيدل على الجواز، وقد خفي على المهلب أيضاً، فقال: إن المناسبة من جهة إضافة الحوض إلى النبي ﷺ وكان أحق به.

وتَعَقَّبَهُ ابن المنير: بأن أحكام التكاليف لا تنزل على وقائع الآخرة، وإنما استدل بقوله: (كما تُذاد الغريبة من الإبل)، فما جاز لصاحب الحوض طرد إبل غيره عن حوضه إلا وهو أحق بحوضه.

---

(١) البخاري (٢٣٦٩).

(٢) المتواري على أبواب البخاري ص٢٦٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثالثها: حديث ابن عباس في قصة هاجر وزمزم، أورده مختصراً جدّاً، ومناسبته للترجمة من جهة قولها للذين نزلوا عليها: (ولا حق لكم في الماء، قالوا: نعم)، وقرر النبي ﷺ على ذلك.

قال الخطابي[١]: فيه أن من أَنْبَطَ ماء في فلاةٍ من الأرض ملكه ولا يشاركه فيه غيره إلا برضاه، إلا أنه لا يمنع فضله إذا استغنى عنه، وإنما شرطت هاجر عليهم ألّا يتملكوه.

رابعها: حديث أبي هريرة، وقد تقدَّم من وجهٍ آخر، وفيه: (**ورجل له فضل ماء بالطريق فمنعه من ابن السبيل**)[٢]، وقال في هذه الطريق: (**ورجل منع فضل مائه، فيقول الله: اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل ما لم تعمل يداك**)، ومناسبته للترجمة من جهة أن المعاقبة وقعت على منعه الفضل، فدل على أنه أحق بالأصل»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: بيع الحطب والكلأ. وذكر حديث الزبير بن العوام رضي الله عنه: عن النبي ﷺ، قال: (**لأن يأخذ أحدكم أَحْبُلاً فيأخذ حُزْمَةً من حطب فيبيع فيكف الله بها وجهه خيرٌ له من أن يسأل الناس أُعطي أم مُنِع**)[٤].

وحديث أبي هريرة نحوه[٥].

---

(١) أعلام الحديث ١/ ١١٧٣.

(٢) البخاري (٢٣٥٨).

(٣) فتح الباري ٥/ ٤٣ و٤٤.

(٤) البخاري (٢٣٧٣).

(٥) البخاري (٢٣٧٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وحديث علي رضي الله عنه: أصبتُ شَارِفاً مع رسول الله ﷺ في مغنم يوم بدر، قال: وأعطاني رسول الله ﷺ شارفاً أخرىٰ [٣٢٥ب]، فأنختهما يوماً عند باب رجلٍ من الأنصار، وأنا أريد أن أحمل عليهما إِذْخِراً لأبيعه، ومعي صائغ من بني قينقاع، فأستعين به على وليمة فاطمة... الحديث[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع الحطب والكَلَأ) -بفتح الكاف واللام بعده همزة بغير مد- وهو: العشب رطبه ويابسهُ، وموضع هذه الترجمة من (كتاب الشرب) اشتراك الماء والحطب والمرعىٰ في جواز انتفاع الناس بالمباحات منها من غير تخصيص.

قال ابن بطال[٢]: إباحة الاحتطاب في المباحات والاختلاء من نبات الأرض متفق عليه حتى يقع ذلك في أرض مملوكة، فترتفع الإباحة، ووجهه أنه إذا ملك بالاحتطاب والاحتشاش فلأن يملك بالإحياء له أَولىٰ.

ثم أورد المصنف ثلاثة أحاديث:

أولها وثانيها: حديث الزبير بن العوام وأبي هريرة بمعناه في الترغيب في الاكتساب بالاحتطاب.

ثالثها: حديث علي في قصة شارفيه مع حمزة بن عبد المطلب، والشاهد منه قوله: وأنا أريد أن أحمل عليهما إذخراً لأبيعه، فإنه دلَّ علىٰ ما ترجم به من جواز الاحتطاب والاحتشاش»[٣].

---

(١) البخاري (٢٣٧٥).

(٢) شرح صحيح البخاري ٦/ ٥٠٧، وقد نقل هذا القول عن المُهلَّب.

(٣) فتح الباري ٥/ ٤٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الرابع والأربعون بعد المئة:

قوله: (وأن يكون المعقود عليه مقدوراً علىٰ تسليمه. . .) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «الخامس: أن يكون مقدوراً علىٰ تسليمه، فلا يجوز بيع الآبِق ولا الشَّارد، ولا الطير في الهواء، ولا السمك في الماء، ولا المغصوب إلا مِن غاصبه أو مَن يقدر على أخذه»[٢].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن بيع الغرر: كالضالة، والآبق، والطير في الهواء، والسمك في الماء، واللبن في الضرع باطل[٣]»[٤].

وقال ابن رشد في باب البيوع المنهي عنها من قِبَل الغَبْن الذي سببه الغَرَر: «والغَرَر يوجد في المبيعات من جهة الجهل على أوجه:

إما من جهة الجهل بتعيين المعقود عليه، أو تعيين العقد، أو من جهة الجهل بوصف الثمن أو المثمون المبيع، أو بقدره، أو بأجله إن كان هنالك أجل، وإما من جهة الجهل بوجوده، أو تعذر القدرة عليه، وهذا راجع إلى تعذر التسليم، وإما من جهة الجهل بسلامته -أعني: بقاءه- وهٰهُنا بيوعٌ [٣٢٦أ] تجمع أكثر هذه أو بعضها»[٥]. . .

---

(١) الروض المربع ص٢٣٦.

(٢) المقنع ٢/ ١٠ و١١.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٩١ و١٩٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣-٦٦. والشرح الصغير ٢/ ٣١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٥٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٥ و١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣١ و٣٣٢.

(٤) الإفصاح ٢/ ٦٠.

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٣٧.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

إلىٰ أن قال: «وأما المسائل المسكوت عنها في هذا الباب المختلف فيها بين فقهاء الأمصار فكثيرة، لكن نذكر منها أشهرها لتكون كالقانون للمجتهد النظار، مسألة المبيعات علىٰ نوعين:

مبيع حاضر مرئي، فهذا لا خِلاف في بيعه، ومبيع غائب أو متعذِّر الرؤية فهُنا اختلف العلماء»[١]...

إلىٰ أن قال: «ومن هذا الباب بيع السمك في الغَدير وفي البِرْكَة، اختلفوا فيه أيضاً.

فقال أبو حنيفة[٢]: يجوز.

ومنعه مالك[٣] والشافعي[٤] -فيما أحسب- وهو الذي تقتضي أصوله.

ومن ذلك: بيع الآبق، أجازه قومٌ بإطلاق، ومَنَعه قومٌ بإطلاق، ومنهم الشافعي[٥].

وقال مالك[٦]: إذا كان معلوم الصفة معلوم الموضع عند البائع والمشتري جاز، وأظنه اشترط أن يكون معلوم الإباق، ويتواضعان الثمن -أعني: أنه لا يقبضه البائع حتى يقبضه المشتري- لأنه يتردَّد عند العقد بين بيع وسلف، وهذا أصل من أصوله يمنع به النقد في بيع المواضعة، وفي بيع

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٤٤.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٩١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣ و٦٤.

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ١٣٧، وحاشية العدوي ٢/ ١٣٥.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٩.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٤٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٩.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الغائب غير المأمون وفيما كان من هذا الجنس، وممن قال بجواز بيع الآبق والبعير الشارد: عثمان البتِّي.

والحُجَّة للشافعي: حديث شَهْر بن حَوْشب، عن أبي سعيد الخدري: أن رسول الله ﷺ نَهَىٰ عن شراء العبد الآبق، وعن شراء ما في بطون الأنعام حتىٰ تضع، وعن شراء ما في ضُروعها، وعن شراء الغنائم حتى تُقسم[(١)].

وأجاز مالك[(٢)] بيع لبن الغنم أياماً معدودة إذا كان ما يحلب منها معروفاً في العادة، ولم يُجِز ذلك في الشاة الواحدة.

وقال سائر الفقهاء[(٣)]: لا يجوز ذلك إلا بكيل معلوم بعد الحلب»[(٤)].

وقال في «الفروع»: «الرابع: القدرة على تسليمه فلا يصح بيع السمك في الماء، والطير في الهواء، وقيل: لا يألف الرجوع، واختاره في «الفُنون»، وأنه قول الجماعة، وأنكره من لم يُحقِّق.

---

(١) أخرجه الترمذي (١٥٦٣)، وابن ماجه (٢١٩٦)، وأحمد ٣/ ٤٢، والدارقطني ٣/ ١٥، والبيهقي ٥/ ٣٣٨، من طريق جهضم بن عبد الله اليماني، عن محمد بن إبراهيم الباهلي، عن محمد بن زيد العبدي، عن شهر بن حوشب، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، به.

قال الترمذي: هذا حديث غريب.

وقال البيهقي: إسناده غير قوي.

وقال ابن حجر في بلوغ المرام ص١٥٢: إسناده ضعيف.

(٢) منح الجليل ٣/ ٧٧٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٩٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٨. وحاشية تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢١. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٩، وكشاف القناع ٧/ ٣٤١.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٤٦ و١٤٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فإن أمكن أخذه ومكانه مغلَق أو أخذ سمك في ماء من مكان له وطالت المدة فلم يسهل أخذه لم يجز؛ لعجزه في الحال، والجهل بوقت تسليمه.

وظاهر «الواضح» وغيره: بلىٰ، وهو ظاهر تعليل أحمد بجهالته، وإلا فوجهان، وصحَّحه بعضهم في الأُولىٰ لقصر المدَّة، ولا بيع مغصوب إلا لغاصبه وفاقاً[١]، وعلى الأصح أو قادر عليه؛ وفاقاً لأبي حنيفة[٢]، وكذا آبق، اختاره الشيخ وغيره، وذكره القاضي في موضع وفاقاً لأبي حنيفة[٣] ومالك[٤]، والأشهر: المنع، وإن عجز فله الفسخ.

ويصح بيع النحل بكُورَاه أو فيها مفرداً [٣٢٦ب] في الأصح فيهما، والأكثر إذا شوهد داخلاً، قال جماعة: لا، بما فيها من نحل وعسل، وظاهر كلام بعضهم: صحته»[٥].

وقال ابن رجب: «القاعدة الخامسة والستون، وهي: من تَصَرَّف في شيء يظن أنه لا يملكه فتبين أنه كان يملكه، وفيها الخلاف، ويندرج تحتها صور...

إلىٰ أن قال: ومنها: لو اشترىٰ آبقاً يظن أنه لا يقدر على تحصيله فبان بخلافه، ففي صحة العقد وجهان، اعتقاده فَقْدَ شرط الصحة وهو موجود في الباطن.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٤.
(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٤٧، وفتح القدير ٥/ ٣٢٢.
(٣) بدائع الصنائع ٥/ ١٤٧، وفتح القدير ٥/ ٣٢٢.
(٤) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١.
(٥) الفروع ٤/ ٢٠ و٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي «المغني»: بالفرق بين من يعلم أن البيع يفسد بالعجز عن تسليم المبيع فيفسد البيع في حقِّه؛ لأنه متلاعب، وبين من لا يعلم ذلك فيصح؛ لأنه لم يقدم على ما يعتقده باطلاً، وقد تبيَّن وجود شرط صحته[١]، وهذا يبين أن للمسألة التفاتاً إلى مسألة بيع الهازِل، والمشهور: بطلانه، وهو قول القاضي[٢].

وقال أبو الخطاب في «انتصاره»: هو صحيح[٣]»[٤].

وقال البخاري: «باب: بيع الغَرَر وحَبَلِ الحَبَلَةِ.

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ نَهَىٰ عن بيع حَبَلِ الحَبَلَةِ، وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلىٰ أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها[٥]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع الغرر وبيع حَبَلِ الحَبَلَةِ)، وهو مصدر: حَبَلَتْ تحبل، والحَبَلة: جمع حابل...

إلى أن قال: ثم إن عطف بيع حَبَل الحَبَلة على بيع الغرر من عطف الخاص على العام، ولم يذكر في الباب بيع الغَرَر صريحاً، وكأنه أشار إلىٰ ما أخرجه أحمد من طريق ابن إسحاق، حدَّثني نافع، وابن حبان من طريق

---

(١) المغني ٧/ ١٠ و١١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٧.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٨.

(٤) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ١/ ٥٢٢ و٥٢٥ و٥٢٦.

(٥) البخاري (٢١٤٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

سليمان التيمي، عن نافع، عن ابن عمر، قال: نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر[١].

وقد أخرج مسلم النهي عن بيع الغرر من حديث أبي هريرة[٢].

وابن ماجه من حديث ابن عباس[٣].

والطبراني من حديث سهل بن سعد[٤].

ولأحمد من حديث ابن مسعود رفعه: (**لا تشتروا السمك في الماء، فإنه غَرَر**)[٥]، وشراء السمك في الماء نوع من أنواع الغرر [٣٢٧]، ويلتحق به الطير في الهواء، والمعدوم والمجهول والآبق، ونحو ذلك.

قال النووي[٦]: النهي عن بيع الغرر أصل من أصول البيع، فيدخل تحته

---

(١) أحمد ٢/ ١٤٤، وابن حبان١١/ ٣٤٦ (٤٩٧٢).

قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٦ (١١٢٩): إسناده حسن.

(٢) مسلم (١٥١٣).

(٣) ابن ماجه (٢١٩٥).

قال صاحب مصباح الزجاجة ٣/ ١٥: إسناده ضعيف؛ لضعف أيوب بن عتبة قاضي اليمامة.

(٤) الطبراني في الأوسط ٥/ ٣٤٨ (٥٥١٥).

قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٨٠: رجاله رجال الصحيح، خلا إسماعيل بن أبي الحكم الثقفي، وثقه أبو حاتم، ولم يتكلم فيه أحد.

(٥) أحمد ١/ ٣٨٨.

قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٨٠: رواه أحمد موقوفاً ومرفوعاً، ورجال الموقوف رجال الصحيح، وفي رجال المرفوع شيخ أحمد: محمد بن السماك، ولم أجد من ترجمه، وبقيتهم ثقات.

(٦) انظر: المجموع ٩/ ٣١١، وشرح مسلم ١٠/ ١٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مسائل كثيرة جدّاً، ويستثنىٰ من بيع الغرر أمران:

أحدهما: يدخل في المبيع تبعاً فلو أُفرد لم يصح بيعه.

والثاني: ما يتسامح بمثله إما لحقارته، أو للمشقَّة في تمييزه وتعيينه.

فمن الأول: بيع أساس الدار والدابة التي في ضرعها اللبن والحامل.

ومن الثاني: الجُبَّة المحْشُوَّة والشرب من السِّقَاء، قال: وما اختلف العلماء فيه مبني على اختلافهم في كونه حقيراً، أو يشق تمييزه أو تعيينه، فيكون الغرر فيه كالمعدوم، فيصح البيع وبالعكس.

قال الحافظ: وروى الطبري، عن ابن سيرين -بإسناد صحيح- قال: لا أعلم ببيع الغرر بأساً[(١)].

قال ابن بطَّال[(٢)]: لعله لم يبلغه النهي، وإلا فكل ما يمكن أن يوجد وألّا يوجد لم يصح، وكذلك إذا كان لا يصح غالباً، فإن كان يصح غالباً كالثمرة في أول بُدُوِّ صلاحها، أو كان مستتراً تبعاً -كالحمل مع الحامل- جاز لقِلَّة الغَرَر.

ولعل هذا هو الذي أراده ابن سيرين، لكن مَنَعَ من ذلك ما رواه ابن المنذر[(٣)] عنه: أنه قال: لا بأس ببيع العبد الآبق إذا كان علمهما فيه واحداً، فهذا يدلُّ علىٰ أنه يرىٰ بيع الغَرَر إن سلم في المآل، والله أعلم.

---

(١) ابن أبي شيبة ٦/ ١٣٤ (٢٠٥١١).

(٢) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢٧٢.

(٣) ينظر: الإشراف ٦/ ١٩ (٣٤١٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (وكان)، أي: بيع حَبَل الحَبَلَةِ، بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، في رواية عن ابن عمر، قال: كان أهل الجاهلية يتبايعون لحم الجَزُور إلى حَبَل الحَبَلة، وحَبَل الحَبَلة أن تنتج الناقة ما في بطنها، ثم تحمل التي نتجت، فنهاهم رسول الله ﷺ عن ذلك(١).

وقوله: (ثم تنتج التي في بطنها)، أي: تعيش المولودة حتىٰ تكبر ثم تلد، وهذا القدر زائد على رواية عبيد الله بن عمر، فإنه اقتصر علىٰ قوله: ثم تحمل التي في بطنها(٢)، ورواية جويرية أخصر منها، ولفظه: أن تنتج الناقة ما في بطنها(٣)، وبظاهر هذه الرواية قال سعيد بن المسيب فيما رواه عنه مالك(٤)، وقال به مالك(٥) والشافعي(٦) وجماعة، وهو: أن يبيع بثمن إلى أن يلد ولد الناقة.

وقال بعضهم: أن يبيع بثمن إلى أن تحمل الدابة وتلد ويحمل ولدها، وبه جزم أبو إسحاق في «التنبيه»(٧)، فلم يشترط وضع حمل الولد كرواية مالك، ولم أرَ من صرَّح بما اقتضته رواية جويرية وهو الوضع فقط، وهو(٨) في الحكم مثل الذي قبله، والمنع في الصور الثلاث للجهالة في الأجل [٣٢٧ب]، ومن حقِّه علىٰ هذا التفسير أن يُذكر في السَّلَم.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥١٤).

(٢) البخاري (٣٨٤٣)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) البخاري (٢٢٥٦)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) مالك في الموطأ ٢/ ٦٥٥ .

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٧ .

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٨ .

(٧) ص٥٥ .

(٨) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أبو عبيدةَ وأبو عبيدٍ وأحمد[١] وإسحاق وابن حبيب المالكي[٢] وأكثر أهل اللغة، وبه جزم الترمذي: هو بيع ولد نتاج الدابة، والمنع[٣] في هذا من جهة أنه بيع معدوم ومجهول وغير مقدور علىٰ تسليمه، فيدخل في بيوع الغَرَر؛ ولذلك صدَّر البخاري بذكر الغَرَر في الترجمة، لكنه أشار إلى التفسير الأول بإيراد الحديث في كتاب السَّلَم أيضاً، ورجَّح الأول؛ لكونه موافقاً للحديث، وإن كان[٤] كلام أهل اللغة موافقاً للثاني، لكن قد روى الإمام أحمد من طريق ابن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر ما يوافق الثاني، ولفظه: نهىٰ رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، قال: إن أهل الجاهلية كانوا يتبايعون ذلك البيع، يبتاع الرجل بالشَّارِف حَبَل الحَبَلَة، فنُهوا عن ذلك[٥].

وقال ابن التين: مُحَصَّل الخلاف: هل المراد البيع إلى أجل، أو بيع الجنين؟

وعلى الأول: هل المراد بالأجل ولادة الأم، أو ولادة ولدها؟

وعلى الثاني: هل المراد بيع الجنين الأول، أو بيع جنين الجنين؟

فصارت أربعة أقوال.

قال الحافظ: وحكىٰ صاحب «المحكم»[٦] قولاً آخر: أنه بيع ما في

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٩، وكشاف القناع ٧/ ٣٤١.

(٢) شرح مختصر خليل ٥/ ٧١.

(٣) في الأصل: والمبيع، والمثبت من «فتح الباري».

(٤) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح

(٥) أحمد ٢/ ١٤٤.

(٦) ٣/ ٣٦٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بطون الأنعام، وهو أيضاً من بيوع الغرر، لكن هذا إنما فسر به سعيد بن المسيب -كما رواه مالك في «الموطأ»- بيع المضامين، وفسر به غيره بيع المَلَاقِيح[(١)]»[(٢)].

وقال الشيخ ابن سعدي:

«القاعدة الثانية: تحريم المعاملات التي فيها غرر وخطر، وذلك أنه ثبت بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين تحريم الميسر[(٣)]، وهو نوعان:

نوع في المغالبات والرهان، فهذا كله محرم لم يبح الشارع منه إلا ما كان مُعِيناً على طاعته والجهاد في سبيله: كأخذ العوض في مسابقة الخيل والركاب والسهام.

والنوع الثاني: من الميسر في المعاملات، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الغَرَر، وهذا شامل للبيع بأنواعه والإجارات، فالشيء الذي يشك في حصوله أو تجهل حاله وصفاته المقصودة دَاخِل في الغرر؛ [لأن أحد المتعاقدين إما أن يغنم أو يغرم، فهو مُخَاطِر كالرهان.

ولأجل هذه القاعدة اشترط الفقهاء في البيع: أن يكون الثمن معلوماً والمثمن معلوماً؛ لأن جهالة أحدهما تدخله في الغَرَر، وقد ذكروا من أمثلة الجهالة في أحدهما شيئاً كثيراً، لكن منها ما جهالته ظاهرة لا يختلف أهل

---

(١) الموطأ ٢/ ٦٥٤.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٧-٣٥٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٩١ و١٩٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣-٦٦. والشرح الصغير ٢/ ٣١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٥٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٥ و١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣١ و٣٣٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

العلم في منعه وتحريمه كبيع الحمل في البطن، وحَبَل الحَبَلَة، وبيع الملامسة، والمُنَابَذة، والحَصَاة، ونحوها.

ومنها: ما تكون جهالته يسيرة قد يدخلها بعضهم في الغَرَر ويمنعها، ولا يدخلها آخرون فيبيحونها، مثل: البيع بما باع به زيد، أو بما باع به الناس، وبما ينقطع به السعر، وبيع المَقَاثِي في الأرض التي المقصود منها مستتر، ونحوهما مما تختلف فيه أنظار العلماء مع اتفاقهم علىٰ أصل القاعدة.

لكن الخلاف في الصور المعينة: هل تنطبق عليها القاعدة أم لا؟

وأولاهم بالصواب فيها: من وافق الواقع التي هي عليه في عُرف الناس ومعارفهم، ولأجل هذه القاعدة ذكروا من شروط البيع بأنواعه: القدرة على تسليمه، فمنعوا بيع الآبق والشارد ونحوهما مما يُشك في حصوله.

وكذلك في الإجارة اشترطوا العلم بالعين المؤجرة والقدرة على تسليمها، والعلم بالأجرة؛ لأنه إذا لم يحصل العلم بذلك دخل في الغرر.

وأدخلوا فيه استثناء المجهول من المعلوم، قالوا: لأنه يصيره مجهولاً، والنبي ﷺ نهىٰ عن الثُّنْيَا إلا أن تعلم[1]، فدخل فيه استثناء جزء من المبيع غير مشَاع ولا مُعَين، واشتراط حلول الثمن أو المثمن بمدة غير معلومة لهما، كما وَرَدَ في الحديث الصحيح: **(من أسلمَ في شيء فليُسْلِم في كيلٍ معلوم ووزن معلوم إلىٰ أجل معلوم)**[2].

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٩٠)، وقال: حسن صحيح، والنسائي ٧/ ٣٧. وأخرجه مسلم دون قوله: «**إلا أن تعلم**»، من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٢) البخاري (٢٢٤١)، ومسلم (١٦٠٤)، من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فجهالة ذلك يدخله في الغرر، ومثله بيع الشيء واستثناء بعض منافعه، فلابد أن تكون معلومة إلى مدة معلومة، كأن يبيع البعير ويستثني ظهره، أو الدار ويستثني سكناها، أو الآنية ويستثني الانتفاع بها، أو العبد ويستثني خدمته، فكلها لابد أن تكون معلومة لهذا الأصل.

والفرق بين أبواب البيوع حيث لم تجز في هذه إلا تحرير النفع والمدة، وبين باب الهبة[١] والوصية والوقف، حيث جاز استثناء بعض المنافع المجهولة: أن باب التبرعات أوسع من باب المعاوضات؛ لكونه حصل للمنتقل إليه بلا عوض، فلا ضير عليه ولا ضرر في ذلك، بخلاف المعاوضة، فإنه أخذه ودفع عوضه، فلابد من العلم.

وهل من هذا الباب: استثناء معلوم غير مشاع من مبيع مجهول القدر كاستثناء صاع، أو عدة أوزان من هذه الشجرة، أو قَفِيز من هذه الصُّبْرَة؟ فمنعه الأصحاب المتأخرون، وقالوا: استثناء المعلوم من المجهول القدر يُصَير الباقي مجهولاً، والصحيح جوازه، وهو أحد القولين في المذهب[٢]؛ لأنه لا جهالة فيه، وليس أعظم جهالة من استثناء المشاع المعلوم؛ بل هذا داخل في مفهوم نهي النبي ﷺ عن الثُّنْيَا إلا أن تعلم، وهذا معلوم.

ومن الغرر في باب المشاركات والمُسَاقاة والمزارعة ونحوها: أن يشترط لأحدهما ربح أحد السلعتين أو السَّفْرَتَين، أو دراهم معينة من الربح، أو زرع ناحيةٍ مُعَيَّنة، أو شجراً معيناً، ويقتسما الباقي على

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من الإرشاد.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شرطهما، فإن فيه من الغَرَر المنافي لمقصود المشاركة ما هو ظاهر، ومبنىٰ هذه المشاركات علىٰ استواء المتشاركين فيما يحصل لهما من غُنْم وما عليهما من غُرْم.

ومن أنواع الغرر: أن يكون له في ذمته أَصْوَاع مقدرة، أو أوزان مقدرة؛ فيعطيه عن ذلك جِزافاً؛ لأنه قد يكون قدر حقِّه، وقد يكون أكثر أو أقل ففيه خطر.

فإن أعطاه عن جميع حقِّه شيئاً مجهولاً، وهو أقل منه يقيناً، وهو من جنسه ونوعه فلا بأس؛ لأنه لا يحتمل أنه أكثر من حقه؛ بل قد علم أنه دون حقه ولكنه سمح له بالباقي المجهول، وكثيراً ما تدعو الحاجة إلى مثل هذه الحالة، وأنواع الغرر كثيرة جدّاً، وقد حصل المقصود بهذه الأمثلة.

فأما الحكمة في تحريم بيع الغرر ومعاملات الغرر: فهي بعينها الحكمة التي ذكرها في الميسر، حيث شارك الخمر في مفاسده، حيث قال تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾[المائدة]، فأخبر أنها رجس -أي: خبيثة- وأنها من أعمال الشيطان، وكل أعماله شر لا خير فيه بوجه، وما كان شرّاً وجب اجتنابه، ورتَّب الفلاح على اجتنابه، وأخبر أنه يوقع العداوة والبغضاء بين الناس؛ وذلك لأن المتخاطرين في المغالبات والمعاملات لابد أن يغلب أحدهما الآخر ويَغبنه، ويكون الآخر مغلوباً مغبوناً ويشاهد مظلمته بعينها عند من قهره، فلا تسأل عمَّا يحدث له من الهمِّ والبُغض له، وإرادة الشرِّ والعداوة؛ لأنه ظلم واضح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلا أن الظلم في باب الربا قد تعيَّن المظلوم فيه، وهو المأخوذ منه الزيادة، وهنا لم يتعيِّن، قد يكون الغني، وقد يكون المحتاج، وقد يكون هذا تارة وهذا أخرىٰ، فمن رحمة الشارع وحكمته النهي عن هذا النوع الذي قد تبيَّن وظهر شرُّه وزال خيره، وصار سبباً لأضرار كثيرة، وأنه لا تصلح دنيا الخلق إلا بالتزام أحكام الشرع، كما لا يصلح دينهم إلا بذلك.

وإذا كانت الجهالة يسيرة، ودعت الحاجة إليها، فقد جوَّزها الأصحاب مع تشديدهم في هذا النوع.

وكذلك شدَّدوا جدّاً في السَّلَم واشتراط صفات المُسْلَم فيه، مع أنه خلاف ما نصَّ عليه الإمام أحمد، وخلاف ما عليه عمل الناس، والميزان في هذا كلام النبي ﷺ، حيث قال: (**من أسلم في شيءٍ فليُسْلِف في كيلٍ معلوم، ووزنٍ معلوم، إلى أجلٍ معلوم**)، متفق عليه[١]، ونهيه عن الغَرَر، فحيث كان المُسْلَم فيه معلوماً عند الناس لا يَعُدُّونه مخاطرة فهو جائز.

ومما يدخل في الغَرَر والمخاطرة نهيُ الشارع عن بيع الثمر قبل بُدُوِّ صلاحها، والزرع قبل اشتداد حبِّه لكثرة الآفات؛ ولهذا إذا عُدِمت هذه العِلَّة، وشرط قطعه في الحال، وكان مما يُنتفع به جاز، وإذا كان تابعاً للأرض والشجر جاز لدخوله بالتبعية، وقد يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً.

وأما بيع مالك الزرع لمالك الأرض، أو بيع مالك الثمر لمالك الشجر، فقد أجازه الأصحاب، وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد[٢]، والرواية

---

(١) البخاري (٢٢٤١)، ومسلم (١٦٠٤)، من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٨ و٢٨٩، وكشاف القناع ٨/ ٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثانية أصح، وهو: أنه لا يجوز[١]؛ لأنه داخل في عموم اللفظ وعموم المعنىٰ، فلا معنى لتخصيصه.

وحقق الشارع هذا المقصود فأسقط عن مشتري الثمار بعد بُدُوِّ صلاحها الجَائِحَة، وقال: (بِمَ يَستحِلُّ أحدُكم مالَ أخيه؟)[٢]، فعلَّلَ ذلك بأنه يأخذه بغير حق.

ولا يفيد في هذا شرط الجائحة على المشتري؛ لأنه شرط يخالف حكم الله، وكل شرط يخالف حكمه فهو باطل.

ولأن الخطر والضرر فيه ظاهر جدّاً، فقد يبيع ثمراً بمئة درهم ويشرط الجائحة على المشترى ثم يجتاح، ولا يساوي بعد الجائحة إلا ثمناً قليلاً جدّاً، وهو إنما رضي بالاشتراط إحسان ظن أنها لا تجتاح، فلا يحل إلزامه بالجائحة ولو اشترطها، وهذا ظاهر النصوص، وظاهر كلام الأصحاب المتقدمين والمتأخرين؛ لأنهم ذكروا الجائحة على البائع، ولم يستثنوا حالة من الأحوال، ولو كان في المذهب قول آخر، وأنه ينفع فيه شرط لنبَّهُوا عليه.

وقد ظن بعض المتأخِّرين أن اشتراط وضع الجائحة بعد انعقاد البيع أنه نافع -مثل: لو اشترىٰ حيواناً، أو غيره من المعيبات، ثم بعد العقد أسقط خيار العيب وهو يجهله- وهذا وهمٌ ظاهر، فإن الفرق بين جوائح الثمار وبين عيوب السلع ظاهر، فإن السلعة من حيث تدخل في ملك المشتري ثم يحدث فيها عيب فإن العيب على المشترى، شرط أو لم يشرط بالاتفاق،

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٧١.

(٢) البخاري (٢١٩٩)، ومسلم (١٥٥٥)، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وليس له إلا ردّ العيب الموجود قبل الشراء إذا كان يجهله.

فإذا أسقطه بعد العقد فقد أسقط عيباً موجوداً، وحقّاً له ثابتاً مع الخلاف فيه.

وأما عيوب الثمار الحادثة بعد العقد: فقد دَلَّ النصُّ علىٰ أنه على البائع، وإذا أسقطه المشتري فقد أسقط الحق قبل ثبوته.

وأيضاً فالحق للشارع، فلا يحل تراضي المتبايعين على ما نهى الشارع عنه، أرأيت لو تراضيا على مسائل الغَرَر والمخاطرة كبيع الآبق ونحوه، فهل يكون رضاهما مُسَوِّغاً لصحة البيع؟!

كلا؛ فإنه لا يسقط إلا الحق الثابت المتمحض للآدمي، وأما حق الله تعالى فلا يحل التراضي على إسقاطه»[(١)] انتهىٰ كلام الشيخ ابن سعدي.

وقال ابن هبيرة في «الإفصاح»: «واختلفوا فيما إذا أصابت الثمار جائحة:

فقال أبو حنيفة، والشافعي في أحد قوليه[(٢)] -وهو أظهرهما-: جميع ذلك من ضمان المشتري، ولا يجب له وضع شيء منها.

وقال مالك[(٣)]: توضع الجائحة إذا أتت علىٰ ثلث الثمرة فأكثر فهو من ضمان البائع وتوضع عن المشتري، وإن كان دون ذلك فهو في ضمان المشتري ولا يوضع عنه.

---

(١) الإرشاد ص٤٩٠-٤٩٤.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٧ و٤٦٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٣ و١٥٤.

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ١٨٤ و١٨٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٣ و١٨٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختُلف عن أحمد، فروي عنه[١]: أنها من ضمان البائع فيما قلَّ أو كثر ويوضع عن المشتري، ورُوي عنه[٢] كمذهب مالك»[٣].

وقال ابن رشد: «فسببُ الخلاف في هذه المسألة: هو تعارض الآثار فيها، وتعارض مقاييس الشَّبَه...

إلىٰ أن قال: ولا خلاف بينهم في القضاء بالجائحة بالعطش»[٤] انتهىٰ ملخَّصاً.

وقال البخاري: «باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع»[٥] انتهىٰ.

وسيأتي الكلام على هذه المسألة مبسوطاً في (باب: بيع الأصول والثمار) إن شاء الله تعالى][٦] [٣٢٨أ]

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩٢ و٢٩٣، وكشاف القناع ٨/ ٧٨ و٧٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٩٤ و١٩٥.

(٣) الإفصاح ٢/ ١٠٨ و١٠٩.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٧٣.

(٥) فتح الباري ٤/ ٣٩٨.

(٦) ما بين المعقوفين ملحق بكتاب البيع، وقد ذكره الشارح بعد كتاب العتق.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الخامس والأربعون بعد المئة:

قوله: (وأن يكون المَبِيع معلوماً عند المتعاقدين برؤية أو صفة، ولا يصح بيع الأُنموذج...) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «السادس: أن يكون معلوماً برؤية أو صفة تحصل بها معرفته، فإن اشترىٰ ما لم يرَه ولم يوصف له، أو رآه ولم يعلم ما هو، أو ذُكِر له من صفته ما لا يكفي في السَّلَم لم يصح البيع.

وعنه[٢]: يصح، وللمشتري خيار الرؤية.

وإن ذُكِر له من صفته ما يكفي في السَّلَم، أو رآه ثم عقد بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهراً صَحَّ في أصح الروايتين[٣]، ثم إن وجده لم يتغير فلا خيار له، وإن وجده متغيراً فله الفسخ، والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه»[٤].

قال في «الحاشية»: قوله: وأن يكون معلوماً برؤية مقارنة للبيع كله أو لبعضه إذا دلَّت علىٰ بقيته، نصَّ عليه، فرؤية أحد وجهي ثوب يكفي فيه إذا كان غير منقوش، ورؤية وجه الرقيق وظاهر الصُّبْرَة المتساوية الأجزاء من حب وتمر ونحوهما.

---

(١) الروض المربع ص٢٣٧.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٥.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٩ و١٠٠.

(٤) المقنع ٢/ ١١ و١٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولا يصح بيع الأُنموذج بأن يُريه صاعاً، ويبيعه الصُّبْرَة علىٰ أنها من جنسه على الصحيح، وقيل: ضبط الأُنموذج كذِكر الصفات، نقل جعفر في من يفتح جِرَاباً ويقول: الباقي بصفته، إذا جاء على صفته ليس له ردُّه[١].

قال في «الإنصاف»: وهو الصواب[٢].

قوله: فإن اشترىٰ ما لم يرَه... إلىٰ آخره، وبهذا قال الشافعي[٣] والنخعي والحسن والأوزاعي ومالك[٤] وإسحاق، وهو المذهب[٥]؛ لأن النبي ﷺ نَهَىٰ عن بيع الغَرَر، رواه مسلم[٦]؛ ولأنه باع ما لم يرَه، ولم يُوصف له، فلم يصح كبيع النَّوَىٰ في التمر.

وعنه[٧]: يصح، وهو مذهب أبي حنيفة[٨]، واختاره الشيخ تقي الدين في موضع، وضعَّفه في آخر؛ لعموم قوله تعالىٰ: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[البقرة: ٢٧٥]؛ ولأن عثمان وطلحة تبايعا داريهما، إحداهما بالكوفة والأخرىٰ بالمدينة، فقيل لعثمان: إنك قد غُبِنْتَ، فقال: ما أبالي؛ لأني بعتُ ما لم أرَه، وقيل لطلحة، فقال: لي الخيار؛ لأنني اشتريتُ ما لم أرَه، فتحاكما إلىٰ جُبير، فجعل الخيارَ لطلحة[٩]، ولأنه عقد معاوضة فلم يفتقر

---

(١) حاشية المقنع ٢/ ١١ و١٢، وانظر الإنصاف ١١/ ٩٥.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٥.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٢٥٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٥.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٥ و٢٦.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٤ و٣٣٥.

(٦) (١٥١٣)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٧) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٥ و٩٦.

(٨) فتح القدير ٥/ ١٣٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢.

(٩) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١٠، والبيهقي ٥/ ٢٦٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلىٰ رؤية المعقود عليه [٣٢٨ب] كالنكاح، ومحل هذا إذا ذكر جنسه، وأما إذا لم يذكر جنسه فلا يصح، رواية واحدة[١].

قوله: وإن ذكر له من صفته... إلى آخره.

وهو قول أكثر أهل العلم[٢]؛ لأنه بيع بالصفة فصحَّ كالسَّلَم، ولأن المعرفة تحصُل بالصفات الظاهرة لا يختلف بها الثمن ظاهراً؛ ولهذا اكتُفي به في السَّلَم، وأما ما لا يصح السَّلَم فيه فإنما لم يصح بيعه بالصفة؛ لأنه لا يمكن ضبطه بها.

وعنه[٣]: لا يصح حتىٰ يراه؛ لأن الصفة لا يحصل بها معرفة المبيع، فلم يصحَّ البيع بها كالذي لا يصح السَّلَم فيه، وظاهر قوله: لا يتغير فيه ظاهراً أنه لو عقد بعد ذلك يحتمل التغير فيه وعدمه على السواء أنه لا يصح، وهو المذهب[٤].

وقيل: يصح، جزم به في «المغني» و«الشرح»، وهو ظاهر مذهب الشافعي[٥].

قوله: ثم إن وجده لم يتغير فلا خيار له، وبه قال ابن سيرين وأيوب

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٦.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٣٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٢١. والشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤. وتحفة المحتاج ٥/ ٩، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨٨. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣١، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٥ و٣٣٦.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٠٠.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٨، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٨.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٦٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٧-٤١٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومالك[١] وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر؛ لأنه سلَّم له المعقود عليه بصفاته فلم يكن له خيار كالمُسْلَم فيه.

قوله: وإن وجده متغيراً، فله الفسخ ويُسمَّىٰ خيار الخُلْف في الصفة؛ لأنه وجد الموصوف بخلاف الصفة.

قوله: والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه؛ لأن الأصل براءة ذِمَّته من الثمن فلا يلزمه ما لم يقر به، أو يثبت ببينة، أو ما يقوم مقامها، واعلم أن البيع بالصفة نوعان:

بيع عين معين -نحو أن يقول: بعتك عبدي التركي، ويذكر صفاته- فهذا ينفسخ العقد عليه برده على البائع وتلفه قبل قبضه؛ لكون المعقود عليه معيناً فيزول العقد بزوال محله، ويجوز التفرق قبل قبض ثمنه وقبضه كبيع الحاضر.

الثاني: بيع موصوف غير معين، نحو: بعتك عبداً تركيّاً، ثم يستقصي صفات السَّلَم فيصح على المذهب[٢]؛ لأنه في معنى السَّلَم، فمتى سلَّم إليه عبداً علىٰ غير ما وصفه له فردَّه، أو علىٰ ما وصفه له فأبدله لم يفسد العقد؛ لأن العقد لم يقع علىٰ عين هذا، ولا يجوز التفرق عن مجلس العقد قبل قبض المبيع [٣٢٩أ] أو قبض ثمنه، وهذا قول الشافعي[٣].

وقيل: يصح إن كان في ملكه وإلا فلا، واختاره الشيخ تقي الدين.

وقد يؤخذ هذا من كلام المصنف في قوله: (ولا يصح بيع ما

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣١، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٦ و٣٣٧.

(٣) تحفة المحتاج ٥/ ٤ و٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨٣ و١٨٤.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

لا يملكه. . .) إلىٰ آخره»[١].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على صحة بيع العين الحاضرة التي يراها البائع والمشتري حالة العقد[٢].

واختلفوا في بيع الأعيان الغائبة بالصفة:

فقال أبو حنيفة[٣] ومالك[٤] وأحمد[٥]: يصح البيع.

وعن الشافعي قولان[٦]: الجديد فيهما أنه لا يصح.

واختلفوا في بيع العين الغائبة عن المتعاقدين التي لم توصف لهما:

فقال أبو حنيفة[٧]: يجوز، وللمشتري الخيار إذا رآه، سواء كان معيناً، أو لم يكن.

وقال مالك[٨] والشافعي[٩]: لا يصح على الإطلاق.

---

(١) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٩٥-١٠٣.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٩١ و١٩٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣-٦٦. والشرح الصغير ٢/ ٣١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٥٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٤ و٣٣٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٣٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٥.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣١، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٥.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢٦٣ و٣٦٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٥ و٤١٦.

(٧) فتح القدير ٥/ ١٣٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢ و٦٣٣.

(٨) المشهور عن مالك صحة بيع العين الغائبة وإن لم توصف. انظر: الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٥ و٢٦.

(٩) تحفة المحتاج ٤/ ٢٦٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٥ و٤١٦.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وعن أحمد روايتان.

أشهرهما[١]: لا يصح كمذهبهما.

والثانية[٢]: جواز العقد وإثبات الخيار للمشتري عند وجود العيب.

واتَّفقوا علىٰ أن العين إذا كانا رأياها وعرفاها ثم تبايعاها بعد ذلك: أن البيع جائز، ولا خيار للمشتري إن وجدها على الصفة التي كان عرفها، فإن تغيرت فله الخيار[٣].

واختلفوا في بيع الأعمىٰ وشرائه إذا وُصِفَ له المبيع.

فقال أبو حنيفة[٤] ومالك[٥] وأحمد[٦]: هو صحيح.

وقال الشافعي في أحد قوليه[٧]: لا يصح»[٨].

وقال ابن رشد: «المبيعات على نوعين: مبيع حاضر مرئي فهذا لا خلاف في بيعه، ومبيع غائب أو متعذِّر الرؤية فهنا اختلف العلماء:

فقال قوم: بيع الغائب لا يجوز بحال من الأحوال لا [ما] وُصِفَ،

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٩٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٤٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢ و٦٣٣. والشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٦٧، ونهاية المحتاج ٤/ ٤١٨ و٤١٩ وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٨، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٧.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٤٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٩.

(٥) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٤.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٨، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٩.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٢.

(٨) الإفصاح ٥/ ٤٧ و٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولا [ما] لم يُوصَف، وهذا أشهر قولي الشافعي[١]، وهو المنصوص عند أصحابه، أعني: أن بيع الغائب على الصفة لا يجوز.

وقال مالك[٢] وأكثر أهل المدينة: يجوز بيع الغائب على الصفة إذا كانت غيبته مما يؤمن أن تتغير فيه قبل القبض صفته.

وقال أبو حنيفة[٣]: يجوز بيع العين الغائبة من غير صفة ثم له إذا رآها الخيار، فإن شاء أنفذ البيع وإن شاء ردَّه، وكذلك المبيع على الصفة من شرطه عندهم خيار الرؤية وإن جاء على الصفة.

وعند مالك[٤]: أنه إذا جاء على الصفة فهو لازم.

وعند الشافعي[٥]: لا ينعقد البيع أصلاً في الموضعين [٣٢٩ب]، وقد قيل في المذهب[٦]: يجوز بيع الغائب من غير صفة علىٰ شرط الخيار -خيار الرؤية- وقع ذلك في «المدونة»[٧].

وأنكره عبد الوهاب، وقال: هو مخالف لأصولنا[٨].

وسبب الخلاف: هل نقصان العلم المتعلِّق بالصفة عن العلم المتعلَّق

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٢٦٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٥-٤١٦ .

(٢) الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٥ .

(٣) فتح القدير ٥/ ١٣٧ و٥/ ١٤٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢-٦٣٣ .

(٤) الشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٦٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٥-٤١٦ .

(٦) التاج والإكليل ٦/ ١١٨، والشرح الصغير ٢/ ١٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤ .

(٧) المدونة ٤/ ٢٠٨ .

(٨) التاج والإكليل ٦/ ١١٨ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بالحس، هو جهل مؤثِّرٌ في بيع الشيء، فيكون من الغَرَر الكثير، أم ليس بمؤثِّر وأنه من الغَرَر اليسير المعفوِّ عنه؟

فالشافعي رآه من الغَرَر الكثير، ومالك رآه من الغَرَر اليسير، وأما أبو حنيفة فإنه رأىٰ أنه إذا كان له خيار الرؤية أنه لا غَرَر هناك، وإن لم تكن له رؤية.

وأما مالك فرأىٰ أن الجهل المقترن بعدم الصفة مؤثر في انعقاد البيع، ولا خلاف عند مالك أن الصفة إنما تنوب عن المعاينة لمكان غيبة المبيع، أو لمكان المشقَّة التي في نشره، وما يخاف أن يلحقه من الفساد بتكرار النشر عليه؛ ولهذا أجاز البيع على البَرنامَج على الصفة، ولم يجز عنده بيع السلاح في جرابه، ولا الثوب المطوي في طَيِّه حتى ينشر، أو ينظر إلى ما في جرابها.

واحتج أبو حنيفة بما روي عن ابن المسيب: أنه قال: قال أصحاب النبي ﷺ: وددنا أن عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف تبايعا حتىٰ نعلم أيهما أعظم جدّاً في التجارة، فاشترىٰ عبد الرحمن من عثمان فرساً[1] بأرض له أخرىٰ بأربعين ألفاً أو أربعة آلاف[2]، فذكر تمام الخبر، وفيه: بيع الغائب مطلقاً.

ولابُدَّ عند أبي حنيفة[3] من اشتراط الجنس، ويدخل البيع على الصفة، أو على خيار الرؤية من جهة ما هو غائب غرر آخر، وهو: هل هو موجود

---

(١) في حاشية الأصل: «لعله أرضاً».

(٢) أخرجه عبد الرزاق ٨/ ٤٥ (١٤٢٤٠)، والبيهقي ٥/ ٢٦٧.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٣٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٣٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقت العقد أو معدوم؟ ولذلك اشترطوا فيه أن يكون قريب الغيبة إلا أن يكون مأموناً كالعقار، ومن هاهنا أجاز مالك بيع الشيء برؤية متقدمة[١]، أعني: إذا كان من القُرْب بحيث يؤمن أن تتغيَّر فيه، فاعلمه»[٢].

وقال في «الاختيارات»: «والبيع بالصفة السليمة صحيح، وهو مذهب أحمد[٣]، وإن باعه لبناً موصوفاً بالذِّمة، واشترط كونه من هذه الشاة أو البقرة صح»[٤] [ق٣٣٠].

(١) الشرح الصغير ٢/ ١٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٤٤ و١٤٥.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٣٧-١٣٨، وكشاف القناع ٧/ ٣٣٥.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢١.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع السادس والأربعون بعد المئة:

قوله: (ولا يباع حمل في بطن ولبن في ضرع منفردين للجهالة وفجل ونحوه قبل قلعه. . .) إلى آخره[١].

قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الحمل في البطن، واللبن في الضرع، والمسك في الفأر[٢]، والنَّوىٰ في التمر، ولا الصوف على الظهر.

وعنه[٣]: يجوز بشرط جَزِّه في الحال»[٤].

قال في «الحاشية»: «قوله: واللبن، واختار الشيخ تقي الدين[٥] إذا باعه لبناً موصوفاً في الذمة، واختار كونه من شاة معينة جاز.

قوله: ولا الصوف على الظهر؛ لما روىٰ ابن ماجه والخلال، عن ابن عباس: (أن النبي ﷺ نَهَىٰ أن يُباع صوف علىٰ ظهر، أو لبن في ضَرْع)[٦].

---

(١) الروض المربع ص٢٣٧.

(٢) الفأر: وعاء المسك في جسم ظبي المسك الذَّكر، وهو غدة تحت جلد بطنه، وهذا الظبي يعيش في وسط وشرق آسيا. انظر: تاج العروس ١٣/ ٢٩١ و٦/ ٢٤٦، مادة (فأر)، و(نفج)، والموسوعة العربية العالمية ٢٣/ ٢٦٠.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١١٠.

(٤) المقنع ٢/ ١٢-١٣.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٠٩.

(٦) أخرجه الدارقطني ٣/ ١٤، والطبراني ١١/ ٣٣٨ (١١٩٣٥)، والبيهقي ٥/ ٣٤٠، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.
ولم أقف عليه عند ابن ماجه، ولم يعزه له أحدٌ ممن خرَّج الحديث!
وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٦: رواه الدارقطني والبيهقي، وقال البيهقي تفرَّد به عمر وليس بالقوي. قلت: وقد وثَّقه ابنُ معين وغيره.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعنه[١] يجوز بشرط جزِّه في الحال؛ لأنه معلوم يمكن تسليمه فجاز بيعه كالرطبة»[٢].

قال في «الإنصاف»: «وفيه قوة»[٣].

وقال في «الفروع»: «ولا فُجْل ونحوه قبل قلعه في المنصوص، وقِثَّاء ونحوه إلا لَقْطَة لَقْطَة -نصَّ عليه- إلا مع أصله.

وجوَّز ذلك شيخُنا، وقال: هو قول كثير من أصحابنا؛ وفاقاً لمالك؛ لقصد الظاهر غالباً»[٤].

وقال أيضاً: «والمسك في فأرته كالنوىٰ في التمر.

ويتوجَّه تخريج واحتمال: يجوز؛ لأنها وعاء له تصونه وتحفظه فيشبه ما مأكوله في جوفه، وتُجَّار ذلك يعرفونه فيها فلا غَرَر، واختاره في «الهَدْي»[٥]»[٦].

وقال في «الاختيارات»: «ويصح بيع المغروس في الأرض الذي يظهر ورقه: [كاللِّفْت][٧]، والجزر، والقلقاس، والفُجْل، والبصل، وشبه

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١١٠.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ١٢-١٣.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١١٠.

(٤) الفروع ٤/ ٢٧.

(٥) زاد المعاد ٥/ ٨٢٢.

(٦) الفروع ٤/ ٢٦.

(٧) ما بين المعقوفين كذا في الأصل، وفي الاختيارات: «كالقت والجزر»، وما هنا أقرب.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ذلك، وقاله بعض أصحابنا»[١].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أنه لا يجوز بيع القِثَّاء والخيار والباذنجان إلا لَقْطة لَقْطة، وكذلك الرطبة لا يجوز بيعها إلا جَزَّة جَزَّة[٢]، إلا مالك[٣] فإنه خالف فيما عدا الرطبة، فقال: إذا بدا أوله جاز بيع جميعه.

واختلفوا في بيع الأشياء التي يواريها التراب من النبات كالجزر والبصل والكُرَّاث ونحوه:

فقال أبو حنيفة[٤] والشافعي[٥] وأحمد[٦]: لا يجوز بيع ذلك إلا أن يقلع ذلك ويشاهد.

وقال مالك[٧]: يجوز بيع ذلك كله إذا غلظت أصوله، ودلَّت عليه فروعه، وتناهىٰ طيبه.

واختلفوا في بيع الجوز واللوز، والباقلاء في قشره الأعلىٰ، وفي بيع

---

(١) الاختيارات الفقهية ص١٢١ .

(٢) فتح القدير ٥/ ١٠٤ و١٠٥، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٠ و٥٩١ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٥٢ و٤٦٩، ونهاية المحتاج ٤/ ١٣٥ و١٥٥ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٩، وكشاف القناع ٨/ ٧٣ .

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٨٤-٨٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٦ .

(٤) بدائع الصنائع ٥/ ١٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤ و٥٥ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٠ .

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٩، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٣ .

(٧) الشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٦ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحنطة في سنبلها إذا استغنت عن الماء:

فقال أبو حنيفة(١) ومالك(٢) وأحمد(٣): يجوز ذلك.

وقال الشافعي(٤): لا يجوز»(٥) [٣٣٠ب].

وقال ابن رشد: «أجمع فقهاء الأمصار على بيع الثمر الذي يثمر بطناً واحداً يطيب بعضه وإن لم تطب جملته معاً(٦).

واختلفوا فيما يثمر بطوناً مختلفة، وتحصيل مذهب مالك في ذلك(٧): أن البطون المختلفة لا تخلو أن تتصل أو لا تتصل، فإن لم تتصل، لم يكن بيع ما لم يخلق منها داخلاً فيما خلق، كشجر التين يوجد فيه البَاكُور والعصير.

ثم إن اتصلت فلا يخلو أن تتميز البطون أو لا تتميز:

فمثال المتميز: جز القَصِيل الذي يجز مُدَّة بعد مُدَّة.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٠٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٦ .

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٨٥ و٨٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٨ و١٧٩ .

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٢، وكشاف القناع ٧/ ٣٥٥ .

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٥ و٤٦٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥١ و١٥٢ .

(٥) الإفصاح ٢/ ١٠٦-١٠٨ .

(٦) المبسوط ١٢/ ١٩٦ و١٩٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٢ . والشرح الصغير ٢/ ٨٤ و٨٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٧ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٦٧، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٣ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩٣ و٢٩٤، وكشاف القناع ٨/ ٨١ .

(٧) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٢٣ و٢٢٤، والشرح الصغير ٢/ ٨٦، وحاشية الدسوقي ٤/ ١٧٨ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومثال غير المتميز: المَبَاطِخ والمَقَاثِي والباذنجان والقَرع.

ففي الذي يتميز عنه وينفصل روايتان[١]:

إحداهما: الجواز، والأخرى: المنع، وفي الذي يتصل ولا يتميز قول واحد وهو: الجواز.

وخالفه الكوفيون[٢] وأحمد[٣] وإسحاق والشافعي[٤] في هذا كله، فقالوا: لا يجوز بيع بطن منها بشرط بطن آخر.

وحجة مالك فيما لا يتميز: أنه لا يمكن حبس أوله على آخره، فجاز أن يباع ما لم يخلق منها مع ما خلق وبدا صلاحه، أصله جواز بيع ما لم يطب من الثمر مع ما طاب؛ لأن الغَرَر في الصفة شَبَّهه بالغرر في عين الشيء، وكأنه رأىٰ أن الرخصة هٰهنا يجب أن تُقاس على الرخصة في بيع الثمار، أي: ما طاب مع ما لم يطب لموضع الضرورة، والأصل عنده: أن من الغَرَر ما يجوز لموضع الضرورة؛ ولذلك منع -علىٰ إحدى الروايتين عنده- بيع القَصِيل بطناً أكثر من واحد؛ لأنه لا ضرورة هناك إذا كان متميزاً.

وأما وجه الجواز في القصيل: فتشبيهاً له بما لا يتميز وهو ضعيف.

وأما الجمهور فإن هذا كله عندهم من بيع ما لم يخلق، ومن باب النهي

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ٢٢٣ و٢٢٤، والشرح الصغير ٢/ ٨٦، وحاشية الدسوقي ٤/ ١٧٨.

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٣٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩١ و٥٩٢.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٩، وكشاف القناع ٨/ ٧٣.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٩، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عن بيع الثمار مُعَاوَمة، واللفت والجزر والكُرُنب جائز عند مالك[١] بيعه إذا بدا صلاحه وهو استحقاقه للأكل.

ولم يجزه الشافعي[٢] إلا مقلوعاً؛ لأنه من باب بيع المُغيَّب.

ومن هذا الباب: بيع الجوز واللوز والبَاقِلَاء في قشره:

أجازه مالك[٣].

ومَنَعَه الشافعي[٤].

والسبب في اختلافهم: هل هو من الغَرَر المؤثِّر في البيوع، أم ليس من المؤثر؟ وذلك [١٣٣١أ] أنهم اتفقوا أن الغَرَر ينقسم بهذين القسمين وأن غير المؤثر هو اليسير أو الذي تدعو إليه الضرورة أو ما جمع الأمرين»[٥].

وقال البخاري: «باب: بيع المُخَاضَرة.

وذكر حديث أنس بن مالك رضي الله عنه: قال: نَهَىٰ رسول الله ﷺ عن المُحَاقَلة والمخاضرة والملامسة والمُنَابَذة والمُزَابَنة[٦].

وحديثه أيضاً: أن رسول الله ﷺ نَهَىٰ عن بيع ثمر التمر حتى يَزْهو، فقلنا لأنس: ما زهوها؟ قال: تحمرُّ وتصفرُّ، أرأيتَ إنْ مَنَعَ الله الثمر،

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٦.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٠.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٨٥ و٨٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٨ و١٧٩.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥١.

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٤٥ و١٤٦.

(٦) البخاري (٢٢٠٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بم تستحل مال أخيك؟[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع المخاضرة)، وهي مفاعلة من الخضرة، والمراد: بيع الثمار والحبوب قبل أن يبدو صلاحها.

قوله: (عن المحاقلة)، قال أبو عبيد: هو بيع الطعام في سنبله بالبُرِّ، مأخوذ من الحقل، وقال الليث: الحقل: الزرع إذا تشعب من قبل أن يغلظ سوقه، والمنهي عنه بيع الزرع قبل إدراكه.

وقيل: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها.

وقيل: بيع ما في رؤوس النخل بالتمر.

وعن مالك[٢]: هو كِرَاء الأرض بالحنطة، أو بكيل طعام أو إِدَام.

والمشهور: أن المحاقلة كراء الأرض ببعض ما تنبت، وسيأتي البحث فيه في كتاب المزارعة -إن شاء الله تعالىٰ- زاد الإسماعيلي في روايته: قال يونس بن القاسم: والمخاضرة: بيع الثمار قبل أن تُطعم، وبيع الزرع قبل أن يشتد ويُفرَك منه.

وللطحاوي[٣]: قال عمر بن يونس: فسَّرَ لي أبي في المخاضرة، قال: لا يشتري من ثمر النخل حتى يُونِع: يحمر أو يصفر، وبيع الزرع الأخضر مما يحصد بطناً بعد بطن مما يهتم بمعرفة الحكم فيه، وقد أجازه الحنفية[٤] مطلقاً، ويثبت الخيار إذا اختلف.

---

(١) البخاري (٢٢٠٨).

(٢) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ٢٤٥ و٢٤٦.

(٣) شرح معاني الآثار ٤/ ٢٣.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٠٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٠ و٥٩١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعند مالك[١]: يجوز إذا بدا صلاحه، وللمشتري ما يتجدد منه بعد ذلك حتى ينقطع ويُغْتَفَر الغَرَر في ذلك للحاجة، وشبَّهه بجواز كراء خدمة العبد، مع أنها تتجدَّد وتختلف، وبكِراء المُرضعة، مع أن لبنها يتجدَّد، ولا يُدرى كم يشرب منه الطفل.

وعند الشافعية[٢] يصح بعد بُدوِّ الصلاح مطلقاً، وقبله يصح بشرط القطع»[٣] [٣٣١ب].

وقال في «الاختيارات» أيضاً: «والصحيح: أنه يجوز بيع المقاثي جملة بعروقها، سواء بدا صلاحها أو لا، وهذا القول له مأخذان:

أحدهما: أن العروق كأصول الشجر، فبيع الخضروات قبل بُدوِّ صلاحها كبيع الشجر بثمره قبل بُدوِّ صلاحه يجوز تبعاً.

والمأخذ الثاني -وهو الصحيح-: أن هذه لم تدخل في نهي النبي ﷺ؛ بل يصح العقد على اللقطة الموجودة واللقطات المعدومة إلىٰ أن تيبس المقثأة؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك.

ويجوز بيع المقاثي دون أصولها، وقاله بعض أصحابنا»[٤].

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٨٦، وحاشية الدسوقي ٤/ ١٧٨.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٩، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٥

(٣) فتح الباري ٤/ ٤٠٤.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٩ و١٣٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع السابع والأربعون بعد المئة:

قوله: (ولا يصح بيع الملامسة والمنابذة، ولا عبد من عبيد ونحوه ولا استثناؤه إلا معيناً، ويصح بيع ما مأكوله في جوفه...) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الملامسة، وهو أن يقول: بعتك ثوبي هذا علىٰ أنك متىٰ لمسته فهو عليك بكذا، أو يقول: أي ثوب لمسته فهو لك بكذا.

ولا بيع المنابذة، وهو أن يقول: أي ثوب نبذته إليَّ فهو علي بكذا.

ولا بيع الحَصَاة، وهو أن يقول: ارم بهذه الحصاة فعلى أي ثوبٍ وقعت فهو لك بكذا، أو يقول: بعتك من هذه الأرض بقدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا.

ولا يجوز أن يبيع عبداً من عبيد، ولا شاة من قطيع، ولا شجرة من بستان، ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين، ولا هذا القطيع إلا شاة.

وإن استثنىٰ معيناً من ذلك جاز، وإن باعه قَفِيزاً من هذه الصُّبْرة صح، وإن باعه الصُّبْرة إلا قفيزاً، أو ثمرة الشجر إلا صاعاً لم يصح، وعنه[٢]: يصح.

وإن باعه أرضاً إلا جَرِيباً، أو جريباً من أرض يعلمان جُرْبَانَها صحَّ، وكان مشاعاً فيها وإلا لم يصح.

---

(١) الروض المربع ص٢٣٧ و٢٣٨.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وإن باعه حيواناً مأكولاً إلا رأسه وجلده وأطرافه صحَّ، وإن استثنىٰ حمله أو شحمه لم يصح.

ويصح بيع ما مأكوله في جوفه، وبيع الباقِلَاء والجوز واللوز في قشريه والحب المشتد في سنبله»[(١)] [٣٣٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا عبد من عبيد؛ لأنه غَرَر)، فيدخل في عموم النهي، وظاهر كلام الشريف وأبي الخطاب يصح إن تساوت القيمة، وفي مفردات أبي الوفاء: يصح عبد من ثلاثة بشرط الخيار، وهو قول أبي حنيفة[(٢)].

قوله: (وإن باعه قفيزاً من هذه الصُّبْرة صح[(٣)])، يتقيَّد بأن تكون الصُّبْرة أكثر من قفيز، وأن تكون أجزاؤها متساوية، فلو اختلفت أجزاؤها لم يصح البيع على الصحيح[(٤)] كصبرة بقَّال القرية، وقيل: بلىٰ، واختاره ابن رزين.

قوله: (وإن باعه الصُّبْرة إلا قفيزاً...) إلىٰ آخره، وبهذا قال سعيد بن المسيب والحسن والأوزاعي والشافعي[(٥)] وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي[(٦)]؛ لأن المبيع مجهول؛ لأن ما كان معلوماً بالمشاهدة يخرج عن كونه معلوماً بالاستثناء.

---

(١) المقنع ٢/ ١٣- ١٦.

(٢) فتح القدير ٥/ ٨٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٢٣.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٦.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٦ و٣٤٧.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٥٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٩.

(٦) فتح القدير ٥/ ١٠٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعنه: يصح، وهو قول ابن سيرين وسالم بن عبد الله ومالك[١]؛ لأنه ﷺ نهىٰ عن الثُّنْيَا إلا أن تُعلم[٢]، وهذه معلومة؛ ولأنه معلوم أشبه إذا استثنىٰ جزءاً مُشاعاً، وذكره أبو الوفاء المذهب في رطل من اللحم.

ومحل الخلاف إذا لم يعلما قُفْزَانَها، ولا يُشترط معرفة باطن الصبرة، وكذا لا يشترط تساوي موضعها على الصحيح، وشرطه أبو بكر في «التنبيه»، إلا أن يكون يسيراً، فعلى المذهب[٣] للمشتري الخيار إذا وجد تحتها ربوة أو باطنها رديئاً، وإن وجد تحتها حفرة أو باطنها خيراً من ظاهرها فلا خيار للمشتري، وللبائع الخيار إن لم يعلم على الصحيح، ويحتمل أن لا خيار له، قاله المصنف، ويحتمل أن يأخذ ما حصل في الانخفاض، قاله ابن عقيل»[٤].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا علىٰ أنه إذا باع حائطاً واستثنىٰ منه نخلة بعينها جاز[٥].

ثم اختلفوا فيما إذا باع حائطاً واستثنىٰ منه أمداداً معلومة، أو إذا باع

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨.

(٢) أخرجه الترمذي (١٢٩٠)، والنسائي ٧/ ٣٧، من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، قال الترمذي: حسن صحيح.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٩ و٣٥٠.

(٤) انظر: حاشية المقنع ٢/ ١٣- ١٦، الإنصاف ١١/ ١١٤- ١١٩.

(٥) فتح القدير ٥/ ١٠٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥. والشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢. والأم ٨/ ١٧٨، وتحفة المحتاج ٤/ ٢٥٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

صُبْرة واستثنىٰ منها أَقْفِزَة، أو إذا باع حائطاً واستثنىٰ منه أرطالاً معلومة:

فقال أبو حنيفة[١] والشافعي[٢]: لا يجوز على الإطلاق.

وقال مالك[٣]: يجوز أن يبيع ثمرةً جُزَافاً، ويَستثني كيلاً معلوماً، وقدره بالثلث فما دون على حكم البيع.

وأما أحمد[٤] فقال: يجوز أن يبيع نخلة واحدة ويستثني منها أرطالاً معلومة، فأما في البستان أو الثمر أو الصُّبْرة[٥]، فلا يجوز [٣٣٢ب] الاستثناء منها على الإطلاق في أظهر الروايتين[٦]، وهي التي اختارها الخِرَقِيُّ.

وعنه رواية أخرىٰ[٧]: يجوز»[٨].

وقال ابن رشد في باب بيوع الشروط والثُّنْيَا: «وهذه البيوع الفساد الذي يكون فيها هو راجع إلى الفساد الذي يكون من قِبَل الغَرَر[٩]، ولكن لما تضمنها النصُّ وجب أن تجعل قسماً من أقسام البيوع الفاسدة علىٰ حِدَةٍ، والأصل في اختلاف الناس في هذا الباب ثلاثة أحاديث:

أحدها: حديث جابر، قال: ابتاع منِّي رسول الله ﷺ بعيراً وشرط ظهره

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٠٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٥٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٩.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٨.

(٥) في الأصل: الصبر، والمثبت من «الإفصاح».

(٦) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩١.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٨.

(٨) الإفصاح ٢/ ٣٣-٣٥.

(٩) في الأصل: الغرور. والمثبت من «بداية المجتهد».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلى المدينة، وهذا الحديث في «الصحيح»[١].

والحديث الثاني: حديث بَريرَة: أن رسول الله ﷺ قال: (**كُلُّ شرطٍ ليس في كتابِ الله فهو باطل، وإنْ كان مِئَة شرط**)، والحديث متفق علىٰ صحته[٢].

والثالث: حديث جابر، قال: نهىٰ رسول الله ﷺ عن المُحاقلة والمُزابنة والمُخَابرة والمعاومة والثُّنْيا، وَرَخَّصَ في العَرَايَا، وهو أيضاً في «الصحيح»، أخرجه مسلم[٣]...

إلىٰ أن قال: وفي الاستثناء مسائل مشهورة من هذا الباب اختلف الفقهاء فيها، أعني: هل تدخل تحت النهي عن الثُّنْيا، أم ليس تدخل؟ فمن ذلك أن يبيع الرجل حاملاً ويستثني ما في بطنها، فجمهور فقهاء الأمصار -مالك[٤]، وأبو حنيفة[٥]، والشافعي[٦]، والثوري- على أنه لا يجوز.

وقال أحمد[٧] وأبو ثور وداود[٨]: ذلك جائز، وهو مروي عن ابن عمر.

وسبب الخلاف: هل المُستثنىٰ مبيع مع ما اسْتُثْنِيَ منه، أم ليس بمبيع؟ وإنما هو باق على ملك البائع؟

---

(١) البخاري (٢٧١٨)، ومسلم (٧١٥).

(٢) البخاري (٢١٦٨)، ومسلم (١٥٠٤)، من حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها.

(٣) (١٥٣٦).

(٤) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٢، والفواكه الدواني ٢/ ١٣٧ و١٣٨.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٥.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٧ و٤٠٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٢.

(٧) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٢٧.

(٨) المحلىٰ ٨/ ٤٠٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فمن قال: مبيع، قال: لا يجوز، وهو من الثُّنْيا المنهي عنها؛ لما فيها من الجهل بصفته وقلة الثقة بسلامة خروجه.

ومن قال: هو باقٍ علىٰ ملك البائع أجاز ذلك.

وتحصيل مذهب مالك في من باع حيواناً واستثنىٰ بعضه[١]: أن ذلك البعض لا يخلو أن يكون شائعاً، أو معيناً، أو مقدراً، فإن كان شائعاً فلا خلاف في جوازه، مثل: أن يبيع عبداً إلا رُبعه.

وأما إن كان معيناً فلا يخلو أن يكون مُغيَّباً، مثل: الجنين، أو يكون غير مُغيَّب، فإن كان مُغيَّباً فلا يجوز، وإن كان غير مُغيَّب -كالرأس واليد والرجل- فلا يخلو الحيوان أن يكون مما يُستباح ذبحه أو لا يكون، فإن كان مما لا يُستباح ذبحه فإنه لا يجوز؛ لأنه لا يجوز أن يبيع [٣٣٣أ] أحد غلاماً ويستثني رجله؛ لأن حقه غير متميز ولا متبعض، وذلك مما لا خلاف فيه.

وإن كان الحيوان مما يُستباح ذبحه، فإن باعه واستثنىٰ منه عضواً له قيمة بشرط الذبح، ففي المذهب فيه قولان[٢]:

أحدهما: أنه لا يجوز، وهو المشهور.

والثاني: يجوز، وهو قول ابن حبيب، جوز بيع الشاة مع استثناء القوائم والرأس.

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٢ و١٦٣ . وانظر: الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨ و١٩ .

(٢) المدونة ٤/ ٢٩٣ و٢٩٤، والمنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٢ و١٦٣ . وانظر: الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨ و١٩ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما إذا لم يكن للمستثنى قيمة فلا خلاف في جوازه في المذهب[١].

ووجه قول مالك: أنه إن كان استثناؤه بجلده فما تحت الجلد مُغيَّب، وإن كان لم يستثنه بجلده، فإنه لا يدري بأي صفة يخرج له بعد كَشْط الجلد عنه.

ووجه قول ابن حبيب: أنه استثنىٰ عضواً معيّناً معلوماً فلم يضره ما عليه من الجلد، أصله: شراء الحب في سُنبله، والجوز في قِشره.

وأما إن كان المُستثنىٰ من الحيوان بشرط الذبح إما عُرفاً وإما ملفوظاً به جزءاً مقدّراً -مثل: أرطال من جَزور- فعن مالك في ذلك روايتان[٢]:

إحداهما: المنع، وهي رواية ابن وهب.

والثانية: الإجازة في الأرطال اليسيرة فقط، وهي رواية ابن القاسم.

وأجمعوا من هذا الباب علىٰ جواز بيع الرجل ثمر حائطه واستثناء نخلات معينات منه قياساً على جواز شرائها[٣].

واتفقوا علىٰ أنه لا يجوز أن يستثني من حائط له عدة نخلات غير معينات

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٢ و١٦٣ . وانظر: الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨ و١٩ .

(٢) المدونة ٤/ ٢٩٣ و٢٩٤، والمنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٣ و١٦٤ . وانظر: الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨ و١٩ .

(٣) فتح القدير ٥/ ١٠٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥ . والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢ . والأم ٨/ ١٧٨، وتحفة المحتاج ٤/ ٢٥٢ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٦ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلا بتعيين المشتري لها بعد البيع[١]؛ لأنه بيع ما لم يرَه المتبايعان.

واختلفوا في الرجل يبيع الحائط ويستثني منه عدة نخلات بعد البيع:

فمنعه الجمهور[٢] لمكان اختلاف صفة النخيل.

وروي عن مالك[٣] إجازته.

ومنع ابن القاسم قوله في النخلات، وأجازه في استثناء الغنم.

وكذلك اختلف[٤] قول مالك وابن القاسم في شراء نخلات معدودة من حائطه علىٰ أن يعينها بعد الشراء المشتري، فأجازه مالك، ومنعه ابن القاسم[٥].

وكذلك اختلفوا إذا استثنى البائع مَكِيلَه من حائط:

قال أبو عمر بن عبد البر[٦]: فمنع ذلك فقهاء الأمصار الذين تدور

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٠٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥. والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٩. والأم ٣/ ٦١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٩. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٥.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٠٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٥. والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٩. والأم ٣/ ٦١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٩. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٤٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٤٥.

(٣) المدونة ٤/ ٢٠٢، والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٩. ومنح الجليل ٢/ ٥٥٩.

(٤) ليست في الأصل، واستدركت من بداية المجتهد.

(٥) المدونة ٤/ ٢٠٢، والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٩، ومنح الجليل ٢/ ٥٥٩.

(٦) الاستذكار ٦/ ٣٢٢ و٣٢٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفتوىٰ عليهم، وألفت الكتب على مذاهبهم؛ لنهيه ﷺ عن الثُّنيا في البيع؛ لأنه استثناء مكيل من جُزَاف.

وأما مالك وسلفه من أهل المدينة[١] فإنهم أجازوا ذلك فيما [٣٣٣ب] دون الثلث، ومنعوه فيما فوقه، وحملوا النهي عن الثُّنيا علىٰ ما فوق الثلث، وشبَّهوا بيع ما عدا المستثنىٰ ببيع الصُّبرة التي لا يُعلم مبلغ مكيلها، فتُباع جُزَافاً، ويُستثنى منها كيل ما، وهذا الأصل أيضاً مختلف فيه، أعني: إذا استثني منها كيل معلوم»[٢].

وقال في «الاختيارات»: «ويصح بيع الحيوان المذبوح مع جلده، وهو قول أكثر العلماء[٣]، وكذا لو أفرد أحدهما بالبيع»[٤].

وقال البخاري: «باب: ما يجوز من الاشتراط والثُّنْيا في الإقرار، والشروط التي يتعارفها الناس بينهم.

وإذا قال: مِئَة إلا واحدةً أو ثنتين، وقال ابن عون، عن ابن سيرين: قال رجل لكريِّه: أدخل رِكَابك، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مِئَة درهم، فلم يخرج، فقال شريحٌ: من شرط علىٰ نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه.

وقال أيوب، عن ابن سيرين: إن رجلاً باع طعاماً وقال: إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيعٌ، فلم يجئ، فقال شريحٌ للمشتري: أنت

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ١١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٤٨ و١٥٢.

(٣) منتهى الإرادات ٣/ ١٤٥ و١٤٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٥٥.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أخلفت، فقَضىٰ عليه.

حدثنا أبو اليمان، أخبرنا شعيبٌ، حدثنا أبو الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: (**إن لله تسعةً وتسعين اسماً، مِئَة إلا واحداً، مَن أحصاها دخل الجنة**)[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يجوز من الاشتراط والثُّنْيا) -بضم المثلثة وسكون النون بعدها تحتانية مقصور- أي: الاستثناء، (في الإقرار)، أي: سواء كان استثناء قليل من كثير، أو كثير من قليل، واستثناء القليل من الكثير لا خلاف في جوازه، وعكسه مختلف فيه:

فذهب الجمهور إلىٰ جوازه أيضاً، وأقوىٰ حججهم قوله تعالىٰ: ﴿إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ﴾[الحجر: ٤٢]، مع قوله: ﴿إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ ٱلْمُخْلَصِينَ﴾ [الحجر: ٤٠]؛ لأن أحدهما أكثر من الآخر لا محالة، وقد استثنىٰ كلّاً منهما من الآخر.

وذهب بعض المالكية -كابن الماجشون[٢]- إلىٰ فساده، وإليه ذهب ابن قتيبة، وزعم أنه مذهب البصريين من أهل اللغة، وأن الجواز مذهب الكوفيين، وممن حكاه عنهم الفراء.

قوله: (وقال ابن عون...) إلىٰ آخره، وَصَله سعيد بن منصور، عن هشيم عنه، ولفظه: أن رجلاً تكارىٰ من آخر [٣٣٤]، فقال: اخرج يوم الاثنين... فذكر نحوه.

---

(١) البخاري (٢٧٣٦).

(٢) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ٢٣٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (وقال أيوب، عن ابن سيرين...) إلىٰ آخره، وَصَله سعيد بن منصور أيضاً عن سفيان، عن أيوب، وحاصله: أن شُريحاً -في المسألتين- قضىٰ على المشترط بما اشترطه على نفسه بغير إكراه، ووافقه على المسألة الثانية أبو حنيفة[١] وأحمد[٢] وإسحاق.

وقال مالك والأكثر[٣]: يصح البيع ويبطل الشرط.

وخالفه الناس في المسألة الأولىٰ.

ووجَّهه بعضهم: بأن العادة أن صاحب الجِمال يرسلها إلى المرعىٰ، فإذا اتفق مع التاجر على يوم بعينه فأحضر له الإبل فلم يتهيَّأ للتاجر السفر أضرَّ ذلك بحال الجِمال؛ لما يحتاج إليه من العَلَف، فوقع بينهم التعارف علىٰ مال معيَّن يشترطه التاجر على نفسه إذا أخلف؛ ليستعين به الجمَّال على العَلَف.

وقال الجمهور[٤]: هي عِدَة، فلا يلزم الوفاء بها، والله أعلم»[٥] انتهىٰ.

قلت: الوفاء بالوعد من خصال المؤمنين، وإخلافه من خصال المنافقين.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٨ و٦٠٩.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٩ و١٧٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٩٠.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٨٣ و٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٥.

(٤) فتح القدير ٢/ ٣٣٠، ومنح الجليل ٣/ ٧٩٨.

(٥) فتح الباري ٥/ ٣٤٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثامن والأربعون بعد المئة:

قوله: (وأن يكون الثمن معلوماً للمتعاقدين، فإن باعه برَقْمه أو بألف درهم ذهباً وفضة لم يصح...) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع» «السابع: أن يكون الثمن معلوماً، فإن باعه السلعة برَقْمها، أو بألف ذهباً وفضة، أو بما ينقطع به السعر، أو بما باع به فلان، أو بدينار مطلق، وفي البلد نقود، لم يصح، وإن كان فيه نَقْد واحد انصرف إليه، وإن قال: بعتك بعشرة صحاحاً، أو إحدى عشرة مكسَّرة، أو بعشرة نقداً، أو عشرين نسيئة لم يصح، ويحتمل أن يصح»[٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: السابع: أن يكون الثمن معلوماً؛ لأنه أحد العوضين فاشتُرط العِلم به كالمبيع وكرأس مال السَّلَم.

قوله: (فإن باعه السلعة برَقْمها...) إلى آخره، فيه مسائل:

الأولى: إذا باعه السلعة برَقْمها المكتوب عليها وهما يجهلانه، أو أحدهما، لم يصح للجهالة.

وعنه[٣]: يصح، واختاره الشيخ تقي الدين.

الثانية: إذا باعه بألف ذهباً وفضة لم يصح؛ لأن مقدار كل واحد من الألف مجهول، أشبه ما لو قال: بمِئة بعضها ذهب [٣٣٤ب].

---

(١) الروض المربع ص٢٣٨.

(٢) المقنع ٢/١٦ و١٧.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٣٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجَّه في «الفروع»: الصحة، ويلزمه النصف ذهباً والنصف فضة.

الثالثة: إذا باعه بما ينقطع به السعر لم يصح.

وقيل: يصح[١]، واختاره الشيخ تقي الدين.

الرابعة: إذا باعه بما باع به فلان لم يصح.

وعنه[٢]: يصح، واختاره الشيخ تقي الدين.

الخامسة: إذا باعه بدينار مطلق وفي البلد نقود لم يصح؛ لأن الثمن غير معلوم حال العقد والعلم به شرط.

وهذا إذا لم يكن فيه نقد غالب، فإن كان انصرف إليه، وصح على الأصح.

فائدة: يصح بوزن صَنْجَة لا يعلمان وزنها ويصير[٣] ثمناً في الأصح.

قوله: (وإن قال: بعتك بعشرة...) إلىٰ آخره، هذا المذهب[٤]، والمراد: إذا لم يتفرقا علىٰ أحدهما؛ لما روىٰ أبو هريرة، قال: نهىٰ رسولُ الله ﷺ عن بيعتين في بيعة. رواه أحمد والشافعي والترمذي وصحَّحه[٥].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٣٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٣٣.

(٣) كذا في الأصل، وفي الإفصاح: «وبصُبرة».

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٥٩.

(٥) أحمد ٢/ ٤٣٢، والشافعي كما في معرفة السنن والآثار ٤/ ٣ ٨١، والترمذي (١٢٣١). وأخرجه أيضاً النسائي ٧/ ٣٤٠، من طريق محمد بن عمرٍو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه، به. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وما فسَّره المؤلف هو قول أكثر العلماء[١].

وقيل: معنىٰ بيعتين في بيعة: أن يشترط أحدهما علىٰ صاحبه عقداً آخر -كسلف، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، ونحو ذلك- جزم به في «المغني» و«الشرح»[٢]، وقدَّمه في «الفروع».

قوله: (ويحتمل أن يصح هذا لأبي الخطاب من رواية: إن خِطْتَ هذا الثوب اليوم فَلَكَ درهم، وإن خِطته غداً فلك نصف درهم)، فيلحق به البيع فيكون وجهاً في السمة، واختاره في «الفائق»[٣].

وقال ابن رشد في باب البيوع المنهي عنها من قِبَل الغبن الذي يسببه الغَرَر: «ومن هذا الباب: ما ثَبَتَ أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن بيعتين في بيعة،

= قال الترمذي: حسنٌ صحيحٌ.

وقال ابن الملقن في البدر المنير ٦/ ٤٩٦: هذا الحديث صحيح.

(١) المبسوط ١٣/ ١٦، وفتح القدير ٥/ ٢١٧ و٢١٨. والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٩٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٥٩.

(٢) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٢٣٠.

(٣) حاشية المقنع ٢/ ١٦ و١٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وذلك من حديث ابن عمر[١]، وحديث ابن مسعود[٢]، وأبي هريرة[٣].

قال أبو عمر[٤]: وكلها من نقل العدول، فاتفق العلماء على القول

---

(١) أخرجه الترمذي (١٣٠٩)، وابن ماجه (٢٤٠٤)، وأحمد ٢/ ٧١، من طريق يونس بن عبيد عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما، به.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٨٥: رجال أحمد رجال الصحيح.
وقال البوصيري في الزوائد ٣/ ٦٢ و٦٣: هذا إسناد رجاله ثقات، غير أنه منقطع، قال أحمد بن حنبل: لم يسمع يونس بن عبيد عن نافع شيئاً، إنما سمع من ابن نافع، عن أبيه.
وقال ابن معين وأبو حاتم: لم يسمع من نافع شيئاً.
وقال الألباني في الإرواء ٥/ ١٥٠: نافع أولاده ثلاثة: عمر، وعبد الله، وأبو عمر، كما في التهذيب، وعمر ثقة من رجال الشيخين، والثاني ضعيف، والثالث لم أعرفه، فإن كان الذي روى عنه الأول فالسند صحيح، وإلا فلا.

(٢) أخرجه أحمد ١/ ٣٩٨، من طريق سماك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن أبيه رضي الله عنه، به.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٨٤: رجال أحمد ثقات.
وقال ابن الملقن في البدر المنير ٦/ ٤٩٦: اختلف الحفاظ في سماع عبد الرحمن من أبيه، فقال يحيى بن معين في إحدى الروايتين: لم يسمع منه. وقال علي بن المديني والأكثرون: إنه سمع منه، وهي زيادة علم.

(٣) أخرجه أحمد ٢/ ٤٣٢، والترمذي (١٢٣١)، والشافعي كما في معرفة السنن والآثار ٤/ ٣٨١. والنسائي ٧/ ٣٤٠، من طريق محمد بن عمرٍو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه، به.
قال الترمذي: حسنٌ صحيحٌ.
وقال ابن الملقن في البدر المنير ٦/ ٤٩٦: هذا الحديث صحيح.

(٤) الاستذكار ٦/ ٤٤٨-٤٤٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بموجب هذا الحديث عموماً[(١)]، واختلفوا في التفصيل، أعني: في الصورة التي ينطلق عليها هذا الاسم من التي لا ينطلق عليها، واتفقوا أيضاً على بعضها، وذلك يتصور على وجوه ثلاثة:

أحدها: إما في مثمونين بثمنين، أو مَثمُون واحد بثمنين، أو مَثمُونَين بثمن واحد، علىٰ أن أحد البيعين قد لزم.

أما في مثمونين بثمنين: فإن ذلك يتصور على وجهين:

أحدهما: أن يقول له: أَبِيعُك هذه السلعة بثمن كذا، علىٰ أن تبيعني هذه الدار بثمن كذا.

والثاني: أن يقول له أبيعك هذه [٣٣٥أ] السلعة بدينار، أو هذه الأخرىٰ بدينارين.

وأما بيع مثمون واحد بثمنين: فإن ذلك يُتصور أيضاً علىٰ وجهين:

أحدهما: أن يكون أحد الثمنين نقداً، والآخر نسيئة، مثل: أن يقول له: أبيعك هذا الثوب نقداً بعشرة أو إلى أجل بعشرين.

والوجه الثاني: أن يقول: أبيعك هذا الثوب نقداً بثمن كذا على أن أشتريه منك إلى أجل كذا بثمن كذا.

[وأما مثمونان][(٢)] بثمن واحد: فمثل أن يقول له: أبيعك أحد هذين بثمن كذا.

---

(١) المبسوط ١٣/ ١٦، وفتح القدير ٥/ ٢١٧ و٢١٨. والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٩٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٥٩.

(٢) في الأصل: «وامثمونان» والمثبت من بداية المجتهد.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فأما الوجه الأول: -وهو أن يقول له: أبيعك هذه الدار بكذا علىٰ أن تبيعني هذا الغلام بكذا- فنص الشافعي[١] علىٰ أنه لا يجوز؛ لأن الثمن في كليهما يكون مجهولاً؛ لأنه لو أفرد المبيعين لم يتفقا في كل واحد منهما على الثمن الذي اتفقا عليه في المبيعين في عقد واحد.

وأصل الشافعي في ردِّ بيعتين في بيعة، إنما هو جهل الثمن أو المثمون.

وأما الوجه الثاني: -وهو أن يقول: أبيعك هذه السلعة بدينار، أو هذه الأخرى بدينارين على أن البيع قد لزم في أحدهما- فلا يجوز عند الجميع، وسواء كان النقد واحداً أو مختلفاً.

وخالف عبد العزيز بن أبي سلمة في ذلك، فأجازه إذا كان النقد واحداً أو مختلفاً.

وعِلَّة مَنْعه عند الجميع: الجهل، وعند مالك من باب سد الذرائع؛ لأنه ممكن أن يختار في نفسه أحد الثوبين، فيكون قد باع ثوباً ودیناراً بثوب ودينار، وذلك لا يجوز على أصل مالك.

وأما الوجه الثالث: -وهو أن يقول له: أبيعك هذا الثوب نقداً بكذا، أو نسيئة بكذا، فهذا إذا كان البيع فيه واجباً- فلا خلاف في أنه لا يجوز.

وأما إذا لم يكن البيع لازماً في أحدهما:

فأجازه مالك[٢].

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومنعه أبو حنيفة[١] والشافعي[٢]؛ لأنهما افترقا على ثمن غير معلوم.

وجعله مالك من باب الخيار؛ لأنه إذا كان عنده على الخيار لم يتصور فيه ندم يوجب تحويل أحد الثمنين في الآخر، وهذا عند مالك هو المانع.

فعلة امتناع هذا الوجه الثالث عند الشافعي وأبي حنيفة من جهة جهل الثمن، فهو عندهما من بيوع الغرر التي نهي عنها [٣٣٥ب].

وعلة امتناعه عند مالك: سد الذريعة الموجبة للرِّبا؛ لإمكان أن يكون الذي له الخيار قد اختار أولاً إنفاذ العقد بأحد الثمنين المؤجَّل أو المعجَّل، ثم بدا له ولم يظهر ذلك، فيكون قد ترك أحد الثمنين [للثمن الثاني فكأنه باع أحد الثمنين][٣] بالثاني، فيدخله ثمن بثمن نسيئة أو نسيئة ومتفاضلاً.

وهذا كله إذا كان الثمن نقداً، وإذا كان الثمن غير نقد؛ بل طعاماً دخله وجه آخر، وهو بيع الطعام بالطعام متفاضلاً.

وأما إذا قال: أشتري منك هذا الثوب نقداً بكذا على أن تبيعه مني إلى أجل، فهو عندهم لا يجوز بإجماع[٤]؛ لأنه من باب العينة وهو بيع الرجل ما ليس عنده، ويدخله أيضاً عِلَّة جهل الثمن.

وأما إذا قال له: أبيعك أحد هذين الثوبين بدينار، وقد لزمه أحدهما

---

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٥٨، وفتح القدير ٥/ ٢١٧ و٢١٨.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠.

(٣) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من بداية المجتهد.

(٤) فتح القدير ٥/ ٤٢٤ و٤٢٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٣ و٣٤٤. والشرح الصغير، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٨ و٨٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٢ و٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٨١ و٣٨٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أيهما اختار وافترقا قبل الخيار، فإن كان الثوبان من صنفين وهما مما يجوز أن يسلم أحدهما في الثاني، فإنه لا خلاف بين مالك(١) والشافعي(٢) في أنه لا يجوز، وقال عبد العزيز بن أبي سلمة: إنه يجوز.

وعِلَّة المنع: الجهل والغَرَر.

وأما إن كان من صنف واحد:

فيجوز عند مالك(٣).

ولا يجوز عند أبي حنيفة(٤) والشافعي(٥).

وأما مالك فإنه أجازه؛ لأنه يجيز الخيار بعد عقد المبيع في الأصناف المستوية؛ لقلة الغَرَر عنده في ذلك.

وأما من لا يجيزه فيعتبره بالغَرَر الذي لا يجوز؛ لأنهما افترقا على بيع غير معلوم.

وبالجملة: فالفقهاء متفقون على أن الغَرَر الكثير في المبيعات لا يجوز، وأن القليل يجوز(٦).

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٨ .

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠ .

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٨

(٤) فتح القدير ٥/ ١٩٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٩ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٢٥١ و٢٥٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٠٨ .

(٦) المبسوط ١٣/ ١٧ . والشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٠ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٦٤، ونهاية المحتاج ٤/ ١٤٨ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٣ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويختلفون في أشياء من أنواع الغَرَر، فبعضهم يلحقها بالغرر الكثير، وبعضهم يلحقها بالغرر القليل المباح؛ لترددها بين القليل والكثير.

فإذا قلنا: بالجواز على مذهب مالك فقبض الثوبين من المشتري علىٰ أن يختار فهلك أحدهما أو أصابه عيب، فمن يصيبه ذلك [٣٣٦أ]؟

فقيل: تكون المصيبة بينهما.

وقيل: بل يضمنه كله المشتري، إلا أن تقوم البينة على هلاكه.

وقيل: فرق في ذلك بين الثياب وما يغلب عليه، وبين ما لا يغلب عليه: كالعبد فيضمن فيما يغلب عليه، ولا يضمن فيما لا يغلب عليه.

وأما هل يلزمه أخذ الباقي؟ قيل: يلزم، وقيل: لا يلزم»[(١)].

وقال في «الاختيارات»: «ويصح البيع بالرَّقْم، ونصَّ عليه أحمد[(٢)]، وتأوَّله القاضي، وبما ينقطع به السعر، وكما يبيع الناس، وهو أحد القولين في مذهب أحمد[(٣)]، ولو باع ولم يُسَمِّ الثمن صحَّ بثمن المِثْل كالنِّكاح»[(٤)].

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٤٢-١٤٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٣٢.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٣٣.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢١ و١٢٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع التاسع والأربعون بعد المئة:

قوله: (وإن باع من الصُّبرة: كل قفيز بدرهم، أو بمِئة درهم إلا ديناراً، أو عكسه، أو باع معلوماً ومجهولاً يتعذَّر عِلمه، ولم يقل: كل منهما بكذا لم يصح، فإن لم يتعذَّر صحَّ في المعلوم بقسطه...) إلىٰ آخره[1].

قال في «المقنع»: «وإن باعه الصُّبْرَة كلَّ قفيز بدرهم، والقطيع كل شاة بدرهم، والثوب كل ذراع بدرهم صحَّ، وإن باعه من الصُّبْرَة كل قفيز بدرهم لم يصح، وإن باعه بمئة درهم إلا ديناراً لم يصح، ذكره القاضي، ويجيء علىٰ قول الخرقي: أنه يصح.

فصل: في تفريق الصفقة: وهو أن يجمع بين ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه، وله ثلاث صور:

أحدها: باع معلوماً ومجهولاً فلا يصح.

الثانية: باع مُشاعاً بينه وبين غيره كعبد مشترك بينهما، أو ما يقسم عليه الثمن بالأجزاء -كقفيزين متساويين لهما- فيصح في نصيبه بقسطه في الصحيح من المذهب[2]، وللمشتري الخيار إذا لم يكن عالماً.

الثالثة: باع عبده وعبد غيره بغير إذنه، أو باع عبداً وحراً، أو خلّاً

---

(١) الروض المربع ص٢٣٨ و٢٣٩.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٦.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وخمراً، ففيه روايتان:

أولاهما[١]: لا يصح.

والأخرى[٢]: يصح في عبده، وفي الخل بقسطه.

وإن باعه عبده وعبد غيره بإذنه بثمن واحد، فهل يصح؟ على وجهين[٣].

وإن جمع بين بيع وإجارة وصرف صحَّ فيهما، ويقسط العوض عليهما في أحد الوجهين[٤].

وإن جمع بين كتابة وبيع، فكاتب عبده وباعه شيئاً صفقة واحدة؛ بَطَلَ البيع، وفي الكتابة وجهان[٥]»[٦] [٣٣٦ب].

قال في «الحاشية»: «قوله: (وإن باعه الصُّبْرَة...) إلىٰ آخره.

هذا المذهب[٧]، وبه قال مالك[٨] والشافعي[٩].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٥٥.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٣ و١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٣ و١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٧، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٥٨.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٤ و١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٨ و٣٦٩.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠. والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٦٣.

(٦) المقنع ٢/ ١٧- ١٩.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥١، وكشاف القناع ٧/ ٣٦١.

(٨) الشرح الصغير ٢/ ١٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧.

(٩) تحفة المحتاج ٤/ ٢٥٩ و٢٦٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أبو حنيفة[١]: يصح في قفيز واحد، ويبطل فيما عداه.

ولنا[٢]: أن المبيع معلوم بالمشاهدة، والثمن معلوم؛ لإشارته إلى ما يُعرف مبلغه بجهة لا تتعلَّق بالمتعاقدين، وهو الكيل والعَدّ والذَّرع، وكذلك حكم الثوب والأرض والقطيع من الغنم.

قوله: (وإن باعه من الصُّبْرَة...) إلىٰ آخره، وهذا الصحيح من المذهب[٣]؛ لأن «من» للتبعيض و«كل» للعدد، فيكون ذلك العدد مجهولاً.

وقيل: يصح، قال ابن عقيل: وهو الأشبه؛ لأن «من» وإن أعطت البعض فما هو بعض مجهول؛ بل قد جعل لكل جزء معلوم منها ثمناً معلوماً، فهو كما لو قال: قفيزاً منها، واختاره صاحب «الفائق».

قوله: (أحدها معلوماً ومجهولاً...) إلىٰ آخره، وهذا بغير خلاف؛ لأن هذا مجهول لا يصح بيعه، والمعلوم مجهول الثمن، ولا سبيل إلى معرفته؛ لأن معرفته إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما، والمجهول لا يمكن تقويمه فيتعذر التقسيط.

قوله: (والثانية:...) إلىٰ آخره، وهذا قول الأكثر منهم: مالك[٤]، وأبو حنيفة[٥]، وأحد قولي الشافعي[٦]؛ لأن كل واحد له حكم لو كان

---

(١) فتح القدير ٥/ ٨٨، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٧.
(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥١، وكشاف القناع ٧/ ٣٦١.
(٣) كشاف القناع ٧/ ٣٦١، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٤٠ و١٤١.
(٤) الشرح الصغير ٢/ ٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥ و١٦.
(٥) فتح القدير ٢/ ٢٢٥، بدائع الصنائع ٥/ ١٤٥.
(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

منفرداً، فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكمه، كما لو باع شِقْصاً وسيفاً.

والثاني[١]: لا يصح، وبه قال أبو ثور؛ لأن الصفقة إذا لم يمكن تصحيحها في جميع المعقود عليه بَطَلَت في الكل، كالجمع بين الأختين وبيع درهم بدرهمين، والفرق: أن الأختين والدرهمين ليس واحد منهما أَولىٰ بالفساد من الآخر؛ فلذلك فَسَدَ فيهما، وهذا بخلافه.

وقوله: للمشتري الخيار إذا لم يكن عالماً؛ لأن الشركة عيب؛ ولهذا ثبتت الشُّفعة في المبيع خوفاً من شيوع المشاركة، وفي «المغني»: له الأَرْش إن لم يكن عالماً، وأمسك فيما ينقصه التفريق، وظاهره إذا كان عالماً فلا خيار له، ولا للبائع أيضاً مطلقاً؛ لأنه رضي بزوال ملكه عمَّا يجوز بيعه بقسطه»[٢].

قوله: «(الثالثة: باع عبده...) إلىٰ آخره، اختلفت الرواية عن أحمد في هذه المسألة[٣]، فنقل صالح في من اشترى عبدين فوجد أحدهما حرّاً رجع بقيمته من الثمن [٣٣٧أ].

ونقل عنه مُهنَّا في من تزوَّج امرأة على عبدين؛ فوجد أحدُهما حُرّاً، فلها قيمة العبدين، فأبطل الصداق فيهما جميعاً.

وللشافعي قولان كالروايتين[٤].

---

(١) المجموع ٩/ ٣٠٨ و٣٠٩.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ١٧- ١٩. وانظر: الشرح الكبير ١١/ ١٣٦- ١٥٤.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ١٥٥.

(٤) المجموع ٩/ ٤٧١، وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأبطل مالك[١] العقد فيهما إلا أن يبيع ملكه وملك غيره، فيصح في ملكه، ويقف في ملك غيره على الإجازة.

ونحوه قول أبي حنيفة[٢].

وقال أبو ثور: لا يصح بيعه؛ لما تقدم في الصورة الثانية؛ ولأن الثمن مجهول؛ لأنه إنما يميز بالتقسيط للثمن على القيمة، وذلك مجهول في الحال، ولأنه لو صرح به فقال: بعتك هذا بقسطه من الثمن لم يصح، فكذلك إذا لم يصرح، وهذا اختيار المصنف والشارح، وجزم به في «الوجيز».

والأول هو المذهب[٣]؛ لما تقدم في الثانية، فعليه للمشتري الخيار، ولا خيار للبائع على الصحيح من المذهب[٤].

وقال الشيخ تقي الدين[٥]: يثبت له الخيار أيضاً، ذكره عنه في «الفائق».

قوله: (وإن باع عبده وعبد غيره بإذنه[٦]...) إلىٰ آخره [على وجهين][٧] أحدهما: يصح، وهو الصحيح من المذهب[٨]، وبه قال مالك[٩]

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٦.

(٢) فتح القدير ٢/ ٢٢٥، بدائع الصنائع ٥/ ١٤٥.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٦.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٧.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٥٧ و١٥٨.

(٦) كذا في الأصل، والصواب: «بغير إذنه»، كما في الشرح الكبير.

(٧) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من الشرح الكبير.

(٨) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٣ و١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٧.

(٩) حاشية الدسوقي ٣/ ١٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأبو حنيفة[١]، وهو أحد قولي الشافعي[٢]؛ لأن جملة الثمن معلومة فصح، كما لو كانا لرجل واحد، وكما لو باعا عبداً واحداً لهما، فعليه يتقسط الثمن على قدر القيمة، ومثله بيع عبديه لاثنين بثمن واحد؛ لكل منهما عبد، أو اشتراهما منهما[٣].

قوله: (وإن جمع بين بيع وإجارة...) إلىٰ آخره، وهذا المذهب[٤]؛ لأنهما عينان يجوز أخذ العوض عنهما منفردين، فجاز أخذ العوض عنهما مجتمعين كالعبدين، واختلاف حكمهما لا يمنع الصحة كما لو جمع بين ما فيه شُفعة وما لا شُفعة فيه، ومثله لو جمع بين بيع وخلع، أو بيع ونِكاح.

قوله: (وإن جمع بين كتابة وبيع...) إلىٰ آخره، هذا الصحيح من المذهب[٥]، اختاره القاضي وابن عقيل وغيرهما؛ لأنه باع ماله لعبده القِنِّ فلم يصح كما لو باعه من غير الكتابة.

وقيل: الصحة، منصوص أحمد[٦]، واختاره القاضي وابن عقيل أيضاً في النكاح، وأبو خطاب والأكثرون اكتفاء باقتران البيع بشرطه، وهو كون المشتري مُكَاتَباً تصح معاملته للسيد فعليه يقسط العِوَض على قيمتهما.

قوله: (وفي الكتابة) وجهان: أحدهما: يصح؛ لأن البطلان وجد في

---

(١) فتح القدير ٢/ ٢٢٥، بدائع الصنائع ٥/ ١٤٥.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٨.

(٣) في الأصل: «منه» ولعل المثبت هو الصواب.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٤ و١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٨ و٣٦٩.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٩ و٣٧٠.

(٦) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٦٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

البيع فاختص به، وهو المذهب[١]»[٢] [٣٣٧ب].

وقال ابن رشد في باب الشروط والثُّنيا: «واختلف العلماء من هذا الباب في بيع وإجارة معاً في عقدٍ واحدٍ:

فأجازه مالك وأصحابه[٣].

ولم يُجِزْه الكوفيون[٤] ولا الشافعي[٥]؛ لأن الثمن يرون أنه يكون حينئذٍ مجهولاً.

ومالك يقول[٦]: إذا كانت الإجارة معلومة لم يكن الثمن مجهولاً.

وربما رَآهُ الذين منعوه مِن باب بيعتين في بيعة.

وأجمعوا على أنه لا يجوز السلف والبيع كما قلنا[٧].

واختلف قول مالك[٨] في إجازة السلف والشركة: فمرَّة أجاز ذلك، ومرة منعه.

وهذه كلها اختلف العلماء فيها؛ لاختلافها بالأقل والأكثر في وجود

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ١٩و٢٠. وانظر: الشرح الكبير ١١/ ١٥٤- ١٦٣.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ١٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢.

(٤) بدائع الصنائع ٤/ ٥٨ و٥٩، وفتح القدير ٥/ ٢١٧ و٢١٨.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٢٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٨٣ و٤٨٤.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ١٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢.

(٧) المبسوط ١٤/ ٤٠، وفتح القدير ٥/ ٢١٨. والشرح الصغير ٢/ ٣٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٩٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٧٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٩٨.

(٨) الشرح الصغير ٢/ ١٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢، ومنح الجليل ٢/ ٥١٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عِلل المنع فيها المنصوص عليها، فمن قويت عنده عِلَّة المنع في مسألة منها منعها، ومن لم تَقْوَ عنده أجازها.

وذلك راجع إلى ذوق المجتهد؛ لأن هذه المواد يتجاذب القول فيها إلىٰ الضدين على السواء عند النظر فيها.

ولعل في أمثال هذه المواد يكون القول بتصويب كل مجتهد صواباً؛ ولهذا ذهب بعض العلماء في أمثال هذه المسائل إلى التخيير»[(١)].

وقال في «الإفصاح»: «واتَّفقوا علىٰ أنه إذا تناولت صفقة البيع مباحاً فإنه جائز، وإذا تناولت المحظور كالخمر لم يَجُزْ[(٢)].

واختلفوا فيما إذا اشتملت الصفقة علىٰ مباح ومحظور:

فقال أبو حنيفة[(٣)] ومالك[(٤)]: يبطل العقد فيهما.

وقال أحمد[(٥)]: يصح العقد في المباح ويبطل في المحظور.

وعن الشافعي[(٦)] كالمذهبين»[(٧)].

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٥٢ و١٥٣.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢١٨ و٥/ ٣٦٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨. والشرح الصغير ٢/ ٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٣٤ و٢٣٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٩٢ و٢٩٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٢٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٠٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٢٥، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٥.

(٤) الشرح الصغير ١/ ٤٠٦، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٦٦.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٣ و١٥٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٦٧.

(٦) المجموع ٩/ ٤٧٢، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٧، وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٨.

(٧) الإفصاح ٢/ ٤٣ و٤٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن رشد أيضاً في باب أحكام البيوع: في البيع المطلق:

«وإذ قد قلنا: إن المشتري يُخيَّر بين أن يردَّ المبيع، ويأخذ ثمنه، أو يمسك ولا شيء له:

فإن اتفقا على أن يمسك المشتري سلعته، ويعطيه البائع قيمة العيب، فعامة فقهاء الأمصار يجيزون ذلك[1] إلا ابن سريج -من أصحاب الشافعي- فإنه قال: ليس لهما ذلك[2]؛ لأنه خيار في مال فلم يكن له إسقاطه بعوض كخيار الشفعة.

قال القاضي عبد الوهاب [٣٣٨أ]: وهذا غلط؛ لأن ذلك حق للمشتري فله أن يستوفيه، أعني: أن يرد ويرجع بالثمن، وله أن يعاوض على تركه، وما ذكره من خيار الشُّفعة فإنه شاهد لنا، فإن له عندنا تَركه إلىٰ عوض يأخذه، وهذا لا خِلاف فيه.

وفي هذا الباب فرعان مشهوران من قِبَل التبعيض:

أحدهما: هل إذا اشترى المشتري أنواعاً من المبيعات في صفقة واحدة فوجد أحدهما معيباً، فهل يرجع بالجميع أو بالذي وجد فيه العيب؟

فقال قوم: ليس له إلا أن يرد الجميع أو يمسك، وبه قال أبو ثور والأوزاعي، إلا أن يكون قد سمَّىٰ ما لكل واحد من تلك الأنواع من

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٥٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦ و٧. والشرح الصغير ٢/ ٥٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٧٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٥٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٦ و٤٤٧.

(٢) المهذب ١/ ٣٧٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

القيمة، فإن هذا مما لا خلاف فيه أنه يرد المبيع بعينه فقط، وإنما الخلاف إذا لم يسمِّ.

وقال قوم: يرد المعيب بحصته من الثمن، وذلك بالتقدير، وممن قال بهذا القول: سفيان الثوري، وغيره.

ورُوي عن الشافعي[١] القولان معاً.

وفرَّق مالك[٢]، فقال: ينظر في المَعِيب، فإن كان ذلك وجه الصفقة والمقصود بالشراء رد الجميع، وإن لم يكن وجه الصفقة رده بقيمته.

وفرَّق أبو حنيفة[٣] تفريقاً آخر، وقال: إن وجد العيب قبل القبض ردَّ الجميع، وإن وجده بعد القبض ردَّ المعيب بحصته من الثمن.

ففي هذه المسألة أربعة أقوال.

فحُجَّة من منع التبعيض في الرد: أن المردود يرجع فيه بقيمة لم يَتفق عليها المشتري والبائع، وكذلك الذي يبقىٰ إنما يبقىٰ بقيمة لم يتفقا عليها، ويمكن أنه لو بُعِّضَت السلعة لم يَشْتَرِ البعض بالقيمة التي أُقيم بها.

وأما حُجَّة مَن رأى الردَّ في البعض المعيب ولابد، فإنه موضع ضرورة فأُقيم فيه التقويم والتقدير مقام الرضا، قياساً علىٰ أن ما فات في البيع فليس فيه إلا القيمة.

وأما تفريق مالك بين ما هو وجه الصفقة أو غير وجهها فاستحسان منه؛

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨١ و٣٨٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٦١ و٦٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٤ و١٣٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٧٤ و١٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٩ و٤٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لأنه رأىٰ أن ذلك المعيب إذا لم يكن مقصوداً في المبيع، فليس كبير ضرر في ألّا يوافق الثمن الذي أُقيم به، أراده المشتري أو البائع، وأما عندما يكون مقصوداً أو جُلَّ المبيع [٣٣٨ب] فيعظم الضرر في ذلك.

واختُلف عنه: هل يعتبر تأثير العيب في قيمة الجميع، أو في قيمة المعيب خاصة؟

وأما تفريق أبي حنيفة بين أن يقبض أو لا يقبض؛ فإن القبض عنده شرط من شروط تمام البيع، وما لم يقبض المبيع فضمانه عنده من البائع، وحكم الاستحقاق في هذه المسألة حكم الرد بالعيب.

وأما المسألة الثانية: فإنهم اختلفوا أيضاً في رجلين يتبايعان[١] شيئاً واحداً في صفقة واحدة فيجدان به عيباً، فيريد أحدهما الرجوع، ويأبى الآخر:

فقال الشافعي[٢]: لمن أراد الرد أن يرد.

وهي رواية ابن القاسم عن مالك.

وقيل: ليس له أن يرد[٣].

فمن أوجب الردَّ شبَّهه بالصفقتين المفترقتين؛ لأنه قد اجتمع فيها عاقدان، ومَن لم يوجبه شبَّهه بالصفقة الواحدة إذا أراد المشتري فيها تبعيض ردِّ المبيع بالعيب»[٤].

---

(١) في بداية المجتهد: «يبتاعان».

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٣.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٦.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٦٥ و١٦٦.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع الخمسون بعد المئة:

قوله: (ولا يصح البيع ولا الشراء ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني، ويصح النكاح وسائر العقود)[١].

قال في «المقنع»: «ولا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها، ويصح النكاح وسائر العقود في أصح الوجهين[٢]»[٣].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ويصح النكاح وسائر العقود...) إلىٰ آخره؛ لأن النَّهيَ مختص بالبيع وغيره لا يساويه في الشغل عن السعي؛ لقِلَّة وجوده»[٤].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على كراهية البيع في وقت النداء يوم الجمعة[٥]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾[الجمعة: ٩].

ثم اختلفوا في المنع منه:

فقال مالك[٦] وأحمد[٧]: البيع باطل.

---

(١) الروض المربع ص٢٤٠.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٧، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٢.

(٣) المقنع ٢/ ٢٠.

(٤) حاشية المقنع ٢/ ٢٠. وانظر: الشرح الكبير ١١/ ١٦٤- ١٦٧.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦. والشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولم يمنع صحته الآخران[١].

وهذا النداء هو الأذان الثاني عند صعود الخطيب، فإن الأذان الأول إنما زاده عثمان رضي الله عنه»[٢] [٣٣٩أ].

وقال ابن رشد: «وإذا اعتبرت الأسباب التي من قبلها ورد النهي الشرعي في البيوع وهي أسباب الفساد العامة، وُجِدَتْ أربعةً:

أحدها: تحريم عين المبيع.

والثاني: الربا.

والثالث: الغرر.

والرابع: الشروط التي تؤول إلىٰ أحد هذين أو لمجموعهما.

وهذه الأربعة هي بالحقيقة أصول الفساد، وذلك أن النهي إنما تعلَّق فيها بالبيع من جهة ما هو بيع، لا لأمرٍ من خارج.

وأما التي ورد النهيُ فيها لأسباب من خارج:

فمنها الغِش.

ومنها الضَّرر.

ومنها لمكان الوقت المستحق بما هو أهم منه.

ومنها لأنها محرمة البيع»[٣]...

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٨-٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣.

(٢) الإفصاح ٢/ ٤٨.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١١٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلىٰ أن قال: «الباب السادس في النهي من قبل وقت العبادات، وذلك إنما ورد في الشرع في وقت وجوب المشي إلى الجمعة فقط؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾[الجمعة: ٩]، وهذا أمر مُجمَع عليه فيما أحسب[١]، أعني: منع البيع عند الأذان الذي يكون بعد الزوال والإمام على المنبر.

واختلفوا في حُكمه إذا وقع: هل يفسخ أو لا يفسخ؟ فإن فُسخ فعلىٰ من يفسخ؟ وهل يلحق سائر العقود في هذا المعنى بالبيع أم لا يلحق؟

فالمشهور عن مالك[٢]: أنه يفسخ.

وقد قيل: لا يفسخ، وهذا مذهب الشافعي[٣] وأبي حنيفة[٤].

وسبب الخلاف -كما قلنا غير ما مرَّة-: هل النهي الوارد لسبب من خارج يقتضي فساد المنهي عنه، أو لا يقتضيه؟

وأما علىٰ من يفسخ:

فعند مالك[٥] علىٰ مَن تجب عليه الجمعة، لا علىٰ مَن لا تجب عليه.

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦. والشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠.

(٢) الشرح الصغير ١/ ١٨٣، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٨.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٣٠٨ و٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦.

(٥) الشرح الصغير ١/ ١٨٣، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما أهل الظاهر[١] فتقتضي أصولهم أن يفسخ على كل بائع.

وأما سائر العقود فيحتمل أن تلحق بالبيوع؛ لأن فيها المعنى الذي في البيع من الشغل به عن السعي إلى الجمعة، ويحتمل ألّا يلحق به؛ لأنها تقع في هذا الوقت نادراً بخلاف البيوع.

وأما سائر الصلوات فيمكن أن تلحق بالجمعة على جهة الندب لمرتقب الوقت، فإذا فات فعلى جهة الحظر، وإن كان لم يقل به أحد في مبلغ علمي؛ ولذلك مدح الله تَارِكِي البيوع لمكان الصلاة، فقال تعالىٰ: ﴿رِجَالٌ لَّا تُلْهِيهِمْ تِجَٰرَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَإِقَامِ ٱلصَّلَوٰةِ وَإِيتَآءِ ٱلزَّكَوٰةِ﴾[النور: ٣٧]»[٢].

قال الشيخ ابن سعدي:

«القاعدة السادسة والسابعة: إذا تضمَّن العقد ترك واجب، أو انتهاك محرم، فإنه حرام غير صحيح.

[وقد دلت النصوص الشرعية علىٰ هذين الأمرين في عدة مواضع، فمن ذلك:

البيع والشراء بعد نداء الجمعة.

وكذلك إذا ضاق وقت المكتوبة، أو خاف فَوْت الجماعة.

وكذلك المعاملة التي تفوت الإنسان، وتشغله عما أوجب الله عليه من الحقوق، قال تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تُلْهِكُمْ أَمْوَٰلُكُمْ وَلَآ أَوْلَٰدُكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْخَٰسِرُونَ ﴿٩﴾﴾[المنافقون: ٩].

---

(١) المحلىٰ ٩/ ٢٦.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٥٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهذا إنما في الإشغال عن الواجبات؛ لأنه نهىٰ عنه، ثم رتَّب عليه الخسارة.

ومن ذلك: أن يبيع العنب والعصير ممن يتخذه خمراً، أو البيض والجوز لأهل القمار، أو السلاح في الفتنة وعلىٰ أهل الحرب، وقطاع الطريق، وبيع الرقيق المسلم للكافر إذا لم يعتق عليه.

ومما يدخل في هذه القاعدة: العقد علىٰ عقد المسلم من بيع وشراء وإجارة ومُسَاقَاة ومزارعة ومشاركة]، وخطبة نكاح، وخطبة الوظائف والولايات، كمَن هو في وظيفة أذان، أو إمامة، أو وقف، أو وكالة، أو ولاية كبيرة، أو صغيرة، فلا يحل لأحد أن يخطبها لنفسه أو غيره، وصاحبها أَهْلٌ قائم بولايته ووظيفته؛ لما في ذلك من إدخال الضرر علىٰ أخيه، وحصول العداوة والبغضاء.

فإذا تحرَّرت هذه القواعد مع ما تبعها من الضوابط واستثنيتها من ذلك الأصل العظيم حصل لك في هذه المواضع المهمَّة من العلم ما تهتدي به إلىٰ هذه المسائل والصور المذكورة وما كان في معناها مما تدعو إليه الضرورة والحاجة.

لأنه إذا ذكرت أصول المسائل ومآخذها، ومقاصد الشرع وبيان حكمها وأسرارها تقررت في الأذهان، وصار هذا العلم على هذا الوجه أكمل بكثير من تعلم مجرد صور المسائل وأفرادها دون حكمها ومآخذها، فإن هذا النوع قليل الثبوت في الذهن لا يكسب صاحبه تمرناً على المباحث العلمية والتفريعات النافعة، ولا يهتدي إلى الفرق بين المسائل المتفرقة أحكامها، ولا إلى الجمع بين المسائل المجتمعة أحكامها في أصل وعلةٍ، واتضح لك فائدة هذا الأصل وسعته، وأن الأصل في المعاملات كلها

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإباحة والتوسعة والسهولة إلا ما ضر الناس في أديانهم أو أخلاقهم أو دنياهم، وبالله التوفيق»[١] [٣٣٩ب].

وقال البخاري: «باب: التجارة في البَزِّ وغيره. وقوله ﷻ: ﴿رِجَالٌ لَّا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَن ذِكْرِ اللَّهِ﴾[النور: ٣٧].

وقال قتادة: كان القوم يتبايعون ويَتَّجرون، ولكنهم إذا نابهم حق من حقوق الله لم تُلههم تجارة ولا بيع عن ذِكر الله حتىٰ يؤدوه إلى الله.

وذكر حديث البراء وزيد بن أرقم: كنا تاجرين على عهد رسول الله ﷺ، فسألْنا رسولَ الله ﷺ عن الصَّرْف، فقال: **(إن كان يداً بيد فلا بأس، وإن كان نسيئة فلا يصلح)**[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (وقوله ﷻ: ﴿رِجَالٌ لَّا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَن ذِكْرِ اللَّهِ﴾) أي: وتفسير ذلك، وقد روىٰ عليُّ بن أبي طلحة، عن ابن عباس: أن المعنىٰ: لا تلهيهم عن الصلاة المكتوبة[٣].

قوله: (وقال قتادة: كان القوم يتبايعون...) إلىٰ آخره، لم أقف عليه موصولاً عنه، وقد وقع لي من كلام ابن عمر، أخرجه عبد الرزاق عنه: أنه كان في السوق فأقيمت الصلاة، فأغلقوا حوانيتهم ودخلوا المسجد، فقال ابن عمر: فيهم نزلت، فذكر الآية[٤]، وأخرج ابن أبي حاتم، عن ابن مسعود نحوه.

---

(١) الإرشاد ص٥٠٠ و٥٠١.

(٢) البخاري (٢٠٦٠ و٢٠٦١).

(٣) رواه الطبري في تفسيره ١٨/ ١٤٧.

(٤) تفسير عبد الرزاق ٢/ ٥١ (٢٠٥١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفي «الحلية» عن سفيان الثوري: كانوا يتبايعون ولا يدعون الصلوات المكتوبات في الجماعة[١]»[٢].

وقال البخاري: «باب: المشي إلى الجمعة. وقول الله جل ذكره: ﴿فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾[الجمعة:٩]، ومن قال: السعي: العمل والذهاب؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَسَعَىٰ لَهَا سَعْيَهَا﴾[الإسراء:١٩] وقال ابن عباسٍ رضي الله عنهما: يحرم البيع حينئذٍ.

وقال عطاء: تحرم الصناعات كلها، وقال إبراهيم بن سعدٍ، عن الزهري: إذا أذَّن المؤذنُ يومَ الجمعة وهو مسافر فعليه أن يشهد.

حدثنا علي بن عبد الله، قال: حدثنا الوليد بن مسلمٍ، قال: حدثنا يزيد بن أبي مريم، قال: حدثنا عباية بن رفاعة، قال: أدركني أبو عبسٍ وأنا أذهب إلى الجمعة، فقال: سمعت النبي ﷺ يقول: (**من اغبرَّت قدماه في سبيل الله حرَّمه الله على النار**)[٣].

وذكر أيضاً حديث أبي هريرة رضي الله عنه: سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: (**إذا أُقيمت الصلاة فلا تأتوها تسعون، وأتوها تمشون، عليكم السكينة، فما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأتموا**)[٤]» [٣٤٠أ].

قال الحافظ: «قوله: (باب: المشي إلى الجمعة. وقول الله جل ذكره: ﴿فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾[الجمعة:٩]، ومن قال: السعي: العمل والذهاب؛

---

(١) حلية الأولياء ٧/ ١٥ .

(٢) فتح الباري ٤/ ٢٩٧ .

(٣) البخاري (٩٠٧).

(٤) البخاري (٩٠٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لقوله تعالىٰ: ﴿وَسَعَىٰ لَهَا سَعْيَهَا﴾[الإسراء:١٩]).

قال ابن المنيِّر في «الحاشية»: لما قابل الله بين الأمر بالسعي والنهي عن البيع دلَّ علىٰ أن المراد بالسعي: العمل الذي هو الطاعة؛ لأنه هو الذي يقابل بسعي الدنيا كالبيع والصناعة، والحاصل: أن المأمور به سعي الآخرة، والمنهي عنه سعي الدنيا»[(١)].

وفي «الموطأ»: «عن مالك: أنه سأل ابن شهاب عن هذه الآية، فقال: كان عمر يقرؤها: (إذا نودي للصلاة... فامضوا)» وكأنه فسَّر السعي بالذهاب.

قال مالك: وإنما السعي العمل، لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي ٱلْأَرْضِ﴾[البقرة:٢٠٥]، وقال: ﴿وَأَمَّا مَن جَآءَكَ يَسْعَىٰ﴾[عبس:٨].

قال مالك: وليس السعي الاشتداد[(٢)].

قال الحافظ: «أورد المصنف في الباب حديث: (لا تأتوها وأنتم تسعون) إشارة منه إلى أن السعي المأمور به في الآية غير السعي المنهي عنه في الحديث.

والحُجَّة في ذلك: أن السعي في الآية فُسِّر بالمُضي، والسعي في الحديث فُسِّر بالعَدْو.

قوله: (وقال ابن عباس: يحرم البيع حينئذٍ)، أي: إذا نودي بالصلاة، وهذا الأثر ذكره ابن حزم من طريق عكرمة، عن ابن عباس بلفظ: لا يصلح

---

(١) فتح الباري ٢/ ٣٩٠.

(٢) الموطأ ١/ ١٠٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

البيع يوم الجمعة حين يُنادىٰ للصلاة، فإذا قضيت الصلاة فاشْتَرِ وبعْ[١].

ورواه ابن مردويه من وجه آخر، عن ابن عباس مرفوعاً[٢].

وإلى القول بالتحريم ذهب الجمهور[٣]، وابتداؤه عندهم من حين الأذان بين يدي الإمام؛ لأنه الذي كان في عهد النبي ﷺ، وأما الأذان الذي عند الزوال فيجوز عندهم البيع فيه مع الكراهة.

وعن الحنفية[٤]: يُكره مطلقاً، ولا يحرم.

وهل يصح البيع مع القول بالتحريم؟

قولان مبنيان على أن النهي يقتضي الفساد مطلقاً أوْ لا.

قوله: (وقال عطاء: تحرم الصناعات كلها)، وَصَله عبد بن حميد في «تفسيره» بلفظ: إذا نودي بالأذان حرم اللهو والبيع والصناعات كلها والرُّقاد، وأن يأتي الرجل أهله، وأن يكتب كتاباً[٥].

وبهذا قال الجمهور أيضاً[٦]»[٧] [٣٤٠ب].

---

(١) المحلىٰ ٥/ ٨١ و٩/ ٢٧.

(٢) انظر: الدر المنثور ٦/ ٣٢٩.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦.

(٥) انظر: الدر المنثور ٦/ ٣٣٠.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٦. والشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٥-١٥٧، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٠ و٣٧١.

(٧) فتح الباري ٢/ ٣٩٠-٣٩١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الحادي والخمسون بعد المئة:

قوله: (ولا يصح بيع عصير ونحوه ممن يتخذه خمراً، ولا سلاح في فتنة بين المسلمين، ولا عبد مسلم لكافر إذا لم يعتق عليه...) إلى آخره[(١)].

قال في «المقنع»: «ولا يصح بيع العصير ممن يتخذه خمراً، ولا بيع السلاح في الفتنة، ولا لأهل الحرب، ويحتمل أن يصح مع التحريم، ولا يصح بيع عبد مسلم لكافر إلا أن يكون ممن يعتق عليه، فيصح في إحدى الروايتين[(٢)]، وإن أسلم عبد الذِّمِّي أُجبر على إزالة ملكه عنه، وليس له مكاتبته، وقال القاضي: له ذلك»[(٣)].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا يصح بيع العصير...) إلىٰ آخره؛ لأن ذلك إعانة على المعصية، وقد قال تعالىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[المائدة: ٢]، ونهىٰ ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة.

تنبيه: محلُّ هذا: إذا عُلم أنه يفعل به ذلك، وقيل: أو ظنه، اختاره الشيخ تقي الدين[(٤)].

قوله: (ولا لأهل الحرب ولا بيع مأكول)، ونحوه لمن يشرب عليه الخمر، ولا بيع الأقداح لمن يشرب بها، ولا بيع الجوز والبيض ونحوهما

---

(١) الروض المربع ص٢٤٠.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٨، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٣ و٣٧٤.

(٣) المقنع ٢/ ٢٠.

(٤) انظر: حاشية المقنع ٢/ ٢٠، المبدع ٤/ ٤٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

للقمار، ولا بيع الأَمَة والغلام لمن عُرِف بوطء الدُّبُر، أو للغناء.

قوله: (لكافر)؛ لأنه يُمنع استدامة ملكه فمُنع ابتداؤه كالنكاح، وقال أبو حنيفة[١]: يصح، ويُجبر على إزالة ملكه»[٢].

وقال في «الشرح الكبير»: «وليس له كتابته؛ لأن الكتابة لا تزيل مِلك السيد عنه، ولا يجوز إقرار مِلك الكافر عليه، وقال القاضي: له ذلك؛ لأنه يُزيل يده عنه فأشبه بيعه، والأول أَوْلَىٰ»[٣] انتهىٰ.

قلت: قول القاضي أقرب لقول النبي ﷺ: (كاتِبْ يا سلمان)[٤].

وقال البخاري: «باب: بيع السلاح في الفتنة وغيرها»، وكره عمران بن حصينٍ بيعه في الفتنة.

حدثنا عبد الله بن مسلمة، عن مالكٍ، عن يحيى بن سعيد، عن عمر بن كثير، عن أبي محمدٍ -مولىٰ أبي قتادة- عن أبي قتادة رضي الله عنه قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حُنينٍ، فبعتُ الدِّرعَ، فابتعت به مَخْرفاً في بني سلِمة، فإنه لأول مالٍ تأثَّلْتُه في الإسلام[٥]».

---

(١) فتح القدير ٤/ ٣٤٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٤١ و٢٤٢.

(٢) انظر: المبدع ٤/ ٤٣.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ١٧٥ و١٧٦.

(٤) أخرجه أحمد ٥/ ٤٤١، وابن سعد ٤/ ٥٣، من حديث سلمان الفارسي رضي الله عنه.
قال الهيثمي في المجمع ٩/ ٣٣٦: رجاله رجال الصحيح غير محمد بن إسحاق، وقد صرح بالسماع.
قال الألباني في السلسلة الصحيحة ٢/ ٥٦٠: إسناده حسن.
قال ابن حجر في تغليق التعليق ٣/ ٢٦٦: صحيح بشواهده.

(٥) البخاري (٢١٠٠).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع السلاح في الفتنة وغيرها)، أي: هل يمنع أم لا؟

قوله: (وكره عمران بن حصين بيعه في الفتنة)، أي: في أيام الفتنة، وهذا وَصَله ابن عدي في «الكامل» من طريق أبي الأشهب، عن أبي رجاء، عن عمران[(١)].

ورواه الطبراني في «الكبير» من وجه آخر، عن أبي رجاء، عن عمران [٣٤١أ] مرفوعاً، وإسناده ضعيف[(٢)].

وكأن المراد بالفتنة: ما يقع من الحروب بين المسلمين؛ لأن في بيعه إذ ذاك إعانة لمن اشتراه، وهذا محله إذا اشتبه الحال، فأما إذا تحقق الباغي فالبيع للطائفة التي في جانبها الحق لا بأس به.

قال ابن بطَّال: إنما كره بيع السلاح في الفتنة؛ لأنه من باب التعاون على الإثم، ومن ثَم كره مالك[(٣)] والشافعي[(٤)] وأحمد[(٥)] وإسحاق بيع العنب ممن يتخذه خمراً.

وذهب مالك إلى فسخ البيع[(٦)].

---

(١) الكامل ٢/ ٢٢٩.

(٢) الطبراني ١٨/ ١٣٦ (٢٨٦).
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ١٠٨: فيه بحر بن كثير، وهو متروك.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧١.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٥٧، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٣.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وكأن المصنف أشار إلى خلاف الثوري في ذلك حيث قال: بع حلالك ممن شئت[١].

قوله: (خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حنين، فبعت الدرع)، كذا وقع مختصراً، فقال الخطابي[٢]: سقط شيء من الحديث لا يتم الكلام إلا به، وهو أنه قتل رجلاً من الكفَّار، فأعطاه النبي ﷺ سَلَبه وكان الدرع من سَلَبِه.

وتَعَقَّبَهُ ابن التين: بأنه تعسُّف في الردِّ على البخاري؛ لأنه إنما أراد جواز بيع الدرع، فذكر موضعه من الحديث وحذف سائره، وكذا يفعل كثيراً.

قال الحافظ: وهو كما قال، وليس ما قاله الخطابي بمدفوع، وقد استُشكِل مطابقته للترجمة.

قال الإسماعيلي: ليس في هذا الحديث من ترجمة الباب شيء.

وأُجيب: بأن الترجمة مشتملة على بيع السلاح في الفتنة وغيرها، فحديث أبي قتادة منزل على الشق الثاني وهو بيعه في غير الفتنة»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه.

وقال النبي ﷺ لسلمان: (كاتِبْ)، وكان حُرّاً فظلموه وباعوه، وسُبي عمَّار وصهيب وبلال.

---

(١) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢٣١، ولم نقف في شرحه على كراهية أحمد وإسحاق لبيع العنب ممن يتخذه خمراً، ولعله من كلام ابن حجر.

(٢) أعلام الحديث ٢/ ١٠٢٧.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٢٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الله تعالىٰ: ﴿وَٱللَّهُ فَضَّلَ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ فِي ٱلرِّزْقِ فَمَا ٱلَّذِينَ فُضِّلُوا۟ بِرَآدِّى رِزْقِهِمْ عَلَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَهُمْ فِيهِ سَوَآءٌ أَفَبِنِعْمَةِ ٱللَّهِ يَجْحَدُونَ﴾ [النحل: ٧١].

حدثنا أبو اليمان، أخبرنا شعيبٌ، حدثنا أبو الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: (**هاجر إبراهيم عليه السلام بسارة، فدخل بها قرية فيها ملكٌ من الملوك، أو جبَّارٌ من الجبابرة... الحديث بطوله، وفيه: فقالت: أشعرتَ أن الله كبت الكافر، وأخدم وليدة**)[(١)].

وذكر حديث عائشة: اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام... الحديث[(٢)]، وحديث صهيب[(٣)].

وحديث حكيم بن حزام: قال: يا رسول الله، أرأيت أموراً كنتُ أتحنَّث بها في الجاهلية من صِلة وعتاقة وصدقة، هل لي فيها أجر؟ قال حكيم: قال رسول الله ﷺ: (**أَسْلَمْتَ علىٰ ما سَلَفَ لك من خير**)[(٤)]» [٣٤١ب].

قال الحافظ: «قوله: (باب: شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه).

قال ابن بطَّال: غرض البخاري بهذه الترجمة: إثبات ملك الحربي، وجواز تصرّفه في ملكه بالبيع والهِبة والعتق وغيرها؛ إذ أقرَّ النبي ﷺ سلمان

---

(١) البخاري (٢٢١٧).

(٢) البخاري (٢٢١٨).

(٣) البخاري (٢٢١٩).

(٤) البخاري (٢٢٢٠).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عند مالكه من الكفَّار، وأمره أن يكاتب، وقَبِل الخليل هِبَة الجبَّار، وغير ذلك مما تضمنه حديث الباب[١].

قوله: (وقال النبي ﷺ لسلمان -أي: الفارسي- (كَاتِبْ)، وكان حُرّاً فظلموه وباعوه)، هذا طرف من حديث وَصَله أحمد والطبراني من طريق ابن إسحاق، عن عاصم بن عمر، عن محمود بن لبيد، عن سلمان، قال: كنت رجلاً فارسيّاً... فذكر الحديث بطوله، وفيه: ثُمَّ مَرَّ بي نَفَرٌ من كلب تُجَّار، وَحَمَلُوني معهم حتى إذا قامُوا[٢] بي وادي القُرَى ظَلَمُوني فَبَاعُوني من رجل يهودي... الحديث، وفيه: فقال رسول الله ﷺ: (كاتِب يا سَلْمان)، فكاتبتُ صاحبي على ثلاثمئة وَدِيَّةٍ[٣]...

إلىٰ أن قال: وفي هذا كله تقرير أحكام المشركين على ما كانوا عليه قبل الإسلام»[٤].

«قوله: (وقال الله تعالىٰ: ﴿وَٱللَّهُ فَضَّلَ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ فِى ٱلرِّزْقِ﴾... الآية، موضع الترجمة منه: قوله تعالىٰ: ﴿عَلَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [النحل:٧١]، فأثبت لهم ملك اليمين مع كون ملكهم غالباً كان علىٰ غير الأوضاع الشرعية.

وقال ابن المنيِّر[٥]: مقصوده: صحة ملك الحربي وملك المسلم عنه.

---

(١) شرح صحيح البخاري ٦/ ٣٤١ و٣٤٢.

(٢) كذا في الأصل، والصواب: «قدموا»، كما في الفتح.

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٢٢٠.

(٤) فتح الباري ٤/ ٢١١ و٢١٢.

(٥) المتواري على أبواب البخاري ص٢٤٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثم ذكر المصنف في الباب أربعة أحاديث:

أحدها: حديث أبي هريرة في قصة إبراهيم عليه السلام وسارة مع الجبَّار، وموضع الترجمة منه: قول الكافر: (أعطوها هاجر)، وقَبول سارة منه وإمضاء إبراهيم عليه السلام ذلك، ففيه: صحة هِبة الكافر.

ثانيها: حديث عائشة في قصة ابن وليدة زمعة، وموضع الترجمة منه: تقرير النبي ﷺ ملك زمعة للوليدة، وإجراء أحكام الرِّق عليها.

ثالثها: حديث صهيب، قوله: (قال عبد الرحمن بن عوف لصُهيب: اتق الله، ولا تَدَّعِ إلىٰ غير أبيك)، كان صهيب يقول: إنه ابن سنان بن مالك بن عبد عمرو بن عقيل، ويسوق نسباً ينتهي إلى النمر بن قاسط، وأن أُمَّه من بني تميم، وكان لسانه أعجميّاً؛ لأنه رُبِّي بين الروم فغلب عليه لسانهم.

وقد روى الحاكم من طريق محمد بن عمرو بن علقمة، عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب، عن أبيه [٣٤٢أ]، قال: قال عمر لصُهيب: ما وجدت عليك في الإسلام إلا ثلاثة أشياء: اكتنيت أبا يحيىٰ، وإنك لا تُمْسِك شيئاً، وتُدعى إلى النمر بن قاسط!

فقال: أما الكنية فإن رسول الله ﷺ كنَّاني.

وأما النفقة فإن الله يقول: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُۥ﴾[سبأ: ٣٩].

وأما النسب فلو كنت من رَوْثة لانتسبتُ إليها، ولكن كانت العرب تسبي بعضها بعضاً، فسباني ناسٌ بعد أن عرفت مولدي وأهلي فباعوني فأخذتُ بلسانهم، يعني: لسان الروم[1].

---

(١) المستدرك ٣/ ٣٩٨.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

رابعها: حديث حكيم بن حزام، وموضع الترجمة: ما تضمنه من وقوع الصدقة والعتاقة من المشرك، فإنه يتضمن صحة ملك المشرك؛ إذ صحة العتق متوقفة علىٰ صحة الملك»[1] انتهىٰ مُلخَّصاً.

(١) فتح الباري ٤/ ٤١١- ٤١٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثاني والخمسون بعد المئة:

قوله: (ويحرم بيع حاضر لبادٍ، ويبطل إن قدم ليبيع سلعته بسعر يومها جاهلاً بسعرها، وقصده الحاضر وبالناس حاجة إليها)[١].

قال في «المقنع»: «وفي بيع الحاضر للبادي روايتان:

إحداهما[٢]: يصح.

والأخرى[٣]: لا يصح بشروط خمسة، فإن اختل شرط منها صح البيع.

وأما شراؤه له فيصح[٤] رواية واحدة»[٥].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن بيع البادي لسلعة نفسه جائز[٦].

ثم اختلفوا في بيع الحاضر للبادي:

فكرهه أبو حنيفة[٧] والشافعي[٨] مع صحته عندهما.

---

(١) الروض المربع ص٢٤١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٨٤.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٧.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٨.

(٥) المقنع ٢/ ٢٢-٢٤.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٨ و٣٧٩. وجمهور الحنفية والمالكية والشافعية أباحوا ذلك؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾، وقول النبي ﷺ: (إنما البيع عن تراض).

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨.

(٨) تحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩ و٣١٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣ و٤٦٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأبطله أحمد[١]، ومالك في إحدى الروايات عنه.

وقال مالك في رواية أُخرىٰ: يُفسخ عقوبة.

ورُوي عنه: لا يُفسخ[٢].

وإبطال أحمد له هو علىٰ صفات، وهو:

١- أن يكون البادي حضر لبيع سلعته.

٢- وأن يكون بيعه لها بسوق يومها.

٣- وبالناس حاجة إلى شراء متاعه، وضيق في تأخير بيعه.

٤- وألّا يكون الجالب عارفاً بثمنها في البلد.

٥- وأن يكون الحضري هو الذي قصده ليتولّىٰ ذلك له»[٣].

وقال ابن رشد: «وأما نهيه ﷺ عن بيع الحاضر للبادي: فاختلف العلماء في معنىٰ ذلك:

فقال قومٌ: لا يَبع أهل الحضر لأهل البادية قولاً واحداً.

واختُلف عنه في شراء الحضري للبدوي:

فمَرَّة أجازه، وبه قال ابن حبيب. ومرَّة مَنَعَه.

وأهل الحضر عنده هم الأمصار.

وقد قيل عنه: إنه لا يجوز أن يبيع أهل القرىٰ لأهل العمود المنتقلين.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٧.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

(٣) الإفصاح ٢/ ١٢٢ و١٢٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وبمِثل قول مالك[١] قال الشافعي[٢] والأوزاعي.

وقال أبو حنيفة وأصحابه[٣]: لا بأس أن يبيع الحاضر للبادي ويخبره بالسعر.

وكرهه مالك[٤]، أعني: أن يخبر الحضري البادي بالسعر.

وأجازه الأوزاعي.

والذين منعوه اتفقوا علىٰ أن القصد بهذا النهي هو إرفاق أهل الحضر؛ لأن الأشياء [٣٤٢ب] عند أهل البادية أيسر من أهل الحاضرة، وهي عندهم أرخص؛ بل أكثر ما يكون مجاناً عندهم -أي بغير ثمن- فكأنهم رأوا أنه يُكره أن ينصح الحضري للبدوي.

وهذا مناقض لقوله عليه الصلاة والسلام: **(الدين النصيحة)**[٥]، وبهذا تمسَّك في جوازه أبو حنيفة[٦].

وحجة الجمهور حديث جابر -خرَّجه مسلم وأبو داود- قال: قال رسول الله ﷺ: **(لا يَبع حاضر لبادٍ، ذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)**[٧].

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩-٣١١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٣-٤٦٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

(٥) أخرجه مسلم (٥٥)، من حديث تميم الداري رضي الله عنه.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨.

(٧) مسلم (١٥٢٢)، أبو داود (٣٤٤٢).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهذه الزيادة انفرد بها أبو داود فيما أحسب[١].

والأشبه أن يكون من باب غبن البدوي؛ لأنه يَرِد والسعر مجهول عنده إلا أن تثبت هذه الزيادة، ويكون علىٰ هذا معنى الحديث معنى النهي عن تلقِّي الرُّكبان علىٰ ما تأوَّله الشافعي، وجاء في الحديث الثابت.

واختلفوا إذا وقع:

فقال الشافعي[٢]: إذا وقع فقد تَمَّ وجاز البيع؛ لقوله عليه الصلاة السلام: (**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**).

واختلف في هذا المعنى أصحاب مالك[٣]:

فقال بعضهم: يفسخ.

وقال بعضهم: لا يفسخ»[٤].

وقال البخاري: «باب: هل يبيع حاضرٌ لبادٍ بغير أجرٍ؟ وهل يعينه أو ينصحه؟

وقال النبي ﷺ: (**إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصح له**)، ورخَّص فيه عطاءٌ.

حدثنا علي بن عبد الله، حدثنا سفيان، عن إسماعيل، عن قيسٍ قال: سمعت جريراً رضي الله عنه يقول: بايعت رسول الله ﷺ على شهادة: أن لا إله إلا الله

---

(١) بل رواها مسلم أيضاً.

(٢) المهذَّب ١/ ٣٨٦.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٥٤ و١٥٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والنصح لكل مسلمٍ[١].

وذكر حديث ابن عباس رضي الله عنهما: قال: قال رسول الله ﷺ: **(لا تَلقَّوُا الركبان، ولا يبع حاضرٌ لبادٍ)**، قال: فقلت لابن عباس: ما قوله: **(لا يبع حاضرٌ لباد؟)** قال: لا يكون له سمساراً[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: هل يبيع حاضر لبادٍ بغير أجر؟ وهل يعينه أو ينصحه؟).

قال ابن المنيِّر وغيره: حمل المصنف النهي عن بيع الحاضر للبادي علىٰ معنىً خاص، وهو البيع بالأجر أخذاً من تفسير ابن عباس، وقوَّىٰ ذلك بعموم أحاديث: **(الدين النصيحة)**[٣]؛ لأن الذي يبيع بالأجرة لا يكون غرضه نصح البائع غالباً، وإنما غرضه تحصيل الأجرة، فاقتضىٰ ذلك إجازة بيع الحاضر للبادي بغير أجرة من باب النصيحة[٤].

قال الحافظ: ويؤيده ما سيأتي في بعض طرق الحديث المعلق أول أحاديث الباب، وكذلك ما أخرجه أبو داود من طريق سالم المكي: أن أعرابيّاً حدَّثه: أنه قدم بحلُوبَة له على طلحة بن عبيد الله، فقال له: إن النبي ﷺ نهىٰ أن يبيع حاضر لبادٍ، ولكن اذهب إلى السوق فانظر [٣٤٣أ] من يبايعك، فشاورني حتىٰ آمرك وأنهاك[٥].

---

(١) البخاري (٢١٥٧).

(٢) البخاري (٢١٥٨).

(٣) مسلم (٥٥)، من حديث تميم الداري رضي الله عنه.

(٤) انظر: المتواري ص٢٤٤.

(٥) أبو داود (٣٤٤١).

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

قوله: (وقال النبي ﷺ: **إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصح له**)، هو طرف من حديث وَصَله أحمد من حديث عطاء بن السائب، عن حكيم بن أبي يزيد، عن أبيه، حدثني أبي، قال: قال رسول الله ﷺ: (**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض، فإذا استنصح الرجلُ الرجلَ**[1] **فلينصح له**)[2].

ورواه البيهقي من طريق عبد الملك بن عمير، عن أبي الزبير، عن جابر مرفوعاً مثله[3].

وقد أخرجه مسلم من طريق أبي خيثمة، عن أبي الزبير بلفظ: (**لا يبيع حاضر لبادٍ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**)[4].

قوله: (ورخَّص فيه عطاء)، أي: في بيع الحاضر للبادي، وَصَله عبد الرزاق عن الثوري، عن عبد الله بن عثمان -أي: ابن خثيم- عن عطاء بن أبي رباح، قال: سألته عن أعرابي أبيع له فرخَّص لي[5].

وأما ما رواه سعيد بن منصور من طريق ابن أبي نجيح، عن مجاهد، قال: إنما نهىٰ رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لبادٍ؛ لأنه أراد أن يصيب المسلمون غرتهم، فأما اليوم فلا بأس، فقال عطاء: لا يصلح اليوم، فقال مجاهد: ما أرىٰ -أبا محمد- إلا لو أتاه ظئر له من أهل البادية إلا سيبيع له.

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

(٢) أحمد ٣/ ٤١٨ و٤/ ٢٥٩.

(٣) البيهقي ٥/ ٣٤٧.

(٤) (١٥٢٢).

(٥) عبد الرزاق ٨/ ٢٠١ (١٤٨٧٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فالجمع بين الروايتين عن عطاء: أن يُحمل قوله هذا [على كراهة التنزيه] ولهذا نسب إليه مجاهدٌ ما نَسَب.

وأخذ بقول مجاهد في ذلك أبو حنيفة، وتمسَّكوا بعموم قوله ﷺ: (الدين النصيحة)[1]، وزعموا أنه ناسخ لحديث النهي.

وحمل الجمهور حديث: (الدين النصيحة) علىٰ عمومه إلا في بيع الحاضر للبادي، فهو خاص فيقضي على العام، والنسخ لا يثبت بالاحتمال.

وجمع البخاري بينهما بتخصيص النهي بمن يبيع له بالأجرة كالسمسار، وأما من ينصحه فيعلمه بأن السعر كذا مثلاً، فلا يدخل في النهي عنده، والله أعلم.

ثم أورد المصنف في الباب حديثين: أحدهما: حديث جرير في النصح لكل مسلم، والثاني: حديث ابن عباس.

قوله: (لا تلقوا الركبان)، زاد الكُشْمِيهَني في روايته: (للبيع).

قوله: (لا يكون له سمساراً) -بمهملتين-: هو في الأصل القَيِّم بالأمر والحافظ له، ثم استُعمل في متولي البيع والشراء لغيره.

وفي هذا التفسير تعقب علىٰ من فسَّرَ بيع الحاضر للبادي بأن المراد: نهي الحاضر أن يبيع للبادي في زمن الغلاء شيئاً يحتاج إليه أهل البلد، فهذا مذكور في كتب الحنفية[2].

---

(١) أخرجه مسلم (٥٥)، من حديث تميم الداري رضي الله عنه.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال بعضهم: صورته: أن يجيء البلد غريب بسلعته يريد بيعها بسعر الوقت في الحال، فيأتيه بلديٌّ فيقول له: ضَعْهُ عندي [٣٤٣ب] لأبيعه لك على التدريج بأغلىٰ من هذا السعر، فجعلوا الحكم مَنُوطاً بالبادي ومن شاركه في معناه.

قال: وإنما ذكر البادي في الحديث؛ لكونه الغالب، فألحق به من يشاركه في عدم معرفة السعر الحاضر، وإضرار أهل البلد بالإشارة عليه بألّا يبادر بالبيع.

وهذا تفسير الشافعية[١] والحنابلة[٢].

وجعل المالكية البداوة قَيْداً.

وعن مالك[٣]: لا يلتحق بالبدوي في ذلك إلا من كان يشبهه، قال: فأما أهل القرىٰ الذين يعرفون أثمان السلع والأسواق فليسوا داخلين في ذلك.

قال ابن المنذر: اختلفوا في هذا النهي:

فالجمهور علىٰ أنه على التحريم بشرط العِلم بالنهي، وأن يكون المتاع المجلوب مما يُحتاج إليه، وأن يعرض الحضري ذلك على البدوي[٤]، فلو عرضه البدوي على الحضري لم يمنع.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩ و٣١٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٤ و٤٦٥.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٨.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨. والشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩ و٣١٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٠، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وزاد بعض الشافعية[١] عموم الحاجة وأن يظهر ببيع ذلك المتاع السعة في تلك البلد.

قال ابن دقيق العيد[٢]: أكثر هذه الشروط تدور بين اتباع المعنىٰ واللفظ، والذي ينبغي أن ينظر في المعنىٰ إلى الظهور والخفاء فحيث يظهر يُخصَّص النص أو يَعُم، وحيث يخفىٰ فاتباع اللفظ أَولىٰ، فأما اشتراط أن يلتمس البلدي ذلك فلا يقوىٰ؛ لعدم دلالة اللفظ عليه، وعدم ظهور المعنىٰ فيه، فإن الضرر الذي علَّل به النهي لا يفترق الحال فيه بين سؤال البلدي وعدمه.

وأما اشتراط أن يكون الطعام مما تدعو الحاجة إليه فمتوسط بين الظهور وعدمه.

وأما اشتراط ظهور السَّعَة فكذلك أيضاً؛ لاحتمال أن يكون المقصود مجرد تفويت الربح والرزق على أهل البلد.

وأما اشتراط العلم بالنهي فلا إشكال فيه.

وقال السُّبكي: شرط حاجة الناس إليه معتبر، ولم يذكر جماعة عمومها، وإنما ذكره الرافعي تبعاً للبغوي، ويحتاج إلى دليل.

واختلفوا أيضاً فيما إذا وقع البيع مع وجود الشروط المذكورة، هل يصح مع التحريم، أو لا يصح على القاعدة المشهورة»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: من كره أن يبيع حاضر لبادٍ بأجرٍ.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٠٩ و٣١٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٤.

(٢) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ٢/ ١١٤ و١١٥.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٧١ و٣٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: نهىٰ رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد، وبه قال ابن عباس[١]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: من كره أن يبيع حاضر لبادٍ بأجر) وبه قال ابن عباس، أي: حيث فَسَّر ذلك بالسمسار كما في الحديث الذي قبله.

قال ابن بطال[٢]: أراد المصنف أن بيع الحاضر للبادي لا يجوز بأجر، ويجوز بغير أجر، واستدل علىٰ ذلك بقول ابن عباس، وكأنه قيَّد به مطلق حديث ابن عمر، قال: وقد أجاز [٣٤٤] الأوزاعي أن يشير الحاضر على البادي، وقال: ليست الإشارة بيعاً.

وعن الليث وأبي حنيفة[٣]: لا يُشير عليه؛ لأنه إذا أشار عليه فقد باعه.

وعند الشافعية[٤] في ذلك وجهان، والراجح منهما الجواز؛ لأنه إنما نهى عن البيع له، وليست الإشارة بيعاً، وقد ورد الأمر بنصحه فدل على جواز الإشارة»[٥].

وقال البخاري أيضاً: «باب: لا يشتري حاضرٌ لبادٍ بالسمسرة.

وكرهه ابن سيرين وإبراهيم للبائع والمشتري، وقال إبراهيم: إن العرب تقول: بعْ لي ثوباً، وهي تعني: الشراء.

---

(١) البخاري (٢١٥٩).

(٢) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢٨٧.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٨.

(٤) مغني المحتاج ٢/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٥.

(٥) فتح الباري ٤/ ٣٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حدثنا المكي بن إبراهيم، قال: أخبرني ابن جُريجٍ، عن ابن شهابٍ، عن سعيد بن المسيب: أنه سمع أبا هريرة ﷺ يقول: قال رسول الله ﷺ: (لا **يبتع المرء على بيع أخيه، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضرٌ لبادٍ**)[١].

حدثنا محمد بن المثنى، حدثنا معاذٌ، حدثنا ابن عونٍ، عن محمدٍ، قال أنس بن مالكٍ ﷺ: نهينا أن يبيع حاضرٌ لبادٍ[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: لا يَشتري حَاضِرٌ لِبَادٍ بِالسَّمْسَرَة) أي: قياساً على البيع له، واستعمالاً للفظ البيع في البيع والشراء، قال ابن حبيب المالكي: الشراء للبادي مثل البيع؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: (**لا يبيع بعضكم على بيع بعض**)[٣]، فإن معناه: الشراء، وعن مالك في ذلك روايتان[٤].

قوله: (وكرهه ابن سيرين وإبراهيم للبائع والمشتري).

أما قول ابن سيرين، فوصله أبو عوانة في «صحيحه»[٥] من طريق سلمة بن علقمة، عن ابن سيرين، قال: لقيت أنس بن مالك، فقلت: لا يبيع حاضر لباد، أَنُهِيتُم أن تبيعوا أو تبتاعوا لهم؟ قال: نعم، قال محمد: وصدق، إنها كلمة جامعة.

---

(١) البخاري (٢١٦٠).

(٢) البخاري (٢١٦١).

(٣) البخاري (٢١٦٥)، ومسلم (١٤١٢)، من حديث ابن عمر ﷺ.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ١٠٠.

(٥) مسند أبي عوانة ٣/ ٢٧٤(٤٩٤٦).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقد أخرجه أبو داود من طريق أبي بلال[(١)]، عن ابن سيرين، عن أنس بلفظ: كان يقال: لا يبيع حاضر لباد، وهي كلمة جامعة، لا يبيع له شيئاً ولا يبتاع له شيئاً[(٢)]، وأما إبراهيم فهو النخعي، فلم أقف عنه كذلك صريحاً.

قوله: (قال إبراهيم: إن العرب تقول: بعْ لي ثوباً، وهي تعني: الشراء).

هذا قاله إبراهيم استدلالاً لما ذهب إليه من التسوية بين البيع والشراء في الكراهة.

ثم ذكر المصنف في الباب حديثين:

أحدهما: حديث أبي هريرة، قوله: لا يبتع، كذا للأكثر وللكُشْمِيهَني: لا يبتاع، وهو خبر بمعنى النهي، وقد تقدم البحث فيه [٣٤٤ب].

ثانيهما: حديث أنس، قوله: (نُهينا أن يبيع حاضر لباد).

زاد مسلم والنسائي من طريق يونس بن عبيد، عن محمد بن سيرين، عن أنس: (وإن كان أخاه أو أباه)[(٣)].

ورواه أبو داود والنسائي من وجه آخر، عن يونس بن عبيد، عن الحسن، عن أنس: أن النبي ﷺ، فذكره[(٤)].

---

(١) كذا في الأصل والفتح: «أبي بلال»، والصواب: «أبي هلال» كما في سنن أبي داود وكتب التراجم، وهو محمد بن سليم الراسبي. انظر: تهذيب الكمال ٢٥/ ٢٩٢.

(٢) أبو داود بعد الحديث (٣٤٤٠).

(٣) مسلم (١٥٢٣)، والنسائي ٧/ ٢٥٦.

(٤) أبو داود (٣٤٤٠)، والنسائي ٧/ ٢٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعُرف بهذه الرواية أن الناهي المبهم في الرواية الأولىٰ هو النبي ﷺ، وهو يقوي المذهب الصحيح: أن لقول الصحابي: نُهينا عن كذا حكم الرفع، وأنه في قوة قوله: قال النبي ﷺ»[1].

(١) فتح الباري ٤/ ٣٧٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثالث والخمسون بعد المئة:

قوله: (ومن باع رِبَوِيّاً بنسيئة -أي: مؤجَّل- وكذا حال لم يقبض، واعتاض عن ثمنه ما لا يباع به نسيئة كثمن بُرٍّ اعتاض عنه بُرّاً، أو غيره من المكيلات لم يَجُزْ؛ لأنه ذريعة لبيع الرِّبَوِيّ برِبَوِيّ نسيئة، أو اشترىٰ شيئاً نقداً بدون ما باع به نسيئة لا بالعكس لم يجز...) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «ومن باع سلعةً نسيئة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقداً إلا أن تكون قد تغيرت صِفتها، وإذا اشتراها أبوه أو ابنه جاز، وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة ثم اشترىٰ منه بثمنه قبل قبضه من جنسه، أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة لم يجز»[٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: (وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة ثم اشترىٰ منه بثمنه قبل قبضه من جنسه)، كما لو باعه غِرَارَة قمح بمِئة درهم، فلما حل اشترىٰ بها غِرَارَة قمح.

قوله: (أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة لم يجز)، كما لو اشترى بثمن القمح غِرَارَة شعير لم يجز؛ لأن ذلك ذريعة إلى بيع الرِّبَوِيّ بالرِّبَوِيّ نسيئة ويكون الثمن المُعَوَّض بينهما كالمعدوم؛ لأنه لا أثر له، وبهذا قال ابن عمر وسعيد ابن المسيب وطاوس ومالك[٣] وإسحاق.

---

(١) الروض المربع ص٢٤١.

(٢) المقنع ٢/ ٢٤- ٢٦.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٩ و٩٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وجَوَّزَه الشيخ تقي الدين[١] لحاجته»[٢].

قال في «المغني»: «والذي يقوى عندي جوازه إذا لم يفعله حيلة ولا قصد ذلك في ابتداء العقد؛ لقول علي بن الحسين، وأجازه جابر بن زيد وعلي بن الحسين وسعيد بن جبير والشافعي[٣] وابن المنذر وأصحاب الرأي[٤]»[٥].

قال في «الحاشية»: «(ومن باع سلعة نسيئة...) إلىٰ آخره، هذه مسألة العِينَة، وفِعلها مُحرَّم على الصحيح من المذهب[٦]، وهو قول جماعة من الصحابة ومَن بعدهم؛ لما روىٰ غُندر، عن شعبة، عن أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته -العالية- قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعتُ غلاماً من زيد بثمانِمِئَة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمِئَة درهم نقداً، فقالت لها: بئس ما اشتريت وبئس ما شريت، إن جهاده مع رسول الله ﷺ بَطَلَ، إلا أن يتوب، رواه أحمد وسعيد[٧].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٦ و١٩٧.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٢٦.

(٣) المجموع ١٠/ ١٤١، وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٢ و٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٠٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٣ و٣٤٤.

(٥) المغني ٦/ ٢٦٣.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٢ و١٦٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٧٩.

(٧) أحمد في مسنده كما في تنقيح التحقيق ٤/ ٦٩، ونصب الراية ٤/ ٢٤، وقد نقلاه بإسناده، ولم أقف عليه في المسند. وأخرجه أيضاً عبد الرزاق ٨/ ١٨٤ (١٤٨١٢)، والدارقطني ٣/ ٥٢، والبيهقي ٥/ ٣٣٠، من طريق أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته، عن عائشة رضي الله عنها، به. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولا يقال ذلك إلا توقيفاً؛ ولأنه ذريعة إلى الرِّبا فيستبيح بيع الألف بخمسمئة إلىٰ أجل، والذرائع معتبرة في الشرع بدليل منع القاتل من الإرث.

وظاهره: ولو بعد حل أجله، ونقله ابن القاسم وقيَّد الشراء بالنقد؛ لأنه إذا اشتراها بعَرَض أو كان بيعها الأول بعَرَض فاشتراها بنقد جاز بغير خلاف نعلمه؛ لأنه لا ربا بين الأثمان والعروض.

وظاهره: أنه [٣٤٥أ] لا يجوز إذا اختلف النقد، صحَّحه المؤلِّفُ؛ لأنهما كالشيء الواحد في معنى الثَّمَنِيَّة.

وقال الأصحاب: يجوز، وهو المذهب[(١)]؛ لأنه لا يحرم التفاضل بينهما، وكذا لو اشتراها من غير مشتريها، وسميت عِينة؛ لأن مشتري السلعة إلىٰ أجل يأخذ بدلها عيناً، أي: نقداً حاضراً.

فائدة: إذا باع سلعة بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة فهي عكس العِينَة وهي مثلها، نقله حرب، إلا أن تتغير صفتها، ونقل أبو داود: يجوز

= وأخرجه الدارقطني ٣/ ٥٢، من طريق يونس بن أبي إسحاق، عن أمه العالية بنت أيفع، عن عائشة رضي الله عنها، به.

قال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق ٤/ ٦٩: هذا إسناد جيد، وإن كان الشافعي رحمه الله قال: «إنا لا نثبت مثله علىٰ عائشة» [الأم ٣/ ٧٣]، وكذلك قول الدارقطني [٣/ ٥٢] في العالية: «مجهولة لا يُحتج بها» فيه نظر، وقد خالفه غيره، ولولا أن عند أم المؤمنين علماً من رسول الله ﷺ لا تستريب فيه أن هذا محرَّم لم تستجز أن تقول مثل هذا الكلام بالاجتهاد، والله أعلم.

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٨١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بلا حيلة، ولو احتاج إلىٰ نقد فاشترىٰ ما يساوي مِئة بمِئة وخمسين فلا بأس عليه، وهو المذهب[١].

وعنه[٢]: يحرم، اختاره الشيخ تقي الدين، وتُسمَّى مسألة التَّوَرُّق»[٣].

وقال في «الاختيارات»: «ولا يربح على المسترسل أكثر من غيره، وكذا المضطر الذي لا يجد حاجته إلا عند شخص ينبغي أن يربح عليه مثل ما يربح على غيره، وله أن يأخذ منه بالقيمة المعروفة بغير اختياره.

قال أبو طالب: قيل لأحمد: إن ربح الرجل في عشرة خمسة يكره ذلك؟ قال: إذا كان أجله إلىٰ سنة أو أقل بقدر الربح فلا بأس به.

وقال جعفر بن محمد: سمعت أبا عبد الله يقول: بيع النسيئة إذا كان مقارباً فلا بأس به، وهذا يقتضي كراهة الربح الكثير الذي يزيد على قدر الأجل؛ لأنه شبه بيع المضطر، وهذا يعم بيع المُرَابَحَة والمساومة»[٤].

وقال في «الفروع»: «وكره أحمد الشراء بلا حاجة من جالس على الطريق، ومن بائع مضطر، ونحوه، قال في «المنتخب»: لبيعه بدون ثمنه»[٥].

قال في «حاشيته على الفروع»: «والكراهة من بائع مضطر من الطرفين.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٤، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٦.

(٣) حاشية المقنع ٢/ ٢٥.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٢ و١٢٣.

(٥) الفروع ٤/ ٥٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وجه الكراهة: ما أشار إليه في «المنتخب»: بأنه يبيع ما يساوي ألفاً مثلاً بشيء يسير، أو يشتري ما يساوي عشرة بعشرين، فيكون شبيهاً بالمسترسل، ذاك جاهل وهذا عاجز، وعلى كلامه فضرورة البائع إلى الثمن وأما ضرورة المشتري إلى السلعة، وعلى هذا كره الشراء ممن اشترى إلى أجل إذا كان إنما اشترى لضرورته إلى الثمن، وأما إن باع بثمن المثل أو اشترىٰ حالاً فلا ينبغي أن يكره، وإن زاد أو نقص للضرورة فهذا موضع الكراهة -والله أعلم- قاله أبو العباس رضي الله عنه»[1] انتهىٰ.

قلت: ينبغي معرفة الفرق بين المضطر والمحتاج، وأكثر الناس إنما يبيعون ويشترون لقضاء حوائجهم [٣٤٥ب]، فإذا كان البيع عن تراضٍ ولم يكن فيه غَرَر ولا دخله رِباً فلا بأس بالربح القليل والكثير، سواء كان الثمن حاضراً أو إلىٰ أجل، فقد كان الصحابة رضي الله عنهم يَتَّجِرون علىٰ عهد رسول الله ﷺ ويربحون، ولم يحد لهم في ذلك بشيء.

وقد روى الحاكم والبيهقي، عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أمره أن يُجهز جيشاً، فنفدت الإبل، فأمره أن يأخذ على قَلَائِص الصدقة، قال: فكنت آخذ البعير بالبعيرين إلىٰ إبل الصدقة[2].

قال الحافظ ابن حجر: رجاله ثقات[3].

---

(١) حاشية الفروع ٤/ ٥٢.

(٢) الحاكم ٢/ ٥٦-٥٧، والبيهقي ٥/ ٢٨٧ و٢٨٨. وأخرجه أيضاً أبو داود (٣٣٥٧)، وأحمد ٢/ ١٧١.

قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، وقال البيهقي: له شاهد صحيح.

(٣) بلوغ المرام ص٥٠٦ (٨٠٩).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعن عروة البارقي رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري به أُضحية أو شاة، فاشترى شاتين، فباع إحداهما بدينار، فأتاه بشاة ودينار، فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى تراباً لربح فيه، رواه الخمسة إلا النسائي(١).

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا في العينة: وهي أن يبيع سلعة بثمن لمن يقبضه ثم يشتري تلك السلعة بأقل من الثمن الأول.

فقال أبو حنيفة(٢): العقد الثاني فاسد، والعقد الأول صحيح.

---

(١) أبو داود (٣٣٨٤)، والترمذي (١٢٥٨)، وابن ماجه (٢٤٠٢)، وأحمد ٤/ ٣٧٦.
قال المنذري والنووي: إسناد الترمذي حسن.
وقال ابن الملقن: أسانيدهم جيدة، وإسناد الترمذي على شرط الشيخين.
وقال في خلاصة البدر المنير ٢/ ٥١: بإسناد صحيح. . .وأخرجه البخاري في صحيحه مرسلاً.
وأخرجه البخاري (٣٦٤٢) عن شبيب بن غرقدة قال: سمعت الحي يحدثون عن عروة أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه. قال سفيان: كان الحسن بن عمارة جاءنا بهذا الحديث عنه، قال: سمعه شبيب من عروة. فأتيته فقال شبيب: إني لم أسمعه من عروة، قال: سمعت الحي يخبرونه عنه.
وقال ابن حجر في التلخيص ٣/ ٥: والصواب أنه متصل في إسناده مبهم.
وقال الألباني في الإرواء ٥/ ١٢٨: وتمام هذا التصويب عندي أن يقال: وهذا لا يضر؛ لأن المبهم جماعة من أهل الحي، أو من قومه، كما في الرواية الأخرى، وهي للبيهقي، فهم عدد تنجبر به جهالتهم، وكأنه لذلك استساغ البخاري إخراجه في صحيحه.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٠٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٣ و٣٤٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال مالك[١] وأحمد[٢]: هما باطلان.

وأجازه الشافعي[٣]»[٤].

وقال البخاري: «باب: ما يُنهى من الخداع في البيوع.

وقال أيوب: يخادعون الله كما يخادعون آدمياً، لو أتوا الأمر عياناً كان أهون عليَّ.

حدثنا إسماعيل، حدثنا مالكٌ، عن عبد الله بن دينارٍ، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً ذكر للنبي ﷺ: أنه يُخدع في البيوع، فقال: **(إذا بايعت فقل: لا خِلابة)**[٥]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يُنهى من الخداع)، في رواية الكُشْمِيهَني: (عن الخداع).

قوله: (وقال أيوب -هو السختياني-: يخادعون الله كما يخادعون آدميّاً، لو أتوا الأمر عياناً كان أهون عليَّ)، وصله وكيع في «مصنفه» عن سفيان بن عيينة، عن أيوب وهو السختياني.

قال الكرماني: قوله: (عياناً) أي: لو أعلنوا بأخذ الزائد على الثمن معاينة بلا تدليس لكان أسهل؛ لأنهما جعلا الدِّين آلة للخداع.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٩.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٢ و١٦٣، وكشاف القناع ٧/ ٣٨١.

(٣) المجموع ١٠/ ١٤١، وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٢ و٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٧.

(٤) الإفصاح ٢/ ١٢٧ و١٢٨.

(٥) البخاري (٦٩٦٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: ومن ثَم كان سالك المكر والخديعة حتى يفعل المعصية أبغض عند الناس ممن يتظاهر بها، وفي قلوبهم أوضع، وهم عنه أشد نفرة، قال المهلب: معنى قوله: (لا خِلَابة): لا تخلبوني، أي: لاتخدعوني، فإن ذلك لا يحل.

قال الحافظ: والذي يظهر أنه وارد مورد الشرط، أي: إن ظهر في العقد خداع فهو صحيح[1]، كأنه قال: بشرط ألّا يكون فيه خديعة، أو قال: لا تلزمني خديعتك، قال المُهلَّب: ولا يدخل في الخداع المحرَّم الثناء [٣٤٦أ] على السلعة والإطناب في مدحها، فإنه متجاوز عنه، ولا ينتقض به البيع.

وقال ابن القيم في «الإعلام»: «أحدث بعض المتأخِّرين حِيلاً لم يصح القول بها عن أحد من الأئمة، ومن عرف سيرة الشافعي وفضله علم أنه لم يكن يأمر بفعل الحِيل التي تُبنىٰ على الخداع، وإن كان يُجْرِي العقود على ظاهرها، ولا ينظر إلى قصد العاقد إذا خالف لفظه، فحاشاه أن يُبيح للناس المكر والخديعة، فإن الفرق بين إجراء العقد على ظاهره -فلا يعتبر القصد في العقد- وبين تجويز عقد قد عُلم بناؤه على المكر -مع العلم بأن باطنه بخلاف ظاهره- ظاهر، ومن نسب حِل الثاني إلى الشافعي فهو خصمه عند الله، فإن الذي جوَّزه بمنزلة الحاكم يجري الحكم على ظاهره في عدالة الشهود، فيحكم بظاهر عدالتهم، وإن كانوا في الباطن شهود زور.

وكذا في مسألة العِينة: إنما جوَّز أن يبيع السلعة ممن يشتريها جرياً منه علىٰ أن ظاهر عقود المسلمين سلامتها من المكر والخديعة، ولم يُجوِّز قط

---

(١) في حاشية الأصل: «لعله ليس بصحيح»، وفي الفتح: «فهو غير صحيح».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أن المتعاقدين يتواطآن علىٰ ألف بألف ومِئتين ثم يحضران سلعة تُحَلِّل الرِّبا، ولا سيما إن لم يقصد البائع بيعها ولا المشتري شراءها، ويتأكَّد ذلك إذا كانت ليست ملكاً للبائع، كأن يكون عنده سلعة لغيره فيوقع العقد، ويدعي أنها ملكه، ويصدقه المشتري، فيوقعان العقد على الأكثر ثم يستعيدها البائع بالأقل، ويترتب الأكثر في ذمة المشتري في الظاهر، ولو علم الذي جوز ذلك بذلك لبادر إلى إنكاره؛ لأن لازم المذهب ليس بمذهب، فقد يذكر العالم الشيء ولا يستحضر لازمه، حتى إذا عرفه أنكره»[(١)].

وأطال في ذلك جدّاً -وهذا ملخَّصُه- والتحقيق: أنه لا يلزم من الإثم في العقد بطلانه في ظاهر الحكم، فالشافعية يُجوِّزون العقود على ظاهرها، ويقولون مع ذلك: إن من عمل الحِيل بالمكر والخديعة يأثم في الباطن، وبهذا يحصل الانفصال عن إشكاله، والله أعلم»[(٢)].

وقال ابن رشد: «(باب: في بيوع الذرائع الرِّبَوِيّة)، وهٰهنا شيء يعرض للمتبايعين إذا أقال أحدهما الآخر بزيادة أو نقصان، وللمتبايعين إذا اشترىٰ أحدهما من صاحبه الشيء الذي باعه بزيادة أو نقصان، وهو أن يُتصور بينهما من غير قصد [٣٤٦ب] إلىٰ ذلك تبايع رِبَوِيّ، مثل: أن يبيع إنسان من إنسان سلعة بعشرة دنانير نقداً ثم يشتريها منه بعشرين إلىٰ أجل، فإذا أُضيفت البيعة الثانية إلى الأولى استقر الأمر علىٰ أن أحدهما دفع عشرة دنانير في عشرين إلىٰ أجل، وهذا هو الذي يُعرف ببيوع الآجال، فنذكر من ذلك

---

(١) إعلام الموقعين ٥/ ٢٤٦- ٢٤٨.

(٢) فتح الباري ١٢/ ٣٣٦ و٣٣٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مسألة في الإقالة ومسألة من بيوع الآجال إذ كان هذا الكتاب ليس المقصود به التفريع، وإنما المقصود فيه تحصيل الأصول.

مسألة: لم يختلفوا أن من باع شيئاً ما كأنك قلت: عبداً بمِئة دينار مثلاً إلىٰ أجل، ثم ندم البائع، فسأل المبتاع أن يصرف إليه مبيعه، ويدفع إليه عشرة دنانير مثلاً نقْداً أو إلىٰ أجل: أن ذلك يجوز، وأنه لا بأس بذلك، وأنَّ الإقالة عندهم إذا دخلتها الزيادة والنقصان هي بيع مستأنف.

ولا حرج في أن يبيع الإنسان الشيء بثمن ثم يشتريه بأكثر منه[1]؛ لأنه في هذه المسألة اشترىٰ منه البائع الأول العبد الذي باعه بالمِئة التي وجبت له، وبالعشرة مثاقيل التي زادها نقداً أو إلىٰ أجل.

وكذلك لا خلاف بينهم لو كان البيع بمِئة دينار إلىٰ أجل، والعشرة مثاقيل نقْداً أو إلىٰ أجل.

وأما إن ندم المشتري في هذه المسألة وسأل الإقالة علىٰ أن يعطي البائع العشرة المثاقيل نقْداً أو إلىٰ أجل أبعد من الأجل الذي وجبت فيه المِئة، فهنا اختلفوا:

فقال مالك[2]: لا يجوز.

وقال الشافعي[3]: يجوز.

ووجه ما كره من ذلك مالك: أن ذلك ذريعة إلى قصد بيع الذهب بالذهب إلىٰ أجل، وإلى بيع ذهب وعَرَض بذهب؛ لأن المشتري دفع العشرة مثاقيل

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٦.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٩.

(٣) المجموع ١٠/ ١٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والعبد في المِئة دينار التي عليه، وأيضاً يدخله بيع وسلف، كأن المشتري باعه العبد بتسعين وأسلفه عشرة إلى الأجل الذي يجب عليه، فيقبضها من نفسه لنفسه.

وأما الشافعي فهذا كله عنده جائز؛ لأنه شراء مستأنَف، ولا فرق عنده بين هذه المسألة وبين أن تكون لرجل على رجل مِئة دينار مؤجَّلة، فيشتري منه غلاماً بالتسعين ديناراً التي عليه، ويتعجل له عشرة دنانير، وذلك جائز بإجماع، قال: وحَمْلُ الناس على التُّهم لا يجوز.

وأما إن كان [٣٤٧أ] البيع الأول نقْداً فلا خلاف في جواز ذلك؛ لأنه ليس يدخله بيع ذهب بذهب نسيئة، إلا أن مالكاً[١] كره ذلك لمن هو من أهل العينة -أعني: الذي يداين الناس- لأنه عنده ذريعة لسلف في أكثر منه يتوصلان إليه بما أظهرا من البيع من غير أن تكون له حقيقة.

وأما البيوع التي يعرفونها ببيوع الآجال: فهي أن يبيع الرجل سلعة بثمن إلىٰ أجل، ثم يشتريها بثمن آخر إلىٰ أجل آخر أو نقداً، وهنا تِسع مسائل إذا لم تكن هناك زيادة عرض، اختلف فيها في مسألتين، واتفق في الباقي، وذلك أنه من باع شيئاً إلى أجل ثم اشتراه، فإما أن يشتريه إلى ذلك الأجل بعينه أو قبله أو بعده، وفي كل واحد من هذه الثلاثة إما أن يشتريه بمِثل الثمن الذي باعه منه، وإما بأقل وإما بأكثر، يختلف من ذلك في اثنين: وهو أن يشتريها قبل الأجل نقداً بأقل من الثمن، أو إلىٰ أبعد من ذلك الأجل بأكثر من ذلك الثمن، فعند مالك[٢] وجمهور أهل المدينة: أن ذلك لا يجوز.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٩.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٩ و٩٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعي[١] وداود[٢] وأبو ثور: يجوز.

فمن منعه فَوَجْهُ مَنْعِه: اعتبار البيع الثاني بالبيع الأول، فاتَّهمه أن يكون إنما قصد دفع دنانير في أكثر منها إلىٰ أجل، وهو الربا المنهي عنه، فزَوَّرَا لذلك هذه الصورة؛ ليتصلا بها إلى الحرام، مثل أن يقول قائل لآخر: أسلفني عشرة دنانير إلى شهر، وأرد عليك عشرين ديناراً، فيقول: هذا لا يجوز، ولكن أبيع منك هذا الحمار بعشرين إلى شهر ثم أشتريه منك بعشرة نقداً.

وأما في الوجوه الباقية فليس يُتهم فيها؛ لأنه إن أعطى أكثر من الثمن في أقل من ذلك الأجل لم يُتهم، وكذلك إن اشتراها بأقل من ذلك الثمن إلىٰ أبعد من ذلك الأجل.

والحُجَّة لمن رأىٰ هذا الرأي: حديث العالية، عن عائشة: أنها سمعتها وقد قالت لها امرأة كانت أم ولد لزيد بن أرقم: يا أم المؤمنين، إني بعت من زيد عبداً إلى العطاء بثمانمئة، فاحتاج إلى ثمنه فاشتريته منه [٣٤٧ب] قبل محل الأجل بستمِئة، فقالت عائشة: بئسَ ما شريت، وبئس ما اشتريت، أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب، قالت: أرأيت إن تركت وأخذت الستمئة دينار؟ قالت: نعم، ﴿فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ﴾[البقرة: ٢٧٥][٣].

---

(١) المجموع ١٠/ ١٤١.

(٢) المحلىٰ ٩/ ٤٧.

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٢٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعي وأصحابه[١]: لا يثبت حديث عائشة، وأيضاً فإن زيداً قد خالفها، وإذا اختلفت الصحابة فمذهبنا القياس، ورُوي مثل قول الشافعي عن ابن عمر.

وأما إذا حدث بالمبيع نقص عند المشتري الأول: فإن الثوري وجماعة من الكوفيين[٢] أجازوا لبائعه بالنُّظرة أن يشتريه نقداً بأقل من ذلك الثمن.

وعن مالك[٣] في ذلك روايتان.

والصُّوَر التي يعتبرها مالك في الذرائع في هذه البيوع هي:

أن يتذرَّع منها إلىٰ أنظرني أزدك.

أو إلىٰ بيع ما لا يجوز متفاضلاً.

أو بيع ما لا يجوز نَساء.

أو إلىٰ بيع وسلف.

أو إلىٰ ذهب وعَرَض بذهب.

أو إلىٰ: ضَعْ وتَعَجَّل.

أو بيع الطعام قبل أن يستوفى.

أو بيع وصرف.

فإن هذه هي أصول الربا.

---

(١) المجموع ١٠/ ١٤١.

(٢) المبسوط ٣/ ١٢٢.

(٣) المنتقىٰ شرح الموطأ ٤/ ١٦٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومن هذا الباب: اختلافهم في من باع طعاماً بطعام قبل أن يقبضه:

فمنعه مالك[١] وأبو حنيفة[٢] وجماعة.

وأجازه الشافعي[٣] والثوري والأوزاعي وجماعة.

وحجة من كرهه: أنه شبيه ببيع الطعام بالطعام نَساء، ومَن أجازه لم يَرَ ذلك فيه اعتباراً بترك القصد إلى ذلك.

ومن ذلك: اختلافهم في من اشترى طعاماً بثمن إلى أجل معلوم، فلما حلَّ الأجل لم يكن عند البائع طعام يدفعه إليه، فاشترى من المشتري طعاماً بثمن يدفعه إليه مكان طعامه الذي وجب له، فأجاز ذلك الشافعي[٤]، وقال: لا فرق بين أن يشتري الطعام من غير المشتري الذي وجب له عليه ومن المشتري نفسه.

ومنع من ذلك مالك[٥]، ورآه من الذريعة إلى بيع الطعام قبل أن يُستوفى؛ لأنه رد إليه الطعام الذي كان ترتب في ذمته، فيكون قد باعه منه قبل أن يستوفيه، وصورة الذريعة في ذلك: أن يشتري رجل من آخر طعاماً إلى أجل معلوم، فإذا حل الأجل قال الذي عليه الطعام: ليس عندي طعام، ولكن أشتري منك الطعام الذي وجب لك عليَّ، فقال: هذا لا يصح؛ لأنه بيع الطعام قبل أن يُستوفى، فيقول له: فَبِع طعاماً مني وأرده عليك، فيعرض من

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٣٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٩-٦٠.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٧٤-٢٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٤.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٧.

(٤) المجموع ٩/ ٢٦٤.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ١٣ و١٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ذلك ما ذكرناه [٣٤٨أ] -أعني: أن يرد عليه ذلك الطعام الذي أخذ منه، ويبقى الثمن المدفوع، إنما هو ثمن الطعام الذي هو في ذِمَّته.

وأما الشافعي: فلا يعتبر التهم كما قلنا، وإنما يراعي فيما يحل ويحرم من البيوع ما اشترطا، وذكراه بألسنتهما، وظهر من فعلهما؛ لإجماع العلماء على أنه إذا قال: أبيعك هذه الدراهم بدراهم مثلها وأَنْظُرك بها حولاً أو شهراً أنه لا يجوز[١]، ولو قال له أسلفني دراهم وأمهلني بها حولاً أو شهراً جاز[٢]، فليس بينهما إلا اختلاف لفظ البيع وقصده ولفظ القرض وقصده.

ولما كانت أصول الربا كما قلنا: خمسة: أَنْظرني أزدك، والتفاضل، والنَّسَاء، وضَعْ وتَعَجَّل، وبيع طعام قبل قبضه، فإنه يُظن أنه من هذا الباب أن فاعل ذلك يدفع دنانير ويأخذ أكثر منها من غير تكلف فعل ولا ضمان يتعلق بذمته، فينبغي أن نذكر هنا هذين الأصلين.

أما (ضع وتعجل): فأجازه ابن عباس من الصحابة وزُفَر من فقهاء الأمصار[٣]، ومنعه جماعة، منهم: ابن عمر من الصحابة، ومالك[٤]،

---

(١) فتح القدير ٥/ ٣٦٩ و٣٧٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٢. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩ و٣٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٢ و٢٦٣، وكشاف القناع ٨/ ٤٠ و٤١.

(٢) فتح القدير ٧/ ١٠٨ و١٠٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٧٠ و١٧١. والشرح الصغير ٢/ ١٠٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٢ و٢٢٣. وتحفة المحتاج ٥/ ٣٥ و٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٢١٩ و٢٢٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٢٢، وكشاف القناع ٨/ ١٣١.

(٣) المبسوط ٢١/ ٣١.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٢٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأبو حنيفة[١]، والثوري، وجماعة من فقهاء الأمصار، واختلف قول الشافعي[٢] في ذلك.

فأجاز مالك[٣]، وجمهور من ينكر (ضع وتعجل) أن يتعجل الرجل في دينه المؤجل عرضاً يأخذه وإن كانت قيمته أقل من دينه، وعمدة من لم يجز (ضع وتعجل): أنه شبيه بالزيادة مع النُّظرة المجمع على تحريمها، ووجه شَبَهِهِ بها: أنه جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه في الموضعين جميعاً، وذلك أنه هنالك لما زاد له في الزمان زاد له عوضه ثمناً، وهنا لما حط عنه الزمان حط عنه في مقابلته ثمناً.

وعمدة من أجازه: ما رُوي عن ابن عباس: أن النبي ﷺ لما أمر بإخراج بني النضير جاءه ناس منهم، فقالوا: يا نبي الله، إنك أمرت بإخراجنا، ولنا على الناس ديون لم تحل، فقال رسول الله ﷺ: **(ضعوا وتعجلوا)**[٤]، فسبب الخلاف: معارضة قياس الشبه لهذا الحديث»[٥] [٣٤٨ب].

---

(١) المبسوط ١٣/ ١٢٦.

(٢) تحفة المحتاج ٥/ ١٩١ و١٩٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٨٥ و٣٨٦.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٢٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٣ و٤٤.

(٤) أخرجه البيهقي ٦/ ٢٨ والدارقطني ٣/ ٤٦ (١٩٠)، والطبراني في «الأوسط» ١/ ٢٤٩ (٨١٧)، والحاكم ٢/ ٦١، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

قال ابن أبي حاتم في «العلل» ١/ ٣٧٩ (١١٣٤): قال أبي: لا يمكن أن يكون مثل هذا الحديث متصلاً.

وقال الهيثمي في «المجمع» ٤/ ١٣٠: رواه الطبراني في «الأوسط» وفيه مسلم بن خالد الزنجي وهو ضعيف، وقد وثق.

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٣٠-١٣٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الرابع والخمسون بعد المئة:

قوله: (ويَحرم التسعير والاحتكار في قوت آدمي، ويُجبر علىٰ بيعه كما يبيع الناس، ولا يُكره ادِّخار قوت أهله ودوابه)[١].

قال في «الفروع»: «يَحرم التسعير، ويُكره الشراء به، وإن هدد من خالفه حرم وبَطَلَ في الأصح، مأخذهما: هل الوعيد إكراه؟ ويحرم (بغْ كالناس)، وفيه وجه وفاقاً لمالك[٢].

وأوجب شيخنا إلزامهم[٣] المعاوضة بثمن المِثل خلافاً للشافعي[٤]، وأنه لا نِزاع فيه؛ لأنها مصلحة عامة لحقِّ الله، فهي أولىٰ من تكميل الحرية[٥]، قال: ولهذا حرَّم أبو حنيفة وأصحابه[٦] من يقسم بالأجر الشركةَ[٧]؛ لئلا يغلو على الناس، فمنع البائعين والمشترين والمتعاطين أَولىٰ، وإنه أَولىٰ من تلقِّي الرُّكبان.

وحرم[٨] غيره خلافاً لمالك في رواية[٩]، وألزم بصنعة الفِلَاحة للجند،

---

(١) الروض المربع ص٢٤٢.

(٢) المنتقى للباجي ٥/ ١٨.

(٣) ليست في الأصل، واستدركت من الفروع.

(٤) التجريد لنفع العبيد ٢/ ٢٢٥، وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٣.

(٥) في الأصل: «الحرمة» والمثبت من الفروع.

(٦) فتح القدير ٨/ ١٢٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٣.

(٧) في الأصل: «لشركة»، والمثبت من الفروع.

(٨) في الأصل: «وجزم»، والمثبت من الفروع.

(٩) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٨، والتاج والإكليل ٦/ ٢٥٤.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وكذا بقية الصنائع، وأن ابن الجوزي وغيره ذكروا ذلك؛ لأن مصلحة الناس لا تتم إلا بها، كالجهاد وطلب العلم إذا لم يتعيَّنا.

وكره أحمد[١] البيعَ والشراء من مكان أُلْزِمَ الناسُ بهما فيه، لا الشراء ممن يشتري منه، وكره الشراء بلا حاجة من جالس على الطريق، ومن بائع مضطر ونحوه، قال في «المنتخب»: لبيعه بدون ثمنه.

ويحرم الاحتكار في المنصوص في قُوت آدمي.

وعنه[٢]: وما يأكله الناس.

وعنه[٣]: أو يضرُّهم ادخاره بشرائه في ضيق.

وقال الشيخ: من بلده[٤] لا جالباً.

والأول قاله القاضي وغيره.

ونقل حنبل: الجالب مرزوق إذا لم يحتكر.

وكرهه في رواية صالح فيه.

ويصح شراء محتكر، وفي «الترغيب» احتمال.

وفي كراهة التجارة في الطعام إذا لم يرد الحُكْرَة روايتان[٥].

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٧، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٥.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٩.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٩.

(٤) في الأصل: «بلدة»، والمثبت من الفروع.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٩، ٢٠٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال القاضي[١]: يُكره أن يتربَّص به السعر، لا جالباً يبيع بسعر يومه، نقل عبد الله وحنبل: الجَالِب أحسن حالاً، وأرجو أن لا بأس ما لم يحتكر.

قال أحمد[٢]: لا ينبغي أن يتمنَّى الغلاء.

وفي «الرعاية»: يُكره -واختاره شيخُنا- ويجبر المحتكر على بيعه كما يبيع الناس خلافاً للشافعي[٣]، فإن أبىٰ وخِيفَ التلف فرَّقه الإمام، ويردون مثله، ويَتَوَجَّه: قيمته، وكذا سلاح لحاجة.

قال[٤] شيخُنا: ولا يكره ادخار قوت أهله ودوابه، نصَّ عليه.

ونقل جعفر [٣٤٩أ]: سنة أو سنتين، ولا ينوي التجارة، فأرجو ألّا يضيق، وذكر في رواية ابن مشيش حديث عمر: أنه ﷺ أحرز لأهله قوت سنة[٥]»[٦].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا علىٰ كراهية التسعير للناس، وأنه لا يجوز[٧].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٠١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٠١.

(٣) التجريد لنفع العبيد ٢/ ٢٢٥، وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٣.

(٤) في الأصل: «قاله»، والمثبت من الفروع.

(٥) البخاري (٢٩٠٤)، ومسلم (١٧٥٧).

(٦) الفروع ٤/ ٥١- ٥٤.

(٧) فتح القدير ٨/ ١٢٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٣، والمنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٨، والتاج والإكليل ٦/ ٢٥٤. وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٥ و١٦٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال مالك[١]: إذا حطَّ أحد أهل السوق في السعر حطّاً يستدعي به الزبون إليه ويضر بأهل الأسواق، أو زاد في السعر زيادة لا يزيدها غيره قيل له: إما أن تلحق بأهل السوق أو تنعزل عنهم.

واتفقوا علىٰ كراهية الاحتكار[٢]»[٣].

«واختلفوا في صفته:

فقال أبو حنيفة[٤]: الممنوع منه أن يبتاع طعاماً من مِصْرٍ أو من مكان قريب من المِصر يحمل طعامه إلى المِصر، وذلك مِصر صغير يضر به هذا، فإن كان مِصراً كبيراً لا يتضرر بذلك لم يمنع منه.

وقال مالك[٥]: لا يجوز احتكار ما يضر بالمسلمين في أسواقهم من الطعام وغير ذلك، ذكره ابن الجلاب مطلقاً من غير تقييد بصغر مِصر وكبره.

وقال أحمد[٦]: هو أن يشتري الطعام من المِصر ويمتنع من بيعه، ويكون ذلك مضرّاً بأهل المِصر صغيراً أو كبيراً وكان الجلب بعيداً منه أو قريباً.

---

(١) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٧.

(٢) فتح القدير ٨/ ١٢٦ و١٢٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٢. ومواهب الجليل ٤/ ٢٢٧ وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٧ و٣١٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٥.

(٣) الإفصاح ٢/ ١٣٠ و١٣١.

(٤) فتح القدير ٨/ ١٢٦ و١٢٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٢.

(٥) مواهب الجليل ٤/ ٢٢٨.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعي[(١)]: صفة الاحتكار: أن يشتري من الطعام ما لا يحتاج إليه في حال ضيقه وغلائه على الناس فيحبسه عنهم، فأما إذا اشترىٰ في حال سعته وحبسه ليزيد، أو كان له طعام من زرعه فحبسه جاز ما لم يكن بالناس ضرورة»[(٢)].

وقال البخاري: «باب: ما يُذكر في بيع الطعام والحُكْرَة.

وذكر حديث سالم، عن أبيه ﷺ قال: رأيت الذين يشترون الطعام مُجَازَفَة يُضربون علىٰ عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يؤووه إلىٰ رِحَالِهم[(٣)].

وحديث طاوس، عن ابن عباس ﷺ: أن رسول الله ﷺ نهىٰ أن يبيع الرجل طعاماً حتى يستوفيه، قلت لابن عباس: كيف ذاك؟ قال: ذاك دراهم بدراهم والطعام مُرْجَأ[(٤)].

وحديث ابن عمر ﷺ: قال النبي ﷺ: (**من ابْتاعَ طعاماً فلا يبيعْهُ حتىٰ يقبضه**)[(٥)].

وحديث الزهري، عن مالك بن أوس: أنه قال: من عنده صرف؟ فقال طلحة: أنا، حتىٰ يجيء خازننا من الغابة، وفيه: فقال: أخبرني [٣٤٩ب] مالك بن أوس، سمع عمر بن الخطاب ﷺ يخبر عن رسول الله ﷺ،

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٧ و٣١٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٢ .

(٢) الإفصاح ١/ ٣٦٦ (ط السعيدية).

(٣) البخاري (٢١٣١).

(٤) البخاري (٢١٣٢).

(٥) البخاري (٢١٣٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال: «**الذهب بالذهب رِباً؛ إلا هاء وهاء، والبر بالبر رِباً؛ إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رِباً؛ إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رِباً؛ إلا هاء وهاء**»[(١)].

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يذكر في بيع الطعام والحُكْرة) أي: حبس السلع عن البيع، هذا مقتضى اللغة، وليس في أحاديث الباب للحُكْرة ذِكر، كما قال الإسماعيلي.

وكأن المصنف استنبط ذلك من الأمر بنقل الطعام إلى الرِّحَال، ومنع بيع الطعام قبل استيفائه، فلو كان الاحتكار حراماً لم يأمر بما يؤول إليه، وكأنه لم يثبت عنده حديث معمر بن عبد الله مرفوعاً: (**لا يحتكر إلا خاطئ**) أخرجه مسلم[(٢)].

لكن مجرد إيواء الطعام إلى الرِّحال لا يستلزم الاحتكار الشرعي؛ لأن الاحتكار الشرعي إمساك الطعام عن البيع وانتظار الغلاء مع الاستغناء عنه وحاجة الناس إليه، وبهذا فسَّره مالك[(٣)] عن أبي الزناد، عن سعيد بن المسيب.

وقال مالك[(٤)] في من رفع طعاماً من ضيعته إلىٰ بيته: ليست هذه بحُكْرة.

وعن أحمد[(٥)]: إنما يحرم احتكار الطعام المُقْتَات دون غيره من الأشياء.

---

(١) البخاري (٢١٣٤).

(٢) (١٦٠٥).

(٣) مواهب الجليل ٤/ ٢٢٨.

(٤) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٥ و١٦.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٥ و٣٨٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويحتمل أن يكون البخاري أراد بالترجمة بيان تعريف الحُكْرة التي نهي عنها في غير هذا الحديث، وأن المراد بها قدر زائد على ما يفسره أهل اللغة، فَسَاقَ الأحاديث التي فيها تمكين الناس من شراء الطعام ونقله، ولو كان الاحتكار ممنوعاً لمنعوا من نقله أو لبُيِّن لهم عند نقله الأمد الذي ينتهون إليه، أو الأخذ على أيديهم من شراء الشيء الكثير الذي هو مَظِنَّة الاحتكار، وكل ذلك مشعر بأن الاحتكار إنما يمنع في حالة مخصوصة بشروط مخصوصة.

وقد ورد في ذَمِّ الاحتكار أحاديث، منها:

١- حديث معمر المذكور أولاً.

٢- وحديث عمر مرفوعاً: (**من احتكر على المسلمين طعاهم ضربه الله بالجُذَام والإفلاس**) رواه ابن ماجه، وإسناده حسن(١).

٣- وعنه مرفوعاً، قال: (**الجالب مرزوق والمحتكِر ملعون**) أخرجه ابن ماجه والحاكم، وإسناده ضعيف(٢).

٤- وعن ابن عمر مرفوعاً: (**من احتكر طعاماً أربعين ليلة فقد برئ من الله وبرئ منه**) [٣٥٠أ]، أخرجه أحمد والحاكم، وفي إسناده مقال(٣).

---

(١) ابن ماجه (٢١٥٥).

قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٣/ ١١ (٩٦٧): هذا إسناد صحيح رجاله موثقون.

(٢) ابن ماجه (٢١٥٣).

قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٣/ ١٠ (٨٦٧): ضعيف؛ لضعف علي بن زيد بن جدعان.

(٣) أحمد ٢/ ٣٣، والحاكم ٢/ ١٤. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

٥- وعن أبي هريرة مرفوعاً: (**من احتكر حُكْرة يريد أن يغالي بها على المسلمين فهو خاطئ**) أخرجه الحاكم[١].

ثم ذكر المصنف في الباب أحاديث...

إلىٰ أن قال: الرابع: حديث عمر: (**الذهب بالوَرِق رِباً**)، ومطابقته للترجمة؛ لما فيه من اشتراط قبض الشعير وغيره من الرِّبَوِيّات في المجلس، فإنه داخل في قبض الطعام بغير شرط آخر»[٢] انتهىٰ مُلخصاً، والله أعلم.

* * *

= قال ابن حجر في الدراية ٢/ ٢٣٤: في إسناده أصبغ بن زيد، وفي ترجمته أورده ابن عدي في الضعفاء، وقال ابن أبي حاتم عن أبيه: هذا حديث منكر.

(١) الحاكم ٢/ ١٤. وأخرجه أيضاً أحمد ٢/ ٣٥١.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ١٠٠: فيه أبو معشر وهو ضعيف، وقد وُثِّق.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٤٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

باب الشروط في البيع

الموضع الخامس والخمسون بعد المئة:

قوله: (وإن جَمَعَ بين شرطين بَطَلَ البيع)[١].

قال في «حاشية المقنع»: «وعنه[٢]: يصح، اختاره الشيخ تقي الدين»[٣].

وفسَّر في «النهاية» قوله: (لا شرطان في بيع): بأنه كقولك: بِعْتُكَ هذا الثوب نقداً بدينار ونَسِيئَة بدينارين، وهو كالبيعتين في البيعة[٤].

وقال ابن رشد: «الباب الرابع في بيوع الشروط والثُّنْيَا، وهذه البيوع الفساد الذي يكون فيها هو راجع إلى الفساد الذي يكون من قِبَل الغرر[٥]، ولكن لما تضمنها النص وجب أن تجعل قسماً من أقسام البيوع الفاسدة علىٰ حِدَةٍ.

والأصل في اختلاف الناس في هذا الباب: ثلاثة أحاديث:

أحدها: حديث جابر، قال: ابتاع منِّي رسول الله ﷺ بعيراً، وشرط

---

(١) الروض المربع ص٢٤٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/٢٢٦.

(٣) حاشية المقنع ٢/٢٨.

(٤) النهاية في غريب الحديث ٢/٤٥٩، مادة (شرط).

(٥) في الأصل: «الغرور»، والمثبت من بداية المجتهد.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ظهره إلى المدينة، وهذا الحديث في «الصحيح»[(١)].

والحديث الثاني: حديث بَريرة: أن رسول الله ﷺ قال: (**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مئة شرط**)، والحديث متفق علىٰ صحته[(٢)].

والثالث: حديث جابر، قال: نهىٰ رسول الله ﷺ عن المحُاقَلة والمُزَابنة والمخَابرة وَالمُعاومَةِ والثُّنْيَا، ورَخَّصَ في العَرَايا، وهو أيضاً في «الصحيح»، خرّجه مسلم[(٣)].

ومن هذا الباب ما رُوي عن أبي حنيفة: أنه روىٰ أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن بيع وشرط[(٤)].

فاختلف العلماء؛ لتعارض هذه الأحاديث في بيع وشرط:

فقال قوم: البيع فاسد والشرط فاسد، وممن قال بهذا القول:

---

(١) البخاري (٢٧١٨)، ومسلم (٧١٥).

(٢) البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤)، من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٣) (١٥٣٦).

(٤) أخرجه أبو نعيم الأصبهاني في مسند أبي حنيفة ص١٦٠، والطبراني في «الأوسط» ٤/ ٣٣٥ (٤٣٦١)، من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى ١٨ / ٦٣: حديث باطل، ليس في شيء من كتب المسلمين، وإنما يروى في حكاية منقطعة.

وقال أيضاً ٢٩ / ١٣٢، وفي ٣ / ٣٢٦: يُروى في حكاية عن أبي حنيفة وابن أبي سلمة وشريك، ذكره جماعة من المصنفين في الفقه، ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث، وقد أنكره أحمد وغيره من العلماء، ذكروا أنه لا يُعرف، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه. انظر: السلسة الضعيفة للألباني ١/ ٧٠٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الشافعي[١]، وأبو حنيفة[٢].

وقال قوم: البيع جائز والشرط جائز، وممن قال بهذا القول: ابن أبي شُبرمة.

وقال قوم: البيع جائز والشرط باطل، وممن قال بهذا القول: ابن أبي ليلى.

وقال أحمد[٣]: البيع جائز مع شرط واحد، وأما مع شرطين فلا.

فمن أبطل البيع والشرط أخذ [٣٥٠ب] بعموم نهيه عن بيع وشرط، ولعموم نهيه عن الثُّنْيا.

ومن أجازهما جميعاً أخذ بحديث جابر الذي ذكر فيه البيع والشرط.

ومن أجاز البيع وأبطل الشرط أخذ بعموم حديث بَرِيْرَة.

ومن لم يُجِز الشرطين وأجاز الواحد احتج بحديث [ابن][٤] عمرو بن العاص، خرَّجه أبو داود، قال: قال رسول الله ﷺ: **(لا يحل سَلَف وبيع، ولا يجوز شرطان في بيع، ولا رِبْح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك)**[٥].

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٠.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢١٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٨٨.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٧٢، وكشاف القناع ٧/ ٣٩٣ و٣٩٤ و٧/ ٣٩٦.

(٤) زيادة من السنن، وليست في الأصل وبداية المجتهد.

(٥) أبو داود (٣٥٠٤). وأخرجه أيضاً الترمذي (١٢٣٤)، والنسائي ٧/ ٢٩٥، وابن ماجه (٢١٨٨)، وأحمد ٢/ ١٧٩، والحاكم ٢/ ١٧، من طريق عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، به.
صحَّحه الترمذي، وقال الحاكم: صحيح على شرط جماعة من أئمة الحديث.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما مالك[١]: فالشروط عنده تنقسم ثلاثة أقسام:

١- شروط تبطل هي والبيع معاً.

٢- وشروط تجوز هي والبيع معاً.

٣- وشروط تبطل ويثبت البيع.

وقد يُظن أن عنده قسماً رابعاً، وهو أن من الشروط ما إن تمسك المشترط بشرطه بَطَلَ البيع، وإن تركه جاز البيع.

وإعطاء فروق بَيِّنَة في مذهبه بين هذه الأصناف الأربعة عسير، وقد رَامَ ذلك كثير من الفقهاء، وإنما هي راجعة إلىٰ كثرة ما يتضمن الشروط من صنفي الفساد الذي يُخِل بصحة البيوع -وهما[٢]: الربا، والغَرر- وإلىٰ قِلَّته وإلىٰ المتوسط بين ذلك، أو إلىٰ ما يفيد نقصاً في الملك، فما كان دخول هذه الأشياء فيه كثيراً من قِبَل الشرط أبطله وأبطل الشرط، وما كان قليلاً أجازه وأجاز الشرط فيها، وما كان متوسطاً أبطل الشرط وأجاز البيع.

ويرىٰ أصحابه: أن مذهبه هو أَولىٰ المذاهب؛ إذ بمذهبه تجتمع الأحاديث كلها، والجمع عندهم أحسن من الترجيح»[٣].

وقال البخاري: «باب: إذا اشترط البائع ظهرَ الدابة إلىٰ مكانٍ مُسمّىً، جاز، وذكر حديث جابر رضي الله عنه: أنه كان يسير على جملٍ له قد أعْيَا، فمرَّ النبيُّ ﷺ... الحديث، وفيه: ثم قال: (بِعْنِيهِ بِوُقِيَّةٍ)، فبعته، فاستثنيتُ

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٥.

(٢) في الأصل: «وهي» والمثبت من بداية المجتهد.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٤٨ و١٤٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حُمْلَانَه إلى أهلي[(١)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا اشترط البائع ظهرَ الدابة إلىٰ مكانٍ مُسمّىً، جاز)، هكذا جزم بهذا الحكم؛ لصحة دليله عنده، وهو مما اختُلف فيه وفيما يشبهه كاشتراط سُكْنَى الدار، وخدمة العبد:

فذهب الجمهور[(٢)] إلىٰ بطلان البيع؛ لأن الشرط المذكور ينافي مقتضى العقد.

وقال الأوزاعي وابن شبرمة وأحمد[(٣)] وإسحاق وأبو ثور وطائفة: يصح البيع ويتنزل الشرط منزلة الاستثناء [٣٥١أ]؛ لأن المشروط إذا كان قدره معلوماً صار كما لو باعه بألف إلا خمسين درهماً مثلاً.

ووافقهم مالك في الزمن اليسير دون الكثير.

وقيل: حده عنده ثلاثة أيام.

وحجتهم: حديث الباب، وقد رجَّح البخاري فيه الاشتراطَ.

وأجاب عنه الجمهور: بأن ألفاظه اختلفت:

فمنهم من ذكر فيه الشرط.

ومنهم من ذكر فيه ما يدل عليه.

---

(١) البخاري (٢٧١٨).

(٢) فتح القدير ٥/ ٢١٧ و٢١٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٨٩ و٩٠. والشرح الصغير ٢/ ٣٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٥ و٦٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٩٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥١.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٧٥ و١٧٦، وكشاف القناع ٧/ ٣٩٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومنهم من ذكر ما يدل على أنه كان بطريق الهبة، وهي واقِعَةُ عَيْن يطرقها الاحتمال.

وقد عارضه حديث عائشة[١] في قصة بَريرة، ففيه بطلان الشرط المخالف لمقتضى العقد.

وصح من حديث جابر أيضاً النهي[٢] عن بيع الثُّنْيا، أخرجه أصحاب «السنن»، وإسناده صحيح[٣].

وورد النهي عن بيع وشرط[٤].

وأجيب: بأن الذي ينافي مقصود البيع ما إذا اشترط مثلاً في بيع الجارية ألّا يطأها، وفي الدار ألّا يسكنها، وفي العبد إلا يستخدمه، وفي الدابة ألّا يركبها، أما إذا اشترط شيئاً معلوماً لوقت معلوم فلا بأس به، وأما حديث النهي عن الثُّنَيا ففي نفس الحديث: (إلا أن يُعلم)، فعُلم أن المراد: أن النهي إنما وقع عَمَّا كان مجهولاً، وأما حديث النهي عن بيع وشرط ففي إسناده مقال[٥]، وهو قابل للتأويل»[٦].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ما يجوز من شروط المكاتب، ومن اشترط

---

(١) البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤).

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

(٣) أبو داود (٣٤٠٤)، والترمذي (١٢٩٠)، والنسائي ٧/ ٢٩٦، وابن ماجه (٢٢٦٦) بدون ذكر الثنيا.

(٤) تقدم تخريجه ٤/ ٢٦٥.

(٥) تقدم تخريجه ٤/ ٢٦٥.

(٦) فتح الباري ٥/ ٣١٤ و٣١٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شرطاً ليس في كتاب الله. فيه: عن ابن عمر.

ثم ذكر حديث عائشة في قصة بَريرة، وفيه: (قالت لها عائشة: ارجعي إلىٰ أهلك، فإن أحبُّوا أن أقضي عنك كتابتك ويكون ولاؤك لي فعلت[١]، فذكرت ذلك بَريرة لأهلها، فأبوا وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل، ويكون ولاؤك لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال لها رسول الله ﷺ: **(ابتاعي فأعتقي، فإنما الولاء لمن أعتق)**، قال: ثم قام رسول الله ﷺ، فقال: **(ما بال أناسٍ يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟ من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له، وإن شرط مئة مرةٍ، شرط الله أحق وأوثق)**[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يجوز من شروط المكاتب، ومن اشترط شرطاً ليس في كتاب الله)، جمع في هذه الترجمة بين حكمين، وكأنه فسر الأول بالثاني، وأن ضابط الجواز ما كان في كتاب الله [٣٥١ب].

وسيأتي في الشروط أن المراد بما ليس في كتاب الله: ما خالف كتاب الله.

وقال ابن بطَّال[٣]: المراد بكتاب الله هنا: حكمه من كتابه، أو سُنَّة رسوله، أو إجماع الأمة، وقال ابن خزيمة: ليس في كتاب الله، أي: ليس في حكم الله جوازه أو وجوبه، لا أن كل من شرط شرطاً لم ينطق به الكتاب يبطل؛ لأنه قد يشترط في البيع الكفيل فلا يبطل الشرط، ويشترط في الثمن

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من صحيح البخاري.

(٢) البخاري (٢٥٦١).

(٣) شرح صحيح البخاري ٧/ ٧٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شروط من أوصافه، أو من نجومه، ونحو ذلك فلا يبطل.

وقال النووي[١]: قال العلماء: الشروط في البيع:

أحدها: يقتضيه إطلاق العقد كشرط تسليمه.

الثاني: شرط فيه مصلحة كالرهن، وهما جائزان اتفاقاً.

الثالث: اشتراط العتق في العبد، وهو جائز عند الجمهور[٢]؛ لحديث عائشة وقصة بَريرة.

الرابع: ما يزيد على مقتضى العقد ولا مصلحة فيه للمشتري كاستثناء منفعته، فهو باطل.

وقال القرطبي[٣]: قوله: (**ليس في كتاب الله**)، أي: ليس مشروعاً في كتاب الله تأصيلاً ولا تفصيلاً، ومعنى هذا: أن من الأحكام ما يؤخذ تفصيله من كتاب الله كالوضوء، ومنها ما يؤخذ تأصيله دون تفصيله كالصلاة، ومنها ما أصل أصله كدلالة الكتاب على أصلية السنة والإجماع وكذلك القياس الصحيح، فكل ما يقتبس من هذه الأصول تفصيلاً فهو مأخوذ من كتاب الله تأصيلاً.

قوله: (**وإن شرط مئة مرة**)، في رواية المستملي: (**مئة شرط**).

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/ ١٤٢.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢١٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٩٠ و٩١. والشرح الصغير ٢/ ٣٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٠٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٥٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٧٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٠١.

(٣) المفهم ٤/ ٣٢٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال النووي[١]: معنى قوله: (**ولو اشترط مئة شرط**): أنه لو شرط مئة مرة توكيداً، فهو باطل.

ويؤيده قوله في الرواية الأخيرة: (**وإن شرط مئة مرة**)، وإنما حمله على التأكيد؛ لأن العموم في قوله: (**كل شرط**) وفي قوله: (**من اشترط شرطاً**) دَالٌّ على بطلان جميع الشروط المذكورة فلا حاجة إلى تقييدها بالمئة، فإنها لو زادت عليها كان الحكم كذلك؛ لما دلت عليها الصيغة، نعم الطريق الأخيرة من رواية أيمن، عن عائشة بلفظ: فقال النبي ﷺ: (**الولاء لمن أعتق، وإن اشترطوا مئة شرط**)[٢]، وإن احتمل التأكيد [٣٥٢أ] لكنه ظاهر في أن المراد به التعدد، وذكر المئة على سبيل المبالغة، والله أعلم.

وقال القرطبي[٣]: قوله: (**ولو كان مئة شرط**)، خرج مخرج التكثير، يعني: أن الشروط الغير المشروعة باطلة ولو كثرت، ويُستفاد منه: أن الشروط المشروعة صحيحة»[٤].

وقال في «الاختيارات»: «وتصح الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود، فلو باع جارية وشرط على المشتري إن باعها فهو أحق بها بالثمن صح البيع والشرط، ونُقل عن ابن مسعود، ونُقل عن أحمد نحو العشرين نصّاً علىٰ صحة الشروط[٥]، وأنه يحرم الوطء؛ لنقص الملك.

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/ ١٤٢.

(٢) البخاري (٢٥٦٥).

(٣) المفهم ٤/ ٣٢٧.

(٤) فتح الباري ٥/ ١٨٨ و١٨٩.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٤٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

سأل أبو طالب الإمامَ أحمد عمَّن اشترىٰ أَمَة بشرط أن يَتَسَرَّىٰ بها، لا للخدمة؟ قال: لا بأس[١]، وهذا من أحمد يقتضي: أنه إذا شرط على المشتري[٢] فعلاً أو تركاً في المبيع مما هو مقصود للبائع أو للمبيع نفسه صح البيع والشرط، كاشتراط العتق، وكما اشترط عثمان لصهيب وقف داره عليه.

ومثل هذا أن يبيعه بشرط أن يُعلِّمه، أو لا يخرجه من ذلك البلد، أو لا يستعمله في العمل الفلاني، أو أن يزوجه، أو يساويه في المطعم، أو لا يبيعه، أو لا يهبه، فإذا امتنع المشتري من الوفاء، فهل يُجبر عليه أو ينفسخ؟ علىٰ وجهين.

وهذا قياس قولنا: إذا شرط في النكاح ألّا يسافر بها أو لا يتزوج؛ إذ لا فرق في الحقيقة بين الزوجة والمملوك...

إلىٰ أن قال: والصحيح في مسألة البيع بشرط البراءة من كل عيب، والذي قضىٰ به الصحابة وعليه أكثر أهل العلم[٣]: أن البائع إذا لم يكن علم بذلك العيب فلا ردَّ للمشتري، لكن إذا ادَّعىٰ أن البائع علم بذلك فأنكر البائع حلف أنه لم يعلم، فإن نَكَلَ قُضي عليه»[٤].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٤٠.

(٢) كذا في الأصل، وفي الاختيارات «البائع»، وما هنا أقرب.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٨٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦-٤٧. والشرح الصغير ٢/ ٥٧ و٥٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٢. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٦٠ و٣٦١، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٦ و٣٧، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٥٥.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٣ و١٢٤.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال أيضاً: «ولو قال البائع: بِعْتُكَ إن جئتني بكذا، أو إن رضي زيد صح البيع والشرط، وهو إحدى الروايتين عن أحمد[١]»[٢].

وقال في «حاشية المقنع»: «وقال الشيخ تقي الدين[٣]: نقل [عن أبي سعيد][٤] في من باع شيئاً، وشرط عليه إن باعه فهو أحقُّ به بالثمن: جواز البيع والشرط.

وقال الشيخ تقي الدين في من قال: إن جئتك بحقك وإلا فالرهن لك: إن لم يأته صار له، وفعله الإمام، قاله في «الفائق»»[٥] [٣٥٢ب].

* * *

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٤٩.

(٢) الاختيارات الفقهية ص١٢٣.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٥٠.

(٤) كذا في الأصل، وفي حاشية المقنع: «علي بن سعيد»، وهو الصواب، وقد روى عن الإمام أحمد مسائل في جزأين، توفي سنة (٢٥٧هـ) رحمه الله. طبقات الحنابلة ٢/ ١٢٦.

(٥) حاشية المقنع ٢/ ٣٠ و٣١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

باب الخيار

الموضع السادس والخمسون بعد المئة:

قوله: (الأول: خيار المجلس يثبت في البيع والصلح بمعناه، كما لو أقرَّ بعَين أو دَين، ثم صالحه عنه بعوض[١]، وقسمة التراخي والهبة على عِوَض؛ لأنها نوع من البيع، وكبيع أيضاً إجَارة، وكذا الصرف والسَّلَم دون سائر العقود)[٢].

قال في «المقنع»: «ويثبت في البيع والصلح بمعناه والإجارة، ويثبت في الصرف والسَّلَم.

وعنه[٣]: لا يثبت فيهما، ولا يثبت في سائر العقود إلا في المساقاة والحَوَالَة والسَّبْق في أحد الوجهين[٤]، ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا في أبدانهما، إلا إن تبايعا على أن لا خيار بينهما، أو يُسقطا الخيار بعده فيسقط في إحدى الروايتين[٥]، وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر»[٦].

---

(١) في الأصل: «بعرض»، والمثبت من الروض المربع.

(٢) الروض المربع ص٢٤٥.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٦٩.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٧٠.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٦، وكشاف القناع ٧/ ٤١٣.

(٦) المقنع ٢/ ٣٣ و٣٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا يثبت في سائر العقود سواء كان لازماً من الطرفين كالنكاح [والعتق][(١)] والخلع؛ لأنه يقصد منه الفُرقة كالطلاق، وكذا القرض والوقف والضمان والهبة الخالية عن عوض؛ لأن فاعل ذلك دخل فيه علىٰ أن الحظ لغيره، أو من أحد الطرفين كالرهن؛ لأنه لو جاز فيه لبقي الحقُّ بلا رهن، فيضر بالمرتَهِن، أو جائزاً من الطرفين كالوكالة والشركة والجُعَالَة، وأما المتردد بين الجواز واللزوم، وذكره بقوله: (ولا يثبت في سائر العقود إلا في المساقاة...) إلىٰ آخره»[(٢)].

وقال في «الإفصاح»: «واتَّفقوا علىٰ أن خيار المجلس لا يثبت في العقود التي هي غير لازمة كالشركة، والوكالة، والمضاربة[(٣)].

واتَّفقوا علىٰ أنه لا يثبت أيضاً في العقود اللازمة التي لا يُقصد منها العوض كالنكاح، والخلع، والكتابة[(٤)].

ثم اختلفوا في عقود المعاوضات اللازمة التي يُقصد منها المال -كالبيع، والصلح، والحوالة، والإجارة، ونحوها- هل يثبت فيها خيار المجلس أم لا؟

---

(١) كذا في الأصل، وليست في الحاشية.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٣٣ و٣٤.

(٣) فتح القدير ٥/ ٨١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٦٢. والشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٦ و٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٤ و١٨٥، وكشاف القناع ٧/ ٤١٢.

(٤) فتح القدير ٥/ ٨١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٦٢. والشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٤، وكشاف القناع ٧/ ٤١٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقال أبو حنيفة[١] ومالك[٢]: خيار المجلس باطل، والعقد بالقول كَافٍ لازم، وإذا وجب البيع بينهما فليس لأحدهما [٣٥٣أ] الخيار وإن كانا في المجلس.

وقال الشافعي[٣] وأحمد[٤]: هو صحيح ثابت، ولكل واحد منهما الخيار ما داما في المجلس.

واختلفوا هل يثبت خيار المجلس في السلَم والصَّرْف أم لا؟

فقال أبو حنيفة[٥] ومالك[٦]: ليس بثابت فيهما ولا في غيرهما من العقود.

وقال الشافعي[٧]: يثبت فيهما جميعاً، وعن أحمد روايتان[٨] كالمذهبين»[٩].

وقال البخاري: «باب: إذا بيَّن البيِّعان ولم يكتما ونصحا.

---

(١) فتح القدير ٥/ ٨١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٦٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٢-٣٣٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٣- ٥.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٣، وكشاف القناع ٧/ ٤١١.

(٥) فتح القدير ٥/ ٨١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٦٢.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٤، ونهاية المحتاج ٤/ ٥.

(٨) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/ ٢٦٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٤، وكشاف القناع ٧/ ٤١٢.

(٩) الإفصاح ٢/ ٨-١١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويُذكر عن العداء بن خالدٍ، قال: كتب لي النبي ﷺ: (**هذا ما اشترىٰ محمدٌ رسول الله ﷺ من العدَّاء بن خالدٍ، بيع المسلم من**[1] **المسلم لا داء ولا خِبْثَة، ولا غائلة**).

وقال قتادة: الغائلة: الزنىٰ، والسرقة، والإباق، وقيل لإبراهيم: إن بعض النخاسين يسمي آرِيَّ: خراسان وسجستان، فيقول: جاء أمسِ من خراسان، جاء اليوم من سجستان، فكرهه كراهيةً شديدةً.

وقال عقبة بن عامرٍ: لا يحل لامرئٍ يبيع سلعةً يعلم أن بها داءً إلا أخبره.

حدثنا سليمان بن حربٍ، حدثنا شعبة، عن قتادة، عن صالحٍ أبي الخليل، عن عبد الله بن الحارث، رفعه إلى حكيم بن حزامٍ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (**البيعان بالخيار ما لم يتفرقا** -أو قال: **حتىٰ يتفرقا- فإن صَدَقا وبيَّنا بورك لهما في بيعهما، وإن كَتَما وكَذَبا مُحقت بركة بيعهما**)[2]».

قال الحافظ: «قوله: (هذا ما اشترىٰ محمدٌ رسول الله ﷺ من العدَّاء بن خالدٍ)، هكذا وقع هذا التعليق، وقد وصل الحديث الترمذي والنسائي وابن ماجه وابن الجارود وابن منده[3]، كلهم من طريق عبد المجيد بن أبي يزيد، عن العداء بن خالد، فاتفقوا على أن البائع النبي ﷺ والمشتري العدَّاء، عكس ما هنا؟!

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من صحيح البخاري.

(٢) البخاري (٢٠٧٩).

(٣) الترمذي (١٢١٦)، وابن ماجه (٢٢٥١)، وابن الجارود في المنتقى (١٠٢٨)، ولم أقف عليه عند النسائي.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقيل: إن الذي وقع هنا مقلوب.

وقيل: هو صواب، وهو من الرواية بالمعنىٰ؛ لأن اشترىٰ وباع بمعنىً واحد...

إلىٰ أن قال: قوله: (لا داء)، أي: لا عيب، والمراد به: الباطن، سواء ظهر منه شيء أم لا، كوجع الكبد والسعال، قاله المُطَرِّزي[١].

وقال ابن المُنير في «الحاشية»: قوله: (لا داء)، أي: يكتمه البائع، وإلا فلو كان بالعبد داء وبيَّنه البائع لكان من بيع المسلم المسلم، ومحصّله: أنه لم يرد بقوله: (لا داء) نفي الداء مطلقاً؛ بل نفي داءٍ مخصوصٍ وهو ما لم [٣٥٣ب] يَطَّلِع عليه.

قوله: (ولا خِبْثَة)، أي: مَسْبِيّاً من قوم لهم عهد، قاله المُطَرِّزي[٢].

وقيل: المراد: الأخلاق الخبيثة كالإباق.

وقال صاحب «العين»[٣]: الريبة.

وقيل: المراد: الحرام، كما عبر عن الحلال بالطيب.

وقال ابن العربي[٤]: الداء: ما كان في الخَلْق، والخِبْثَة: ما كان في الخُلُق، والغَائِلَة: سكوت البائع على ما يعلم من مكروه في المبيع.

قوله: (ولا غائلة)، أي: ولا فجور.

---

(١) المُغرِب في ترتيب المُعرِب ٢/ ٤٧.

(٢) المُغرِب في ترتيب المُعرِب ٢/ ٤٧.

(٣) ينظر: العين ٤/ ٢٤٩.

(٤) عارضة الأحوذي ٥/ ٢٢٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقيل: المراد: الإباق.

وقال ابن بطّال[١]: هو من قولهم: اغتالني فلان: إذا احتال بحيلة يُتْلِف بها مالي.

قوله: (قال قتادة...) إلىٰ آخره، قال ابن قُرْقُول: الظاهر: أن تفسير قتادة يرجع إلى الخِبثة والغائلة معاً.

قوله: (وقيل لإبراهيم) أي: النخعي: (إن بعض النَّخَّاسِين) أي: الدَّلَّالِين.

قوله: (يُسمِّي آرِي) هو مربط الدابة، وقيل: معلفها، وردّه ابن الأنباري[٢]، وقيل: هو حبل يُدفن في الأرض ويبرز طرفه تُشدُّ به الدابة، والمعنى: أن النخاسين كانوا يُسمُّون مرابط دوابهم بأسماء البلاد؛ لِيُدلِّسوا على المشتري بقولهم ذلك؛ ليوهموا أنه مجلوب من خراسان وسجستان فيحرص عليها المشتري، ويظن أنها قريبة العهد بالجَلْبِ، والسبب في كراهية ذلك: ما يتضمنه من الغش والخداع والتَّدْلِيس.

قوله: (وقال عقبة بن عامر: لا يحل لامرئ يبيع سلعة يعلم أن بها داء إلا أخبره)، في رواية الكُشْمِيهَني: (أخبر به)، وهذا الحديث وصله أحمد وابن ماجه والحاكم من طريق عبد الرحمن بن شِماسة، عن عقبة مرفوعاً، بلفظ: (**المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه غش إلا بَيَّنَه له**)[٣]، وفي رواية أحمد: (يعلم فيه عيباً)، وإسناده حسن،

---

(١) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢١٤.

(٢) الزاهر ٢/ ٥٧.

(٣) أحمد ٤/ ١٥٨، وابن ماجه (٢٢٤٦)، والحاكم ٢/ ١٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وسيأتي الكلام على حديث حكيم بن حزام مستوفىً في باب كم يجوز الخيار، والغرض منه: قوله: (فإن صدقا وبَيَّنَا بُورِكَ لهما في بيعهما . . .) إلىٰ آخره.

وقوله: (صَدَقا)، أي: من جانب البائع في السَّوم ومن جانب المشتري في الوفاء.

وقوله: (وبيَّنا)، أي: لما في الثمن والمُثَمَّن من عيب، فهو من جانبيهما، وكذا نقصه.

وفي الحديث: حصول البركة لهما، إن حصل منهما الشرط وهو الصدق والتبيين، ومَحْقها إن وجد ضدهما وهو الكذب والكَتْم.

وهل تحصل البركة [٣٥٤أ] لأحدهما إذا وجد منه المشروط دون الآخر؟ ظاهر الحديث يقتضيه، ويحتمل أن يعود شؤم أحدهما على الآخر بأن تنزع البركة من المبيع إذا وجد الكذب أو الكتم من كل واحد منهما، وإن كان الأجر ثابتاً للصادق المبين والوِزْر حاصل للكاذب الكَاتِم.

وفي الحديث: أن الدنيا لا يتم حصولها إلا بالعمل الصالح، وأن شؤم المعاصي يذهب بخير الدنيا والآخرة»[1].

وقال البخاري أيضاً: «باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرَّقا، وبه قال ابن عمر وشريح والشعبي وطاوس وعطاء وابن أبي مليكة.

= قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٢٢: مداره على يحيى بن أيوب، وتابعه بن لهيعة.

(١) فتح الباري ٤/ ٣٠٩- ٣١١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وذكر حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه[١].

وحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: (**المتبايعان كل واحدٍ منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرَّقا، إلا بيع الخيار**)[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (وبه قال ابن عمر)، أي: بخيار المجلس، وهو بيِّنٌ من صنيعه، وأنه كان إذا اشترىٰ شيئاً يُعجبه فارق صاحبه، وللترمذي: وكان ابن عُمر إذا ابتاع بيعاً وهو قاعد قام ليَجِبَ له[٣].

ولابن أبي شيبة: كان ابن عمر إذا باع انصرف ليجب له البيع[٤].

ولمسلم: قال نافع: وكان إذا بايع رجلاً فأراد ألّا يقبله قام فمشى هُنَيْهَة ثم رجع إليه[٥].

وروى سعيد بن منصور، عن خالد بن عبد الله، عن عبد العزيز بن حكيم: رأيت ابن عمر اشترى من رجل بعيراً فأخرج ثمنه فوضعه بين يديه، فخيره بين بعيره وبين الثمن.

قوله: (وشريح والشعبي)، أي: قالا بخيار المجلس، وهذا وَصَلَه سعيد ابن منصور، عن هشيم، عن محمد بن علي، سمعت أبا الضُّحَىٰ يُحدِّث: أنه شَهِد شُريحاً واختصم إليه رجلان، اشترىٰ أحدُهما من الآخر داراً بأربعة

---

(١) البخاري (٢١١٠).

(٢) البخاري (٢١١١).

(٣) الترمذي (١٢٤٥).

(٤) ابن أبي شيبة ٧/ ١٢٦.

(٥) مسلم (١٥٣١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

آلاف فأوجبها له، ثم بدا له في بيعها قبل أن يفارق صاحبها، فقال: لا حاجة لي فيها، فقال البائع: قد بعتُكَ فأوجبتُ لك، فاختصما إلى شُريح، فقال: هو بالخيار ما لم يتفرَّقا، قال محمد: وشهدتُ الشعبيَّ قضىٰ بذلك...

إلىٰ أن قال: وقد اختلف القائلون: بأن المراد: أن يتفرَّقا بالأبدان، هل للتفرق المذكور حَدٌّ ينتهي إليه؟ والمشهور الراجح من مذهب العلماء في ذلك: أنه موكول إلى العُرف، فكل ما عُدَّ في العُرف تفرُّقاً حُكم به: وما لا فلا، والله أعلم...

إلىٰ أن قال: ومن قال: البيع جائز وإن لم يتفرقا ذهبوا في الجواب عن حديثي الباب فِرَقاً [٣٥٤ب]، فمنهم من ردَّه؛ لكونه معارِضاً لما هو أقوىٰ منه، ومنهم من قال: هو منسوخ بحديث: (**المسلمون على شروطهم**)[(١)]، والخيار بعد لزوم العقد يُفسد الشرطَ، وبحديث: التحالف عند اختلاف المتبايعين، وبقوله تعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[البقرة:٢٨٣].

ولا حُجَّة في شيء من ذلك؛ لأن الفسخ لا يثبت بالاحتمال، والجمع بين الدليلين -مهما أمكن- لا يُصار معه إلى الترجيح، والجمع هنا ممكن بغير تعسُّف ولا تكلُّف.

وقال آخرون: هو مخالف للقياس الجَلِيّ في إلحاق ما قبل التفرُّق بما بعده.

---

(١) ذكره البخاري تعليقاً بصيغة الجزم عقب الحديث (٢٢٧٣)، وسيأتي تخريجه بتوسع في القرض، الموضع (١٨١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتُعُقِّب: بأن القياس مع النص فاسد الاعتبار»[١] انتهىٰ مُلخصاً.

وقال ابن عبد البَرِّ: «قد أكثر المالكية والحنفية من الاحتجاج لردِّ هذا الحديث بما يطول ذكره، وأكثره لا يحصل منه شيء»[٢].

وقال البخاري أيضاً: «باب: إذا خَيَّر أحدُهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع، وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ: أنه قال: **(إذا تبايع الرّجلان فكلّ واحدٍ منهما بالخيار ما لم يتفرّقا وكانا جميعاً، أو يخيّر أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرّقا بعد أن تبايعا - ولم يترك واحدٌ منهما البيع- فقد وجب البيع)**[٣]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا خيَّر أحدهما صاحبه بعد البيع) أي: وقبل التفرق (فقد وجب البيع)، أي: وإن لم يتفرَّقا، أورد فيه حديث ابن عمر بلفظ: **(إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرَّقا)**، أي: فينقطع الخيار، وقوله: **(وكانا جميعاً)**: تأكيد لذلك، وقوله: **(أو يخير أحدهما الآخر)**، أي: فينقطع الخيار، وقوله: **(فتبايعا علىٰ ذلك فقد وجب البيع)**، أي: وبَطَلَ الخيار.

وقوله: **(وإن تفرَّقا بعد أن تبايعا ولم يترك أحد منهما البيع...)**، أي: لم يفسخه، **(فقد وجب البيع)**، أي: بعد التفرُّق، وهذا ظاهر جدّاً في انفِسَاخ البيع بفسخ أحدهما.

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٢٨- ٣٣٠.

(٢) التمهيد ١٤/ ١١.

(٣) البخاري (٢١١٢).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الخطابي[١]: هذا أوضح شيء في ثبوت خيار المجلس، وهو مبطل لكل تأويل مخالف لظاهر الحديث، وكذلك قوله في آخره: (**وإن تفرَّقا بعد أن تبايعا**)، فيه البيان الواضح أن التفرُّق بالبدن هو القاطع للخيار، ولو كان معناه التفرُّق بالقول لَخَلَا الحديث عن فائدة»[٢].

وقال الحافظ أيضاً في باب إذا لم يوقت في الخيار: «هل يجوز البيع على حديث ابن عمر بلفظ: (**البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا، أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر**)[٣]، وربما قال: أو يكون بيع خيار؟ قال: والمعنى: أن المتبايعين إذا قال أحدهما لصاحبه: اخترْ إمضاء البيع أو فسخه فاختار إمضاء البيع مثلاً أن البيع يَتِمّ وإن لم يتفرَّقا، وبهذا قال الثوري والأوزاعي والشافعي[٤] وإسحاق وآخرون.

وقال أحمد[٥]: لا يتم البيع حتى يتفرَّقا، وقيل: إنه تفرَّد بذلك.

وقيل: المعني بقوله: أو يكون بيع خيار، أي: أن يشترطا الخيار مطلقاً فلا يبطل بالتفرق»[٦].

---

(١) أعلام الحديث ٢/ ١٠٣٢ .

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٣٣ .

(٣) البخاري (٢١٠٩).

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣٣٦ و٣٣٧، ونهاية المحتاج ٤/ ٧ و٨ .

(٥) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٢٨١ .

(٦) فتح الباري ٤/ ٣٢٨ .

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع السابع والخمسون بعد المئة:

قوله: (الثاني: خيار الشرط: أن يشترط المتعاقدان الخيار في صُلْب العقد أو بعده في مدة خيار المجلس، أو الشرط مدَّة معلومة ولو طويلة؛ لقوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم...)[١] إلىٰ آخره[٢].

قال في «المقنع»: «(الثاني: خيار الشرط)، وهو أن يشترطا في العقد خيار مدَّة معلومة فيثبت فيها وإن طالت، ولا يجوز مجهولاً في ظاهر المذهب[٣].

وعنه[٤]: يجوز، وهما على خيارهما إلى أن يقطعاه أو تنتهي مدته، ولا يثبت إلا في البيع والصلح بمعناه، والإجارة في الذمة، أو على مدة لا تلي العقد... إلىٰ آخره»[٥].

قال في «الحاشية»: «قوله: (أو علىٰ مدَّة لا تَلِي العقد كما لو أجره سنة خمس في سنة أربع)، فدلَّ علىٰ أنها إذا كانت تلي العقدَ لا يثبت فيها خيار الشرط على المذهب[٦]؛ لأنه يُفضي إلىٰ فوات بعض المنافع المعقود عليها، أو إلىٰ استيفائها في مدَّة الخيار، وكلاهما غير جائز، وقيل: يثبت،

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٢٨٣.

(٢) الروض المربع ص٢٤٦.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٨.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/ ٢٨٦.

(٥) المقنع ٢/ ٣٥-٣٦.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٨، وكشاف القناع ٧/ ٤١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قاله القاضي في كتاب الإجارة [٣٥٥أ] من «الجامع الصغير»، قال في «الفائق»: اختاره شيخنا، وهو المختار.

وقال الشيخ تقي الدين[١]: يجوز خيار الشرط في كل العقود»[٢].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أنه يجوز شرط الخيار للمتعاقدين معاً، ولأحدهما بانفراده إذا شرطه[٣].

ثم اختلفوا في مدة الخيار:

فقال أبو حنيفة[٤] والشافعي[٥]: لا يجوز أكثر من ثلاث.

وقال مالك[٦]: يجوز بقدر الحاجة.

وقال أحمد[٧]: يجوز أكثر من ثلاث»[٨].

وقال ابن رشد: «كتاب: بيع الخيار.

والنظر في أصول هذا الباب أما أولاً: فهل يجوز أم لا؟

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٩٠ و٢٩١.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٣٥ و٣٦.

(٣) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٤. والشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٤١، ونهاية المحتاج ٤/ ١٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٠، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧.

(٤) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٥.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٤٦ و٤٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١ و٩٢.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧.

(٨) الإفصاح ٢/ ١١ و١٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وإن جاز، فكم مدة الخيار؟

وهل يشترط النقد فيه أم لا؟

وممن ضمان المبيع في مدة الخيار؟

وهل يُورَّث الخيار أم لا؟

ومَن يصح خياره ممن لا يصح؟

وما يكون من الأفعال خياراً كالقول.

أما جواز الخيار فعليه الجمهور(١) إلا الثوري وابن أبي شبرمة وطائفة من أهل الظاهر(٢).

وعُمدة الجمهور: حديث حبان بن منقذ، وفيه: **(ولك الخيار ثلاثاً)**(٣)،

---

(١) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٢. والشرح الصغير ٢/ ٤٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٤١، ونهاية المحتاج ٤/ ١٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧.

(٢) المحلى ٨/ ٣٧٠ (١٤٢١).

(٣) أخرجه الحميدي ٢/ ٢٩٢ و٢٩٣ (٦٦٢)، والدارقطني ٣/ ٥٤ و٥٥، والحاكم ٢/ ٢٢، والبيهقي ٥/ ٢٧٣، من طريق محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر أن حبان بن منقذ كان سفع في رأسه مأمومة فثقلت لسانه، وكان يخدع في البيع، فجعل رسول الله ﷺ مما ابتاع فهو بالخيار ثلاثاً، وقال له رسول الله ﷺ: **(بايع وقل لا خلابة، ثم أنت بالخيار ثلاثاً)**.

وقد توسَّع الشيخ الألباني رحمه الله في السلسلة الصحيحة ٦/ ٨٨١-٨٨٤ في تخريجه ثم قال: وبالجملة، فالحديث حسن؛ لتصريح ابن إسحاق بالتحديث في كثير من هذه الروايات الثابتة عنه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وما روي في حديث ابن عمر: (**البَيِّعَان بالخيار ما لم يتفرَّقا إلا بيع الخيار**)[١].

وعُمدة من منعه: أنه غَرَر، وأن الأصل: هو اللزوم في البيع، إلا أن يقوم دليل على جواز البيع على الخيار من كتاب الله أو سُنَّة ثابتة أو إجماع.

قالوا: وحديث حبان إما أنه ليس بصحيح، وإما أنه خاص لَمَّا شكىٰ إليه ﷺ أنه يُخدع في البيوع.

قالوا: وأما حديث ابن عمر وقوله فيه: (**إلا بيع الخيار**)، فقد فُسِّر المعنى المراد بهذا اللفظ، وهو ما وَرَدَ فيه من لفظ آخر، وهو أن يقول أحدهما لصاحبه: اختر.

وأما مدة الخيار عند الذين قالوا بجوازه: فرأى مالك[٢]: أن ذلك ليس له قدر محدود في نفسه، وأنه إنما يتقدر بتقدر الحاجة إلى اختلاف المبيعات، وذلك يتفاوت بتفاوت المبيعات، فقال: مثل اليوم واليومين في اختيار الثوب، والجمعة والخمسة الأيام في اختيار الجارية، والشهر ونحوه في اختيار الدار[٣].

وبالجملة: فلا يجوز عنده الأجل الطويل الذي فيه فضل عن اختيار المبيع.

---

(١) البخاري (٢١١٣).

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٤٦ و٤٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١ و٩٢.

(٣) في الأصل: «الدابة»، ولعل المثبت هو الصواب كما في بداية المجتهد، ولأن خيار الدابة عند المالكية لا يتعدى ثلاثة أيام.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال الشافعي[١] وأبو حنيفة[٢]: أجل الخيار ثلاثة أيام، لا يجوز أكثر من ذلك [٣٥٥ب].

وقال أحمد[٣] وأبو يوسف ومحمد بن الحسن[٤]: يجوز الخيار لأي مُدَّة اشترطت، وبه قال داود»[٥].

وقال البخاري: «باب: كم يجوز الخيار؟ وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما: عن النبي ﷺ، قال: (**إن المتبايعين بالخيار في بيعهما ما لم يتفرقا، أو يكون البيع خياراً**)، قال نافعٌ: وكان ابن عمر إذا اشترى شيئاً يعجبه فارق صاحبه[٦].

وحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه: عن النبي ﷺ: قال: (**البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا**)[٧]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: كم يجوز الخيار؟) والخيار: اسم من الاختيار أو التخيير: وهو طلب خير الأمرين من إمضاء البيع أو فسخه، وهو خياران: خيار المجلس، وخيار الشرط، والكلام هنا علىٰ خيار الشرط، والترجمة معقودة؛ لبيان مقداره، وليس في حديثي الباب بيان لذلك.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨ .

(٢) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٥ .

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧ .

(٤) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩ .

(٥) بداية المجتهد ٢/ ٩٣ و٩٤ .

(٦) البخاري (٢١٠٧).

(٧) البخاري (٢١٠٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن المنيِّر: لعله أخذ من عدم تحديده في الحديث أنه لا يتقيَّد؛ بل يفوّض الأمر فيه إلى الحاجة؛ لتفاوت السلع في ذلك.

قال الحافظ: وقد روى البيهقي من طريق أبي علقمة الغروي، عن نافع، عن ابن عمر مرفوعاً: **(الخيار ثلاثة أيام)**[١]، وهذا كأنه مختصر من الحديث الذي أخرجه أصحاب «السنن»، من طريق محمد بن إسحاق، عن نافع في قصة حبان بن منقذ[٢]، وبه احتج للحنفية والشافعي[٣]: في أن أمد الخيار ثلاثة أيام.

وأنكر مالك[٤] التوقيت في خيار الشرط ثلاثة أيام بغير زيادة، وإن كان في الغالب يمكن الاختيار فيها، لكن لكل شيء أمد بحسبه يتخير فيه، فللدابة مثلاً والثوب يوم أو يومان، وللجارية جمعة، وللدار شهر، وقال الأوزاعي: يمتد الخيار شهراً وأكثر بحسب الحاجة إليه.

وقال الثوري: يختص الخيار بالمشتري، ويمتد إلى عشرة أيام أو أكثر، ويقال: إنه انفرد بذلك، وقد صحَّ القولُ بامتداد الخيار عن عُمر رضي الله عنه وغيره.

ويحتمل أن يكون مراد البخاري بقوله: (كم يجوز الخيار؟)، أي: كم يخير أحد المتبايعين الآخر مرة؟ وأشار إلى ما في الطريق الآتية من زيادة

---

(١) البيهقي ٥/ ٢٧٤.
وضعفه ابن حجر في الدراية ٢/ ١٤٨.

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٢٨٨.

(٣) كذا في الأصل، وفي الفتح: «الشافعية».

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٤٦ و٤٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩١ و٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

همام، ويختار ثلاث مِرَار [٣٥٦]، لكن لما لم تكن الزيادة ثابتة أبقى الترجمة على الاستفهام كعادته...

إلىٰ أن قال: وفي الحديث ثبوت الخيار لكل من المتبايعين ما داما في المجلس»[(١)].

وقال البخاري أيضاً: «باب: إذا لم يوقِّت في الخيار، هل يجوز البيع؟

وذكر حديث نافعٍ، عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: قال النبي ﷺ: **(البيِّعان بالخيار ما لم يتفرَّقا، أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر)**، وربما قال: **(أو يكون بيع خيارٍ)**[(٢)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا لم يُوقِّتِ الخيار) أي: إذا لم يُعيِّن البائع أو المشتري وقتاً للخيار وأطلقاه، هل يجوز البيع؟ وكأنه أشار بذلك إلى الخلاف الماضي في حدِّ خيار الشرط، والذي ذهب إليه الشافعية[(٣)] والحنفية[(٤)]: أنه لا يُزاد فيه على ثلاثة أيام.

وذهب ابن أبي ليلىٰ وأبو يوسف ومحمد[(٥)] وأحمد[(٦)] وإسحاق وأبو ثور وآخرون: إلىٰ أنه لا أمد لمدة خيار الشرط؛ بل البيع جائز، والشرط لازم إلى الوقت الذي يشترطانه، وهو اختيار ابن المنذر.

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٢٦ و٣٢٧.

(٢) البخاري (٢١٠٩).

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨.

(٤) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٥.

(٥) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فإن شَرَطَا -أو أحدهما- الخيار مطلقاً:

فقال الأوزاعي وابن أبي ليلى: هو شرط باطل والبيع جائز.

وقال الثوري والشافعي[١] وأصحاب الرأي[٢]: يبطل البيع أيضاً.

وقال أحمد[٣] وإسحاق: للذي شرط الخيار أبداً»[٤].

وقال البخاري أيضاً: «باب: إذا كان البائع بالخيار، هل يجوز البيع؟ وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما: عن النبي ﷺ، قال: **(كل بيِّعين لا بيع بينهما حتىٰ يتفرَّقا، إلا بيع الخيار)**[٥].

وحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: **(البيِّعان بالخيار ما لم يتفرَّقا** -قال همامٌ: وجدت في كتابي: يختار ثلاث مرارٍ- **فإن صَدَقا وبيَّنا بُورك لهما في بيعهما، وإن كَذَبا وكتما فعسىٰ أن يربحا ربحاً ويمحقا بركة بيعهما)**[٦]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا كان البائع بالخيار، هل يجوز البيع؟) كأنه أراد الرد على من حصر الخيار في المشتري دون البائع، فإن الحديث قد سَوَّىٰ بينهما في ذلك.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١٨.

(٢) فتح القدير ٥/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٥.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨٧، وكشاف القناع ٧/ ٤١٧.

(٤) فتح الباري ٤/ ٣٢٨.

(٥) البخاري (٢١١٣).

(٦) البخاري (٢١١٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (**كل بيِّعين لا بيع بينهما**)، أي: لازم، قوله: (**حتىٰ يَتَفَرَّقَا**)، أي: فيلزم البيع حينئذٍ بالتفرق.

قوله: (**إلا بيع الخيار**)، أي: فيلزم باشتراطه، وظاهره: حصر لزوم البيع في التفرق أو في شرط الخيار، والمعنى: أن البيع عقد جائز، فإذا وجد أحد هذين الأمرين كان لازماً»[(١)] [٣٥٦ب].

وقال في «الاختيارات»: «ويثبت خيار المجلس في البيع، ويثبت خيار الشرط في كل العقود ولو طالت المدة، فإن أطلقا الخيار ولم يوقّتاه بمدة توجَّه أن يثبت ثلاثاً؛ لخبر حَبَّان بن مُنقِذ[(٢)].

وللبائع الفسخ في مدة الخيار إذا رد الثمن وإلا فلا، ونقله أبو طالب عن أحمد[(٣)].

وكذا التملكات القهرية لإزالة الضرر: كالأخذ بالشُّفْعَة، وأخذ الغِرَاس والبناء من المُستَعير والمستأجر، والزرع من الغَاصِب»[(٤)].

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٣٤.

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٢٨٨.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٢٩٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٢ و٤٢٣.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثامن والخمسون بعد المئة:

قوله: (والملك مدة الخيارين للمشتري، سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما، وله نَمَاؤُه المنفصِل وكسبه في مدة الخيارين ولو فسخاه بَعْد؛ لأنه نماء ملكه الداخل في ضمانه؛ لحديث: (الخراج بالضمان) صحَّحه الترمذيُّ[(١)]، ويَحْرُم، ولا يصح تصرُّف أحدهما في المبيع...) إلى آخره[(٢)].

قال في «المقنع»: «وإن مضت المدة ولم يفسخا بَطَلَ خيارهما، وينتقل الملك إلى المشتري بنفس العقد في أظهر الروايتين[(٣)]، فما حصل من كسب أو نماء منفصل فهو له، أمضَيَا العقد أو فسخاه.

وليس لواحد منهما التصرُّف في المبيع في مدة الخيار إلا بما يحصل به تجربة المبيع.

وإن تصرفا ببيع أو هبة أو نحوهما لم ينفذ تصرفهما، ويكون تصرف البائع فسخاً للبيع، وتصرف المشتري إسقاط لخياره في أحد الوجهين[(٤)].

وفي الآخر[(٥)]: البيع والخيار بحالهما، وإن استخدم المبيع لم يبطل

---

(١) الترمذي (١٢٨٦). وأخرجه أيضاً أبو داود (٣٥٠٨)، والنسائي ٧/ ٢٥٥، وابن ماجه (٢٢٤٣)، وأحمد ٦/ ٤٩، من حديث عائشة رضي الله عنها، به.
وصحَّحه أيضاً أبو الحسن بن القطان، وحسَّنه الألباني في الإرواء ٥/ ١٥٨.

(٢) الروض المربع ص٢٤٦ و٢٤٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩١، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٣.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٨.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

خياره في أصح الروايتين[١].

وكذلك إن قَبَّلَتْه الجارية، ويحتمل أن يبطل إن لم يمنعها.

وإن أعتقه المشتري نفذ عتقه وبَطَلَ خيارهما.

وكذلك إن تَلِفَ المبيع.

وعنه[٢]: لا يبطل خيار البائع، وله الفسخ والرجوع بالقيمة.

وحكم الوقف حكم البيع في أحد الوجهين[٣].

وفي الآخر[٤]: حكمه حكم العتق»[٥].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا في المبيع إذا تلف في مدة الخيار:

فقال أبو حنيفة[٦]: إذا تلف المبيع في مدة الخيار، إن كان قبل القبض انتقض البيع، سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما، وصار كأن لم يعقداه، فإن كان تلفه في يد المشتري وكان الخيار له فقد تم البيع ولزم، وإن كان الخيار للبائع انتقض البيع ولزم المشتري قيمة المبيع لا الثمن المسمَّىٰ في العقد.

وقال مالك[٧]: إذا تلفت السلعة المبيعة بالخيار في مدة الخيار فضمانها

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٠.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٢٤.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٠.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٢٩.

(٥) المقنع ٢/ ٣٧-٤٠.

(٦) فتح القدير ٥/ ١١٦ و١١٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩ و٦١٢.

(٧) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من بائعها دون مشتريها إذا كانت في يده، أو لم تكن في يد واحد منهما، وإن قبضها المبتاع ثم تلفت في يده وكانت مما يُغَاب عنه فضمانها منه، إلا أن تقوم له بَيِّنَة على تلفها فيسقط عنه ضمانها [٣٥٧أ]، وإن كانت مما لا يُغاب عنه فضمانها علىٰ كل حال من بائعها.

وقال الشافعي[١]: إن تلفت قبل القبض انفسخ البيع، وكانت من مال بائعها، وإن كان بعد القبض لم ينفسخ البيع ولم يبطل الخيار.

وعن أحمد روايتان: إحداهما[٢]: لا يبطل الخيار، والثانية[٣]: يبطل، والأولى اختارها القاضي أبو يعلىٰ، والثانية اختارها الخرقي.

وفائدة الخلاف بين الروايتين يتبيَّن بأنهما إذا لم يجيزا البيعَ واختارا الفسخَ بعد التلف، فبماذا يرجع البائع على المشتري إذا كان تلف المبيع في يده؟ علىٰ روايتين[٤]:

إحداهما: يرجع بالقيمة.

والثانية: يرجع بالثمن المسمَّىٰ.

فإذا رجع بالقيمة فالخيار بحاله؛ لأنه قد ملك الفسخ وتعذَّر الرجوع في العين؛ فيرجع إلى القيمة.

وإذا رجع البائع على المشتري بالثمن فالخيار قد بَطَلَ؛ لأنه غير مالك

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٨.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٢٦ و٣٢٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٠.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٢٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

للفسخ، ورجع بالمُسمَّىٰ لبقاء العقد.

واتفقوا علىٰ أنه إذا كان المبيع عبداً والخيار للمشتري خاصة فإن أعتقه، فإنه ينفذ العتق(١).

واتفقوا علىٰ أنه إذا كان المبيع عبداً والخيار للبائع فأعتقه فإنه ينفذ العتق(٢).

واختلفوا فيما إذا كان المبيع عبداً فأعتقه المشتري في مدة الخيار والخيار لهما:

فقال أبو حنيفة(٣): لا ينفذ العتق.

وقال مالك(٤): العتق موقوف على إجازة البائع، فإن أجازه نفذ، وإن لم يجزه لم ينفذ.

ومذهب الشافعي(٥): أن إعتاق المشتري يسقط خياره.

وهل ينفذ عتقه؟ ينبني على إجازة البائع وفسخه.

فإن أجاز البيع بعد العتق، فهل يحكم بنفاذ العتق؟ ينبني على الأقاويل الثلاثة في البيع المشروط فيه الخيار حتى ينتقل الملك.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٥٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٣، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٨.

(٢) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٥٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٣، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ١١٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩.

(٤) حاشية الدسوقي ٣/ ٩٨ و٩٩، ومنح الجليل ٢/ ٦١٦ و٦١٧.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فعلى قوله: إن المشتري يملك بنفس العقد، أو قلنا: إنه مراعىً، فإن العتق قد نفذ فيه؛ لأنه صادف ملكه.

وإذا قلنا: لا ينتقل بنفس العقد الملكُ وإنما ينتقل بالعقد وانقطاع الخيار فإن العتق لا ينفذ.

وأما إذا فسخ البائع البيع، فإن قلنا: إن الملك ينتقل بالعقد وانقطاع الخيار، وقلنا: إنه مراعىً لم ينفذ عتقه.

وإن قلنا: إنه ينتقل بالملك بنفس العقد فالذي نص عليه الشافعي واختاره أصحابه أنه لا ينفذ.

وحكي عن ابن سريج[١]: أنه قال: يَنْفُذُ إن كان مُوسِراً.

وقال أحمد[٢]: ينفذ على الإطلاق.

واختلفوا في الخيار: هل يورث بموت صاحبه؟

فقال مالك[٣] والشافعي[٤]: يُورَّث.

وقال أبو حنيفة[٥] وأحمد[٦]: لا يُورَّث»[٧].

---

(١) المجموع ٩/ ٢٥٦ و٢٥٧.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٣، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٨.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٥٠، وحاشية الدسوقي٣/ ١٠٢.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٠، ونهاية المحتاج ٤/ ١١.

(٥) فتح القدير ٥/ ١٢٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦١٩.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٢.

(٧) الإفصاح ٢/ ١٢-١٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن رشد: «واختلفوا ممن ضمان المبيع في مدة الخيار، وهل يورث الخيار أو لا؟

فقال مالك وأصحابه[١] والليث والأوزاعي: مصيبته من البائع، والمشتري أمين، وسواء [٣٥٧ب] كان الخيار لهما أو لأحدهما.

وقد قيل في المذهب: إنه إن كان هلك بِيَدِ البائع فلا خلاف في ضمانه إياه.

وإن كان هلك بيد المشتري فالحكم كالحكم في الرهن والعَارِية إن كان مما يغاب عليه فضمانه منه، وإن كان مما لا[٢] يغاب عليه فضمانه من البائع.

وقال أبو حنيفة[٣]: إن كان شرط الخيار لكليهما أو للبائع وحده فضمانه من البائع والمبيع على ملكه، وأما إن كان شَرْط المشتري وحده فقد خرج المبيع عن ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري، وبقي معلَّقاً حتى ينقضي الخيار.

وقد قيل عنه: إن على المشتري الثمن، وهذا يدلُّ على أنه قد دخل عنده في ملك المشتري.

وللشافعي قولان، أشهرهما[٤]: أن الضمان من المشتري لأيهما كان الخيار، فعُمدة مَن رأىٰ أن الضمان من البائع على كل حال: أنه عقد غير

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي٣/ ١٠٥.

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من بداية المجتهد.

(٣) فتح القدير ٥/ ١١٦ و١١٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩ و٦١٢.

(٤) تحفة المحتاج ٥/ ٢٥٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لازم فلم ينتقل الملك عن البائع كما لو قال: بعتُك ولم يقل المشتري: قبلتُ.

وعمدة من رأىٰ أنه من المشتري: تشبيهه بالبيع اللازم وهو ضعيف؛ لقياسه موضع الخلاف على موضع الاتفاق وهو ضعيف.

وأما من جعل الضمان لمشترط الخيار إذا شرطه أحدهما ولم يشترطه الثاني؛ فلأنه إن كان البائع هو المشترط فالخيار له إبقاء للمبيع على ملكه، وإن كان المشتري هو المشترط له فقط فقد صرفه البائع عن ملكه وأبانه فوجب أن يدخل في ملك المشتري.

[ومن قال: يخرج من ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري][(١)] إذا كان المشتري هو الذي شرطه فقط، قال: قد خرج عن ملك البائع؛ لأنه لم يشترط خياراً ولم يلزم أن يدخل في ملك المشتري؛ لأنه شرط الخيار في رد الآخر له، ولكن هذا القول يمانع الحكم، فإنه لابد أن تكون مصيبته من أحدهما.

والخلاف آيِلٌ إلىٰ: هل الخيار مشترط لإيقاع الفسخ في البيع، أو لتتميم البيع؟

فإذا قلنا: لفسخ البيع فقد خرج من ضمان البائع.

وإن قلنا: لتتميمه فهو في ضمانه.

وأما المسألة الأخرىٰ، وهي: هل يورث خيار المبيع أو لا؟

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في بداية المجتهد.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فإن مالكاً[١] والشافعي[٢] وأصحابهما قالوا: يورث، وإنه إذا مات صاحب الخيار فلورثته من الخيار مثل ما كان له.

وقال أبو حنيفة وأصحابه[٣]: يبطل الخيار بموت من له الخيار ويتم البيع، وهكذا عنده خيار الشُّفعة، وخيار قَبول الوصية، وخيار الإقالة.

وسَلَّم لهم أبو حنيفة[٤] خيار الردِّ بالعيب -أعني: أنه قال: يورث- وكذلك خيار استحقاق الغنيمة قبل القسم، وخيار القصاص [٣٥٨أ] وخيار الرهن.

وسلَّم لهم مالك خيار ردِّ الأب ما وهبه لابنه، أعني: أنه لم يرَ لورثة الميت من الخيار في ردِّ ما وهبه لابنه ما جعل له الشرع من ذلك -أعني: للأب- وكذلك خيار الكتابة، والطلاق، واللعان، ومعنىٰ خيار الطلاق: أن يقول الرجل لرجل آخر: طلِّق امرأتي متىٰ شئت، فيموت الرجل المجعول له الخيار، فإن ورثته لا يتنزلون منزلته عند مالك.

وسلَّم الشافعيُّ ما سلَّمت المالكيةُ للحنفيةِ من هذه الخيارات، وسلم زائداً خيار الإقالة والقَبول، فقال: لا يورثان.

وعُمدة المالكية والشافعية: أن الأصل: هو أن تورث الحقوق والأموال إلا ما قام دليل علىٰ مفارقة الحق في هذا المعنىٰ للمال.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٠، وحاشية الدسوقي٣/ ١٠٢.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٤٠، ونهاية المحتاج ٤/ ١١.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٢٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦١٩.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٢٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٢٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعُمدة الحنفية: أن الأصل: هو أن يورث المال دون الحقوق، إلا ما قام دليله من إلحاق الحقوق بالأموال.

فموضع الخلاف: هل الأصل هو أن تورث الحقوق كالأموال؛ أم لا؟ وكل واحد من الفريقين يُشبِّه من هذا ما لم يُسلِّمه له خصمه منها بما يُسلِّمه منها له، ويحتج علىٰ خصمه:

فالمالكية والشافعية تحتج على أبي حنيفة بتسليمه وراثة[1] خيار الردِّ بالعيب، ويشبِّه سائر الخيارات التي يورثها به.

والحنفية تحتج أيضاً على المالكية والشافعية بما تمنع من ذلك.

وكل واحد منهم يروم أن يعطي فارقاً فيما يختلف فيه قوله، ومشابهاً فيما يتفق فيه قوله، ويروم في قول خصمه بالضد -أعني: أن يعطي فارقاً فيما يضعه الخصم متفقاً- ويعطي اتفاقاً فيما يضعه الخصم متبايناً، مثل ما تقول المالكية: إنما قلنا: إن خيار الأب في ردِّ هبته لا يورث؛ لأن ذلك خيار راجع إلى صفة في الأب لا توجد في غيره -وهي الأبوة- فوجب ألّا تورث لا إلىٰ صفة في العقد.

وهذا هو سبب اختلافهم في خيار خيار، أعني: أنه من انقدح له في شيء منها أنه صفة للعقد ورَّثه، ومن انقدح له أنه صفة خاصة بذي الخيار لم يورِّثه»[2].

وقال البخاري: «باب: إذا اشترىٰ شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرَّقا،

---

(١) في الأصل: «ورثة» ولعل المثبت هو الصواب، كما في بداية المجتهد.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٩٥ و١٩٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولم ينكر البائع على المشتري، أو اشترىٰ عبداً فأعتقه.

وقال طاوس في من يشتري السلعة على الرضا ثم باعها: وجبت له، والربح له.

وقال الحميدي: حدثنا سفيان، حدثنا عمرٌو، عن ابن عمر ﷺ قال: كُنَّا مع النبي ﷺ في سفرٍ [٣٥٨ب]، فكنتُ على بَكْرٍ صعبٍ لعُمر، فكان يغلِبُني فيتقدَّم أمامَ القوم، فيزجره عُمرُ ويردُّه، ثم يتقدَّمُ فيزجره عُمرُ ويردُّه، فقال النبي ﷺ لعُمر: (بِعْنِيه)، قال: هو لك يا رسول الله، قال: (بِعْنِيه)، فباعه من رسول الله ﷺ، فقال النبي ﷺ: (**هو لك يا عبد الله بن عمر، تصنع به ما شئت**)[1].

قال أبو عبد الله: وقال الليث: حدثني عبد الرحمن بن خالد، عن ابن شهابٍ، عن سالم بن عبد الله، عن عبد الله بن عمر ﷺ قال: بِعْتُ من أمير المؤمنين عثمان بن عفان ﷺ مالاً بالوادي بمالٍ له بخيبر، فلما تبايعنا رجعت علىٰ عقبي حتىٰ خرجتُ من بيته خشيةَ أن يُرادَّني البيع، وكانت السُّنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرَّقا، قال عبد الله: فلما وجب بيعي وبيعه رأيت أني قد غبنته بأني سقته إلىٰ أرض ثمود بثلاث ليالٍ، وساقني إلى المدينة بثلاث ليالٍ[2]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا اشترىٰ شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرَّقا، ولم يُنكر البائع على المشتري) أي: هل ينقطع خياره بذلك.

---

(١) البخاري (٢١١٥).

(٢) البخاري (٢١١٦).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن المُنيِّر[١]: أراد البخاري إثبات خيار المجلس بحديث ابن عمر ثاني حديثي الباب، وفيه: قصته مع عثمان وهو بيِّنٌ في ذلك، ثم خشي أن يُعترض عليه بحديث ابن عمر في قصة البعير الصعب؛ لأن النبي ﷺ تصرَّف في البَكْر بنفس تمام العقد، فأسلف الجواب عن ذلك في الترجمة بقوله: (ولم ينكر البائع)، يعني: أن الهبة المذكورة إنما تمَّت بإمضاء البائع وسكوته المُنزَّل منزلة قوله.

وقال ابن التين: هذا تعسُّفٌ من البخاري، ولا يُظن بالنبي ﷺ أنه وهب ما فيه لأحد خيار ولا إنكار؛ لأنه إنما بُعِثَ مبيِّناً.

قال الحافظ: وجوابه: أنه ﷺ قد بيَّن ذلك بالأحاديث السابقة المصرِّحة بخيار المجلس.

والجمع بين الحديثين ممكن بأن يكون بعد العقد فارق عمر بأن تقدَّمه أو تأخَّر عنه مثلاً ثم وهب، وليس في الحديث ما يُثبت ذلك ولا ما ينفيه، فلا معنى للاحتجاج بهذه الواقعة العينيَّة في إبطال ما دلَّت عليه الأحاديث الصريحة من إثبات خيار المجلس، فإنها إن كانت متقدِّمة علىٰ حديث: (البيعان بالخيار) فحديث البيِّعان قاضٍ عليها، وإن كانت متأخِّرة عنه حُمِل على أنه ﷺ اكتفىٰ بالبيان السابق.

واستُفيد منه أن المشتري إذا تصرَّف في المبيع ولم يُنكِر البائع كان ذلك قاطعاً لخيار البائع -كما فهمه البخاري- والله أعلم.

وقال ابن بطَّال[٢]: أجمعوا على أن البائع إذا لم يُنكِر [٣٥٩أ] على

---

(١) المتواري على أبواب البخاري ص٢٤١.

(٢) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢٤٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المشتري ما أحدث من الهبة والعتق أنه بيع جائز، واختلفوا فيما إذا أنكر ولم يرض: فالذين يرون البيعَ يتم بالكلام دون اشتراط التفرُّق بالأبدان يجيزون ذلك، ومن يرى التفرق بالأبدان لا يجيزونه، والحديث حُجَّة عليهم.

قال الحافظ: وليس الأمر علىٰ ما ذكره من الإطلاق؛ بل فرَّقوا بين المبيعات، فاتفقوا على منع بيع الطعام قبل قبضه[١] كما سيأتي، واختلفوا فيما عدا الطعام على مذاهب:

أحدها: لا يجوز بيع شيء قبل قبضه مطلقاً، وهو قول الشافعي[٢] ومحمد بن الحسن[٣].

ثانيها: يجوز مطلقاً إلا الدور والأرض، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف[٤].

ثالثها: يجوز مطلقاً إلا المَكِيل والمَوْزُون، وهو قول الأوزاعي وأحمد[٥] وإسحاق.

رابعها: يجوز مطلقاً إلا المأكول والمشروب، وهو قول مالك[٦]

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦ . والشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي٣/ ١٥٣ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢ .

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥ .

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦ .

(٤) فتح القدير٥/ ٢٦٤ و٢٦٥، وحاشية ابن عابدين٥/ ١٥٥ و١٥٦ .

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢ .

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي٣/ ١٥٣ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأبي ثور واختيار ابن المنذر.

واختلفوا في الإعتاق: فالجمهور[١] على أنه يصح الإعتاق ويصير قبضاً، سواء كان للبائع حق الحبس بأن كان الثمن حَالّاً ولم يُدفع أم لا، والأصح في الوقف أيضاً: صحته، وفي الهبة والرهن خلاف، والأصح عند الشافعية[٢] فيهما: أنهما لا يصحان، وحديث ابن عمر في قصة البعير الصعب حُجَّة لمقابله.

ويمكن الجواب عنه بأنه يحتمل أن يكون ابن عمر كان وكيلاً في القبض قبل الهبة، وهو اختيار البغوي، قال: إذا أذن المشتري للموهوب له في قبض المبيع كفىٰ وتمَّ البيع وحصلت الهبة بعدَه، لكن لا يلزم من هذا اتحاد القابض والمقبض؛ لأن ابن عمر كان راكب البعير حينئذٍ.

وقد احتج به للمالكية[٣] والحنفية[٤] في أن القبض في جميع الأشياء بالتخلية، وإليه مَالَ البخاريُّ، كما تقدم له في باب شراء الدواب والحُمُر، إذا اشترىٰ دابة وهو عليها، هل يكون ذلك قبضاً؟

وعند الشافعية[٥] والحنابلة[٦] تكفي التَّخْلِيَة في الدُّور والأراضي وما

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧١، وحاشية الدسوقي٣/ ١٤٧.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٨ و٥٩٩.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩ و٤١٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٣ و٩٤.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤١، وكشاف القناع ٧/ ٥٠٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أشبهها دون المنقولات؛ ولذلك لم يجزم البخاري بالحكم؛ بل أورد الترجمة مورد الاستفهام.

وقال ابن قدامة: ليس في الحديث تصريح بالبيع، فيُحتمل أن يكون قول عمر: هو لك، أي: هبة، وهو الظاهر، فإنه لم يذكر ثمناً.

قال الحافظ: وفيه غفلة عن قوله في حديث الباب: فباعَهُ من رسول الله ﷺ، وقد وقع في بعض طُرُق هذا الحديث عند البخاري: فاشتراه[(١)]، وسيأتي في الهبة، فعلىٰ هذا فهو بيع، وكون الثمن [٣٥٩ب] لم يذكر لا يلزم أن تكون هبة مع التصريح بالشراء، وكما لم يذكر الثمن يحتمل أن يكون القبض المشترط وقع وإن لم يُنقل.

قال المحب الطبري: يحتمل أن يكون النبي ﷺ ساقه بعد العقد كما ساقه أولاً، وسوقه قبض له؛ لأن قبض كل شيء بحسبه.

قوله: (أو اشترىٰ عبداً فأعتقه)، جعل المصنف مسألة الهبة أصلاً ألحق بها مسألة العتق؛ لوجود النص في مسألة الهبة دون العتق، والشافعية[(٢)] نظروا إلى المعنى في أن للعتق قوة وسراية ليست لغيره، ومن ألحق به منهم الهبة قال: إن العتق إتلافٌ للمالية، والإتلاف قبض، فكذلك الهبة، والله أعلم.

قوله: (وقال طاوس في من يشتري السِّلعة على الرضا ثم باعها: وجبت له والربح له)، وَصَله سعيدُ بن منصور وعبد الرزاق من طريق ابن طاوس، عن

---

(١) البخاري (٢٦١١).

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أبيه[١]: نحوه، وزاد عبد الرزاق: وعن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين: إذا بعت شيئاً على الرضا فإن الخيار لهما حتىٰ يتفرقا عن رضاً[٢]...

إلىٰ أن قال: وفي هذا الحديث ما كان الصحابة عليه من توقيرهم للنبي ﷺ، وألّا يتقدَّموه في المشي، وفيه: جواز زجر الدواب، وأنه لا يُشترط في البيع عرض صاحب السلعة بسلعته؛ بل يجوز أن يسأل في بيعها، وجواز التصرُّف في المبيع قبل بذل الثمن، ومراعاة النبي ﷺ أحوال الصحابة وحرصه علىٰ ما يدخل عليهم السرور.

قوله: (بعت من أمير المؤمنين عثمان بن عفان مالاً)، أي: أرضاً أو عقاراً، قوله: (بالوادي)، يعني: وادي القُرىٰ.

قوله: (فلما تبايعنا رجعت علىٰ عقبي)، في رواية أيوب بن سويد: (فطفقت أنكص على عَقِبي القَهْقَرَىٰ).

قوله: (وكانت السُّنَّة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرَّقا)، يعني: أن هذا هو السبب في خروجه من بيت عثمان، وأنه فعل ذلك ليجب له البيع، ولا يبقى لعثمان خيار في فسخه...

إلىٰ أن قال: وفي هذه القصة: جواز بيع العين الغائبة على الصفة، وجواز التحيُّل في إبطال الخيار، وتقديم المرء مصلحة نفسه على مصلحة غيره، وفيه جواز بيع الأرض بالأرض، وفيه: أن الغبنَ لا يُرَدّ به البيع»[٣] [٣٦٠أ].

---

(١) عبد الرزاق ٨/ ٥٣ (١٤٢٧٥).

(٢) عبد الرزاق ٨/ ٥٣ و٥٤ (١٤٢٧٨).

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٣٥- ٣٣٧.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع التاسع والخمسون بعد المئة:

قوله: (الثالث من أقسام الخيار: إذا غُبِنَ في المَبيعِ غَبْناً يَخْرُجُ عن العادةِ، وبزيادةِ النَّاجِشِ والمُسترسِلِ)[١].

قال في «المقنع»: «(الثالث: خيار الغَبْن)، ويثبت في ثلاث صور:

أحدها: إذا تلقَّى الركبان فاشترىٰ منهم وباع لهم فلهم الخيار إذا هبطوا السوق وعلموا أنهم قد غُبِنوا غبناً يخرج عن العادة.

والثانية: في النَّجش، وهو: أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليغُر المشتري، فله الخيار إذا غُبِن.

والثالثة: المُسْتَرْسِل إذا غُبن الغَبن المذكور.

وعنه[٢] أن النَّجْش وتَلَقِّي الركبان باطلان»[٣].

قال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن الغبن في البيع بما لا يفحش لا يؤثر في صحته[٤]، ثم اختلفوا إذا كان الغَبْن فيه بما لا[٥] يتغابن

---

(١) الروض المربع ص٢٤٧ و٢٤٨.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٤٢.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير ١١/ ٣٣٥، ٣٤٢.

(٤) فتح القدير ٦/ ٧٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢. والشرح الصغير ٢/ ٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٠. وتحفة المحتاج ٥/ ٣١٦، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٦.

(٥) ليست في الأصل، واستدركت من الإفصاح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الناس بمثله في العادة:

فقال مالك[١] وأحمد[٢]: يثبت الفسخ.

وقَدَّرَه مالك بالثلث.

ولم يقدره أحمد؛ بل قال أبو بكر عبد العزيز من أصحابه[٣]: حدُّه الثلث، كما قال مالك.

وقال غيره منهم: حدُّه السدس.

وقال أبو حنيفة[٤] والشافعي[٥]: لا يثبت الفسخ بحال، وهذا فهو محمول على بيع المالك البصير»[٦].

وقال ابن رشد: «وأما نهيه عن تلقِّي الركبان: فاختلفوا في مفهوم النهي، ما هو؟

فرأى مالك[٧] أن المقصود بذلك: أهل الأسواق؛ لئلا ينفرِد المتلقِّي برخص السلعة دون أهل الأسواق، ورأىٰ أنه لا يجوز أن يشتري أحد سلعته حتى تدخل السوق.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٠.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٩.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٣٨.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧ و١٠٨.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٢ و٣١٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٦٦ و٤٦٧.

(٦) الإفصاح ٢/ ١٩ و٢٠.

(٧) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٠٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

هذا إذا كان التلقِّي قريباً، فإن كان بعيداً فلا بأس، وحَدُّ القُرب في المذهب[١] بنحو من ستة أميال، ورأىٰ أنه إذا وقع جاز، ولكن يشرك المشتري أهل الأسواق في تلك السلعة التي من شأنها أن يكون ذلك سوقها.

وأما الشافعي[٢] فقال: إن المقصود بالنهي إنما هو لأجل البائع لئلا يغبنه المتلقِّي؛ لأن البائع يجهل سعر البلد، وكان يقول: إذا وقع فَرَبُّ السلعة بالخيار، إن شاء أنفذ البيع أو ردَّه.

ومذهب الشافعي هو نصٌّ في حديث أبي هريرة الثابت عن رسول الله ﷺ: أنه قال عليه الصلاة السلام [٣٦٠ب]: (**لا تتلقوا الجَلَبَ، فمن تلقى منه شيئاً فاشتراه فصاحبه بالخيار إذا أتى السوق**)، خرَّجه مسلمٌ وغيره[٣]»[٤].

«وأما نهيه عليه الصلاة والسلام عن النَّجش فاتفق العلماء على منع ذلك[٥]، وأن النجش هو أن يزيد أحد في سلعة وليس في نفسه شراؤها، يريد بذلك أن ينفع البائع ويضر المشتري.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٠.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣١١ و٣١٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٦٦ و٤٦٧.

(٣) مسلم (١٥١٩)، وأبو داود (٣٤٣٧)، والترمذي (١٢٢١)، النسائي ٧/ ٢٥٧، وابن ماجه (٢١٧٨).

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٥٤.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧. والشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٧. وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٥، نهاية المحتاج ٣/ ٤٦٩. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٧، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلفوا إذا وقع هذا البيع:

فقال أهل الظاهر[١]: هو فاسد.

وقال مالك[٢]: هو كالعيب، والمشتري بالخيار إن شاء أن يرُدَّ ردَّ وإن شاء أن يمسك أمسكَ.

وقال أبو حنيفة[٣] والشافعي[٤]: إن وقع أَثِم وجاز البيع.

وسبب الخلاف: هل يتضمن النهي فساد المنهي؟

وإن كان النهي ليس في نفس الشيء؛ بل من خارج، فمن قال: يتضمن فسخ البيع لم يجزه، ومن قال: ليس يتضمن أجازه.

والجمهور علىٰ أن النهي إذا ورد لمعنىً في المنهي عنه أنه يتضمَّن الفساد، مثل: النهي عن الربا والغَرَر، وإذا ورد لأمر من خارج لم يتضمَّن الفساد»[٥].

وقال البخاري: «باب: النَّجْش. ومن قال: لا يجوز ذلك البيع. وقال ابن أبي أَوفىٰ: الناجش آكل رِباً خائنٌ، وهو خِداعٌ باطلٌ لا يحل، قال النبي ﷺ: **(الخديعة في النار، ومن عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رَدٌّ)**.

---

(١) المحلىٰ ٨/ ٤٤٨ (١٤٦٨).

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٣٩ و٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٠.

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٥٥.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

حدثنا عبد الله بن مسلمة، حدثنا مالكٌ، عن نافعٍ، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: نَهَى النبي ﷺ عن النَّجْش[(١)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: النَّجْش) وهو في اللغة: تنفير الصيد واستثارته من مكانه ليُصَاد، يُقال: نَجَشْتُ الصيد أَنْجُشُه نَجْشاً، وفي الشرع: الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ليقع غيره فيها، سُمِّي بذلك؛ لأن الناجش يُثير الرغبة في السلعة ويقع ذلك بمواطأة البائع فيشتركان في الإثم، ويقع ذلك بغير علم البائع فيختص بذلك الناجش، وقد يختص به البائع كمن يخبر بأنه اشترىٰ سلعة بأكثر مما اشتراها به؛ ليَغُرَّ غيره بذلك، وقال ابن قتيبة: النجش: الخَتْل والخديعة، ومنه قيل للصائد: ناجش؛ لأنه يَخْتِلُ الصيد ويحتال له.

قوله: (ومن قال: لا يجوز ذلك البيع)، كأنه يشير إلى ما أخرجه عبد الرزاق من طريق عمر بن عبد العزيز [٣٦١]: أن عاملاً له باع سَبْياً، فقال له: لولا أني كنت أزيد فأنفقه لكان كَاسِداً، فقال له عمر: هذا نَجْش لا يحل، فبعث منادياً ينادي: أن البيع مردودٌ، وأن البيع لا يحل[(٢)].

قال ابن بطَّال[(٣)]: أجمع العلماء على أن الناجش عَاصٍ بفعله[(٤)].

---

(١) البخاري (٢١٤٢).

(٢) مصنف عبد الرزاق ٨/ ٢٠٣ (١٤٨٨٢).

(٣) شرح صحيح البخاري ٦/ ٢٧٠ .

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧ . والشرح الصغير ٢/ ٣٦ وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٣١٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٠ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٧، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٤ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلفوا في البيع إذا وقع علىٰ ذلك:

ونقل ابن المنذر[١] عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع، وهو قول أهل الظاهر[٢]، ورواية عن مالك[٣]، وهو المشهور عند الحنابلة[٤] إذا كان بمواطأة البائع أو صنعه.

والمشهور عند المالكية[٥] في مثل ذلك: ثبوت الخيار، وهو وجه للشافعية قياساً على المُصَرَّاة.

والأصح عندهم[٦]: صحة البيع مع الإثم، وهو قول الحنفية[٧].

وقال الرافعي: أطلق الشافعي في «المختصر» تعصية الناجش، وشرط في تعصية من باع علىٰ بيع أخيه أن يكون عالماً بالنهي.

وأجاب الشارحون: بأن النجش خديعة، وتحريم الخديعة واضح لكل واحد وإن لم يعلم هذا الحديث بخصوصه، بخلاف البيع على بيع أخيه فقد لا يشترك فيه كل واحد.

واستشكل الرافعي الفرق بأن البيع على بيع أخيه إضْرار، والإضرار يشترك في علم تحريمه كل أحد، قال: فالوجه تخصيص المعصية

---

(١) الإشراف ٦/ ٣٨.

(٢) المحلىٰ ٨/ ٤٤٨ (١٤٦٨).

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٦ وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٨.

(٤) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٤٠.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٣٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٨.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٠.

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٣٩ و٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في الموضعين بمن علم التحريم.

قال الحافظ: وقد حكى البيهقي في «المعرفة» و«السنن»[١] عن الشافعي: تخصيص المعصية في النَّجْش أيضاً بمن علم النهي، فظهر أن ما قاله الرافعي بحثاً منصوص، ولفظ الشافعي[٢]: النجش: أن يحضر الرجل السلعة تباع فيعطي بها الشيء وهو لا يريد شراءها؛ ليقتدي بها السُّوَّام، فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوا سَوْمَه، فمن نَجَشَ فهو عاص بالنجش إن كان عالماً بالنهي، والبيع جائز لا يفسده معصية رجل نجش عليه»[٣].

وقال البخاري أيضاً: «باب: النهي عن تلقي الركبان، وأن بيعه مردودٌ، لأن صاحبه عاصٍ آثمٌ إذا كان به عالماً، وهو خداعٌ في البيع، والخداع لا يجوز).

وذكر حديث أبي هريرة رضي الله عنه: قال: نَهَى النبي ﷺ عن التلقِّي، وأن يبيع حاضرٌ لبادٍ[٤].

وحديث طاوس عن ابن عباس[٥].

وحديث ابن مسعود[٦].

---

(١) معرفة السنن والآثار ٨/ ١٥٩ (١١٤٨١)، والسنن الكبرى ٥/ ٣٤٤.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٩ و٤٧٠.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٥٥.

(٤) البخاري (٢١٦٢).

(٥) البخاري (٢١٦٣).

(٦) البخاري (٢١٦٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وحديث ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: (**لا يبيع بعضكم على بيع بعضٍ، ولا تلقوا السلع حتىٰ يُهبط بها إلى السوق**)[١]» [٣٦١ب].

قال الحافظ: «قوله: (باب: النهي عن تلقي الركبان، وأن بيعه مردودٌ، وأن صاحبه عاصٍ آثمٌ إذا كان به عالماً، وهو خداعٌ في البيع، والخداع لا يجوز)، جزم المصنف بأن البيع مردود بناء علىٰ أن النهي يقتضي الفساد، لكن محل ذلك عند المحققين فيما يرجع إلى ذات المنهي عنه لا ما إذا كان يرجع إلى أمر خارج عنه، فيصح البيع ويثبت الخيار بشرطه الآتي ذكره، وأما كون صاحبه عاصياً آثماً والاستدلال عليه يكون خداعاً فَصَحِيح، ولكن لا يلزم من ذلك أن يكون البيع مردوداً؛ لأن النهي لا يرجع إلى نفس العقد، ولا يُخِلّ بشيءٍ من أركانه وشرائطه؛ وإنما هو لدفع الإضرار بالركبان.

والقول ببطلان البيع صار إليه بعض المالكية[٢] وبعض الحنابلة[٣]، ويمكن أن يحمل قول البخاري: إن البيع مردود على ما إذا اختار البائع رده فلا يخالف الراجح.

وقد تعقَّبه الإسماعيليُّ وألزمه التناقض ببيع المُصَرَّاة فإن فيه خداعاً، ومع ذلك لم يبطل البيع، وبكونه فَصَل في بيع الحاضر للبادي بين أن يبيع له بأجر أو بغير أجر.

---

(١) البخاري (٢١٦٥).

(٢) المنتقىٰ شرح الموطأ ٥/ ١٠٢.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٣٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واستدل عليه أيضاً بحديث حكيم بن حزام: (**فإن كَذَبا وكتما مُحِقَت بركة بيعهما**)[١]، قال: فلم يبطل بيعهما بالكذب والكتمان للعيب، وقد ورد بإسناد صحيح: أن صاحب السلعة إذا باعها لمن تلقَّاه يصير بالخيار إذا دخل السوق[٢].

قال ابن المنذر[٣]: أجاز أبو حنيفة[٤] التلقِّي.

وكرهه الجمهور[٥].

قال الحافظ: الذي في كتب الحنفية[٦]: يكره التلقِّي في حالتين:

١- أن يضر بأهل البلد.

٢- وأن يلتبس السعر على الواردين.

ثم اختلفوا:

فقال الشافعي[٧]: من تلقَّاه فقد أساء وصاحبُ السلعة بالخيار، وحجته: حديث أيوب عن ابن سيرين، عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ

---

(١) البخاري (٢٠٧٩).

(٢) مسلم (١٥١٩)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) الإشراف ٦/ ٣٩ (٣٤٤٧).

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٠. وتحفة المحتاج ٤/ ٣١١ و٣١٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٦ و٤٦٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٧، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٣.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

نَهَىٰ عن تلقي الجَلَب، فإن تلقَّاه فاشتراه فصاحبه بالخيار إذا أتى السوق[١].

قال الحافظ: وهو حديث أخرجه أبو داود والترمذي، وصحَّحه ابن خزيمة من طريق أيوب، وأخرجه مسلم من طريق هشام، عن ابن سيرين بلفظ: (**لا تلقَّوا الجلَبَ، فمَن تلقَّاه فاشتَرى منه فإذا أتى سَيِّدُهُ السُّوقَ فَهُوَ بالخيار**)[٢]، وقوله: (**فهو بالخيار**) أي: إذا قدم السوق وعلم السعر.

وهل يثبت له مطلقاً أو بشرط أن يقع له في البيع غبن؟ وجهان، أصحهما الأول، وبه قال الحنابلة[٣]، وظاهره أيضاً: أن النهي لأجل منفعة البائع وإزالة الضرر عنه وصيانته ممن يخدعه.

قال ابن المنذر [٣٦٢أ]: وحمله مالك[٤] علىٰ نفع أهل السوق لا علىٰ نفع أهل السلعة.

وإلى ذلك جَنَح الكوفيون[٥] والأوزاعي، قال: والحديث حُجَّة للشافعي؛ لأنه أثبت الخيار للبائع، لا لأهل السوق...

إلىٰ أن قال: رابعها: حديث ابن عمر، وسيأتي الكلام عليه في الباب الذي بعده، فدلَّت الطريق الثالثة -وهي في الباب الذي يليه من طريق عبيد الله بن عمر عن نافع-: أن الوصول إلى أول السوق لا يُلقَّى حتىٰ

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٣٧)، والترمذي (١٢٢١)، وقال الترمذي: حسن غريب، ولم أقف عليه في المطبوع من صحيح ابن خزيمة.

(٢) مسلم (١٥١٩).

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٣٧ و٣٣٨.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، حاشية الدسوقي ٣/ ٧٠.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٤٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يدخل السوق، وإلىٰ هذا ذهب أحمد[١] وإسحاق وغيرهم.

وصرَّح جماعةٌ من الشافعية[٢] بأن منتهى النهي عن التلقِّي لا يدخل البلد سواء وَصَل إلى السوق أم لا.

وعند المالكية في ذلك اختلاف كثير في حَدِّ التلقِّي.

ثم إن مطلق النهي عن التلقِّي يتناول طولَ المسافة وقصرها، وهو ظاهر إطلاق الشافعية.

وقيَّد المالكية[٣] محل النهي بحد مخصوص، ثم اختلفوا فيه:

فقيل: ميل.

وقيل: فرسخان.

وقيل: يومان.

وقيل: مسافة القَصْر، وهو قول الثوري.

وأما ابتداؤها فسيأتي البحث فيه في الباب الذي بعده»[٤].

وقال البخاري أيضاً: «باب: مُنتهى التلقِّي. وذكر حديث ابن عمر: قال: كنا نتلقَّى الركبان فنشتري منهم الطعام، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتىٰ يبلغ به سوق الطعام[٥].

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٣٦.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣١٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٧.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٠.

(٤) فتح الباري ٤/ ٣٧٤-٣٧٥.

(٥) البخاري (٢١٦٦).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال أبو عبد الله: هذا في أعلى السوق، يبينه[١] حديث عبيد الله.

ثم ذكر حديثه: قال: حدثني نافعٌ، عن عبد الله رضي الله عنه قال: كانوا يبتاعون الطعام في أعلى السوق فيبيعونه في مكانهم، فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه[٢]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: مُنتهى التلقِّي) أي: وابتدائه، وقد ذكرنا أن الظاهر: أنه لا حد لانتهائه من جهة الجالب، وأما من جهة المتلقي فقد أشار المصنف بهذه الترجمة إلى أن ابتداءه الخروج من السوق أخذاً من قول الصحابي: إنهم كانوا يتبايعون بالطعام في أعلى السوق فيبيعونه في مكانه، فنهاهم النبي ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه، ولم يَنْهَهُم عن التبايع في أعلى السوق، فدل على أن التلقي إلى أعلى السوق جائز.

فإن خرج عن السوق ولم يخرج من البلد [٣٦٢ب] فقد صرح الشافعية[٣] بأنه لا يدخل في النهي.

وحَدُّ ابتداء االتلقي[٤] عندهم الخروج من البلد، والمعنى فيه: أنهم إذا قدموا البلد أمكنهم معرفة السعر وطلب الحظِّ لأنفسهم، فإن لم يفعلوا ذلك فهو من تقصيرهم، وأما إمكان معرفتهم ذلك قبل دخول البلد فنادر.

والمعروف عند المالكية[٥]: اعتبار السوق مطلقاً كما هو ظاهر الحديث،

---

(١) في الأصل: «بينه»، والمثبت من صحيح البخاري.

(٢) البخاري (٢١٦٧).

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٣١١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٦٦.

(٤) في الأصل: «النهي»، والمثبت من الفتح ولعله الصواب.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهو قول أحمد[١] وإسحاق.

وعن الليث: كراهية التلقي، ولو في الطريق، ولو علىٰ باب البيت حتىٰ تدخل السلعة السوق»[٢].

وقال البخاري أيضاً: «باب: ما يكره من الخداع في البيع. وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رَجُلاً ذكر للنبي ﷺ أنه يُخدع في البيوع، فقال: (إذا بايعت فقل: لا خِلابة)[٣]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: ما يكره من الخداع في البيع) كأنه أشار بهذه الترجمة إلى أن الخداع في البيع مكروه، ولكنه لا يفسخ البيع إلا إن شرط المشتري الخيار على ما تُشْعِر به القصة المذكورة في الحديث.

قوله: (أن رجلاً) في رواية أحمد من طريق محمد بن إسحاق: حدثني نافع، عن ابن عمر: كان رجل من الأنصار[٤]، زاد ابن الجارود في «المنتقىٰ»[٥] من طريق سفيان، عن نافع: أنه حبان بن منقذ.

قوله: (ذكر للنبي ﷺ)، في رواية ابن إسحاق: (فشكىٰ إلى النبي ﷺ ما يلقَىٰ من الغَبْن).

قوله: (أنه يُخدع في البيوع)، بيَّن ابن إسحاق سبب شكواه، وهو ما يلقَىٰ

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٣٦.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٧٥ و٣٧٦.

(٣) البخاري (٢١١٧).

(٤) أحمد ٢/ ١٢٩.

(٥) ٢/ ١٥٨-١٥٩ (٥٦٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من الغبن، وقد أخرجه أحمد وأصحاب «السنن» وابن حبان والحاكم من حديث أنس بلفظ: أن رجلاً كان يبايع وكان في عُقْدَته ضعف[(١)].

قوله: (**لا خِلابة**)، أي: لا خديعة، زاد ابن إسحاق في رواية يونس بن بكير وعبد الأعلى عنه: (**ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ، فإن رضيت فأَمْسِك، وإن سخطت فارْدُد**)، فبقي حتى أدرك زمان عثمان وهو ابن مِئة وثلاثين سنة، فكثر الناس في زمن عثمان، وكان إذا اشترىٰ شيئاً فقيل له: إنك قد غُبِنت فيه رجع به، فيشهد له الرجل من الصحابة: بأن النبي ﷺ قد جعله بالخيار ثلاثاً، فيرد له دراهمه[(٢)].

قال العلماء: لَقَّنَه النبي ﷺ هذا القول؛ ليتلفظ به عند البيع [٣٦٣أ] فيطلع به أصحابه على أنه ليس من ذوي البصائر في معرفة السلع ومقادير القيمة، فيرىٰ له كما يرىٰ لنفسه؛ لما تقرر مِنْ حضِّ المتبايعين على أداء النصيحة، كما تقدم في قوله ﷺ: (**فإن صدقا وبيَّنَا بورك لهما في بيعهما...**) الحديث[(٣)].

واستدل بهذا الحديث لأحمد[(٤)] وأحد قولي مالك[(٥)]: أنه يرد بالغبن الفاحش لمن لم يعرف قيمة السلعة.

---

(١) أحمد ٣/ ٢١٧، وأبو داود (٣٥٠١)، والترمذي (١٢٥٠)، والنسائي ٧/ ٢٥٢، وابن ماجه (٢٣٥٤)، وابن حبان ١١/ ٤٣٠ و٤٣١ (٥٠٤٩ و٥٠٥٠)، والحاكم ٤/ ١١٣.
قال الترمذي: حسن صحيح غريب. وصححه الحاكم وأقره الذهبي.

(٢) البيهقي ٥/ ٢٧٣-٢٧٤. وتنظر: الصحيحة ٦/ ٨٨١-٨٨٤.

(٣) البخاري (٢٠٧٩)، من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٧، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٧.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٣٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتُعُقِّب بأنه ﷺ إنما جعل له الخيار؛ لضعف عقله، ولو كان الغبن يملك به الفسخ لما احتاج إلى شرط الخيار.

وقال ابن العربي[١]: يحتمل أن الخديعة في قصة هذا الرجل كانت في العيب، أو في الكذب، أو في الثمن، أو في الغبن، فلا يحتج بها في مسألة الغبن بخصوصها، وليست قصة عامة، وإنما هي خاصة في واقعة عين، فيُحتج بها في حق من كان بصفة الرجل...

إلىٰ أن قال: واستدل به علىٰ أن الكبير لا يُحجر عليه ولو تبيَّن سفهه؛ لما في بعض طرق حديث أنس: أن أهله أتوا النبي ﷺ، فقالوا: يا رسول الله، احجرْ عليه، فدعاه فنهاه عن البيع، فقال: لا أصبر عنه، فقال: **(إذا بايَعْتَ فقُل: لا خِلابةَ)**[٢].

وتُعُقِّب: بأنه لو كان الحَجْر على الكبير لا يصح لأنكر عليهم، وأما كونه لم يحجر عليه فلا يدل على منع الحَجْر على السفيه.

واستُدل به على جواز البيع بشرط الخيار، وعلى جواز شرط الخيار للمشتري وحده.

وفيه ما كان أهل ذلك العصر عليه من الرجوع إلى الحق، وقَبول خبر الواحد في الحقوق وغيرها»[٣].

---

(١) عارضة الأحوذي ٦/ ٨.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٠١)، والترمذي (١٢٥٠)، والنسائي ٧/ ٢٥٢، وابن ماجه (٢٣٥٤). قال الترمذي: حسن صحيح غريب.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٣٧-٣٣٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «الاختيارت»: «ويثبت خيار الغبن المسترسل إلى بائع[١] لم يُمَاكِسْه، وهو مذهب أحمد[٢]»[٣].

«ويحرم تَغْرِير مُشْتَرٍ بأن يَسُومَه كثيراً ليبذل قريباً منه»[٤] [٣٦٣ب].

---

(١) في الأصل: «البائع»، ولعل المثبت هو الصواب كما في الاختيارات.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٥.

(٣) الاختيارات الفقهية ص١٢٥.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٢٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الستون بعد المئة:

قوله: (الرابع: خيار التدليس، فيثبت بما يزيد به الثمن، وخيار التدليس على التراخي؛ إلَّا المُصَرَّاة، فيخير ثلاثة أيام منذ علم بين إمساك بلا أرْش، ورد مع صاع تمر سليم إن حَلَبها. . .) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «ولا يحل للبائع تدليس سلعته ولا كتمان عيبها، فإن فعل فالبيع صحيح، وقال أبو بكر: إن دلَّس العيب فالبيعُ باطل، قيل له: فما تقول في التَّصْرِية؟ فلم يذكر جواباً»[٢].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا علىٰ أنه لا يجوز تَصْرية الإبل والبقر والغنم للبيع تدليساً على المشتري»[٣].

ثم اختلفوا فيما إذا فعل ذلك أحدٌ ثم باع المُصرَّاة، فهل يثبت الفسخ للمشتري بذلك؟

فقال مالك[٤] والشافعي[٥] وأحمد[٦]: يثبت له الفسخ، ويجب عليه رد صاع من تمر عوضاً عمَّا احتلبه من لَبَنِها.

---

(١) الروض المربع ص ٢٤٨.

(٢) المقنع ٢/ ٤٤.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦، والشرح الصغير ٢/ ٥٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٥، وتحفة المحتاج ٤/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٧١، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٩، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٨.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٥٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٥.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٢.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أبو حنيفة[١]: لا يثبت له الفسخ»[٢].

وقال الشيخ ابن سعدي: «القاعدة الثالثة: بيع التغرير والخداع، وهذا مُحرَّم على المخادع بالكتاب والسُّنة والإجماع، وفي الحديث الصحيح: (من غشَّنا فليس مِنَّا)[٣]، فهذا عام في الغش في المعاملات كلها من التجارة والإجارة والمشاركة وكل شيء، فإنه يجب في المعاملات الصدق والبيان ويحرم فيها الغش والتدليس والكتمان.

والغش: إما أن يظهر أن المبيع على صفة حسنة هو خال منها، وهو الذي يسمونه بخيار التدليس، كتصرية اللبن في الضَّرْع، وتسويد شعر العجوز، وجمع ماء الرَّحىٰ وإرسالها وقت عرضها للبيع.

ومن هذا: أن يريه بعض المبيع وهو أحسن ما يكون في المبيع، ويوهمه أن الباقي مثل الذي رأىٰ، كأن يزيّن وجه الصُّبْرة وينقيها، أو يبيعه بالأُنموذج ويريه أحسن مما باعه، والضابط لهذا النوع ما قالوا: أن يدلس المبيع بما يزيد به الثمن، وإما أن يكون فيه عيب فيكتمه ولا يبيّنه، وإما أن يغبنه بنَجْش أو إخبار أنه أُعطي في السلعة كذا وهو كاذب، أو تلقّى الرُّكبان ليشتري منهم أو يبيعهم أو يخدع من لا يحسن المُماكَسة، أو نحو ذلك فالغارُّ في هذه الأشياء آثم، وللآخر المخدوع الخيار إن شاء أمسك وإن شاء ردّ وأخذ ما دفع.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦.

(٢) الإفصاح ٢/ ١١١-١١٤.

(٣) أخرجه مسلم (١٠١)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما الأرش في هذه المسائل فإن كان قد تعذَّر الردّ وجب للمخدوع الأرش، وإن لم يتعذَّر الردّ فالمشهور في المذهب[١]: أن المغرور مخيَّر إن شاء أمسك بالأرش في العيب وإن شاء ردَّ، وفي الغبن والتدليس لا أرش مع الإمساك، والصحيح أن الأرش معاوضة جديدة تتوقف علىٰ رضا المتعاقدين إن اتفقا عليها فذاك، وإن لم يخترها الغارُّ بل اختار التراجع لم يُجبر على الأرش، وهو اختيار الشيخ، وهو الموافق للقاعدة؛ لأنه لا يلزم الإنسان شيئاً لم يلتزمه ولا تسبب في تغريمه.

ومثل التغرير في المبيع: التغرير في العين المؤجرة غبناً وتدليساً وكتم عيب، إلا أن الأصحاب في الإجارة لم يخيروا الأجير بين الإمساك مع الأرش والرد، بل بين الإمساك والرد فقط، ولا فرق بين البابين كما قاله بعض الأصحاب.

ومما يدخل في هذه القاعدة: من غرَّ غيره فأخبره أنه عبدُ زيدٍ وهو كاذب فاشتراه منه، أو أخبره أن المال ماله فاشتراه، أو أخبره بصفة مقصودة في المبيع لغيره فاغترَّ واشتراه ووجد الأمر على خلاف ما قال؛ فإنه يرجع علىٰ مَن غرَّه كما قاله صاحب «الفروع»[٢] وغيره، وهو الموافق للقاعدة الشرعية، وإن كان المتأخرون من الأصحاب رحمهم الله لا يرون رجوعه عليه فإنه قول ضعيف جدّاً مخالف لقولهم في مواضع؛ ولهذا قالوا: يرجع بالغرم على مَن تسبب له؛ ولهذا لو كذب عليه عند ولي الأمر فأخذ ماله، أو دلَّ سارقاً، أو من يأخذ ماله فهو ضامن.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٨.

(٢) ٤/ ٥١٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والقاعدة: أن المُباشِرَ والمُتسبِّبَ كلاهما ضامن، لكن إذا اجتمعا قُدِّم تضمين المُباشِر، فإن تعذَّر تضمينه فعلى المُتسبِّب.

ومن هذا الباب: رجوع الزوج المغرور بزوجة معيبة أو مجنونة علىٰ من غرَّه من ولي وزوجة عاقلة وأجنبي.

ومما يدخل في هذه القاعدة: الأيدي المترتبة علىٰ يد الغاصب، فإن العين إذا انتقلت من الغاصب إلىٰ مَن لا يعلم الحال فهو مغرور بالاتفاق أن قرار الضامن على الغاصب إلا ما دخل علىٰ أنه مضمون عليه، ولكن هل يملك المالك مطالبة من حصل التلف للعين أو منافعها بيده كما هو المشهور والمذهب[1]، أو لا يملك لأنه معذور كما هو اختيار الشيخ تقي الدين[2]؟ الثاني أصح دليلاً.

ومن هذا الباب: تضمين الكفيل إذا لم يفِ بما عليه، وضمان المعرفة إن قلنا به.

ومن هذا الباب: إطلاق الرهن في عُرْف النجديين، وصورة ذلك: أن يكون لزيدٍ علىٰ عَمروٍ مثلاً ألف درهم قد رهن فيها ملكه فيريد أن يستدين عَمرو من خالد ألفاً أو نحوها ليوفي بها زيداً ويُطْلِق زيد لخالد رهنه في الملك المذكور رغبة منه في قبض الألف التي استدانها من خالد، وخالد لا يرغب أن يدين عَمراً إلا علىٰ هذا الوجه، وقصدهم بذلك: أن الرهن متىٰ بيَّن عدم صحته بأن يكون غصباً أو سبق فيه رهن آخر أن يستعيد خالد من زيد

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٤/ ١٤٦-١٤٧، وكشاف القناع ٩/ ٢٦٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٥/ ٢٣٦-٢٣٧، والاختيارات ص١٦٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الدراهم التي قبضها زيد من عمرو؛ لأنه ديَّنه بهذا الشرط وهو جار عندهم وفي عُرفهم مجرى الضمان، فإذا تبيَّن في الرهن المذكور تبعة رجع خالد علىٰ زيد بالدراهم التي قبضها؛ ولهذا إذا أراد زيد أن يحترز عن هذا الضمان قال: لا أطلق لك الرهن، ولكن أقر أنه ليس لي حقٌّ في هذا الرهن، فلا يصير ضامناً للرهن، والله تعالىٰ أعلم بالصواب»[(١)].

وقال البخاري: «(باب: النهي للبائع ألا يُحَفِّل الإبل والبقر والغنم وكلَّ مُحَفَّلَة، والمُصَرَّاة التي صُرِّيَ لبنها وحُقِنَ فيه، وجُمِع فلم يُحلَب أيَّاماً).

وأصل التَّصْرِية: حبس الماء، يقال منه: صرَّيت الماء إذا حبسته.

حدثنا ابن بُكير، حدثنا الليث، عن جعفر بن ربيعة، عن الأعرج، قال أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ: (**لا تُصرُّوا الإبل والغنم، فمَن ابتاعها بعدُ فإنه بخير النَّظَرَين بعد[(٢)] أن يحتلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردَّها وصاع تمر**).

ويُذكر عن أبي صالح ومجاهد والوليد بن رباح وموسى بن يَسار، عن أبي هريرة، عن النَّبِيِّ ﷺ: (**صاع تمر**).

وقال بعضهم، عن ابن سيرين: (صاعاً من طعام، وهو بالخيار ثلاثاً).

وقال بعضهم، عن ابن سيرين: (صاعاً من تمر)، ولم يَذكُر ثلاثاً، والتَّمر أكثر[(٣)].

---

(١) الإرشاد ص ٤٩٤-٤٩٦.

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من «صحيح البخاري».

(٣) البخاري (٢١٤٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حدثنا مُسدد، حدثنا مُعتمر، قال: سمعت أبي يقول: حدثنا أبو عثمان، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: من اشترى شاة مُحَفَّلةً فردَّها، فليرُدَّ معها صاعاً [من تمر](١)، ونهى النبي ﷺ أن تُلقَّى البيوع(٢).

حدثنا عبد الله بن يُوسُف، أخبرنا مالك، عن أبي الزِّنَاد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه [٣٦٤أ]: أَنَّ رسول الله ﷺ قال: (**لا تَلَقَّوُا الرُّكْبَان، ولا يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبيع حاضر لباد، ولا تُصَرُّوا الغنم، ومن ابتاعها فهو بخير النَّظَرَيْن بعد أن يَحْتَلِبَها إن رَضِيَها أمسكها، وإن سَخِطَها رَدَّها وصاعاً من تمر**)(٣)».

قوله: «(باب: النهي للبائع ألّا يُحَفِّلَ الإبل والبقر والغنم)، قال الحافظ: وقيَّد النهيَ بالبائع إشارة إلىٰ أنَّ المالك لو حفَّل فجمع اللبن للولد أو لعياله أو لضيفه لم يحرم، وهذا هو الراجح، وذَكَرَ البقرَ في الترجمة وإن لم يُذكر في الحديث إشارة إلىٰ أنها في معنى الإبل [والغنم في الحكم خلافاً لداود، وإنما اقتصر عليهما لغلبتهما عندهم، والتحفيل بالمهملة والفاء: التجميع، قال أبو عبيد: سميت](٤) بذلك؛ لأن اللبن يكثر في ضرعها(٥).

قوله: (وكُلَّ) بالنصب عطفاً على المفعول وهو من عطف العام على الخاص؛ إشارة إلى أن إلحاق غير النعم من مأكول اللحم بالنعم للجامع بينهما وهو تغرير المشتري.

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من «صحيح البخاري».

(٢) البخاري (٢١٤٩).

(٣) البخاري (٢١٥٠).

(٤) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من الفتح.

(٥) غريب الحديث ٢/ ٢٤٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال الحنابلة[١] وبعض الشافعية[٢]: يختص ذلك بالنعم.

واختلفوا في غير المأكول كالأتان والجارية فالأصح لا يرد للبن عوضاً، وبه قال الحنابلة[٣] في الأتان دون الجارية.

قوله: (**فمن ابتاعها بعد**)، أي: من اشتراها بعد التحفيل، زاد عبيد الله بن عمر، عن أبي الزناد: (**فهو بالخيار ثلاثة أيام**)، أخرجه الطحاوي[٤]، وابتداء هذه المدة من وقت بيان التَّصْرِية، وهو قول الحنابلة[٥].

وعند الشافعية[٦]: أنها من حين العقد.

وقيل: من التفرق، ويلزم عليه أن يكون الغَرَر أوسع من الثلاث في بعض الصور، وهو ما إذا تأخر ظهور التَّصْرِية إلىٰ آخر الثلاث، ويلزم عليه أيضاً أن تحسب المدة قبل التمكن من الفسخ، وذلك يفوت مقصود التوسع بالمدة.

قوله: (**بخير النظرين**)، أي: الرأيين.

قوله: (**إن يحتلبها**) كذا في الأصل، وهو بكسر (إن) علىٰ أنها شرطية، وجزم يحتلبها، ولابن خزيمة والإسماعيلي من طريق أسيد بن موسىٰ، عن الليث: (**بعد أن يحتلبها**).

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠١، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٨.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩١، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٤.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٦٣.

(٤) شرح معاني الآثار ٤/ ١٨.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٤١.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وظاهر الحديث: أن الخيار لا يثبت إلا بعد الحلب، والجمهور علىٰ أنه إذا علم بالتَّصْرِية ثبت له الخيار ولو لم يحلب[١]، لكن لما كانت التَّصْرِية [٣٦٤ب] لا تُعرف غالباً إلا بعد الحلب ذكر قيداً في ثبوت الخيار، فلو ظهرت التَّصْرِية بغير الحلب فالخيار ثابت.

قوله: (**إن شاء أمسك**)، في رواية مالك عن أبي الزناد في آخر الباب: (**إن رضيها أمسكها**)، أي: أبقاها على ملكه، وهو يقتضي صحة بيع المُصَرَّاة وإثبات الخيار للمشتري، فلو اطلع على عيب بعد الرضا بالتَّصْرِية، فردَّها هل يلزم الصاع؟ فيه خلاف، والأصح عند الشافعية[٢]: وجوب الرد، ونقلوا نص الشافعي[٣] علىٰ أنه لا يرد، وعند المالكية[٤] قولان.

قوله: (**وإن شاء ردّها**)، في رواية مالك: (**وإن سخطها ردّها**)، وظاهره: اشتراط الفور وقياساً على سائر العيوب، لكن الرواية التي فيها أن له الخيار ثلاثة أيام مقدمة على هذا الإطلاق، ونقل أبو حامد والروياني فيه نص الشافعي، وهو قول الأكثر.

وأجاب من صحَّح الأول: بأن هذه الرواية محمولة علىٰ ما إذا لم يعلم أنها مُصَرَّاة إلا في الثلاث؛ لكون الغالب أنها لا تُعلم فيما دون ذلك.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٧. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٤١.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٢.

(٣) الأم ٨/ ٦٦٥.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٥٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن دقيق العيد[١]: والثاني أرجح؛ لأن حكم التَّصْرِية قد خالف القياس في أصل الحكم لأجل النص، فيطرد ذلك، ويتبع في جميع موارده.

قال الحافظ: ويؤيده أن في بعض روايات أحمد والطحاوي من طريق ابن سيرين، عن أبي هريرة: **(فهو بأحد النَّظَرين بالخيار إلىٰ أن يحوزها أو يردها)**[٢].

قوله: **(وصاع تمر)**، في رواية مالك: **(وصاعاً من تمر)**، والواو عاطفة للصاع على الضمير في ردها، ويجوز أن تكون الواو بمعنى: مع، ويُستفاد منه فورية الصاع مع الرد، واستدل به على وجوب رد الصاع مع الشاة إذا اختار فسخ البيع، فلو كان اللبن باقياً ولم يتغير فأراد رده هل يلزم البائع قبوله؟ فيه وجهان، أصحهما: لا؛ لذهاب طراوته ولاختلاطه بما تجدد عند المبتاع، والتنصيص على التمر يقتضي تعيينه...

إلىٰ أن قال: وقد أخذ بظاهر هذا الحديث جمهور أهل العلم، وأفتىٰ به ابن مسعود[٣] وأبو هريرة[٤] ولا مخالف لهم من الصحابة [٣٦٥أ]، وقال به من التابعين ومن بعدهم من لا يُحصىٰ عددهم، ولم يفرقوا بين أن يكون اللبن الذي احتلب قليلاً أو كثيراً، ولا بين أن يكون التمر قوت تلك البلد أم لا، وخالف في أصل المسألة أكثر الحنفية، وفي فروعها آخرون.

---

(١) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ٢/ ١١٦.

(٢) أحمد ٢/ ٢٥٩، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١٧.

(٣) أخرجه البخاري (٢١٤٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق ٨/ ١٩٧ (١٤٨٥٩).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أما الحنفية[١] فقالوا: لا يرد بعيب التَّصْرِية، ولا يجب ردّ صاع من التمر، وخالفهم زُفَر[٢] فقال بقول الجمهور، إلا أنه قال: يتخير بين صاع تمر أو نصف صاع بُرّ، وكذا قال ابن أبي ليلى وأبو يوسف[٣] في رواية، إلا أنهما قالا: لا يتعين صاع التمر بل قيمته، وفي رواية عن مالك[٤] وبعض الشافعية[٥] كذلك لكن قالوا: يتعيَّن قوت البلد قياساً علىٰ زكاة الفِطر.

وحكى البغوي أن لا خلاف في المذهب[٦] أنهما لو تراضيا بغير التمر من قوت أو غيره كفىٰ، وأثبت ابن كَجّ الخلاف في ذلك، وحكى الماوردي وجهين فيما إذا عَجَزَ عن التمر هل تلزمه قيمته ببلده أو بأقرب البلاد التي فيها التمر إليه؟

وبالثاني قال الحنابلة[٧]، واعتذر الحنفية عن الأخذ بحديث المُصَرَّاة بأعذار شتىٰ، فمنهم من طعن في الحديث؛ لكونه من رواية أبي هريرة، ولم يكن كابن مسعود وغيره من فقهاء الصحابة، فلا يؤخذ بما رواه مخالفاً للقياس الجلي، وهو كلامٌ آذىٰ قائلُهُ به نفسَه، وفي حكايته غِنىً عن تكلُّف الردِّ عليه، وقد ترك أبو حنيفة القياسَ الجليَّ لرواية أبي هريرة وأمثاله كما في الوضوء بنبيذ التمر، ومن القهقهة في الصلاة وغير ذلك، وأظن أن لهذه

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٨٤.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٥٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٦.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٣.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٣.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

النكتة أورد البخاري حديث ابن مسعود عقب حديث أبي هريرة؛ إشارة منه إلى أن ابن مسعود قد أفتىٰ بوفق حديث أبي هريرة، فلولا أن خبر أبي هريرة في ذلك ثابت لما خالف ابن مسعود القياس الجلي في ذلك.

وقال ابن السمعاني في «الاصطلام»[(١)]: التعرُّض إلى جانب الصحابة علامة على خذلان فاعله، بل هو بدعة وضلالة، وقد اختص أبو هريرة بمزيد الحفظ لدعاء رسول الله ﷺ له -يعني: المتقدم في كتاب العلم وفي أول البيوع أيضاً- وفيه قوله: إن إخواني من المهاجرين كان يشغلهم الصفق بالأسواق وكنت ألزم رسول الله ﷺ، فأشهد إذا غابوا، وأحفظ إذا نسوا... الحديث[(٢)].

ثم مع ذلك لم ينفرد أبو هريرة برواية هذا الأصل، فقد أخرجه أبو داود من حديث ابن عمر[(٣)]، وأبو يعلى من حديث أنس[(٤)]، وأخرجه البيهقي في «الخلافيات» من حديث [٣٦٥ب] عمرو بن عوف المزني.

وقال ابن عبد البر[(٥)]: هذا حديث مُجمَع على صحته وثبوته من جهة

---

(١) الاصطلام ٣/ ١٤٣.

(٢) البخاري (١١٨و٢٠٤٧)، ومسلم (٢٤٩٢).

(٣) أبو داود (٣٤٤٦).

قال ابن حجر في «التلخيص الحبير» ٣/ ٢٣: ضعَّفه البيهقي بجميع بن عمير، وهو مختلف فيه.

(٤) أبو يعلى ٥/ ١٥٤ (٢٧٦٧).

قال الهيثمي في «المجمع» ٤/ ٨١: رواه أبو يعلى وفيه: إسماعيل بن مسلم المكي وهو ضعيف.

(٥) التمهيد ١٨ /٢٠٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

النقل، واعتلَّ مَن لم يأخذ به بأشياء لا حقيقة لها، ومنهم من قال: هو حديث مضطرب لذِكر التمر فيه تارة، والقمح أخرىٰ، واللبن أخرىٰ واعتباره بالصاع تارة، وبالمِثل أو المِثلين تارة، وبالإناء أخرىٰ.

والجواب: أن الطُّرق الصحيحة لا اختلاف فيها، والضعيف لا يُعل به الصحيح، ومنهم من قال: هو معارض لعموم القرآن، كقوله تعالىٰ: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾[النحل: ١٢٦].

وأُجيب: بأنه من ضمان المُتلَفات لا العقوبات، والمُتلَفات تُضْمن بالمِثل وبغير المِثل، ومنهم من قال: هو منسوخ.

وتُعُقِّب: بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال، ولا دلالة على النسخ مع مدَّعيه؛ لأنهم اختلفوا في الناسخ:

فقيل: حديث النهي عن بيع الدَّين بالدَّين، وهو حديث أخرجه ابن ماجه وغيره من حديث ابن عمر(١).

ووجه الدلالة منه: أن لبن المُصَرَّاة يصير دَيناً في ذمة المشتري، فإذا أُلزم بصاع من تمر نسيئة صار دَيناً بدَين، وهذا جواب الطحاوي(٢).

وتُعُقِّبَ: بأن الحديث ضعيف باتفاق المُحدِّثين، وعلى التنزل فالتمر

---

(١) لم أقف عليه عند ابن ماجه، وأخرجه عبد الرزاق ٨/ ٩٠ (١٤٤٤٠)، والطحاوي ٤/ ٢١، وابن عدي ٨/ ٤٧، والدارقطني ٣/ ٧١ و٧٢.
قال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث.
وقال أحمد: ليس في هذا حديث صحيح، وإنما إجماع الناس على أنه لا يجوز دين بدين. انظر: التلخيص الحبير ٣/ ٢٦و ٢٧.

(٢) شرح معاني الآثار ٤/ ٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إنما شُرع في مقابل الحلب، سواء كان اللبن موجوداً أو غير موجود، فلم يتعيَّن في كونه من الدَّين بالدَّين.

وقيل: ناسخه حديث: (**الخراجُ بالضمان**) وهو حديث أخرجه أصحاب «السنن» عن عائشة[1].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٨ و٣٥٠٩)، والترمذي (١٢٨٥)، والنسائي ٧/ ٢٥٤، وابن ماجه (٢٢٤٢)، وأحمد ٦/ ٤٩ و١٦١ و٢٠٨ و٢٣٧، من طرق عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئب، عن مخلد بن خُفَاف الغِفَاري.

وأخرجه أبو داود (٣٥١٠)، والترمذي (١٢٨٦)، وابن ماجه (٢٢٤٣)، وأحمد ٦/ ٨٠ و١١٦، من طريق (مسلم بن خالد الزنجي، وعُمر بن علي المقدمي) عن هشام ابن عروة.

كلاهما (مخلد بن خُفَاف، وهشام بن عروة)، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها، به.

وضعف هذا الحديث: الإمام أحمد، والبخاري، وأبو حاتم الرازي، والعقيلي، وأبو عوانة، وابن حزم، وابن الجوزي.

انظر: العلل الكبير للترمذي ١/ ١٩١، والتاريخ الكبير ١/ ١٤٣، والعلل المتناهية ٢/ ١٠٧، والمحلى ٥/ ٢٥٠ . والتلخيص الحبير ٣/ ٢٢ .

وصححه: الترمذي، والحاكم، وابن القطان، والمنذري. انظر: مختصر سنن أبي داود ٥/ ١٦١ .

وقال الذهبي في السير ١٤/ ١٢٣: هذا حديث حسن غريب.

وقال الألباني في الإرواء ٥/ ١٥٨ (١٣١٥) عن الإسناد الأول: رجاله كلهم ثقات، رجال الشيخين، غير مخلد هذا، وثَّقه ابن وضاح وابن حبان، وقال البخاري: فيه نظر، وقال الحافظ في التقريب: مقبول .

قلت: يعني عند المتابعة، وقد توبع في هذا الحديث، فقال مسلم بن خالد الزنجي ثنا هشام بن عروة عن أبيه عنها، به . . . والزنجي وإن كان فقيهاً صدوقاً فانه كثير الأوهام، كما قال الحافظ في التقريب. والذهبي نفسه قد ترجمه في الميزان وساق له أحاديث مما أنكر عليه ثم ختم ذلك بقوله: فهذه الأحاديث وأمثالها ترد بها قوة الرجل ويضعف. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الدلالة منه: أن اللَّبَن فَضْلة من فضلات الشاة، ولو هلكت لكان من ضمان المشتري، فكذلك فضلاتها تكون له، فكيف يَغرَم بدلها للبائع؟ حكاه الطحاوي[١] أيضاً.

وتُعُقِّبَ: بأن حديث المُصَرَّاة أصح منه باتفاق، فكيف يقدَّم المرجوح على الراجح؟ ودعوى كونه بعده لا دليل عليها، وعلى التنزل فالمشتري لم يؤمر بغرامة ما حدث في ملكه بل بغرامة اللبن الذي ورد عليه العقد، فليس بين الحديثين على هذا تعارض.

وقيل: ناسخه الأحاديث الواردة في رفع العقوبة بالمال، وقد كانت مشروعة قبل ذلك، كما في حديث بهز [٣٦٦أ] بن حكيم، عن أبيه، عن جده في مانع الزكاة: (فإنا آخذوها وشطرَ مالِهِ)[٢]، وحديث عمرو بن شعيب،

= قلت: وقد تابعه على المرفوع منه عمر بن علي المقدمي عن هشام بن عروة، به. . .
قلت: والمقدمي هذا ثقة لكنه كان يدلس تدليساً سيئاً كما هو مذكور في ترجمته فمن الجائز أن يكون تلقَّاه عن الزنجي ثم دلَّسه. فلا يتقوَّى الحديث بمتابعته، وإنما يتقوَّى بالطريق التي قبله، لاسيما وقد تلقَّاه العلماء بالقَبول.

(١) شرح معاني الآثار ٤/ ٢٢.

(٢) أخرجه أبو داود (١٥٧٥)، والنسائي ٥/ ١٥، وأحمد ٥/ ٢و٤.
قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٢/ ١٦٠و١٦١: قال يحيى بن معين في هذه الترجمة: إسناد صحيح إذا كان من دون بهز ثقة، وقال أبو حاتم: هو شيخ يكتب حديثه ولا يحتج به، وقال الشافعي: ليس بحجة، وهذا الحديث لا يثبته أهل العلم بالحديث ولو ثبت لقلنا به، وكان قال به في القديم، وسئل عنه أحمد، فقال: ما أدري ما وجهه، فسئل عن إسناده، فقال: صالح الإسناد، وقال ابن حبان كان يخطئ كثيراً ولولا هذا الحديث لأدخلته في الثقات، وهو ممن أستخير الله فيه، وقال ابن عدي: لم أر له حديثا منكراً، وقال ابن الطلاع في أوائل الأحكام: بهز مجهول، وقال ابن حزم: غير مشهور بالعدالة، وهو خطأ منهما فقد وثَّقه خلق من الأئمة. وحسَّنه الألباني في الإرواء (٧٩١).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عن أبيه، عن جده في الذي يسرق من الجَرين يغرم مثليه[١] وكلاهما في «السنن»، وهذا جواب عيسى بن أبان، فحديث المُصَرَّاة من هذا القبيل وهي كلها منسوخة.

وتعقَّبه الطحاوي[٢] بأن التَّصْرِية إنما وجدت من البائع، فلو كانت من ذلك الباب للزمه التغريم، والفرض أن حديث المُصَرَّاة يقتضي تغريم المشتري فافترقا.

ومنهم من قال: ناسخه حديث: **(البيِّعان بالخيار ما لم يتفرَّقا)**[٣]، وهذا جواب محمد بن شجاع، ووجه الدلالة منه: أن الفرقة تقطع الخيار فثبت أن لا خيار بعدها إلا لمن استثناه الشارع بقوله: **(إلا بيع الخيار)**[٤].

وتعقَّبه الطحاوي[٥]: بأن الخيار الذي في المُصَرَّاة من خيار الردّ بالعيب، وخيار الردّ بالعيب لا تقطعه الفُرقة.

ومن الغريب أنهم لا يقولون بخيار المجلس ثم يحتجون به فيما لم يرد فيه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٣٩٠)، والترمذي (١٢٨٩) مختصراً، والنسائي ٨/ ٨٥، وابن ماجه (٢٥٩٦).

قال الترمذي: حديث حسن.

وقال إسحاق بن راهويه: إذا كان الراوي عن عمرو بن شعيب ثقة فهو كأيوب عن نافع عن ابن عمر. انظر: نصب الراية ٣/ ٣٦٢.

(٢) شرح معاني الآثار ٤/ ٢١-٢٢.

(٣) البخاري (٢٠٧٩)، ومسلم (١٥٣٢)، من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.

(٤) البخاري (٢١١٣)، ومسلم (١٥٣١)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) شرح معاني الآثار ٤/ ٢١-٢٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومنهم من قال: هو خبر واحد لا يُفيد إلا الظن وهو مخالف لقياس الأصول المقطوع به، فلا يلزم العمل به.

وتُعُقِّب: بأن التوقف في خبر الواحد إنما هو في مخالفة الأصول لا في مخالفة قياس الأصول، وهذا الخبر إنما خالف قياس الأصول بدليل أن الأصول: الكتاب، والسُّنة، والإجماع، والقياس.

والكتاب والسُّنة في الحقيقة هما الأصل، والآخران مردودان إليهما، فالسُّنة أصل، والقياس فرع، فكيف يُرَدُّ الأصل بالفرع!

بل الحديث الصحيح أصلٌ بنفسه، فكيف يُقال: إن الأصل يخالف نفسه؟!

وعلىٰ تقدير التسليم يكون قياس الأصول يُفيد القطع، وخبر الواحد لا يُفيد إلا الظن، فتناول الأصل لا يخالف هذا الخبر الواحد غير مقطوع به لجواز استثناء محلّه عن ذلك الأصل.

قال ابن دقيق العيد[1]: وهذا أقوىٰ متمسك به في الرد علىٰ هذا المقام.

وقال ابن السمعاني[2]: متى ثبت الخبر صار أصلاً من الأصول، ولا يحتاج إلىٰ عرضه علىٰ أصلٍ آخر؛ لأنه إن وافقه فذاك، وإن خالفه فلا يجوز رَدُّ أحدهما؛ لأنه رد للخبر بالقياس وهو مردود باتفاق، فإن السنة مقدمة على القياس بلا خلاف...

---

(١) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ٢/ ١٢١.

(٢) الاصطلام ٣/ ١٤٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلىٰ أن قال: والأولىٰ عندي في هذه المسألة تسليم الأقيسة لكنها ليست لازمة؛ لأن السُّنة [٣٦٦ب] الثابتة مقدمة عليها والله تعالى أعلم وعلىٰ تقدير التنزُّل فلا نسلم أنه مخالف لقياس الأصول؛ لأن الذي ادعوه عليه من المخالفة بيَّنوها بأوجه:

أحدها: أن المعلوم من الأصول أن ضمان المثليات بالمِثل والمتقومات بالقيمة، وهٰهُنا إن كان اللبن مِثليّاً فليضمن باللبن، وإن كان متقوماً [بالمِثل][1] فليُضمن بأحد النقدين، وقد وقع هنا مضموناً بالتمر فخالف الأصل.

والجواب: مَنْعُ الحصر، فإن الحُرَّ يُضمن في دِيته بالإبل وليست مِثلاً ولا قيمة، وأيضاً فضمان المِثل بالمِثل ليس مطرداً، فقد يُضمن المِثل بالقيمة إذا تعذَّرت المماثلة، كمَن أتلفَ شاة لبوناً كان عليه قيمتها، ولا يجعل بإزاء لبنها لبناً آخر؛ لتعذُّر المماثلة.

ثانياً: أن القواعد تقتضي أن يكون المضمون مقدر الضمان بقدر التالف وذلك مختلف، وقد قُدِّر هنا بمقدار واحد وهو الصاع فخرج عن القياس.

والجواب: مَنْعُ التعميم في المضمونات كالموضحة فأرشها مقدَّر مع اختلافها بالكبر والصغر، والغُرَّة مقدرة في الجنين مع اختلافه، والحِكمة في ذلك: أن كل ما يقع فيه التنازع فليقدر بشيء معين لقطع التشاجر، وتقدم هذه المصلحة علىٰ تلك القاعدة، فإن اللبن الحادث بعد العقد اختلط باللبن الموجود وقت العقد، فلم يُعرف مقداره حتى يوجب نظيره على المشتري،

---

(١) كذا في الأصل، وليست في الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولو عرف مقداره فوكل إلى تقديرهما، أو تقدير أحدهما؛ لأفضىٰ إلى النزاع والخصام، فقطع الشارع النِّزاع والخصام، وقدَّره بحدٍّ لا يتعديانه فصلاً للخصومة، وكان تقديره بالتمر أقرب الأشياء إلى اللبن، فإنه كان قُوتَهم إذ ذاك كاللبن، وهو مكيل كاللبن ومقتات فاشتركا في كون كل واحدٍ منهما مطعوماً مقتاتاً مكيلاً، واشتركا أيضاً في أن كلاً منهما يُقتات به بغير صنعة ولا علاج.

ثالثها: أن اللبن التالف إن كان موجوداً عند العقد فقد ذهب جزء من المعقود عليه من أصل الخلقة، وذلك مانع من الرَّدِّ فقد حدث علىٰ [٣٦٧أ] ملك المشتري فلا يضمنه، وإن كان مختلطاً فما كان منه موجوداً [عند العقد][(١)] وما كان حادثاً لم يجب ضمانه.

والجواب: أن يقال: إنما يمتنع الرد بالنقص إذا لم يكن لاستعلام العيب، وإلا فلا يمتنع وهنا كذلك.

رابعها: أنه خالف الأصول في جعل الخيار فيه ثلاثاً مع أن خيار العيب لا يقدر بالثلاث، وكذا خيار المجلس عند من يقول به، وخيار الرؤية عند من يثبته.

والجواب: بأن حكم المُصَرَّاة انفرد بأصله عن مماثلة فلا يُستغرب أن ينفرد بوصفٍ زائدٍ علىٰ غيره، والحكمة فيه: أن هذه المدة هي التي يتبين بها لبن الخلقة من اللبن المجتمع بالتدليس غالباً، فشرعت لاستعلام العيب، بخلاف خيار الرؤية والعيب، فلا يُتوقف على مُدَّة، وأما خيار المجلس

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فليس لاستعلام العيب، فظهر الفرق بين الخيار في المُصَرَّاة وغيرها.

خامسها: أنه يلزم من الأخذ به الجمع بين العوض والمعوض فيما إذا كانت قيمة الشاة صاعاً من تمر؛ فإنها ترجع إليه من الصاع الذي هو مقدار ثمنها.

والجواب: أن التمر عِوَض عن اللبن لا عن الشاة [فلا يلزم ما ذكروه][(١)].

سادسها: أنه مخالف لقاعدة الربا فيما إذا اشترى شاة بصاعٍ، فإذا اسْتردَّ معها صاعاً فقد استرجع الصاع الذي هو الثمن، فيكون قد باعَ شاة وصاعاً بصاع.

والجواب: أن الربا إنما يُعتبر في العقود لا الفسوخ، بدليل أنهما لو تبايعا ذهباً بفضة لم يجز أن يتفرَّقا قبل القبض، فلو تقايلا في هذا العقد بعينه جاز التفرُّق قبل القبض.

سابعها: أنه يلزم منه[(٢)] ضمان الأعيان مع بقائها فيما إذا كان اللبن موجوداً والأعيان لا تُضمن بالبدل إلا مع فواتها كالمغصوب.

والجواب: أن اللبن وإن كان موجوداً لكنه تعذَّر ردّه؛ لاختلاطه باللبن الحادث بعد العقد وتعذر تمييزه فأشبه الآبق بعد الغصب، فإنه يضمن قيمته مع بقاء عينه لتعذّر الردِّ.

ثامنها: أنه يلزم منه إثبات الردّ بغير عيب ولا شرط، أما الشرط فلم يوجد، وأما العيب فنقصان اللبن لو كان عيباً لثبت به الرد من غير تَصرِية.

---

(١) في الأصل: «فلا يلزم ذكره»، والمثبت من الفتح.

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والجواب: أن الخيار يثبت بالتدليس كمن باع رحىً دائرة بما قد جمعه لها [٣٦٧ب] بغير علم المشتري، فإذا اطلع عليه المشتري كان له الردُّ.

وأيضاً: فالمشتري لما رأىٰ ضرعاً مملوءاً لبناً ظنَّ أنه عادة لها، فكأن البائع شرط له ذلك؛ فتبين الأمر بخلافه؛ فثبت له الرد؛ لفقد الشرط المعنوي؛ لأن البائع يُظهر صفة المبيع تارة بقوله وتارة بفعله، فإذا أظهر المشتريَ علىٰ صفة فبان الأمر بخلافها كان قد دلَّس عليه فشرع له الخيار، وهذا هو محض القياس ومقتضى العدل، فإن المشتري إنما بذل ماله بناءً على الصفة التي أظهرها له البائع، وقد أثبت الشارع الخيار للركبان إذا تُلُقُّوا واشتُرِي منهم قبل أن يهبطوا إلى السوق، ويعلموا السعرَ، وليس هناك عيب ولا خُلف في شرط، ولكن لما فيه من الغش والتدليس.

ومنهم من قال: الحديث صحيح لا اضطراب فيه، ولا عِلَّة، ولا نسخ، وإنما هو محمول على صورة مخصوصة، وهو ما إذا اشترى شاة بشرط أنها تحلب -مثلاً- خمسة أرطال، وشرط فيها الخيار فالشرط فاسد، فإن اتفقا على إسقاطه في مدة الخيار صح العقد، وإن لم يتفقا بَطَلَ العقد ووجب رد الصاع من التمر؛ لأنه كان قيمة اللبن يومئذٍ.

وتُعقِّب: بأن الحديث ظاهر في تعليق الحكم بالتَّصْرِية، وما ذكره هذا القائل يقتضي تعليقه بفساد الشرط، سواء وُجدت التَّصْرِية أم لا، فهو تأويل متعسف.

وأيضاً: فلفظ الحديث لفظ عموم، وما ادعوه علىٰ تقدير تسليمه فرد من أفراد ذلك العموم فيحتاج من ادَّعى قصر العموم عليه الدليل على ذلك ولا وجود له.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال ابن عبد البر[١]: هذا الحديث أصلٌ في النهي عن الغش.

وأصلٌ في ثبوت الخيار لمن دلِّس عليه بعيب.

وأصلٌ في أنه لا يفسد أصل البيع.

وأصلٌ في أن مدة الخيار ثلاثة أيام.

وأصلٌ في تحريم التَّصْرِية وثبوت الخيار بها، وقد روىٰ أحمد وابن ماجه، عن ابن مسعود مرفوعاً: (**بيع المحفَّلات خِلابة، ولا تحل الخِلابة لمسلم**)، وفي إسناده ضعف[٢]، وقد رواه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق موقوفاً بإسناد صحيح[٣]، وروى ابن أبي شيبة من طريق قيس بن أبي حازم قال: كان يقال: التَّصْرِية خلابة، وإسناده صحيح[٤] [٣٦٨أ].

واختلف القائلون به في أشياء:

منها: لو كان عالماً بالتَّصْرِية هل يثبت له الخيار؟ فيه وجه للشافعية[٥]، ويرجح: أنه لا يثبت رواية عكرمة، عن أبي هريرة في هذا الحديث عند الطحاوي؛ فإن لفظه: (**مَن اشترى مُصَرَّاة ولم يعلم أنها مُصَرَّاة...**) الحديث[٦].

---

(١) التمهيد ١٨/ ٢٠٥.

(٢) أحمد ١/ ٤٣٣، وابن ماجه (٢٢٤١).

قال البوصيري في الزوائد ٣/ ٢٨ (٥٩٧): هذا إسناد فيه جابر الجُعفي، وقد اتهموه.

(٣) ابن أبي شيبة ٦/ ٢١٤، وعبد الرزاق ٨/ ١٩٨ (١٤٨٦٥).

(٤) ابن أبي شيبة ٦/ ٢١٥.

(٥) المجموع ١١/ ٢٢٨.

(٦) شرح معاني الآثار ٤/ ١٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولو صار لبن المُصَرَّاة عادة واستمر علىٰ كثرته، هل له الردُّ؟ فيه وجهٌ لهم أيضاً[١] خلافاً للحنابلة[٢] في المسألتين.

ومنها: لو تحفَّلت بنفسها أو صرَّاها المالك لنفسه ثم بدا له فباعها، هل يثبت ذلك الحكم؟

فيه خلاف:

فمن نظر إلى المعنى أثبته؛ لأن العيب مُثبِت للخيار، ولا يُشترط فيه تدليس للبائع.

ومن نظر إلىٰ أن حكم التَّصْرِية خارج عن القياس خصَّه بمورده وهو حالة العمد؛ فإن النهي إنما تناولها فقط.

ومنها: لو كان الضرع مملوءاً لحماً وظنَّه المشتري لَبَناً فاشتراها علىٰ ذلك ثم ظهر له أنه لحم، هل يثبت له الخيار؟ فيه وجهان حكاهما بعض المالكية[٣].

ومنها: لو اشترىٰ غير مُصَرَّاة ثم اطلع على عيبٍ بها بعد حلبها، فقد نصّ الشافعي[٤] علىٰ جواز الرد مجاناً؛ لأنه قليل غير معتنىً بجمعه.

وقيل: يرد بدل اللبن كالمُصرَّاة، وقال البغوي[٥]: يرد صاعاً من تمر»[٦].

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٧١.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠١، وكشاف القناع ٧/ ٤٤١.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٥٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٧.

(٤) مغني المحتاج ٢/ ٦٤، وأسنى المطالب ٢/ ٦٢.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٣.

(٦) فتح الباري ٤/ ٣٦١-٣٦٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري أيضاً: «(باب إن شاء رد المُصَرَّاة وفي حَلْبَتِها صاع من تمر).

حدثنا محمد بن عمرو، حدثنا المكي، أخبرنا ابن جريج، قال: أخبرني زياد أن ثابتاً -مولى عبد الرحمن بن زيد- أخبره أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه يقول: قال رسول الله ﷺ: (**من اشترى غنماً مُصَرَّاةً فاحتلبها، فإن رضيها أمسكها وإن سخطها ففي حلبتها صاع من تمر**)[(١)]».

قال الحافظ: «وظاهره أن التمر مقابل للحَلْبة، وزعم ابن حزم[(٢)] أن التمر في مقابلة الحلب لا في مقابلة اللبن؛ لأن الحلبة حقيقة في الحلب مجاز في اللبن، والحمل على الحقيقة أولىٰ؛ فلذلك قال: يجب رد التمر واللبن معاً، وشذَّ بذلك عن الجمهور.

قوله: (**من اشترى غنماً مُصَرَّاةً فاحتلبها**) ظاهره: أن صاع التمر متوقف على الحلب.

قوله: (**ففي حلبتها صاع من تمر**) ظاهره: أن صاع التمر في مقابل المُصَرَّاة، سواء كانت واحدة أو أكثر؛ لقوله: (**من اشترى غنماً**) ثم قال: (**ففي حلبتها صاع من تمر**) [٣٦٨ب]، ونَقَلَه ابن عبد البَرّ[(٣)] عمن استعمل الحديث، وابن بطّال[(٤)] عن أكثر العلماء، وابن قُدامة عن الشافعية[(٥)]

---

(١) البخاري (٢١٥١).

(٢) المحلى ٩/ ٧٠ (١٥٧٢).

(٣) الاستذكار ٦/ ٥٣٧ .

(٤) شرح صحيح البخاري ١١/ ٢٩٣ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٣ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والحنابلة[١]، وعن أكثر المالكية[٢]: يرد عن كل واحدة صاعاً، حتىٰ قال المازَري: من المستبشع أن يَغرم مُتلف لبن ألف شاة كما يَغرم مُتلف لبن شاة واحدة.

وأُجيب: بأن ذلك مُغْتَفر بالنسبة إلى ما تقدم من أن الحكمة في اعتبار الصاع قطع النزاع فجعل حداً يُرجع إليه عند التخاصم فاستوى القليل والكثير، ومن المعلوم أن لبن الشاة الواحدة أو الناقة الواحدة يختلف اختلافاً متبايناً، ومع ذلك فالمعتبر الصاع سواء قلَّ اللبن أو كَثُر، فكذلك هو معتبر سواء قلّت المُصَرَّاة أو كثرت، والله تعالى أعلم»[٣].

---

(١) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٥٥ .

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٥٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٦ .

(٣) «فتح الباري» ٤/ ٣٦٨ و٣٦٩ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الحادي والستون بعد المئة:

قوله: (الخامس من أقسام الخيار: خيار العيب، وهو ما ينقص قيمة المبيع عادة، فما عدَّه التُّجَّار في عُرفهم منقصاً أُنيط الحكمُ به، وما لا فلا، والعيب كمرضه...) إلىٰ آخره[١].

قال في «المقنع»: «الخامس: خيار العيب: وهو النقص كالمرض وذهاب جارحة أو سن أو زيادتها ونحو ذلك، وعيوب الرقيق من فعله كالزنى والسرقة والإباق والبول في الفراش إذا كان من مميز»[٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: (إذا كان من مميز)، نص عليه، وجزم به في «المحرَّر» و«التلخيص» و«الرعاية الصغرى» و«الوجيز» وغيرهم وهو أحد الوجهين.

والثاني: يشترط أن يكون ذلك من ابن عشر فصاعداً، وهو المذهب[٣]، نص عليه، وجزم به في «المغني» و«الشرح»، وقدَّمه في «الفروع»، وظاهره: سواء تكرر منه أو لا، وصرَّح جماعة: لا يكون عيباً إلا إذا تكرر»[٤].

وقال في «تصحيح الفروع»: «قوله: (وفي الثيوبة ومعرفة الغناء والكفر)

---

(١) الروض المربع ص ٢٤٨.

(٢) المقنع ٢/ ٤٤.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٣.

(٤) حاشية المقنع ٢/ ٤٤، وانظر: الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٦٦-٣٦٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وجهان ذكر مسألتين:

المسألة الأولى: هل الثيوبة عيب أم لا؟ أطلق الخلاف:

أحدهما: ليس بعيب، وهو الصحيح، وعليه أكثر الأصحاب منهم القاضي وغيره، وجزم به في «الكافي» وغيره، وقدَّمه في «المغني» و«الشرح» و«الحاوي الكبير» وغيرهم.

والوجه الثاني [٣٦٩أ]: هو عيب، قال ابن عقيل: إن ظهرت ثيباً مع إطلاق العقد فهو عيب، وهذا ضعيف.

والمسألة الثانية: هل معرفة الغناء وظهور الرقيق كافراً عيب أم لا؟ أطلق الخلاف:

أحدهما: ليس بعيب، وهو الصحيح على ما اصطلحناه، جزم به في «الكافي» و«المغني» و«الشرح» و«الرعاية» وغيرهم.

والوجه الثاني: هو عيب، وهو الصواب، قال ابن عقيل: الغناء في الأَمَةِ عيبٌ، وكذا الكُفر»[(١)].

وقال في «الإفصاح»: «واتَّفقوا علىٰ أن للمشتري الردَّ بالعيب الذي [لم] يعلم به حال العقد، ما لم يحدث عنده عيب آخر، وأن له إمساكه إن شاء بعد عثوره عليه[(٢)].

---

(١) تصحيح الفروع ٤/ ١٠١.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٥١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥. والشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٥. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥ و٢٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٦.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ثم اختلفوا فيه إذا أراد الإمساك هل له المطالبة في الأَرْش؟

فقال أبو حنيفة(١) ومالك(٢) والشافعي(٣): متى أراد الإمساك لم يكن له المطالبة بالأَرْش.

وقال أحمد(٤): له ذلك مع الإمساك.

واختلفوا: هل له الرد بالعيب على التراخي؟

فقال أبو حنيفة(٥) وأحمد(٦): هو على التراخي.

وقال مالك(٧) والشافعي(٨): هو على الفور»(٩).

وقال ابن رشد: «والأصل في وجوب الرد بالعيب قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[النساء:٢٩] وحديث المُصَرَّاة المشهور(١٠).

ولما كان القائم بالعيب لا يخلو أن يقوم في عقد يوجب الرد، أو يقوم في عقد لا يوجب ذلك، ثم إذا قام في عقد يوجب الرد فلا يخلو أيضاً أن يقوم

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٥٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥ .

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٩ .

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥ و٢٦ .

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٧ .

(٥) البحر الرائق ٦/ ٤١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥ .

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٦٠ .

(٧) الشرح الصغير ٢/ ٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩٧ .

(٨) تحفة المحتاج ٤/ ٣٦٧، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٧ .

(٩) الإفصاح ٢/ ١١٥ و١١٦ .

(١٠) البخاري (٢١٤٨ و٢١٥٠ و٢١٥١)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بعيب يوجب حكماً أوْ لا يوجبه، ثم إن قام بعيب يُوجب حكماً فلا يخلو المبيع أيضاً أن يكون قد حدث فيه تغير بعد البيع، أوْ لا يكون، فإن كان لم يحدث فما حكمه؟ وإن كان حدث فيه فكم أصناف التغييرات، وما حكمها؟ كانت الفصول المحيطة بأصول هذا الباب خمسة:

الفصل الأول: في معرفة العقود التي يجب فيها بوجود العيب حكم مِن التي لا يجب ذلك فيها.

الثاني: في معرفة العيوب التي توجب الحكم وما شرطها الموجب للحكم فيها.

الثالث: في معرفة حكم العيب الموجب إذا كان المبيع لم يتغير.

الرابع: معرفة أصناف التغيرات الحادثة عند المشتري وحكمها.

الخامس: في القضاء في هذا الحكم عند اختلاف المتبايعين وإن كان أليق بكتاب الأقضية.

الفصل الأول: أما العقود التي يجب فيها بالعيب حكم بلا خلاف: فهي العقود التي المقصود منها المعاوضة، كما أن العقود التي ليس المقصود منها المعاوضة، لا خلاف أيضاً في أنه لا تأثير للعيب فيها كالهبات لغير الثواب والصدقة.

وأما ما بين [٣٦٩ب] هذين الصنفين من العقود - أعني: ما جمع قصد المكارمة والمعاوضة مثل هبة الثواب- فالأظهر في المذهب[١] أنه لا حكم فيها بوجود العيب، وقد قيل: يحكم به إذا كان العيب مفسداً.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثاني: وفي هذا الفصل نظران:

أحدهما في العيوب التي توجب الحكم.

والنظر الثاني في الشرط الموجب له.

النظر الأول: فأما العيوب التي تُوجب الحكم فمنها: عيوب في النفس، ومنها: عيوب في البدن، وهذه منها ما هي عيوب بأن تشترط أضدادها في المبيع، وهي التي تسمى عيوباً من قِبَل الشرط، ومنها: ما هي عيوب تُوجب الحكم وإن لم يشترط وجود أضدادها في المبيع، وهذه هي التي فقدها نقص في أصل الخلقة.

وأما العيوب الأخر: فهي التي أضدادها كمالات وليس فقدها نقصاً، مثل الصنائع، وأكثر ما يوجد هذا الصنف في أحوال النفس، وقد يوجد في أحوال الجسم، والعيوب الجسمانية منها: ما هي في أجسام ذوات الأنفس.

ومنها: ما هي في غير ذوات الأنفس، والعيوب التي لها تأثير في العقد: هي عند الجميع ما نقص عن الخلقة الطبيعية، أو عن الخلق الشرعي نقصاناً له تأثير في ثمن المبيع، وذلك يختلف بحسب اختلاف الأزمان والعوائد والأشخاص، فربما كان النقص في الخلقة فضيلة في الشرع كالخِفاض في الإماء والخِتان في العبيد، ولتقارب هذه المعاني في شيء مما يتعامل الناس به وقع الخلاف بين الفقهاء في ذلك، ونحن نذكر من هذه المسائل ما اشتهر الخلاف فيه بين الفقهاء؛ ليكون ما يحصل من ذلك في نفس الفقيه يعود كالقانون والدستور الذي يعمل عليه فيما لم يجد فيه نصّاً عمَّن تقدَّمه، أو فيما لم يقف علىٰ نصٍّ فيه لغيره.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فمن ذلك: وجود الزنى في العبيد، اختلف العلماء فيه:

فقال مالك(١) والشافعي(٢): هو عيب.

وقال أبو حنيفة(٣): ليس بعيب، وهو نقص في الخلق الشرعي الذي هو العفة.

والزواج عند مالك(٤): عيب، وهو من العيوب العائقة عن الاستعمال.

وكذلك الدَّين، وذلك أن العيب بالجملة هو: ما عاق فعل النفس، أو فعل الجسم، وهذا العائق [٣٧٠أ] قد يكون في الشيء وقد يكون من خارج.

وقال الشافعي(٥): ليس الدَّين ولا الزواج بعيب فيما أحسب.

والحمل في الرائعة عيب عند مالك(٦).

وفي كونه عيباً في الوَخْش(٧) خلاف في المذهب.

والتَّصْرِية عند مالك(٨) والشافعي(٩) عيب...

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٩.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٧.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٥٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١١.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٩.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٣١.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٥٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٨.

(٧) في حاشية الأصل: «لعله: الثيِّب». قلت: وفي بداية المجتهد: «الوَخْش»، والوَخْش من الناس رُذالتهم وصغارهم. انظر: المصباح المنير ص٥٣٥، مادة (وخش).

(٨) الشرح الصغير ٢/ ٥٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٥.

(٩) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٧١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلىٰ أن قال: لا خلاف عندهم[١] في العَوَر والعَمَىٰ وقطع اليد والرِّجل أنها عيوب مؤثِّرة، وكذلك المرض في أي عضو كان أو كان في جملة البدن، والشيب في المذهب[٢] عيب في الرائعة، وقيل: لا بأس باليسير منه فيها وكذلك الاستحاضة عيب في الرقيق والوَخْش، وكذلك ارتفاع الحيض عيب في المشهور من المذهب[٣]، والزَّعَرُ[٤] عيب، وأمراض الحواس والأعضاء كلها عيب باتفاق[٥].

وبالجملة: فأصل المذهب: أن كل ما أثر في القيمة -أعني: نقص- منها فهو عيب.

والبول في الفراش عيب، وبه قال الشافعي[٦].

وقال أبو حنيفة[٧]: ترد الجارية به، ولا يُرد العبدُ به.

والتأنيث في الذَّكر، والتذكير في الأنثى عيب، هذا كله في المذهب[٨] إلا ما ذكرنا فيه الاختلاف.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٩.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٥٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٩.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٨.

(٤) رجل زَعِر، مثل شرس، وزناً ومعنىً، وفيه زَعَارّة، أي: شراسة. المصباح المنير ص٢٠٩، مادة (زعر).

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٩.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٤، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٩.

(٧) فتح القدير ٥/ ١٥٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٨.

(٨) الشرح الصغير ٢/ ٥٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

النظر الثاني: وأما شرط العيب الموجب للحكم به: فهو أن يكون حادثاً قبل أمد التبايع باتفاق[١]، أو في العُهْدَة عند من يقول بها، فيجب هٰهُنا أن نذكر اختلاف الفقهاء في العُهْدَة فنقول: انفرد مالك[٢] بالقول بالعُهْدَة دون سائر فقهاء الأمصار، وسلفه في ذلك أهل المدينة: الفقهاء السبعة وغيرهم.

ومعنى العُهْدَة: أن كل عيب حدث فيها عند المشتري فهو من البائع، وهي عند القائلين بها عهدتان:

عُهدة الثلاثة الأيام، وذلك من جميع العيوب الحادثة فيها عند المشتري.

وعُهدة السَّنة، وهي من العيوب الثلاثة: الجذام، والبرص، والجنون، فما حَدَثَ في السَّنة من هذه الثلاث بالمبيع فهو من البائع، وما حَدَث من غيرها من العيوب كان من ضمان المشتري على الأصل.

وعُهْدَة الثلاث عند المالكية[٣] بالجملة بمنزلة أيام الخيار، وأيام الاستبراء والنفقة فيها، والضمان من البائع.

وأما عُهدة السَّنَة فالنفقة فيها والضمان من المشتري إلا من الأدواء

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٥١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥ . والشرح الصغير ٢/ ٥٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٣٥٨، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٤ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٦ .

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤١ .

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤١ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثلاثة، وهذه العُهْدَة عند مالك[١] في الرقيق، وهي أيضاً واقعة في أصناف البيوع في كل ما القصد منه [٣٧٠ب] المماكَسة والمُحاكَرة وكان بيعاً لا في الذمة، هذا ما لا خلاف فيه في المذهب.

واختلفوا في غير ذلك، وعُهْدة السَّنَة تُحسب عنده بعد عُهدة الثلاث في الأَشْهَر من المذهب[٢]، وزمان المواضعة يتداخل مع عُهدة الثلاث إن كان زمان المواضعة أطول من عُهدة الثلاث، وعُهدة السَّنة لا تتداخل مع عُهدة الاستبراء، هذا هو الظاهر من المذهب[٣] وفيه اختلاف.

وقال الفقهاء السبعة: لا يتداخل منها[٤] عُهدة مع ثانية، فعُهدة الاستبراء أولاً، ثم عُهدة الثلاث ثم عُهدة السَّنة.

واختلف أيضاً عن مالك هل تلزم العُهْدَة في كل البلاد من غير أن يحمل أهلها عليها؟

فروي عنه الوجهان[٥]، فإذا قيل: لا يلزم أهل هذه البلد إلا أن يكونوا قد حُمِلوا على ذلك، فهل يجب أن يُحمل عليها أهل كل بلد أم لا؟

فيه قولان في المذهب[٦]، ولا يلزم النقد في عهدة الثلاث وإن اشترط، ويلزم في عُهدة السَّنَة.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٢.
(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٢.
(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤١.
(٤) ليست في الأصل، واستدركت من بداية المجتهد.
(٥) الشرح الصغير ٢/ ٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٢.
(٦) الشرح الصغير ٢/ ٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والعِلَّة في ذلك: أنه لم يكمل تسليم البيع فيها للبائع قياساً على بيع الخيار؛ لتردد النقد فيها بين السلف والبيع، فهذه كلها مشهورات أحكام العُهْدَة في مذهب مالك[١]، وهي كلها فروع مبنية على صحة العُهدَة، فلنرجع إلى تقرير حجج المثبتين لها والمبطلين.

أما عمدة مالك رَحِمَهُ اللَّهُ في العُهْدَة وحجته التي عوَّل عليها: فهي عمل أهل المدينة.

وأما أصحابه المتأخِّرون فإنهم احتجوا بما رواه الحسن، عن عُقبة بن عامر، عن النبي قال ﷺ: (**عُهْدَة الرقيق ثلاثة أيام**)[٢]، وروى أيضاً: (**لا عُهدة بعد أربع**)[٣]، وروى هذا الحديث أيضاً الحسن، عن سَمُرَة بن جُندب الفزاري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[٤]، وكلا الحديثين عند أهل العلم معلول، فإنهم اختلفوا في سماع الحسن عن سمرة، وإن كان الترمذي قد صحَّحه.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٤٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٩٦.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٠٦)، وأحمد ٤/ ١٥٢.

قال أبو حاتم الرازي كما في العلل لابنه ١/ ٣٩٥ (١١٨٤): ليس هذا الحديث عندي بصحيح، وهذا عندي مرسل.

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٢٤٥)، وأحمد ٤/ ١٤٣، والحاكم ٢/ ٢٦.

قال الحاكم: صحيح الإسناد، غير أنه على الإرسال، فإن الحسن لم يسمع من عقبة بن عامر. وأقرَّه الذهبي.

(٤) أخرجه ابن ماجه (٢٢٤٤).

قال البوصيري في الزوائد ٣/ ٢٩ (٦٩٧): هذا إسناد رجاله ثقات، وسعيد هذا هو ابن أبي عروبة اختلط بآخرة، وعبدة بن سليمان روى عنه قبل الاختلاط، وسماع الحسن عن سمرة مختلف فيه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما فقهاء الأمصار فلم يصح عندهم في العُهْدَة أثر، ورأوا أنها لو صحَّت مَخالِفة للأصول، وذلك أن المسلمين مُجمعون على أن كل مصيبة تنزل بالمبيع بعد قبضه فهي من المشتري [٣٧١]، فالتخصيص لمثل هذا الأصل المتقرر إنما يكون بسماع ثابت؛ ولهذا ضُعِّف عند مالك[١] في إحدى الروايتين عنه أن يُقضى بها في كل بلد إلا أن يكون ذلك عُرفاً في البلد أو يُشترط وبخاصة عُهْدَة السَّنة، فإنه لم يأتِ في ذلك أثرٌ، وروى الشافعي عن ابن جريج قال: سألت ابنَ شهاب عن عُهْدَة السَّنَة والثلاث فقال: ما علمت فيها أمراً سالفاً[٢]»[٣].

وقال في «الشرح الكبير»: «فصل: وإذا تعيب المبيع عند البائع بعد العقد وكان المبيع من ضمانه فهو كالعيب القديم، وإن كان من ضمان المشتري فهو كالعيب الحادث بعد القبض.

فأما الحادث بعد القبض: فهو من ضمان المشتري لا يثبت الخيار، وهو قول أبي حنيفة[٤] والشافعي[٥].

وقال مالك[٦]: عُهْدَة الرقيق ثلاثة أيام، فما أصابه فيها فهو من مال

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٢.

(٢) علَّقه البيهقي في المعرفة ٣/ ١٨٠، عن مسلم بن خالد، عن ابن جريج، به. وابن حزم في المحلى ٨/ ٣٨٣، عن ابن جريج.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٦١-١٦٤.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٥٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٦.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٨، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٤.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٦٨ و٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

البائع إلا في الجنون والجذام والبرص، فإن تبين إلىٰ سَنَة ثبت الخيار؛ لما روى الحسن عن عُقبة: أن النبي ﷺ جعل عُهْدَةَ الرقيق ثلاثة أيام[١]، ولأنه إجماع أهل المدينة، ولأن الحيوان يكون فيه العيب ثم يظهر.

ولنا[٢]: أنه ظهر في يد المشتري، ويجوز أن يكون حادثاً فلم يثبت به الخيار كسائر المبيع، وكما بعد الثلاثة والسَّنَة وحديثهم لا يثبت، قال أحمد: ليس فيه حديث صحيح.

وقال ابن المنذر: لا يثبت في العُهْدَة حديث[٣]، والحسن لم يلقَ عُقبة، وإجماع أهل المدينة ليس بحُجَّة، والداء الكامن لا عبرة به، وإنما النقص بما ظهر لا بما كَمَنَ»[٤].

وقال أيضاً: «مسألة: وإن اختلفا في العيب، هل كان عند البائع أو حدث عند المشتري، ففي أيهما يقبل قوله؟ روايتان[٥]، إلا ألّا يحتمل إلا قول أحدهما فالقول قوله بغير يمين إذا اختلف المتبايعان في العيب، هل كان في المبيع قبل العقد أو حدث عند المشتري؟

فإن كان لا يحتمل إلا قول أحدهما كالإصبع الزائدة، والشجة المندملة التي لا يمكن حدوث مثلها، والجرح الطارئ الذي لا يمكن كونه قديماً

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٣٥٩.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٤-١٩٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٢٤.

(٣) الإشراف ٦/ ٨٤ (٣٥٢٠).

(٤) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٩١-٣٩٢.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٢٣-٤٢٤، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٦٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فالقول قول من يدعي ذلك بغير يمين؛ لأنا نعلم صدقه فلا حاجة إلى استحلافه، وإن احتمل قول كل واحد منهما كالخرق [٣٧١ب] في الثوب والرفو ونحوهما، ففيه روايتان:

إحداهما[١]: القول قول المشتري، فيحلف بالله أنه اشتراه وبه هذا العيب، أو أنه ما حدث عنده ويكون له الخيار، اختارها الخِرَقِيّ؛ لأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت، واستحقاق ما يقابله من الثمن، ولزوم العقد في حقه، فكان القول قول من ينفي ذلك، كما لو اختلفا في قبض المبيع.

والثانية[٢]: القول قول البائع مع يمينه، فيحلف على حسب جوابه، إن أجاب أنه باعه بريئاً من العيب حلف على ذلك، وإن أجاب أنه لا يستحق على ما يدعيه من الرد حلف على ذلك ويمينه على البَتّ؛ لأن الأيمان كلها على البت إلا ما كان على النفي في فعل الغير.

وعنه[٣]: أنها علىٰ نفي العلم، فيحلف أنه ما يعلم به عيباً حال البيع، ذكرها ابن أبي موسى، والرواية الثانية مذهب أبي حنيفة[٤] والشافعي[٥]؛ لأن الأصل سلامة المبيع وصحة العقد، ولأن المشتري يدعي عليه استحقاق فسخ البيع، والبائع ينكره، والقول قول المنكِر»[٦] انتهىٰ.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٢٥.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٢٥-٤٢٦.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٢٦.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٦٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٤.

(٦) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٢٣-٤٢٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قلت: يختلف الحكم باليمين على البَتّ واليمين على نفي العلم باختلاف الأحوال والدعاوى، وقوة القرائن وضعفها.

وقال البخاري في باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا: «ويذكر عن العداء بن خالد قال: كتب لي النبي ﷺ: **(هذا ما اشترىٰ محمد رسول الله ﷺ من العدَّاء بن خالد بيع المسلم من[1] المسلم، لا داء ولا خِبثة ولا غائلة)**، وقال قتادة: الغائلة: الزنى والسرقة والإباق»[2].

قال الحافظ: «قوله: **(لا داء)**، أي: لا عيب، والمراد به الباطن سواء ظهر منه شيء أم لا كوجع الكبد والسعال، قاله المطرزي[3].

وقال ابن المنيِّر في «الحاشية»: قوله: **(لا داء)**، أي: يكتمه البائع، وإلا فلو كان بالعبد داء وبيَّنه البائع لكان من بيع المسلم المسلم، ومحصله: أنه لم يرد بقوله: **(لا داء)** نفي الداء مطلقاً بل نفي داء مخصوص، وهو ما لم يطلع عليه.

قوله: **(ولا خِبثة)** أي: مسبيّاً من قوم لهم عهد، قاله المُطرِّزي[4].

وقيل: المراد الأخلاق الخبيثة كالإباق.

وقال صاحب «العين»: الريبة [٣٧٢أ]، وقيل: المراد الحرام، كما عبر عن الحلال بالطيب.

---

(١) ليست في الأصل، واستدركت من صحيح البخاري.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٠٩.

(٣) المُغرِب في ترتيب المعرب ٢/ ٤٧.

(٤) المُغرِب في ترتيب المعرب ٢/ ٤٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن العربي: الداء ما كان في الخلق، والخبثة ما كان في الخُلق، والغائلة: سكوت البائع على ما يعلم من مكروه في المبيع.

قوله: (**ولا غائلة**)، أي: ولا فجور، وقيل: المراد: الإباق.

وقال ابن بطال[١]: هو من قولهم: اغتالني فلان: إذا احتال بحيلة يتلف بها مالي»[٢].

وقال ابن رشد أيضاً: «الفصل الخامس: وأما صفة الحكم في القضاء بهذه الأحكام، فإنه إذا تَقارَّ البائع والمشتري علىٰ حالة من هذه الأحوال المذكورة هٰهنا وجب الحكم الخاص بتلك الحال.

فإن أنكر البائع دعوى القائم فلا يخلو أن ينكر وجود العيب أو ينكر حدوثه عنده، فإن أنكر وجود العيب بالمبيع، فإن كان العيب يستوي في إدراكه جميع الناس كفىٰ في ذلك شاهدان عدلان ممن اتفق من الناس، وإن كان مما يختص بعلمه أهل صناعة مما شهد به أهل تلك الصناعة، فقيل في المذهب[٣]: عدلان، وقيل: لا يشترط في ذلك العدالة ولا العدد ولا الإسلام، وكذلك الحال إن اختلفوا في كونه مؤثراً في القيمة، وفي كونه أيضاً قبل أمد التبايع أو بعده، فإن لم يكن للمشتري بيِّنَة حلف البائع أنه ما حدث عنده، [وإن لم تكن له بيِّنَة][٤] علىٰ وجود العيب بالمبيع لم يجب له يمين علىٰ البائع.

---

(١) شرح صحيح البخاري ١١/ ٢١٦.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣١٠.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٧.

(٤) كذا في الأصل وبداية المجتهد، وفي حاشية البداية: «لعله: وإن كانت له بينة».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما إذا وجب الأرْش فوجه الحكم في ذلك: أن يُقوَّم الشيء سليماً ويُقوَّم معيباً ويردُّ المشتري ما بين ذلك، فإن وجب الخيار قوِّم ثلاث تقويمات: تقويم وهو سليم، وتقويم بالعيب الحادث عند البائع، وتقويم بالعيب الحادث عند المشتري، فيردّ البائع من الثمن ويسقط عنه ما قُدِّر منه قدر ما تنقص به القيمة المعيبة عن القيمة السليمة، وإن أبى المشتري الرد وأحب الإمساك رد البائع من الثمن ما بين القيمة الصحيحة والمعيبة عنده»[1] انتهىٰ والله أعلم [٣٧٢ب].

* * *

(١) بداية المجتهد٢/ ١٧٠ .

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع الثاني والستون بعد المئة:

قوله: (فإذا علم المشتري العيب بعد العقد أمسكه بأرشه إن شاء؛ لأن المتبايعين تراضيا على أن العِوَض في مقابلة المبيع، فكل جزءٍ منه يُقابله جزء من الثمن، ومع العيب فات جزء من المبيع فله الرجوع ببدله وهو الأرْش، وهو قسط من[١] بين قيمة الصحة والعيب...) إلىٰ آخره[٢].

قال في «المقنع»: «فمن اشترىٰ معيباً لم يعلم عيبه فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرْش، وهو قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن، وما كسب فهو للمشتري وكذلك نماؤه المنفصل.

وعنه[٣]: لا يرده إلا مع نمائه، ووطء الثيب لا يمنع الردّ.

وعنه[٤]: يمنع، وإن وطئ البِكر أو تعيبت عنده فله الأرْش.

وعنه[٥]: أنه مُخيِّر بين الأرْش وبين رده وأرْش العيب الحادث عنده ويأخذ الثمن.

قال الخِرَقِي: إلا أن يكون البائع دلَّس العيب فيلزمه ردّ الثمن كاملاً.

قال القاضي: ولو تلف المبيع عنده ثم علم أن البائع دلّس العيب رجع بالثمن كله، نصَّ عليه في رواية حنبل، ويحتمل أن يلزمه عِوض العين إذا

---

(١) كذا في الأصل، وفي الروض المربع: «ما».

(٢) الروض المربع ص ٢٤٨ و٢٤٩.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٨٠.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٨٤.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٨٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تلفت وأرْش البِكر إذا وطئها؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: (**الخراج بالضمان**)[١]، وكما يجب عِوض لبن المُصَرَّاة على المشتري، وإن أعتق العبد أو تلف المبيع رجع بأرْشه، وكذلك إن باعه غير عالم بعيبه، نصَّ عليه، وكذلك إن وهبه، وإن فعله عالماً بعيبه فلا شيء له.

وذكر أبو الخطاب رواية أُخرىٰ في من باعه ليس له شيء إلا أن يرد عليه المبيع فيكون له حينئذٍ الرد أو الأرْش، وإن باع بعضه فله أرْش الباقي وفي أرْش المبيع الروايتان[٢].

وقال الخِرَقِيُّ: له ردّ ملكه منه بقسطه من الثمن وأرْش العيب بقدر ملكه فيه، وإن صبغه أو نسجه فله الأرْش.

وعنه[٣]: له الرد، ويكون شريكاً بصبغه ونسجه»[٤].

قال في «الحاشية»: «قوله: (فله الخيار بين الردّ والإمساك والإمساك مع الإرْش)، أما الرد فلا نِزاع فيه، وأما الإمساك مع الأرْش فهو قول إسحاق؛ لأن المتبايعين تراضيا على أن العِوَض في مقابلة المعوض، فكل جزءٍ من العِوَض في مقابلة جزء من المعوض، ومع العيب فات جزء منه فيرجع ببدله وهو الأرْش.

وعنه[٥]: ليس له أرْش إلا إذا تعذَّر ردّه، وبه قال أبو حنيفة[٦]

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٢٩٥.

(٢) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٠٤.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٠٦ و٤٠٧.

(٤) المقنع ٢/ ٤٤-٤٨.

(٥) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٧٣.

(٦) فتح القدير ٥/ ١٥٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والشافعي[1] [٣٧٣]، واختاره الشيخ تقي الدين قال: وكذلك يقال في نظائره كالصفقة إذا تفرَّقت، قال الزركشي: وهو الأصح.

قال في «الإنصاف»: واختار شيخُنا في «حواشي الفروع» أنه إن دلَّس العيب خُيِّر بين الرد والإمساك بالأرْش، وإن لم يدلّس العيب خُيِّر بين الرد والإمساك بلا أرْش، ومحله: ما لم يُفض إلى رباً كشراء فضة بزنتها دراهم ونحوها معيبة، أو قفيزاً مما يجري فيه الربا بمثله فله الرد أو الإمساك مجَّاناً.

قوله: (وما كسب فهو للمشتري، وكذلك نماؤه المنفصل).

حاصله: أنه إذا أراد ردَّ المعيب فلا يخلو إما أن يكون بحاله أو يزيد أو ينقص، فالأول يرده ويأخذ الثمن، والثاني قسمان:

أحدهما: أن تكون الزيادة متصلة، كالسِّمَن، وتعلُّم صنعة، والحمل، والثمرة قبل ظهورها فيردها بنمائها؛ لأنه يتبع في العقود الفسوخ، ولعدم تصور ردها بدونه، وظاهره: أنه لا يلزم البائع قيمتها في قول أكثر الأصحاب.

الثاني: أن يكون منفصلاً وهو نوعان:

أحدهما: أن يكون في غير المبيع، كالكسب، والأجرة، وما يوهب له، أو يوصي له به، فهذا للمشتري في مقابل ضمانه؛ لأنه لو هلك كان من مال المشتري.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثاني: أن يكون من المبيع كالولد والثمرة المجذوذة واللبن المحلوب، فالمذهب المعمول به[١] أنه للمشتري أيضاً ويرد الأصل بدونها؛ لقوله: **(الخراج بالضمان)**[٢]، والظاهر أن النماء المتصل للبائع، وهو المذهب[٣].

وقال الشيرازي: النماء المتصل للمشتري، اختاره الشيخ تقي الدين[٤]»[٥].

وقال ابن رشد: «الفصل الثالث: وإذا وُجدت العيوب فإن لم يتغير المبيع بشيء من العيوب عند المشتري فلا يخلو أن يكون في عقارٍ أو عروضٍ أو في حيوانٍ، فإن كان في حيوان فلا خلاف أن المشتري مُخيَّر بين أن يرد المبيع ويأخذ ثمنه، أو يمسك ولا شيء له.

وأما إن كان في عقارٍ فمالك[٦] يفرق في ذلك بين العيب اليسير والكثير، فيقول: إن كان العيب يسيراً لم يجب الرد، ووجبت قيمة العيب، وهو الأرش، وإن كان كثيراً وجب الرد، هذا هو الموجود المشهور في كتب أصحابه، ولم يفصّل البغداديون هذا التفصيل.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٥٠.

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٢٩٥.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٥٢.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٨٣.

(٥) حاشية المقنع ٢/ ٤٤ و٤٥، وانظر: الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٧٧ و٣٨٣، وانظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٣٧٦ و٣٧٧ و٣٨٠-٣٨٢.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٥٥، وحاشية ابن عابدين ٣/ ١١٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما العُروض: فالمشهور في المذهب: أنها ليست في هذا الحكم بمنزلة الأصول وقد قيل: إنها [٣٧٣ب] بمنزلة الأصول في المذهب، وهذا الذي كان يختاره الفقيه أبو بكر بن رزق شيخ جدي -رحمة الله عليهما- وكان يقول: إنه لا فرق في هذا المعنىٰ بين الأصول والعُروض)، وهذا الذي قاله يلزم مَن يفرق بين العيب الكثير والقليل في الأصول -أعني: أن يفرق في ذلك أيضاً في العُروض- والأصل: أن كل ما حط القيمة أنه يجب به الرد، وهو الذي عليه فقهاء الأمصار، ولذلك لم يعول البغداديون فيما أحسب على التفرقة التي قلَّت في الأصول، ولم يختلف قولهم في الحيوان أنه لا فرق فيه بين العيب القليل والكثير.

فصل: وإذ قد قلنا: إن المشتري يُخَيَّر بين أن يرد المبيع ويأخذ ثمنه، أو يمسك ولا شيء له، فإن اتفقا على أن يمسك المشتري سلعته ويعطيه البائع قيمة العيب فعامة فقهاء الأمصار[(١)] يُجيزون ذلك إلا ابن سُريج من أصحاب الشافعي[(٢)]، فإنه قال: ليس لهما ذلك، وهذا غلط؛ لأن ذلك حق للمشتري فله أن يستوفيه -أعني: أن يرد ويرجع بالثمن- وله أن يُعاوض على تركه، وما ذكره من خيار الشفعة، فإنه شاهد لنا، فإن له عندنا تركه إلى عوض يأخذه، وهذا لا خلاف فيه، وفي هذا الباب فرعان مشهوران من قبل التبعيض:

أحدهما: هل إذا اشترى المشتري أنواعاً من المبيعات في صفقة واحدة

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٥٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٩. والمجموع ١١/ ٣٦٢-٣٦٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٧.

(٢) المجموع ١١/ ٣٦٢-٣٦٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فوجد أحدها معيباً فهل يرجع بالجميع أو بالذي وجد فيه العيب؟

فقال قوم: ليس له إلا أن يرد الجميع أو يمسك، وبه قال أبو ثور والأوزاعي، إلا أن يكون قد سمى ما لكل واحد من تلك الأنواع من القيمة، فإن هذا مما لا خلاف فيه أنه يرد المبيع بعينه فقط، وإنما الخلاف إذا لم يُسم.

وقال قوم: يرد المعيب بحصته من الثمن وذلك بالتقدير، وممن قال بهذا القول: سفيان الثوري وغيره، وروي عن الشافعي[١] القولان معاً.

وفرق مالك[٢] فقال: ينظر في المعيب، فإن كان ذلك وجه الصفقة والمقصود بالشراء رد الجميع وإن لم يكن وجه الصفقة رده بقيمته.

وفرَّق أبو حنيفة[٣] تفريقاً آخر، وقال: إن وجد العيب قبل القبض ردَّ الجميع، وإن وجده بعد القبض [٣٧٤أ] ردَّ المعيب بحصته من الثمن.

ففي هذه المسألة أربعة أقوال.

فحُجَّة من منع التبعيض في الرد: أن المردود يرجع فيه بقيمة لم يَتفق عليها المشتري والبائع، وكذلك الذي يبقى إنما يبقى بقيمة لم يتفقا عليها، ويمكن أنه لو بُعِّضت السلعة لم يشتر البعض بالقيمة التي أقيم بها.

وأما حُجَّة من رأى الرد في البعض المعيب ولابد: فلأنه موضع ضرورة فأُقيم فيه التقويم والتقدير مقام الرضا قياساً علىٰ أن ما فات في البيع فليس

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨١ و٣٨٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٤.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فيه إلا القيمة، وأما تفريق مالك بين ما هو وجه الصفقة أو غير وجهها فاستحسان منه؛ لأنه رأىٰ أن ذلك المعيب إذا لم يكن مقصوداً في المبيع فليس كبير ضرر في ألّا يوافق الثمن الذي أُقيم به، أراده المشتري أو البائع، وأما عندما يكون مقصوداً أو جُلَّ المبيع فيعظم الضرر في ذلك.

واختُلف عنه: هل يُعتبر تأثير العيب في قيمة الجميع أو في قيمة المعيب خاصة؟ وأما تفريق أبي حنيفة بين أن يقبض أو لا يقبض فإن القبض عنده شرط من شروط تمام البيع، وما لم يقبض المبيع فضمانه عنده من البائع، وحكم الاستحقاق في هذه المسألة حكم الرد بالعيب.

وأما المسألة الثانية: فإنهم اختلفوا أيضاً في رجلين يبتاعان شيئاً واحداً في صفقةٍ واحدةٍ فيجدان به عيباً فيريد أحدهما الرجوع ويأبى الآخر، فقال الشافعي[(١)]: لمن أراد الرد أن يرد، وهي رواية ابن القاسم عن مالك[(٢)].

وقيل: ليس له أن يرد، فمن أوجب الرد شبَّهه بالصفقتين المفترقتين؛ لأنه قد اجتمع فيها عاقدان، ومن لم يوجبه شبهه بالصفقة الواحدة إذا أراد المشتري فيها تبعيض رد المبيع بالعيب.

الفصل الرابع: وأما إن تغير المبيع عند المشتري ولم يعلم بالعيب إلا بعد تغير المبيع عنده فالحكم في ذلك يختلف عند فقهاء الأمصار بحسب التغير، فأما إن تغير بموتٍ أو فسادٍ أو عتقٍ ففقهاء الأمصار على أنه فَوْت ويرجع المشتري على البائع بقيمة العيب.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٣.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال عطاء بن أبي رباح: لا يرجع في الموت والعتق بشيء، وكذلك عندهم حكم من اشترى جارية فأولدها، وكذلك التدبير عندهم وهو القياس في الكتابة [٣٧٤ب].

وأما تغيره في البيع فإنهم اختلفوا فيه:

فقال أبو حنيفة(١) والشافعي(٢): إذا باعه لم يرجع بشيء، وكذلك قال الليث.

وأما مالك(٣) فله في البيع تفصيل، وذلك أنه لا يخلو أن يبيعه من بائعه منه أو من غير بائعه، ولا يخلو أيضاً أن يبيعه بمثل الثمن أو أقل أو أكثر، فإن باعه من بائعه منه بمثل الثمن فلا رجوع له بالعيب، وإن باعه منه بأقل من الثمن رجع عليه بقيمة العيب، وإن باعه بأكثر من الثمن نظرنا: فإن كان البائع الأول مدلساً -أي: عالماً بالعيب- لم يرجع الأول على الثاني بشيءٍ، وإن لم يكن مدلساً رجع الأول على الثاني في الثمن، والثاني على الأول أيضاً، وينفسخ البيعان ويعود المبيع إلى ملك الأول.

فإن باعه من غير بائعه منه، فقال ابن القاسم(٤): لا رجوع له بقيمة العيب، مثل قول أبي حنيفة والشافعي.

وقال ابن عبد الحكم(٥): له الرجوع بقيمة العيب، وقال أشهب(٦):

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٦٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٠.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٣٦٦-٣٦٧، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٥.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٦٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٥.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٢.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٢.

(٦) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يرجع بالأقل من قيمة العيب أو بقيمة الثمن، هذا إذا باعه بأقل مما اشتراه، وعلى هذا لا يرجع إذا باعه بمثل الثمن أو أكثر، وبه قال عثمان البَتِّي.

ووجه قول ابن القاسم والشافعي وأبي حنيفة: أنه إذا فات بالبيع فقد أخذ عوضاً فيه من غير أن يُعتبر تأثير بالعيب في ذلك العوض الذي هو الثمن؛ ولذلك متى قام عليه المشتري منه بعيب رجع هو على البائع الأول بلا خلاف.

ووجه القول الثاني: تشبيهه البيع بالعتق.

ووجه قول أشهب وعثمان: أنه لو كان عنده المبيع لم يكن له إلا الإمساك أو الرد للجميع، فإذا باعه فقد أخذ عوض ذلك الثمن، فليس له إلا ما نقص إلا أن يكون أكثر من قيمة العيب.

وقال مالك[1]: إن وهب أو تصدق رجع بقيمة العيب.

وقال أبو حنيفة[2]: لا يرجع؛ لأن هبته أو صدقته تفويت للملك بغير عوض ورضاً منه بذلك طلباً للأجر فيكون رِضاه بإسقاط حقِّ العيب أَولىٰ وأَحرىٰ بذلك.

وأما مالك: فقاس الهِبة على العتق، وقد كان القياس ألّا يرجع في شيء من ذلك إذا فات ولم يمكنه الرد [٣٧٥أ]؛ لأن إجماعهم على أنه إذا كان في يده فليس يجب له إلا الرد، أو الإمساك دليل على أنه ليس للعيب تأثير في إسقاط شيء من الثمن، وإنما له تأثير في فسخ البيع فقط.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٤.

(٢) فتح القدير ٥/ ١٦٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما العقود التي يتعاقبها الاسترجاع، كالرهن والإجارة فاختلف في ذلك أصحاب مالك، فقال ابن القاسم[١]: لا يمنع ذلك من الرد بالعيب إذا رجع إليه المبيع.

وقال أشهب[٢]: إذا لم يكن زمان خروجه عن يده زماناً بعيداً كان له الرد بالعيب، وقول ابن القاسم أولى، والهبة للثواب عند مالك[٣] كالبيع في أنها فَوْت فهذه هي الأحوال التي تطرأ على المبيع من العقود الحادثة فيها وأحكامها.

باب في طروء النقصان: وأما إن طرأ على المبيع نقص فلا يخلو أن يكون النقص في قيمته، أو في البدن أو في النفس، فأما نقصان القيمة لاختلاف الأسواق فغير مؤثر في الرد بالعيب بإجماع[٤]، وأما النقصان الحادث في البدن فإن كان يسيراً غير مؤثر في القيمة فلا تأثير له في الرد بالعيب، وحكمه حكم الذي لم يحدث، وهذا نص مذهب مالك[٥] وغيره.

وأما النقص الحادث في البدن المؤثر في القيمة فاختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه ليس له أن يرجع إلا بقيمة العيب فقط، وليس له غير ذلك إذا

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٢.

(٢) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٢.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٥٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٤.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٧.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أبى البائع من الرد، وبه قال الشافعي في قوله الجديد[١] وأبو حنيفة[٢].

وقال الثوري: ليس له إلا أن يرد ويرد مقدار العيب الذي حدث عنده، وهو قول الشافعي الأول[٣].

والقول الثالث قول مالك[٤]: إن المشتري بالخيار بين أن يمسك ويضع عنه البائع من الثمن قدر العيب أو يرده على البائع ويعطيه ثمن العيب الذي حدث عنده، وأنه إذا اختلف البائع والمشتري، فقال البائع للمشتري: أنا أقبض المبيع وتعطي أنت قيمة العيب الذي حدث عندك، وقال المشتري: بل أنا أمسك المبيع وتعطي أنت قيمة العيب [٣٧٥ب] الذي حدث عندك، فالقول قول المشتري والخيار له، وقد قيل في المذهب[٥]: القول قول البائع وهذا إنما يصح على قول من يرى أنه ليس للمشتري إلا أن يمسك أو يرد ما نقص عنده، وشذَّ أبو محمد بن حزم[٦] فقال: له أن يرد ولا شيء عليه.

وأما حُجَّة من قال: إنه ليس للمشتري إلا أن يرد ويرد قيمة العيب أو يمسك؛ فلأنه قد أجمعوا على أنه إذا لم يحدث بالمبيع عيب عند المشتري فليس له إلا الرد[٧]، فوجب استصحاب حال هذا الحكم وإن

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٩-٣٦٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٥ .

(٢) فتح القدير ٥/ ١٥٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨ .

(٣) المجموع ١١/ ٣٢٧ .

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٨ .

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٦٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٦ و١٣٧ .

(٦) المحلى ٩/ ٧٢ (١٥٨٤).

(٧) فتح القدير ٥/ ١٥١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٦ . والشرح الصغير ٢/ ٥٣، =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حدث عند المشتري عيب مع إعطائه قيمة العيب الذي حدث عنده، وأما من رأى أنه لا يرد المبيع بشيءٍ، وإنما له قيمة العيب الذي كان عند البائع فقياساً على العتق والموت؛ لكون هذا الأصل غير مُجمع عليه، وقد خالف فيه عطاء.

وأما مالك[١]: فلمَّا تعارض عنده حق البائع وحق المشتري غلَّب المشتري وجعل له الخيار؛ لأن البائع لا يخلو من أحد أمرين:

إما أن يكون مفرطاً في أنه لم يستعلم العيب ويُعلم به المشتري.

أو يكون عَلمه فدلس به على المشتري.

وعند مالك[٢]: أنه إذا صح أنه دلَّس بالعيب وجب عليه الرد من غير أن يدفع إليه المشتري قيمة العيب الذي حدث عنده، فإن مات من ذلك العيب كان ضمانه على البائع بخلاف الذي لم يثبت أنه دلس فيه.

وأما حُجَّة أبي محمد: فلأنه أمرٌ حَدَثَ من عند الله، كما لو حدث في ملك البائع، فإن الرد بالعيب دالٌّ على أن البيع لم ينعقد في نفسه وإنما انعقد في الظاهر.

وأيضاً: فلا كتاب ولا سُنَّة يُوجِب علىٰ مكلَّفٍ غرم ما لم يكن له تأثير في نقصه إلا أن يكون على جهة التغليظ عند من ضمَّن الغاصب ما نقص عنده بأمرٍ من الله، فهذا حكم العيوب الحادثة في البدن.

= وحاشية الدسوقي ٣/ ١٠٥. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥ و٢٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٦.

(١) الشرح الصغير ٢/ ٦٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٦٢ و٦٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما العيوب التي في النفس كالإباق والسرقة، فقد قيل في المذهب[١]: إنها تُثبتُ الردَّ كعيوب الأبدان، وقيل: لا.

ولا خلاف أن العيب الحادث [٣٧٦أ] عند المشتري إذا ارتفع بعد حدوثه أنه لا تأثير له في الرد إلا ألا[٢] تؤمن عاقبته.

واختلفوا من هذا الباب في المشتري يطأ الجارية:

فقال قوم: إذا وطئ فليس له الرد وله الرجوع بقيمة العيب، وسواء كانت بكراً أو ثيباً، وبه قال أبو حنيفة[٣].

وقال الشافعي[٤]: يرد قيمة الوطء في البكر ولا يردها في الثيب.

وقال قوم: بل يردها ويرد مهر مثلها، وبه قال ابن شبرمة وابن أبي ليلىٰ.

وقال سفيان الثوري: إن كانت ثيباً ردَّ نصف العشر من ثمنها، وإن كانت بكراً ردَّ العُشر من ثمنها.

وقال مالك[٥]: ليس عليه في وطء الثيب شيء؛ لأنه غَلةٌ وجبت له بالضمان، وأما البكر فهو عيب يَثبت عنده للمشتري الخيار على ما سلف من رأيه وقد رُوي مثل هذا القول عن الشافعي[٦].

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٥٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١١٣.

(٢) في الأصل: «أن» والمثبت من «بداية المجتهد».

(٣) فتح القدير ٥/ ١٨٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٠ و٤١.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٧ و٣٨٨، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٩ و٧٠.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٦٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٣٠.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٨، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال عثمان البَتِّي: الوطء مُعتبر في العُرف في ذلك النوع من الرقيق، فإن كان له أثر في القيمة رد البائع ما نقص، وإن لم يكن له أثر لم يلزمه شيء، فهذا هو حكم النقصان الحادث في المبيعات.

وأما الزيادة الحادثة في المبيع -أعني: المتولدة المنفصلة فيه- فاختلف العلماء فيها:

فذهب الشافعي[١] إلى أنها غير مؤثرة في الرد وأنها للمشتري؛ لعموم قوله عليه الصلاة والسلام: (الخراج بالضمان)[٢].

وأما مالك[٣]: فاستثنىٰ من ذلك الولد، فقال: يرد للبائع وليس للمشتري إلا الرد الزائد مع الأصل أو الإمساك.

وقال أبو حنيفة[٤]: الزوائد كلها تمنع الرد وتوجب أرْش العيب إلا الغلة والكسب.

وحجته: أن ما تولد عن المبيع داخل في العقد، فلما لم يكن ردُّهُ وردُّ ما تولد عنه كان ذلك فوتاً يقتضي أرش العيب إلا ما خصصه الشرع من الخراج والغلة.

وأما الزيادة الحادثة في نفس المبيع الغير المنفصلة عنه: فإنها إن كانت مثل الصبغ في الثوب والرَّقْم في الثوب فإنها توجب الخيار في المذهب،

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٨٥ و٣٨٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٦٧ و٦٨.

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٢٩٥.

(٣) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٨ و١٩٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٢٩.

(٤) فتح القدير ٥/ ١٦٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إما في الإمساك والرجوع بقيمة العيب، وإما في الرد وكونه شريكاً مع البائع بقيمة الزيادة.

وأما النماء في البدن مثل السِّمَن فقد قيل في المذهب[١]: يثبت به الخيار للمشتري، وقيل: لا يثبت، وكذلك النقص الذي هو الهزال فهذا هو القول في حكم التغيير»[٢] [٣٧٦ب].

وقال في «الاختيارات»: «ويحرم كتم العيب في السلعة، وكذا لو أعلمه به ولم يعلمه قدر عيبه، ويجوز عقابه بإتلافه والتصدق به، وقد أفتى به طائفة من أصحابنا[٣].

والنماء المتصل في الأعيان المملوكة العائدة إلىٰ من انتقل الملك عنه لا يتبع الأعيان، وهو ظاهر كلام أحمد[٤] في رواية أبي طالب حيث قال: إذا اشترى غنماً فنَمَت ثم استحقت فالنماء له، وهذا يعم المتصل والمنفصل.

وإذا اشترىٰ شيئاً فظهر به عيب فله أرْشه إن تعذَّر ردُّه، وإلا فلا، وهو رواية عن أحمد[٥]، ومذهب أبي حنيفة[٦] والشافعي[٧]، وكذا يُقال في نظائره كالصفقة إذا تفرقت.

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٩٨ و١٩٩.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٦٥-١٧٠.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٦٥.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٨١.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٣٧٦.

(٦) فتح القدير ٥/ ١٦٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٠.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٣٥٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٠ و٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والمذهب[١]: يُخير المشتري بين الردِّ وأخذ الثمن وإمساكه وأخذ الأرْش.

فعليه: يجبر المشتري على الرد [أو أخذ][٢] الأرْش لتضرر البائع بالتأخير.

وإذا أبقت الجارية عند المشتري وكانت معروفة بذلك قبل البيع وكتمه البائع رجع المشتري بالثمن في الأصح، والجار السوء عيب، وإذا ظهر عسر المشتري أو مطله فللبائع الفسخ»[٣] انتهىٰ، والله أعلم.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٥ و٢٠٦، وكشاف القناع ٧/ ٤٤٦ و٤٤٧ .

(٢) في الأصل: «وأخذ»، والمثبت من الاختيارات.

(٣) الاختيارات الفقهية ص١٢٦ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثالث والستون بعد المئة:

قوله: «(السادس من أقسام الخيار: خيار في البيع بتخيير الثمن متى بان الثمن أقل أو أكثر مما أخبره به ويثبت في أنواعه الأربعة...) إلىٰ آخره»[(١)].

قال في «المقنع»: «السادس: خيار يثبت في التولية والشركة والمرابحة والمواضعة، ولابد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال.

ومعنى التولية: البيع برأس المال، فيقول: وليتكه أو بعتكه برأس ماله أو بما اشتريته أو برقمه.

والشركة: بيع بعضه بقسطه من الثمن، ويصح بقوله: أشركتك في نصفه أو ثلثه.

والمرابحة: أن يبيعه بربح فيقول: رأس مالي فيه مئة بعتكه بها وربح عشرة، أو علىٰ أن [٣٧٧أ] أربح في كل عشرة درهماً.

والمواضعة: أن يقول: بعتكه بها ووضيعة درهم من كل عشرة فيلزم المشتري تسعون درهماً»[(٢)].

وقال في «الإفصاح»: «أجمعوا على أن بيع المرابحة صحيح[(٣)]، وهو

---

(١) الروض المربع ص٢٥٠.

(٢) المقنع ٢/ ٥٢-٥٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٥٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤١. والشرح الصغير ٢/ ٧٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٧، ونهاية المحتاج ٤/ ١١١. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٧٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أن يقول: أبيعك وأربح في كل عشرة درهماً.

ثم اختلفوا في كراهيته، فكرهه أحمد[١] ولم يكرهه الآخرون[٢]»[٣].

وقال ابن رشد: «كتاب بيع المرابحة: أجمع جمهور العلماء على أن البيع صنفان: مساومة، ومرابحة[٤]، وأن المرابحة هي: أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً ما للدينار أو الدرهم.

واختلفوا من ذلك بالجملة في موضعين:

أحدهما: فيما للبائع أن يعده من رأس مال السلعة مما أنفق على السلعة بعد الشراء مما ليس له أن يعده من رأس المال.

والموضع الثاني: إذا كذب البائع للمشتري فأخبره أنه اشتراه بأكثر مما اشترى السلعة به، أوْ وَهِم فأخبر بأقل مما اشترى به السلعة، ثم ظهر له أنه اشتراها بأكثر، ففي هذا الكتاب بحسب اختلاف فقهاء الأمصار بابان:

الباب الأول: فيما يُعد من رأس المال مما لا يعد، وفي صفة رأس المال الذي يجوز أن يُبْنَى عليه الربح.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٧٠.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٥٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤١. والشرح الصغير ٢/ ٧٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٧، ونهاية المحتاج ٤/ ١١١.

(٣) الإفصاح ٢/ ١٢٠ و١٢١.

(٤) فتح القدير ٥/ ٧٣، ٥/ ٢٥٢-٢٥٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٠. والشرح الصغير ٢/ ٧٧، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٧، ونهاية المحتاج ٤/ ١١١. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٣-٢٢٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٦٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثاني: حكم ما وقع من الزيادة أو النقصان في خبر البائع بالثمن.

الباب الأول: فأما ما يعد في الثمن مما لا يعد: فإن تحصيل مذهب مالك[١] في ذلك: أن ما ينوب البائع على السلعة زائداً على الثمن ينقسم ثلاثة أقسام:

قسم يُعدّ في أصل الثمن ويكون له حظ من الربح، وقسم يعد في أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح.

وقسم لا يُعدّ في أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح.

فأما الذي يحسبه في رأس المال ويجعل له حظاً من الربح فهو ما كان مؤثراً في عين السلعة، مثل: الخياطة والصبغ، وأما الذي يحسبه في رأس المال ولا يجعل له حظّاً من الربح فما لا يؤثر في عين السلعة مما لا يمكن البائع أن يتولاه بنفسه [٣٧٧ب]، كحمل المتاع من بلد إلى بلد، وكراء البيوت التي توضع فيها.

وأما ما لا يحتسب فيه في الأمرين جميعاً فما ليس له تأثير في عين السلعة مما يمكن أن يتولاه صاحب السلعة بنفسه كالسمسرة والطي والشد.

وقال أبو حنيفة[٢]: بل يحمل على ثمن السلعة كلّ ما نابه عليها.

وقال أبو ثور: لا تجوز المرابحة إلا بالثمن الذي اشترى به السلعة فقط إلا أن يفصِّل ويفسخ عنده إن وقع، قال: لأنه كذب؛ لأنه يقول له: ثمن سلعتي كذا وكذا، وليس الأمر كذلك، وهو عنده من باب الغش.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧٨ و٧٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٠-١٦٢.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٥٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما صفة رأس الثمن الذي يجوز أن يخبر به: فإن مالكاً[١] والليث قالا في من اشترى سلعة بدنانير، والصرف يوم اشتراها صرف معلوم، ثم باعها بدراهم والصرف قد تغير إلى زيادة: إنه ليس له أن يعلم يوم باعها بالدنانير التي اشتراها؛ لأنه من باب الكذب والخيانة، وكذلك إن اشتراها بدراهم ثم باعها بدنانير وقد تغير الصرف.

واختلف أصحاب مالك من هذا الباب في من ابتاع سلعة بعروض، هل يجوز له أن يبيعها مرابحة أم لا يجوز؟ فإذا قلنا بالجواز، فهل يجوز بقيمة العرض أو بالعرض نفسه؟

فقال ابن القاسم[٢]: يجوز له بيعها على ما اشتراها به من العُروض ولا يجوز على القيمة.

وقال أشهب[٣]: لا يجوز لمن اشترى سلعة بشيءٍ من العروض أن يبيعها مرابحة؛ لأنه يطالبه بعروض على صفة عرضه وفي الغالب ليس يكون عنده، فهو من باب بيع ما ليس عنده.

واختلف مالك وأبو حنيفة في من اشترى سلعةً بدنانير فأخذ في الدنانير عروضاً أو دراهم، هل يجوز له بيعها مُرابحة دون أن يُعلم بما نقد أم لا يجوز؟

فقال مالك[٤]: لا يجوز إلا أن يعلم ما نَقد.

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٤٩ .

(٢) المدونة ٤/ ٢٣١ .

(٣) المدونة ٤/ ٢٣١ .

(٤) المدونة ٤/ ٢٣٠ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أبو حنيفة[١]: يجوز أن يبيعها منه مُرابحة على الدنانير التي ابتاع بها السلعة [٣٧٨أ] دون العروض التي أعطى فيها أو الدراهم.

وقال مالك[٢] أيضاً في من اشترى سلعةً بأجلٍ فباعها مُرابحة: إنه لا يجوز حتى يُعلم بالأجل.

وقال الشافعي[٣]: إن وقع كان للمشتري مثل أجله.

وقال أبو ثور: هو كالعيب وله الرد به، وفي هذا الباب في المذهب فروع كثيرة ليست مما قصدناه.

الباب الثاني: واختلفوا في من باع سلعته مرابحة على ثمن ذكره ثم ظهر بعد ذلك إما بإقراره وإما ببينة أن الثمن كان أقل والسلعة قائمة:

فقال مالك[٤] وجماعة: المشتري بالخيار، إما أن يأخذ بالثمن الذي صح، أو يترك إذا لم يُلزمه البائع أخذها بالثمن الذي صح وإن ألزمه لزمه.

وقال أبو حنيفة[٥] وزفر: بل المشتري بالخيار على الإطلاق، ولا يلزمه الأخذ بالثمن الذي إن ألزمه البائع لزمه.

وقال الثوري وابن أبي ليلىٰ وأحمد[٦] وجماعة: بل يبقى البيع لازماً لهما بعد حط الزيادة.

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٥٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٥.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٤٣٣، ونهاية المحتاج ٤/ ١١٥.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٨١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٩.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٥٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٥.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٠، وكشاف القناع ٧/ ٤٧٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعن الشافعي[١] القولان: القول بالخيار مُطلقاً، والقول باللزوم بعد الحط.

فحُجَّة من أوجب البيع بعد الحط: أن المشتري إنما أربحه على ما ابتاع به السلعة لا غير ذلك، فلما ظهر خلاف ما قال وجب أن يرجع إلى الذي ظهر، كما لو أخذه بكيل معلوم فخرج بغير ذلك الكيل أنه يَلزمه توفية ذلك الكيل.

وحُجَّة من رأىٰ أن الخيار مطلقاً: تشبيه الكذب في هذه المسألة بالعيب، أعني: أنه كما يوجب العيب الخيار كذلك يوجب الكذب.

وأما إذا فاتت السلعة فقال الشافعي[٢]: يحط مقدار ما زاد من الثمن وما وجب له من الربح.

وقال مالك[٣]: إن كانت قيمتها يوم القبض أو يوم البيع على خلاف عنه في ذلك، مثل وزن المبتاع أو أقل فلا يرجع عليه المشتري بشيءٍ، وإن كانت القيمة أقل خُيِّرَ البائع بين رده للمشتري القيمة، أو ردِّه الثمن، أو إمضائه السلعة بالثمن الذي صح.

وأما إذا باع الرجل سلعته مرابحةً ثم أقام البيِّنَة أن ثمنها أكثر مما ذكره، وأنه وَهِم في ذلك وهي قائمة، فقال الشافعي[٤]: لا يسمع من تلك البيِّنَة؛ لأنه كذبها [٣٧٨ب].

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٤٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١١٦.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١١٧.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٨١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٩.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٣٦، ونهاية المحتاج ٤/ ١١٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال مالك[١]: يسمع منها ويجبر المبتاع على ذلك الثمن، وهذا بعيد؛ لأنه بيع آخر.

وقال مالك[٢] في هذه المسألة إذا فاتت السلعة: إن المبتاع مُخَيَّر بين أن يُعطي قيمة السلعة يوم قبضها أو أن يأخذها بالثمن الذي صح، فهذه هي مشهورات مسائلهم في هذا الباب.

ومعرفة أحكام هذا البيع تنبني في مذهب مالك على معرفة أحكام ثلاثة مسائلَ وما تركب منها: حكم مسألة الكذب، وحكم مسألة الغش، وحكم مسألة وجود العيب.

فأما حكم الكذب فقد تقدَّم، وأما حكم الرد بالعيب فهو حكمه في البيع المطلق، وأما حكم الغش عنده فهو تخيير البائع مطلقاً، وليس للبائع أن يلزمه البيع وإن حط عنه مقدار الغش كما له ذلك في مسألة الكذب، هذا عند ابن القاسم[٣]، وأما أشهب فإن الغش عنده ينقسم قسمين: قسم مؤثر في الثمن، وقسم غير مؤثر.

فأما غير المؤثر: فلا حكم عنده فيه، وأما المؤثر فحكمه عنده حكم الكذب.

وأما التي تتركب فهي أربع مسائل:

كذب وغش، وكذب وتدليس، وغش وتدليس بعيب، وكذب وغش

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٨٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٨.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٨٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٨.

(٣) حاشية الدسوقي ٣/ ١٦٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتدليس بعيب، وأصل مذهب ابن القاسم فيها أنه يأخذ بالذي بقي حكمه إن كان فات بحكم أحدهما، أو بالذي هو أرجح له إن لم يفت حكم أحدهما إما على التخيير حيث يمكن التخيير، أو الجمع حيث يمكن الجمع وتفصيل هذا لائق بكتب الفروع، أعني: مذهب ابن القاسم وغيره»[١].

وقال البخاري: «باب مَن أجرىٰ أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البُيوع والإجارة والمِكيال[٢] والوزن، وسُنَنِهِم علىٰ نِيَّاتِهِم ومذاهبهم المشهورة.

وقال شُريح لِلغَزَّالين: سُنَّتُكم بينَكم، وقال عبد الوهاب، عن أيوب، عن محمد: لا بأس العَشَرَة بأحد عَشَرَ، ويأخذ للنفقة رِبْحاً...) إلىٰ آخره»[٣] [٣٧٩أ].

قال الحافظ: قوله: (لا بأس العَشَرَة بأحد عَشَرَ)، أي: لا بأس أن يبيع ما اشتراه بمئة دينار مثلاً كل عشرة منه بأحد عشر، فيكون رأس المال عشرة والربح ديناراً.

وأما قوله: (ويأخذ للنفقة ربحاً) فاختلفوا فيه، فقال مالك[٤]: لا يأخذ إلا فيما له تأثير في السلعة كالصبغ والخياطة، وأما أجرة السمسار والطي والشد فلا، قال: فإن أربحه المشتري على ما لا تأثير له جاز إذا رضي بذلك.

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٩٨-٢٠٠.

(٢) في الأصل (والكيل) والمثبت من صحيح البخاري

(٣) البخاري ترجمة الحديث (٢٢١٠).

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٧٨ و٧٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٦٠ و١٦١.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال الجمهور: للبائع أن يحسب في المرابحة جميع ما صرفه ويقول: قام عليَّ بكذا[١]، ووجه دخول هذا الأثر في الترجمة: الإشارة إلى أنه إذا كان في عُرف البلد أن المشترى بعشرة دراهم يباع بأحد عشر، فباعه المشتري على ذلك العرف لم يكن به بأس»[٢] انتهىٰ والله أعلم.

(١) فتح القدير ٥/ ٢٥٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٣-١٤٤ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٢٤-٤٢٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١١٣-١١٤ . وكشاف القناع ٧/ ٤٦٨ .

(٢) فتح الباري ٤/ ٤٠٦-٤٠٧ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الرابع والستون بعد المئة:

قوله: «(السابع من أقسام الخيار خيار يثبت لاختلاف المتبايعين في الجملة فإذا اختلفا في قدر الثمن تحالفا. . .) إلىٰ آخره»[١].

قال في «المقنع»: «السابع: خيار يثبت لاختلاف المتبايعين ومتى اختلفا في قدر الثمن تحالفا، فيبدأ بيمين البائع فيحلف: ما بعته بكذا، وإنما بعتكه بكذا، ثم يحلف المشتري: ما اشتريته بكذا، وإنما اشتريته بكذا، فإن نكل أحدهما لزمه ما قال صاحبه، وإن تحالفا فرضي أحدُهما بقول صاحبه أُقِر العقد، وإلا فلكل واحدٍ منهما الفسخ، وإن كانت السلعة تالفة رجعا إلىٰ قيمة مثلها، فإن اختلفا في صفتها فالقول قول المشتري.

وعنه[٢]: لا يتحالفان إذا كانت تالفة، والقول قول المشتري مع يمينه، وإن ماتا فورثتهما بمنزلتهما»[٣].

قال في «الحاشية»: «قوله: (تحالفا)؛ لما روىٰ ابن عباس مرفوعاً: (**لو يُعطى الناس بدعواهم لادَّعىٰ ناس دماء قومٍ وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه**)، متفق عليه[٤]، وللبيهقي: (**البيِّنة على المدَّعي، واليمين علىٰ مَن أنكر**)[٥]، ولأن كلّاً منهما مدَّع ومُنكِر صورة، وكذا حكماً لسماع بينة كل منهما.

---

(١) الروض المربع ص ٢٥١.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٦٩.

(٣) المقنع ٢/ ٥٥-٥٧.

(٤) البخاري (٤٥٥٢)، ومسلم (١٧١١).

(٥) البيهقي ١٠/ ٢٥٢، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعنه: يُقبل قول بائع مع يمينه، ذكره في «الترغيب المنصوص»؛ لما روىٰ ابن مسعود [٣٧٩ب] مرفوعاً: **(إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة فالقول قول صاحب السلعة أو يترادان)**، رواه أحمد(١).

وكاختلافهما بعد قبضه وفسخ العقد أو إقالة في المنصوص»(٢).

= قال ابن الملقن في البدر المنير ٩/ ٤٥٠: هذا الحديث صحيح، رواه البيهقي من رواية ابن عباس مرفوعاً: «**لو أعطي الناس بدعواهم لادَّعى رجال دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**»، وفي الصحيحين [البخاري (٢٥١٤)، ومسلم (١٧١١)] عن ابن عباس: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه» ولمسلم [(١٧١١)] أن رسول الله ﷺ قال: «**لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه**».

(١) ١/ ٤٦٦، عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن عبد الله بن مسعود، مرفوعاً.

قال الترمذي: وهو مرسل. قال ابن الملقن في البدر المنير ٦/ ٥٩٧: وهو ضعيف لانقطاعه، فإن القاسم لم يدرك جده عبد الله.

قلت: ولكن جاء موصولاً، فأخرجه ابن الجارود (٦٢٤)، والدارقطني ٣/ ٢٠ من طريق محمد بن سعيد بن سابق، نا عمرو بن أبي قيس، عن عمر بن قيس الماصر، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن ابن مسعود، به.

قال الألباني في الإرواء ٥/ ١٦٧: هذا إسناد حسن متصل على الراجح، فقال الحافظ في التلخيص ٣/ ٣١: «رجاله ثقات إلا أن عبد الرحمن اختلف في سماعه من أبيه».

قلت: قد أثبت سماعه منه إمام الأئمة البخاري، والمثبت مقدَّم على النافي، ومن علم حجة على من لم يعلم، لاسيما إذا كان مثل البخاري.

وقد توسع الألباني في تخريج هذا الحديث في الإرواء ٥/ ١٦٦-١٧١، ثم قال: وجملة القول أن الحديث صحيح قطعاً، فإن بعض طرقه صحيحة، وبعضها حسن، والأخرىٰ مما يعتضد به.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٥٥-٥٦، وانظر: الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٦٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن رشد: «وإذا اتفق المتبايعان على البيع واختلفا في مقدار الثمن ولم تكن هناك بيِّنَة ففقهاء الأمصار متفقون على أنهما يتحالفان ويتفاسخان بالجملة[١]، ومختلفون في التفصيل أعني: في الوقت الذي يُحكم فيه بالأيمان والتفاسخ.

فقال أبو حنيفة[٢] وجماعة: إنهما يتحالفان ويتفاسخان مالم تَفُتْ عين السلعة، فإن فاتت فالقول قول المشتري مع يمينه.

وقال الشافعي[٣] ومحمد بن الحسن[٤] -صاحب أبي حنيفة- وأشهب[٥] -صاحب مالك-: يتحالفان في كل وقت.

وأما مالك[٦] فعنه روايتان:

إحداهما: أنهما يتحالفان ويتفاسخان قبل القبض وبعد القبض، والقول قول المشتري.

والرواية الثانية[٧]: مثل قول أبي حنيفة، وهي رواية ابن القاسم.

والثانية: رواية أشهب، والفَوْت عنده يكون بتغيير الأسواق

---

(١) فتح القدير ٦/ ١٨٣ و١٨٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩٢ . والشرح الصغير ٢/ ٨٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٤٧٧-٤٧٩، ونهاية المحتاج ٤/ ١٦٣ و١٦٤ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٤ و٢٢٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٨٤ .

(٢) فتح القدير ٦/ ١٩٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩٣ .

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٤٧٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٦٠ .

(٤) فتح القدير ٥/ ١٩٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩٣ .

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٦٢ .

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٩٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٨ .

(٧) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٦٢ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وبزيادة المبيع ونقصانه.

وقال داود[١] وأبو ثور: القول قول المشتري على كل حال، وكذلك قال زفر[٢]، إلا أن يكونا اختلفا في جنس الثمن فحينئذٍ يكون التفاسخ عندهم والتحالف.

ولا خلاف أنهم إذا اختلفوا في جنس الثمن أو المثمون أن الواجب هو التحالف والتفاسخ، وإنما صار فقهاء الأمصار إلى القول على الجملة بالتحالف والتفاسخ عند الاختلاف في عدد الثمن؛ لحديث ابن مسعود: أن رسول الله قال: **(أيُّما بَيِّعين تبايعا فالقول قول البائع أو يترادّان)**[٣].

فمن حمل هذا الحديث على وجوب التفاسخ وعمومه قال: يتحالفان في كل حال ويتفاسخان، والعلة في ذلك عنده: أن كل واحد منهما مدَّعٍ ومدعىً عليه.

وأما من رأىٰ أن الحديث إنما يجب أن يُحمل على الحالة التي يجب أن يتساوى فيها دعوى البائع والمشتري قال: إذا قبض السلعة أو فاتت فقد صار القبض شاهداً للمشتري وشبهةً لصدقه، واليمين إنما يجب على أقوى المتداعيين شبهة، وهذا هو أصل مالك في الأيمان [٣٨٠أ]؛ ولذلك يوجب في مواضع اليمين على المدعي، وفي مواضع على المدعى عليه، وذلك أنه لم يجب اليمين بالنص على المُدَّعَى عليه من حيث هو مُدَّعىً عليه، وإنما وجبت عليه من حيث هو في الأكثر أقوى شبهة، فإذا كان المُدَّعي في

---

(١) المحلى ٨/ ٣٦٨ (١٤٢٠).

(٢) فتح القدير ٦/ ١٨٣.

(٣) ٤/ ٣٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مواطن أقوىٰ شبهة وجب أن يكون اليمين في حيِّزه.

وأما من رأى القول قول المشتري فإنه رأىٰ أن البائع مقِر للمشتري بالشراء، ومدَّع عليه عدداً ما في الثمن.

وأما داود ومن قال بقوله فردوا حديث ابن مسعود؛ لأنه منقطع، ولذلك لم يخرجه الشيخان -البخاري ومسلم- وإنما خرَّجَهُ مالك[١].

وعن مالك[٢]: إذا نكل المتبايعان عن الأيمان روايتان:

إحداهما: الفسخ.

والثانية: أن القول قول البائع.

وكذلك مَن يبدأ باليمين؟ في المذهب فيه خلاف، فالأشهر[٣] البائع على ما في الحديث.

وهل إذا وقع التفاسخ يجوز لأحدهما أن يختار قول صاحبه؟ فيه خلاف في المذهب»[٤].

وقال الشيخ ابن سعدي:

«سؤال: ما حكم اختلاف المتبايعين؟

الجواب: الاختلاف الواقع بين البائع والمشتري أنواع متعددة:

أحدها: إذا اختلفا في قدر الثمن بأن قال البائع مثلاً: مئة وقال

---

(١) الموطأ ٢/ ٣٨٠.

(٢) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٦١.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٩٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٩٠.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١٧٨-١٧٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المشتري: ثمانون، حلف البائع ما بعته بثمانين وإنما بعته بمئة، ثم حلف المشتري ما اشتريته [بمِئة، وإنما اشتريته][(١)] بثمانين، ولكل واحدٍ الفسخ ما لم يرض أحدهما بقول الآخر، وإن كان المبيع قد تلف رجع إلى قيمته.

الثاني: اختلافهما في صفة الثمن فيأخذ نقد البلد إن وافق قول أحدهما، ثم غالبه رواجاً، ثم الوسط.

الثالث: اختلافهما في عين المبيع أو قدره فكاختلافهما في الثمن على القول الصحيح، وهو أحد القولين في المذهب[(٢)]؛ لعدم الفرق بين الاختلاف في الثمن أو المثمن، والمشهور من المذهب[(٣)] فيه القول قول البائع، وهو ضعيف جدّاً.

الرابع: الاختلاف في شرطٍ صحيحٍ أو فاسدٍ أو أجلٍ أو رهنٍ أو قدرهما أو ضمين فقول المنكر؛ لأن الأصل عدم ذلك إلا ببيِّنة.

الخامس: إذا اتفقا على العقد وادَّعى أحدهما فساده لاختلال شرطه أو وجود مانعه وأنكر الآخر وادَّعى صحته فالقول قول مُدَّعِي الصحة؛ لأن الأصل السلامة، واتفاقهما على العقد يدل على أنه شرعي، فإنكار الآخر إنكار لما اتفقا عليه.

السادس: إذا أحضر المبيع بصفةٍ أو رؤيةٍ سابقةٍ فادَّعى المشتري أنه على غير الصفة، وأنه متغير عن حالته، وأنكر البائع فالقول قول المشتري على المذهب، قالوا: لأن الأصل عدم لزوم الثمن للمشتري.

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من الإرشاد.

(٢) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٨٣.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٨، وكشاف القناع ٧/ ٤٨٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقيل: القول قول البائع؛ لأن الأصل بقاؤه على الوصف والحالة المرئية.

السابع: إذا باعه شيئاً بثمنٍ حالٍّ لكنه ليس مع المشتري فامتنع البائع من تقبيضه حتى يحضر الثمن، فهل يُجبرهُ المشتري على التسليم ثم المشتري يُجبَر بعد على الإيفاء كما هو المشهور في المذهب[١]؟ أو لا يجبره على التسليم بل يملك حبس المبيع على ثمنه، وهو قول الموفق وطائفة من الأصحاب[٢]؟ وهو الصحيح الذي لا شك فيه، ومثله حبس العين على أجرتها الصواب أنه يملك حبسها لما عليه في التسليم من الضرر، ولأنه لم يوافق على أخذها والذهاب بها حتى يلزم بما التزمه.

الثامن: اختلافهما عند من حدث العيب، فالمشهور[٣]: أن القول قول المشتري بيمينه؛ لأنه منكِر لقبض ما هو قابل السلامة من العيب.

والرواية الأخرىٰ[٤] عن الإمام -وعليها العمل-: القول قول البائع بيمينه إلا إذا قام المشتري ببينة بما قال وهو الصحيح؛ لأن الأصل معه، وأما تعليل الأصحاب المذكور ففيه نظر ظاهر.

التاسع: إذا ترادا الثمن والمبيع لعيبٍ أو خيارٍ أو نحوهما فادَّعى المردود عليه أنه غير العوض الذي دفعه، أو غير المبيع، فالصحيح أن القول قوله حتى يأتي الآخر ببينة تثبت ما قاله، سواء كان مُعيَّناً أو في الذمة، وسواء في

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٩، وكشاف القناع ٧/ ٤٨٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٨٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٦٣.

(٤) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٢٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

خيار العيب أو خيار الشرط؛ لأنه منكر والآخر مُدَّعٍ، والبينة على المُدَّعي واليمين على من أنكر، ولأنا لو قبلنا قول الآخر كان في ذلك من فتح مفاسد وشرور كثيرة، وأما الأصحاب فإنهم فصَّلوا القول في ذلك، فجعلوا القول قول البائع: إن المبيع ليس المردود، إلا في خيار الشرط فقول المشتري، وقول المشتري في الثمن إذا كان معيناً، وإن كان في الذمة فقول البائع، وهذا التفصيل ضعيف جداً لعدم الفرق بين هذه الأقسام، وكلها في نظر العارف واحد.

واعلم أن هذا الاختلاف بل وكل اختلاف قيل فيه قول أحدهما إذا لم يكن بينة فإن كانت رفعت الاختلاف»[(١)] انتهى.

وقال أبو داود: «(باب إذا اختلف البَيِّعَان والمبِيع قائم).

حدثنا محمد بن يحيى بن فارس، أخبرنا عمر بن حفص بن غياث، أنبأنا أبي، عن أبي عميس، قال: أخبرني عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده، قال: اشترى الأشعث رقيقاً من رقيق الخُمُس من عبد الله بعشرين ألفاً فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلافٍ، فقال عبد الله: فاختر رجلاً يكون بيني وبينك، قال الأشعث: أنت بيني وبين نفسك، قال عبد الله: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: **(إذا اختلف البَيِّعَان وليس بينهما بيِّنة فهو ما يقول ربُّ السلعة أو يَتتاركان)**[(٢)].

---

(١) الإرشاد ص ٥٠١-٥٠٣.

(٢) أبو داود (٣٥١١).

قال ابن القطان في بيان الوهم والإيهام ٣/ ٥٢٥: عبد الرحمن بن قيس هذا، ليس فيه مزيد، فهو مجهول الحال، وكذلك أبوه قيس، وكذلك جده محمد، إلا أن أشهرهم =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي، أخبرنا هُشيم، أنبأنا ابن أبي ليلى، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه: أن ابن مسعود باع من الأشعث بن قيس رقيقاً فذكر معناه، والكلام يزيد وينقص»[(١)].

وقال الترمذي: «(باب: ما جاء إذا اختلف البَيِّعان).

حدثنا قُتيبة، حدثنا سفيان، عن ابن عجلان، عن عون بن عبد الله، عن ابن مسعود، قال: قال رسول الله ﷺ: (**إذا اختلف البَيِّعان فالقول قول البائع، والمبتاع بالخيار**)، هذا حديث مرسل؛ عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود، وقد رُوي عن القاسم بن عبد الرحمن، عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ هذا الحديث أيضاً، وهو مرسل أيضاً.

قال ابن منصور: قلت لأحمد: إذا اختلف البيِّعَان ولم تكن بيِّنة؟ قال: القول [٣٨٠ب] ما قال ربُّ السلعة أو يترادَّان، قال إسحاق كما قال، وكل من كان القول قوله فعليه اليمين، وقد رُوي نحو هذا عن بعض التابعين منهم شُريح»[(٢)].

= هو أبو القاسم: محمد بن الأشعث، عداده في الكوفيين، روى عنه مجاهد، والشعبي، والزهري، وعمر بن قيس الماصر، وسليمان بن يسار. ويروي عن عائشة، فأما روايته عن ابن مسعود فمنقطعة، فاعلم ذلك.

قلت: وقد تقدم تخريج الحديث، وبيان أنه صحيح بطرقه.

(١) أبو داود (٣٥١٢).

قال الزيلعي في نصب الراية ٤/ ١٠٥: أُعِلَّ بوجهين:

أحدهما: أن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود لم يسمع من أبيه فهو منقطع.

والثاني: أن محمد بن أبي ليلى: ضعيف، قال البيهقي في المعرفة: أهل العلم بالحديث لا يقبلون ما تفرَّد به؛ لكثرة أوهامه.

قلت: وقد تقدم تخريج الحديث.

(٢) الترمذي (١٢٧٠).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الخامس والستون بعد المئة:

قوله: «(ومَن اشترى مكيلاً ونحوه صحَّ البيعُ ولزم بالعقد حيث لا خيار، ولم يصح تصرفه فيه ببيعٍ، أو هبةٍ، أو إجارةٍ، أو رهنٍ، أو حَوَالةٍ حتى يقبضه؛ لقوله عليه السلام: (مَن ابتاع طعاماً فلا يبعهُ حتى يستَوفِيَهُ)، متفق عليه[١]، ويصح عتقه وجعله مهراً، أو عوض خلع، ووصيته به وإن اشترى المكيل ونحوه جِزافاً صحَّ التصرُّف فيه قبل قبضه؛ لقول ابن عمر رضي الله عنهما: (مضت السُّنة أن ما أدركته الصفقة حبّاً مجموعاً فهو من مال المشتري)[٢]، وإن تلف المبيع بكيل ونحوه أو بعضه قبل قبضه فمن ضمان البائع، وكذا لو تعيَّب قبل قبضه، وإن تلف المبيع المذكور بآفةٍ سماويةٍ لا صنع لآدمي فيها بَطَلَ البيع، وإن بقي البعض خُيِّر المشتري في أخذه بقسطه من الثمن...) إلى آخره»[٣].

قال في «المقنع»: «ومن اشترى مكيلاً أو موزوناً لم يجز بيعه حتى يقبضه، وإن تلف قبل قبضه فهو من مال البائع إلا أن يتلفه آدمي، فيُخَيَّر المشتري بين فسخ العقد وبين إمضائه ومطالبة متلفه بمثله.

وعنه[٤] في الصُّبْرة المتعينة: أنه يجوز بيعها قبل قبضها، فإن تلفت فهي من مال المشتري، وما عدا المكيل والموزون يجوز التصرف فيه قبل

---

(١) البخاري (٢١٢٦)، ومسلم (١٥٢٦)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه الدارقطني ٣/ ٥٣ (٢١٥)، والطحاوي ٤/ ١٦.

(٣) الروض المربع ص٢٥٢ و٢٥٣.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قبضه، وإن تلف فهو من مال المشتري.

وذكر أبو الخطاب في رواية أخرىٰ: أنه كالمكيل والموزون في ذلك، ويحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن بكيله ووزنه، وفي الصُّبْرة وفيما يُنقل بالنقل، وفيما يتناول بالتناول، وفيما عدا ذلك بالتخلية.

وعنه[١]: أنَّ قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التمييز»[٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ومن اشترىٰ مكيلاً أو موزوناً)، وظاهر المذهب[٣]: أو معدوداً، والأشهر: أو مذروعاً، سواء كان مطعوماً أوْ لا، أي إذا اشتراه بما ذُكر مَلكه بالعقد، وذكره الشيخ تقي الدين إجماعاً[٤] ولم يجز بيعه حتى يقبضه؛ لأنه ﷺ [١٣٨١] نهى عن بيع طعام قبل قبضه، متفق عليه[٥].

وقال ابن عمر: رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يُضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يؤووه إلى رحالهم، متفق عليه[٦].

وعنه[٧]: يجوز بيعه لبائعه، اختاره الشيخ تقي الدين، وجوَّز التولية فيه والشركة، والمذهب[٨] خلاف ذلك، والإجارة والهبة ولو بلا عوض

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥١٤.
(٢) المقنع ٢/ ٦٠-٦٣.
(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٠ و٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.
(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٤.
(٥) البخاري (٢١٣٣)، ومسلم (١٥٢٦)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.
(٦) البخاري (٢١٣١)، ومسلم (١٥٢٧).
(٧) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٧.
(٨) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والرهن، ولو قبض ثمنه والحوالة عليه كالبيع، فلو تقابضاه جِزافاً لعلمهما قدره صح مطلقاً، ويصح عتقه قولاً واحداً.

قال أبو يعلى الصغير: والوصية به والخلع عليه، واختار ذلك الشيخ تقي الدين وهو ظاهر كلام المصنف هنا[١].

تنبيه: أناط المصنف رحمه الله تعالى الأحكام بما يُكال ويوزن لا بما بيع بكيل أو وزن فدخل في قوله: (من اشترىٰ مكيلاً أو موزوناً) الصُّبْرة، وهو إحدى الروايتين[٢]، وهي طريقة الخِرَقِي والمصنف، ونصره القاضي وأصحابه، وذكره الشيخ تقي الدين، ظاهر المذهب.

والصحيح من المذهب[٣] أن الحكم منوط بذلك إذا بيع بالكيل أو الوزن، وهي الرواية التي ذكرها المصنف بقوله: (وعنه في الصُّبْرة المتعينة...) إلى آخره.

قوله: (تلف قبل قبضه) بأمرٍ سماويٍّ، قوله: (من مال البائع وينفسخ فيه العقد)؛ لأنه ﷺ نهىٰ عن ربحِ ما لم يَضمن المشتري[٤]، والمراد به: ربح

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٣.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٤.

(٤) أخرجه أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، والنسائي ٧/ ٢٨٨، وابن ماجه (٢١٨٨)، من طريق عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك**».
قال الترمذي: حسن صحيح.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ما بيع قبل القبض لا ربح ما بيع بعده من ضمان المشتري وفاقاً.

قوله: (ومطالبة مُتلِفه)، أي: بمثله إن كان مثليّاً وإلا بقيمته؛ لأن الإتلاف كالعيب وقد حصل في موضع يلزم البائع ضمانه فكان له الخيار كالعيب في المبيع.

وقال المجد وجماعة: الواجب القيمة ويُستثنىٰ من ذلك ما إذا أتلفه المشتري؛ لأن ذلك كالقبض ويستقر عليه الثمن فلو أتلف بعضه قبل قبضه انفسخ في قدره وخُيِّر المشتري في باقيه، جزم به في «المحرَّر» وغيره.

قوله: (فهي من مال المشتري)؛ لقول ابن عمر: مضت السُّنَّة أن ما أدركته الصفقة حيّاً مجموعاً فهو مال المشتري[1].

قوله: (وما عدا المكيل والموزون)، وكذا معدود ومذروع، أدركته على المذهب[2] يجوز التصرُّف فيه قبل قبضه؛ لقول ابن عمر: كنَّا نبيع الإبل بالبقيع بالدراهم ونأخذ عنها الدنانير وبالعكس[3].

---

(١) ذكره البخاري تعليقاً قبل الحديث (٢١٣٨)، ووصله الدارقطني ٣/ ٥٣، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١٦.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٨.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٥٤)، والترمذي (١٢٤٢)، والنسائي ٧/ ٥٨١، وابن ماجه (٢٢٦٢)، وأحمد ٢/ ٨٣، والحاكم ٢/ ٤٤، والبيهقي ٥/ ٢٨٤ و٣١٥، من طريق حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر رضي الله عنهما، به.
قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم! ووافقه الذهبي!
وقال البيهقي: تفرد به سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير من بين أصحاب ابن عمر.
وقال ابن حزم في المحلى ٨/ ٥٠٣-٥٠٤: سماك بن حرب ضعيف يقبل التلقين شهد عليه بذلك شعبة. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (وذكر أبو الخطاب. . .) إلىٰ آخره، أي: لا يجوز التصرُّف فيه قبل قبضه، اختاره ابن عقيل في غير «الفصول» والشيخ تقي الدين.

وعنه[١]: أن ما كان مطعوماً لا يجوز بيعه قبل قبضه.

قال ابن عبد البر[٢]: هذا هو الأصح عند أحمد [٣٨١ب].

وفي «الكافي» أن ذلك مقتضى الدليل.

قوله: (ويحصل القبض. . .) إلىٰ آخره؛ لما روي عن عثمان مرفوعاً: **(إذا بعت فكل، وإذا ابتعت فاكتَل)**، رواه أحمد، وهو للبخاري بغير إسناد[٣]، وعن أبي هريرة مرفوعاً: **(من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى**

= وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣ / ٢٦: علق الشافعي القول به على صحة الحديث، وروى البيهقي من طريق أبي داود الطيالسي قال: سئل شعبة عن حديث سماك هذا؟ فقال: سمعت أيوب، عن نافع عن ابن عمر، ولم يرفعه. ونا قتادة، عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر، ولم يرفعه. ونا يحيى بن أبي اسحاق، عن سالم، عن ابن عمر، ولم يرفعه. ورفعه لنا سماك بن حرب وأنا أفرقه.

وقال الألباني في الإرواء ٥/ ١٧٤: ومما يقوّي وقفه أن أبا هاشم-وهو الرماني الواسطي وهو ثقة- قد تابع سماكاً عليه، ولكنه خالفه في متنه فقال: عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر: أنه كان لا يرى بأساً (يعني) في قبض الدراهم من الدنانير والدنانير من الدراهم. أخرجه النسائي ٢ / ٢٢٤ من طريق مؤمل قال: حدثنا سفيان، عن أبي هاشم به. قلت: وهذا إسناد حسن.

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٠٦.

(٢) التمهيد ١٣/ ٣٣٠.

(٣) أحمد ١/ ٦٢ و٧٥، وذكره البخاري تعليقاً قبل الحديث (٢١٢٦)، بصيغة التمريض. قال الحافظ في الفتح ٤/ ٣٤٤: فيه ابن لهيعة، ولكنه من قديم حديثه؛ لأن ابن عبد الحكم أورده في فتوح مصر من طريق الليث، عنه. وحسَّنه في الفتح ١/ ١٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يكتاله)، رواه مسلم[١]، وظاهره: أنه لا يُشترط نقله على المذهب[٢]، ويصح استنابة من عليه الحق للمستحق، وقيل: لا، ونصه: أن ظرفه كيده بدليل تنازعهما فيه، وأنه يصح قبض وكيل من نفسه لنفسه، وهل يكتفي بعلم كيل[٣] ذلك قبل شرائه؟ على روايتين[٤].

قوله: (وفيما ينقل بالنقل)؛ لحديث ابن عمر: كنا نشتري الطعام من الركبان جِزافاً؛ فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى ننقله، رواه مسلم[٥]»[٦].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن الطعام إذا اشتري مكايلة، أو موازنة[٧]، أو معادَدَة فلا يجوز لمن اشتراه أن يبيعه من آخر أو يعاوض به حتى يقبضه الأول، وأن القبض شرط في صحة هذا البيع[٨].

ثم اختلفوا في الطعام إذا ملك بغير بيعٍ ولا معاوضةٍ كالميراث والهبة أو على وجه المعروف كالقرض، هل يجوز بيعه قبل قبضه؟

---

(١) (١٥٢٨).

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥١٤.

(٣) ليست في الأصل، واستدركت من المبدع.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥١٤.

(٥) (١٥٢٦).

(٦) حاشية المقنع ٢/ ٦٠-٦٣، وانظر: المبدع ٤/ ١١٧-١٢٢ والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٣-٥٠٧.

(٧) ليست في الأصل، واستدركت من الإفصاح.

(٨) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٨. والشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقال [أبو حنيفة][(١)] والشافعي[(٢)] في الموروث: يجوز بيعه قبل قبضه، [وفيما عداه لا يجوز بيعه قبل قبضه.

وقال أحمد[(٣)]: لا يجوز بيعه قبل قبضه على الإطلاق.

وقال مالك[(٤)]: يجوز بيعه قبل قبضه][(٥)] بناء منه على أن القبض ليس بشرط في ثبوت المِلك بالهبة والصدقة»[(٦)].

«ثم اختلفوا في غير الطعام من المنقول إذا كان متعيناً كالثوب والعبد والحيوان، هل القبض شرط في صحة بيعه؟

فقال أبو حنيفة والشافعي: لا يصح بيعه قبل قبضه[(٧)]، فإن تلف قبل القبض فهو من ضمان البائع[(٨)]، ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل القبض.

وقال مالك[(٩)]: كل بيع متعين لا يتعلق به حق توفية كيل أو وزن فبيعه قبل

---

(١) ليست في المطبوع.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٨.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٧٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٣ و١٥٤.

(٥) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من الإفصاح.

(٦) الإفصاح ٢/ ٣٥-٣٧.

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤.

(٨) فتح القدير ٥/ ١١٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٣. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٩٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٦.

(٩) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قبضه جائز من أي الأصناف كان من العروض والحيوان والرقيق والمكيل والموزون سوى الطعام والشراب، فإن امتنع المبتاع من القبض مع قدرته على القبض فهو من ضمانه، وإن تلف قبل ذلك فهو من ضمان البائع.

وقال أحمد(١): يجوز بيع غير الطعام من المنقول إذا كان متعيناً قبل نقله، فإن تلف قبل نقله فالعقد صحيح وهو من ضمان المشتري.

واختلفوا في غير المنقول كالعقار: هل يجوز بيعه قبل قبضه؟ فأجاز ذلك أبو حنيفة(٢) ومالك(٣) وأحمد(٤)، ومنع منه الشافعي(٥) [٣٨٢أ].

ثم اختلفوا في التخلية: هل هي قبض في الجملة أم لا؟

فقال أبو حنيفة(٦): هي قبض في العقار والمنقول جميعاً.

وقال الشافعي(٧): هي قبض في العقار دون المنقول.

وعن أحمد روايتان(٨):

إحداهما(٩): كمذهب أبي حنيفة.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٤ و٢٣٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٨.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٥.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٨.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥.

(٦) فتح القدير ٦/ ١٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٩٨ و٥٩٩.

(٧) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩-٤١١، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٣.

(٨) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٥١٥.

(٩) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤١، وكشاف القناع ٧/ ٥٠٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والثانية[١]: كمذهب الشافعي.

وقال مالك[٢]: كل ما اشتري مكايلة أو معادَدَة أو موازنة من طعام أو غيره فالتخلية فيه ليست بقبض؛ لأنه يبقى حق التوفية، وإن اشترى مُجازفة فالتخلية قبض فيه»[٣].

«واختلفوا فيما إذا باع طعاماً بثمن إلى أجل فلما حل الأجل باع المشتري من البائع ذلك الطعام بالثمن الذي عليه، هل يصح هذا البيع؟

فأجازه أبو حنيفة[٤] والشافعي[٥] ومالك[٦].

ومنع منه أحمد[٧]»[٨].

وقال ابن رشد: «واختُلف في ثلاثة مواضع:

أحدها: فيما يُشترط فيه القبض من المبيعات.

والثاني: في الاستفادات التي يُشترط في بيعها القبض من التي[٩] لا يشترط.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥١٦.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٥.

(٣) الإفصاح ٢/ ٢٠ - ٢٢.

(٤) بدائع الصنائع ٥/ ١٨٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٦١.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١-٤٠٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤-٨٥.

(٦) الفواكه الدواني ٢/ ١٤٨-١٤٩.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٣.

(٨) الإفصاح ٢/ ٣٧.

(٩) في الأصل: «الذي» ولعل الصواب ما أثبتناه كما في بداية المجتهد.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والثالث: في الفرق بين ما يُباع من الطعام مَكيلاً وجِزافاً، ففيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: [فيما يشترط فيه القبض من المبيعات][١] وأما بيع ما سوى الطعام قبل القبض فلا خلاف في مذهب مالك[٢] في إجازته.

وأما الطعام الرِّبَوِيّ فلا خلاف في مذهبه[٣] أن القبض شرط في بيعه.

وأما غير الرِّبَوِيّ من الطعام فعنه في ذلك روايتان:

إحداهما[٤]: المنع وهي الأشهر، وبها قال أحمد[٥] وأبو ثور إلا أنهما اشترطا مع الطُّعم الكيل والوزن.

والرواية الأخرى[٦]: الجواز.

وأما أبو حنيفة[٧] فالقبض عنده شرط في كل مبيع ما عدا المبيعات التي لا تُنقل ولا تحول وهي الدور والعقار.

أما الشافعي[٨] فإن القبض عنده شرط في كل مبيع، وبه قال الثوري، وهو مروي عن جابر بن عبد الله وابن عباس.

---

(١) زيادة من بداية المجتهد.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٢.

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٦) حاشية العدوي ٢/ ١١٩.

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٦٤ و٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٥ و١٥٦.

(٨) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أبو عبيد وإسحاق: كل شيء لا يُكال ولا يوزن فلا بأس ببيعه قبل قبضه، فاشترط هؤلاء القبض في المكيل والموزون، وبه قال ابن حبيب وعبد العزيز بن أبي سلمة وربيعة وزاد هؤلاء مع الكيل والوزن المعدود.

فيتحصل في اشتراط القبض سبعة أقوال:

الأول: في الطعام الرِّبَوِيّ فقط.

والثاني: في الطعام بإطلاق.

الثالث: في الطعام المكيل والموزون.

الرابع: في كل شيء يُنقل.

الخامس: في كل شيء.

السادس: في المكيل والموزون.

السابع: في المكيل والموزون والمعدود [٣٨٢ب].

أما عمدة مالك في منعه ما عدا المنصوص عليه: فدليل الخطاب في الحديث المتقدم.

وأما عمدة الشافعي في تعميم ذلك في كل بيع: فعموم قوله عليه الصلاة والسلام: **(لا يحل بيع وسلف، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)**[1]، وهذا من باب بيع ما لم يضمن، وهذا مبني على مذهبه من أن القبض شرط في دخول المبيع في ضمان المشتري.

---

(١) تقدم تخريجه ٤/٢٦٦و٤٠٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واحتج أيضاً بحديث حكيم بن حزام قال: قلت: يا رسول الله، إني أشتري بيوعاً، فما يحل لي منها وما يحرم؟ فقال: **(يا ابن أخي، إذا اشتريت بيعاً فلا تبعه حتى تقبضه)**[١].

قال أبو عمر[٢]: حديث حكيم بن حزام رواه يحيى بن أبي كثير، عن يوسف بن ماهك: أن عبد الله بن عصمة حدَّثه أن حكيم بن حزام قال، ويوسف بن ماهك وعبد الله بن عصمة لا أعرف لهما جرحة إلا أنه لم يرو عنهما إلا رجل واحد فقط، وذلك في الحقيقة ليس بجرحة وإن كرهه جماعة من المحدِّثين.

ومن طريق المعنى: أن بيع ما لم يُقبض يُتطرق منه إلى الربا، وإنما استثنى أبو حنيفة ما يحوَّل ويُنقل عنده مما لا يُنقل؛ لأن ما ينقل القبض عنده فيه هي التخلية، وأما من اعتبر الكيل والوزن فلاتفاقهم أن المكيل والموزون لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلا بالكيل أو الوزن، وقد نهي عن بيع ما لم يُضمن.

---

(١) أخرجه أحمد ٣/ ٤٠٢، وابن حبان ١١/ ٣٨٥ (٤٩٨٣)، والبيهقي ٥/ ٣١٣ (١٠٤٦٦) من طريق يحيى بن أبي كثير، عن يعلى بن حكيم، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن عصمة، عن حكيم بن حزام، به.
وأُبهِم يعلى بن حكيم عند أحمد، فقال: عن رجل.
قال ابن حبان: هذا الخبر مشهور عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، ليس فيه ذكر عبد الله بن عصمة، وهذا خبر غريب.
وقال البيهقي: هذا إسناد حسن متصل.
انظر: البدر المنير ٦/ ٤٤٨.

(٢) الاستذكار ٦/ ٣٧٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثاني: وأما ما يعتبر ذلك فيه مما لا يعتبر فإن العقود تنقسم أولاً إلىٰ قسمين:

قسم يكون بمعاوضة.

وقسم يكون بغير معاوضة، كالهبات والصدقات.

والذي يكون بمعاوضة ينقسم ثلاثة أقسام:

أحدها: يختص بقصد المغابنة والمكايسة وهي: البيوع، والإجارات، والمهور، والصلح، والمال المضمون بالتعدي وغيره.

والقسم الثاني: لا يختص بقصد المغابنة وإنما يكون على جهة الرفق وهو القرض.

والقسم الثالث: فهو ما يصح أن يقع على الوجهين جميعاً، أعني: على قصد المغابنة وعلى قصد الرفق كالشركة والإقالة والتولية.

وتحصيل أقوال العلماء في هذه الأقسام:

أما ما كان بيعاً وبعوض: فلا خلاف في اشتراط القبض فيه، وذلك في الشيء الذي يَشترط فيه القبض واحد من العلماء.

وأما ما كان خالصاً للرفق -أعني: القرض- فلا خلاف أيضاً أن القبض ليس شرطاً في بيعه، أعني: أنه يجوز للرجل أن يبيع [٣٨٣أ] القرض قبل أن يقبضه، واستثنىٰ أبو حنيفة[١] مما يكون بعوض المهر والخلع فقال: يجوز بيعهما قبل القبض، وأما العقود التي تتردد بين قصد الرفق والمغابنة،

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهي: (التولية، والشركة، والإقالة)، فإذا وقعت على وجه الرفق من غير أن تكون الإقالة أو التولية بزيادة أو نقصان فلا خلاف أعلمه في المذهب[١] أن ذلك جائز قبل القبض وبعده.

وقال أبو حنيفة[٢] والشافعي[٣]: لا تجوز الشركة ولا التولية قبل القبض، وتجوز الإقالة عندهما[٤] بعده؛ لأنها قبل القبض فسخ بيع لا بيع.

فعمدة من اشترط القبض في جميع المعاوضات: أنها في معنى البيع المنهي عنه، وإنما استثنى مالك[٥] من ذلك التولية والإقالة والشركة للأثر والمعنى.

أما الأثر فما رواه من مرسل سعيد بن المسيب: أن رسول الله ﷺ قال: **(من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه، إلا ما كان من شركة، أو تولية، أو إقالة)**[٦].

وأما من طريق المعنى: فإن هذه إنما يراد بها الرفق لا المغابنة إذا لم تدخلها زيادة ولا نقصان، وإنما استثنى من ذلك أبو حنيفة[٧] الصداق والخلع والجُعل؛ لأن العوض في ذلك لم يكن بيِّناً إذا لم يكن عيناً.

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧٤ و٧٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٦.

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٤٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٠-٢٣١.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٤٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٩٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٥.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٨٠ و٢٨١.

(٦) رواه سحنون في المدونة الكبرى ٩/ ٨١.

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثالث: [وأما اشتراط القبض][(١)] فيما بيع من الطعام جِزافاً: فإن مالكاً[(٢)] رخص فيه وأجازه، وبه قال الأوزاعي، ولم يجز ذلك أبو حنيفة[(٣)] والشافعي[(٤)].

وحجتهما: عموم الحديث المتضمن للنهي عن بيع الطعام قبل قبضه؛ لأن الذريعة موجودة في الجزاف وغير الجزاف.

ومن الحجة لهما: ما روي عن ابن عمر أنه قال: كنا في زمن رسول الله ﷺ نبتاع الطعام جِزافاً، فبعث إلينا مَن يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه[(٥)].

قال أبو عمر[(٦)]: وإن كان مالك لم يرو عن نافع في هذا الحديث ذكر الجُزاف، فقد روته جماعة وجوَّده عبيد الله بن عمر وغيره، وهو مقدم في حفظ حديث نافع.

وعمدة المالكية: أن الجُزاف ليس فيه حق توفية، فهو عندهم من ضمان المشتري بنفس العقد، وهذا من باب تخصيص العموم بالقياس المظنون العلة، وقد يدخل [٣٨٣ب] في هذا الباب إجماع العلماء على منع بيع الرجل

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من بداية المجتهد.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٢.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٦٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٨ و١٥٩.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٥.

(٥) أخرجه مسلم (١٥٢٧).

(٦) الاستذكار ٦/ ٣٦٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شيئاً لا يملكه[١]، وهو المسمى عِيْنَة عند من يرى نقله من باب الذريعة إلى الربا.

وأما من رأىٰ منعه من جهة أنه قد لا يمكنه نقله فهو داخل في بيوع الغرر.

وصورة التذرع منه إلى الربا المنهي عنه: أن يقول رجل لرجل: أعطني عشرة دنانير على أن أدفع لك إلى مدة كذا ضعفها فيقول له: هذا لا يصلح، ولكن أبيع منك سلعة كذا، لسلعة يسميها ليست عنده بهذا العدد، ثم يعمد هو فيشتري تلك السلعة، فيقبضها له بعد أن كمل البيع بينهما، وتلك السلعة قيمتها قريب ممن كان سأله أن يعطيه من الدراهم قرضاً فيرد عليه ضعفها.

وفي المذهب في هذا تفصيل ليس هذا موضع ذكره، ولا خلاف في هذه الصورة التي ذكرنا أنها غير جائزة في المذهب[٢]، أعني: إذا تقارَّا على الثمن الذي يأخذ به السلعة قبل شرائها.

وأما الدَّين بالدَّين فأجمع المسلمون على منعه[٣]، واختلفوا في مسائل هل هي منه أم ليست منه مثل ما كان ابن القاسم[٤] لا يجيز أن يأخذ الرجل

---

(١) فتح القدير ٥/ ٤٢٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٨. والشرح الصغير ٢/ ٤٤ و٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٨٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٧٨. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩٠، وكشاف القناع ٨/ ٧٦.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٤١، وحاشية الدسوقي ٣/ ٧٧ و٧٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٨٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٠. والشرح الصغير ٢/ ٣٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦٢. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٨.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٣٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من غريمه في دين له عليه تمراً قد بدا صلاحه ولا سكنىٰ دار ولا جارية بتواضع، ويراه من باب الدين بالدين.

وكان أشهب[١] يجيز ذلك ويقول: ليس هذا من باب الدين بالدين، وإنما الدين بالدَّين ما لم يَشرع في أخذ شيء منه.

وهو القياس عند كثير من المالكية، وهو قول الشافعي[٢] وأبي حنيفة[٣].

ومما أجازه مالك[٤] من هذا الباب وخالفه جمهور العلماء ما قاله في «المدونة» من أن الناس كانوا يبيعون اللحم بسعرٍ معلوم والثمن إلى العطاء فيأخذ المبتاع كل يوم وزناً معلوماً، قال: ولم ير الناس بذلك بأساً، وكذلك كل ما يُبتاع في الأسواق.

وروى ابن القاسم أن ذلك لا يجوز إلا فيما خشي عليه الفساد من الفواكه إذا أخذ جميعه، وأما القمح وشبهه فلا [٣٨٤أ]، فهذه هي أصول هذا الباب، وهذا الباب كله، إنما حُرِّم في الشرع لمكان الغَبْن الذي يكون طوعاً وعن علم»[٥].

وقال ابن رشد أيضاً: «واختلفوا في الوقت الذي يضمن فيه المشتري المبيع أنَّى تكون خسارته إن هلك منه؟

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٣٣.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٢.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٨٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٠.

(٤) المدونة ٤/ ٢٩٢.

(٥) بداية المجتهد٢/ ١٣٤-١٣٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقال أبو حنيفة[١] والشافعي[٢]: لا يضمن المشتري إلا بعد القبض.

وأما مالك[٣] فله في ذلك تفصيل، وذلك أن المبيعات عنده في هذا الباب ثلاثة أقسام:

١- بيع يجب على البائع فيه حقُّ توفية من وزن أو كيل أو عدد[٤].

٢- وبيع ليس فيه حقُّ توفية وهو الجُزاف.

٣- أو ما لا يُوزن ولا يُكال ولا يعد.

فأما ما كان فيه حق توفية فلا يضمن المشتري إلا بعد القبض، وأما ما ليس فيه حق توفية وهو حاضر فلا خلاف في المذهب أن ضمانه من المشتري وإن لم يقبضه.

وأما المبيع الغائب: فعن مالك[٥] في ذلك ثلاث روايات:

أشهرها: أن الضمان من البائع إلا أن يشترطه على المبتاع.

والثانية: أنه من المبتاع إلا أن يشترطه على البائع.

والثالثة: الفرق بين ما ليس بمأمون البقاء إلى وقت الاقتضاء كالحيوان والمأكولات وبين ما هو مأمون البقاء.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١١٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٠.

(٣) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٥٠ و٢٥١.

(٤) في الأصل: «وعدد»، والمثبت من بداية المجتهد.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٨٧، والشرح الصغير ٢/ ١٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والخلاف في هذه المسألة مبني على: هل القبض شرط من شروط العقد، أو حكم من أحكام العقد والعقد لازم دون القبض؟

فمن قال: القبض من شروط صحة العقد أو لزومه أو كيفما شئت أن تعبر عن هذا المعنى كان الضمان عنده من البائع حتى يقبضه المشتري.

ومن قال: هو حكم لازم من أحكام المبيع والبيع قد انعقد ولزم قال: العقد يدخل في ضمان المشتري.

وتفريق مالك بين الغائب والحاضر والذي فيه حق توفية والذي ليس فيه حق توفية استحسان، ومعنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو: الالتفات إلى المصلحة والعدل.

وذهب أهل الظاهر[(١)] إلى أن بالعقد يدخل في ضمان المشتري فيما أحسب، وعُمدة من رأىٰ ذلك: اتفاقهم علىٰ أن الخراج قبل القبض للمشتري، وقد قال عليه الصلاة والسلام: **(الخراج بالضمان)**[(٢)].

وعُمدة المخالف [٣٨٤ب]: حديث عتَّاب بن أَسيد: أن رسول الله ﷺ لما بعثه إلىٰ مكة قال له: **(انْهَهُمْ عن بيع ما لم يقبضوا، وربح ما لم يضمنوا)**[(٣)].

---

(١) المحلى ٨/ ٣٧٨-٣٧٩ (١٤٢٢).

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٢٩٥ .

(٣) أخرجه البيهقي ٥/ ٣١٣، من طريق محمد بن إسحاق، عن عطاء، عن صفوان بن يعلى ابن أمية، عن أبيه، به.
قال الألباني: رجال إسناده ثقات لولا عنعنة ابن إسحاق.
وأخرجه البيهقي أيضاً ٥/ ٣١٣، والطبراني في الأوسط ٩/ ٢١ (٩٠٠٧)، وابن عدي ٩/ ١٠٨و١٠٩، من طريق يحيى بن صالح، عن إسماعيل بن أمية، عن عطاء، عن ابن عباس، نحوه. =

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقد تكلَّمنا في شرط القبض في المبيع فيما سَلَف، ولا خلاف بين المسلمين أنه من ضمان المشتري بعد القبض إلا في العُهْدَة والجوائح[(١)»[(٢)].

وقال في «الاختيارات»: «ويملك المشتري المبيع بالعقد[(٣)]، ويصح

= قال البيهقي: تفرد به يحيى بن صالح الأيلي، وهو منكر بهذا الإسناد.

وقال ابن حجر: فيه يحيى بن صالح الأيلي، وهو منكر الحديث.

وأخرجه ابن ماجه (٢١٨٩)، من طريق ليث بن أبي سليم، عن عطاء، عن عتاب بن أسيد، به.

قال ابن حجر: اختُلف فيه على عطاء.

قال البوصيري في الزوائد ٢/ ١٧٠: هذا إسناد ضعيف، وليث هو ابن أبي سليم ضعَّفه الجمهور وعطاء هو ابن أبي رباح لم يدرك عتاب.

وانظر: التلخيص الحبير ٣/ ٢٥ (١٢٠٢).

وأخرجه البغوي في حديث عيسى بن سالم الشاشي (ق١٠٨/ ١) كما في السلسة الصحيحة ٣/ ٢١٢، حدثنا عيسى، حدثنا عبيد الله بن عمرو، عن زيد بن أبي أنيسة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص: أن رسول الله ﷺ بعث عتاب بن أسيد إلى مكة، فقال: فذكره.

قال الألباني: هذا إسناد جيد، رجاله كلهم ثقات معروفون من رجال التهذيب غير عيسى بن سالم الشاشي، أورده ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ٣ / ٢٧٨ وكناه بـ (أبو سعيد) وقال: ولقبه (عويس)، وروى عن عبيد الله بن عمرو، روى عنه أبو زرعة رحمه الله. ولم يذكر فيه جرحاً ولا تعديلاً. لكن أبو زرعة لا يروي إلا عن ثقة. والحديث صحيح، فقد جاء من طرق عن عمرو بن شعيب به دون قصة بعث عتاب بن أسيد رضي الله عنه. انظر: الإرواء ٥/ ١٤٧.

(١) الشرح الصغير ٢/ ٧١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٦.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٧١ و١٧٢.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

عتقه قبل القبض إجماعاً[١] فيهما، ومن اشترىٰ شيئاً لم يبعه قبل قبضه سواء المكيل والموزون وغيرهما، وهو رواية عن أحمد[٢]، اختارها ابن عقيل، ومذهب الشافعي[٣]، وروي عن ابن عباس، وسواء كان المبيع من ضمان المشتري أو لا، وعلى ذلك تدل أصول الإمام أحمد[٤]، كتصرُّف المشتري في الثمرة قبل جذِّها في أصح الروايتين[٥]، وهي مضمونة على البائع، وكصحة تصرُّف المستأجر في العين المؤجرة بالإجارة مع أنها مضمونة على المؤجر، ويمتنع التصرُّف في صُبْرة الطعام المشتراة جِزافاً على إحدى الروايتين[٦]، وهي اختيار الخِرَقِيِّ مع أنها من ضمان المشتري، وهذه طريقة الأكثرين.

وعلة النهي عن البيع قبل القبض ليست لتوالي الضمانين بل عجز المشتري عن تسليمه؛ لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه، لاسيما إذا رأى المشتري قد ربح فيسعى في رد البيع إما بجحد أو باحتيال في الفسخ، وعلى هذه العلة تجوز التولية في البيع قبل قبضه، وهو مُخرَّج من جواز بيع الدين.

ويجوز التصرف فيه بغير البيع، ويجوز بيعه لبائعه والشركة فيه وكل ما

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦. والشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٣. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٢) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٥٠٥.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٠٧.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١ / ٥٠٧، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٥.

(٦) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مُلِك بعقد سوى البيع فإنه يجوز التصرف فيه قبل قبضه بالبيع وغيره؛ لعدم قصد الربح.

وإذا تعين ملك إنسان في موروث أو وصية أو غنيمة لم يعتبر [٣٨٥أ] لصحة تصرفه قبضه بلا خلاف(١).

وينتقل الضمان إلى المشتري بتمكنه من القبض، وظاهر مذهب أحمد(٢) الفرق بَين ما تمكن من قبضه وغيره، ليس هو الفرق بين المقبوض وغيره»(٣).

وقال البخاري: «(باب: بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك).

وذكر حديث طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما أما الذي نهىٰ عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يُباع حتى يُقبض، قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلّا مثله(٤).

وحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: **(من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يقبضه)**(٥)».

قال الحافظ: قوله: «(باب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك) لم يذكر في حديث(٦) الباب بيع ما ليس عندك، وكأنه لم يثبت على شرطه

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٧، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٠٨.

(٣) الاختيارات الفقهية ص١٢٦ و١٢٧.

(٤) البخاري (٢١٣٥).

(٥) البخاري (٢١٣٦).

(٦) كذا في الأصل، وفي الفتح: «حديثي».

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فاستنبطه من النهي عن البيع قبل القبض، ووجه الاستدلال منه بطريق الأولى، وحديث النهي عن بيع ما ليس عندك أخرجه أصحاب السنن من حديث حكيم بن حزام بلفظ: قلت: يا رسول الله، يأتيني الرجل فيسألني البيع ليس عندي، أبيعه منه، ثم أبتاعه له من السوق؟ فقال: (**لا تبع ما ليس عندك**)[1]، وأخرجه الترمذي مختصراً ولفظه: نهاني رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندي[2].

قال ابن المنذر: (وبيع ما ليس عندك) يحتمل معنيين:

أحدهما: أن يقول: أبيعك عبداً أو داراً معينة وهي غائبة، فيشبه بيع الغرر؛ لاحتمال أن تتلف أوْ لا يرضاها.

ثانيهما: أن يقول: هذه الدار بكذا علىٰ أن أشتريها لك من صاحبها بكذا أو على أن يسلمها لك صاحبها.

قال الحافظ: «وقصة حكيم موافقة للاحتمال الثاني.

قوله: عن ابن عباس: (أما الذي نَهَىٰ عنه...) إلىٰ آخره، أي: وأما الذي لم أحفظ نهيه، فما سوىٰ ذلك.

قوله: (فهو الطعام أن يُباع حتىٰ يقبض)، في رواية مسعر، عن عبد الملك بن ميسرة، عن طاوس، عن ابن عباس: (**من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه**).

---

(١) أبو داود (٣٥٠٣)، والترمذي، (١٢٣٢)، والنسائي ٧/ ٢٨٩، وابن ماجه (٢١٨٧).
قال الألباني في الإرواء ٥/ ١٣٢ (١٢٩٢): إسناده صحيح.

(٢) الترمذي (١٢٣٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال مسعر: وأظنه قال: (أو علفاً)[١].

قوله: قال ابن عباس: (لا أحسب كل شيءٍ إلا مثله) [٣٨٥ب]، ولمسلم من طريق معمر عن ابن طاوس، عن أبيه: (وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام)[٢]، وهذا من تفقُّه ابن عباس، ومال ابنُ المنذر إلى اختصاص ذلك بالطعام، واحتج باتفاقهم علىٰ أن من اشترىٰ عبداً فأعتقه قبل قبضه أن عتقه جائز[٣]، قال: فالبيع كذلك.

وتُعُقِّب بالفارق وهو تشوف الشارع إلى العتق، وقول طاوس في الباب قبله: قلت لابن عباس: كيف ذاك؟ قال: ذاك دراهم بدارهم والطعام مرجأ[٤] معناه: أنه استفهم عن سبب هذا النهي فأجابه ابن عباس بأنه إذا باعه المشتري قبل القبض وتأخر المبيع في يد البائع فكأنه باعه دراهم بدراهم.

ويُبيِّن ذلك ما وقع في رواية سفيان، عن ابن طاوس عند مسلم، قال طاوس: قلت لابن عباس: لِمَ؟ قال: (ألا تراهم يتبايعون بالذهب والطعام مرجأ)[٥]، أي: فإذا اشترى طعاماً بمئة دينار مثلاً ودفعها للبائع ولم يقبض منه الطعام، ثم باع الطعام لآخر بمئة وعشرين ديناراً وقبضها والطعام في يد

---

(١) أخرجه أحمد ١/ ٣٦٩.

(٢) مسلم (١٥٢٥).

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٦٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦. والشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٣. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٤) البخاري (٢١٣٢).

(٥) مسلم (١٥٢٥).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

البائع فكأنه باع مئةَ دينارٍ بمئة وعشرين ديناراً.

وعلى هذا التفسير لا يختص النهي بالطعام؛ ولذلك قال ابن عباس: (لا أحسب كل شيء إلا مثله).

ويؤيده: نهي رسول الله ﷺ أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم، أخرجه أبو داود، وصححه ابن حبان[١].

قال القرطبي: هذه الأحاديث حجة علىٰ عثمان البَتِّي[٢]؛ حيث أجاز بيع كل شيء قبل قبضه، وقد أخذ بظاهرها مالك[٣]، فحمل الطعام على عمومه، وألحق بالشراء جميع المعاوضات.

وألحق الشافعي[٤] وابن حبيب وسحنون بالطعام كل ما فيه حق توفية.

وزاد أبو حنيفة[٥] والشافعي[٦] فعدَّياه إلى كل مشتري، إلا أن أبا حنيفة[٧] استثنى العقار وما لا ينقل.

واحتج الشافعي بحديث عبد الله بن عمرو قال: نهى النبي ﷺ عن ربح ما لم يضمن، أخرجه الترمذي[٨].

---

(١) أبو داود (٣٤٩٩)، وابن حبان ١١/ ٣٣٤ (٤٩٥٩)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) كذا في الأصل، وفي الفتح: «الليثي».

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١ و١٥٢.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٥.

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٤ و٨٥.

(٧) فتح القدير ٥/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٥.

(٨) تقدم تخريجه ٤/ ٤٠٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: وفي معناه حديث حكيم بن حزام المذكور في صدر الترجمة[١]، وفي صفة القبض عند الشافعي[٢] تفصيل فما يتناول باليد كالدراهم والدنانير والثوب فقبضه بالتناول، وما لا ينقل كالعقار والثمر على الشجر فقبضه بالتخلية [٣٨٦أ]، وما ينقل في العادة كالأخشاب والحبوب والحيوان فقبضه بالنقل إلى مكان لا اختصاص للبائع به، وفيه قول: أنه يكفي فيه التخلية.

وقول البخاري: (زاد إسماعيل) يريد الزيادة في المعنى؛ لأن في قوله: (حتى يقبضه) زيادة في المعنى على قوله: (حتى يستوفيه)؛ لأنه قد يستوفيه بالكيل بأن يكيله البائع ولا يقبضه المشتري بل يحبسه عنده؛ لينقده الثمن مثلاً، ويعرف من ذلك أن اختيار البخاري أن استيفاء المبيع المنقول من البائع وتبقيته في منزل البائع لا يكون قبضاً شرعيّاً حتى ينقله المشتري إلى مكان لا اختصاص للبائع به كما تقدم نقله عن الشافعي، وهذا هو النكتة في تعقيب المصنف له بالترجمة الآتية»[٣].

«باب من رأى إذا اشترى طعاماً جِزافاً ألّا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك.

وذكر حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: لقد رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ يبتاعون جِزافاً، يعني: الطعام يُضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم[٤]».

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٤٢٢.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩-٤١٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٣-٩٥.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٤٩ و٣٥٠.

(٤) رواه البخاري (٢١٣٧).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «قوله: (باب: من رأى إذا اشترىٰ طعاماً جِزافاً ألّا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك، أي: تعزير مَن يبيعه قبل أن يؤويه إلى رحله.

ذكر فيه حديث ابن عمر في ذلك وهو ظاهر فيما ترجم له، وبه قال الجمهور[١]، لكنهم لم يخصوه بالجزاف ولا قيدوه بالإيواء إلى الرحال.

أما الأول: فلما ثبت من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه فدخل فيه المكيل وورد التنصيص على المكيل من وجهٍ آخر عن ابن عمر مرفوعاً أخرجه أبو داود[٢].

وأما الثاني: فلأن الإيواء إلى الرِّحال خرج مخرج الغالب.

وفي بعض طرق مسلم عن ابن عمر: كنا نبتاع الطعام فيبعث إلينا رسول الله ﷺ مَن يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه[٣].

وفرق مالك[٤] في المشهور عنه بين الجِزاف والمكيل فأجاز بيع الجزاف قبل قبضه، وبه قال الأوزاعي وإسحاق واحتج لهم بأن الجِزاف مرئي فتكفي فيه التخلية، والاستيفاء إنما يكون في مكيل أو موزون [٣٨٦ب]، وقد

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٦. والشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥١. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠١، ونهاية المحتاج ٤/ ٨٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٢.

(٢) (٣٣٦١).

(٣) مسلم (١٥٢٧).

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

روى أحمد من حديث ابن عمر مرفوعاً: **(من اشترىٰ طعاماً بكيل أو وزن فلا يبيعه حتىٰ يقبضه)**[١].

ورواه أبو داود والنسائي بلفظ: نهىٰ أن يبيع أحد طعاماً اشتراه بكيل حتى يستوفيه[٢].

والدارقطني من حديث جابر: نهىٰ رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري[٣].

ونحوه للبزار من حديث أبي هريرة بإسناد حسن[٤].

وفي ذلك دليل على اشتراط القبض في المكيل بالكيل وفي الموزون بالوزن، فمن اشترى شيئاً مكايلة أو موازنة فقبضه جِزافاً فقبضه فاسد، وكذا لو اشترى مكايلة فقبضه موازنة وبالعكس.

ومن اشترى مكايلة وقبضه ثم باعه لغيره لم يجز تسليمه بالكيل الأول

---

(١) أحمد ٢/ ١١١.

(٢) أبو داود (٣٤٩٥)، النسائي ٧/ ٢٨٦.

(٣) الدارقطني ٣/ ٨ (٢٤).
قال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير ٢/ ٧٢ (١٥٣٢): إسناده ضعيف.

(٤) البزار كما في كشف الأستار ٢/ ٨٦ (١٢٦٥)، وقال: لا نعلمه عن أبي هريرة إلا من هذا الوجه، تفرد به مخلد، عن هشام.
قال الهيثمي في المجمع ٤/ ٩٨-٩٩: رواه البزار، وفيه مسلم بن أبي مسلم الجَرمي ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله رجال الصحيح.
قلت: هو مسلم بن عبد الرحمن، وثقه الخطيب ١٣/ ١٠٠، وذكره ابن حبان في الثقات ٩/ ١٥٨ (١٥٧٥٦) وقال: ربما أخطأ. وضعَّفه الأزدي والبيهقي وابن حجر في اللسان ٦/ ٣٢.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

حتى يكيله على من اشتراه ثانياً، وبذلك كله قال الجمهور[١].

وقال عطاء: يجوز بيعه بالكيل الأول مطلقاً، وقيل: إن باعه بنقد جاز بالكيل الأول، وإن باعه بنَسِيئة لم يجز بالأول، والأحاديث المذكورة ترد عليه، وفي الحديث مشروعية تأديب من يتعاطى العقود الفاسدة، وإقامة الإمام على الناس من يراعي أحوالهم في ذلك، والله أعلم.

وقوله: (جِزافاً) - مثلثة الجيم، والكسر أفصح- وفي هذا الحديث: جواز بيع الصُّبْرة جِزافاً سواء علم البائع قدرها أم لم يعلم، وعن مالك[٢]: التفرقة فلو علم لم يصح.

وقال ابن قدامة[٣]: يجوز بيع الصُّبْرة جِزافاً لا نعلم فيه خلافاً إذا جهل البائع والمشتري قدرها، فإن اشتراها جِزافاً ففي بيعها قبل نقلها روايتان عن أحمد[٤]، ونقلها قبضها»[٥].

وقال البخاري أيضاً: «(باب إذا اشترىٰ متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع أو مات قبل أن يُقبض).

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٦٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٨. المدونة ٤/ ٨٨ و٨٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٤١٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٠٠. والشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٩٤، وكشاف القناع ٧/ ٤٩٣.

(٢) المنتقى شرح الموطأ ٥/ ٨ و٩.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ١٤٢.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٩٤ و٤٩٥.

(٥) فتح الباري ٤/ ٣٥٠ و٣٥١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن عمر رضي الله عنهما: ما أَدركت الصفقة حيّاً مجموعاً فهو من المبتاع[(١)]»[(٢)].

قال الحافظ: «أورد فيه حديث عائشة في قصة الهجرة وفيه قوله ﷺ [٣٨٧أ] لأبي بكر عن الناقة: (أخذتُها بالثمن)[(٣)].

قال المُهلّب: وجه الاستدلال به أن قوله: (أخذتُها) لم يكن أخذاً باليد ولا بحيازة شخصها، وإنما كان التزاماً منه لابتياعها بالثمن وإخراجها عن ملك أبي بكر.

قال الحافظ: وليس ما قاله بواضح؛ لأن القصة ما سيقت لبيان ذلك، فلذلك اختصر فيها قدر الثمن وصفة العقد، فيحمل كل ذلك على أن الراوي اختصره؛ لأنه ليس من غرضه في سياقه، وكذلك اختصر صفة القبض فلا يكون فيه حجة في عدم اشتراط القبض.

وقال ابن المنيِّر: مطابقة الحديث للترجمة من جهة أن البخاري أراد أن يحقق انتقال الضمان في الدابة ونحوها إلى المشتري بنفس العقد، فاستدل لذلك بقوله ﷺ: (قد أخذتُها بالثمن)، وقد عُلم أنه لم يقبضها بل أبقاها عند أبي بكر، ومن المعلوم أنه ما كان ليبقيها في ضمان أبي بكر لما يقتضيه مكارم أخلاقه حتى يكون المِلك له والضمان على أبي بكر من غير قبض ثمن، ولاسيما وفي القصة ما يدل على إيثاره لمنفعة أبي بكر؛ حيث أبى أن يأخذها إلا بالثمن.

---

(١) وصله الدارقطني ٣/ ٥٣، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١٦.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥١.

(٣) البخاري (٢١٣٨).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: ولقد تعسف في هذا كما تعسف مَن قبله، وليس في الترجمة ما يلجئ إلى ذلك، فإن دلالة الحديث على قوله: (فوضعه عند البائع) ظاهرة جدّاً، وقد تقدم أنه لا يستلزم صحة المبيع بغير قبض، وأما دلالته على قوله: (أو مات قبل أن يقبض) فهو وارد على سبيل الاستفهام، ولم يجزم بالحكم في ذلك بل هو على الاحتمال فلا حاجة لتحميله ما لم يتحمل، نعم ذِكره لأثر ابن عمر في صدر الترجمة مشعر باختيار ما دل عليه؛ فلذلك احتيج إلى إبداء المناسبة، والله الموفق.

قوله: (وقال ابن عمر: ما أَدرَكت الصفقة)، أي: العقد (حيّاً) أي بمهملة وتحتانية مثقلة (مجموعاً)، أي: لم يتغير عن حالته (فهو من المبتاع)، أي: من المشتري، وهذا التعليق وصله الطحاوي والدارقطني من طريق الأوزاعي، عن الزهري، عن حمزة [٣٨٧ب] بن عبد الله بن عمر، عن أبيه وقال في روايته: (فهو من مال المبتاع)[(١)]، وإسناد الإدراك إلى العقد مجاز، أي: ما كان عند العقد موجوداً وغير منفصل.

قال الطحاوي[(٢)]: ذهب ابن عمر إلى أن الصفقة إذا أَدرَكتْ شيئاً حيّاً فهلك بعد ذلك عند البائع فهو من ضمان المشتري، فدل على أنه كان يرى أن البيع يتم بالأقوال قبل الفُرقة بالأبدان.

قال الحافظ: وما قاله ليس بلازم، وكيف يحتج بأمرٍ محتمل في معارضة أمر مُصرَّح به، فابن عمر قد تقدم عنه التصريح بأنه كان يرى الفرقة بالأبدان، والمنقول عنه هنا يُحتمل أن يكون قبل التفرق بالأبدان، ويُحتمل

---

(١) شرح معاني الآثار ٤/ ١٦، والدارقطني ٣/ ٥٣ (٢١٥).

(٢) شرح معاني الآثار ٤/ ١٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أن يكون بعده، فَحَمْلُهُ على ما بعده أولى جمعاً بين حديثيه.

وقال ابن حبيب: اختلف العلماء في من باع عبداً واحتبسه بالثمن فهلك في يديه قبل أن يأتي المشتري بالثمن.

فقال سعيد بن المسيب وربيعة: هو على البائع، وقال سليمان بن يسار: هو على المشتري، ورجع إليه مالك[١] بعد أن كان أخذ بالأول، وتابعه أحمد[٢] وإسحاق وأبو ثور، وقال بالأول الحنفية[٣] والشافعية[٤]، والأصل في ذلك: اشتراط القبض في صحة البيع، فمن اشترطه في كل شيءٍ جعله من ضمان البائع، ومن لم يشترطه جعله من ضمان المشتري، والله أعلم.

وروى عبد الرزاق بإسنادٍ صحيحٍ، عن طاوس في ذلك تفصيلاً، قال: إن قال البائع: لا أعطيكه حتى تنقدني الثمن فهلك فهو من ضمان البائع، وإلا فهو من ضمان المشتري[٥]، وقد فسر بعض الشراح المبتاع في أثر ابن عمر بالعين المبيعة وهو جيد.

وقد سُئل الإمام أحمد[٦] عمن اشترى طعاماً فطلب من يحمله فوجده قد احترق، فقال: هو من ضمان المشتري، وأورد أثر ابن عمر المذكور بلفظ: فهو من مال المشتري.

---

(١) المدونة ٤/ ٣٠٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٤٨٧.

(٣) فتح القدير ٥/ ١٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٣.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٦.

(٥) عبد الرزاق ٨/ ٤٦ (١٤٢٤٣).

(٦) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٤٩٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وفرَّع بعضهم علىٰ ذلك: أن المبيع إذا كان معيناً دخل في ضمان المشتري [١٣٨٨أ] بمجرد العقد ولو لم يقبض، بخلاف ما يكون في الذمة، فإنه لا يكون من ضمان المشتري إلا بعد القبض، كما لو اشترى قفيزاً من صبرة، والله أعلم»[(١)].

(١) فتح الباري ٤/ ٣٥١ و٣٥٢ .

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع السادس والستون بعد المئة:

قوله: «(والإقَالَةُ مستحبة، وهي فسخٌ، ولا خيارَ فيها ولا شُفعة...) إلىٰ آخره»[١].

قال في «المقنع»: «والإقالة فسخ يجوز في المبيع قبل قبضه ولا يستحق فيها شفعة، ولا يجوز إلا بمثل الثمن.

وعنه[٢] أنها بيع فلا يثبت فيها ذلك إلا بمثل الثمن في أحد الوجهين[٣]»[٤].

قال في «الشرح الكبير»: «إقالة النادم مستحبَّة؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (**من أقال نادماً بيعته أقاله الله عثرته يوم القيامة**)، رواه ابن ماجه وأبو داود، ولم يقل أبو داود: (**يوم القيامة**)[٥]، وهي فسخ في أصح الروايتين[٦]، اختارها أبو بكر، وهي مذهب الشافعي[٧].

---

(١) الروض المربع ص٢٥٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٢١.

(٣) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٥٢٤.

(٤) المقنع ٢/ ٦٣-٦٤.

(٥) ابن ماجه (٢١٩٩)، وأبو داود (٣٤٦٠)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.
قال الحاكم وابن دقيق العيد: صحيح على شرط الشيخين. وصحَّحه ابن حزم وابن الملقن. انظر: الاقتراح ص٣٦٩، والبدر المنير ٦/ ٥٥٦. والتلخيص الحبير ٣/ ٢٤ (١١٩٧)

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٢، وكشاف القناع ٧/ ٥٠٦.

(٧) حاشية تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٢، ومغني المحتاج ٢/ ٦٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والثانية[١]: هي بيع، وهي مذهب مالك[٢]؛ لأن المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج عليها فكانت بيعاً كالأول، وكونها بمثل الثمن لا يمنع من كونها بيعاً كالتولية.

وحُكي عن أبي حنيفة[٣]: أنها فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما، فلا تثبت أحكام البيع في حقهما، بل يجوز في المبيع قبل قبضه وفي السلم، ويثبت حكم البيع في حق الشفيع فيجوز له أخذ الشِّقْص الذي تقايلا فيه بالشفعة.

ولنا: أن الإقالة هي الرفع والإزالة، يقال: أقالك الله عثرتك أي: أزالها، فكانت فسخاً للعقد الأول بدليل جواز الإقالة في السَّلَم مع إجماعهم على أنه لا يجوز بيع المُسلَم فيه قبل قبضه[٤]، ولأنها مقدرة بالثمن الأول، ولو كانت بيعاً لم تقدر به، ولأنه عاد إليه المبيع بلفظ لا ينعقد به البيع فكان فسخاً كالرد بالعيب ويدل[٥] على أبي حنيفة [أن] ما كان فسخاً في حق المتعاقدين كان فسخاً في حق غيرهما، كالرد بالعيب والفسخ بالخيار، ولأن حقيقة الفسخ لا تختلف بالنسبة إلى شخص دون شخص، والأصل اعتبار الحقائق.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٢١.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٧٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٥٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٤٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٣١.

(٤) فتح القدير ٥/ ٣٤٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٠ و٢٣١. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٠٥ و٤٠٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٣١٥، وكشاف القناع ٨/ ١١٨.

(٥) في حاشية الأصل: لعله (ويرد)، قلت: وفي الشرح الكبير: (ويدل).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فإن قلنا: هي فسخ جازت قبل القبض وبعده، وقال أبو بكر: لابد من كيلٍ ثانٍ ويقوم الفسخ مقام البيع في إيجاب كيل ثان [٣٨٨ب] كقيام فسخ النكاح مقام الطلاق في العدة.

ولنا أنه فسخ للبيع فجاز قبل القبض كالرد بالعيب والتدليس والفسخ بالخيار أوْ لاختلاف المتبايعين، وفارق العدة فإنها اعتبرت للاستبراء والحاجة داعية إليه في كل فرقة بعد الدخول بخلاف مسألتنا.

وإن قلنا: هي بيع لم يجز قبل القبض فيما يعتبر فيه القبض؛ لأن بيعه من بائعه قبل قبضه لا يجوز كما لا يجوز من غيره، ولا يستحق بها الشفعة إن كانت فسخاً؛ لأنها رفع للعقد وإزالة له وليست معاوضة، فأشبهت سائر الفسوخ، ومن حلف لا يبيع فأقال لم يحنث، وإن كانت بيعاً استحقت الشفعة وحنث الحالف على ترك البيع بفعلها كالتولية، والصحيح أنها لا تجوز إلا بمثل الثمن سواء قلنا: هي فسخ أو بيع؛ لأنها خصت بمثل الثمن كالتولية.

وفيه وجه آخر: أنها تجوز بأكثر من الثمن الأول وأقل منه كسائر البياعات، فإذا قلنا: لا تجوز إلا بمثل الثمن وأقال بأقل منه أو أكثر لم تصح الإقالة، وكان المِلك باقياً للمشتري، وبهذا قال الشافعي[1].

وعن أبي حنيفة[2]: أنها تصح بالثمن الأول ويبطل الشرط؛ لأن لفظها اقتضى مثل الثمن والشرط ينافيه فيبطل، ونفي الفسخ على مقتضاه كسائر الفسوخ.

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٢.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٤٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٣٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولنا: أنه شرط التفاضل فيما يعتبر فيه التماثل فيبطل كبيع درهم بدرهمين، ولأن القصد بالإقالة رد كل حقٍّ إلى صاحبه، فإذا اشترط زيادةً أو نقصاً أخرج العقد عن مقصوده فيبطل كما لو باعه بشرط ألّا يسلم إليه، وفارق سائر الفسوخ؛ لأنه لا يُعتبر فيه الرضا منهما بل يسأل به أحدهما، فإذا شرط عليه شيء لم يلزمه لتمكنه من الفسخ بدونه، وإن شرط لنفسه شيئاً لم يلزم أيضاً؛ لأنه لا يستحق أكثر من الفسخ.

وفي مسألتنا لا تجوز الإقالة إلا برضاهما وإنما رضي بها أحدهما مع الزيادة أو النقص، فإذا أبطلنا شرطه فات رضاه فتبطل الإقالة؛ لعدم رضاه بها»[(١)] [٣٨٩أ].

وقال في «الفروع»: «والإقالة فسخ فتجوز قبل القبض ولا استبراء قبله، وبعد نداء الجمعة، لا من وارثه ولا يلزم إعادة كيل ووزن ولا شفعة فيعتبر بمثل الثمن.

وعنه[(٢)]: بيع، اختاره أبو بكر في «التنبيه» فينعكس ذلك إلا مثل الثمن في وجه.

وفي «الانتصار»: وقبل قبضه لعدم تعلق غيره به، وفيه: يصح باحتمال بإضافتها إلى جزء كاليد إن قيل فسخ، ويصح مع تلف الثمن وفي تلف المثمن إن قيل فسخ وجهان، وفارق الرد بالعيب؛ لأنه يعتمد مردوداً، وفي «المستوعب» و«الرعاية» على أنها فسخ النماء للبائع مع ذكرهما أن نماء

---

(١) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١١/ ٥٢٠-٥٢٧.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ٥٢١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المعيب للمشتري، وفي «تعليق القاضي» و«المغني» وغيرهما: أن الإقالة فسخ له من حينه وهذا أظهر.

وإن قال: أقلني، ثم غاب فأقاله لم يصح لاعتبار رضاه، وقدم في «الانتصار»: يصح على الفور، وقال ابن عقيل وغيره في عزل وكيل: الإقالة لما افتقرت إلى الرضا وقفت على العلم، ومؤنة الرد في «الانتصار» لا تلزم مشترياً وتبقى بيده أمانة كوديعة، وفي «التعليق»: يضمنه، فيتوجه: تلزمه المؤنة وقطع به في «الرعاية» في معيب، وفي ضمانه النقص خلاف في «المغني»، وإن قيل: الإقالة بيع توجه على مشتر، والله أعلم»[(١)].

وقال ابن رشد: «مسألة: اختلفوا إذا ندم المبتاع في السلَم، فقال للبائع: أقلني وأنظرك بالثمن الذي دفعت إليك:

فقال مالك[(٢)] وطائفة: ذلك لا يجوز، وقال قوم: يجوز، واعتل مالك في ذلك مخافة أن يكون المشتري لما حل له الطعام على البائع أخره عنه على أن يقيله فكان ذلك من باب بيع الطعام إلى أجل قبل أن يُستوفى، وقوم اعتلوا لمنع ذلك بأنه من باب فسخ الدين بالدين.

والذين رأوه جائزاً رأوا أنه من باب المعروف والإحسان الذي أمر الله تعالى به، قال رسول الله ﷺ: (**من أقال مسلماً صفقتَه أقال اللهُ عثرتَه يوم القيامة**)[(٣)].

---

(١) الفروع ٤/ ١٢٢-١٢٤.

(٢) المنتقى شرح الموطأ ٣٠١ و٣٠٢.

(٣) تقدم تخريجه ٤/ ٤٣٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

(ومن أنظر[١] معسراً أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله)[٢]»[٣] [٣٨٩ب].

وقال البخاري: «(باب: السهولة والسماحة في الشراء والبيع، ومن طلب حقّاً فليطلبه في عفاف).

وذكر حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: (رَحِم الله رجلاً سمحاً إذا باع، وإذا اشترىٰ، وإذا اقتضىٰ)[٤]».

قال الحافظ: «المراد بالسماحة: ترك المضاجرة ونحوهما لا (المكايسة)[٥] في ذلك.

قوله: (ومن طلب حقّاً فليطلبه في عفاف)، أي: عما لا يحل، أشار بهذا القدر إلىٰ ما أخرجه الترمذي من حديث نافع، عن ابن عمر وعائشة مرفوعاً: (من طلب حقّاً فليطلبه في عفافٍ، وافٍ أو غير واف)[٦].

قوله: (رحم الله رجلاً سمحاً)، أي: سهلاً، وهي صفة مُشبَّهة تدلُّ على الثبوت، فلذلك كرَّر أحوال البيع والشراء والتقاضي، والسمح: الجواد، يقال: سمح بكذا إذا جاد، والمراد هنا: المساهلة.

---

(١) في الأصل: (أظل)، والمثبت هو الصواب، كما في صحيح مسلم.

(٢) أخرجه مسلم (٣٠١٤)، من حديث أبي اليسر كعب بن عمر بن عباد رضي الله عنه.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٩١ و١٩٢.

(٤) البخاري (٢٠٧٦).

(٥) في حاشية الأصل: (لعله: المماكسة)، قلت: وفي الفتح: (المكايسة).

(٦) لم أقف عليه عند الترمذي، وإنما رواه ابن ماجه (٢٤٢١)، وابن حبان ١١/ ٤٧٤ (٥٠٨٠). قال البوصيري في الزوائد ٣/ ٦٦ (٤٥٨): إسناده صحيح علىٰ شرط البخاري.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قوله: (وإذا اقتضىٰ) أي: طلب قضاء حقَّه بسهولة وعدم إلحاف.

وفي رواية حكاها ابن التين (وإذا قضىٰ)، أي: أعطىٰ الذي عليه بسهولة بغير مطل.

وللترمذي والحاكم من حديث أبي هريرة مرفوعاً: (**إن الله يحب سمح البيع، سمح الشراء، سمح القضاء**)[1].

وللنسائي من حديث عثمان رفعه: (**أدخل الله الجنة رجلاً كان سهلاً: مشترياً، وبائعاً، وقاضياً، ومقتضياً**)[2].

---

(١) الترمذي (١٣١٩)، والحاكم ٢/ ٥٦ من طريق إسحاق بن سليمان الرازي، عن المغيرة ابن مسلم، عن يونس بن عبيد، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة ﷺ، به.
قال الترمذي: حديث غريب.
وصححه الحاكم وأقره الذهبي.
قال البخاري كما في العلل الكبير للترمذي ص١٩٦ (٣٤٩): هو حديث خطأ، رواه إسماعيل بن علية، عن يونس، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة، قال: وكنت أفرح به حتى رواه بعضهم عن يونس، عمَّن حدَّثه، عن سعيد، عن أبي هريرة ﷺ.
قلت: والبعض الذين أبهمهم البخاري هم: هُشيم، وعبَّاد بن العوَّام. انظر: العلل للدارقطني ١٠/ ٣٥٦ (٢٠٤٨).

(٢) النسائي ٧/ ٣١٨. وأخرجه أيضاً ابن ماجه (٢٢٠٢)، وأحمد ١/ ٦٧، من طريق عطاء ابن فروخ، عن عثمان بن عفان ﷺ، به.
قال البوصيري في الزوائد ٣/ ١٩: هذا إسناد رجاله ثقات؛ إلا أنه منقطع عطاء بن فروخ لم يلق عثمان بن عفان؛ قاله علي بن المديني في العلل.
وقال الألباني في السلسلة الصحيحة ٣/ ٢٥٥ (١١٨١): رجاله ثقات رجال الشيخين، غير عطاء بن فروخ فوثَّقه ابن حبان فقط، وروىٰ عنه اثنان. وذكر علي ابن المديني في العلل أنه لم يلقَ عثمان ﷺ.. لكن للحديث شاهد بلفظ: «**غفر الله لرجل ممن** =

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

ولأحمد من حديث عبد الله بن عمرو نحوه[١]، وفيه الحض على السماحة في المعاملة واستعمال معالي الأخلاق وترك المشاحّة، والحض على ترك التضييق على الناس في المطالبة وأخذ العفو منهم»[٢] انتهىٰ وبالله التوفيق [١٣٩٠أ].

* * *

= كان قبلكم كان سهلاً إذا باع، سهلاً إذا اشترىٰ، سهلاً إذا اقتضىٰ»، أخرجه الترمذي ١/ ٢٤٨، والبيهقي ٥/ ٣٥٧-٣٥٨، وأحمد ٣ / ٣٤٠ من طريق زيد بن عطاء بن السائب، عن محمد بن المنكدر، عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ . . . فذكره. وقال الترمذي: حديث صحيح حسن غريب من هذا الوجه. قلت: وإسناده حسن، رجاله ثقات معروفون غير زيد هذا فقال أبو حاتم: ليس بالمعروف. وذكره ابن حبان في الثقات، وقد روى عنه جمع.

(١) أحمد ٢/ ٢١٠.

وقال الهيثمي في المجمع ٤/ ٧٤: رواه أحمد ورجاله ثقات.

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٠٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

باب الربا والصرف

الموضع السابع والستون بعد المئة:

قوله: «(والربا نوعان: ربا فضل، وربا نسيئة، فيحرم ربا الفضل في كل مكيل بيع بجنسه، وكل موزون بيع بجنسه، مطعوماً أوْ لا...) إلىٰ آخره»[١].

قال في «المقنع»: «فأما ربا الفضل فيحرم في الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون وإن كان يسيراً كتمرة بتمرتين وحبة بحبتين.

وعنه[٢]: لا يحرم إلا في الجنس الواحد من الذهب والفضة وكل مطعوم.

وعنه[٣]: لا يحرم إلا في ذلك إذا كان مكيلاً أو موزوناً.

ولا يُباع ما أصله الكيل بشيءٍ من جنسه وزناً، ولا ما أصله الوزن كيلاً، فإذا اختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض كيلاً ووزناً وجِزَافاً، والجنس: ما له اسم خاص يشمل أنواعاً كالذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح وفروع الأجناس أجناس»[٤].

---

(١) الروض المربع ص ٢٥٤.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٥ و١٦.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٦.

(٤) المقنع ٢/ ٦٤-٦٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال في «الحاشية»: «قوله: (فأما ربا الفضل فيحرم في الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون)، هذا الصحيح من المذهب[١]؛ لما روى عبادة بن الصامت: أن النبي ﷺ قال: (**الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد**)، رواه أحمد ومسلم[٢].

فعلى المذهب العلة في الذهب والفضة: كونهما موزون جنس، وعلة الأربعة الباقية المنصوص عليها في الحديث: كونهن مكيلات جنس، فعليه يجري الربا في كل مكيل أو موزون بجنسه، مطعوماً كان أو غيره كالحبوب والأشنان والقطن والكتان والحديد والنحاس؛ لأن الكيل والوزن يسوى بينهما صورة، والجنس يسوى بينهما معنىً، فكانا علة ولا يجري في مطعوم لا يكال ولا يوزن كالمعدودات، وعلى المذهب: يجوز إسلام أحد النقدين في الموزون، وبه أبطلت العلة؛ لأن كل شيء شملهما إحدى علتي ربا الفضل يحرم النَّسَاء فيهما.

وأجاب القاضي: بأن القياس المنع، وإنما جاز للمشقة ولها تأثير ولاختلاف معانيها؛ لأن أحدهما ثمن والآخر مثمن، وللتسامح بهذا دون ذاك [٣٩٠ب] فحصلا في حكم الجنسين.

وعنه[٣]: لا يحرم إلا في الجنس الواحد من الذهب والفضة وكل مطعومٍ

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٦.

(٢) أحمد ٥/ ٢٣٠، ومسلم (١٥٨٧).

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٥ و١٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

للآدمي؛ لما روى يعلى[١] بن عبد الله: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام بالطعام إلا مثلاً بمثل[٢]، فعليها وعلى الثالثة العلة في النقدين الثَّمَنية، وفي غيرهما: كونه مطعوم جنس، فعليها يجري الربا في كل مطعومٍ، قوتاً كان أو أُدماً أو فاكهة أو دواء ويستثنى منه الماء.

وعنه[٣]: لا يحرم في ذلك إلا إذا كان مكيلاً أو موزوناً، اختارها المصنف والشيخ تقي الدين وقوَّاها الشارح، ويُروى عن سعيد بن المسيب وهو قديم قولي الشافعي؛ لما روى سعيد بن المسيب مرفوعاً: (**لا ربا إلا فيما كِيلَ أو وُزِن مما يُؤكل ويُشرب**)، رواه الدارقطني، وقال: الصحيح [أنه] من قول سعيد، ومن رفعه فقد وَهِم[٤].

فعليها لا يجري الربا في مطعوم لا يُكال ولا يُوزن، كالتفاح والرمان والبطيخ والجوز والبيض ونحوه، ولا فيما ليس بمطعوم، كالزعفران والأشنان والحديد، ويجري في النقدين تِبْرهما ومضروبهماً إلا أن الشيخ تقي الدين جوَّز بيع المصنوع المباح بقيمته حالّاً»[٥].

قال في «الإنصاف»: «قلتُ: وعمل الناس عليه، وكذا جوَّزه نَسَاءً ما لم يقصد كونها ثمناً، وجوَّز أيضاً بيع موزون رِبَوِيّ بالتحري للحاجة، وهل يجوز التفاضل فيما لا يُوزن لصناعته أم لا؟

---

(١) كذا في الأصل والمبدع، والصواب: معمر، كما في صحيح مسلم.

(٢) مسلم (١٥٩٢).

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٦ .

(٤) الدارقطني ٣/ ١٤ (٣٩)، وقال: هذا مرسل، ووهم المبارك على مالك برفعه إلى النبي ﷺ وإنما هو من قول سعيد بن المسيب مرسل.

(٥) حاشية المقنع ٢/ ٦٤-٦٥، وانظر: المبدع ٤/ ١٢٨-١٣٠ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فيه روايتان، وذلك كالمعمول من الصفر والحديد والرصاص كالإبر والسكاكين والأكسية ونحو ذلك.

إحداهما: يجوز التفاضل، اختاره المصنف والشارح، والشيخ تقي الدين وهو المذهب.

والثانية: لا يجوز، اختاره ابن عقيل.

قوله: (ولا يباع ما أصله الكيل...) إلى آخره؛ لما روى أبو هريرة: أن النبي ﷺ قال: (**الذهب بالذهب، وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو رباً**)، رواه مسلم[(١)].

وروى أبو داود من حديث عبادة مرفوعاً: (**البر بالبر مُدْيٌ بمُدْيٍ، والملح بالملح مُدْيٌ بمُدْيٍ، والشعير بالشعير مُدْيٌ بمُدْيٍ، والتمر بالتمر مُدْيٌ بمُدْيٍ، فمَن زاد أو ازداد فقد أربىٰ**)[(٢)]، فاعتبر الشارع المساواة في الموزونات بالوزن وفي المكيلات بالكيل، فمن خالف ذلك خرج عن المشروع المأمور به، وقال في «الفائق» [٣٩١أ]: وقال شيخنا: -يعني به: الشيخ تقي الدين-: إنَّ بيع المكيل بجنسه وزناً شاع[(٣)].

قوله: (فإن اختلف الجنس...) إلى آخره شمل مسألتين:

إحداهما: باع مكيلاً بموزون، أو موزوناً بمكيل، فهذا يجوز بيع بعضه ببعض كيلاً ووزناً وجِزافا قولاً واحداً، لكن أحمد كره المجازفة في رواية ابن الحكم.

---

(١) مسلم (١٥٨٨).

(٢) أبو داود (٣٣٤٩)، وأصله عند مسلم (١٥٨٦).

(٣) في الأصل: «ساغ»، والمثبت من الإنصاف.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثانية: باع مكيلاً بمكيل، أو موزوناً بموزون، واختلف الجنس، فعموم كلام المصنف أنه يجوز، وهو قول أكثر الأصحاب، واختاره ابن عقيل والمصنف والمجد وغيرهم.

وعنه[١]: لا يجوز ذلك جِزافاً، اختاره جماعة من الأصحاب، منهم: أبو بكر وابن أبي موسى والقاضي في «المجرد»، قال في «الرعاية الكبرى»: وهو أظهر؛ لأنه ﷺ نهى عن بيع الصُّبْرة بالصُّبْرة من الطعام لا يدرى ما كيل هذا وما كيل هذا، أي: مُجَازَفَة، وقياساً على الجنس الواحد والأول أصح؛ لعموم قوله ﷺ: **(فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد)**[٢]، ويحمل الخبر على الجنس الواحد.

قوله: والجنس: ما له اسم خاص يشمل أنواعاً، فالجنس هو الشامل لأشياء مختلفة بأنواعها، والنوع هو الشامل لأشياء مختلفة بأشخاصها، وقد يكون النوع جنساً، وبالعكس، والمراد هنا: الجنس الأخص والنوع الأخص، فكل نوعين اجتمعا في اسم خاص فهو جنس»[٣].

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أن الربا الذي حرمه الله ﷻ ضربان: زيادة ونَسَاء[٤]، فمنها الأعيان الستة التي نصَّ عليها الشارع ﷺ، وهي الذهب والفضة، والبر والشعير، والتمر والملح.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٢٦ .

(٢) مسلم (١٥٨٧)، من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(٣) الإنصاف ١٢/ ١٩-٢٨، وانظر معه الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٢/ ٢٦-٢٨ .

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٧٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٧٨ . والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٢ و٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٦ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأجمع المسلمون على أنه لا يجوز بيع الذهب بالذهب منفرداً، والوَرِق بالوَرِق منفرداً، تِبْرُهَا ومضروبها وحليها، إلا مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يداً بيد، وأنه لا يباع شيءٌ منها غائب بناجز؛ فقد حرم في هذا الجنس الربا من طريقة الزيادة والنساء جميعاً(١).

واتفقوا على أنه يجوز بيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب متفاضلين يداً بيد، ويحرم ذلك نَسَاءً(٢).

واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح [٣٩١ب] إذا كان بمعيار إلا مثلاً بمثل يداً بيد(٣)، ولا يباع شيء منها غائب بناجز إلا أن أبا حنيفة(٤) قال: يجوز التفرق في ذلك قبل القبض وحده.

واتفقوا على أنه يجوز بيع التمر بالملح والملح بالتمر متفاضلين

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٧٩. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣ و٢٧٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤ و٤٢٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٩.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٧٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٦ و٤٢٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٧ و٢٤٨، وكشاف القناع ٨/ ١١ و١٢.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٥ و٤٢٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٦.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يداً بيد[١]، ولا يجوز أن يتفرقا من المجلس قبل القبض إلا أبا حنيفة[٢] فإنه قال: ليس من شرط صحته القبض في المجلس في الجنسين إلا أن يكون جزء من صُبْرَة.

واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الجيد بالرديء من جنسٍ واحدٍ مما يجري فيه الربا إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء[٣].

واتفقوا على أنه يجوز بيع الحنطة بالشعير، والعسل بالزبيب، والحديد بالرصاص متفاضلاً يداً بيد، وأنه لا يجوز نَسَاء[٤].

واتفقوا على أن بيع الحنطة بالذهب والفضة نَسَاء جائز[٥].

واتفقوا على أنه لا يجوز بيع التمر بالملح والملح بالتمر نَسَاء

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٧٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢ . والشرح الصغير ٢/ ٢٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٦ و٤٢٧ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٩، وكشاف القناع ٨/ ٣٥ .

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٨٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٨-١٨٩ .

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٧٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٩ . حاشية العدوي ٢/ ١١٥-١١٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤-٤٢٥ وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٧، وكشاف القناع ٨/ ٩ .

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٧٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢ . والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٦ و٤٢٧ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٠، وكشاف القناع ٨/ ٣٥ .

(٥) فتح القدير ٥/ ٢٨٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٦ . والشرح الصغير ٢/ ١٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨ . وتحفة المحتاج ٤/ ٢٨٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤١ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٠، وكشاف القناع ٨/ ٣٦ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

على الإطلاق[١]»[٢].

«واتفقوا على أن المكيلات المنصوص عليها وهي البر والشعير والتمر والملح مكيلة أبداً لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلاً، والموزونات المنصوص عليها موزونة أبداً[٣].

وأما ما لم يُنص على تحريم التفاضل فيه كيلاً ولا وزناً، فاختلفوا فيه:

فقال أبو حنيفة[٤]: المرجع فيه إلى عادات الناس بالبلد الذي هم فيه.

وقال مالك[٥] والشافعي[٦] وأحمد[٧]: المرجع فيه إلى عرف العادة بالحجاز في عهد رسول الله ﷺ، فما كانت العادة فيه بالمدينة الكيل لم يجز إلا كيلاً في سائر الدنيا، وما كانت العادة فيه الوزن بمكة لم يجز إلا وزناً في سائر الدنيا.

فأما ما ليس له هناك عرف احتمل أن يُرد إلى أقرب الأشياء شبهاً به في

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٧٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٦. والشرح الصغير ٢/ ٢٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٥، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٦ و٤٢٧. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٠، وكشاف القناع ٨/ ٣٦.

(٢) الإفصاح ٢/ ٦٨-٧٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٨٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ٢٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٣. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٩، وكشاف القناع ٨/ ٣٥.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٨٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٦.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٢٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٣.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٢ و٤٣٣.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٨ و٢٥٩، وكشاف القناع ٨/ ٣١ و٣٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحجاز واحتمل أن يُعتبر بالعُرف في موضعه.

قال الوزير -يحيى بن محمد-: وهذا فإنما يعني به فيما يباع من تمرٍ بتمر، فيكون المعيار فيما بينهما الكيل، فأما قولهم: إن المكيل كيل المدينة، والميزان ميزان مكة، فإن أصل المسلمين الذي بنوا عليه في بيع التمر بالتمر هو فعل رسول الله ﷺ في ذلك بالمدينة، وذلك التمر فهو يتيسر كيله وإنه ينبت [٣٩٢أ] في أرض لا تغشاها المياه، فيكون تمرها في الغالب يابساً يتأتى كيله، فيكون المعيار فيه الذي يكشف الصحة ويحرز المماثلة هو الكيل، فأما التمور التي بواد العراق وغيرها من الأراضي التي يغشى نخيلها المياه فإنها لا يُتصور فيها المماثلة في الكيل ولا يُحرز إلا بالوزن، والذي أراه: أن رسول الله ﷺ لما ثبت عنه كيل التمر بالمدينة، فإنه يستفاد فيه بأصل[(١)] المماثلة، وألّا يؤخذ من ذلك شيء إلا بمعيار فيكون فيما يتهيأ كيله الكيل، وفيما لا يتهيأ كيله الوزن، وكذلك القول في ميزان مكة، فأما بيعها بالذهب كيلاً ووزناً وصبراً، فإن ذلك جائز»[(٢)].

وقال أيضاً: «واتفقوا على أن الربا المحرم يجري في غير الأعيان الستة المنصوص عليها، وأنه متعد منها إلى كل ملحق بشيءٍ منها[(٣)]، ثم اختلفوا في العلة»[(٤)].

---

(١) كذا في الأصل، وفي الإفصاح: «فاضل».

(٢) الإفصاح ٢/ ٧٤ و٧٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ٢٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٧. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٦، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٠. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٨ و٢٥٩، وكشاف القناع ٨/ ٣١ و٣٢.

(٤) الإفصاح ٢/ ٧٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال في «الاختيارات»: «والعلة في تحريم ربا الفضل الكيل أو الوزن مع الطُّعم، وهو رواية عن أحمد[١]، ويجوز بيع المصوغ من الذهب والفضة بجنسه من غير اشتراط التماثل، ويجعل الزائد في مقابلة الصنعة[٢]...

إلى أن قال: وما خرج عن القوت بالصنعة ليس برِبَوِيّ وإلا فجنس بنفسه، فيباع خبز بهريسة، وزيت بزيتون، وسمسم بشيرج، والمعمول من النحاس والحديد إذا قلنا: يجري الربا فيه يجري في معموله إذا كان مما يقصد وزنه بعد الصنعة كثياب الحرير والأسطال ونحوها، وإلا فلا، وهو ثالث أقوال أهل العلم، ويحرم بيع اللحم بحيوان من جنسه مقصوداً للحم، ويجوز بيع الموزونات الرِّبَوِيّة بالتحري وقاله مالك[٣].

وما لا يَختلف فيه الكيل والوزن مثل الأدهان يجوز بيع بعضه ببعض كيلاً ووزناً، وعن أحمد[٤] ما يدل عليه، وظاهر مذهب أحمد[٥] جواز بيع السيف المحلَّى بجنس حليته؛ لأن الحلية ليست بمقصودة، ويجوز بيع فضة لا يقصد غشها بخالصة مثلاً بمثل، ولا يُشترط الحلول والتقايض في صرف الفلوس النافقة بأحد النقدين، وهو رواية عن أحمد[٦] نقلها ابن منصور واختارها ابن عقيل»[٧] [٣٩٢ب].

---

(١) الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف ١٢/ ١٢.

(٢) في الأصل: «الصيغة»، والمثبت من الاختيارات.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٢٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٤.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٩٣ و٩٤.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٩.

(٦) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٩٨.

(٧) الاختيارات الفقهية ص١٢٧ و١٢٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثامن والستون بعد المئة:

قوله: «(واللحم أجناس باختلاف أصوله فيجوز بيع جنس منها بآخر متفاضلاً، ولا يصح بيع لحم حيوان من جنسه. . .) إلى آخره»[١].

قال في «المقنع»: «واللحم أجناس باختلاف أصوله، وعنه[٢] جنس واحد وكذلك اللبن.

وعنه[٣] في اللحم: أنه أربعة أجناس: لحم الأنعام، ولحم الوحش، ولحم الطير، ولحم دواب الماء واللحم، والشحم، والكبد أجناس، ولا يجوز بيع لحمٍ بحيوانٍ من جنسه، وفي بيعه بغير جنسه وجهان[٤]»[٥].

قال في «الحاشية»: «قوله: (واللحم أجناس باختلاف أصوله)، وبه قال أبو حنيفة[٦]؛ لأنها فروع أصول هي أجناس فكانت أجناساً كالأدقة والأخباز، وهذا المذهب[٧].

وعنه[٨]: جنس واحد، وهو قول أبي ثور واختاره الخِرَقِي.

---

(١) الروض المربع ص ٢٥٥ و٢٥٦.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٣٣.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٣٥.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٤١.

(٥) المقنع ٢/ ٦٦-٦٧.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٩٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٢.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٠، وكشاف القناع ٨/ ١٣.

(٨) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٣٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فائدة: لحم الغنم جنس واحد على الصحيح من المذهب[١].

وقيل[٢]: جنسان ضأن ومعز؛ لتفريقه ﷺ بينهما.

قوله: (ولا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه)، وهو قول الفقهاء السبعة ومالك[٣] والشافعي[٤]؛ لما روي عن سعيد بن المسيب: أن النبي ﷺ نَهَىٰ عن بيع اللحم بالحيوان[٥].

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٠، وكشاف القناع ٨/ ١٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٣٦.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٢٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٨.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢٩٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٤.

(٥) أخرجه مالك ٢/ ٣٦١، وأبو داود في المراسيل ص١٦٦و١٦٧ (١٧٨)، والحاكم ٢/ ٤١، والبيهقي ٥/ ٢٩٦، عن ابن المسيب عن النبي ﷺ، مرسلاً.
قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ١٠: وصله الدارقطني في الغرائب عن مالك، عن الزهري، عن سهل بن سعد، وحكم بضعفه، وصوَّب الرواية المرسلة التي في الموطأ، وتبعه ابن عبد البر وابن الجوزي، وله شاهد من حديث ابن عمر رواه البزار، وفيه ثابت بن زهير وهو ضعيف، وأخرجه من رواية أبي أمية بن يعلى عن نافع أيضاً، وأبو أمية ضعيف، وله شاهد أقوى منه من رواية الحسن عن سمرة وقد اختُلِف في صحة سماعه منه، أخرجه الحاكم [٢/ ٣٥] والبيهقي [٥/ ٢٩٦] وابن خزيمة.
وقال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق ٤/ ٣٦: أصح شيء روي في هذا مرسل سعيد ابن المسيب، وقد رواه مالك عن زيد بن أسلم عنه. قال ابن خزيمة: حدثنا أحمد بن حفص السلمي قال: حدثني أبي، حدثني إبراهيم بن طهمان، عن الحجاج بن الحجاج، عن قتادة، عن الحسن عن سمرة أن النبي ﷺ نهىٰ أن تُباع الشاة باللحم.
قال البيهقي: هذا إسناد صحيح، ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة بن جندب عده موصولاً، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد، انضم إلى مرسل سعيد بن المسيب والقاسم بن أبي بزة، وقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

قال ابن عبد البَرِّ[١]: هذا أحسن أسانيده، وقال الشيخ تقي الدين[٢]: يحرم إذا كان الحيوان مقصوداً للحم وإلا فلا.

قوله: (وفي بيعه بغير جنسه وجهان) المذهب[٣]: يجوز، لكن قصة أبي بكر رضي الله عنه تدل على أنه لا يجوز، وحيث قلنا بالجواز حرم نسيئة عند جمهور الفقهاء[٤]»[٥].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا: هل يجوز بيع اللحم باللحم، والبيض بالبيض على التحري؟

فقال أبو حنيفة[٦] وأحمد[٧] والشافعي[٨]: لا يجوز بحال.

وقال مالك[٩]: يجوز بيعه على التحري، واختلف أصحابه[١٠]، فمنهم

---

(١) الاستذكار ٦/ ٤٢٦، والتمهيد ٤/ ٣٢٢.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٤١.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٨، وكشاف القناع ٨/ ١٥. والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٤١.

(٤) فتح القدير ٥/ ٢٩٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٠. والشرح الصغير ٢/ ٢٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٩٠، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٨، وكشاف القناع ٨/ ١٥.

(٥) حاشية المقنع ٢/ ٦٦-٦٧، وانظر الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٣٢-٤٢.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٩٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٢.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٨، وكشاف القناع ٨/ ١٤.

(٨) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٨ و٢٧٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٣ و٤٣٤.

(٩) الشرح الصغير ٢/ ٢٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٩.

(١٠) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٤٤.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

من قال: ذلك جائز على الإطلاق، ومنهم من شرط فيه تعذر الموازين كالبوادي والأسفار»[١].

وقال أيضاً: «واختلفوا فيما ليس بمكيلٍ ولا موزون مثل الثياب والحيوان ونحو ذلك من الأشياء المعدودة، هل يجوز بيع بعضه ببعض نَسَاء؟

فقال أبو حنيفة[٢]: يحرم النَّسَاء في الجنس بانفراده، فعلى هذا: المذهب عنده لا بأس ببيع البقرة بشاتين نَسَاء؛ لاختلاف الجنسين، ولا يجوز عنده بقرة [٣٩٣أ] ببقرتين نَسَاء.

وقال مالك[٣]: الجنس الواحد مع تساويه في الصفة يحرم فيه النَّسَاء إن كان متفاضلاً، فأما إن تفاضل الجنس الواحد مع تساويه في نفسه مثل: أن تكون البقرة لبوناً، أو الفرس جواداً، أو الجمل نجيباً فأسلم في عدة من جنسه مما لا يماثله في الصفة، ولا يقاربه في الجودة فجائز كالجنسين، فأما في الجنسين فلا يحرم النَّساء فيه بحال وإن كان متفاضلاً.

وقال الشافعي[٤]: لا يحرم النَّسَاء فيه بحال.

وعن أحمد ثلاث روايات:

إحداها[٥]: أنه يجوز التفاضل والنساء في ذلك كله على الإطلاق.

---

(١) الإفصاح ٢/ ٨٤.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢.

(٣) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٥٨. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩.

(٤) تحفة المحتاج ٥/ ٢٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٠٣.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والرواية الأخرى[١]: إن كانت من جنس لم يجز بيع بعضها ببعض نَسَاء، وإن كانت من جنسين كثياب بحيوان جاز النَّساء كمذهب أبي حنيفة.

والثالثة[٢]: أن العروض بانفرادها يحرم فيها النَّسَاء على الإطلاق، سواء اتفقت أجناسها أو اختلفت، وهي التي اختارها الخِرَقِي، فعلى هذه الرواية: لا يجوز بيع بعير ببعيرين نَسَاء، ولا بقرةٍ بشاتين نَسَاء، ولا ثوبٍ بثوبين نساء ويجوز يداً بيد»[٣].

وقال في «الفروع»: «وما جاز تفاضله كثيابٍ وحيوانٍ يجوز النَّسَاء فيه؛ لأمر النبي ﷺ ابن العاص بابتياع بعيرٍ ببعيرين وثلاثة نسيئة ليُنفِذ جيشاً[٤]»[٥].

وقال البخاري: «باب: بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة، واشترى ابن عمر راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه يوفيها صاحبها بالربذة.

وقال ابن عباس: قد يكون البعير خيراً من البعيرين، واشترى رافع بن خديج بعيراً ببعيرين فأعطاه أحدهما، وقال: آتيك بالآخر غداً رهواً إن شاء الله.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٠٢.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٠١.

(٣) الإفصاح ٢/ ٧٦ و٧٧.

(٤) أخرجه أبو داود (٣٣٥٧)، وأحمد ٢/ ٢١٦، من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.
قال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق ٤/ ٢٢: هذا إسنادٌ جيِّدٌ، وإن كان غير مخرَّجٍ في شيءٍ من السُّنن، وقد روي هذا الحديث من وجهٍ آخر عن عبد الله بن عمرو.
وقال ابن حجر في الفتح ٤/ ٤١٩: ٤/ ٤١٩: إسناده قوي.

(٥) الفروع ٤/ ١٦٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال ابن المسيب: لا ربا في الحيوان البعير بالبعيرين والشاة بالشاتين إلى أجل.

وقال ابن سيرين: لا بأس ببعير ببعيرين ودرهم بدرهم نسيئة.

حدثنا سليمان بن حرب، حدثنا حماد بن زيد، عن ثابت، عن أنس رضي الله عنه قال: كان في السبي صفية فصارت إلىٰ دِحْيَةَ الْكَلْبِيِّ ثم صارت إلى النبي ﷺ[(١)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة)، التقدير: بيع العبد بالعبد نَسيئة[(٢)] [٣٩٣ب] والحيوان بالحيوان نسيئة، وهو من عطف العام على الخاص، وكأنه أراد بالعبد جنس من يستعبد فيدخل فيه الذكر والأنثى؛ ولذلك ذكر قصة صفية، أو أشار إلى إلحاق حكم الذَّكَر بحكم الأنثى في ذلك لعدم الفرق.

قال ابن بطال[(٣)]: اختلفوا في ذلك:

فذهب الجمهور[(٤)] إلى الجواز، لكن شرط مالك[(٥)] أن يختلف الجنس.

ومنع الكوفيون[(٦)] وأحمد[(٧)] مطلقاً؛ لحديث سَمُرة المُخرَّج في

---

(١) البخاري (٢٢٢٨).

(٢) ليست في الأصل، واستدركت من الفتح.

(٣) شرح صحيح البخاري ١١/ ٣٦٧.

(٤) تحفة المحتاج ٥/ ٢٢، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٠٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٧.

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ١٥٨. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩.

(٦) فتح القدير ٥/ ٢٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢.

(٧) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٠١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

«السنن»، ورجاله ثقات، إلا أنه اختلف في سماع الحسن من سَمُرة[١].

وفي الباب عن ابن عباس عند البزار والطحاوي[٢] ورجاله ثقات أيضاً إلا أنه اختلف في وصله وإرساله، فرجَّح البخاريُّ وغيرُ واحد إرسالَه.

وعن جابر عند الترمذي وغيره، وإسناده لين[٣].

وعن جابر بن سَمُرة عند عبد الله في «زيادات المسند»[٤].

وعن ابن عمر عند الطحاوي والطبراني[٥].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٥٦)، والترمذي (١٢٣٧)، والنسائي ٧/ ٢٩٢، وابن ماجه (٢٢٧٠).

قال الترمذي: حسن صحيح، وسماع الحسن من سمرة صحيح، هكذا قال علي بن المديني وغيره.

قال الشافعي: حديث النهي عن بيع الحيوان بالحيوان ثابت.

قال البيهقي: وأكثر الحفاظ لا يُثبتون سماع الحسن من سمرة. انظر: نصب الراية ٤/ ٤٨.

(٢) لم أقف عليه عند البزار، وأخرجه الطحاوي ٤/ ٦٠. وأخرجه أيضاً البيهقي ٥/ ٢٨٨.

وذهب البخاري وأبو حاتم الرازي والبيهقي إلى أن الصحيح في هذا الحديث: عن عكرمة، عن النبي ﷺ، مرسلاً.

انظر: العلل لابن أبي حاتم الرازي ١/ ٣٨٥ (١١٤٩)، والسنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٢٨٩.

(٣) أخرجه الترمذي (١٢٣٨)، وابن ماجه (٢٢٧١)، وأحمد ٣/ ٣١٠.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

(٤) المسند ٥/ ٩٩.

(٥) الطحاوي ٤/ ٦٠، والطبراني في الكبير كما في المجمع ٤/ ١٠٥.

قال الهيثمي: فيه: محمد بن دينار وثَّقه ابن حبان وغيره، وضعفه ابن معين.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واحتج الجمهور بحديث عبد الله بن عمرو: أن النبي ﷺ أمره أن يجهز جيشاً وفيه: (فابتاع البعير بالبعيرين بأمر رسول الله ﷺ)، أخرجه الدارقطني وغيره، وإسناده قوي[١]، واحتج البخاري هنا بقصة صفية، واستشهد بآثار الصحابة.

قوله: (واشترى ابنُ عمر راحلة بأربعة أبعرة)، الحديث وصله مالك والشافعي عنه، عن نافع، عن ابن عمر بهذا[٢]، ورواه ابن أبي شيبة من طريق أبي بشر، عن نافع: أن ابن عمر اشترىٰ ناقة بأربعة أبعرة بالرَّبذة، فقال لصاحب الناقة: اذهب فانظر فإن رضيت فقد وجب البيع[٣].

وقوله: (مضمونة) صفة (راحلة)، أي: تكون في ضمان البائع حتى يوفيها، أي: يسلمها للمشتري.

قوله: (واشترى رافع بن خديج بعيراً ببعيرين فأعطاه أحدهما وقال: آتيك بالآخر غداً رهواً إن شاء الله) رهواً، أي: سهلاً، والرهو السير السهل، والمراد به هنا: أن يأتي به سريعاً من غير مطل...

إلىٰ أن قال: قوله: (كان في السبي صفية فصارت إلىٰ دِحية ثم صارت إلى النبي ﷺ)، كذا أورده مختصراً، وأشار بذلك إلى ما وقع في بعض طرقه مما يُناسب ترجمته أنه ﷺ عوَّض دِحية عنها سبعة أرؤس، وهو عند مسلم من طريق حماد بن ثابت[٤]، وللمصنف من وجه آخر كما سيأتي،

---

(١) تقدم تخريجه ٤/ ٢٤٤.

(٢) مالك ٢/ ٦٥٢، والشافعي في مسنده ص١٤١.

(٣) ابن أبي شيبة ٦/ ١١٢.

(٤) مسلم (١٣٦٥)، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فقال لدِحية: (خذ جارية من السبي غيرها)[١].

قال ابن بطَّال: ينزل تبديلها بجارية غير معينة يختارها منزلة بيع جارية بجارية نسيئة[٢]»[٣] [٣٩٤أ].

(١) البخاري (٣٧١)، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.
(٢) شرح صحيح البخاري ١١/ ٣٦٨ .
(٣) فتح الباري ٤/ ٤١٩-٤٢٠ .

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع التاسع والستون بعد المئة:

قوله: «(ولا يُباع رِبَوِيّ بجنسه ومعه -أي: أحد العِوضين- أو معهما من غير جنسهما كمُدٍّ عجوة ودرهم بدرهمين، أو بمُدَّي عجوة، أو بمُدٍّ ودرهم»)[١].

قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما أو معهما من غير جنسهما كمُدّ عجوة ودرهم بمُدَّين، أو بدرهمين، أو بمُدّ ودرهم.

وعنه[٢]: يجوز بشرط أن يكون المفرد أكثر من الذي معه غيره، أو يكون مع كل واحدٍ منهما من غير جنسه، وإن باع نوعي جنس بنوعٍ واحدٍ منه كدينار قراضة وصحيح بصحيحين جاز، أومأ إليه أحمد[٣]، وذكره أبو بكر وعند القاضي: هي كالتي قبلها»[٤].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا يجوز بيع جنس فيه الربا...) إلىٰ آخره، هذا المذهب[٥]، وروي عن سالم بن عبد الله، والقاسم بن محمد، وشُريح، وابن سيرين، وبه قال الشافعي[٦] وإسحاق.

---

(١) الروض المربع ص٢٥٧.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٨.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٨٢.

(٤) المقنع ٢/ ٧١-٧٣.

(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٧، وكشاف القناع ٨/ ٢٦ و٢٧.

(٦) تحفة المحتاج ٤/ ٢٨٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٠ و٤٤١.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعنه[١]: أنه يجوز بشرط أن يكون المفرد أكثر من الذي معه غيره، أو يكون مع كل واحد منهما من غير جنس)، اختاره الشيخ تقي الدين في موضع من كلامه، فعليها يجوز بيع درهمين بمُدّ ودرهم، ومُدّين بدرهم ومُدّ، ودرهم ومُدّ بدرهم ومُدّ، ومُدّين ودرهم بمُدّ ودرهم وعكسه، ولا يجوز درهم بمُدّ ودرهم، ولا مُدّ بدرهم ومُدّ ونحو ذلك.

وعنه[٢] رواية ثالثة: يجوز إن لم يكن الذي معه مقصوداً كالسيف المحلى، اختاره الشيخ تقي الدين، وذكره ظاهر المذهب، ونصره صاحب «الفائق» في فوائده، فأما إن كانت الحلية من غير جنس الثمن، فإنه يجوز على الصحيح من المذهب[٣].

وعنه[٤] لا يجوز، قال في «الإرشاد»: وهي أظهرهما؛ لأنه لو استُحق وتلف لم يدر بما يرجع.

فائدتان:

إحداهما: للأصحاب في توجيه المذهب مأخذان:

أحدهما: أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا إما إلى يقين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٨.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٩.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٧، والإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٩.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الثاني: أن ذلك ممنوع سدّاً لذريعة الربا، فإنَّ اتِّخاذ ذلك حيلة على الربا الصريح واقع كبيع مئة درهم في كيس بمئتين جعلاً للمِئة في مقابلة الكيس وقد لا يساوي درهماً»[(١)] [٣٩٤ب].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا فيما إذا كان جنس يجري فيه الربا فبيع بجنس مثله متماثلاً، وكان مع أحد الجنسين شيء من غيره أو معهما، ومثال ذلك: بيع صاع تمر وثوب بصاعين من تمرٍ، أو دينار جيد ودينار وسط بدينارين جيدين، أو مُدّ عجوة ودرهم بمُدّي عجوة، أو مُدّ حنطة ومُدّ شعير بمُدّي حنطة:

فذهب مالك[(٢)] والشافعي[(٣)] وأحمد[(٤)] -في أظهر روايتيه- إلىٰ أن ذلك غير جائز.

وقال أبو حنيفة[(٥)] وأحمد[(٦)] -في الرواية الأخرىٰ-: يجوز»[(٧)].

وقال ابن رشد: «اختلف العلماء في السيف والمصحف المُحلَّىٰ يُباع بالفضة، وفيه حِلية فضة، أو بالذهب، وفيه حلية ذهب:

فقال الشافعي[(٨)]: لا يجوز ذلك؛ لجهل المماثلة المشترطة في بيع

---

(١) حاشية المقنع ٢/ ٧١-٧٢، وانظر: الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٧-٨٢.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩.

(٣) تحفة المحتاج ٤/ ٢٨٧، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٠ و٤٤١.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٧، وكشاف القناع ٨/ ٢٦ و٢٧.

(٥) المبسوط ١٢/ ١٩٠ وفتح القدير ٥/ ٣٧٦.

(٦) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ٧٨.

(٧) الإفصاح ٢/ ٩٣ و٩٤.

(٨) تحفة المحتاج ٤/ ٢٨٨ و٢٨٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفضة بالفضة في ذلك والذهب بالذهب.

وقال مالك[١]: إن كان قيمة ما فيه من الذهب أو الفضة الثلث فأقل جاز بيعه، أعني: بالفضة إن كانت حليته فضة، أو بالذهب إن كانت حليته ذهباً وإلا لم يجز، وكأنه رأى أنه إذا كانت الفضة قليلة لم تكن مقصودة في البيع وصارت كأنها هبة.

وقال أبو حنيفة[٢] وأصحابه: لا بأس ببيعِ السيف المحلى بالفضة إذا كانت الفضة أكثر من الفضة التي في السيف، وكذلك الأمر في بيع السيف المحلى بالذهب؛ لأنهم رأوا أن الفضة التي فيه أو الذهب يقابل مثله من الذهب أو الفضة المشتراة به ويبقى الفضل قيمة السيف.

وحجة الشافعي: عموم الأحاديث، والنص الوارد في ذلك من حديث فضالة بن عبد الله[٣] الأنصاري أنه قال: أُتي رسول الله ﷺ وهو بخيبر بقلادة فيها ذهب وخرز وهي من المغانم تباع، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة يُنزع وحده، ثم قال لهم رسول الله ﷺ: (**الذهب بالذهب وزناً بوزن**)، خرَّجه مسلم[٤]»[٥].

وقال الحافظ: «واستدل بقوله: (**إلا مِثلاً بمِثل**) على بطلان البيع بقاعدة مُدّ عجوة، وهو أن يبيع مُدَّ عجوة ودينارا بدينارين مثلاً، وأصرح من ذلك

---

(١) المنتقى شر الموطأ ٤/ ٢٧٩، والشرح الصغير ٢/ ٢٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٠.

(٢) المبسوط ١٤/ ٦ وفتح القدير ٥/ ٣٧٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٧.

(٣) كذا في الأصل وبداية المجتهد، وفي صحيح مسلم: «عبيد».

(٤) (١٥٩١).

(٥) بداية المجتهد ٢/ ١٨٢ و١٨٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في الاستدلال على المنع حديث فضالة بن عبيد الله عند مسلم في رَدِّ البيع في القلادة التي فيها خَرَز وذهب حتى تُفصَل، أخرجه مسلم(١)، وفي رواية أبي داود: فقلت: إنما أردت الحجارة، فقال: **لا حتى تميز بينهما**(٢)»(٣) [٣٩٥أ].

(١) (١٥٩١).

(٢) أبو داود (٣٣٥١).

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٨١.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع السبعون بعد المئة:

قوله: «(ولا يجوز بيع الدَّين بالدَّين، حكاه ابن المنذر إجماعاً[١]؛ لحديث نهي النبي ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ[٢]، وهو بيع ما في الذمة بثمنٍ مؤجلٍ لمن هو عليه، وكذا بحالٍّ لم يُقبض قبل التفرق وجعله رأس مال سَلَم»)[٣].

قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ، وهو بيع الدين بالدين»[٤].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ)، قال في «التلخيص»: وله صور:

منها: بيع ما في الذمة حالّاً من عروض أو أثمان بثمن إلى أجل ممن هو عليه.

ومنها: جعل رأس مال السلم ديناً.

ومنها: لو كان لكل واحدٍ من اثنين دين على صاحبه من غير جنسه، كالذهب والفضة، وتصارفا ولم يحضرا شيئاً فإنه لا يجوز، سواء كانا

---

(١) الإجماع (٤٨٢) وفتح القدير ٥/ ٢٨٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٢. والشرح الصغير ٢/ ٣٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٦١. تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٢. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٨.

(٢) تقدم تخريجه ٤/ ٣٣٧.

(٣) الروض المربع ص٢٥٨.

(٤) المقنع ٢/ ٧٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حالين أو مؤجلين، نصَّ عليه فيما إذا كانا نقدين.

واختار الشيخ تقي الدين الجواز، فإن أحضر أحدهما جاز بسعر يومه وكان العين بالدين، وهذا المذهب[١]»[٢].

وقال ابن رشد: «واتفق العلماء على أن الربا يوجد في شيئين[٣] في البيع، وفيما تقرر في الذمة من بيع أو سلف أو غير ذلك... إلى آخره»[٤].

وقال في «الاختيارات»: «والتحقيق في عقود الربا إذا لم يحصل فيها القبض: أن لا عقد وإن كان بعض الفقهاء يقول: بَطَلَ العقد فهو بطلان ما لم يتم لا بطلان ما تم، والكيمياء باطلة محرمة، وتحريمها أشد من تحريم الربا، ولا يجوز بيع الكتب التي تشتمل على معرفة صناعتها، وأفتى أبو العباس بعضَ ولاة الأمور بإتلافها»[٥].

وقال في «الفروع»: «قال شيخنا: الكيمياء غش، وهي تشبيه المصنوع من ذهب أو فضة أو غيره بالمخلوق باطلة في العقل، محرمة بلا نزاع بين علماء المسلمين، ثبت على الرُّوباص أو لا، ويقترن بها كثيراً السيمياء التي هي من السحر والزجاج مصنوع لا مخلوق.

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٩.

(٢) حاشية المقنع ٢/ ٧٥.

(٣) فتح القدير ٥/ ٢٧٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٧٨. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨. تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٥. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٦.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ١١٩.

(٥) الاختيارات الفقهية ص١٢٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومن طلب المال بما حرمه الله عُوقِبَ بنقيضه، كالمرابي وهي أشد تحريماً منه، ولو كانت حقّاً مباحاً لوجب فيها خمس أو زكاة [٣٩٥ب] ولم يُوجِب عالمٌ فيها شيئاً، والقول بأن قارون علمها باطل، ولم يذكرها ويعملها إلا فيلسوف، أو اتحادي، أو ملك ظالم»[(١)].

وقال البخاري: «(باب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾[آل عمران: ١٣٠].

وذكر حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: **(ليأتين على الناس زمان لا يبالي المرء بما أخذ المال أمن الحلال أم من حرام؟)**[(٢)]».

قال الحافظ: «لعله أشار بالترجمة إلى ما أخرجه النسائي من وجه آخر: **(يأتي على الناس زمان يأكلون الربا فمن لم يأكله أصابه من غباره)**[(٣)].

وروى مالك عن زيد بن أسلم في تفسير الآية قال: كان الربا في الجاهلية أن يكون للرجل على الرجل حق إلى أجل، فإذا حلَّ قال: أتقضي أم تربي؟ فإن قضاه أخذ، وإلا زاده في حقه وزاده الآخر في الأجل[(٤)]...،

---

(١) الفروع ٤/ ١٦٨و١٦٩.

(٢) البخاري (٢٠٨٣).

(٣) النسائي ٧/ ٢٤٤، من طريق الحسن، عن أبي هريرة رضي الله عنه.
قال الزيلعي في نصب الراية ٢/ ٤٧٦: اختلف أئمتنا في سماع الحسن من أبي هريرة، فإن صح سماعه فالحديث صحيح، وقال عبد الحق في أحكامه: لم يصح سماع الحسن من أبي هريرة، ووافقه ابن القطان على ذلك، وقال الترمذي في فضائل القرآن من جامعه في حديث الحسن عن أبي هريرة من قرأ حم الدخان في ليلة جمعة غفر له: الحسن لم يسمع من أبي هريرة.

(٤) مالك ٢/ ٦٧٣.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويطلق الربا على كل بيع محرم»[١].

وقال ابن التين: «أخبر النبي ﷺ بهذا تحذيراً من فتنة المال، وهو من بعض دلائل نبوته؛ لإخباره بالأمور التي لم تكن في زمنه، ووجه الذم من جهة التسوية بين الأمرين وإلا فأخذ المال من الحلال ليس مذموماً من حيث هو، والله أعلم»[٢] انتهى مُلخصاً.

وقال الحافظ أيضاً: «البيع كله إما بالنقد أو بالعرض حالّاً أو مؤجلاً، فهي أربعة أقسام:

فبيع النقد إما بمثله وهو المراطلة.

أو بنقد غيره وهو الصرف.

وبيع العرض بنقد يُسمى النقد ثمناً، والعرض عوضاً.

وبيع العرض بالعرض يسمى مقابضة، والحلول في جميع ذلك جائز.

وأما التأجيل فإن كان النقد بالنقد مؤخراً فلا يجوز، وإن كان العرض جاز، وإن كان العرض مؤخراً فهو السلم، وإن كانا مؤخرين فهو بيع الدين بالدين وليس بجائز إلا في الحوالة عند من يقول: إنها بيع، والله أعلم»[٣] [٣٩٦أ].

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣١٣.

(٢) فتح الباري ٤/ ٢٩٦ و٢٩٧.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٨٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الحادي والسبعون بعد المئة:

قوله: «(ومتى افترق المتصارفان قبل قبض الكل أو البعض، بَطَلَ العقد فيما لم يقبض، والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد فلا تبدل...) إلى آخره»[١].

قال في «المقنع»: «ومتى افترق المتصارفان قبل التقابض أو افترقا من مجلس السلم قبل قبض رأس ماله بَطَلَ العقد، وإن قبض البعض ثم افترقا بَطَلَ في الجميع في أحد الوجهين[٢]، وفي الآخر[٣]: يبطل فيما لم يقبض»[٤].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا فيما إذا باعه بدراهم أو دنانير معينة:

فقال أبو حنيفة[٥]: لا تتعين بالعقد ولا تملك.

وقال عبد الوهاب -صاحب «الإشراف»-: الظاهر من مذهب مالك[٦] أنها لا تتعين.

وقال ابن القاسم[٧]: إنها تتعين.

---

(١) الروض المربع ص٢٥٩.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٠٨.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٧٥، وكشاف القناع ٨/ ٤١.

(٤) المقنع ٢/ ٧٥ و٧٦.

(٥) المبسوط ١٤/ ١٦.

(٦) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٦٨.

(٧) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٦٨.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال الشافعي[١] وأحمد[٢]: إنها تتعين بالعقد. ومعناه: أن أعيانها تُملك بالعقد، وأن تعيينها يمنع استبدالها، ويمنع ثبوت مثلها في الذمة، وأنها إذا خرجت مغصوبة بَطَلَ العقد.

واختلفوا في بيع فلس بفلسين:

فقال أبو حنيفة[٣]: إن كانت كاسدة فلا ربا فيها بحال، وإن كانت نافقة وباع فلساً بعينه بفلسين معينين جاز، وإن باع فلساً غير معين بفلسين غير معينين لم يجز.

وقال الشافعي[٤]: يجوز؛ لأنها ليست من أموال الربا.

وقال مالك[٥]: إذا تعامل الناس بها حرم التفاضل فيها.

وقال أحمد[٦]: لا يجوز ذلك، سواء كانت كاسدة أو نافقة بأعيانها وبغير أعيانها»[٧].

وقال ابن رشد: «اتفق العلماء على أن من شرط الصرف أن يقع ناجزاً[٨].

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٤٠٧، ونهاية المحتاج ٤/ ٩٢.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٨/ ٥٠.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٨٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٤.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٣.

(٥) المدونة ٤/ ١١٥.

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٨/ ٥٠ و٥١.

(٧) الإفصاح ٢/ ٩٥ و٩٦.

(٨) فتح القدير ٥/ ٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٢. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٠. تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٣٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٣، وكشاف القناع ٨/ ٤٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلفوا في الزمان الذي يَحُدّ هذا المعنىٰ:

فقال أبو حنيفة[١] والشافعي[٢]: الصرف يقع ناجزاً ما لم يفترق المتصارفان، تعجَّل أو تأخَّر القبض.

وقال مالك[٣]: إن تأخَّر القبض في المجلس بَطَلَ الصرفُ وإن لم يفترقا حتىٰ كره المواعدة فيه.

وسبب الخلاف: ترددهم في مفهوم قوله عليه الصلاة والسلام: (إلا هاءَ وهاءَ)[٤]؛ وذلك أن هذا يختلف بالأقل والأكثر، فمن رأى أن هذا اللفظ صالح [٣٩٦ب] لمن لم يفترق من المجلس، أعني: أنه يُطلَق عليه أنه باع هاء وهاء قال: يجوز التأخير في المجلس.

ومن رأىٰ أن اللفظ لا يصلح إلا إذا وقع القبض من المتصارفين على الفور قال: إن تأخر القبض عن العقد في المجلس بَطَلَ الصرف، ولاتفاقهم على هذا المعنى لم يجز عندهم في الصرف حَوَالة ولا حمالة ولا خيار إلا ما حُكي عن أبي ثور أنه أجاز فيه الخيار.

واختلف في المذهب[٥] في التأخير الذي يغلب عليه المتصارفان أو أحدهما:

فمرة قيل فيه: إنه مثل الذي يقع بالاختيار، ومرة قيل: إنه ليس كذلك.

---

(١) فتح القدير ٥/ ٣٧١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٢.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٣٣.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩ و٣٠.

(٤) البخاري (٢١٣٤)، ومسلم (١٥٨٦)، من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٩ و٣٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال أيضاً: اختلف العلماء في من اصطرف دراهم بدنانير ثم وجد فيها درهماً زائفاً فأراد رده:

فقال مالك[١]: ينتقض الصرف، وإن كانت دنانير كثيرة انتقض منها دينار للدرهم فما فوقه إلى صرف دينار، فإن زاد درهم على دينار انتقض منها دينار آخر، وهكذا ما بينه وبين أن ينتهي إلى صرف دينار، قال: وإن رضي بالدرهم الزائف لم يبطل من الصرف شيء.

وقال أبو حنيفة[٢]: لا يبطل الصرف بالدرهم الزائف، ويجوز تبديله إلا أن تكون الزيوف نصف الدراهم أو أكثر، فإن ردها بَطَلَ الصرف في المردود.

وقال الثوري: إذا رد الزيوف كان مخيراً، إن شاء أبدلها أو يكون شريكاً له بقدر ذلك في الدنانير، أعني: لصاحب الدنانير.

وقال أحمد[٣]: لا يبطل الصرف بالرد قليلاً كان أو كثيراً.

وابن وهب[٤] من أصحاب مالك يجيز البدل في الصرف، وهو مبني على أن الغلبة على النَّظِرة في الصرف ليس لها تأثير ولاسيما في البعض، وهو أحسن.

وعن الشافعي[٥] في بطلان الصرف بالزيوف قولان، فيتحصل لفقهاء

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٧٣.

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٨٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٢.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١١٠.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٧٤.

(٥) الأم ٣/ ٣١، وتحفة المحتاج ٤/ ٢٨٧-٢٨٨، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤١-٤٤٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأمصار في هذه المسألة أربعة أقوال [٣٩٧أ]:

١- قول بإبطال الصرف مطلقاً عند الرد.

٢- وقول بإثبات الصرف ووجوب البدل.

٣- وقول بالفرق بين القليل والكثير.

٤- وقول بالتخيير بين بدل الزائِف أو يكون شريكاً له.

وسبب الخلاف في هذا كله: هل الغلبة على التأخير في الصرف مؤثرة فيه أو غير مؤثرة؟ وإن كانت مؤثرة فهل هي مؤثرة في القليل أو في الكثير؟

وأما وجود النقصان، فإن المذهب[١] اضطرب فيه، فمرة قال فيه: إنه إن رضي بالنقصان جاز الصرف، وإن طلب البدل انتقض الصرف قياساً على الزيوف، ومرة قال: يبطل الصرف وإن رضي به، وهو ضعيف.

واختلفوا أيضاً إذا قبض بعض الصرف وتأخر بعضه، أعني: الصرف المنعقد على التناجز:

فقيل: يبطل الصرف كله، وبه قال الشافعي[٢].

وقيل: يبطل منه المتأخر فقط وبه قال أبو حنيفة ومحمد وأبو يوسف[٣]، والقولان في المذهب[٤].

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٧٤.

(٢) تحفة المحتاج ٤/ ٢٧٩، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٣٣.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٧٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٧.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٤/ ٢٧٥.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ومبنى الخلاف في الصفقة الواحدة يخالطها حرام وحلال هل تبطل الصفقة كلها أو الحرام منها فقط؟»[(١)].

وقال البخاري: «(باب: بيع الشعير بالشعير).

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس أخبره أنه التمس صَرفاً بمئة دينار، فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا، حتى اصطرف منِّي، فأخذ الذهب يُقلبُها في يده، ثم قال: حتى يأتي خازني من الغابة وعُمر يسمعُ ذلك فقال: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، قال رسول الله ﷺ: **(الذهب بالذهب رباً إلا هَاءَ وهَاءَ، والبُر بالبُر رباً إلا هَاءَ وهَاء، والشعير بالشعير رباً إلا هَاءَ وهَاءَ، والتمرُ بالتمر رباً إلا هَاءَ وهَاءَ)**[(٢)]».

قال الحافظ: «قوله: (إنه التمس صَرفاً)، أي: من الدراهم بذهبٍ كان معه، وبيَّن ذلك الليث في روايته عن ابن شهاب، ولفظه عن مالك بن أوس بن الحدثان قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم[(٣)].

قوله: (فتراوضنا)، أي: تجارينا الكلام [٣٩٧ب] في قدر العوض بالزيادة والنقص، كأن كلّاً منهما كان يروض صاحبه ويسهل خلقه، وقيل: المراوضة هنا: المواصفة بالسلعة، وهو أن يصف كل منهما سلعته لرفيقه.

قوله: (فأخذ الذهب يقلبها)، أي: الذهبة، والذهب يُذَكَّر ويؤنث فيقال: ذهب وذهبة، أو يحمل على أنه ضَمَّن الذهب معنى العدد المذكور

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ١٨٣ و١٨٤.

(٢) البخاري (٢١٧٤).

(٣) مسلم (١٥٨٦).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهو المئة، فأنَّبه لذلك، وفي رواية الليث: فقال طلحة: إذا جاء خادمنا نعطيك ورِقَك.

قوله: (وعمر يسمع ذلك فقال: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه)، أي: عوض الذهب، في رواية الليث: والله لتعطينه ورِقَه أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: فذكره.

قوله: (**الذهب بالوَرِق رباً**)، قال ابن عبد البر[١]: لم يختلف على مالك فيه، وحمله منه الحفاظ حتى رواه يحيى بن أبي[٢] كثير، عن الأوزاعي، عن مالك، وتابعه معمر والليث وغيرهما، وكذلك رواه الحفاظ عن ابن عيينة، وشذَّ أبو نعيم عنه فقال: الذهب بالذهب، وكذلك رواه ابن إسحاق عن الزهري.

قوله: (**إلا هاء وهاء**) استدل به على اشتراط التقابض في الصرف في المجلس.

قال ابن عبد البر[٣]: وفيه: أن النَّسِيئة لا تجوز في بيع الذهب بالوَرِق وإذا لم يجز فيهما مع تفاضلهما بالنسيئة، فأحرى ألّا يجوز في الذهب بالذهب وهو جنس واحد، وكذا الوَرِق بالوَرِق -يعني: إذا لم تكن رواية ابن إسحاق ومَن تابعه محفوظة- فيؤخذ الحكم من دليل الخطاب، وقد نقل ابن عبد البر وغيره الإجماع[٤] على هذا الحكم، أي: التسوية في المنع بين الذهب

---

(١) التمهيد ٦/ ٢٨٢.

(٢) ليست في الأصل واستدركت من الفتح.

(٣) الاستذكار ٦/ ٣٦٢، والتمهيد ١٦/ ١٢.

(٤) الاستذكار ٦/ ٣٦٢، والتمهيد ١٦/ ١٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بالذهب، وبين الذهب بالوَرِق، فيستغنى حينئذٍ بذلك عن القياس»[(١)].

وقال البخاري أيضاً: «(باب: بيع الذهب بالوَرِقِ يداً بيد).

وذكر حديث أبي بكرة رضي الله عنه: نهى النبي ﷺ [٣٩٨أ] عن الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواءً بسواءٍ، وأمرنا أن نَبتاع الذهب بالفضة كيف شئنا، والفضة بالذهب كيف شئنا[(٢)]».

قال الحافظ: «قوله: (باب بيع الذهب بالورق يداً بيد) ذكر فيه حديث أبي بكرة، وليس فيه التقييد بالحلول، وكأنه أشار بذلك إلى ما وقع في بعض طرقه، فقد أخرجه مسلم عن عباد الذي أخرجه البخاري من طريقه وفيه: فسأله رجل فقال: يداً بيد؟ فقال: هكذا سمعت.

وأخرجه مسلم من طريق يحيى بن أبي كثير، عن يحيى بن أبي إسحاق، ولم يسق لفظه[(٣)]، فساقه أبو عوانة في «مستخرجه»[(٤)]، فقال في آخره: **(والفضة بالذهب كيف شئتم يداً بيد)**، واشتراط القبض في الصرف متفق عليه، وإنما وقع الاختلاف في التفاضل بين الجنس الواحد، واستدل به على بيع الرِّبَوِيّات بعضها ببعض إذا كان يداً بيد، وأصرح منه حديث عبادة بن الصامت عند مسلم بلفظ: **(فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)**[(٥)]»[(٦)].

---

(١) فتح الباري ٤/ ٣٧٨-٣٧٩.

(٢) البخاري (٢١٨٢).

(٣) مسلم (١٥٩٠).

(٤) ٣/ ٣٨٤ (٥٤٠٤).

(٥) مسلم (١٥٨٧).

(٦) فتح الباري ٤/ ٣٨٣.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

وقال الشيخ ابن سعدي: «واعلم أن الشارع من حكمته ورحمته بعباده حرم عليهم معاملات تضرهم في دينهم ودنياهم، وأعظمها قاعدة الربا، وقاعدة الغرر والميسر، وقاعدة التغرير والخداع فلنذكرها وغيرها، ثم نتبعها بضوابط تقصر عنها عموماً وجمعاً، وبالله المستعان على كل الأمور.

القاعدة الأولى: قاعدة الربا، وقد ثبت في الكتاب والسنة وإجماع المسلمين[1] تحريم الربا وهو مقتضى العدل والقياس الصحيح وهو نوعان، بل ثلاثة أنواع.

أحدها: ربا الفَضل، وذلك إذا بيع مكيل بمكيل من جنسه ولو اختلف النوع، أو موزون بموزون من جنسه ولو اختلف النوع، فيشترط فيه التماثل بمعياره الشرعي والقبض قبل التفرق للعوضين، ولابد من تحقيق التماثل فيه، فلو جهل قدرهما أو قدر أحدهما لم يصح؛ لأنه لابد من علمنا بوجود الشرط الذي شرطه الشارع، فلذلك منعت المُزَابَنَة: وهو بيع الثمر على الشجر بثمرٍ من جنسه، إلا عند الحاجة في مسألة العَرَايا إذا لم يكن عنده إلا تمر وهو محتاج للرطب، وكان أقل من خمسة أوسق، وتقابضا قبل التفرق، فالخَرْص ينوب مناب الكيل لأجل الحاجة والسعة.

والنوع الثاني: ربا النسيئة: وهو أشد أنواع الربا تحريماً وظلماً، وهو بيع مكيل بمكيل إلى أجل أو غير مقبوض، سواء كان من جنسه كبرٌّ ببر، أو غير

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٧٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٧٨. والشرح الصغير ٢/ ١٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨. وتحفة المحتاج ٤/ ٢٧٢ و٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٢٤. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، وكشاف القناع ٨/ ٦.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

جنسه، كبر بشعير وتمر بزبيب، أو بيع الموزون بموزون من جنسه أو غير جنسه إلى أجل، أو غير مقبوض، فما جرى فيه ربا الفضل جرى فيه ربا النسيئة.

وقد يجري ربا النسيئة بما لا يجري فيه ربا الفضل، كبيع برٍّ بشعيرٍ وتمرٍ بزبيبٍ، ويُشترط في هذا النوع القبض قبل التفرق.

وأشد هذا النوع وأعظمه بيع ما حل في الذمة إلى أجل، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾[آل عمران: ١٣٠]، وكانوا في الجاهلية إذا حل على أحدهم الدين قال له غريمه: إما أن تقضيني ديني، وإما أن تربي فنزيد في الأجل ونزيد ما حل في الذمة، وسواء كان ذلك بصريح لفظه أو بالتحيل على قلب الدَّين بأنواع الحيل، فالإثم والتحريم تابع للمعنى المقصود لا للفظ الذي لم يُقصد.

النوع الثالث: ربا القرض: وهو أن يقرضه دراهم مثلاً ويشترط النفع بإيفاء أكثر مما أقرضه، أو أحسن أو أكمل، أو ينتفع بداره أو حيوانه أو غيره، أو يبقيه عنده ويعطيه كل شهر أو سنة أو أسبوع شيئاً معروفاً لهما، فهذا هو الربا بعينه وليس قرضاً في الحقيقة؛ لأن المقصود بالقرض الإحسان والإرفاق، وهذا معاوضة ظاهرة، فهو في الحقيقة بيع دراهم بدراهم إلى أجل وربحها ذلك النفع المشروط أو المتواطأ عليه.

فهذه الأنواع الثلاثة كلها من الربا الذي حرمه الله ورسوله، والحكمة في تحريمه: أنه ظلم مناف للعدل الذي أمر الله به ورسوله، كما نص الله على هذه العلة بقوله: ﴿وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ﴾[البقرة: ٢٧٩].

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أي: لا تَظلمون بأخذ الزيادة التي هي الربا، ولا تُظلمون بنقص رؤوس أموالكم فكما أنه لو أُخذ من رؤوس أموالهم، وبُخِس منه شيء كان ظلماً ظاهراً، فكذلك إذا أخذوا الزيادة التي هي ربا.

فإن قيل: كيف يكون ظلماً والحال أن المأخوذ منه راضٍ بهذه المعاملة؟ فالجواب عن ذلك من وجهين:

أحدهما: أن الظلم حقيقته أخذ المال بغير حق، وذلك أن المعسر الذي حل عليه الدَّين الواجب إنظاره من غير أخذ زيادة على هذا الإنظار، فإذا أُخذت هذه الزيادة كان أخذاً بغير حق، والعباد تحت حجر الشارع، ليس لهم الرضا بما لا يرضى به الشارع، فرضاهم به على هذا الوجه غير معتبر.

الوجه الثاني: أنه غير راض في الحقيقة، فهو شبيه بالمكرَه؛ لأنه يخشى من الغريم إن لم يدخل معه في هذه المعاملة أن يحبسه أو يضره أو يمنعه من معاملة أخرى، فهو راض بلفظه غير راضٍ بحقيقة حاله؛ لأنه لا يرضى عاقل أن يتضاعف ما في ذمته بغير انتفاع منه، وكما أنه ظلم للمعسر فهو ظلم للغريم صاحب الدين؛ لأنه ظالم لنفسه مُعرِّض لها للعقوبة، وأيضاً قد ظلمها من وجهٍ آخر ظلماً دنيويّاً من حيث لا يشعر، فإن المدين الذي يدخل معه في هذه المعاملات التي يتضاعف فيها ما في الذمة من غير نفع ومصلحة تعود عليه، فلا يكاد يفعل ذلك إلا المتهاون بأمر دينه والذي لا يبالي برئت ذمته أو اشتغلت.

ومن كان بهذه المثابة فكثيراً ما يكون متسبباً لإتلاف ما بين يديه وتفويته على غريمه، خصوصاً إذا رأى الدَّين تراكم ورأى موجوداته وكَدَّه وكسبه لا يفي به، فهناك يرى فرصة في وجود شيءٍ بين يديه يتمتع به في حياته غير

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مبالٍ بعاقبة أمره، وصاحب الدَّين يحمله الحرص والجشع الضائع ويظن بعقله الضعيف أن هذه المكاسب ستحصل له ويفوز بها، وهو في الحقيقة يسعى لإتلاف نفسه وظلمها كما هو الواقع فيخسر دنياه وأخراه.

والمقصود: أن الحكمة في تحريم الربا إنما هو لأنه ظلم، وهو ظاهر كما ترى في ربا النسيئة.

وأما ربا الفضل: فحرم تحريم الذرائع وسد الأبواب الموصلة إلى المحارم؛ فإنه إذا رأى الكسب الحاضر ربما حمله الطمع على الكسب الغائب فَسُدَّ فيه الباب كما تُسَد جميع الذرائع المفضية إلى كل مُحرَّم.

ويدخل في الربا مسائل العِينَة: بأن يبيع شيئاً مؤجلاً بمئة وعشرين ثم يشتريه من مشتريه حالّاً بمئة، أو يبيعه بمئة حالّة ثم يشتريه من مشتريه بمئة وعشرين مؤجلة؛ لأنه في الحقيقة إنما باع مئة بمئة وعشرين مؤجلاً، وهذا عين الربا، كما قال ابن عباس: دراهم بدراهم دخلت بينهما حريرة.

وليست مسألة التَّوَرُّق من هذا الباب، وهو أن يشتري ما يساوي مئة درهم بمئة وعشرين مؤجلة يبيعها ويتوسع بثمنها؛ لأنه لم يبعها على البائع عليه، وعموم النصوص تدل على جوازها، وكذلك المعنى؛ لأنه لا فرق بين أن يشتريها ليستعملها في أكل وشرب أو استعمال أو يشتريها لينتفع بثمنها، وليس فيها تحيل على الربا بوجهٍ من الوجوه مع دعاء الحاجه إليها، وما دعت إليه الحاجة وليس فيه محذور شرعي لم يحرمه الشارع على العباد.

ولا يدخل أيضاً في الربا ولا التوسل إليه من أقال غيره بشرط أن يعطيه زيادة دراهم على إقالته، كقوله: أقلني وأعطيك مئة درهم؛ لأن محذور الربا فيها بعيد كما قاله ابن رجب وغيره، مع أن المشهور عن المتأخرين من

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأصحاب في هذه المسألة المنع، ولكن الجواز أقوى للعمومات وعدم المحذور.

وإنما يدخل في الربا الحيل الرِّبَوِيّة، وهي أن يُظهرا[١] عقداً صورته صورة المباح، ومعناه المقصود به الربا المحرم، كالحيل المستعملة في قلب الدَّيْن، وهي كثيرة جدّاً، معروفة عند الناس، فهي خداع واستهزاء بآيات الله، وهي الربا الصريح.

واختلف العلماء هل يدخل في الربا من باع طعاماً مثلا بدراهم إلى أجل فلما حلت الدراهم أراد أن يعوضه عنها طعاماً لا يباع بالطعام الأول نسيئة؟ المشهور[٢] المنع، قالوا: لأنه يُتخذ وسيلة لبيع الطعام بالطعام إلى أجل.

والقول الثاني، واختاره الموفق[٣]: الجواز؛ لأن محذور التوسل بعيد بل معدوم في هذه الحال غالباً، واختار الشيخ تقي الدين[٤] التوسط بين القولين: وهو جوازه للحاجة مثل ألّا يكون عنده وقت الوفاء دراهم وعنده طعام فيتفقا على أخذ حقه منه، فإن لم يحتج إليه منع، واختيار الموفق أولى لما ذكرنا.

وليس من الربا إيفاء أحد النقدين عن الآخر، كمن له على واحد دينار فأعطاه عنه دراهم وبالعكس، لكن بشرط ألّا يتفارقا قبل القبض، وكذلك ليس منه مصارفة ما في الذمة بما في الذمة ولو لم يحضر أحدهما على

---

(١) في الأصل: «يُظهر»، والمثبت من الإرشاد.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٦٥، وكشاف القناع ٧/ ٣٨٣.

(٣) المغني ٦/ ٢٦٣-٢٦٤.

(٤) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١١/ ١٩٦-١٩٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الصحيح، كما إذا كان لزيدٍ على عمرٍو دينار، ولعمرو على زيدٍ عشرة دراهم فاتفقا على أن هذا الدينار يسقط عن الدراهم لعدم المحذور، واشترط الأصحاب فيه: حضور أحدهما لئلا يصير بيع دين بدين، وهو ضعيف.

وبيع الدين بالدين إنما حرم منه ما تضمن الربا أو تحيل فيه عليه، وأما هذه المسألة فلا تتضمن شيئاً من ذلك.

وكذلك على الصحيح، وهو قول في المذهب[١]: إذا اشتُري منه مَكيل أو موزون طعاماً كان أو غيره لم يقبضه بدراهم لم يقبضها والجميع حالّات فلا محذور فيه، وهو بيع صحيح لازم لا يتضمن محذوراً شرعيّاً، والمشهور من المذهب[٢]: منع هذه المسألة؛ لأنه بيع دينٍ بدينٍ، وقد علمت ضعف هذه الحجة»[٣].

* * *

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٠٥-١٠٦.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦١، وكشاف القناع ٨/ ٣٨-٣٩.

(٣) الإرشاد ص٤٨٦-٤٩٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

باب بيع الأصول والثمار

الموضع الثاني والسبعون بعد المئة:

قوله: « (دون ما هو مُودَع فيها مِن كنز وحَجر مدفون ومُنفصل منها، كحَبل ودَلو وبَكرة وقُفل وفَرش ومِفتَاح) »[(١)].

قال في «المقنع»: «ولا يدخل ما هو مودع فيها من الكنز والأحجار المدفونة، ولا المنفصل منها، كالحبل والدلو والبكرة والقُفل والفرش إلا ما كان من مصالحها كالمِفتاح، وحجر الرحى الفوقاني فعلى وجهين»[(٢)].

وقال في «الفروع»: «إذا باع داراً شمل ما اتصل بها لمصلحتها، كباب منصوب ورف مسمور، ورحىً منصوبة، وخابية مدفونة، ومعدن جامد، وعنه[(٣)]: وجارٍ، وقيل: ومفتاح وحجر رحىً فوقاني دون مودع فيها كحجر وكنز ومنفصل كدلو وقُفل. انتهى.

ومحل ذلك: إذا لم تكن العادة معروفة، وإلا فتقدم إذا لم يكن شرط»[(٤)] [٣٩٨ب].

---

(١) الروض المربع ص ٢٦٠.

(٢) المقنع ٢/ ٧٨.

(٣) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٣٩.

(٤) الفروع ٤/ ٦٨.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثالث والسبعون بعد المئة:

قوله: « (ومن باع نخلاً فشقق طلعه ولو لم يُؤَبَّر، فالثمر لبائع مبقي إلى الجذاذ إلا أن يشترطه مشتر ونحوه. . .) إلى آخره»[١].

قال في «المقنع»: «ومن باع نخلاً مُؤَبَّراً -وهو ما تشقق طلعه- فالثمر للبائع متروكاً في رؤوس النخل إلى الجذاذ، إلا أن يشترطه المبتاع»[٢].

قال في «الحاشية»: «قوله: (ومن باع نخلاً مُؤَبَّراً، وهو ما تشقق طلعه. . .) إلى آخره، هكذا ذكره الأصحاب؛ لما روي أن ابن عمر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **(من باع نخلاً مُؤَبَّراً فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع)**[٣]، متفق عليه.

وأصل التأبير: التلقيح، [وهو وضع الذكر في الأنثى][٤]، وليس بمراد، ولهذا فسره بالتشقق؛ إذ الحكم منوط به وإن لم يلقح لصيرورته في حكم عين أخرى، وإنما نص على التأبير لملازمته التشقق غالباً.

وعنه[٥]: الحكم منوط بالتأبير لا بالتشقق، وهو ظاهر الخبر فبعده للبائع وقبله للمشتري، ذكره ابن أبي موسى، ونصره الشيخ تقي الدين، وهو المختار»[٦].

---

(١) الروض المربع ص ٢٦١.

(٢) المقنع ٢/ ٨٠.

(٣) البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣).

(٤) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، واستدرك من حاشية المقنع.

(٥) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٥٥.

(٦) حاشية المقنع ٢/ ٨٠.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «الإفصاح»: «واتفقوا على أنه إذا باع أصول نخلٍ لا ثمر فيها أن البيع صحيح[١].

وكذلك اتفقوا على صحة البيع للأصول وفيها ثمر بارز[٢].

ثم اختلفوا لمن تكون الثمرة؟ وسواء كانت أُبِّرَت أم لم تُؤَبَّر:

فقال أبو حنيفة[٣]: الثمرة في الحالين للبائع.

وقال مالك[٤] والشافعي[٥] وأحمد[٦]: إن كانت غير مُؤَبَّرَة فثمرته للمشتري، وإن كانت مُؤَبَّرة فللبائع إلا أن يشترطها المبتاع.

وقال أبو حنيفة[٧]: لا يجوز تركها إلى حين الجذاذ، بل يؤخذ البائع بقطعها في الحال.

---

(١) فتح القدير ٥/ ٩٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨٩ . والشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٣ . تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٣، ونهاية المحتاج ٤/ ١٣٤ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٨/ ٦٧ .

(٢) فتح القدير ٥/ ٩٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨٩ . والشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٣ . تحفة المحتاج ٤/ ٤٥٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٣٨ . وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٨/ ٦٧ .

(٣) فتح القدير ٥/ ٩٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨٩ .

(٤) الشرح الصغير ٢/ ٨٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٢ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٥٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٣٩ .

(٦) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٨/ ٦٧ .

(٧) فتح القدير ٥/ ١٠٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩٠ .

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الباقون[١]: له تركها إلى الجذاذ»[٢].

وقال البخاري: «(باب: مَن باع نَخلاً قد أُبِّرَت، أو أرضاً مزروعةً، أو بإجارةٍ).

قال أبو عبد الله: وقال لي إبراهيم: أخبرنا هشام، أخبرنا ابن جُرَيج، قال: سمعت ابن أبي مُلَيكة يُخبر، عن نافع -مولى ابن عمر-: أيُّما نخل بِيعَت قد أُبِّرَت لم يُذكر الثمر، فالثمر للذي أَبَّرَها، وكذلك العبد والحرث، سَمَّى له نافع هؤلاء الثلاث[٣] [٢٣٩٩].

حدثنا عبد الله بن يُوسُف، أخبرنا مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عُمَر رضي الله عنهما: أن رسول الله قال: **(مَن باع نخلاً قد أُبِّرَت فثمرتها للبائع، إلا أن يَشترط المُبتاع)**[٤]».

قال الحافظ: «قوله: (باب: مَن باع نخلاً قد أُبِّرَت، أو أرضاً مزروعة، أو بإجارة)، أي: أخذ شيئاً مما ذكر بإجارة، والنخل اسم جنس يُذكَّر ويؤنث، والتأبير: التشقيق والتلقيح، ومعناه: شق طَلْع النخلة الأنثى ليذرَّ فيه شيء من طلع النخلة الذكر، والحكم مستمر بمجرد التشقيق ولو لم يضع فيه شيئاً.

قوله: (وكذا العبد والحرث) يشير بالعبد الى حديث: **(من باع عبداً وله**

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٨٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٣. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٥٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٤٣. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٨/ ٦٨.

(٢) الإفصاح ٢/ ٩٨ و٩٩.

(٣) البخاري (٢٢٠٣).

(٤) البخاري (٢٢٠٤).

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع)[١]، وصورة تشبيهه بالنخل من جهة الزوائد في كل منهما، وأما الحرث فقال القرطبي[٢]: إبار كل شيء بحسب ما جرت العادة أنه إذا فُعل فيه نبتت ثمرته وانعقدت فيه، ثم قد يعبر به عن ظهور الثمرة وعن انعقادها وإن لم يُفعل فيها شيء.

قوله: (**من باع نخلاً قد أُبِّرَت**...) إلى آخره، استدل بمنطوقه على أن مَن باع نخلاً وعليها ثمرة مُؤبَّرَة لم تدخل الثمرة في البيع، بل تستمر على ملك البائع، وبمفهومه على أنها إذا كانت غير مُؤَبَّرة أنها تدخل في البيع وتكون للمشتري، وبذلك قال جمهور العلماء[٣]»[٤]. انتهىٰ ملخصاً.

* * *

(١) البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) المفهم ٤/ ٣٩٨.

(٣) فتح القدير ٥/ ٩٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٨٩. والشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٣. تحفة المحتاج ٤/ ٤٥٥، ونهاية المحتاج ٤/ ١٣٨. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٨/ ٦٧.

(٤) فتح الباري ٤/ ٤٠١ و٤٠٢.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الرابع والسبعون بعد المئة:

قوله: «(وإن تلفت ثمرة أُبيعت بعد بدو صلاحها بآفة سماوية رجع على البائع...) إلى آخره»[١].

قال في «المقنع»: «وإن تلفت بجائحة في السماء رجع على البائع، وعنه[٢]: إن أتلفت الثلث فصاعداً ضمنه البائع وإلا فلا»[٣].

وقال في «الإفصاح»: «واختلفوا فيما إذا أصابت الثمار جائحة:

فقال أبو حنيفة[٤] والشافعي[٥] في أحد قوليه وهو أظهرهما: جميع ذلك من ضمان المشتري، ولا يجب له وضع شيء منها.

وقال مالك[٦]: توضع الجائحة إن أتت على ثلث [٣٩٩ب] الثمرة فأكثر فهو من ضمان البائع وتوضع عن المشتري، وإن كان دون ذلك فهو في ضمان المشتري ولا يوضع عنه.

واختُلف عن أحمد:

فروي عنه[٧]: أنها من ضمان البائع فيما قل أو كثر، وتوضع عن المشتري.

---

(١) الروض المربع ص ٢٦٣.

(٢) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٩٤ و١٩٥.

(٣) المقنع ٢/ ٨٤.

(٤) بدائع الصنائع ٥/ ٢٧٣.

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٧ و٤٦٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٣ و١٥٤.

(٦) الفواكه الدواني ٢/ ١٨٤ و١٨٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٣ و١٨٤.

(٧) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩٢ و٢٩٣، وكشاف القناع ٨/ ٧٨ و٧٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وروي عنه[١] كمذهب مالك»[٢].

وقال ابن رشد: «اختلف العلماء في وضع الجوائح في الثمار: فقال بالقضاء بها مالك[٣] وأصحابه، ومنعها أبو حنيفة[٤] والثوري والشافعي[٥] في قوله الجديد والليث.

فعمدة من قال بوضعها: حديث جابر أن رسول الله ﷺ قال: (**من باع ثمراً فأصابته جائحة فلا يأخذ من أخيه شيئاً، على ماذا يأخذ أحدكم مال أخيه؟!**)، خرَّجه مسلم عن جابر[٦]، وما روي عنه أنه قال: أمر رسول الله ﷺ بوضع الجوائح[٧].

فعمدة من أجاز وضع الجَوائِح: حديث جابر هذا، وقياس الشبه أيضاً، وذلك أنهم قالوا: إنه مبيع بقي على البائع فيه حق توفية، بدليل ما عليه من سقيه إلى أن يكمل، فوجب أن يكون ضمانه منه أصله سائر المبيعات التي بقي فيها حق توفية.

والفرق عندهم بين هذا المبيع وبين سائر البيوع أن هذا بيع وقع في الشرع، والمبيع لم يكمل بعد، فكأنه مستثنىً من النهي عن بيع ما لم يخلق، فوجب أن يكون في ضمانه مخالفاً لسائر المبيعات.

---

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير ١٢/ ١٩٤ و١٩٥ .

(٢) الإفصاح ٢/ ١٠٨ و١٠٩ .

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ١٨٤ و١٨٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٣ و١٨٤ .

(٤) بدائع الصنائع ٥/ ٢٧٣ .

(٥) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٧ و٤٦٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٣ و١٥٤ .

(٦) مسلم (١٥٥٤).

(٧) مسلم (١٥٥٤).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأما عمدة من لم يقل بالقضاء بها: فتشبيه هذا البيع بسائر المبيعات، وأن التخلية في هذا البيع هو القبض.

وقد اتفقوا على أن ضمان المبيعات بعد القبض من المشتري[١]، ومن طريق السماع أيضاً حديث أبي سعيد الخدري قال: أُجِيح رجل في ثمار ابتاعها وكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(تصدقوا عليه)** فتُصدق عليه فلم يبلغ وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)** قالوا: فلم يحكم بالجائحة[٢].

فسبب الخلاف في هذه المسألة: هو تعارض الآثار فيهما وتعارض مقاييس الشبه [٤٠٠أ]، وقد رام كل واحدٍ من الفريقين صرف الحديث المعارض للحديث الذي هو الأصل عنده بالتأويل، فقال مَن منع الجائحة: يشبه أن يكون الأمر بها إنما ورد من قِبَل النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، قالوا: ويشهد لذلك أنه لما كثر شكواهم بالجوائح أُمروا ألا يبيعوا الثمر إلا بعد أن يبدو صلاحه، وذلك في حديث زيد بن ثابت المشهور[٣].

وقال من أجازها في حديث أبي سعيد: يمكن أن يكون البائع عديماً فلم يقض عليه بجائحة، أو أن يكون المقدار الذي أصيب من الثمر مقداراً

---

(١) فتح القدير ٥/ ١١٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٠٩. والشرح الصغير ٢/ ٧١، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٤٦. تحفة المحتاج ٤/ ٣٩٣، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٦. وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩٤ و١٩٥، وكشاف القناع ٧/ ٤٣٠.

(٢) مسلم (١٥٥٦).

(٣) البخاري (٢١٩٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لا يلزم فيه جائحة، أو أن يكون أصيب في غير الوقت الذي تجب فيه الجائحة، مثل أن يصاب بعد الجذاذ أو بعد الطيب.

وأما الشافعي فروى حديث جابر عن سليمان بن عتيق، عن جابر[(١)] وكان يضعفه ويقول: إنه اضطرب في ذكر وضع الجوائح فيه، ولكنه قال: إن ثبت الحديث وجب وضعها في القليل والكثير، ولا خلاف بينهم في القضاء بالجائحة بالعطش[(٢)]، وقد جعل القائلون بها اتفاقهم في هذا حجة على إثباتها»[(٣)].

وقال البخاري: «(باب: بيع الثمار قبل أن يَبدُو صلاحها).

وقال الليث، عن أبي الزِّناد: كان عُروة بن الزبير يُحدِّث عن سهل بن أبي حَثْمَة الأنصاري مِن بني حارثة أنه حدَّثه، عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الثمار، فإذا جَذَّ الناس وحضر تقاضيهم قال المُبتاع: إنه أصاب الثمر الدُّمَان، أصابه مَرض، أصابه قُشَام -عاهاتٌ يحتجُّون بها- فقال رسول الله ﷺ لما كثُرت عنده الخُصُومة في ذلك: (**فإما لا، فلا تبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر**)، كالمشُورَة يُشير بها لكثرة خُصُومتهم، وأخبرني خارجة بن زيد بن ثابت أن زيد بن ثابت لم يكن يبيع ثمار أرضه حتى تَطلُع الثُّرَيَّا، فيتبين الأصفر من الأحمر[(٤)]» [٤٠٠ب].

---

(١) رواه الشافعي في مسنده ص١٤٥.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٨٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٨٥. وتحفة المحتاج ٤/ ٤٦٨، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٤.

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٧٢ و١٧٣.

(٤) البخاري (٢١٩٣).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال الحافظ: «قوله: (باب بَيعِ الثمار قبل أن يَبدو صلاحها).

(يَبدُو) أي: يظهر، ولم يجزم بحكم في المسألة لقوة الخلاف فيها، وقد اختلفوا في ذلك على أقوال:

فقيل: يبطل مطلقاً، وهو قول ابن أبي ليلى والثوري، ووَهِم من نقل الإجماع على البطلان.

وقيل: يجوز مطلقاً، ولو شرط التبقية وهو قول يزيد بن أبي حبيب، ووَهِم من نقل الإجماع فيه أيضاً.

وقيل: إن شرط القطع لم يبطل وإلا بَطَلَ، وهو قول الشافعي[١] وأحمد[٢] والجمهور ورواية عن مالك[٣].

وقيل: يصح إن لم يشترط التبقية، والنهي فيه محمول على بيع الثمار قبل أن توجد أصلاً، وهو قول أكثر الحنفية.

وقيل: هو على ظاهره، لكن النهي فيه للتنزيه، وحديث زيد بن ثابت المُصدَّر به الباب يدل للأخير و قد يُحمل على الثاني.

وذكر المصنف في الباب أربعة أحاديث.

الأول حديث زيد بن ثابت...

إلى أن قال: الثاني حديث ابن عمر بلفظ: نهى عن بيع الثمار حتى يبدو

---

(١) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦١، ونهاية المحتاج ٤/ ١٤٦.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٨٩، وكشاف القناع ٨/ ٧٢.

(٣) الشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٧.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

صلاحها، نهى البائع والمشتري[١]، أما البائع فلئلا يأكل مال أخيه بالباطل، وأما المشتري فلئلا يضيع ماله ويساعد البائع على الباطل، وفيه أيضاً: قطع النزاع والتخاصم، ومقتضاه: جواز بيعها بعد بدو الصلاح»[٢].

وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عَاهَة فهو من البائع).

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن حُميد، عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُزْهِي، فقيل له: وما تُزْهِي؟ قال: حتى تَحمرَّ وتصفرَّ، فقال رسول الله ﷺ: **(أرأيت إذا منع الله الثمرة، بم يأْخُذُ أحدكم مال أخيه؟!)**[٣].

وقال الليث: حدثني يونس، عن ابن شهاب، قال: لو أن رجلاً ابتاع ثمراً قبل أن يبدو صلاحه، ثم أصابته عَاهَة، كان ما أصابه على رَبِّهِ، أخبرني سالم بن عبد الله، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: **(لا تتبايعوا الثمرة[٤] حتى يبدو صلاحها، ولا تبيعوا الثمر بالثمر)**[٥]» [٤٠١أ].

قال الحافظ: «قوله: (باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع)، جنح البخاري في هذه الترجمة إلى صحة البيع

---

(١) البخاري (٢١٩٤).

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٩٤.

(٣) البخاري (٢١٩٨).

(٤) في الأصل: «الثمر»، والمثبت من الفتح.

(٥) البخاري (٢١٩٩).

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وإن لم يبد صلاحها، لكنه جعله قبل الصلاح من ضمان البائع، ومقتضاه: أنه إذا لم يفسد فالبيع صحيح، وهو في ذلك متابع للزهري، كما أورده عنه في آخر الباب...

إلىٰ أن قال: قوله: (فقال رسول الله ﷺ: **أرأيت إذا منع الله الثمرة...**) الحديث، هكذا صرح مالك برفع هذه الجملة، وقد روى مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر ما يقوي رواية الرفع في حديث أنس، ولفظه: قال رسول الله: **(لو بعتَ من أخيك ثمراً فأصابته عاهة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟!)**[(١)].

واستدل بهذا على وضع الجوائح في الثمر يُشترى بعد بدو صلاحه ثم تصيبه جائحة.

فقال مالك[(٢)]: يضع عنه الثلث.

وقال أحمد[(٣)] وأبو عبيد: يضع الجميع.

وقال الشافعي[(٤)] والليث والكوفيون[(٥)]: لا يرجع على البائع بشيء، وقالوا: إنما ورد وضع الجائحة فيما إذا بيعت الثمرة قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، فيحمل مطلق الحديث في رواية جابر على ما قُيِّد به في حديث أنس، والله أعلم.

---

(١) مسلم (١٥٥٤).

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٨٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ١٧٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩٢، وكشاف القناع ٨/ ٧٨.

(٤) تحفة المحتاج ٤/ ٤٦٧، ونهاية المحتاج ٤/ ١٥٤.

(٥) بدائع الصنائع ٥/ ٢٧٣.

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

واستدل الطحاوي بحديث أبي سعيد: أصيب رجل في ثمار ابتاعها فكثر دَينه فقال النبي ﷺ: (**تصدقوا عليه**) فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال: (**خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**)، أخرجه مسلم وأصحاب «السنن»[(١)].

قال: فلما لم يبطل دين الغرماء بذهاب الثمار وفيهم باعتها ولم يؤخذ الثمن منهم دل على أن الأمر بوضع الجوائح ليس على عمومه، والله أعلم[(٢)].

وقوله: (**بم يستحل أحدكم مال أخيه**)، أي: لو تلف الثمر لانتفى في مقابلته العوض، فكيف يأكله بغير عوض؟ وفيه إجراء الحكم على الغالب؛ لأن تطرق التلف إلى ما بدا صلاحه ممكن، وعدم التطرق إلى ما لم يبد صلاحه ممكن، فأنيط الحكم بالغالب في الحالتين»[(٣)] [٤٠١ب].

* * *

انتهى المجلد الرابع من كتاب «المرتع المشبع» ويليه إن شاء الله تعالى

المجلد الخامس وأولـه «باب السَّلَم»، وبالله التوفيق

وصلى الله وسلَّم وبارك على نبينا محمد

وعلى آله وصحبه

أجمعين.

---

(١) مسلم (١٦٥٦)، وأبو داود (٣٤٦٩)، والترمذي (٦٥٥)، والنسائي ٧/ ٢٦٥ و٣١٢.

(٢) انظر: شرح معاني الآثار ٤/ ٣٥ و٣٦.

(٣) فتح الباري ٤/ ٣٩٨-٣٩٩.

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس المواضع التي تم شرحها من الروض المربع

الموضع الرابع والثلاثون بعد المئة: قوله: (فيُخرجُ الخُمسَ بعد دفع سلب لقاتل، وأجرة جمع، وحفظ، وحمل، وجُعل مَن دلَّ علىٰ مصلحة، ثم يقسم باقي الغنيمة بعد إعطاء النفل، والرَّضْخ: للراجل سهم ولو كافراً، وللفارس ثلاثة أسهم: سهم له، وسهمان لفرسه إن كان عربياً، وللفارس علىٰ غير عربي سهمان فقط، ولا يُسهم لأكثر من فرسين، إذا كان مع رجل خيل، ولا شيء لغيرها من البهائم...) ٥

الموضع الخامس والثلاثون بعد المئة: قوله: (والغال من الغنيمة يحرق رحله كله ما لم يخرج عن ملكه إلا السلاح والمصحف، وما فيه روح [وآلة، ونفقة] وكتب علم وثيابه التي عليه) ٢٥

الموضع السادس والثلاثون بعد المئة: قوله: (ويصح الأمان من مسلم عاقل مختار غير سكران ولو قِنّاً، أو أُنثىٰ بلا ضرر، في عشر سنين فأقل، منجزاً ومعلقاً من إمامٍ لجميع المشركين، ومن أمير لأهل بلدة جعل بإزائهم، ومن كل أحدٍ لقافلة وحصن صغيرين عُرفاً...) ٣٨

الموضع السابع والثلاثون بعد المئة: قوله: (لا يصح عقد الذمة لغير المجوس وأهل الكتابين، ولا يعقدها إلا إمام أو نائبه؛ لأنه عقد مؤبد فلا يفتأت على الإمام فيه...) ٥٢

الموضع الثامن والثلاثون بعد المئة: قوله: (وهو مُبَادَلَةُ مَالٍ ولو في الذِّمَّة بقولٍ، أو مُعَاطاةٍ...) ٦٥

الموضع التاسع والثلاثون بعد المئة: قوله: (ويُشترط التراضي منهما، فلا يصحُّ البيع من مُكْرَه بلا حقٍّ، وأن يكون العاقد جائز التصرُّف...) ٧٥

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الأربعون بعد المئة: قوله: (وأن تكون العين مباحة النفع من غير حاجة...) إلىٰ قوله: (ولا يصح بيع المُصْحَف...) ٩٠

الموضع الحادي والأربعون بعد المئة: قوله: (وأن يكون العقد من مالك، أو من يقوم مقامه، فإن باع ملك غيره بغير إذنه لم يصح، ولو مع حضوره وسكوته، أو اشترىٰ بعين ماله بلا إذنه لم يصح، وإن اشترى لغيره في ذِمَّته بلا إذنه ولم يسمِّه في العقد صحَّ العقد بالإجازة، ولزم المشتري بعدمها؛ لأنه لم يأذن فيه فتعيَّن كونه للمشتري ملكاً...) ١٠٩

الموضع الثاني والأربعون بعد المئة: قوله: (ولا يُبَاع غير المساكن مما فُتِحَ عَنْوَة -كأرض الشام ومصر والعراق- بل تُؤجر...) إلىٰ قوله: (ولا يجوز بيع رِبَاع مكة ولا إجارتها...) ١١٩

الموضع الثالث والأربعون بعد المئة: قوله: (ولا يصح بيع نقعِ البئرِ وماء العيون؛ لأن ماءها لا يُملك؛ لحديث: المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكَلَأ، والنار. رواه أبو داود وابن ماجه، بل ربُّ الأرض أحقُّ به من غيره...) ١٢٨

الموضع الرابع والأربعون بعد المئة: قوله: (وأن يكون المعقود عليه مقدوراً علىٰ تسليمه...) ١٤٥

الموضع الخامس والأربعون بعد المئة: قوله: (وأن يكون المَبِيع معلوماً عند المتعاقدين برؤية أو صفة، ولا يصح بيع الأُنموذج...) ١٦٢

الموضع السادس والأربعون بعد المئة: قوله: (ولا يباع حمل في بطن ولبن في ضرع منفردين للجهالة وفجل ونحوه قبل قلعه...) ١٧١

الموضع السابع والأربعون بعد المئة: قوله: (ولا يصح بيع الملامسة والمنابذة، ولا عبد من عبيد ونحوه ولا استثناؤه إلا معيناً، ويصح بيع ما مأكوله في جوفه...) ١٧٩

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثامن والأربعون بعد المئة: قوله: (وأن يكون الثمن معلوماً للمتعاقدين، فإن باعه برَقْمه أو بألف درهم ذهباً وفضة لم يصح...) ١٩٠
الموضع التاسع والأربعون بعد المئة: قوله: (وإن باع من الصُّبرة: كل قفيز بدرهم، أو بمِئة درهم إلا ديناراً، أو عكسه، أو باع معلوماً ومجهولاً يتعذَّر عِلمه، ولم يقل: كل منهما بكذا لم يصح، فإن لم يتعذَّر صحَّ في المعلوم بقسطه...) ١٩٩
الموضع الخمسون بعد المئة: قوله: (ولا يصح البيع ولا الشراء ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني، ويصح النكاح وسائر العقود) ٢١٠
الموضع الحادي والخمسون بعد المئة: قوله: (ولا يصح بيع عصير ونحوه ممن يتخذه خمراً، ولا سلاح في فتنة بين المسلمين، ولا عبد مسلم لكافر إذا لم يعتق عليه...) ٢١٩
الموضع الثاني والخمسون بعد المئة: قوله: (ويحرم بيع حاضر لبادٍ، ويبطل إن قدم ليبيع سلعته بسعر يومها جاهلاً بسعرها، وقصده الحاضر وبالناس حاجة إليها) ٢٢٧
الموضع الثالث والخمسون بعد المئة: قوله: (ومن باع رِبَوِيّاً بنسيئة -أي: مؤجَّل- وكذا حال لم يقبض، واعتاض عن ثمنه ما لا يباع به نسيئة كثمن بُرٍّ اعتاض عنه بُرّاً، أو غيره من المكيلات لم يَجُزْ؛ لأنه ذريعة لبيع الرِّبَوِيّ برِبَوِيّ نسيئة، أو اشترىٰ شيئاً نقداً بدون ما باع به نسيئة لا بالعكس لم يجز...) ٢٤٠
الموضع الرابع والخمسون بعد المئة: قوله: (ويَحرم التسعير والاحتكار في قوت آدمي، ويُجبر علىٰ بيعه كما يبيع الناس، ولا يُكره ادِّخار قوت أهله ودوابه) ٢٥٦
الموضع الخامس والخمسون بعد المئة: قوله: (وإن جَمَعَ بين شرطين بَطَلَ البيع) ٢٦٤

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع السادس والخمسون بعد المئة: قوله: (الأول: خيار المجلس يثبت في البيع والصلح بمعناه، كما لو أقرَّ بعَين أو دَين، ثم صالحه عنه بعوض، وقسمة التراخي والهبة على عِوَض؛ لأنها نوع من البيع، وكبيع أيضاً إجَارة، وكذا الصرف والسَّلَم دون سائر العقود) ٢٧٥

الموضع السابع والخمسون بعد المئة: قوله: (الثاني: خيار الشرط: أن يشترط المتعاقدان الخيار في صُلْب العقد أو بعده في مدة خيار المجلس، أو الشرط مدَّة معلومة ولو طويلة؛ لقوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم...) ٢٨٦

الموضع الثامن والخمسون بعد المئة: قوله: (والملك مدة الخيارين للمشتري، سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما، وله نَمَاؤُه المنفصِل وكسبه في مدة الخيارين ولو فسخاه بَعْد؛ لأنه نماء ملكه الداخل في ضمانه؛ لحديث: (الخراج بالضمان) صحَّحه الترمذيُّ، ويَحْرُم، ولا يصح تصرُّف أحدهما في المبيع...) ٢٩٥

الموضع التاسع والخمسون بعد المئة: قوله: (الثالث من أقسام الخيار: إذا غُبِنَ في المَبيعِ غَبْناً يَخْرُجُ عن العادةِ، وبزيادةِ النَّاجِشِ والمُسترسِلِ) ٣١٠

الموضع الستون بعد المئة: قوله: (الرابع: خيار التدليس، فيثبت بما يزيد به الثمن، وخيار التدليس على التراخي؛ إلَّا المُصَرَّاة، فيخير ثلاثة أيام منذ علم بين إمساك بلا أرْش، ورد مع صاع تمر سليم إن حَلَبها...) ٣٢٦

الموضع الحادي والستون بعد المئة: قوله: (الخامس من أقسام الخيار: خيار العيب، وهو ما ينقص قيمة المبيع عادة، فما عدَّه التُّجَّار في عُرفهم منقصاً أُنيط الحكمُ به، وما لا فلا، والعيب كمرضه...) ٣٥٠

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثاني والستون بعد المئة: قوله: (فإذا علم المشتري العيب بعد العقد أمسكه بأرشه إن شاء؛ لأن المتبايعين تراضيا على أن العِوَض في مقابلة المبيع، فكل جزءٍ منه يُقابله جزء من الثمن، ومع العيب فات جزء من المبيع فله الرجوع ببدله وهو الأرْش، وهو قسط من بين قيمة الصحة والعيب...) ٣٦٦
الموضع الثالث والستون بعد المئة: قوله: (السادس من أقسام الخيار: خيار في البيع بتخيير الثمن متى بان الثمن أقل أو أكثر مما أخبره ويثبت في أنواعه الأربعة...) ٣٨٢
الموضع الرابع والستون بعد المئة: قوله: «(السابع من أقسام الخيار خيار يثبت لاختلاف المتبايعين في الجملة فإذا اختلفا في قدر الثمن تحالفا...) ٣٩١
الموضع الخامس والستون بعد المئة: قوله: (ومَن اشترى مكيلاً ونحوه صحَّ البيعُ ولزم بالعقد حيث لا خيار، ولم يصح تصرفه فيه ببيعٍ، أو هبةٍ، أو إجارةٍ، أو رهنٍ، أو حَوَالةٍ حتى يقبضه؛ لقوله ﷺ: (مَن ابتاع طعاماً فلا يبعهُ حتى يستَوفِيَهُ)، متفق عليه، ويصح عتقه وجعله مهراً، وعوض خلع، ووصيته به وإن اشترى المكيل ونحوه جِزافاً صحَّ التصرُّف فيه قبل قبضه؛ لقول ابن عمر رضي الله عنهما: (مضت السُّنة أن ما أدركته الصفقة حبّاً مجموعاً فهو من مال المشتري)، وإن تلف المبيع بكيل ونحوه أو بعضه قبل قبضه فمن ضمان البائع، وكذا لو تعيَّب قبل قبضه، وإن تلف المبيع المذكور بآفةٍ سماويةٍ لا صنع لآدمي فيها بَطَلَ البيع، وإن بقي البعض خُيِّر المشتري في أخذه بقسطه من الثمن...) ٤٠٠
الموضع السادس والستون بعد المئة: قوله: «(والإقَالَةُ مستحبة، وهي فسخٌ، ولا خيارَ فيها ولا شُفعة...) ٤٣٣
الموضع السابع والستون بعد المئة: قوله: (والربا نوعان: ربا فضل، وربا نسيئة، فيحرم ربا الفضل في كل مكيل بيع بجنسه، وكل موزون بيع بجنسه، مطعوماً أوْ لا...) ٤٤١

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الموضع الثامن والستون بعد المئة: قوله: «(واللحم أجناس باختلاف أصوله فيجوز بيع جنس منها بآخر متفاضلاً، ولا يصح بيع لحم حيوان من جنسه...) ٤٥١
الموضع التاسع والستون بعد المئة: قوله: (ولا يُباع رِبَوِيّ بجنسه ومعه -أي: أحد العِوضين- أو معهما من غير جنسهما كمُدٍّ عجوة ودرهم بدرهمين، أو بمُدَّي عجوة، أو بمُدٍّ ودرهم) ٤٦٠
الموضع السبعون بعد المئة: قوله: (ولا يجوز بيع الدَّين بالدَّين، حكاه ابن المنذر إجماعاً؛ لحديث نهي النبي ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ، وهو بيع ما في الذمة بثمنٍ مؤجلٍ لمن هو عليه، وكذا بحالٍّ لم يُقبض قبل التفرق وجعله رأس مال سَلَم) ٤٦٥
الموضع الحادي والسبعون بعد المئة: قوله: (ومتى افترق المتصارفان قبل قبض الكل أو البعض، بَطَلَ العقد فيما لم يقبض، والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد فلا تبدل...) ٤٦٩
الموضع الثاني والسبعون بعد المئة: قوله: (دون ما هو مُودَع فيها مِن كنز وحَجر مدفون ومُنفصل منها، كحَبل ودَلو وبَكرة وقُفل وفَرش ومِفتَاح) ٤٨٣
الموضع الثالث والسبعون بعد المئة: قوله: (ومن باع نخلاً فشقق طلعه ولو لم يُؤَبَّر، فالثمر لبائع مبقي إلى الجذاذ إلا أن يشترطه مشتر ونحوه...) ٤٨٤
الموضع الرابع والسبعون بعد المئة: قوله: (وإن تلفت ثمرة أُبيعت بعد بدو صلاحها بآفة سماوية رجع على البائع...) ٤٨٨

❊ ❊ ❊

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس الموضوعات الفقهية

كتاب الجهاد ٥
الموضع الرابع والثلاثون بعد المئة: قوله: «فيُخرجُ الخُمسَ بعد دفع سلب لقاتل...» ٥
تخميس الغنيمة وكيفية قسمتها ٥
سهم الراجل من الغنيمة ٥
سهم الفارس من الغنيمة والخلاف فيه ٥
الفرس الهجين وسهمه ٦
سهم من كان معه فرسان ٦
هل يسهم للبعير؟ ٧
حصة المدد المتصل بالجيش بعد قسمة الغنيمة وحيازتها ٧
حصة المدد المتصل بالجيش قبل قسمة الغنيمة وحيازتها ٧
من يرضخ لهم إذا شهدوا المعركة ٨
السلَب وحكمه ٨
قسمة الغنائم في دار الحرب ٩
الحكم إذا قال الإمام: من أخذ شيئاً فهو له ٩
تفضيل بعض الغانمين على بعض قبل الأخذ والحيازة ١٠
الحكم إذا نفَّل الإمام من الغنيمة بعد الحيازة لها إلى دار الإسلام ١٠
وقال الموفق في «المغني»: «مسألة: قال: ومن غَزَا علىٰ بعير وهو لا يقدر على غيره...» ١١
هل يسهم للإبل الثقيلة التي لا تصلح إلا للحمل؟ ١١

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «(باب: سهام الفَرَس)» ١٢
المراد بالفرس الهجين ١٣
المراد بالفرس المقرف ١٣
المشرك إذا حضر الوقعة وقاتل مع المسلمين ١٥
وقال البخاري: «(باب: الغنيمة لمن شهد الوقعة)» ٥١
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا بعث الإمام رسولاً في حاجة أو أمره بالمقام، هل يُسهم له؟)» ١٧
وقال البخاري أيضاً: «(باب: من لم يخمِّس الأسلاب، ومن قتل قتيلاً فله سَلَبُهُ من غير أن يخمَّس، وحكم الإمام فيه)» ١٧
المراد بالسلب عند الفقهاء ١٩
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ما كان النبي ﷺ يعطي المؤلَّفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه)» ٢٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ومن الدليل أن الخُمس لنوائب المسلمين...)» ٢٠
وقال في «الاختيارات»: «ومن العقوبات المالية حرمانه عليه السلام السلب للمدَدِيِّ» ٢٣
الموضع الخامس والثلاثون بعد المئة: قوله: «والغال من الغنيمة يحرق رحله كله...» ٢٥
الطعام والعلف والحيوان يكون في دار الحرب، هل يجوز استعماله من غير إذن الإمام؟ ٢٥
حكم الغلول من الغنيمة ٢٦
حكم الطعام للغُزاة ما داموا في أرض الغزو ٢٦
عقوبة الغال ٢٧

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «(باب: الغلول)» ٢٨
وقال البخاري أيضاً: «(باب: القليل من الغُلول)» ٢٩
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ما يُكره من ذبح الإبل والغنم في المغانم)» ٣١
حكم إراقة اللبن المغشوش ٣٢
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ما يصيب من الطعام في أرض الحرب)» ٣٢
حكم ركوب دواب الأعداء، ولبس ثيابهم، واستعمال سلاحهم في حال الحرب ٣٤
وقال في «الاختيارات»: «وتحريق رَحْل الغالّ من باب التعزير...» ٣٧
الموضع السادس والثلاثون بعد المئة: قوله: «ويصح الأمان من مسلم عاقل...» ٣٨
حكم الأمان والمعاهدة للمشركين ٣٨
فسخ الأمان والعهد ٣٨
مدة العهد ٣٨
وقال البخاري: «(باب: أمان النساء وجوارهن)» ٤١
أمان المرأة ٤١
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ذِمَّة المسلمين وجوارهم واحدة يسعىٰ بها أدناهم)» ٤٢
أمان العبد ٤٢
أمان الصبي ٤٣
أمان المجنون ٤٣
أمان الذمي ٤٣
أمان الأسير في أرض الحرب ٤٣
أمان الأجير ٤٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري أيضاً: «(باب: الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره، وإثم مَن لم يَفِ بالعهد)» ٤٣

وقال البخاري أيضاً: «(باب: الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط)» ٤٥

وقال في «الاختيارات»: «ويجوز عقد الهدنة مطلقاً ومؤقتاً» ٤٧

تأويل قوله تعالىٰ: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾. ٤٧

وقال البخاري: «(باب: كيف ينبذ إلىٰ أهل العهد» ٤٩

وقال البخاري أيضاً: «(باب: قوله: ﴿وَأَذَانٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾...)» ٥٠

المراد بالحج الأصغر ٥١

باب عقد الذمة وأحكامها ٥٢

الموضع السابع والثلاثون بعد المئة: قوله: «لا يصح عقد الذمة لغير المجوس...» ٥٢

ضرب الجزية على أهل الكتاب ٥٢

ضرب الجزية على المجوس ٥٢

ضرب الجزية على عبدة الأوثان ٥٢

وقال البخاري: «(باب: الجِزية والموادعة مع أهل الذِّمَّة والحرب)» ٥٦

الحكمة في وضع الجِزية ٥٨

وقال في «الاختيارات»: «ويمنع أهل الذِّمَّة من إظهار الأكل في نهار رمضان...» ٦٢

منع أهل الذِّمَّة من تعلية البنيان علىٰ جيرانهم المسلمين ٦٢

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

هدم الكنائس العتيقة إذا كانت بأرض العنوة ٦٣
ردّ تحية الذِّمِّي ٦٣
عيادة أهل الذِّمَّة وتهنئتهم وتعزيتهم ٦٣
دخول أهل الذمة المسجد ٦٣
إقامة أهل الذمة في الحجاز ٦٣
كتاب البيع ٦٥
الموضع الثامن والثلاثون بعد المئة: قوله: «وهو مُبَادَلَةُ مَالٍ ولو في الذِّمَّة...» ٦٥
قال في «المقنع»: «كتاب البيع: وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك...» ٦٥
هل يُشترط الإيجاب والقبول في الأشياء الخطيرة والتافهة؟ ٦٧
هل ينعقد البيع بلفظ المعاطاة؟ ٦٧
إذا تقدَّم القَبول على الإيجاب: هل ينعقد البيع؟ ٦٨
وقال البخاريُّ: «كتاب البيوع» ٧٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: مَن أجرىٰ أمر الأمصار علىٰ ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والكيل والوزن...)» ٧٢
وقال في «الاختيارات»: «وكُلُّ ما عدَّه الناس بيعاً أو هِبةً من متعاقب أو مُتَرَاخٍ، من قول أو فعل؛ انعقد به البيع والهِبة» ٧٤
الموضع التاسع والثلاثون بعد المئة: قوله: «ويُشترط التراضي منهما...» ٧٥
حكم بيع المضطر ٧٥
حكم بيع التلجئة والأمانة ٧٥
الشروط التي تتوقف عليها صحة البيع ٧٥
بيع المجنون ٧٦

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بيع الصبي ٧٦
ما يشترط في العاقدَيْن ٧٧
وقال الشيخ ابن سعدي: «أسئلة في البيع وأنواع المعاملات» سؤال: هل يوجد أصول جوامع في ما يحل ويحرم من المعاملات؟ ٧٧
وقال البخاري: «(باب: ما جاء في قول الله تعالىٰ: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾...)» ٨٣
وقال البخاري أيضاً: «(باب: أمر النبيِّ ﷺ اليهودَ ببيع أرضيهم حين أجلاهم)» ٨٥
وقال البخاريُّ أيضاً في كتاب الإكراه: «(باب: في بيع المُكْره ونحوه في الحقِّ وغيره)» ٨٥
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا أُكره حتىٰ وهب عبداً أو باعه لم يجز)» ٨٧
بطلان بيع المكره ٨٨
وقال في «الاختيارات»: «ومن استولىٰ علىٰ ملك إنسانٍ بلا حَقٍّ...» ٨٩
الموضع الأربعون بعد المئة: قوله: «وأن تكون العين مباحة النفع...» ٩٠
حكم شراء المصحف ٩٠
حكم بيع المصحف ٩٠
أسباب فساد البيع العامة ٩٠
حكم بيع النجاسات ٩١
حكم الانتفاع بشعر الخنزير ٩٢
حكم بيع النجاسات التي تدعو الضرورة إلى استعمالها ٩٢
بيع ما يتخذ من أنياب الفيل ٩٣
حكم بيع الكلب ٩٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثمن السنور ٩٣
حكم بيع الزيت النجس ٩٤
بيع لبن الآدميَّة إذا حُلِب ٩٥
بيع آلة الملاهي ٩٧
وقال البخاري: «(باب: جلود الميتة قبل أن تُدبغ)» ٩٧
بيع جلود الميتة قبل أن تدبغ ٩٨
وقال البخاري أيضاً: «(باب: قتل الخنزير)» ٩٨
حكم قتل الخنزير ٩٨
وقال البخاري أيضاً: «(باب: لا يُذاب شحم الميتة ولا يُباع وَدَكه)» ٩٩
وقال البخاري أيضاً: «(باب: بيع التصاوير التي ليس فيها روحٌ، وما يُكره من ذلك)» ١٠١
بيع التصاوير التي ليس فيها روحٌ ١٠٢
وقال البخاري أيضاً: «(باب: بيع الميتة والأصنام)» ١٠٢
بيع الميتة والأصنام ١٠٢
حكم ما يتنجس من الأشياء الطاهرة ١٠٣
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ثمن الكلب)» ١٠٥
الموضع الحادي والأربعون بعد المئة: قوله: «وأن يكون العقد من مالك...» ١٠٩
حكم مَن باع ملك غيره بغير إذنه ١٠٩
بيع وشراء الفضولي ١٠٩
وقال الشيخ ابن سعدي: «القاعدة الخامسة: (أن تقع العقود من مالك لها...)». ١١١
وقال البخاري: «(باب: إذا اشترى شيئاً لغيره بغير إذنه فرضي)» ١١٤

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «الشرح الكبير»: «وإن باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت فحكمه حكم ما لو باعها بغير إذنه. . .» ١١٦
وقال في «المقنع»: «الرابع: أن يكون مملوكاً له أو مأذوناً له في بيعه. . .» .. ١١٧
الموضع الثاني والأربعون بعد المئة: قوله: «ولا يُبَاع غير المساكن مما فُتِحَ عَنْوَة. . .» ١١٩
بيع رِبَاع مكة وبيوتها وإجارتها ١١٩
وقال في «المقنع»: «ولا يصح بيع ما فُتِحَ عَنْوَة ولم يُقْسَم . . .» ١١٩
وقال البخاري: «(باب: توريث دور مكة وبيعها وشرائها، وأن الناس في المسجد الحرام سواء خاصَّة)» ١٢٢
الموضع الثالث والأربعون بعد المئة: قوله: «ولا يصح بيع نقعِ البئرِ وماء العيون. . .» ١٢٨
قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع كل ماء عِدّ كمياه العيون. . .» ١٢٨
حكم بيع نقع البئر ونقع العيون ١٢٨
الحشيش إذا نبت في أرض مملوكة، هل يملك صاحبها ملكها؟ ١٣٠
حكم ما يَفْضُلُ من حاجة الإنسان وبهائمه وزرعه من الماء في بئر أو نهر ١٣٠
وقال في «الاختيارات»: «ومن ملك ماءً نابعاً . . . فله بيع البئر والعَين جميعاً» ١٣٥
لو باع الماء دون القرار، هل يملك أو لا؟ ١٣٥
إذا باع الأرض ولم يذكر الماء، هل يدخل أم لا؟ ١٣٦
وقال أيضاً: «ويجوز بيع الكلأ ونحوه الموجود في أرضه إذا قصد اسْتِنْبَاته» ١٣٦
وقال البخاري: «(باب: مَن قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروي)» ١٣٦

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري أيضاً: «(باب: من رأىٰ أن صاحب الحوض أوالقِربة أحقُّ بمائه)» ١٣٦
وقال البخاري أيضاً: «(باب: بيع الحطب والكلأ)» ١٤٣
الموضع الرابع والأربعون بعد المئة: قوله: «وأن يكون المعقود عليه مقدوراً علىٰ تسليمه...» ١٤٥
قال في «المقنع»: «الخامس: أن يكون مقدوراً علىٰ تسليمه...» ١٤٥
بطلان بيع الغرر ١٤٥
حكم بيع السمك في الغدير وفي البركة ١٤٦
حكم بيع الآبق ١٤٧
حكم بيع لبن الغنم أياماً معدودة ١٤٧
وقال في «الفروع»: «الرابع: القدرة على تسليمه...» ١٤٧
حكم بيع المغصوب ١٤٨
وقال ابن رجب: «القاعدة الخامسة والستون، وهي: من تَصَرَّف في شيء يظن أنه لا يملكه فتبين أنه كان يملكه...» ١٤٨
وقال البخاري: «(باب: بيع الغَرَر وحَبَلِ الحَبَلَةِ)» ١٤٩
بيع حَبَلِ الحَبَلَةِ والنهي عنه ١٤٩
ما يُستثنىٰ من بيع الغرر ١٥١
وقال الشيخ ابن سعدي: «القاعدة الثانية: تحريم المعاملات التي فيها غرر وخطر...» ١٥٤
تحريم الميسر ١٥٤
حكم استثناء معلوم غير مشاع من مبيع مجهول القدر ١٥٦

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحكمة في تحريم بيع الغرر ومعاملات الغرر ١٥٧
حكم بيع مالك الزرع لمالك الأرض، أو بيع مالك الثمر لمالك الشجر ١٥٨
عيوب الثمار الحادثة بعد العقد ١٦٠
الحكم إذا أصابت الثمار جائحة ١٦٠
وقال البخاري: «(باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع)» ١٦١
الموضع الخامس والأربعون بعد المئة: قوله: «وأن يكون المَبِيع معلوماً عند المتعاقدين...» ١٦٢
قال في «المقنع»: «السادس: أن يكون معلوماً برؤية أو صفة تحصل بها معرفته...» .. ١٦٢
حكم بيع الأنموذج ١٦٣
بيع الأعيان الغائبة بالصفة ١٦٦
بيع العين الغائبة عن المتعاقدين التي لم توصف لهما ١٦٦
بيع الأعمىٰ وشرائه إذا وُصِفَ له المبيع ١٦٧
وقال في «الاختيارات»: «والبيع بالصفة السليمة صحيح...» ١٧٠
الموضع السادس والأربعون بعد المئة: قوله: «ولا يباع حمل في بطن ولبن في ضرع...» ١٧١
قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الحمل في البطن...» ١٧١
وقال في «الفروع»: «ولا فُجْل ونحوه قبل قلعه في المنصوص...» ١٧٢
وقال أيضاً: «والمسك في فأرته كالنوىٰ في التمر» ١٧٢
وقال في «الاختيارات»: «ويصح بيع المغروس في الأرض الذي يظهر ورقه...» ١٧٢

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بيع القِثَّاء والخيار والباذنجان ١٧٣
بيع الرطبة ١٧٣
بيع الأشياء التي يواريها التراب من النبات كالجزر والبصل والكُرَّاث ونحوه ١٧٣
بيع الجوز واللوز، والباقلاء في قشره الأعلىٰ، وبيع الحنطة في سنبلها إذا استغنت عن الماء ١٧٣
بيع الثمر الذي يثمر بطناً واحداً ١٧٤
بيع ما يثمر بطوناً مختلفة ١٧٤
وقال البخاري: «(باب: بيع المُخَاضَرة)» ١٧٦
بيع المحاقلة وحكمه ١٧٦
وقال في «الاختيارات» أيضاً: «والصحيح: أنه يجوز بيع المقاثي جملة بعروقها . . .» ١٧٨
الموضع السابع والأربعون بعد المئة: قوله: «ولا يصح بيع الملامسة والمنابذة. . .» ١٧٩
قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الملامسة. . .» ١٧٩
بيع المنابذة وحكمه ١٧٩
بيع الحصاة وحكمه ١٧٩
حكم بيع عبد من عبيد ١٧٩
إذا باع حائطاً واستثنىٰ منه نخلة بعينها ١٨١
إذا باع حائطاً واستثنىٰ منه أمداداً معلومة ١٨١
حكم بيع الرجل حاملاً واستثناء ما في بطنها ١٨٣
وقال في «الاختيارات»: «ويصح بيع الحيوان المذبوح مع جلده. . .» ١٨٧

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «(باب: ما يجوز من الاشتراط والثُّنْيا في الإقرار، والشروط التي يتعارفها الناس بينهم)» ١٨٧
الموضع الثامن والأربعون بعد المئة: قوله: «وأن يكون الثمن معلوماً للمتعاقدين. . .» ١٩٠
قال في «المقنع»: «السابع: أن يكون الثمن معلوماً. . .» ١٩٠
النهي عن بيعتين في بيعة ١٩١
الحكم لو قال: أبيعك هذه الدار بكذا علىٰ أن تبيعني هذا الغلام بكذا ١٩٤
الحكم لو قال: أبيعك هذا الثوب نقداً بكذا، أو نسيئة بكذا ١٩٤
الحكم لو قال: أشتري منك هذا الثوب نقداً بكذا على أن تبيعه مني إلى أجل .. ١٩٤
الحكم لو قال: أبيعك أحد هذين الثوبين بدينار، وقد لزمه أحدهما أيهما اختار وافترقا قبل الخيار ١٩٦
حكم الغرر القليل في المبيعات ١٩٧
وقال في «الاختيارات»: «ويصح البيع بالرَّقْم. . .» ١٩٨
الموضع التاسع والأربعون بعد المئة: قوله: «وإن باع من الصُّبرة: كل قفيز بدرهم. . .» ١٩٩
قال في «المقنع»: «وإن باعه الصُّبْرَة كلَّ قفيز بدرهم. . . صح» ١٩٩
حكم مَن باع معلوماً ومجهولاً ١٩٩
حكم مَن باع مُشاعاً بينه وبين غيره كعبد مشترك بينهما ١٩٩
حكم مَن باع عبده وعبد غيره بغير إذنه، أو باع عبداً وحراً، أو خلّاً وخمراً ١٩٩
حكم مَن باع عبده وعبد غيره بإذنه بثمن واحد ٢٠٠
الحكم إن جمع بين بيع وإجارة وصرف ٢٠٠

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحكم إن جمع بين كتابة وبيع ٢٠٠
من اشترى عبدين فوجد أحدهما حرّاً ٢٠٢
من تزوَّج امرأة على عبدين؛ فوجد أحدُهما حُرّاً ٢٠٢
الحكم إذا اشتملت الصفقة علىٰ مباح ومحظور ٢٠٦
هل إذا اشترى المشتري أنواعاً من المبيعات في صفقة واحدة فوجد أحدهما معيباً، فهل يرجع بالجميع أو بالذي وجد فيه العيب؟ ٢٠٧
الحكم في رجلين يتبايعان شيئاً واحداً في صفقة واحدة فيجدان به عيباً، فيريد أحدهما الرجوع، ويأبى الآخر ٢٠٩
الموضع الخمسون بعد المئة: قوله: «ولا يصح البيع ولا الشراء ممن تلزمه الجمعة...» ٢١٠
قال في «المقنع»: «ولا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها...» ٢١٠
حكم البيع إذا وقع في وقت النداء يوم الجمعة، هل يفسخ أم لا؟ ٢١٠
على من يفسخ البيع وقت النداء؟ ٢١٢
وهل تلحق بالجمعة سائر الصلوات أم لا؟ ٢١٣
قال الشيخ ابن سعدي: «القاعدة السادسة والسابعة: إذا تضمَّن العقد ترك واجب، أو انتهاك محرم، فإنه حرام غير صحيح» ٢١٣
وقال البخاري: «(باب: التجارة في البَزِّ وغيره)» ٢١٥
وقال البخاري: «(باب: المشي إلى الجمعة)» ٢١٦
الموضع الحادي والخمسون بعد المئة: قوله: «ولا يصح بيع عصير ونحوه ممن يتخذه خمراً...» ٢١٩
قال في «المقنع»: «ولا يصح بيع العصير ممن يتخذه خمراً...» ٢١٩

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بيع السلاح في الفتنة ولأهل الحرب ٢١٩
بيع عبد مسلم لكافر ٢١٩
وقال البخاري: «(باب: بيع السلاح في الفتنة وغيرها)» ٢٢٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه)» ٢٢٢
الموضع الثاني والخمسون بعد المئة: قوله: «ويحرم بيع حاضر لبادٍ...» ... ٢٢٧
قال في «المقنع»: «وفي بيع الحاضر للبادي روايتان...» ٢٢٧
حكم بيع الحاضر للبادي ٢٢٧
حكم شراء الحاضر للبادي ٢٢٨
الحكم إذا وقع بيع الحاضر للبادي ٢٣٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: هل يبيع حاضرٌ لبادٍ بغير أجرٍ؟ وهل يعينه؟)» . ٢٣٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: من كره أن يبيع حاضر لبادٍ بأجرٍ)» ٢٣٥
حكم بيع الحاضر للبادي بأجر ٢٣٦
الحكم في أن يشير الحاضر على البادي ٢٣٦
وقال البخاري أيضاً: «(باب: لا يشتري حاضرٌ لبادٍ بالسمسرة)» ٢٣٦
الموضع الثالث والخمسون بعد المئة: قوله: «ومن باع رِبَوِيّاً بنسيئة -أي: مؤجَّل-...» ٢٤٠
قال في «المقنع»: «ومن باع سلعةً نسيئة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقداً...» ٢٤٠
بيع العينة ٢٤١
حكم بيع العينة ٢٤١
وقال في «الاختيارات»: «ولا يربح على المسترسل أكثر من غيره...» ٢٤٣
وقال في «الفروع»: «وكره أحمد الشراء بلا حاجة من جالس على الطريق...» ٢٤٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «(باب: ما يُنهى من الخداع في البيوع)» ٢٤٦
الحكم إن ندم المشتري في هذه المسألة وسأل الإقالة علىٰ أن يعطي البائع العشرة المثاقيل نقْداً أو إلىٰ أجل أبعد من الأجل الذي وجبت فيه المِئة ٢٤٩
حكم من باع طعاماً بطعام قبل أن يقبضه ٢٥٣
حكم من اشترى طعاماً بثمن إلى أجل معلوم ٢٥٣
حكم صورة (ضع وتعجل) ٢٥٤
الموضع الرابع والخمسون بعد المئة: قوله: «ويَحرم التسعير والاحتكار في قوت آدمي...» ٢٥٦
قال في «الفروع»: «يَحرم التسعير، ويُكره الشراء به...» ٢٥٦
حكم التسعير ٢٥٦
حكم الاحتكار ٢٥٧
صفة الاحتكار ٢٦٠
وقال البخاري: «(باب: ما يُذكر في بيع الطعام والحُكْرَة)» ٢٦٠
باب الشروط في البيع ٢٦٤
الموضع الخامس والخمسون بعد المئة: قوله: «وإن جَمَعَ بين شرطين بَطَلَ البيع» ٢٦٤
وقال ابن رشد: «الباب الرابع في بيوع الشروط والثُّنْيَا...» ٢٦٤
حكم بيع وشرط ٢٦٥
وقال البخاري: «(باب: إذا اشترط البائع ظهرَ الدابة إلىٰ مكانٍ مُسمّىً، جاز)» ٢٦٧
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ما يجوز من شروط المكاتب، ومن اشترط شرطاً ليس في كتاب الله)» ٢٦٩

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المراد بـ (كتاب الله) في قوله: «كل شرط ليس في كتاب الله» ٢٧٠
حكم اشتراط العتق في العبد ٢٧١
وقال في «الاختيارات»: «وتصح الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود...» ٢٧٢
باب الخيار ٢٧٥
الموضع السادس والخمسون بعد المئة: قوله: «الأول: خيار المجلس يثبت في البيع والصلح...» ٢٧٥
قال في «المقنع»: «ويثبت في البيع والصلح بمعناه والإجارة...» ٢٧٥
ثبوت خيار المجلس في العقود التي هي غير لازمة ٢٧٦
ثبوت خيار المجلس في العقود اللازمة التي لا يُقصد منها العوض كالنكاح، والخلع، والكتابة ٢٧٦
ثبوت خيار المجلس في عقود المعاوضات اللازمة التي يُقصد منها المال كالبيع، والصلح، والحوالة، والإجارة، ونحوها ٢٧٦
ثبوت خيار المجلس في الصرف والسلم ٢٧٧
وقال البخاري: «(باب: إذا بيَّن البيِّعان ولم يكتما ونصحا)» ٢٧٧
وقال البخاري أيضاً: «(باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرَّقا)» ٢٨١
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا خَيَّر أحدُهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع)» ٢٨٤
الحكم إذا قال أحدهما لصاحبه: اخترْ إمضاء البيع أو فسخه فاختار إمضاء البيع ٢٨٥
الموضع السابع والخمسون بعد المئة: قوله: «الثاني: خيار الشرط: أن يشترط المتعاقدان الخيار...» ٢٨٦

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال في «المقنع»: «(الثاني: خيار الشرط)، وهو أن يشترطا في العقد خيار مدَّة معلومة...» ٢٨٦
حكم اشتراط الخيار للمتعاقدين أو لأحدهما ٢٨٧
مدة خيار الشرط ٢٨٧
وقال ابن رشد: «كتاب: بيع الخيار...» ٢٨٧
وقال البخاري: «(باب: كم يجوز الخيار؟)» ٢٩٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا لم يوقِّت في الخيار، هل يجوز البيع؟)» ... ٢٩٢
إذا لم يُعيِّن البائع أو المشتري وقتاً للخيار وأطلقاه، هل يجوز البيع؟» ٢٩٢
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا كان البائع بالخيار، هل يجوز البيع؟)» ٢٧٣
وقال في «الاختيارات»: «ويثبت خيار المجلس في البيع، ويثبت خيار الشرط في كل العقود ولو طالت المدة...» ٢٩٤
الموضع الثامن والخمسون بعد المئة: قوله: «والملك مدة الخيارين للمشتري...» ٢٩٥
قال في «المقنع»: «وإن مضت المدة ولم يفسخا بَطَلَ خيارهما...» ٢٩٥
التصرُّف في المبيع في مدة الخيار ٢٩٥
بطلان الخيار ٢٩٥
حكم المبيع إذا تلف في مدة الخيار ٢٩٦
الحكم إذا كان المبيع عبداً فأعتقه المشتري في مدة الخيار والخيار لهما ٢٩٨
الحكم إذا فسخ البائع البيع ٢٩٩
هل يورث الخيار بموت صاحبه؟ ٢٩٩
وقال البخاري: «(باب: إذا اشترىٰ شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرَّقا، ولم ينكر البائع على المشتري، أو اشترىٰ عبداً فأعتقه)» ٣٠٣

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الحكم إذا اشترىٰ شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرَّقا، ولم يُنكر البائع على المشتري ٣٠٤
الحكم إذا اشترىٰ شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرَّقا، وأنكر البائع على المشتري ولم يرض حكم بيع الشيء قبل قبضه ٣٠٦
الموضع التاسع والخمسون بعد المئة: قوله: «الثالث من أقسام الخيار: إذا غُبِنَ في المَبيعِ...» ٣١٠
قال في «المقنع»: «(الثالث: خيار الغَبْن)، ويثبت في ثلاث صور...» ٣١٠
خيار الغبن والصور التي يثبت فيها ٣١٠
المراد بالنجش في البيع ٣١٠
حكم الغبن الفاحش في البيع ٣١٠
وقال البخاري: «(باب: النَّجْش. ومن قال: لا يجوز ذلك البيع)» ٣١٣
إثم الناجش ٣١٤
حكم البيع إذا وقع بالنجش ٣١٥
وقال البخاري أيضاً: «(باب: النهي عن تلقي الركبان)» ٣١٦
حكم تلقي الركبان ٣١٦
حدُّ التلقِّي ٣٢٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: مُنتهى التلقِّي» ٣٢٠
وقال البخاري أيضاً: «(باب: ما يكره من الخداع في البيع)» ٣٢٢
وقال في «الاختيارات»: «ويثبت خيار الغبن المسترسل إلى بائع لم يُمَاكِسْه...» ٣٢٥

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الستون بعد المئة: قوله: «الرابع: خيار التدليس، فيثبت بما يزيد به الثمن...» ٣٢٦
قال في «المقنع»: «ولا يحل للبائع تدليس سلعته ولا كتمان عيبها...» ٣٢٦
تَصْرية الإبل والبقر والغنم ٣٢٦
إذا باع أحد المُصرَّاة، فهل يثبت الفسخ للمشتري بذلك؟ ٣٢٦
وقال الشيخ ابن سعدي: «القاعدة الثالثة: بيع التغرير والخداع...» ٣٢٧
وقال البخاري: «(باب: النهي للبائع ألّا يُحَفِّل الإبل والبقر والغنم وكلَّ مُحَفَّلَة)» ٣٣٠
ابتداء مدة خيار التدليس ٣٣٢
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إن شاء رد المُصَرَّاة وفي حَلْبَتِها صاع من تمر)» ٢٤٨
الموضع الحادي والستون بعد المئة: قوله: «الخامس من أقسام الخيار: خيار العيب...» ٣٥٠
قال في «المقنع»: «الخامس: خيار العيب: وهو النقص...» ٣٥٠
خيار العيب ٣٥٠
هل الثيوبة عيب أم لا؟ ٣٥١
هل معرفة الغناء وظهور الرقيق كافراً عيب أم لا؟ ٣٥١
إذا أراد الإمساك هل له المطالبة في الأَرْش؟ ٣٥٢
هل له الرد بالعيب على التراخي؟ ٣٥٢
الفصول المحيطة بأصول هذا الباب ٣٥٣
هل وجود الزنى في العبيد عيب أم لا؟ ٣٥٥

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

هل الزواج عيب أم لا؟ ٣٥٥
هل الدَّيْن عيب أم لا؟ ٣٥٥
هل ارتفاع الحيض عيب أم لا؟ ٣٥٦
هل البول في الفراش عيب أم لا؟ ٣٥٦
التأنيث في الذَّكر، والتذكير في الأنثى ٣٥٦
شرط العيب الموجب للحكم به ٣٥٧
معنى العهدة ٣٥٧
عهدة الثلاث ٣٥٧
عهدة السنة ٣٥٧
هل تلزم العُهْدَة في كل البلاد من غير أن يحمل أهلها عليها؟ ٣٥٨
وقال في «الشرح الكبير»: «فصل: وإذا تعيب المبيع عند البائع بعد العقد وكان المبيع من ضمانه فهو كالعيب القديم...» ٣٦٠
وقال أيضاً: «مسألة: وإن اختلفا في العيب، هل كان عند البائع أو حدث عند المشتري، ففي أيهما يقبل قوله؟» ٣٦١
وقال ابن رشد أيضاً: «الفصل الخامس: وأما صفة الحكم في القضاء بهذه الأحكام...» ٣٦٤
الموضع الثاني والستون بعد المئة: قوله: «فإذا علم المشتري العيب بعد العقد...» ٣٦٦
قال في «المقنع»: «فمن اشترىٰ معيباً لم يعلم عيبه فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرْش» ٣٦٦

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الحكم إذا وُجدت العيوب ولم يتغير المبيع بشيء من العيوب عند المشتري وكان المبيع حيواناً ٣٦٩
الحكم إذا وُجدت العيوب ولم يتغير المبيع بشيء من العيوب عند المشتري وكان المبيع عقاراً ٣٦٩
الحكم إذا وُجدت العيوب ولم يتغير المبيع بشيء من العيوب عند المشتري وكان المبيع عرضاً ٣٧٠
إذا اشترى المشتري أنواعاً من المبيعات في صفقة واحدة فوجد أحدها معيباً فهل يرجع بالجميع أو بالذي وجد فيه العيب؟ ٣٧٠
الحكم في رجلين يبتاعان شيئاً واحداً في صفقةٍ واحدةٍ فيجدان به عيباً فيريد أحدهما الرجوع ويأبى الآخر ٣٧٢
الحكم إن تغير المبيع عند المشتري ولم يعلم بالعيب إلا بعد تغير المبيع عنده ٣٧٢
حكم تغير المبيع في البيع ٣٧٣
الحكم إن باعه من غير بائعه منه ٣٧٣
الحكم إن طرأ على المبيع نقص وكان النقص في القيمة ٣٧٥
الحكم إن طرأ على المبيع نقص وكان النقص في البدن ٣٧٥
الحكم إن طرأ على المبيع نقص وكان النقص في النفس ٣٧٨
حكم المشتري إذا وطئ الجارية، هل له الرد؟ ٣٧٨
حكم الزيادة الحادثة في المبيع المنفصلة عنه ٣٧٩
حكم الزيادة الحادثة في نفس المبيع الغير المنفصلة عنه ٣٧٩
حكم النماء والنقص في البدن ٣٧٩
وقال في «الاختيارات»: «ويحرم كتم العيب في السلعة...» ٣٧٩

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثالث والستون بعد المئة: قوله: «السادس من أقسام الخيار: خيار في البيع بتخيير الثمن. . .» ٣٨٢
قال في «المقنع»: «السادس: خيار يثبت في التولية والشركة والمرابحة والمواضعة. . .» ٣٨٢
معنى التولية والشركة والمرابحة والمواضعة ٣٨٢
حكم بيع المرابحة ٣٨٢
حكم من ابتاع سلعة بعروض، هل يجوز له أن يبيعها مرابحة أم لا يجوز؟ ... ٣٨٥
حكم من اشترى سلعةً بدنانير فأخذ في الدنانير عروضاً أو دراهم، هل يجوز له بيعها مُرابحة دون أن يُعلم بما نقد أم لا يجوز؟ ٣٨٥
حكم من اشترى سلعةً بأجلٍ فباعها مُرابحة ٣٨٦
حكم من باع سلعته مرابحة على ثمن ذكره ثم ظهر بعد ذلك إما بإقراره وإما ببينة أن الثمن كان أقل والسلعة قائمة ٣٨٦
الحكم إذا باع الرجل سلعته مرابحةً ثم أقام البيِّنَة أن ثمنها أكثر مما ذكره، وأنه وَهِم في ذلك وهي قائمة ٣٨٧
وقال البخاري: «(باب: مَن أجرىٰ أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البُيوع والإجارة والمِكيال والوزن. . .)» ٣٨٩
الموضع الرابع والستون بعد المئة: قوله: «السابع من أقسام الخيار خيار يثبت لاختلاف المتبايعين. . .» ٣٩١
قال في «المقنع»: «السابع: خيار يثبت لاختلاف المتبايعين ومتى اختلفا في قدر الثمن تحالفا. . .» ٣٩١
الحكم إذا اتفق المتبايعان على البيع واختلفا في مقدار الثمن ولم تكن هناك بيِّنَة ٣٩٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الوقت الذي يُحكم فيه بالأيمان والتفاسخ ٣٩٣
نكول المتبايعين عن الأيمان ٣٩٥
مَن يبدأ باليمين؟ ٣٩٥
إذا وقع التفاسخ هل يجوز لأحدهما أن يختار قول صاحبه؟ ٣٩٥
وقال الشيخ ابن سعدي: «سؤال: ما حكم اختلاف المتبايعين؟» ٣٩٥
وقال أبو داود: «(باب إذا اختلف البَيِّعَان والمبِيع قائم)» ٣٩٨
وقال الترمذي: «(باب: ما جاء إذا اختلف البَيِّعان)» ٣٩٩
الموضع الخامس والستون بعد المئة: قوله: «ومَن اشترى مكيلاً ونحوه صحَّ البيعُ...» ٤٠٠
قال في «المقنع»: «ومن اشترى مكيلاً أو موزوناً لم يجز بيعه حتى يقبضه...» ٤٠٠
الطعام إذا ملك بغير بيعٍ ولا معاوضةٍ كالميراث والهبة أو على وجه المعروف كالقرض، هل يجوز بيعه قبل قبضه؟ ٤٠٥
غير الطعام من المنقول إذا كان متعيناً كالثوب والعبد والحيوان، هل القبض شرط في صحة بيعه؟ ٤٠٦
غير المنقول كالعقار: هل يجوز بيعه قبل قبضه؟ ٤٠٧
التخلية: هل هي قبض في الجملة أم لا؟ ٤٠٧
إذا باع طعاماً بثمن إلى أجل فلما حل الأجل باع المشتري من البائع ذلك الطعام بالثمن الذي عليه، هل يصح هذا البيع؟ ٤٠٨
حكم بيع القرض قبل قبضه ٤١٢
حكم بيع الشركة والتولية والإقالة قبل القبض ٤١٣
اشتراط القبض فيما بيع من الطعام جزافاً ٤١٤

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حكم بيع الدَّيْن بالدَّيْن ٤١٥
حكم أخذ الرجل من غريمه في دين له عليه تمراً قد بدا صلاحه ٤١٥
الوقت الذي يضمن فيه المشتري المبيع أنَّى تكون خسارته إن هلك منه؟ ٤١٦
ضمان المبيع الغائب ٤١٧
وقال في «الاختيارات»: «ويملك المشتري المبيع بالعقد، ويصح عتقه...» ٤١٩
وقال البخاري: «(باب: بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك)» ٤٢١
«(باب: من رأى إذا اشترى طعاماً جِزافاً ألّا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك)» ٤٢٦
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا اشترىٰ متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع أو مات قبل أن يُقبض)» ٤٢٨
حكم من باع عبداً واحتبسه بالثمن فهلك في يديه قبل أن يأتي المشتري بالثمن ٤٣١
الموضع السادس والستون بعد المئة: قوله: «والإقَالَةُ مستحبة، وهي فسخٌ...» ٤٣٣
قال في «المقنع»: «والإقالة فسخ يجوز في المبيع قبل قبضه ولا يستحق فيها شفعة...» ٤٣٣
حكم الإقالة ٤٣٣
قال في «الشرح الكبير»: «إقالة النادم مستحبَّة...» ٤٣٣
هل الإقالة فسخ أم بيع؟ ٤٣٣
وقال في «الفروع»: «والإقالة فسخ فتجوز قبل القبض ولا استبراء قبله...» ٤٣٦
الحكم إذا ندم المبتاع في السلَم، فقال للبائع: أقلني وأنظرك بالثمن الذي دفعت إليك ٤٣٧

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال البخاري: «(باب: السهولة والسماحة في الشراء والبيع، ومن طلب حقّاً فليطلبه في عفاف)» ٤٣٨
باب الربا والصرف ٤٤١
الموضع السابع والستون بعد المئة: قوله: «والربا نوعان: ربا فضل، وربا نسيئة...» ٤٤١
قال في «المقنع»: «فأما ربا الفضل فيحرم في الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون وإن كان يسيراً...» ٤٤١
نوعا الربا ٤٤١
ربا الفضل وحكمه ٤٤٢
الأعيان الستة التي نص عليها الشارع ٤٤٢
حكم بيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب متفاضلين ٤٤٦
بيع التمر بالملح والملح بالتمر متفاضلين ٤٤٦
هل يجوز أن يتفرق البيّعان من المجلس قبل القبض؟ ٤٤٧
بيع الجيد بالرديء من جنسٍ واحدٍ مما يجري فيه الربا ٤٤٧
بيع الحنطة بالشعير، والعسل بالزبيب، والحديد بالرصاص متفاضلاً ٤٤٧
بيع الحنطة بالذهب والفضة نَسَاء ٤٤٧
بيع التمر بالملح والملح بالتمر نَسَاء ٤٤٧
بيع ما لم يُنص على تحريم التفاضل فيه كيلاً ولا وزناً ٤٤٨
قال في «الاختيارات»: «والعلة في تحريم ربا الفضل الكيل أو الوزن مع الطُّعم...» ٤٥٠
حكم بيع المصوغ من الذهب والفضة بجنسه من غير اشتراط التماثل ٤٥٠

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ما خرج عن القوت بالصنعة، هل يدخل فيه الربا؟ ٤٥٠
ما لا يَختلف فيه الكيل والوزن مثل الأدهان، هل يجوز بيع بعضه ببعض؟ ... ٤٥٠
الموضع الثامن والستون بعد المئة: قوله: «واللحم أجناس باختلاف أصوله...» ٤٥١
قال في «المقنع»: «واللحم أجناس باختلاف أصوله...» ٤٥١
هل يجوز بيع اللحم باللحم، والبيض بالبيض على التحري؟ ٤٥٣
ما ليس بمكيلٍ ولا موزون مثل الثياب والحيوان ونحو ذلك من الأشياء المعدودة، هل يجوز بيع بعضه ببعض نَسَاء؟ ٤٥٤
وقال في «الفروع»: «وما جاز تفاضله كثيابٍ وحيوانٍ يجوز النَّسَاء فيه...» ٤٥٥
وقال البخاري: «(باب: بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة...)» ٤٥٥
الموضع التاسع والستون بعد المئة: قوله: «ولا يُباع رِبَوِيّ بجنسه ومعه...» ٤٦٠
قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض...» ٤٦٠
الحكم إذا كان جنس يجري فيه الربا فبيع بجنس مثله متماثلاً، وكان مع أحد الجنسين شيء من غيره أو معهما ٤٦٢
السيف والمصحف المُحلَّىٰ يُباع بالفضة، وفيه حِلية فضة، أو بالذهب، وفيه حلية ذهب ٤٦٢
الموضع السبعون بعد المئة: قوله: «ولا يجوز بيع الدَّين بالدَّين...» ٤٦٥
قال في «المقنع»: «ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ...» ٤٦٥
النهي عن بيع الكالئ بالكالئ ٤٦٥
صور بيع الكالئ بالكالئ ٤٦٥

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال في «الاختيارات»: «والتحقيق في عقود الربا إذا لم يحصل فيها القبض...» ٤٦٦
وقال في «الفروع»: «قال شيخنا: الكيمياء غش، وهي تشبيه المصنوع من ذهب أو فضة أو غيره بالمخلوق...» ٤٦٦
وقال البخاري: «(باب: قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾)» ٤٦٧
الموضع الحادي والسبعون بعد المئة: قوله: «ومتى افترق المتصارفان قبل قبض الكل...» ٤٦٩
قال في «المقنع»: «ومتى افترق المتصارفان قبل التقابض... بَطَلَ العقد» ... ٤٦٩
الحكم إذا باعه بدراهم أو دنانير معينة ٤٦٩
حكم بيع فلس بفلسين ٤٧٠
شرط الصرف أن يقع ناجزاً ٤٧٠
حدّ الزمان الذي يقع به الصرف ناجزاً ٤٧١
حكم من اصطرف دراهم بدنانير ثم وجد فيها درهماً زائفاً فأراد رده ٤٧٢
الحكم إذا قبض بعض الصرف وتأخر بعضه ٤٧٣
وقال البخاري: «(باب: بيع الشعير بالشعير)» ٤٧٤
وقال البخاري أيضاً: «(باب: بيع الذهب بالوَرِقِ يداً بيد)» ٤٧٦
وقال الشيخ ابن سعدي: «واعلم أن الشارع من حكمته ورحمته بعباده حرم عليهم معاملات تضرهم في دينهم ودنياهم...» ٤٧٧
باب بيع الأصول والثمار ٤٨٣

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الموضع الثاني والسبعون بعد المئة: قوله: «دون ما هو مُودَع فيها مِن كنز وحَجر...» ٤٨٣
قال في «المقنع»: «ولا يدخل ما هو مودع فيها من الكنز والأحجار المدفونة...» ٤٨٣
الكنز والأحجار المدفونة وكل ما انفصل عنها لا يلحق بالدار ٤٨٣
وقال في «الفروع»: «إذا باع داراً شمل ما اتصل بها لمصلحتها...» ٤٨٣
دخول الباب المنصوب والرف المسمور وكل ما اتصل بها لمصلحتها في بيع الدار ٤٨٣
الموضع الثالث والسبعون بعد المئة: قوله: «ومن باع نخلاً فشقق طلعه ولو لم يُؤَبَّر...» ٤٨٤
قال في «المقنع»: «ومن باع نخلاً مُؤَبَّراً -وهو ما تشقق طلعه- فالثمر للبائع...» ٤٨٤
أصل التأبير ٤٨٤
الحكم إذا باع أصول نخلٍ لا ثمر فيها ٤٨٥
حكم بيع الأصول وفيها ثمر بارز ولمن تكون الثمرة؟ ٤٨٥
وقال البخاري: «(باب: مَن باع نَخلاً قد أُبِّرَت، أو أرضاً مزروعةً، أو بإجارةٍ)» ٤٨٦
الموضع الرابع والسبعون بعد المئة: قوله: «وإن تلفت ثمرة أُبيعت بعد بدو صلاحها...» ٤٨٨
قال في «المقنع»: «وإن تلفت بجائحة في السماء رجع على البائع...» ٤٨٨
الحكم إذا أصابت الثمار جائحة ٤٨٨

www.alukah.net

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

القضاء بالجائحة بالعطش ٤٩١
وقال البخاري: «(باب: بيع الثمار قبل أن يَبدُو صلاحها)» ٤٩١
وقال البخاري أيضاً: «(باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عَاهَة فهو من البائع)» ٤٩٣

* * *

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس الكتب والأبوب

كتاب الجهاد ٥
باب عقد الذمة وأحكامها ٥٢
كتاب البيع ٦٥
باب الشروط في البيع ٢٦٤
باب الخيار ٢٧٥
باب الربا والصرف ٤٤١
باب بيع الأصول والثمار ٤٨٣

* * *

www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة