

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ، وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا، وَمِنْ سَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا مِنْ يَهْدِيهِ اللَّهُ فَلَا مَضِلَّ لَهُ، وَمَنْ يَضِلُّ فَلَا هَادِيَ لَهُ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ.

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ ؕ وَلَا تَمُونُوا ؕ الْإِنَّمَا أَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾^(١).

﴿يَأَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا

وَنِسَاءً ؕ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ ؕ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾^(٢).

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ

ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾^(٣).

"أما بعد: فَإِنَّ خَيْرَ الْحَدِيثِ كِتَابُ اللَّهِ، وَخَيْرُ الْهَدْيِ هَدْيُ مُحَمَّدٍ ﷺ، وَشَرُّ الْأُمُورِ مُحَدَّثَاتُهَا وَكُلُّ بَدْعَةٍ ضَلَالَةٌ"^(٤) "وكل ضلالة في النار"^(٥).

(١) سورة آل عمران آية (١٠٢).

(٢) سورة النساء آية (١).

(٣) سورة الأحزاب آية (٧٠-٧١).

وقد أخرج خطبة الحاجة هذه أصحاب السنن: سنن أبي داود باب في خطبة النكاح ٥٩١/٢ برقم ٢١١٨، سنن الترمذي، باب ما جاء في خطبة النكاح ٤١٣/٣ برقم ١١٠٥، سنن النسائي باب ما يستحب من الكلام عند النكاح ٣٩٨/٦ برقم ٣٢٧٧-٣٢٧٨، سنن ابن ماجه باب خطبة النكاح ٦٠٩/١-٦١٠ برقم ١٨٩٢ واللفظ له كلهم في كتاب النكاح من حديث ابن مسعود رضي الله عنه صححه الترمذي في سننه الموضوع السابق.

انظر: صحيح سنن النسائي ٣٠٣/١-٣٠٤ للشيخ الألباني.

(٤) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الجمعة، باب رفع الصوت في الخطبة و ما يقول فيها ٣٩٢/٦ برقم ٢٠٠٢ من حديث جابر رضي الله عنه.

(٥) زادها النسائي في سننه، كتاب العيدين، باب: كيف الخطبة ٢١٠/٣ برقم ١٥٧٧ وقال الشيخ الألباني: "سندها صحيح، ومن أنكرها فقد وهم".

انظر: تخريج المشكاة ٥١/١ خطبة الحاجة له ص ٢٦.

فإن علم الفقه من العلوم التي اعتنى بها العلماء على مر العصور، وذلك لأهميته الشرعية إذ ورد التنويه عنه في قوله تعالى ﴿ وَمَا كَانُوا الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾^(١) وفي قوله ﷺ "من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين"^(٢)، فبه تفهم الأحكام الواردة في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ.

لقد تنوعت علوم الفقه وتفرعت، كالقواعد الفقهية، وتخريج الفروع على الأصول، والمقاصد الشرعية. . . . ، ومن بين هذه العلوم علم الفروق الفقهية، إذ اهتم كثير من العلماء به، وأفردوه بالبحث والتأليف، فألف فيه من أهل العلم على مختلف مذاهبهم وأفردوا له كتباً مستقلة^(٣)، لما له من أهمية واضحة لأنه علم يوضح الفروق الدقيقة بين المسائل التي تتشابه صورها وتختلف أحكامها.

ولما كانت مادة الفروق الفقهية من المواد التي تدرس في مرحلة الدكتوراه في قسم الفقه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة وتبنى القسم البحث فيها إذ كتب فيها مجموعة من الطلاب رسائل علمية لنيل درجة العالمية العالية الدكتوراه في الفقه، آثرت خوض غمار^(٤) هذا العلم وبحثت عن موضوع يتعلق به، فوقع اختياري على جمع الفروق الفقهية في أبواب (الربا، والصرف، والسلم، والقرض).

وأسميته (الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الربا والصرف والسلم والقرض دراسة فقهية مقارنة). وقد جمعت في هذه الأبواب (١١٨) فرقاً. وأسأل الله التوفيق والسداد.

(١) سورة التوبة آية (١٢٢)

(٢) أخرجه البخاري في كتاب العلم باب العلم قبل القول والعمل ٢٤/١، وصحيح مسلم كتاب في الزكاة باب النهي عن المسألة ٧١٩/٢. واللفظ للبخاري.

(٣) منها: كتاب الفروق في الفقه لمحمد بن صالح الكرابيسي السمرقندي الحنفي، ونظم قواعد الإمام مالك لمحمد بن عبدالرحمن الكناس والجمع والفرق لأبي محمد الجويني والفروق لأبي عبد الله السامري وغيرها.

(٤) الغمرة: الزحمة يقال دخلت في غمار الناس أي في زحمتهم.

انظر: المصباح المنير ٤٥٣/٢.

أهمية علم الفروق:

يمكن تلخيص أهمية علم الفروق في الآتي:

- ١- إن علم الفروق من علوم الفقه التي لا يستغني عنها طالب العلم.
- ٢- يُسهّم علم الفروق الفقهية في معرفة دقائق الفقه والتفريق بين المسائل المتشابهة في الصورة المختلفة في الحكم.
- ٣- يعطي علم الفروق الفقهية معرفة بالعلل والحكم التي تفترق المسائل من أجلها في الحكم حتى ولو تشابهت في الصور.

أسباب اختيار الموضوع:

إن أسباب اختياري لهذا الموضوع ما يلي:

- ١- أهمية علم الفروق الفقهية ومنزلته الرفيعة في الفقه الإسلامي.
- ٢- خوض غمار هذا العلم واكتشاف حقائق الفقه وأسراره والتي يتبين بها كمال الشريعة الإسلامية.
- ٣- اكتساب الملكة الفقهية بدراسة الفروق بين المسائل الفرعية وفهم نصوص الشارع والتفريق بين النظائر، والتمييز بين المتشابهات، مما يمكن طالب العلم من إنزال النوازل على ما يناسبها من المسائل.
- ٤- مشاركة من سبقني من الطلاب في إتمام هذه الموسوعة في الفروق، حيث إن ما أُلّف في الفروق الفقهية يدور في محيط المذهب الذي ينتسب إليه المؤلف، ولم يسبق أن دُرست هذه الفروق دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة في كتاب مستقل، فكان لهذه الجامعة المباركة السبق في هذا المجال.

الدراسات السابقة:

لقد تبنت الجامعة الإسلامية ممثلة في قسم الفقه دراسة الفروق الفقهية دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة فقام مجموعة من الباحثين بتقديم رسائل علمية فيها وهي كما يلي:

١- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة، للباحث: حمود بن عوض السهلي، لنيل درجة الدكتوراه لعام ١٤١٢ هـ.

٢- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الزكاة والصيام دراسة مقارنة، للباحث: عبد الناصر علي عمر لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٢ هـ.

٣- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الحج والعمرة والزيارة دراسة مقارنة، للباحث: شرف الدين باديبوراجي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٥ هـ.

٤- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجهاد والسير جمعاً ودراسة، للباحث: عبد الكريم عمر أبو حسين لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣١ هـ.

٥- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في البيوع جمعاً ودراسة، للباحث محمود محمد إسماعيل لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤١٨ هـ وقد قام بجمع الفروق الفقهية في البيوع ومنها باب الربا والصرف وباب السلم، وقد اتفقت معه في سبعة وعشرين فرقاً في كلا البابين، علماً أن منهجي في البحث يختلف عن منهجه، حيث أنه لم يتوسع في بحث الفروق الفقهية، كما هو حاصل في البحوث المتأخرة للفروق.

٦- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الإجارة وما يتعلق بها دراسة مقارنة للباحث: عبداً ملك بن إبراهيم بن إبراهيم الرشود، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٩ هـ.

٧- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الرهن والحجر دراسة مقارنة للباحث: فهد بن سليمان الصاعدي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٩ هـ.

٨- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الوكالة وما يلحق بها دراسة مقارنة للباحث: بندر المحلاوي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٠ هـ.

- ٩- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الوقف والهبة واللقطة واللقيط دراسة فقهية مقارنة للباحث: يوسف بن هزاع الشريف، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٠ هـ.
- ١٠- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الغصب والشفعة والوديعة دراسة فقهية مقارنة للباحث ناصر بن محمد الفريح، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٠ هـ.
- ١١- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في باب الشركة جمعاً ودراسة للباحث: عبدالعزيز السعوي، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٠ هـ.
- ١٢- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في النكاح والطلاق والخلع دراسة مقارنة للباحث طاهر بوبا لنيل درجة الماجستير ١٤١٦ هـ.
- ١٣- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الوصية دراسة فقهية مقارنة للباحث عبد اللطيف بن سعد المخلفي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٠ هـ.
- ١٤- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الصيد والذبائح والأيمان والنذور دراسة مقارنة للباحث: عبدالعزيز عمر هارون لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٥ هـ.
- ١٥- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الرجعة والإيلاء والظهار والعدد والرضاع والنفقات والحضانة دراسة مقارنة للباحث: عبد المنعم خليفة احمد لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٦ هـ.
- ١٦- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في حد الزنا والقذف والسرقه دراسة مقارنة للباحث: سراج الدين بلال لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤١٩ هـ.
- ١٧- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجنايات دراسة مقارنة للباحث: محمد صالح فرج لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٢ هـ.
- ١٨- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في القضاء والشهادات دراسة مقارنة للباحث: سليمان بن رضي السهلي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٢٩ هـ.

١٩- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في العتق والتدبير وأمهات الأولاد جمعاً

ودراسة للباحث بشير العنزي لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤٣٣ هـ.

خطة البحث:

تشمل خطة البحث على مقدمة وتمهيد وأربعة فصول وخاتمة وفهارس علمية.

المقدمة: وتشتمل على: الافتتاحية، وأهمية الموضوع، وأسباب اختياره،

والدراسات السابقة، وخطة البحث، ومنهجي فيه.

أما التمهيد: ففي تعريف الفروق الفقهية ونشأتها وأقسامها وأشهر مؤلفاتها وفيه

خمسة مباحث:

المبحث الأول: في تعريف الفروق الفقهية وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الفروق، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف الفروق لغة.

الفرع الثاني: تعريف الفروق اصطلاحاً.

الفرع الثالث: الفرق بين الفروق الفقهية والأصولية.

المطلب الثاني: تعريف الفقه وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الفقه لغة.

الفرع الثاني: تعريف الفقه اصطلاحاً.

المبحث الثاني: نشأة الفروق الفقهية.

المبحث الثالث: أقسام الفروق الفقهية.

المبحث الرابع: أهمية دراسة الفروق الفقهية.

المبحث الخامس: أشهر المؤلفات في الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة.

الفصل الأول: الفروق الفقهية في أبواب الربا، وفيه ستة وعشرون مبحثاً:

المبحث الأول: الفرق بين البيع والربا من حيث الإباحة والتحریم.

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو طبخ عصيراً فصار دبساً، وبين ما لو طبخ شهداً فصار عسلاً، من حيث صحة بيع بعضه ببعض.

المبحث الثالث: الفرق بين ما لو باع التمر بالتمر متماثلاً، وبين ما إذا باع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع، من حيث صحة البيع.

المبحث الرابع: الفرق بين ما إذا باع التمر بالتمر بعد نزع النوى، وبين ما إذا باع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع، من حيث صحة البيع.

المبحث الخامس: الفرق بين بيع اللبن الحليب باللبن الحليب، وبين بيع الرطب بالرطب، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث السادس: الفرق بين بيع اللحم المخلّع منه العظم وغير المخلّع بمثلهما، وبين بيع التمر بالتمر مع النوى فيهما أو بدونه فيهما، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث السابع: الفرق بين بيع اللحم الرطب الطري بمثله، أو مقدداً يابساً بمثله، وبين بيع العنب الذي لا يصير منه زيباً بمثله، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الثامن: الفرق بين ما إذا باع مخيضاً بزبد وفي الزبد مخيض، وبين ما إذا باع زبداً بزبد وفي الجانبين مخيض من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث التاسع: الفرق بين ما إذا باع شاة لبون بمثلها وفي الضرع فيهما لبن، وبين ما إذا باع شاة بمثلها وبهما حمل، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث العاشر: الفرق بين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند المماثلة، وبين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند عدم المماثلة، وأثر ذلك في صحة بيع بعضه ببعض.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين أن يشتري بدرهم فضة وطعاماً والفضة أكثر وبين أن يشتري بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين بيع الحنطة بالحنطة وإحداهما مسوسة، والأخرى سليمة، وبين ما إذا كانت إحداهما فوق الأخرى في الرزانة، والأخرى ضامرة، من حيث صحة البيع.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين الطين الأرمني، والطين الخراساني، من حيث جريان الربا فيهما وعدمه.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين بيع الجوز واللوز في قشرهما، وبين بيع الحنطة في سنابلها، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين بيع العدس و بين بيع الفول، من حيث جواز التفاضل وعدمه.

المبحث السادس عشر: الفرق بين بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً، وبين بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث السابع عشر: الفرق بين بيع مد حنطة بمد وزيادة يسيرة، وبين بيعه بمددين شعير، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثامن عشر: الفرق بين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة، وبين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث التاسع عشر: الفرق في بيع مال الربا بعضه ببعض كياً أو وزناً، وبين ما لو أسلم وزناً فيما كان أصله كياً أو كياً فيما كان أصله وزناً، من حيث اعتبار

التمائل بالكيل أو الوزن وأثره في صحة العقد وعدمه.

المبحث العشرون: الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا، وبين أجزاء الحيوان في أبواب الأيمان، من حيث اعتبارها جنساً واحداً.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين ألبان الحيوانات باعتبارها أصنافاً في الربا، وبين لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً فيه، من حيث جريان الربا.

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين ما إذا اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة وبعضها نحاس، وبين ما لو اشترى تراب المعدن بثوب، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين بيع أمة بلبن آدمية، وبين بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة، من حيث الصحة وعدمها.

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين بيع رغيف برغيفين من جنسه وبيعه من غير جنسه، من حيث صحة البيع.

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين قوله: انظرني أزدك، وبين قوله: ضع وتعجل، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث السادس والعشرون: الفرق بين السيد وعبده في باب الربا وبينهما في بيع التفرقة، من حيث جواز المعاملة.

الفصل الثاني: الفروق الفقهية في باب الصرف، وفيه خمسة وثلاثون مبحثاً:

المبحث الأول: الفرق بين ما إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً فأحال به على من له عليه دينار ديناً فصارف به المحال للمحال عليه، وبين ما لو أحاله بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً فقبلها ثم صارفه، من حيث الجواز.

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو صرف مائة دينار بألفي درهم وقبض كل

منهما بعض ما اتفقا عليه، وبين ما لو صرف الدينانير بالدرهم فوجد أحدهما أن بها رديء فرده، من حيث انتقاض الصرف وعدمه.

المبحث الثالث: الفرق بين ما لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه، وبين ما لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينانير فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة، من حيث جواز المصارفة فيما في الذمة.

المبحث الرابع: الفرق بين ما لو اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق، وبين ما لو قال اجعل الدراهم بالدراهم التي لي عليك مقاصة، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الخامس: الفرق بين بيع الحليّة المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها، وبين بيع الفضة الجيدة بأكثر من وزنها من الرديئة، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث السادس: الفرق بين ما لو كان على شخص ألف درهم فدفع إلى الدائن دينانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها، وبين ما لو رهن عنده شيئاً فتلف عنده، من حيث الضمان وعدمه.

المبحث السابع: الفرق بين ما لو استهلك شخص إناء من فضة، فأراد دفع قيمته ذهباً مصوغاً، وبين ما لو أقرضه دراهم ثم أجله بها شهراً، من حيث جواز التأجيل وعدمه.

المبحث الثامن: الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض، وبين ما لو باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين، من حيث اعتبار القبض واختلاف الجنس وأثره في صحة العقد.

المبحث التاسع: الفرق بين ما لو اشترى سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتفرقا وتقابضا فإذا في السيف مائتا درهم، وبين ما لو اشترى إبريق فضه

بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا وتفرقا فإذا فيه ألفا درهم، من حيث رد المبيع.

المبحث العاشر: الفرق بين ما إذا باع حُلِيًّا فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة نقداً، وبين ما لو باع سيفاً إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين ما لو باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفرق، وبين ما لو تفرقا فوجد وزنه مائة وخمسين، من حيث ثبوت الخيار.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً فنقده عشرة دراهم ثمن القلب والثوب مناصفة وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب، وبين ما لو قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق، من حيث أثر التحديد على صحة العقد وعدمه.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا، وبين ما لو باع قلب فضة وثوباً وجعل بعض الثمن مناصفة بين القلب والثوب، من حيث أثر التحديد على صحة العقد.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين ما لو باع دراهم بدنانير، وبين ما لو باع حنطة بشعير، من حيث ثبوت خيار الرؤية وعدمه.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا ثم زاده ديناراً، وبين ما لو اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مائة دراهم أو زاده ديناراً، من حيث صحة العقد وعدمه.

المبحث السادس عشر: الفرق بين ما لو باع شريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، وبين ما لو كان ذلك في الدينار، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث السابع عشر: الفرق بين بيع ذهب وفضة بذهب وفضة، وبين أن يُخرجا في الشركة هذا ذهباً وفضة وهذا مثله من الذهب والفضة، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثامن عشر: الفرق بين ما لو صرف جزءاً من دينار معين باقيه لبايعه، وبين أن يرهن المشاع، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث التاسع عشر: الفرق بين ما إذا استحقت حلية السيف لآخر، وبين ما لو استحق مال العبد المشتري بماله، من حيث استحقاق الرجوع بحصته من الثمن.

المبحث العشرون: الفرق بين ما إذا باع ديناراً هروياً بدينار هروي، وبين ما إذا باع ديناراً هروياً بدينار هروي، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين صرف المسكوك المغصوب الغائب، وبين صرف المسكوك المرهون والمودع إذا كان غائباً، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين المواعدة على بيع الطعام قبل قبضه، وبين ما إذا كانت المواعدة في الصرف، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء، وبين أخذ تبرأدي وأقل قدرًا من تبر أجود، من حيث الجواز.

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين اشتراط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف، وبين من استودع قمحاً فباعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام، من حيث اشتراط الحضور أو يكتفي بتعلق الذمة.

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين المبادلة في الدينانير والدرهم إذا عوملت بالعدد، وبين ما إذا عوملت بالوزن، من حيث جواز المعاملة.

المبحث السادس والعشرون: الفرق بين من له على رجل ألف درهم، ولرجل عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينار التي لي عليك بالدرهم التي لك علي وقبل ذلك، وبين ما لو أرسل إليه بأن بعتك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً، من حيث صحة العقد وعدمه.

المبحث السابع والعشرون: الفرق بين اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء وبين اعتبارها في بيع المراتلة من حيث اشتراطها.

المبحث الثامن والعشرون: الفرق بين الرد في الدراهم وبين الرد في الدينار، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث التاسع والعشرون: الفرق بين ما إذا باع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة، وبين ما إذا باع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الثلاثون: الفرق بين بيع تراب الصوّاعين وبيع تراب المعادن بجنسهما، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الواحد والثلاثون: الفرق بين ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً، وبين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً، من حيث استحقاق الرد والاستبدال.

المبحث الثاني والثلاثون: الفرق بين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا وتفرقا ثم وجد أحدهما عيباً بالمقبوض، وبين ما إذا لم يتفرقا في المجلس، من حيث استحقاق الاستبدال.

المبحث الثالث والثلاثون: الفرق فيما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس

عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما، وبين ما لو باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا واحضرا وسلما في المجلس، من حيث صحة البيع.

المبحث الرابع والثلاثون: الفرق فيما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما بمشيان ولم يتقابضا، وبين ما لو أشهد شخص أنه اشترى هذا الدينار من ابنه الصغير بعشرة دراهم، ثم فارق قبل أن يزن العشرة، من حيث القبض وأثره على صحة العقد.

المبحث الخامس والثلاثون: الفرق فيما لو اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله، وبين ما لو كان مكان الدنانير عروضاً فقبله بغير قضاء، من حيث استحقاق الرد على الأول.

الفصل الثالث: الفروق الفقهية في باب السلم، وفيه واحد وأربعون مبحثاً:

المبحث الأول: الفرق بين بيع السلم، وبين بيع الإنسان ما لا يملك، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثاني: الفرق بين السلم والبيع، من حيث الرهن والكفالة.

المبحث الثالث: الفرق فيما إذا أسلف الأعمى في كرحنطة، وبين ما إذا اشترى من صبرة معينة ووضع يده عليها، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الرابع: الفرق بين ما يكال أو يوزن وغيره من حيث جواز السلم فيه.

المبحث الخامس: الفرق بين ما لو اشترط أجود الطعام، وبين ما لو اشترط أرداه، من حيث صحة السلم فيهما وعدمها.

المبحث السادس: الفرق بين ما لو أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبض منه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً

فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه، وبين ما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال البائع ليس هذا المبيع، من حيث اعتبار قول أحدهما في الأولى دون الثانية.

المبحث السابع: الفرق بين تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه، وبين ما لو باع شيئاً بثمن في الذمة وسلم المبيع، من حيث صحة التصرف وأخذ العوض.

المبحث الثامن: الفرق بين ما إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأس ماله، وبين ما لو كان له في ذمة إنسان دين قرضاً فاشترى منه بها طعاماً أو نحوه، من حيث جواز التفرق قبل القبض وعدمه.

المبحث التاسع: الفرق بين دين السلم، وبين غيره من الديون، من حيث المعاوضة.

المبحث العاشر: الفرق بين ما إذا شارك رب المسلم والمسلم إليه بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال، وبين ما إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن، من حيث اعتبار قول أحدهما مع اليمين.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه كل ما لي عليك من الطعام في غرائري هذه ففعل وليس رب السلم حاضراً، وبين ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر وقال: كله في غرائر ففعل وهو غائب، من حيث حصول القبض من عدمه.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة وقال لرب السلم اذهب وكله لنفسك فذهب وكاله كياً واحداً، وبين ما لو استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه فقبضه كياً واحداً، من حيث اعتبار عدد الكيل.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا غصبه كراً بعد عقد السلم أو قبله فأراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا أودعه كراً بعد العقد أو قبله ثم أراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين السلم في جيد الطعام وبين السلم في جيد الثياب وجيد الحيوان من حيث اعتبار الوصف أو الصفة.

المبحث السادس عشر: الفرق بين ما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين، وبين ما إذا تأخر إلى أجل وهو عين، من حيث الفسخ وحصول البدل.

المبحث السابع عشر: الفرق بين من له دين على رجل فقال له أسلمه في طعام، وبين ما لو قال له أسلمه إلى غيرك وقبضه منه الغريم ثم أعاده إليه في الوقت، من حيث اشتراط القبض.

المبحث الثامن عشر: الفرق بين موت المسلم إليه وبين موت المسلم من حيث حلول الأجل وعدمه.

المبحث التاسع عشر: الفرق بين الحمير والبغال في باب السلم، وباب القسمة، من حيث اعتبارهما جنساً واحداً.

المبحث العشرون: الفرق بين ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل

بعينه، وبين عمل البائع للمشتري إناء من نحاس، من حيث الصحة وعدمها.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين أهل الصناعات فيما يصنعونه، وبين

غيرهم، من حيث اشتراط الأجل في السلم.

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم،

وبين أن يسلم المأمور إلى زوجته ما أمر، من حيث جواز التوكيل وحصول القبض.

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين قبض المسلم بعض المسلم فيه، وبين من

غصب شيئاً فلم يجد مثله، من حيث اعتبار المثل أو تغريم القيمة.

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين من أسلم في نوع من الثمار له إبان

مخصوص فأخره البائع عن وقته، وبين المكتري لغير المحج إذا وعد الجمال ثم أخلف، من

حيث ثبوت الخيار في الفسخ أو الإنظار.

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين ما إذا أسلم إلى جزار في اللحم فأفلس

أو مات، وبين ما إذا أسلم إلى حناط في قمح ثم مات، من حيث الرجوع على تركته أو

أخذ بقية رأس المال.

المبحث السادس والعشرون: الفرق بين من أسلم لرجلين بعضهما كفيل عن

بعض، وبين شراء الكفيل أكثر من رأس ماله من المكفول عنه، من حيث جواز الإقالة.

المبحث السابع والعشرون: الفرق بين السلم في تمر حائط بعينه، وبين السلم

في زرع أرض بعينها، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثامن والعشرون: الفرق بين ما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم

فدخل وقت الحبل والمسلم فيه منقطع مفقود، وبين ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً

فصار بعد البيع آبقاً، من حيث صحة العقد وثبوت الخيار.

المبحث التاسع والعشرون: الفرق بين ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً، لا أجل في

ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول، وبين ما إذا أسلم وأطلق إطلاقاً، من حيث جواز إطلاق العقد ووقوعه حالاً من عدمه.

المبحث الثلاثون: الفرق بين ما إذا باع عيناً معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق، وبين ما لو كان مثل ذلك في السلم، من حيث صحة العقد وعدمه.

المبحث الواحد والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في عبد وجارية معاً واقتصر على أكثر أوصافهما المشروطة في السلم، وبين ما لو قال: إن يكن الغلام ولد هذه الجارية الموصوفة، من حيث صحة العقد وعدمه.

المبحث الثاني والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم دراهم في حنطة إلى آجال، وبين ما إذا باع عيناً بدراهم إلى أجل، من حيث صحة العقد وأخذ الثمن في هذه الآجال.

المبحث الثالث والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فرده، وبين ما إذا اشترى رجل ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً فرده على معنى الاستبدال، من حيث انفساخ العقد وأثره.

المبحث الرابع والثلاثون: الفرق بين وقف العقود، وبين وقف القبض في السلم، من حيث الجواز وترتب أثره عليه.

المبحث الخامس والثلاثون: الفرق بين ما إذا أسلم في ديباج وبين ما لو أسلم في فرس، من حيث اعتبار الوصف فيهما وأثره في صحة العقد وعدمه.

المبحث السادس والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في ذات دَرّ أنها لبون، وبين السلم في الحامل منها، من حيث الجواز من عدمه.

المبحث السابع والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في ملبوس من الثياب، وبين ما لو أسلم في الثياب المختلفة الألوان التي يحتاج وصفها إلى استقصاء وجهه، من حيث أثر الوصف في صحة العقد وعدمه.

المبحث الثامن والثلاثون: الفرق بين السلم في حنطة هراة خاصة تنقطع من أيدي الناس وبين السلم في ثوب هروي، من حيث جواز السلم وعدمه.

المبحث التاسع والثلاثون: الفرق بين السلم في شاة على أنها لبون، وبين بيعها على أنها لبون.

المبحث الأربعون: الفرق بين السمك وغيره، في اشتراط الوزن وعدمه.

المبحث الواحد والأربعون: الفرق بين السلم في نسل حيوان بعينه وبيع الثمار قبل الزهور على التبقية وإن لم يقبض الثمن، وبين العقد على الأرض الغرقة والدابة على ألا يركبها إلا إلى أجل بعيد، من حيث جواز العقد .

الفصل الرابع: الفروق الفقهية في باب القرض وفيه ستة عشر مبحثاً:

المبحث الأول: الفرق بين ما إذا أقرضه دراهم وقال: إن مت فأنت في حل، وبين ما لو قال: إن مت فأنت حل من حيث صحة التعليق.

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو قال لرجل أكفل عني، ولك ألف، وبين ما لو قال اقترض لي ولك ألف، من حيث صحة العقد.

المبحث الثالث: الفرق عند حلول الأجل بين القرض، وبين السلم من حيث جواز المقاصة فيهما.

المبحث الرابع: الفرق بين قرض الجوّاري، وبين قرض غيرها من العبيد ونحوهم، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الخامس: الفرق بين القرض والمضاربة في اشتراط المماثلة.

المبحث السادس: الفرق بين ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه وبين ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه، من حيث تعلق الدين بالذمة.

المبحث السابع: الفرق بين ما لو استدان العبد المأذون له وبين ما لو استدان المكاتب من حيث تعلق الدين بالذمة.

المبحث الثامن: الفرق بين اشتراط المقرض على المقترض كون القضاء في بلد آخر فيما كان لحمل القرض فيه مؤنة وبين ما لم يكن لحمله مؤنة.

المبحث التاسع: الفرق بين رد المقترض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض، وبين رد المقترض أكثر من قرضه بشرط من المقرض.

المبحث العاشر: الفرق بين القرض الحسن المباح، وبين القرض الربوي.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين المثلي إذا لم يتعيب وبين المثلي إذا تعيب عند المقترض.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين وليمة المقترض العامة ووليمة الخاصة من حيث جواز حضورهما للمقرض إن دعاه لهما.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما يجري فيه الربا وما لا يجري فيه في حال تعييبه بمنع السلطان له.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين العيب بمنع السلطان من التعامل به، وما عدا ذلك من العيوب.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين ما جرت العادة بالتهادي بينهما قبل القرض، ومن لم تجر بينهما العادة بالتهادي قبل القرض من حيث جواز قبول الهدية للمقرض إذا صدرت من المقترض.

المبحث السادس عشر: الفرق بين استسلاف الولائد ويبيعهن بدين.

الخاتمة: وفيها أهم نتائج البحث.

الفهارس: وهي على النحو التالي:

١. فهرس الآيات القرآنية مرتبة حسب ورودها في المصحف.
٢. فهرس الأحاديث النبوية مرتبة حسب الحروف الهجائية.
٣. فهرس الآثار الواردة عن الصحابة.
٤. فهرس الأعلام المترجم لهم.
٥. فهرس المصطلحات العلمية.
٦. فهرس الكلمات الغريبة.
٧. فهرس المصادر والمراجع.
٨. فهرس الموضوعات.

منهجي في البحث:

اتبعت في كتابة هذا البحث المنهج التالي:

١. جمع المسائل من كتب الفروق الفقهية، وكتب الفقه، وتصنيفها تحت فصول ومباحث ومطالب، ووضع عنوان مناسب لكل مسألة.
٢. ذكر مسألتي الفرق مع تقديم المسألة الأقرب إلى العنوان، ثم عزو كل قول إلى قائله.
٣. ذكر الفرق بين المسألتين.
٤. دراسة المسألتين المفرقتين بينهما دراسة مقارنة بين المذاهب، وذكر الأقوال ونسبتها إلى قائلها، ثم الاستدلال وبيان القول الراجح - إن ظهر لي -، وإن لم يظهر لي

اكتفيت بالأقوال والأدلة.

٥. النظر في الفروق بين المسألتين وجوداً وعدمياً، وقوة وضعفاً، بناء على ما ترجح لدي من خلال دراسة المسألتين.

٦. كتابة الآيات بالرسم العثماني وعزوها إلى سورها مع بيان رقم الآية.

٧. تخريج الأحاديث النبوية من مصادرها فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اقتصر على ذلك، وإن لم يكن فيهما خرجته من كتب الحديث المعتمدة مع بيان الحكم عليه.

٨. تخريج الآثار الواردة في البحث من مظانها.

٩. الترجمة للأعلام غير المشهورين ترجمة موجزة.

١٠. شرح الكلمات الغريبة والمصطلحات العلمية.

١١. التعريف الموجز بالأماكن والبلدان والمذاهب والقبائل وكل ما يحتاج إلى تعريف.

١٢. ذكرت خاتمة تشمل أهم النتائج التي تم التوصل إليها من خلال البحث.

١٣. الالتزام بعلامات الترقيم وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

١٤. وضع فهرس علمية للرسالة على النحو المبين في الخطة.

هذا وأسأل الله تعالى التوفيق والسداد، والحمد لله رب العالمين.

كلمة شكر وتقدير.

انطلاقاً من قوله ﷺ: " لا يشكر الله من لا يشكر الناس" ^(١)، وقوله ﷺ: " من صنع إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه" ^(٢).

وبعد حمد الله جلّ وعلا وعظيم شكره على تمام فضله وإحسانه أتقدم بالشكر والعرفان إلى حكومة خادم الحرمين الشريفين ممثلة في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة وأخص كلية الشريعة وبالأخص قسم الفقه على رعايتها للعلم وأهله، كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان بالفضل الكبير لفضيلة المشرف على هذه الرسالة، شياخي وأستاذاي فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالله بن فهد الشريف، الأستاذ بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية على ما أحاطني به من عناية ورعاية متواصلتين فقد أفدت من أدبه وأخلاقه الشيء الكثير، كما كان لتوجيهاته النافعة واستدراكاته القيمة، وآرائه الصائبة، ونظرته الثاقبة، أثر كبير علي في هذا البحث يكسوها ويزينها تواضع غير متكلف ووجه منبسط عند اللقاء، فلن أنسى استقباله لي في بيته العامر ومجالسته معي ومناقشته لي دوماً موجهاً ومعلماً، أسأل الله أن يجزيه عني خيراً الجزاء وأن يُعَظِمَ له يوم القيامة العطاء، وأن يبارك في جهوده وينفع بعلمه وأن يقر عينه بصلاح ذريته.

كما أشكر معالي الشيخ الاستاذ الدكتور /عبدالله بن عبدالمحسن التركي الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/محمد بن عبدالله الزاحم عميد كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية على تفضلهما بقبول مناقشة رسالتي جعل الله

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأدب، باب في شكر المعروف ١٥٧/٥ برقم ٤٨١١، والترمذي في سننه كتاب البر والصلة، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك ٢٩٨/٤ برقم ١٩٥٤، وقال "حديث حسن صحيح" وصححه الألباني في صحيح سنن الترمذي ١٨٥/٢. من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه كتاب الزكاة، باب عطية من سأل بالله ٣١٠/٢ برقم ١٦٧٢، والنسائي في سننه كتاب الزكاة، باب من سأل بالله عز وجل ٨٧/٥ برقم ٢٥٦٦، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣١٤/١. من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

ذلك في ميزان حسناتهما .

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى كل من ساهم معي فأرشدني إلى كتاب أو دلي على صواب فجزاهم الله خيراً على ما قدموه من صنائع المعروف، ولا أجد لهم مكافأة إلا صالح الدعاء والله أسأل أن يوفق الجميع للعلم النافع والعمل الصالح إنه ولي ذلك والقادر عليه. وصلى الله وسلم على عبده ورسوله محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

التمهيد: في تعريف الفروق الفقهية ونشأتها وأقسامها وأشهر مؤلفاتها

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: في تعريف الفروق الفقهية.

المبحث الثاني: نشأة الفروق الفقهية.

المبحث الثالث: أقسام الفروق الفقهية.

المبحث الرابع: أهمية دراسة الفروق الفقهية.

المبحث الخامس: أشهر المؤلفات في الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة.

المبحث الأول: تعريف الفروق الفقهية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الفروق وفيه ثلاثة فروع.

الفرع الأول: تعريف الفروق لغة .

الفرع الثاني: تعريف الفروق اصطلاحاً .

الفرع الثالث: الفرق بين الفروق الفقهية والأصولية .

المطلب الثاني: تعريف الفقه وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الفقه لغة .

الفرع الثاني: تعريف الفقه اصطلاحاً

الفرع الأول: تعريف الفروق لغة:

الفروق جمع فرق وهو خلاف الجمع^(١)، يقال: فَرَّقَ الشَّيْءَ يَفْرُقُهُ فِرْقًا، إذا فصل أجزاءه، ويأتي فعله مخففاً، فيقال: فرقه يفرقه فرقاً وفرقناً، ومثقلاً، فيقال: فرقه يفرقه تفريقاً^(٢).

ولعلماء اللغة في معنى الفعلين ثلاثة آراء:

الأول: أنهما بمعنى واحد ولا فرق بينهما إلا أن التثقيل يراد به المبالغة .

الثاني: أن المخفف للصالح يقال فرق للصالح فرقا والمثقل للإفساد يقال فرق للإفساد تفريقاً.

الثالث: أن المخفف للمعاني والألفاظ، يقال فرقت بين الكلامين فرقاً فانفرق، والمثقل للأعيان والأجسام يقال فرقت بين الرجلين تفريقاً^(٣).

ونقل القرافي^(٤) -رحمه الله- وجه التفریق بينهما عن بعض مشايخه قائلاً:

"سمعت بعض مشايخي الفضلاء يقول: فرقت العرب بين فرق -بالتخفيف- وفرق-بالتشديد-، الأول: في المعاني، والثاني: في الأجسام، ووجه المناسبة فيه أن كثرة الحروف عند العرب تقتضي كثرة المعنى أو زيادته، أو قوته، والمعاني لطيفة والأجسام كثيفة، فناسبها التشديد، وناسب المعاني التخفيف".

(١) لسان العرب ١٠/٢٤٣-٢٤٩، المصباح المنير ص ٢٤٣.

(٢) المرجعين السابقين.

(٣) المرجعين السابقين.

(٤) القرافي هو: أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن، شهاب الدين، أبو العباس، الصنهاجي، المصري المشهور بالقرافي، أحد الأعلام، برع في الفقه، والأصول، والتفسير، وغيرها، من مؤلفاته: كتاب الذخيرة في الفقه، وشرح التهذيب، وأنوار البروق في أنواع الفروق، وشرح المحصول، وغيرها توفي سنة ٦٨٤هـ.

انظر: الديباج المذهب ١/٢٣٦-٢٣٩، شجرة النور الزكية ص ١٨٨-١٨٩، الوافي بالوفيات ٦/٢٣٣-٢٣٤.

ثم عقب على ذلك بقوله: " مع إنه قد وقع في كتاب الله تعالى خلاف ذلك فقال الله تعالى: ﴿وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمُ الْبَحْرَ﴾^(١) فخفف في البحر وهو جسم. وقال تعالى: ﴿فَأَفْرَقَ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ﴾^(٢) وجاء على القاعدة قوله تعالى: ﴿وَإِنْ يَنْفَرَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ﴾^(٣)

وقوله تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾^(٤) و﴿تَبَارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقَانَ عَلَى عَبْدِهِ﴾^(٥) ولا نكاد نسمع من الفقهاء إلا قولهم: ما الفارق بين المسألتين، ولا يقولون ما المفرق بينهما بالتشديد"^(٦). وبهذا يظهر ترجيح القول الأول وبه قال أكثر أهل اللغة وظاهر القرآن الكريم يشهد له كما تقدم والله اعلم.

(١) سورة البقرة آية (٥٠).

(٢) سورة المائدة آية (٢٥).

(٣) سورة النساء آية (١٣٠).

(٤) سورة البقرة آية (١٠٢).

(٥) سورة الفرقان آية (١).

(٦) انظر: الفروق للقرافي ١/١١-١٢.

الفرع الثاني: تعريف الفروق اصطلاحاً:

عرفت الفروق الفقهية بتعاريف متقاربة المعاني ومنها:

١- الفن الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحددة تصويراً ومعنى، المختلفة حكماً وعلّة"^(١).

٢- معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين، بحيث لا يُسَوَّى بينهما في الحكم"^(٢).

ويؤخذ على هذين التعريفين: أنهما تعريفان عامان، وبالنظر في جملة من المؤلفات القديمة في الفروق الفقهية يظهر أنه لم ينقل عن المتقدمين تعريف خاص محدد بالفروق الفقهية ولذلك فقد اجتهد بعض المعاصرين في استنباط تعريف الفروق الفقهية من كلام المتقدمين حول الفروق عموماً.

ولعل أقرب التعاريف للفروق الفقهية هو: العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيتين متشابهتين صورة مختلفتين حكماً"^(٣).

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧.

(٢) انظر: الفوائد الجنية - حاشية على الفوائد البهية في شرح منظومة القواعد الفقهية للفاذاني . ٨٧/١.

(٣) انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ص ١٩.

الفرع الثالث: الفرق بين الفروق الفقهية والأصولية.

لابد- أولاً- ذكر العلاقة بين الفروق الفقهية والأصولية، ثم إبداء الفرق بينهما من تعريف كل واحد منهما، إذ الحكم على الشيء فرع عن تصوره.
أما الفروق الفقهية، فقد تقدم تعريفها قريباً لغة واصطلاحاً.
وأما الفروق الأصولية: فقد تكلم الأصوليون عن الفروق كثيراً، إذ هي من الأمور المتفرعة عن مباحث القياس عندهم، واختلفت عباراتهم في تعريفها، وفي ما يأتي نذكر طائفة من عبارات العلماء في تعريف الفروق الأصولية.

١- قال إمام الحرمين^(١): الفرق هو المعارضة المتضمنة لمخالفة الفرع الأصل في علة الحكم^(٢)

٢- وقال القرافي: الفرق وهو إبداء معنى مناسب للحكم في إحدى الصورتين مفقود في الأخرى^(٣)

٣- وقال بدر الدين الزركشي^(٤): الفرق هو إبداء وصف في الأصل يصلح أن يكون علة مستقلة للحكم أو جزء علة وهو معدوم في الفرع^(٥).

(١) إمام الحرمين هو: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، ولد في جوين (من نواحي نيسابور) سنة ٤١٩ هـ وتوفي بنيسابور سنة ٤٧٨ هـ، له مصنفات عديدة منها: العقيدة النظامية، والبرهان في أصول الفقه، ونهاية المطلب في دراية المذهب وغيرها.

انظر: وفيات الأعيان ٣٤١/٢، طبقات الشافعية الكبرى ١٦٥/٥-٢٢٢.

(٢) انظر: الكافية في الجدل ص ٦٩.

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٠٣.

(٤) الزركشي هو: محمد بن بهادر بن عبد الله، أبو محمد بدر الدين، الزركشي الشافعي، تركي الأصل مصري المولد والوفاء، برع في الفقه، والأصول، والحديث، والأدب، وعلوم القرآن، من تصانيفه: البرهان في علوم القرآن، شرح التنبيه، والبحر المحيط في الأصول توفي سنة ٧٩٤ هـ.

انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣١٩/٢، الدرر الكامنة ١٧/٤، شذرات الذهب ٣٣٥/٦.

(٥) انظر: البحر المحيط في أصول الفقه ٣٧٨/٧.

والذي يظهر أن التعريف الأول هو الأقرب لمناسبته لمعنى الفرق .

ومن خلال النظر في تعريف كل من الفروق الفقهية والأصولية يظهر وجه الفرق بينهما.

فالفروق الفقهية: تبحث في المسائل الفقهية الفرعية المتشابهة في الصورة المختلفة في الحكم.

أما الفروق الأصولية: فهي تبحث في الأمر المانع من إلحاق الفرع بالأصل في الحكم، مع وجود الوصف المشترك المدعي علة سواء كان ذلك لوجود وصف مختص بالأصل، وهو شرط ولم يوجد في الفرع، أو لوجود وصف في الفرع، وهو مانع، ولم يوجد في الأصل^(١).

(١) انظر: التحرير شرح التنوير ١٦٦-١٦٧.

المطلب الثاني: تعريف الفقه وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الفقه لغة:

الفقه لغة: الفهم يقال: فقه الرجل - بالكسر - فقهاً، أي: فهم. وفلان لا يفقه، أي: لا يفهم^(١).

وقيل: هو العلم^(٢).

وقيل: العلم بالشيء والفهم له^(٣).

وقيل: إدراك الشيء والعلم به^(٤).

قال ابن القيم^(٥) - رحمه الله - : "الفقه أحص من الفهم، وهو فهم مراد المتكلم من كلامه، وهذا قدر زائد على مجرد وضع اللفظ في اللغة، وبحسب تفاوت مراتب الناس في هذا تفاوت مراتبهم في الفقه والعلم"^(٦).

(١) انظر: لسان العرب ٣٠٥/١٠ - ٣٠٦، تاج العروس ٤٠٢/٩، .

(٢) انظر: لسان العرب ٣٠٦/١٠، .

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة ٣٢٦/٢.

(٥) ابن القيم هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، المعروف بابن القيم، أو ابن قيم الجوزية، الإمام المحقق، الحافظ، الأصولي، الفقيه، النحوي، وصاحب التأليف الكثيرة ولد سنة ٦٩١هـ ومن مصنفاته: تهذيب سنن أبي داود، وإعلام الموقعين، وزاد المعاد وغيرها، توفي سنة ٧٥١هـ.

انظر: البداية والنهاية: ٢٣٤/١٤، الذيل على طبقات الحنابلة ٤٤٧/٤ - ٤٥٢.

(٦) إعلام الموقعين ٢١٩/١.

الفرع الثاني: تعريف الفقه اصطلاحاً:

عرف العلماء الفقه اصطلاحاً بعبارات متعددة، لا تخلو تلك التعريفات من إيرادات ومؤاخذات ليس هذا المقام مناسباً لبسط ذلك، ومن تلك التعريفات على سبيل المثال:

- ١- العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية^(١).
- ٢- العلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفرعية بالنظر والاستدلال^(٢).
- ٣- العلم بالأحكام الشرعية عن أدلتها التفصيلية بالاستدلال^(٣).
- ٤- العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية بالاستدلال^(٤).
- ٥- ظن جملة من الأحكام الشرعية الفرعية باستنباطها من أدلة تفصيلية^(٥).

ولعل أجمع هذه التعاريف وأقواها في نظري التعريف الأول

(١) انظر: إرشاد الفحول ١/٤٧.

(٢) انظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدى ١/٢٢.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: بيان المختصر ١/١٨.

(٥) انظر: شرح مختصر الروضة ١/١٦٦.

المبحث الثاني:

في نشأة الفروق الفقهية.

إن الفقه الإسلامي كغيره من العلوم، ظهرت الفروق فيه منذ نشأته؛ فقد وردت عن الشارع طائفة من الأحكام الشرعية المشتملة على الفروق الفقهية.

ففي القرآن الكريم نص الله تعالى على التفرقة بين الربا والبيع اللذين جمع بينهما اليهود، فقالوا: ﴿ إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ﴾ ^(١) ففرد الله عليهم بالتفرقة بينهما بقوله: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ ^(١).

وكذلك الشأن في السنة المطهرة؛ فالنبي ﷺ هو أول من بين الجمع والفرق، قال الإمام ابن القيم -رحمه الله-: "والنبي ﷺ أول من بين العلل الشرعية، والمآخذ، والجمع والفرق والأوصاف المعتمدة، والأوصاف الملغاة. " ^(٢).

ولذلك فقد فرق النبي ﷺ بين كثير من الأحكام التي ظاهرها التشابه، ولكنها مختلفة في الحقيقة، مثل تفريقه ﷺ بين بول الجارية وبول الغلام بقوله ﷺ: "يغسل من بول الجارية، ويرش من بول الغلام" ^(٣)، وتفريقه ﷺ بين مراض الغنم، ومبارك الإبل ^(٤). في الإبل ^(٥). في حكم الصلاة فيهما، بقوله ﷺ: "صلوا في مراض الغنم، ولا تصلوا في أعطان ^(٦) الإبل" ^(١) وأمثال ذلك الشيء الكثير في كلام النبي ﷺ.

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥) وسيأتي بيان هذا الفرق ص ٥٣.

(٢) بدائع الفوائد ٤/١٢٧.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه كتاب الطهارة باب بول الصبي ١٠٣/١ عن علي بن أبي طالب والترمذي في سننه في كتاب الطهارة باب ما ذكر في نضح بول الغلام الرضيع ٥٠٩/٢، وقال حديث حسن صحيح، والحاكم في المستدرک ١٦٥/١ وصححه ووافقه الذهبي. وقال ابن حجر في التخليص الحبير ٣٨/١ عن حديث علي: إسناده صحيح.

(٤) مراض: جمع مريض وهو موضع الغنم.

انظر: القاموس المحيط ١/٦٤٣، تاج العروس ١٨/٣٣٣.

(٥) مبارك: موضع بروك الإبل. انظر: المصباح المنير ١/٤٥، تاج العروس ٢٧/٧٠.

(٦) المعاطن: مبارك الإبل عند الماء، واحدها عطن، ومعطن.

ومع تزايد حركة الكتابة والتأليف المستقل في العلوم، قام بعض العلماء بجمع مسائل الفروق الفقهية في مؤلفات مستقلة بها، ومن خلال النظر في هذه المؤلفات يظهر أن بداية القرن الرابع الهجري هو بداية التدوين في هذا المجال، فقد ألقت فيه طائفة من المؤلفات، مثل:

١- (الفروق) : لأبي العباس أحمد بن عمر بن سريج، الشافعي (ت ٣٠٦ هـ)^(٢)

٢- (المسكت) : للزبير بن أحمد بن سليمان الزبيري، الشافعي (ت ٣١٧ هـ)^(٣)

٣- (الفروق) : لأبي الفضل محمد بن صالح الكرابيسي، الحنفي (ت ٣٢٢ هـ)^(٤)

وبعد القرن الرابع تتابع التأليف في هذا الفن، حتى أصبح في كل مذهب مؤلفات مستقلة في الفروق الفقهية^(٥).

ويظهر من استقراء المؤلفات في هذا الفن: أن القرن الخامس الهجري كان العصر الذهبي لهذا العلم، من حيث ظهور أبرز المؤلفات، وأكثرها من أي عصر آخر، ويليه في ذلك القرنان: السابع، والثامن.

وبعد ذلك أخذ التأليف في الفروق الفقهية بالضمور فلم يعلم في القرن العاشر مؤلف مستقل في الفروق الفقهية غير كتاب (عدة البروق) للونشريسي (ت ٩١٤ هـ)، إلا أن التأليف فيه لم يهمل كلياً، حيث كانت الفروق الفقهية تذكر ضمن الكتب المؤلفة في القواعد، أو الأشباه والنظائر، وفي العصر الحاضر، ظهر اتجاه إلى استخراج الفروق

انظر: النهاية في غريب الحديث، ٢٥٨/٣، مختار الصحاح ص ٤٦٥.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الحيض باب الوضوء من لحوم الإبل ٢٧٥/١ برقم ٣٦٠ عن جابر ابن سمرة بلفظ قال: أصلي في مرائب الغنم قال: نعم، قال أصلي في مبارك الإبل قال: لا.

(٢) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٢، ومقدمة تحقيق الفروق للسامري ص ١٥.

(٣) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٢٩٥/٣.

(٤) حقق في رسالة علمية (دكتوراه) في جامعة أم القرى بمكة المكرمة.

(٥) وسيأتي بيان ذلك في المبحث الخاص بذكر المؤلفات في هذا الفن، في كل مذهب ص ٤٥..

الفقهية الواردة في كتب الفقه، سواء كان باستخراج الفروق من كتب عديدة^(١) أو من كتاب معين^(٢) أو باستخراج الفروق عند أحد العلماء من خلال النظر في مؤلفاته^(٣) وبالله التوفيق.

(١) ومن هذا النوع الرسائل الجامعية العديدة التي سيأتي ذكرها قريباً في ص ٥٥-٥٦.

(٢) ومن هذا النوع كتاب: الفروق الفقهية كما يراه ابن قدامه المقدسي في المغني للدكتور عبد الله ابن حمد العظميل.

(٣) انظر: التفصيل السابق في: الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٦١-٧٦، وانظر أيضاً الكلام حول نشأة الفروق الفقهية في: مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٣٤-٤٢، مقدمة إيضاح الدلائل ١/٢٥-٢٧، القواعد الفقهية للندوي ص ٧١-٧٢، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة للدكتور حمود بن عوض السهلي ص ٧-١٠، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في النكاح والطلاق والخلع لظاهر بوبا: ص ١٩.

المبحث الثالث:

أقسام الفروق الفقهية:

تختلف أقسام الفروق الفقهية بحسب الحثيات والاعتبارات التي ينظر إليها عند التقسيم:

أولاً: أقسام الفروق الفقهية من حيث مستند الفرق.

تنقسم الفروق الفقهية من حيث المستند إلى قسمين:

١- فروق فقهية مستندة إلى ظاهر الكتاب، أو ظاهر السنة، وهذا القسم من الفروق يستغنى فيه عن طلب الفرق من جهة المعنى فإن طُلب ووجد كان زيادة بيان وإن فقد استغنى عنه^(١) ومثال ذلك الفرق بين البيع والربا^(٢)

٢- فروق فقهية مستندة إلى معنى من المعاني^(٣) ومثال ذلك الفرق بين بيع اللحم الرطب الطري بمثله وبيع العنب الذي لا يصير منه زَيْبٌ بمثله^(٤)

ثانياً: أقسام الفروق الفقهية من حيث كونها حقيقية أو صورية

تنقسم الفروق الفقهية من حيث الحقيقة والصورية إلى قسمين:

القسم الأول: الفروق الحقيقية:

وهي الفروق بين المسائل المتباينة في أوصافها وهي التي يكون لها أثر في تغيير الحكم ويصلح إن يحال الحكم عليها كالتفريق بين البيع والربا^(٥).

القسم الثاني: الفروق الصورية:

وهي الفروق الضعيفة التي لا يوجد فرق حقيقي بين معانيها وأوصافها بل فرق بعض

(١) انظر: الجمع والفرق لأبي محمد للجويني ٤٢/١.

(٢) سيأتي بيان هذا الفرق ص ٦١.

(٣) انظر: الجمع والفرق للجويني ٤٢/١.

(٤) سيأتي بيان هذا الفرق ص ١٠٤.

(٥) انظر: رفع النقاب عن تنقيح الشهاب ص ٨٩٤، القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقسيم

البديعة النافعة ص ٢٠٧.

أهل العلم بينه بفرق صوري لا تأثير له البتة في الحكم كالتفريق بالأوصاف الطردية أو التفريق بوصف مصطلح على رده بين العلماء^(١).

ثالثاً: أقسام الفروق الفقهية من حيث التأليف فيها كفن مستقل:

لم يتبع المؤلفون في الفروق منهجاً واحداً في التصنيف فيه، وإنما كانت لهم عدة طرق وهي:

١- ذكر الفروق الفقهية إلى جانب القواعد الفقهية، فيذكر المؤلف مع كل قاعدة ما يناسبها من الفروق الفقهية توضيحاً لها، وتفريعاً عليها، وبذلك جاءت الفروق الفقهية موزعة مع القواعد الفقهية التي هي مفرقة على أبواب الفقه بشكل عام، من غير إفراد الفروق الفقهية بالتأليف، ولا حصر لها في قسم خاص منه. وهذا ما سار عليه القراني وبعض من ألف في كتب القواعد، ومنها الكتب التي ألفت لخدمة كتاب القراني - الفروق - وهذا ما ذكره القراني عن منهجه في كتابه حيث قال: "وجعلت مبادئ المباحث في القواعد بذكر الفروق والسؤال عنها بين فرعين، أو قاعدتين، فإن وقع السؤال عن الفرق بين الفرعين فيبانه بذكر قاعدة أو قاعدتين يحصل بهما الفرق، وهما المقصودتان، وذكر الفرق وسيلة لتحصيلهما وإن وقع السؤال عن القاعدتين فالمقصود تحقيقهما بسؤال عن الفرق بينهما أولى من تحقيقهما بغير ذلك. . . وهذا في الفروق بين القواعد وتلخيصها"^(٢).

٢- جمع الفروق الفقهية مستقلة عن القواعد، ولكنها مشتركة معها ومع غيرها من فنون الفقه في مؤلف واحد، كل فن من هذه الفنون يأخذ حيناً منته على حدة وهذه طريقة الأشباه والنظائر، فقد وضع السيوطي^(٣) الكتاب السادس من كتابه الأشباه والنظائر في: الفروق"^(٤).

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٣٣٥، القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقسيم البديعة النافعة ص ٢٠٧

(٢) الفروق للقراني ١/٣-٤.

(٣) السيوطي هو: الحافظ أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين أبي بكر بن عثمان بن محمد السيوطي الشافعي، صاحب المؤلفات الفائقة، ولد سنة ٨٤٩ هـ، له من المؤلفات ما ينيف على خمسمائة مؤلف، مات سنة ٩١١ هـ.

انظر: حسن المحاضرة له ١/٥٣٣، شذرات الذهب ٨/٢٦٤.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٥١.

٣- الأفراد بالتأليف، وفيها أفردت الفروق الفقهية بمؤلفات مستقلة خاصة بها دون قواعد أو أصول أو غيرها من فنون الفقه، إلا ما كان فيه خدمة لها من ذلك وفي هذه الكتب رتب الفروق الفقهية بالترتيب الفقهي المتفق مع المذهب الذي ينتمي إليه الكتاب.

٤- الأفراد من خلال كتاب معين، وهذا ما نصح الدكتور عبد الله بن حمد الغطميل^(١) فيما أصدره من كتبيات وسمّاها: الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة. فإنه اقتصر فيها على ما ورد من فروق فقهية في كتاب المغني فقط، من غير زيادة عليها، من غيره من الكتب، سالكاً ترتيب المغني للأبواب الفقهية. وكان منهجه فيها ما ذكره بنفسه في الفقرة الرابعة والخامسة من منهجه في العمل حيث قال: "رابعاً: اكتفيت بإيراد الفرق الذي ذكره صاحب المغني فقط، مع أنه قد يسنح في البال بعض الفروق في المسألة في كثير من الأحيان. خامساً: الفرق الذي أذكره يعبر عن رأي قائله، ولم أتعرض لبعض الفروق بالتضعيف والنقد مع أنها قابلة لذلك"^(٢).

٥- الدراسة المقارنة، وهي طريقة الباحثين المعاصرين ممن يتناولون الفروق الفقهية بالدراسة المقارنة من خلال المذاهب الفقهية، وجاء هذا في الرسائل الجامعية، وفيها يوضحون في كل فرق من قال به من العلماء وما المذاهب التي تقتضي القول بهذا الفرق، أو بعدمه، خاصة إذا لم تكن الكتب الفقهية في تلك المذاهب، أو كتب الفروق فيها قد ذكرت هذا الفرق. ولكن القاسم المشترك الذي اشترك فيه جميع أصحاب هذه المناهج والطرق، سواء في ذلك من صنف في هذا الفن استقلالاً أو ضمناً، وسواء الذين كتبوا فيه من خلال كتاب واحد أم جمعوا ذلك بدراسة مقارنة، هو أنهم سلكوا مسلكاً واحداً في عرض مسائل الفروق الفرعية، وكان منهجهم في ذلك: ذكر مسألتين فقهيّتين متشابهتين في الصورة الظاهرة، مختلفتين في الحكم وقد تكون المسألتان من باب واحد، وقد تكون من بابين مختلفين ثم بيان وجه التفريق بينهما في الحكم، مع وجود التشابه الظاهر بينهما، وقد يكون البيان بذكر فرق واحد، أو اثنين، أو أكثر من ذلك"^(٣).

(١) الدكتور عبد الله بن حمد الغطميل: أستاذ في قسم القضاء، من كلية الشريعة في جامعة أم القرى .

(٢) انظر: الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة ص ٧.

(٣) انظر: إيضاح الدلائل مقدمة المحقق ٤٣/١ .

المبحث الرابع:

أهمية دراسة الفروق الفقهية.

تتضح أهمية الفروق الفقهية من وجهين:

١- إشادة العلماء بهذا الفن وأقوالهم في ذلك.

٢- الفوائد المترتبة على دراسة هذا العلم ومعرفته.

أولاً: إشادة العلماء بعلم الفروق الفقهية وأقوالهم في ذلك.

يَبين جمع من العلماء أهمية علم الفروق الفقهية، وعظيم فائدته، ومدى حاجة الفقيه الماسة إلى معرفته، وخطورة الجهل به، وسأذكر بعض أقوالهم الدالة على أهمية هذا العلم ومنزلته على سبيل المثال:-

١- قال أبو محمد الجويني^(١) -رحمه الله- في مقدمة فروقه مبيناً أهمية الفروق الفقهية: "فإن مسائل الشرع ربما تتشابه صورها، وتختلف أحكامها لعلل أوجبت اختلاف الأحكام، ولا يستغني أهل التحقيق عن الاطلاع على تلك العلل التي أوجبت افتراق ما افترق منها واجتماع ما اجتمع منها، فجمعنا في هذا الكتاب. . . مسائل وفروقات بعضها أغمض من بعض"^(٢).

٢- وقال أبو عبد الله المازري^(٣) -رحمه الله- مبيناً حاجة الفقيه والمفتي إلى علم

(١) الجويني هو: عبد الله بن يوسف بن عبد الله الجويني، أبو محمد، والد إمام الحرمين، كان إماماً في التفسير والفقه والأدب، ورعاً مهيباً صاحب جد ووقار، له تصانيف منها: تعليقه في الفقه، و الجمع والفرق، توفي ٤٣٨ هـ.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي: ٧٣/٥، طبقات طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة: ٢٠٩/١.

(٢) الفروق له ١/١.

(٣) أبو عبد الله المازري هو: محمد بن علي بن عمر التميمي، المازري، المالكي، المشهور بالإمام أبي

الفروق الفقهية: "الذي يفتي في هذا الزمان أقل مراتبه في نقل المذاهب أن يكون قد استبحر في الاطلاع على روايات المذهب، وتأويل الشيوخ لها وتوجيههم فيها: من اختلاف ظواهر واختلاف مذاهب، وتشبيههم مسائل بمسائل قد يسبق إلى النفس تباعدها، وتفريقهم بين مسائل ومسائل قد يقع في النفس تقاربها وتشابها"^(١).

٣- وقال السامري^(٢) -رحمه الله- في بيان أهمية علم الفروق "يتضح للفقيه طرق الأحكام، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النظام، ولا يلتبس عليه طرق القياس، فيبني حكمه على غير أساس"^(٣).

٤- وقال الطوفي^(٤) -رحمه الله- : "إن الفرق من عمد الفقه وغيره من العلوم،

عبد الله الفقيه، الأصولي، المحدث، الأديب، وكان له مع ذلك علم بالطب، من مؤلفاته: شرح التلقين وإيضاح المحصول من برهان الأصول، وشرح صحيح مسلم توفي سنة ٥٣٦ هـ.

انظر: الديباج المذهب ص ٢٧٩، شجرة النور الزكية ص ١٢٧.

(١) انظر: مواهب الجليل ٩٧/٦، مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٣٣.

(٢) السامري هو: محمد بن عبد الله بن الحسين، أبو عبد الله، نصير الدين، السامري، المعروف بابن سنيّة، برع في الفقه، والفرائض، وغيرها وولي القضاء بسامراء وأعمالها، ثم ببغداد، من تصانيفه: كتاب الفروق، والمستوعب، والبستان في الفرائض، وغيرها توفي -رحمه الله- سنة ٦١٦ هـ.

انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ١٢١/٢-١٢٢، شذرات الذهب ٧٠/٥-٧١.

(٣) الفروق له ١١٥/١-١١٦.

(٤) الطوفي هو: سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوفي الصرصري ثم البغدادي، نجم الدين، الفقيه الأصولي المتفنن، له تصانيف كثيرة منها: مختصر الروضة، وشرحها، والقواعد الكبرى والصغرى، وقد رمي بالتشيع والانحراف عن السنة، توفي ٧١٦ هـ.

انظر: الذيل على طبقات الحنابلة لابن رجب ٣٦٦/٤، تسهيل السابلة ٩٢٦/٢.

وقواعدها الكلية، حتى قال قوم: إنما الفقه معرفة الجمع والفرق"^(١).

٥- وقال بدر الدين الزركشي -رحمه الله- في بيان علم الفقه: "والثاني: معرفة الجمع والفرق؛ وعليه جل مناظرات السلف، حتى قال بعضهم: الفقه فرق وجمع. . . فكل فرق بين مسألتين مؤثر ما لم يغلب على الظن أن الجامع أظهر؛ قال الإمام^(٢): ولا يكفي بالخيالات في الفروق، بل إن كان اجتماع مسألتين أظهر في الظن من افتراقهما، وجب القضاء باجتماعهما وإن انقح فرق على بعد"^(٣).

٦- وقال أبو القاسم البرزلي^(٤) -رحمه الله- "إن حكم الله في المتماثلات واحد، فإذا أفتى بحكم في مسألة فلا يختص بها بل لأمثالها كذلك، وقد يطرأ من يظن

(١) انظر: علم الجدل في علم الجدل له ص ٧١.

(٢) هو: إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك الجويني.

انظر: مقدمة الفروق للدمشقي ص ٣١-٣٢.

(٣) انظر: المنشور في القواعد له ٩٦/١.

(٤) أبو القاسم البرزلي هو: أبو القاسم بن أحمد بن محمد المعتل وقال بعضهم: أبو القاسم بن محمد بن إسماعيل، البلوي، القيرواني، التونسي، المالكي، المشهور بالبرزلي، أحد أئمة المالكية ببلاد المغرب، من مؤلفاته: الديوان الكبير في الفقه، والنوازل والفتاوى، وغيرهما توفي سنة ٨٤١ هـ.

انظر: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع ١١/١٣٣، شجرة النور الزكية ص ٢٤٥.

أنه بلغ رتبة الاجتهاد، فينظر المسائل بعضها ببعض، ويخرج، وليس بصيراً بالفروق" (١).

٧- وقال الشيخ عبدالرحمن بن ناصر السعدي (٢) -رحمه الله-: "فإن معرفة

جوامع الأحكام وفوارقها من أهم العلوم، وأكثرها فائدة، وأعظمها نفعاً" (٣).

هذه بعض أقوال أهل العلم في بيان أهمية هذا العلم، وعظيم منزلته، وحاجة

الفقيه الماسة إلى معرفته، وبالله التوفيق.

ثانياً: الفوائد المترتبة على دراسة علم الفروق الفقهية ومعرفته:

إن علم الفروق الفقهية يحوي فوائد جمة، ومنافع متعددة، تدل على أهميته

وتتمثل أهم تلك الفوائد في الأمور التالية:

١- إن دراسة الفروق الفقهية تحقق إزالة الأوهام التي أثارها بعض من اتهموا الفقه

بالتناقض بسبب إعطائه الأمور المتماثلة أحكاماً مختلفة، وتسويته بين المختلفات،

(١) فتاوى البرزلي ١/١٠٠، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الحج والعمرة والزيارة لشرف

الدين ص ٤٠٤١.

(٢) السعدي هو: الشيخ عبدالرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر، آل السعدي، التميمي، ولد

في ١٣٠٧ هـ برع في علوم الشريعة، وخاصة الفقه وأصوله، من مؤلفاته: تيسير الكريم المنان في

تفسير القرآن، والقواعد والأصول الجامعة والفروق والتقسيم البديعة النافعة، وغيرها توفي في

١٩٧٦ هـ.

انظر: روضة الناظرين عن مآثر علماء نجد وحوادث السنين، لمحمد عثمان القاضي ١/٢٢٠؛

علماء نجد خلال ستة قرون، للشيخ عبد الله البسام ص ٤٢٢/٢، الأعلام للزركلي ٣/٣٤٠.

(٣) انظر: القواعد والأصول الجامعة، والفروق والتقسيم البديعة النافعة له ص ٥.

وبمعرفة أسباب التفريق في الحكم بين الصور المتشابهة في الظاهر، يُدرك ضعف مثل هذه الاعتراضات وسقوطها^(١).

٢- الخروج من الاضطراب في معرفة الحكم فإن الإنسان إذا عرف الفرق بين المسألتين المتشابهتين اطمأنت نفسه لصحة الحكم وارتاح في أداء عبادته.

٣- إن التعرف على الفروق الفقهية يبصر العالم بحقائق الأحكام، وينير الطريق أمامه، لينقذه من التعثر في الاجتهاد، فهي شحذ للذهن، وتنبيه له لئلا يقع في الوهم ويتسرع فيما يفتيه ويصدره من الأحكام بناء على الشبه الظاهري. ولهذا عد بعض العلماء معرفة الفروق الفقهية من جملة ما ينبغي توفرها في الفقيه الذي يفتي في زمانه، لئلا يقع في الخطأ عند التخريج^(٢).

٤- إن هذا العلم بكشفه عن الفروق بين المسائل يحقق وضوحاً في علل الأحكام، وما يعارض هذه العلل ويدفعها، مما يهيئ للفقيه القياس الصحيح، ويحقق له غلبة الظن في إلحاق الفروع بغيرها من الأصول، ويجعله مطمئناً إلى تخرجه^(٣).

٥- إنه يمكن من إبراز محاسن الشريعة، وأسرارها، وحكمها، ومقاصدها، وما أخذها والاطلاع على دقائق الفقه، من خلاله.

(١) انظر: الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ٣٠-٣١.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٣٠-٣١، وانظر أيضاً في فوائد هذا العلم: مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٣١-٣٤، مقدمة إيضاح الدلائل ٢٠/١، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة للدكتور السهلي ص ١٢.

المبحث الخامس:

أشهر المؤلفات في الفروق الفقهية^(١)

يمكن تقسيم المؤلفات في الفروق الفقهية إلى قسمين:

١- مؤلفات الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة.

٢- الرسائل العلمية في الفروق الفقهية حديثاً.

أولاً: مؤلفات الفروق الفقهية في المذهب الحنفي وهي:

١- (الفروق) : لأبي الفضل محمد بن صالح الكرابيسي الحنفي ت ٣٢٢هـ^(٢).

٢- (الأجناس والفروق) : لأبي العباس أحمد بن محمد الناطفي، الحنفي ت ٤٤٦هـ^(٣).

٣- (الأجناس) : لأبي العلاء صاعد بن منصور النيسابوري، الحنفي

(١) مرتبة حسب الترتيب الزمني المقرر للمذاهب الفقهية الأربعة، اعتباراً بوفيات المؤلفين، ومن لم أعثر على سنة وفاته جعلته في الأخير.

انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ٢٨/١-٤١، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٨٣-١٢٠، مقدمة الفروق للدمشقي ص ٣٧-٤٣، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة للدكتور حمود السهلي ص ١٥-٢٨.

(٢) وهو أول كتاب ألف في الفروق الفقهية عند الحنفية، وقد رتبته على أبواب الفقه، وحقق في رسالة علمية (دكتوراه) في جامعة أم القرى بمكة المكرمة.

(٣) وهو مخطوط له عدة نسخ خطية في المكتبة السلিমانيّة بإستانبول إحداهما برقم ١٣١٧ مكتبة نور عثمانية، والأخرى برقم ٥٤٢ مكتبة أسعد أفندي قال في كشف الظنون: "جمعها لا على الترتيب. . . ثم إن الشيخ أبا الحسين علي بن محمد الجرجاني رتبها على ترتيب الكافي".

انظر: كشف الظنون ١/١١، معجم المؤلفين ٢/١٤٠.

ت ٥٥٠٢هـ^(١).

٤- (الفروق) : لأبي المظفر أسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري، الكرابيسي،
الحنفي ت ٥٧٠هـ^(٢).

٥- (الفروق في فروع الحنفية) : لأحمد بن عثمان التركماني المارديني الحنفي
ت ٧٤٤هـ^(٣).

٦- (تلقيح العقول في فروق المنقول) : لأحمد بن عبيد الله المحبوبي الحنفي
ت ٦٣٠هـ^(٤).

٧- (الفروق) : للشيخ بايزيد بن إسرائيل بن حاجي داود مرغايي فرغ منه عام
٨٠٢هـ^(٥).

(١) انظر: هدية العارفين ٤٢١/٥، كشف الظنون ١١/١. والغالب أنه في الفروق الفقهية؛ فقد نقل د الباحثين في الفروق الفقهية والأصولية ص ٩١ عن أبي المظفر أسعد النيسابوري الحنفي أنه سمع الفروق من أبي العلاء صاعد بن منصور النيسابوري الحنفي، فاستحسنها، وأفردها في كتابه الفروق ففي هذا النقل ما يستأنس به في كون هذا الكتاب الأجناس من الفروق الفقهية والله أعلم.

(٢) رتبته على أبواب الفقه، وهو مطبوع في مجلدين، بتحقيق: د محمد طوموم، ونشرته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت عام ١٤٠٢ هـ.

(٣) انظر: كشف الظنون ١٢٥٧/٢، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٨.

(٤) وقد رتبته على أبواب الفقه، وسلك فيه منهج الشيخ أسعد الكرابيسي في فروقه وهو محقق في رسالة علمية (ماجستير) بكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر عام ١٤٠٥ هـ.
انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ٢٩/٢.

(٥) مؤلف صغير، سلك فيه مسلك الشيخ أسعد الكرابيسي في فروقه، وهو مخطوط وله نسخة مصورة على ميكروفلم بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات بالرياض ضمن مجموع برقم: ٨١٢.

- ٨- منظومة عينية في الفروق: لعبد البر محمد بن محمد بن محمد بن محمود بن الشحنة الحلبي الحنفي ت ٩٢١ هـ، وله شرح عليها أيضاً^(١).
- ٩- (الأشباه والنظائر): لزين الدين إبراهيم بن نجيم الحنفي ت ٩٧٠ هـ ضمنه جزء خاصاً لفن الفروق^(٢).
- ١٠- (الفروق): لإسماعيل حقي الرومي، ابن الشيخ مصطفى الأستانبولي، الحنفي ت ١١١٣ هـ^(٣).
- ١١- رسالة الفروق لإبراهيم بن مصطفى بن عبد الله، الرومي الحنفي ت ١١٨٨ هـ^(٤).
- ١٢- (تحرير الفروق) أو: (الفروق في الفروع) لنجم الدين علي بن أبي بكر النيسابوري^(٥).
- ١٣- (الفروق): لأحمد بن محمد الأردستاني^(٦).
- ١٤- (الفرق والتمييز): لأبي بكر الجوزجاني^(٧).
-
- (١) انظر: الذخائر الأشرفية في ألغاز الحنفية للمؤلف نفسه ص ٨، ١١، ٥٧، هدية العارفين ٤٩٨/٥.
- (٢) وهو الفن الثالث، جعله بعنوان الجمع والفرق وقد نقله من فروق المحبوبي، كما أشار إليه بنفسه في ص ٤١٨ من كتابه والكتاب مطبوع متداول.
- (٣) انظر: هدية العارفين ٢١٩/١-٢٢٠.
- (٤) انظر: المرجع السابق.
- (٥) انظر: إيضاح المكنون ٢٣٢/١ و ١٨٨/٢، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ١٠٣.
- (٦) مؤلف صغير سلك فيه مسلك أسعد الكراييسي في فروقه، وهو مخطوط له نسخة في خزائن كتب الأوقاف في بغداد ضمن مجموع برقم ٣٦٧٧ ونسخة أخرى في برلين ضمن مجموع برقم: ٤٨٤٨.
- انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ٣٠/١.
- (٧) انظر: الجواهر المضئية ١٤٤/١ ويغلب على الظن أنه في الفروق الفقهية.

١٥- (الفرق على مذهب أبي حنيفة) : لم يعرف مؤلفه^(١).

مؤلفات الفروق الفقهية في المذهب المالكي وهي:

١-الجموع والفروق أو الفروق في مسائل الفقه: للقاضي عبدالوهاب بن علي بن نصر البغدادي ت ٤٢٢هـ^(٢).

٢-النظائر الفقهية: لأبي عمران موسى بن عيسى الفاسي القيرواني المالكي ت ٤٣٠هـ^(٣).

٣-النكت والفروق لمسائل المدونة: لأبي محمد عبدالحق بن محمد بن هارون الصقلي المالكي ت ٤٦٦هـ^(٤).

٤-(الفروق) : لأبي الفضل مسلم بن علي الدمشقي القرن الخامس الهجري^(٥).

٥-الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام: لأبي العباس شهاب الدين أحمد القرافي ت ٦٨٤هـ^(٦).

(١) مخطوط، وله نسخة مصورة بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ضمن مجموع برقم: ٢١٠٢.

انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ٣٠/١.

(٢) انظر: مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٣٨، ٦١، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٨٥ وهو مطبوع.

(٣) وهو مخطوط في دار الكتب الوطنية بتونس ضمن مجموع برقم: ١٦٩٤ انظر: الفروق الفقهية الفقهية والأصولية للباحسين ص ٨٦.

(٤) حقق في رسالة علمية دكتوراه في جامعة أم القرى.

(٥) وهو مطبوع بتحقيق محمد أبو الأحنان، وحمزة أبو فارس، ونشرته دار الغرب الإسلامي.

(٦) جعل مسائل ضمن الإجابة عن أربعين سؤالاً وصبغة الفروق فيها واضحة جلية وهو مطبوع انظر: مقدمة الفروق للدمشقي ص ٣٩.

٦- الفروق للقرايبي واسمه: أنوار البروق في أنواع الفروق: لأبي العباس شهاب الدين أحمد القرايبي ت ٦٨٤ هـ^(١).

٧- ترتيب فروق القرايبي، لمحمد بن إبراهيم البقوري المالكي ت ٧٠٧ هـ^(٢).

٨- مختصر أنوار البروق في أنواع الفروق: لشمس الدين محمد بن أبي القاسم الربيعي التونسي ت ٧١٥ هـ^(٣).

٩- إدرار الشروق على أنواع الفروق: لسراج الدين قاسم بن عبد الله الأنصاري بابن الشاط السبتي ت ٧٢٣ هـ^(٤).

١٠- الفروق: لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري المواق الغرناطي المالكي ت ٨٩٧ هـ^(٥).

١١- عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق: لأبي العباس أحمد ابن يحيى الونشريسي المالكي ت ٩١٤ هـ^(٦).

١٢- الفروق بين الطلاق البائن والرجعي: لمحمد المهدي العمراني الوزاني ت ١٣٤٢ هـ^(٧).

١٣- تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية: لمحمد بن علي بن حسين

(١) وهو مطبوع متداول في أربعة مجلدات.

(٢) وهو مخطوط مطبوع في دار الكتب الوطنية بتونس برقم: ١٢٢٩٨، ١٤٩٨٢.

(٣) وقد حقق في رسالة علمية دكتوراه من جامعة الأزهر ١٤٠٣ هـ.

(٤) وهو مطبوع بذييل فروق القرايبي.

(٥) انظر: مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٤٠.

(٦) حققه حمزة أبو فارس، وطبعته دار الغرب الإسلامي سنة ١٤١٠ هـ.

(٧) وهو مطبوع بفاس.

المالكي ت ١٣٦٧ هـ^(١).

١- فروق بين مسائل فقهية متشابهة الأحوال متخالفة الاعتبار: لأبي عبد الله محمد بن يوسف الأندلسي الأنصاري المالكي^(٢).

مؤلفات الفروق الفقهية في المذهب الشافعي وهي:

- ١- الفروق: لأبي العباس أحمد بن عمر بن سريح الشافعي ت ٣٠٦ هـ^(٣).
- ٢- المسكت: للزبير بن أحمد بن سليمان الزبيري الشافعي ت ٣١٧ هـ^(٤).
- ٣- المطارحات: لأحمد بن محمد بن أحمد البغدادي المعروف بابن القطان ت ٣٥٩ هـ^(٥).
- ٤- الفروق: لأبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني ت ٤٣٨ هـ^(٦).

(١) وهو مطبوع بهامش الفروق للقرائبي.

(٢) وهو مخطوط بمكتبة آل ابن عاشور بتونس رقم ف ٩٠-٩٨ انظر: مقدمة الفروق للدمشقي ص ٤٠، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ١٠٥.

(٣) وهي تشتمل على أجوبة على أسئلة متعلقة بمختصر المزني.

انظر: كشف الظنون ١٢٥٧/٢-١٢٥٨.

(٤) وهو كتاب اشتمل على فروق فقهية وعلى فنون فقهية أخرى.

انظر: كشف الظنون ١٦٧٦/٢، مقدمة إيضاح الدلائل ص ٣٥، مقدمة الفروق الفقهية للدمشقي ص ٤١.

(٥) وهو كتاب يشتمل على فروق فقهية، وعلى غيرها من فنون الفقه كما قاله الإسنوي.

انظر: مطالع الدقائق ص ٢، مقدمة إيضاح الدلائل ص ٣٥، الفروق الفقيه بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة للشيخ السهلي ص ٢٢.

(٦) وهو يعد أوفى كتاب في الفروق الفقهية إذ جمع ما يزيد على ١٢٠٠ فرق وقد حقق قسم منه في رسالة علمية ماجستير في جامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض ١٤٠٦ هـ.

٥- الوسائل في فروق المسائل: لأبي الخير سلامة بن إسماعيل بن جماعة المقدسي ٤٨٠هـ^(١).

٦- الفروق ويسمى: المعاياة في العقل: للقاضي أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني ت ٤٨٢هـ^(٢).

٧- الكفاية في الفروق: للحسين بن محمد الحسن الحناطي الطبري ت ٤٩٥هـ^(٣).

٨- الفروق: لعبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد الروياني الشافعي ت ٥٠٢هـ^(٤).

٩- الفروق: لأحمد بن محمد بن خلف المقدسي الحنبلي ثم الشافعي ت ٦٣٨هـ^(٥).

١٠- الفروق: لأبي العباس كمال الدين أحمد بن كشاشب بن علي كمال الدين الدزماري الشافعي ت ٦٤٣هـ^(٦).

١١- الجمع والفرق: لعلي بن يحيى الوشلي اليمني، ولد عام ٦٦٢هـ^(٧).

(١) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي لابن شهبة ٢٦١/١، معجم المؤلفين ٢٣٥/٤.

(٢) وهو مطبوع بتحقيق محمد فارس وقد حقق أيضا في رسالة علمية دكتوراه في جامعة أم القرى.

(٣) انظر: كشف الظنون ١٤٩٩/٢، معجم المؤلفين ٤٨/٤.

(٤) انظر: معجم المؤلفين ٢٠٦/٦، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٢.

(٥) كثير من الباحثين ذكر كتابه بعنوان: الفصول والفروق.

انظر: معجم المؤلفين ٩٩/٢، مقدمة إيضاح الدلائل ص ٣٧ الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٥. لكن الذي ظهر لي أنهما كتابان مستقلان أحدهما باسم الفصول والثاني باسم ((الفروق))، عليه يدل قول الصفدي في الوافي بالوفيات ١٢٨/١: له كتاب: الفصول وكتاب الفروق. . وقال في تاريخ الإسلام ٤٧٥٧/١ بعد أن ذكر له كتاب الفصول: وله الفروق أيضاً.

(٦) انظر: هدية العارفين ٩٤/١، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٥.

(٧) انظر: شذرات الذهب ٧٠/٦.

١٢- الجمع والفرق: لسراج الدين يونس بن عبد المجيد بن علي الهذلي الأرميني الشافعي ت ٧٢٥ هـ^(١).

١٣- الفروق: لأبي أمامة محمد بن علي بن عبد الواحد المغربي المصري الشافعي، المعروف بابن النقاش ت ٧٦٣ هـ^(٢).

١٤- مطالع الدقائق في تحرير الجوامع والفوارق: لأبي محمد عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي الشافعي ت ٧٧٢ هـ^(٣).

١٥- الاستغناء في الفرق والاستثناء: لبدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري المصري (كان حياً سنة ٨٠٦ هـ)^(٤).

١٦- الأشباه والنظائر: لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي ت ٩١١ هـ^(٥).

أورد بعض الباحثين - ضمن مؤلفات الفروق الفقهية - في هذا المذهب كتاب: (قرة العين والسمع في بيان الفرق والجمع لبدر الدين محمد بن عمر العادلي ت ٩٧٠ هـ)^(٦).

-
- (١) انظر: إيضاح الدلائل ٣٨/١، مقدمة المحقق؛ الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٦.
- (٢) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة ١٧٦/٣، الدرر الكامنة ٣٢٥/٥، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٩.
- (٣) وقد حقق في رسالة علمية (دكتوراه) في جامعة الأزهر عام ١٣٩٢ هـ.
- (٤) حقق قسم العبادات منه د/سعود الثبيتي في رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى ويعمل على تحقيق تحقيق بقيته ولعله انتهى منه الآن وحققه كاملاً باسم الاعتناء في الفرق والاستثناء عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض ونشرته دار الكتب العلمية في مجلدين سنة ١٤١١ هـ.
- (٥) يشمل الكتاب مجموعة من الفروق الفقهية وهو مطبوع في دار الكتب العلمية.
- (٦) انظر: مقدمة إيضاح الدلائل ص ٣٩، الفروق الفقهية بين المسائل في الطهارة والصلاة للشيخ السهلي ص ٢٦، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في النكاح والطلاق والخلع لطاهربوبا ص ٢٣.

مؤلفات الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي وهي:

- ١- الفروق في المسائل الفقهية: لإبراهيم بن عبد الواحد المقدسي ت ٦١٤هـ^(١).
- ٢- الفروق على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: لأبي عبد الله محمد بن الحسن السامري ت ٦١٦هـ^(٢).
- ٣- الفروق: لمحمد بن عبد القوي بن بدران المقدسي الحنبلي ت ٦٩٩هـ^(٣).
- ٤- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل: لعبد الرحيم بن عبد الله الزيراني ت ٧٤١هـ^(٤).
- ٥- القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقسيم البديعة النافعة: للشيخ عبدالرحمن بن ناصر السعدي ت ١٣٧٦هـ^(٥).
- ٦- الفروق الفقهية كما يراها ابن قدامه المقدسي: للدكتور عبدالله بن أحمد الغطميل^(٦).

(١) انظر: ذيل طبقات الحنابلة ٩٣/٢، شذرات الذهب ٧٥/٥، الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٩٣.

(٢) حقق قسم منه في رسالة ماجستير في جامعة الإمام، وحقق المتبقي في رسالة دكتوراه في جامعة أم القرى.

(٣) انظر: ذيل طبقات الحنابلة ٣٤٢/٢.

(٤) وهو اختصار لكتاب الفروق للسامري وقد حقق في رسالة علمية (ماجستير) من جامعة أم القرى بمكة المكرمة ونشره مركز إحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة في مجلدين سنة ١٤١٤هـ.

(٥) وهو مطبوع متداول وفيه جملة من الفروق الفقهية.

(٦) وهو عبارة عن تتبع ما في المغني من الفروق الفقهية، وجمعها، وليس له عمل وراء ذلك وهو مطبوع بمطابع الصفا - مكة المكرمة ١٤١٤هـ في رسالة صغيرة انظر: الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ١١٨.

ثانياً: الرسائل العلمية الجامعية في الفروق الفقهية:

قام عدد من الباحثين بالكتابة في الفروق الفقهية على سبيل الدراسة المقارنة بين المذاهب الأربعة في رسائل علمية بنوعيتها (ماجستير، والدكتوراه) بلغ عددها (٢١) رسالة علمية، وهي على النحو التالي^(١):

- ١- الفروق الفقهية في كتاب الطهارة: سليمان إبراهيم محمد اللاصقة (ماجستير).
- ٢- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة: الشيخ حمود بن عوض بن محمد السهلي (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤١٢ هـ.
- ٣- الفروق الفقهية في كتاب الصلاة: أحمد عبد الله محمد اليوسف (ماجستير).
- ٤- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الزكاة والصيام: عبدالناصر بن علي (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٢ هـ.
- ٥- الفروق الفقهية في الصيام: عبدالرحمن عبد الله إبراهيم الخميس (ماجستير).
- ٦- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الحج والعمرة والزيارة: شرف الدين باديبوراجي (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٥ هـ.
- ٧- الفروق الفقهية في الحج والعمرة: يوسف عبدالعزيز عثمان اليوسف (ماجستير).
- ٨- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في النكاح والطلاق والخلع -دراسة مقارنة: طاهر بوبا (ماجستير) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤١٦ هـ.
- ٩- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الرجعة، والإيلاء، والظهار، والعدد، والنفقات، والرضاع -دراسة مقارنة: عبد العزيز المنعم خليفة أحمد بلال (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٦ هـ.
- ١٠- الفروق الفقهية بين طرق إنهاء النكاح: سيف محمد مجدل آل وثيلة الدوسري (ماجستير).

(١) وقد رتبها على الأبواب والكتب الفقهية: الطهارة، فالصلاة فالزكاة، فالصيام، فالحج والعمرة، والنكاح وهكذا والرسائل التي لم أذكر معها الجامعة المانحة لها، كلها مسجلة لدى مركز الملك فيصل للدراسات والأبحاث، ضمن الرسائل الجامعية ولم يذكروا معها الجامعة المانحة لها.

- ١١- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في البيوع: محمود محمد إسماعيل (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤١٨ هـ.
- ١٢- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجنائيات -دراسة مقارنة: محمد صالح فرج محمد (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢١ هـ.
- ١٣- الفروق الفقهية في جريمة الاعتداء على النفس وموجبها: عبدالرحمن صالح المفحم (ماجستير).
- ١٤- الفروق الفقهية في جريمة الاعتداء على العرض: عبدالسلام حمد عبدالله العيدي (ماجستير).
- ١٥- الفروق بين الحدود والتعازير: منصور حامد حسين العمرو (ماجستير).
- ١٦- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في حد الزنا والقذف والسرقه -دراسة مقارنة: سراج الدين بلال (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤١٩ هـ.
- ١٧- الفروق بين الرجل والمرأة في الحدود: محمد عبد الرحمن سليمان البعيجان (ماجستير).
- ١٨- الفروق الفقهية في باب السرقة والحراة: إبراهيم صالح عبد الله السحيباني (ماجستير).
- ١٩- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية من كتاب الصيد والذبائح، والأيمان، والنذور -دراسة مقارنة-: عبد العزيز عمر هارون (دكتوراه) من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٦ هـ.
- ٢٠- الفروق الفقهية بين الأب والأم والجد والجددة في الفقه الإسلامي: عبد الرحمن إبراهيم عبد المحسن (ماجستير).
- ٢١- الفروق بين المتشابه في الفقه الإسلامي: سالم محمد خليل مرة^(١).

(١) هكذا ذكروها ضمن الرسائل الجامعية في مركز الملك فيصل للدراسات والأبحاث برقم: ٢٦٣٩٣ ولم يذكروا درجتها ولا الجامعة المانحة لها.

الفصل الأول:

الفروق الفقهية في أبواب الربا، وفيه ستة وعشرون مبحثاً:

المبحث الأول: الفرق بين البيع والربا من حيث الإباحة والتحریم .

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو طبخ عصيراً فصار دبساً ، وبين ما لو طبخ شهيداً فصار

عسلاً ، من حيث صحة بيع بعضه ببعض .

المبحث الثالث: الفرق بين ما لو باع التمر بالتمر متماثلاً ، وبين ما إذا باع الشهيد بالشهد

متماثلاً قبل استخراج الشمع ، من حيث صحة البيع .

المبحث الرابع: الفرق بين ما إذا باع التمر بالتمر بعد نزع النوى ، وبين ما إذا باع الشهيد

بالشهد بعد استخراج الشمع ، من حيث صحة البيع .

المبحث الخامس: الفرق بين بيع اللبن الحليب باللبن الحليب ، وبين بيع الرطب بالرطب ، من

حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث السادس: الفرق بين بيع اللحم المخلّع منه العظم وغير المخلّع بمثلها ، وبين بيع التمر

بالتمر مع النوى فيهما أو بدونه فيهما ، من حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث السابع: الفرق بين بيع اللحم الرطب الطري بمثله ، أو مقدداً يابساً بمثله ، وبين بيع

العنب الذي لا يصير منه مزيباً بمثله ، من حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث الثامن: الفرق بين ما إذا باع مخيضاً بزبد وفيه الزبد مخيض، وبين ما إذا باع مزبداً

بزبد وفيه الجانين مخيض من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث التاسع: الفرق بين ما إذا باع شاة لبون بمثلها وفيه الضرع فيهما لبن، وبين ما إذا باع

شاة بمثلها وبهما حمل، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث العاشر: الفرق بين بيع التمر بالتمر والمحنطة بالمحنطة عند المماثلة، وبين بيع التمر

بالتمر والمحنطة بالمحنطة عند عدم المماثلة، وأثر ذلك في صحة بيع بعضه ببعض.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين أن يشتريه بدرهم فضة وطعاماً والفضة أكثر وبين

أن يشتريه بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين بيع المحنطة بالمحنطة وإحداهما مسوسة، والأخرى

سليمة، وبين ما إذا كانت إحداهما فوق الأخرى في الرزانة، والأخرى

ضامرة، من حيث صحة البيع.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين الطين الأحمر مني، والطين الخراساني، من حيث جريان

الربا فيهما وعدمه.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين بيع الجوز واللوز في قشرهما، وبين بيع المحنطة في

سنا بلها، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين بيع العدس وبين بيع الفول، من حيث جواز التفاضل

وعدمه.

المبحث السادس عشر: الفرق بين بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرصاً، وبين بيع

الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث السابع عشر: الفرق بين بيع مدحظة بمدون زياد قيسيرة، وبين بيعه بمدنين شعير، من

حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثامن عشر: الفرق بين ما إذا اشتري شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة، وبين

ما إذا اشتري شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث التاسع عشر: الفرق في بيع مال الربا بعضه ببعض كيلاً أو وزناً، وبين ما لو

أسلم وزناً فيما كان أصله كيلاً أو كيلاً فيما كان أصله وزناً، من حيث

اعتبار التماثل بالكيل أو الوزن وأثره في صحة العقد وعدمه.

المبحث العشرون: الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا، وبين أجزاء الحيوان في

أبواب الأيمان، من حيث اعتبارها جنساً واحداً.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين ألبان الحيوانات باعتبارها أصنافاً في الربا، وبين

لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً فيه، من حيث جريان الربا.

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين ما إذا اشتري ثوباً بدرهم مغشوشة بعضها نقرة

وبعضها نحاس، وبين ما لو اشتري تراب المعدن بثوب، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين بيع أمة بلبن آدمية، وبين بيع شاة في ضرعها لبن بلبن

شاة، من حيث الصحة وعدمها.

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين بيع مرغيف برغيفين من جنسه وبيعه من غير جنسه،

من حيث صحة البيع .

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين قوله: انظرني أنزلك، وبين قوله: ضع وتعجل، من

حيث الجواز وعدمه .

المبحث السادس والعشرون: الفرق بين السيد وعبده في باب الربا وبينهما في بيع

التفرقة، من حيث جواز المعاملة .

المبحث الأول:

الفرق بين البيع^(١) والربا^(٢)، من حيث الإباحة والتحریم.

أجمع^(٣) العلماء على جواز البيع. وتحريم الربا.

فجواز البيع وحله، وتحريم الربا ومنعه، لا خفاء فيه وأجمع العلماء على ذلك^(٤).

الفرق بين المسألتين:

ذكر العلماء فروقاً كثيرة وكبيرة بين البيع والربا، أذكر منها ما يلي:

١- إن الشريعة فرقت بينهما، فأحل الله البيع وحرم الربا، فقال تعالى:

﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥)،

والآية رد على من قاسوا^(٦) البيع على الربا، بجامع ما يشتركان فيه من التراضي

(١) البيع لغة: ضد الشراء، ويأتي بمعناه، وهو مأخوذ من الباع لأن كل واحد من المتبايعين يمد باعه للأخذ من صاحبه، وقيل مأخوذ من المبايعه وهي المصافحة عند البيع. واصطلاحاً: مبادلة المال بالمال تملكاً وتملكاً.

انظر: لسان العرب ١/٥٥٦، المصباح المنير ١/٦٩، المغني ٤/٣، الإنصاف ٤/١٨٧.

(٢) الربا لغة: الزيادة، يقال: ربا الشيء يربو إذا زاد، وأزى الرجل أي دخل في الربا. واصطلاحاً: الزيادة في أشياء مخصوصة.

انظر: تهذيب اللغة ١٥/١٩٥، مختار الصحاح ١/١٧٧، المغني ٤/١٣٤، تكملة المجموع ٩/٤٨٦.

(٣) الإجماع في اللغة: الاتفاق مأخوذ من الجمع وهو انتظام الشيء.

وفي اصطلاح الأصوليين اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد ﷺ في عصر من العصور على حكم واقعة من الوقائع.

انظر: معجم مقاييس اللغة ١/٤٧٩، الإحكام للآمدي ١/١٦٧-١٦٨، روضة الناظر ٢/٤٣٩.

(٤) انظر: اختلاف الأئمة العلماء ١/٣٤٥، المغني ٣/٤٨٠، فتح الباري ٤/٢٨٧.

(٥) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٦) القياس لغة: تقدير الشيء بالشيء.

واصطلاحاً: رد فرع إلى أصل بعلة جامعة.

انظر: معجم مقاييس اللغة ٥/٤٠، الرسالة ص ٢٤٣، شرح الكوكب المنير ٤/٦.

بالمعاوضة المالية، فالبيع طريق إلى ملك الأموال وتلبية حاجات الناس، والربا متضمن للظلم فإنه أخذ فضل بلا مقابل له، والله تعالى أعلم بمصلحة عباده فيحل لهم ما فيه خير ومصلحة، ويجرم عليهم ما فيه شر ومفسدة^(١).

٢- إن البيع فائدته متعددة يستفيد منه كثير من أفراد المجتمع كالبائع والمشتري والناقل والخازن^(٢) والمعلن وغيرهم، بخلاف الربا فإن فائدته قاصرة على المقرض قائمة على الإضرار بالآخرين وظلمهم.

٣- إن البيع يتم بين ثمن ومثمن، فيجري فيه الكسب، فإن من باع سلعة تساوي عشرة بأحد عشر، فقد جعل ذات السلعة مقابلة بأحد عشر، فلما حصل التراضي على هذا التفاضل صار كل واحد منهما مقابلاً للآخر في المالية عندهما، فلم يكن أخذ من صاحبه شيئاً بغير عوض، وأما الربا فهو عبارة عن إعطاء الدراهم والمثلثات وأخذها مضاعفة في وقت آخر، فما يؤخذ منه زيادة عن رأس المال لا مقابل لها من عين ولا عمل^(٣).

٤- إن المقصود من البيع مبادلة السلعة بالنقد فتروج السلع ويروج النقد، أما الربا فالمقصود به النقدان وهما إنما وضعا ليكونا ميزاناً تقيّم به الأشياء التي ينتفع بها الناس في معاشهم، فإذا تحول هذا وصار النقد مقصوداً بالاستغلال فإن هذا يؤدي إلى

(١) انظر: مجموع الفتاوى ٣٤١/٢٠، إعلام الموقعين ٣٧/٢، نيل الأوطار ٥/٢٠٢.

(٢) الخازن: هو القائم على حفظ الأموال.

انظر: معجم لغة الفقهاء ١/١٩٢.

(٣) انظر: الفرق بين البيع والربا في الشريعة الإسلامية، د/صالح الفوزان ص ٩، الفروق الفقهية في المسائل الفرعية في البيوع لمحمود محمد إسماعيل ص ٥٩-٦١، والربا والمعاملات المصرفية ص ٤٩-

انتزاع الثروة من أيدي أكثر الناس، وحصرها في أيدي الذين يجعلون أعمالهم قاصرة على استغلال المال بالمال، فينمو ويربو عندهم ويخزن في الصناديق والبيوت المالية المعروفة بالبنوك، ويبخس العاملون قيم أعمالهم لأن الربح يكون معظمه من المال نفسه، وبذلك يهلك الفقراء^(١).

٥- إن الربا يؤدي إلى وجود طبقة من المستثمرين المتعطلين، لأن المرابي ينمي أمواله بدون أن يسهم في أي عمل أو مخاطرة، فينشأ على الكسل والخمول، وتأتية الفائدة الربوية مضمونة، وهذا خلاف مقصود الشرع، حيث حث على العمل، وعدم الكسل، بخلاف البيع، فانه يؤدي إلى حركة البائع والمشتري، ومن تعامل معهم، فيكون كل فرد منهم عضواً عاملاً في مجتمعه^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: أجمع العلماء على حل البيع^(٣) واستدلوا على هذا الإجماع، بالكتاب، والسنة، والمعقول.

أما الكتاب، فمن أربعة أوجه:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٤).

٢- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ

(١) انظر: الفرق بين البيع والربا في الشريعة الإسلامية، د/صالح الفوزان ص ٩.

(٢) انظر: الفروق الفقهية في المسائل الفرعية في البيوع ص ٥٩-٦١، والربا والمعاملات المصرفية ص ٤٩.

(٣) انظر: اختلاف الأئمة العلماء ١/٣٤٥، المغني ٣/٤٨٠، فتح الباري ٤/٢٨٧، تكملة المجموع ٣٩١/٩.

(٤) سورة البقرة آية (٢٧٥).

الآتِكُنْبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴿^(١)

٣- قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ

إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ ^(٢) ^(٣).

٤- قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ

اللَّهِ﴾ ^(٤).

وجه الدلالة: دلت الايات على مشروعية البيع من طريق عموم ابتغاء الفضل،

لأنه يشمل التجارة وأنواع التكسب" ^(٥).

أما السنة، فمن وجهين:

١- حديث حكيم بن حزام ^(٦) عن النبي ﷺ قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا،

يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما" ^(٧).

(١) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٢) سورة النساء الآية (٢٩).

(٣) الاستثناء في الآية منقطع أي لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، لكن إن حصلت بينكم تجارة وتراضيتنم بما فأخذ المال عن طريق التجارة ليس بباطل.

انظر: فتح الباري ٤/٢٨٨، تفسير ابن كثير ٢/٢٦٨، تكملة المجموع ٩/١٤٥.

(٤) سورة الجمعة الآية (١٠).

(٥) انظر: فتح الباري ٤/٢٨٨.

(٦) حكيم هو: حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى الأسدي بن قصي بن كلاب، كلاب، القرشي، ابن أخي خديجة أم المؤمنين، أسلم يوم الفتح، وحسن إسلامه، وغزا حنين والطائف وكان من أشرف قريش، وصحب وله أربع وسبعون سنة، ثم عاش إلى سنة أربع وخمسين، أو بعدها وكان عالماً بالنسب. أخرج له الجماعة.

انظر: الإصابة ٢/١١٢، الاستيعاب ١/١٦٢.

(٧) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ٤/٣٨٥، برقم ٢١١٠، وصحيح مسلم كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان ٥/٤٣، برقم ٣٩٣٧.

وجه الدلالة منه: دل الحديث على مشروعية البيع وحصول البركة مع الصدق فيه^(١).

٢- حديث ابن عمر^(٢) رضي الله عنهما قال سئل ﷺ أي الكسب أفضل؟ قال: "عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على مشروعية البيع وأنه من أفضل المكاسب^(٤).

أما المعقول فهو: أن الحكمة تقتضيه، لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه، وصاحبه لا يبذله بغير عوض ففي شرع البيع وتجويزه، شرع طريق إلى وصول كل واحد منهما إلى غرضه، ودفع حاجته^(٥).

المسألة الثانية: أجمع العلماء على تحريم الربا^(٦) ومستند إجماعهم الكتاب، والسنة.

أما الكتاب، فمن خمسة أوجه:

(١) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦.

(٢) عبد الله بن عمر هو: عبد الله بن عمر بن الخطاب^(٧)، ولد سنة ثلاث من مبعث النبي^(٨)، وهو من بايع تحت الشجرة، وأول غزواته الخندق، روى علماً نافعاً عن النبي^(٩) وعن أبيه وأبي بكر وكبار الصحابة، كان شديد المتابعة للرسول^(١٠) واقتفاء أثره توفي سنة ٧٢هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠٣/٣، الإصابة في تمييز الصحابة ٢٩٠/٦.

(٣) أخرجه أحمد من حديث أبي بردة ١٥٧/٢٥ برقم ١٥٣٦ والطبراني في الأوسط باب من اسمه أحمد أحمد ٣٣٢/٢ برقم ٢١٤٠ والحاكم في المستدرک کتاب البيوع باب حديث إسماعيل بن جعفر ١٢/٢ برقم ٢١٦٠ والبيهقي في السنن کتاب البيوع باب إباحة التجارة ٤٣٢/٥ برقم ١٠٣٩٧ والحديث صححه الألباني في السلسلة الصحيحة ١٥٩/٢.

(٤) انظر: فتح الباري ٢٨٨/٤.

(٥) انظر: المغني ٤٨٠/٣، فتح الباري ٢٨٧/٤.

(٦) انظر: اختلاف الأئمة العلماء ٣٤٥/١، المغني ٤٨٠/٣، فتح الباري ٢٨٧/٤، تكملة المجموع ٣٩١/٩.

٣٩١/٩.

- ١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).
- ٢- قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ﴾^(٢).
- ٣- قوله تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرِي الصَّدَقَاتِ﴾^(٣).
- ٤- قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾^(٢٧٨) فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ^٤ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^(٢٧٩)^(٤).
- ٥- قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً﴾^(٥).
- وجه الدلالة: دلت الآيات صراحة على تحريم الربا وترتيب الوعيد الشديد على أكله.

وأما السنة، فمن وجهين:

- ١- حديث جابر^(٦) بن عبد الله رضي الله عنه: "لعن رسول الله ﷺ آكل الربا^(٧)،

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة البقرة الآية رقم (٢٧٥).

(٣) سورة البقرة، الآية (٢٧٦).

(٤) سورة البقرة، الآية (٢٧٨-٢٧٩).

(٥) سورة آل عمران الآية (١٣٠).

(٦) جابر هو: جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري، الخزرجي ثم السلمي بفتحيتين، صحابي ابن صحابي، غزا تسع عشرة غزوة، من أهل بيعة الرضوان، استشهد أبوه في أحد ولم يشهدها هو بأمر أبيه، روى عن النبي ﷺ وأبي بكر وعمر وغيرهم، وحدث عنه ابن المسيب وعطاء وغيرهم، مات بالمدينة بعد السبعين.

انظر: الاستيعاب ١/٢٢٠، أسد الغابة ١/٤٩٢.

(٧) آكل الربا: آخذه.

انظر: تهذيب اللغة ١٠/٢٠٢، الفائق في غريب الحديث والأثر ١/٥١.

وموكله^(١)، وكاتبه، وشاهديه، وقال: هم سواء^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على ترتب اللعن على الريا، فدل على تحريمه.

٢- حديث أبي هريرة^(٣) رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "اجتنبوا السبع الموبقات^(٤)" قيل: قيل: يارسول الله: وماهن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الريا، والتولي يوم الزحف^(٥) وقذف المحصنات^(٦)، الغافلات المؤمنات^(١).

(١) موكله: معطيه.

انظر: مقياس اللغة ١/١٢٢، شرح صحيح البخاري لابن بطال ١/٢١٦.

(٢) أخرجه البخاري، في كتاب اللباس، باب من لعن المصور ١٠/٤٠٧، برقم ٥٩٦٢؛

ومسلم، في كتاب المساقاة، باب لعن آكل الريا وموكله ٥/٥٠، برقم ٤١٧٧.

(٣) أبو هريرة هو: عبدالرحمن بن صخر أبو هريرة الدوسي اليماني الصحابي الجليل حافظ الصحابة اختلف في اسمه واسم أبيه، كني بأولاد هره، قال: "وجدتها فأخذتها في كمي فكفيت بذلك"، حمل عن النبي ﷺ علماً كثيراً طيباً مباركاً، لم يلحق في كثرته، مات سنة سبع وقيل سنة ثمان وقيل تسع وخمسين.

انظر: الاستيعاب ٤/١٧٦٨، سير أعلام النبلاء ٢/٥٨٧.

(٤) الموبقات: أي المهلكات، قال المهلب: سميت بذلك، لأنها سبب لإهلاك مرتكبيها، قال ابن حجر: والمراد بالموبقة هنا: الكبيرة.

انظر: لسان العرب ١٠/٣٧٠، فتح الباري ١٢/١٨٢.

(٥) أي التولي من الجهاد، ولقاء العدو في الحرب، والزحف: الجيش إذا زحف إلى العدو: أي يمشون يقال: زحف إليه زحفاً، إذا مشى إليه.

انظر: النهاية لابن الأثير ٢/٢٩٧.

(٦) المحصنات: الحرائر العفيفات، ولا يختص بالمتزوجات، بل حكم البكر كذلك بالإجماع.

انظر: المصباح المنير ١/١٣٩، فتح الباري ١٢/١٨١.

والإحصان أصله المنع والمرأة تكون محصنة بالإسلام لأن الإسلام منعها إلا مما أباحه الله تعالى ومحصنة بالعفاف والحرية وبالتزويج ويقال أحصن الرجل فهو محصن إذا تزوج ودخل بها وأحصنت

وجه الدلالة: دل الحديث على ترتب الوعيد على الربا، وكونه من الموبقات أي المهلكات فدل على تحريمه .

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المرأة فهي محصنة ويجوز محصن ومحصنة.

انظر: تفسير غريب ما في الصحيحين ١/١٠٠.

(١) أخرجه البخاري، في كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى

ظُلْمًا﴾ ٥/٤٦٢ برقم ٢٧٦٦ ؛ ومسلم، في كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها ١-٢/٢٧٣

برقم ٢٥٨.

المبحث الثاني:

الفرق بين ما لو طبخ عصيراً فصار دبساً^(١)، وبين ما لو طبخ شهداً^(٢)

فصار عسلاً، من حيث صحة بيع بعضه ببعض.

لو طبخ عصيراً فصار دبساً لا يصح بيع بعضه ببعض على الصحيح^(٣) من مذهب الشافعية^(٤)، ويصح بيع بعضه ببعض عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) ووجه عند الشافعية^(٧) ومذهب الحنابلة^(٨).

ولو طبخ شهداً فصار عسلاً يصح بيع بعضه ببعض عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) والصحيح من مذهب الشافعية^(١١) وهو مذهب الحنابلة^(١٢)، ولا يصح بيع بعضه ببعض

(١) الدبس: عسل التمر وعصارتة، وقال أبو حنيفة: هو عصارة الرطب من غير طبخ وقيل ما يسيل من التمر و المعنى متقارب بينهما.

انظر مادة (دبس) في أساس البلاغة ١/٢٦٢، لسان العرب ٤/٢٨٥، المصباح المنير ص ٧٢، تبيين الحقائق ٣/١٢٥، البناية شرح الهداية ٦/١٦٧.

(٢) الشهد: يعصر منه شمعه.

انظر: مادة (شهد) في لسان العرب ٧/٢٢٦، المصباح المنير ص ١٢٤.

(٣) الصحيح عند الشافعية: يعبر به إذا ضعف الخلاف وهو يشعر بفساد مقابله لضعف مدركه انظر: مغني المحتاج ١/١٠٥، حاشية قليوبي ١/١٥.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/٨١، فتح العزيز ٨/١٨٣، روضة الطالبين ٣/٣٩٠.

(٥) انظر: المبسوط ٥/٥٣، تبيين الحقائق ٦/٤٦.

(٦) انظر: الثمر الداني ١/٤٩٧.

(٧) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٢، فتح العزيز ٨/١٨٣.

(٨) انظر: المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٣.

(٩) انظر: مجمع الأثر ٣/١٢٥، تبيين الحقائق ٦/٤٦.

(١٠) انظر: حاشية العدوى ٢/٢٢٣، مواهب الجليل ٦/٢٠٣.

(١١) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، روضة الطالبين ٣/٣٩١.

(١٢) انظر: المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٣.

في وجه عند الشافعية^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الطبخ في الشهد أيسر تأثيراً من الطبخ في العصير، لأن هذا الطبخ لتمييز العسل واستخلاص خلاصته عما مزجه من الشمع، وذلك لا يستدعي طبخاً مفراطاً وهو قريب من طبخ الزيت لتمييز السمن، وكل مطبوخ كان بهذه الصفة فهو كغير المطبوخ في مراعاة المماثلة^(٢).

فأما إذا طبخ عصيراً فصار دبساً فهذا طبخ عنيف بالغ الأثر في نقصان أجزاء المطبوخ وربما يرجع مائة جزء بهذا الطبخ ثلاثين جزءاً أو عشرين أو أقل من ذلك، وإذا تناهى الطبخ إلى هذه النهاية اختلف تأثير النار في أجزاء هذا المطبوخ، فرمما تأخذ النار من بعض أكثر مما تأخذ من بعض، والمماثلة المجهولة كالمفاضلة المعلومة^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم لو طبخ عصيراً فصار دبساً فباع بعضه ببعض.

اختلف الفقهاء فيما لو طبخ عصيراً فصار دبساً فباع بعضه ببعض على ثلاثة

أقوال:

القول الأول: يجوز بيع بعضه ببعض، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) ووجه

عند الشافعية^(٦) ومذهب للحنابلة^(٧).

(١) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٢، العزيز ٨/١٨٤.

(٢) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٤٩، نهاية المطلب ٥/٨١، فتح العزيز ٨/١٨٣.

(٣) انظر: المراجع السابقة.

(٤) انظر: المبسوط ٥/٥٣، تبيين الحقائق ٦/٦٤.

(٥) انظر: الثمر الداني ١/٤٩٧.

(٦) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٢، فتح العزيز ٨/١٨٣.

(٧) انظر: المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٣.

القول الثاني: يجوز بيع بعضه ببعض إن طبخا في قدر واحد، وهو قول عند الشافعية^(١).

القول الثالث: لا يجوز بيع بعضه ببعض عند الشافعية في الصحيح من المذهب^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع العصير إذا طبخ فصار دبساً بعضه ببعض بالكتاب، والسنة، والقياس والمعقول .

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣).

٢- وقوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعموميهما على جواز البيع ومنه بيع العصير إذا طبخ فصار دبساً بعضه ببعض^(٥).

أما السنة: فبحديث أبي سعيد الخدري^(٦) قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب

(١) انظر: فتح العزيز ١٨٣/٨، تكملة المجموع ٩٣/١١.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٨١/٥، فتح العزيز ١٨٣/٨، روضة الطالبين ٣٩٠/٣.

(٣) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٤) سورة النساء الآية (٢٩).

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٨٨/٥.

(٦) **أبو سعيد هو:** أبو سعيد الخدري سعد بن مالك بن سنان الخزرجي الأنصاري، مشهور بكنيته، استشهد أبوه مالك يوم أحد، وشهد أبو سعيد الخندق، وبيعة الرضوان، وهو من المكثرين من الرواية، حدث عن النبي ﷺ وعن أبي بكر وعمر رضي الله عنهم وروى عنه جابر و زيد ومن التابعين سعيد بن المسيب توفي سنة ٧٤هـ.

انظر: الاستيعاب ٦٠٢/٢، أسد الغابة ١٢٨/٦، سير أعلام النبلاء ١٦٨/٣.

"الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلاً يمثل يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء" (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز كل بيع إلا ما خص بدليل، وقد خص البيع متفاضلاً في كل ربوي من جنس واحد وبقي ما كان متساوياً على ظاهر العموم (٢).

أما القياس: فالقياس على جواز بيع الخبز بالخبز، والتمر بالتمر وفي كل واحد منهما نواه مع التفاوت في حجم النوى (٣).

أما المعقول فمن وجهين:

١. أنه يمكن ادخاره ولتأثير النار فيه غاية يعرفها أهل البصر (٤) (٥).

٢. إن ما يحصل بينهما من التفاوت يعد يسيراً مغفواً عنه (٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع بعضه ببعض إذا طبخ في قدر واحد بالمعقول وهو: إن الطبخ في قدر واحد يؤدي إلى قدر واحد من التعقيد (٧).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز بيع العصير إذا طبخ فصار

(١) أخرجه الإمام مسلم في صحيحة، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق

نقداً ٧١/١١ برقم ٤٠٤٠ أخرج مثله عن أبي هريرة رضي الله عنه برقم ٤٠٤٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨، المغني ٦/٦٩.

(٣) انظر: المغني ٤/١٥١.

(٤) أهل البصر: هم أهل العلم بالشيء والخبرة به.

انظر: تهذيب اللغة ١٢/١٢٣، صحاح اللغة ٢/٥٩٠، المصباح المنير ١/٥٠

(٥) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٣.

(٦) انظر: التعليقة ١/٢٣٤.

(٧) انظر: تكملة المجموع ١١/٩٣.

دبساً بالقياس والمعقول.

أما القياس: فهو القياس على منع بيع الدقيق بالدقيق نظراً إلى توقع تفاوتٍ في كمالٍ سبق للحب^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن النار تنقص من بعضه أكثر مما تنقص من بعض^(٢).

٢- إن النقص الحاصل بالطبخ ليس له غاية ينتهي إليها كما يكون للتمر في اليبس غاية ينتهي إليها، حيث يجوز بيع بعضه ببعض وإن كانت الشمس قد أخذت من أحدهما ومنهما فرمما يكون أخذها من أحدهما أكثر من أخذها من الآخر لكن له غاية في اليبس ينتهي إليها والمطبوخ بخلافه^(٣).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما لو طبخ عصيراً فصار دبساً فباع بعضه ببعض وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز بيع الدبس بعضه ببعض أولى بالترجيح، وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلة القائلين به وصراحتها.

٢- ولوجود التماثل حال العقد فجاز بيع بعضه ببعض.

وقد نوقش دليل أصحاب القول الثاني بأنه حتى في القدر الواحد يتفاوت فيه

التعقيد فما كان في أسفل القدر وفي حوافه يزيد في التعقيد عن وسط القدر^(٤).

(١) انظر: تكملة المجموع ٩٣/١١

(٢) انظر: نهاية المطلب ٨١/٥.

(٣) انظر: تكملة المجموع ٩٢/١١.

(٤) انظر: المرجع السابق.

المسألة الثانية: حكم بيع الشهد ببعضه بعض إذا طبخ فصار عسلاً.

اختلف الفقهاء فيما لو طبخ شهدا فصار عسلاً فباع ببعضه بعض على قولين:

القول الأول: يجوز بيع ببعضه بعض، وهو مذهب المالكية^(١) والصحيح من

مذهب الشافعية^(٢)، ومذهب الحنابلة^(٣) وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع ببعضه بعض، وهو وجه عند الشافعية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الشهد ببعضه بعض إذا طبخ

فصار عسلاً بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أما الكتاب: فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٦).

٢- وقوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ

إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٧).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعمومهما على جواز البيع فيدخل فيه الشهد إذا

(١) انظر: حاشية العدوى ٢/٢٢٣، مواهب الجليل ٦/٢٠٣.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٩١.

(٣) انظر: المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٣.

(٤) هذا القول مقتضى مذهب الحنفية لأنه ينزل منزلة بيع مد عجوة وزبيب بمد عجوة وزبيب

أو بيع دينار ودرهم بدرهمين ودينار، فيجوز في مذهبيهم.

انظر: الهداية ٧/١٣٧ مجمع الأنهر ٣/١٢٥، تبين الحقائق ٦/٤٦.

(٥) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٢، فتح العزيز ٨/١٨٤.

(٦) سورة البقرة الآية (٢٧٥).

(٧) سورة النساء الآية (٢٩).

صار عسلاً^(١).

أما السنة: فبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز كل بيع إلا ما خص بدليل، وقد خص البيع متفاضلاً في كل روي من جنسه وبقي ما كان متساوياً على ظاهر العموم^(٣).

أما المعقول فهو: أن المقصود من عرضه على النار تمييز الشمع عنه ونار التمييز لينة لا تؤثر في التعقيد فأشبهه المصنف بالشمس^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الشهد بعضه ببعض إذا طبخ فصار عسلاً بالمعقول من وجهين:

١- إنه خارج عن الكمال لأن النار قد تعقد أجزائه فلا يجوز^(٥).

٢- إن أثر النار يتفاوت في التعقيد، لاضطرابها وقربها وبُعدها عن القدر^(٦).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الشهد بعضه ببعض إذا طبخ فصار عسلاً وأدلتهما يتبين لي أن القول بجواز بيع الشهد المطبوخ لتصفيته بعضه ببعض أولى

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨.

(٢) سبق تخرجه ص ٧١.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨، الإشراف ١/٢٦٠، المغني ٦/٦٩.

(٤) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤.

(٥) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٢، فتح العزيز ٨/١٨٤.

(٦) انظر: المرجعين السابقين.

بالترجيح وذلك لما يأتي:

- ١- قوة أدلة القائلين به وصراحتها.
- ٢- إن النار في تصفية العسل نار لطيفة لا تؤثر، فأشبهه المصفي بالشمس.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث الثالث:

الفرق بين ما لو باع التمر بالتمر متماثلاً بنواه، وبين ما إذا باع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع^(١)، من حيث صحة البيع.

يصح بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بنواه باتفاق الفقهاء^(٢).

ولا يصح بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل التصفية من الشمع عند المالكية^(٣) والشافعية في الصحيح من المذهب^(٤) والحنابلة^(٥)، خلافاً للحنفية^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

١- أن التمر إنما يستبقى ويدخر بالنوى وفي انتزاع النوى منه إشرافه على الفساد فلذلك جوز بيع بعضه ببعض مع التفاوت في النوى، وأما العسل فليس من ضرورة استبقائه واستصلاحه استبقاء الشمع معه، وربما يكون بقاء الشمع فيه سبب فساده إذا تطاول الزمان عليه^(٧)، والنوى في التمر من أصل خلقتها، بخلاف الشمع فهو من صنع

(١) الشمع: هو الذي يستصبح به ويسمى بالفارسية: موم العسل، وهو ما تفرزه النحلة وتصنع منه بيوتها المسدسة وتحفظ فيه عسلها.

انظر مادة (شمع) في لسان العرب ١٩٧/٧، القاموس المحيط ص ٩٤٩، المعجم الوسيط ١/٤٩٤.

(٢) انظر: المغني ٤/١٥١.

(٣) انظر: حاشية الصاوي ٣/٧٧، منح الجليل ٥/١٠.

(٤) انظر: الأم ٣/٢٤، روضة الطالبين ٣/٣٩١.

(٥) انظر: المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٥.

(٦) هذا القول مقتضى مذهب الحنفية لأنه ينزل عندهم منزلة بيع مد عجوة وزبيب بمدى عجوة وزبيب أو بيع دينار ودرهم بدرهمين ودينار، فيجوز في مذهبهم دون غيرهم من المذاهب.

انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/٣٣٦، وتبيين الحقائق ٦/٤٦.

(٧) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٥٣، نهاية المطلب ٥/٨١، الحاوي ٥/٢٣٢، فتح العزيز ٨/١٨٣.

النحل وليس من أصل الخلقة^(١).

٢- أن النوى في التمر غير مقصود، فلم يكن له تأثير، والشمع في العسل مقصود، فكان اجتماعهما هاهنا يؤدي إلى الجهالة في المقصود منهما^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق

المسألة الأولى: حكم بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً.

يصح بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بنواه باتفاق الفقهاء^(٣).

دليل الاتفاق: دلت السنة عليه من ثلاثة أوجه:

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه^(٤) قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٥).

(١) انظر: نهاية المطلب ٨٥/٥، المغني ١٥٥/٤، الشرح الكبير لابن قدامة ١٥١/٤.

(٢) انظر: الجمع والفرق ٣٥٣/٢، الحاوي ٢٣٢/٥.

(٣) انظر: المغني ١٥١/٤.

(٤) عبادة هو: أبو الوليد عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم الأنصاري، الخزرجي، المدني، أحد النقباء ليلة العقبة، ومن أعيان البدرين، شهد المشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، سكن بيت المقدس، حدث عنه أبو أمامة الباهلي وأنس بن مالك مات بالرملة سنة أربع وثلاثين، وله اثنتان وسبعون وقيل عاش إلى خلافة معاوية.

انظر: الاستيعاب ٨٠٧/٢، الإصابة ٦٢٤/٣.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه مع شرح للنووي ١٦/١١ كتاب المساقاة: باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً برقم ٤٠٣٩.

٢- حديث عمر رضي الله عنه ^(١) عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "البُرُّ بالبرِّ ربا إلا هاء وهاء" ^(٢) والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء" ^(٣).

٣- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء" ^(٤).

المسألة الثانية: حكم بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع منه.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع منه

على قولين:

(١) عمر بن الخطاب هو: أبو حفص عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رياح، القرشي، العدوي، الفاروق، أمير المؤمنين، صحابي مشهور كان إسلامه عزا ظهر به الإسلام بدعوة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولي الخلافة عشر سنين و خمسة أشهر استشهد في ذي الحجة سنة ٢٣ هـ.

انظر: الاستيعاب ٣/١١٤٤، الإصابة ٤/٥٨٨

(٢) هاء وهاء، تعني خذ وأعط، قال الجبي في شرح غريب ألفاظ المدونة: هاء وهاء أي خذ وأعط يداً بيد. وقال الخطابي هاء وهاء معناه التقابض، وهاء إنما هو قول الرجل لصاحبه إذا ناوله الشيء "هاك" أي خذ فاسقطوا الكاف من اللفظ وعوضوا بالمد بدلا من الكاف.

قال في تاج العروس ٤٠/٥٣٢: هو أن يقول كل واحد من البائعين هاء أي خذ فيعطيه ما في يده ثم يفترقان، وقيل معناه: هاك و هات، أي خذ وأعط وقال الأزهري: إلا هاء وهاء أي يداً بيد يعني مقابضة في المجلس والأصل هاك وهات.

انظر: لسان العرب ٦/٤٥٩٩، شرح غريب ألفاظ المدونة ص ٧٣، معالم السنن ٥/٢٠.

(٣) أوله: "الورق بالذهب ربا. . ."، أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع التمر بالتمر، ٢/٧٦٠، برقم ٢٠٦٢، وصحيح مسلم ٥/٤٣، كتاب المساقاة، باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرَقِ نَقْدًا، برقم ٤١٤٣.

(٤) سبق تخريجه ص ٧١.

القول الأول: يجوز بيع بعضه ببعض، وهو مقتضى مذهب الحنفية^(١).

القول الثاني: لا يجوز بيع بعضه ببعض، وهو مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣)

والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل

استخراج الشمع منه بالكتاب والسنة:

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾^(٥).

٢- قوله تعالى: ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ

إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ﴾^(٦).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعمومهما على جواز البيع ومنه بيع الشهد بالشهد

متماثلاً قبل استخراج الشمع^(٧).

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة

بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد

أواستزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٨).

(١). انظر: المبسوط للسرخسي ٣٣٦/١٢، تبين الحقائق ٤٦/٦.

(٢). انظر: حاشية الصاوي ٧٧/٣، منح الجليل ١٠/٥.

(٣). انظر: روضة الطالبين ٣٩١/٣، أسنى المطالب ٢٨/٢.

(٤). انظر: المغني ١٥١/٤، الإنصاف ٢٥/٥.

(٥). سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٦). سورة النساء الآية (٢٩).

(٧). انظر: بدائع الصنائع ١٨٨/٥، الإشراف ٢٦٠/١، المغني ٦٩/٦.

(٨). سبق تخرجه ص ٧١.

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديثان على جواز كل بيع إلا ما خص بدليل، وقد خص البيع متفاضلاً في كل ربوي من جنسه وبقي ما كان متساوياً على ظاهر العموم^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع بالسنة والمعقول :

أما السنة : فحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه^(٣) قال: اشترت يوم خيبر^(٤)

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨، الإشراف ١/٢٦٠، المغني ٦/٦٩.

(٣) **فضالة هو:** أبو محمد فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس، الأنصاري، الأوسي من أهل بيعة الرضوان شهد أحداً والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، ولي الغزو لمعاوية رضي الله عنه، ثم ولى له قضاء دمشق وكان ينوب عن معاوية في الإمرة إذا غاب وله عدة أحاديث، روى عن عمر وعن أبي الدرداء رضي الله عنه. توفي رضي الله عنه سنة ٥٣هـ.

انظر: الاستيعاب ٣/١٢٦٢ الإصابة في تمييز الصحابة ٥/٣٧١.

(٤) **خيبر:** ناحية من نواحي المدينة على بعد ثمانية برد مشي ثلاثة أيام، وهي اليوم بلدة معروفة تبعد عن المدينة ١٦٥ كلم شمالاً على طريق تبوك، وقعت بها غزوة خيبر سنة سبع من الهجرة حيث فتح النبي ﷺ حصون خيبر وأصاب منها أموال وسبايا منهن أم المؤمنين صفية بنت حبي.

انظر: معجم مستعجم من أسماء البلاد والمواضع ٢/٥٢١، المعالم الأثرية في السنة والسيره لمحمد بن محمد شراب. انظراً يضا: البداية والنهاية ٤/٢٢٣.

قلادة^(١) باثني عشر ديناراً^(٢) فيها ذهب وخرز^(٣) ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تُفصل"^(٤) وفي رواية لأبي داود "لاحتي تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز بيع شيء من الربويات معه غيره حتى يفصل^(٦)

أما المعقول فمن أربعة أوجه:

١- إن الشمع يمنع معرفة التماثل بين العسلين فلا يجوز^(٧).

٢- إن الشمع غير مخامر للعسل في أصله، فإن النحل ينسج البيوت من الشمع المحض، ثم يُلقي فيه العسل المحض، فالعسل متميز في الأصل^(٨).

(١) القلادة: هي ما يجعل في العنق من حلى وغيره.

انظر: المصباح المنير ٢/٥١٢، المعجم الوسيط ٢/٧٥٤، معجم لغة الفقهاء ١/٣٦٨.

(٢) الدينار: نقد من الذهب، وزنه عشرون قيراطاً، وهي وزن ٧٢ حبة شعير، ويساوي ٤,٢٥ غراماً.

انظر: المطلع، ص ١٣٤، معجم لغة الفقهاء، ص ٢١٢.

(٣) الخرز: فصوص من حجارة واحدها خرزة، وهو اسم لما ينظم وينضد بعضه إلى بعض.

انظر: مادة (خرز) في تهذيب اللغة ٧/٩٣، لسان العرب ٥/٣٤٤.

(٤) صحيح مسلم مع شرحه للنووي كتاب المساقاة: باب بيع القلادة فيها خرز وذهب ١١/٢٠ برقم ٤٠٥٢.

(٥) سنن أبي داود كتاب البيوع: باب في حلية السيف تباع بالدرهم ٢/٢٦٩، برقم ٣٣٥١. بلفظ: ((فقال: إنما أردت الحجارة، فقال النبي: "لا حتى تميز بينهما"))، وصححه الشيخ الألباني، إرواء الغليل ٥/٢٠٣.

(٦) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٧) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤.

(٨) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٥.

٣- إن صلاح التمر في ادّخاره مع بقاء النوى فيه، وصلاح العسل في تصفيته^(١).

٤- إن الشمع في العسل غير مقصود، فكان اجتماعهما هنا يؤدي إلى الجهالة في المقصود منهما^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع منه، وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع منه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته وصراحتها .

٢- أن الشمع يمنع معرفة التماثل بين العسلين.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: نهاية المطلب ٥/٨٥.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٢٣٢.

المبحث الرابع:

الفرق بين ما إذا باع التمر بالتمر بعد نزع النوى، وبين ما إذا باع الشاهد بالشاهد بعد استخراج الشمع، من حيث صحة البيع.

لا يصح بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بعد نزع النوى منه في الصحيح من مذهب الشافعية^(١) خلافاً للحنفية^(٢) والمالكية^(٣) ووجه عند الشافعية^(٤) ومذهب الحنابلة^(٥).

ويصح بيع الشاهد بالشاهد بعد استخراج الشمع منه متماثلاً حالاً باتفاق الفقهاء^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

١- إن التمر إذا صار منزوع النوى خرج عن حد المكيل ولا يجوز بيع التمر بالتمر إلا كيلاً بكيل وما دام النوى فيه فالكيل يحصره ويتنضد^(٧) فيه تنضد مثله، وأما العسل بعد استخراج الشمع منه فمكيل وموزون كما كان قبل ذلك موزوناً وربما كان

(١) انظر: فتح العزيز ١٨٤/٨، تكملة المجموع ٨٨/١١.

(٢) انظر: مجمع الأنهر ١٢٥/٣، تبين الحقائق ٤٦/٦.

(٣) انظر: التاج والإكليل ٣٥١/٤.

(٤) انظر: فتح العزيز ١٨٤/٨، تكملة المجموع ٨٨/١١.

(٥) انظر: الكافي في فقه ابن حنبل ٣١/٢، المغني ١٥١/٤.

(٦) انظر: المبسوط ٣٣٦/١٢، تبين الحقائق ٤٦/٦، منح الجليل ١٠/٥، روضة الطالبين ٣٩١/٣،

المغني ١٥١/٤، الإنصاف ٢٣/٥.

(٧) يتنضد: أي يضم بعضه إلى بعض في اتساق وجمع.

انظر: تهذيب اللغة ٥/١٢.

مكياً أيضاً إذا كان ذائباً^(١).

٢- إن نزع النوى من التمر يسارع في فساده بخلاف نزع الشمع من الشهد^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه.

اختلف الفقهاء في حكم بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه على قولين:

القول الأول: يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل يداً بيد، وهو مذهب الحنفية^(٣)

والمالكية^(٤)، ووجه عند الشافعية^(٥) ومذهب الحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يجوز بيع بعضه ببعض عند الشافعية في الصحيح من

المذهب^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه،

بالكتاب والسنة والمعقول .

أما الكتاب فمن وجهين:

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٥٣.

(٢) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤.

(٣) انظر: مجمع الأنهر ٣/١٢٥، تبين الحقائق ٦/٤٦.

(٤) انظر: البيان والتحصيل ٧/٢٣٤، التاج والإكليل ٤/٣٥١.

(٥) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، تكملة المجموع ١١/٨٨.

(٦) انظر: الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٣١، المغني ٤/١٥١.

(٧) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، تكملة المجموع ١١/٨٨.

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

٢- وقوله تعالى: ﴿يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ

إِلَّا أَنْ تَكُونُ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعمومهما على جواز البيع ومنه بيع التمر بالتمر بعد

نزع النوى منه^(٣).

أما السنة: فبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ "الذهب

بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل

يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٤).

وجه الدلالة: أن ظاهر الحديث يقتضي جواز كل بيع إلا ما خص بدليل، وقد

خص البيع متفاضلاً في كل ربوي من جنس واحد، ومنها التمر بعد نزع النوى منه،

وبقي ما كان متساوياً على ظاهر العموم ومنه بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه^(٥).

أما المعقول فهو: إن النوى ليس من جنس التمر فلا يضر فصله عنه وإنما لم

يشترط ذلك لما فيه من المشقة^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى

منه بالمعقول من ثلاثة أوجه:

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة النساء الآية (٢٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨.

(٤) سبق تخرجه ص ٧١.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨، الإشراف ١/٢٦٠، المغني ٦/٦٩.

(٦) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤.

١- إنه يتحافى في المكيال فلا يتحقق فيه التساوي^(١).

٢- إنه يجهل تساويها في حال الكمال والادخار فأشبهه بيع التمر بالتمر جزافاً^{(٢)(٣)}.

٣- إنه بنزع النوى منه يبطل ادخاره ويتسارع إليه الفساد^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه وأدلتهما يتبين لي أن القول بجواز بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بعد نزع النوى منه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلة القائلين به، كعموم جواز بيع التمر بالتمر.

٢- أنهما تساويا في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان، فجاز كما لو كان في كل واحد منهما نواه^(٥).

المسألة الثانية: حكم بيع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع منه متماثلاً حالاً.
اتفق الفقهاء على صحة بيع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع منه متماثلاً حالاً^(٦).

ودليل الاتفاق: الكتاب، والسنة.

(١) انظر: تكملة المجموع ١١/٨٧.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) **الجزاف:** في البيع والشراء هو بالحدس بلا كيل ولا وزن.

انظر: تهذيب اللغة ١٠/٣٣٠، القاموس المحيط ١/٧٩٦.

(٤) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، روضة الطالبين ٣/٣٩١.

(٥) انظر: المغني ٦/٧٨.

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/٣٣٦، تبين الحقائق ٦/٤٦، منح الجليل ٥/١٠، روضة الطالبين

الطالبين ٣/٣٩١، المغني ٤/١٥١، الإنصاف ٥/٢٣.

أما الكتاب فمن وجهين:

- ١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).
- ٢- وقوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعمومهما على جواز البيع ومنه بيع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع منه متماثلاً حالاً^(٣).

أما السنة: فبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٤).

وجه الدلالة: أن ظاهر الحديث يقتضي جواز كل بيع إلا ما خص بدليل، وقد خص البيع متفاضلاً في كل ربوي من جنس واحد، وبقي ما كان متساوياً على ظاهر العموم^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف

ولا يؤثر في الحكم

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة النساء آية (٢٩).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/٣٣٦، روضة الطالبين ٣/٣٩١، المغني ٤/١٥١

(٤) سبق تخرجه ص ٧١

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨، الإشراف ١/٢٦٠، المغني ٦/٦٩.

المبحث الخامس: الفرق بين بيع اللبن الحليب^(١) باللبن الحليب، وبين بيع الرطب بالرطب من حيث صحة البيع وعدمه.

يجوز بيع اللبن^(٢) باللبن و إن كان من غير صنفه باتفاق الفقهاء^(٣).

ولا يجوز بيع الرطب بالرطب عند ابن الماجشون^(٤) من المالكية^(٥) وهو الصحيح عند الشافعية^(٦) خلافاً للحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والمزني^(٩) من الشافعية^(١٠) والحنابلة^(١١).

(١) اللبن الحليب هو: المخلوب من اللبن ما لم يتغير طعمه

انظر: لسان العرب ١/٣٢٩.

(٢) اللبن: اسم جنس معروف وجمعه ألبان وهو ما يشرب مما يخرج من حلمة الثدي من السائل الأبيض من خُلاص الجسد ومستخلصه من بين الفرث والدم وهو كالعرق يجري في العروق.

انظر: تهذيب اللغة ١٥/٢٦٠، مختار الصحاح ١/٢٧٩، معجم لغة الفقهاء ١/٣٨٨.

(٣) انظر: فتح القدير ٦/١٧٤، البحر الرائق ٦/١٤٦، المدونة ٣/١٧٥، حاشية الدسوقي ٣/٥٢، منح الجليل ٢/٥٤٦، الأم ٣/٢٣، مغني المحتاج ٢/٢٧، المغني ٤/٣٥، الإنصاف ٥/١٨.

(٤) ابن الماجشون هو: أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة بن الماجشون القرشي التيمي مولاهم، المدني، الفقيه مفتي أهل المدينة في زمانه، أخذ الفقه عن أبيه وغيره وتفقه عليه جمع من أفاضل المالكية كسحنون وابن حبيب، توفي ٢١٢هـ.

انظر: ترتيب المدارك ١/١٢٨؛ الديباج المذهب ١/٩١.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٦/٢١٥، المنتقى ٤/٢٤٣؛ عقد الجواهر الثمينة ٢/٤٠٥.

(٦) انظر: الحاوي ٥/١٣٤؛ روضة الطالبين ٣/٥١؛ مغني المحتاج ٢/٢٦.

(٧) انظر: المبسوط ٢/١٨٤، الهدية مع فتح القدير ٦/١٧٠، البدائع ٥/١٨٨.

(٨) انظر: التفریح ٢/١٢٩، المنتقى ٤/٢٤٣، منح الجليل ٢/٥٤٦، عقد الجواهر ٢/٥٤٦.

(٩) المزني هو: أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني، تلميذ الشافعي حدث عن الشافعي ونعيم بن حماد وغيرهم عنه ابن خزيمة، صنف كتباً كثيرة، منها الجامع الكبير، والجامع الصغير، والمختصر، قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي، مات بمصر سنة ٢٦٤هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ١٢/٤٩٢، طبقات الشافعية الكبرى ٢/٩٣.

(١٠) انظر: الحاوي ٥/١٣٤، روضة الطالبين ٣/٥١.

والحنابلة^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الحليب إذا بيع بالحليب كياً بكيلاً لم يعد فيه بعد ذلك حالة يؤثر نقصان ما سبق من الكيل والوزن تغيرت حالته أم لم تتغير، بخلاف الرطب فإنه إذا امتدت عليه الأيام حدثت فيه حالة مؤثرة في الكيل السابق، وهو معنى قول النبي ﷺ: "أينقص الرطب إذا يبس"^(٢) فنظر إلى المتعقب^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع اللبن الحليب باللبن الحليب.

اتفق الفقهاء على جواز بيع اللبن الحليب باللبن الحليب إذا كانا خاليين من الشوائب^(٤) متساويين كياً وكان ذلك يداً بيد^(٥).

دليل الاتفاق: على ذلك الكتاب والسنة والمعقول.

(١) انظر: المغني ١٧/٤، كشف القناع ٢٤٥/٣.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه كتاب البيوع، باب في التمر بالتمر ٢٥١/٣ برقم ٣٣٥٩ وسنن الترمذي كتاب أبواب البيوع باب ماجاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة ٥١٩/٣ برقم ١٢٢٥؛ وسنن النسائي كتاب البيوع باب بيع العرايا بخرصها تمرأً ٢٦٧/٧ برقم ٤٥٥٩؛ وسنن بن ماجه كتاب التجارات باب بيع الرطب بالتمر ٧٦١/٢ برقم ٢٢٦٤؛ والحديث قال عنه الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وصححه أيضاً الألباني في صحيح سنن أبي داود ٦٤٦/٢ برقم ٢٨٧١.

(٣) انظر: الجمع والفرق ٣٥٥/٢.

(٤) الشوائب: جمع شائبة وهي الأقدار والأدناس.

انظر: مختار الصحاح ١٧٠/١، المصباح المنير ٣٢٦/١.

(٥) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦، المدونة ١٧٥/٣، حاشية الدسوقي ٥٢/٣، ٥٢/٣، منح الجليل ٥٤٦/٢، الثمر الداني ص ٣٧٠، الأم ٢٣/٣، مغني المحتاج ٢٧/٢، المغني ٣٥/٤، الإنصاف ١٨/٥.

أما الكتاب، فمن أربعة أوجه:

- ١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).
 - ٢- وقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).
 - ٣- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُوبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٣).
 - ٤- قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾^(٤).
- وجه الدلالة: دلت الآيات بعمومها على مشروعية البيع ومنه بيع اللبن الحليب باللبن الحليب إذا كانا خاليتين من الشوائب، متساويين كياً وكان ذلك يدا بيد^(٥).

أما السنة، فمن وجهين:

- ١- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما"^(٦).
- ٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "التاجر الصدوق الأمين مع النبيين، والصديقين، والشهداء"^(٧).

وجه الدلالة: دل الحديثان على مشروعية البيع عامة إلا ما خص بدليل يجرمه ويبيح

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة النساء الآية (٢٩).

(٣) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٤) سورة الجمعة الآية (١٠).

(٥) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦.

(٦) سبق تخرجه ص ٦٤.

(٧) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البيوع باب ماجاء في التجارة وتسمية النبي صلى الله عليه وسلم إياهم ٥١٥/٣ برقم ١٢٠٩، وقال: هذا حديث حسن، ونقل تحسينه له النووي في المجموع ١٧٧/٩.

اللبن الحليب باللبن الحليب إذا كانا خاليين من الشوائب، متساويين كيلاً وكان ذلك يداً بيد يدخلان في هذا العموم^(١).

أما المعقول فهو: إنه حصل الكمال وقت البيع فجاز ذلك^(٢).

المسألة الثانية: حكم بيع الرطب بالرطب إذا كان يداً بيد.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الرطب بالرطب إذا كان يداً بيد على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الرطب بالرطب سواء كانا صنفاً واحداً أم أصنافاً، إذا كان

كيلاً متساوياً يداً بيد وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والمزني من الشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يجوز بيع الرطب بالرطب عند ابن الماجشون من المالكية^(٧)

والشافعية^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الرطب بالرطب سواء كانا صنفاً واحداً

أم أصنافاً، إذا كان كيلاً متساوياً يداً بيد بالكتاب والسنة والمعقول.

أما الكتاب: فبالآيات الدالة على مشروعية البيع عموماً ومنها.

(١) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٨٧/٥.

(٣) انظر: المبسوط ٣٢٧/١٢، البحر الرائق ١٤٥/٦.

(٤) انظر: مواهب الجليل ٢١٥/٦، كفاية الطالب ٢٢٣/٢.

(٥) انظر: فتح العزيز ١٧٩/٨.

(٦) انظر: المغني ١٤٤/٤، الإنصاف ٢٥/٥.

(٧) انظر: التفریح ١٢٩/٢، المنتقى ٢٤٣/٤، عقد الجواهر الثمينة ٤٠٥/٢.

(٨) انظر: الحاوي ١٣٤/٥، روضة الطالبين ٥١/٣، مغني المحتاج ٢٦/٢.

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

٢- وقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: دلت الآيات على مشروعية البيع عموماً إلا ما خص بدليل يحرمه ويبيع الرطب بالرطب داخل في هذا العموم^(٣).

أما السنة: فبالأحاديث الدالة على مشروعية البيع عموماً ومنها:

١- حديث حكيم رضي الله عنه: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا، وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما"^(٤).

٢- حديث ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يبيع بعضكم على بيع بعض ولا يخطب بعضكم على خطبة بعض"^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديثان على مشروعية البيع عموماً ومنه يبيع الرطب بالرطب.

أما المعقول، فمن أربعة أوجه:

١- إنهما جنس واحد يبيع بجنسه متساويا يداً بيد^(٦).

٢- أنهما متساويان في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان فجاز كبيع اللبن

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة النساء الآية (٢٩).

(٣) انظر: فتح الباري ٤/٢٨٨.

(٤) سبق تخريجه ص ٦٤.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ٣/١١٥٤ برقم: ١٤١٢.

١٤١٢.

(٦) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٥٠.

باللبن^(١).

٣- إن الرطب أكثر منافعه رطباً فجاز بيع بعضه ببعض رطباً وإن نقص بعد ييسه^(٢).

٤- إن نقصان الرطب إذا بيع بالرطب من طرفيه جميعاً فتساويا في حال كونهما رطباً، وتساويا في حال جفافهما تماً فلما جاز بيعهما تماً لتساويهما في حال الجفاف فجاز بيع رطبهما لتساويهما في الرطوبة^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الرطب بالرطب بالسنة،

والمعقول.

أما السنة: فحديث سعد بن أبي وقاص^(٤) رضي الله عنهما أن النبي ﷺ سئل عن بيع التمر بالرطب فقال: "أينقص الرطب إذا ييس"؟ قيل: نعم، قال: "فلا إذا"^(٥).

ووجه الدلالة: أنه ﷺ جعل علة المنع حدوث النقصان فيما بعد، وهذه العلة موجودة في بيع الرطب بالرطب كوجودها في بيع التمر بالرطب^(٦).

أما المعقول، فمن ثلاثة أوجه:

١- أنه لما كان النقص في بيع الرطب بالتمر من احد الطرفين مانعاً من البيع كان

(١) انظر: التلقين ٢/١٤٦، المغني ٤/١٤٤.

(٢) انظر: الحاوي ٥/١٣٤.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٣٤، الشرح الممتع ٨/١٠٢.

(٤) سعد بن أبي وقاص هو: سعد بن مالك بن وهيب بن عبد مناف الزهري، أحد العشرة المبشرين المبشرين بالجنة وآخرهم وفاة، وأحد السابقين الأولين، وأحد الستة أهل الشورى، له ولأبيه صحبة، استصغر بأحد، ثم شهد ما بعدها، مات بالمدينة سنة ٥٥ هـ على المشهور وقيل ٦٥ هـ، أخرج له الجماعة.

انظر: أسد الغابة ٢/٤٥٢، الإصابة ٣/٧٣.

(٥) سبق تخريجه ص ٩٠.

(٦) انظر: الحاوي ٥/١٣٤، فتح العزيز ٨/١٧٩.

النقص في بيع الرطب بالرطب من الطرفين معا أولى أن يكون مانعاً من البيع^(١).

٢- أن الجهل بالتمائل كالعلم بالتفاضل، فلما كان العلم بالتفاضل في بيع الرطب بالتمر مانعاً من صحة البيع لنقصان الرطب إذا صار تمرًا، وجب أن يكون الجهل بالتمائل في بيع الرطب بالرطب مانعاً من صحة البيع لجواز أن يكون نقص أحد الطرفين أكثر من نقص الآخر إذا صار تمرًا^(٢).

٣- أن الرطوبة في الرطبين غير متساوية فتمنع المماثلة، وإذا لم يحصل التساوي والمماثلة كان ذلك ربا^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الرطب بالرطب إذا كان يداً بيد وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع الرطب بالرطب سواء كانا صنفاً واحداً أم أصنافاً، إذا كان كياًً متساويا يداً بيد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلة القائلين به، كعموم جواز بيع الربوي بمثله يداً بيد.

٢- أنهما تساويا في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان، فجاز كبيع اللبن باللبن.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف، ولا يؤثر

في الحكم.

(١) انظر: المرجعين السابقين.

(٢) انظر: الحاوي ١٣٤/٥.

(٣) انظر: حاشية البجيرمي ١٩٦/٢.

المبحث السادس:

الفرق بين بيع اللحم المخلع منه العظم وغير المخلع مثلاً بمثل، وبين بيع التمر بالتمر مع النوى فيهما أو بدونه من حيث صحة البيع وعدمه.

اتفق الفقهاء على جواز بيع اللحم بمثله متساوياً إذا كان منزوع العظم في حال ييسه^(١) واختلفوا في بيع بعضه ببعض إذا لم ينزع منه العظم فيصح بيع بعضه ببعض إذا لم ينزع منه العظم وهو مقتضى قول الحنفية^(٢)، ومذهب المالكية^(٣) والشافعية في وجه^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥) خلافاً للشافعية في الأصح^(٦) والحنابلة في المشهور من المذهب^(٧).
ويصح بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بعد نزع النوى منه عند الحنفية^(٨)، والمالكية^(٩)، ووجه عند الشافعية^(١٠)، والحنابلة^(١١) خلافاً للشافعية في الأصح^(١٢)(١٣).

- (١) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/٣٤، فتح القدير ٧/٣٤، مواهب الجليل ٤/٣٨٤، عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٦٣، الحاوي ٥/١٥٤، إخلاص الناوي ١/٤٨٨، كشاف القناع ٣/٢٥٥.
- (٢) هذا مقتضى مذهب الحنفية حيث صححوا بيع اللحم باللحم دون تفصيل.
انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/٣٤، فتح القدير ٧/٣٤.
- (٣) انظر: الاستذكار ٦/٤٢٧، التاج والإكليل ٤/٣٥٩.
- (٤) انظر: المهذب ١/٢٧٨، تكملة المجموع ١١/٢٢٢.
- (٥) انظر: المغني ٦/٨٦.
- (٦) انظر: الحاوي ٥/١٥٦، نهاية المطلب ٥/١٠٦، الوسيط ٣/٥٣، بحر المذهب ٦/١٥٩.
- (٧) انظر: الفروع ٤/١١٦، الإنصاف ٥/٢٥، كشاف القناع ٣/٢٥٥.
- (٨) انظر: مجمع الأنهر ٣/١٢٥، تبيين الحقائق ٦/٤٦.
- (٩) انظر: التاج والإكليل ٤/٣٥١.
- (١٠) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، تكملة المجموع ١١/٨٨.
- (١١) انظر: الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٣١، المغني ٤/١٥١.
- (١٢) الأصح: يطلق عند الشافعية على الراجح من الوجهين أو الأوجه التي في المذهب في مسألة ما والتعبير بالأصح إشعار بقوة الخلاف في المسألة فيكون الوجه الثاني متوجهاً ومحملاً أيضاً.
- انظر: مغني المحتاج ١/١٢، كنز الرغيبين ١/١٣.
- (١٣) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، تكملة المجموع ١١/٨٨.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المال الربوي إنما يجوز بيع بعضه ببعض وهو في حال كحال الادخار، والتمر إذا صار منزوع النوى، فقد فارق هذه الحالة، وصار معرضاً لتسارع الفساد إليه، كالحنطة إذا طحنت لم يجز بيع دقيقها بالدقيق، ولا يكون للتمر المنزوع النوى معيار بالكيل، وهو في الأصل مكيل، ولا يجوز رده إلى الوزن.

فأما اللحم، فما دام عظمه فيه، فهو على شرف الفساد، وإذا أراد الناس ادخاره زمنًا طويلاً استخرجوا منه العظم، فهو مستخرج العظم، كالتمر مع النوى، والتمر مستخرج النوى كاللحم مع العظم^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع اللحم المخلع منه العظم وغير المخلع بمثلها.

اتفق العلماء على جواز بيع اللحم بمثله متساويا إذا كان منزوع العظم في حال ييسه^(٢).

دليل الاتفاق: الكتاب والسنة والمعقول.

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣).

٢- وقوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَتْ تِحْرَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: دلت الآيتان بعمومهما على مشروعية البيع عموماً ومنه بيع اللحم

(١) انظر: الجمع والفرق ٣٧٨ .

(٢) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/٣٤، فتح القدير ٧/٣٤، المنتقى ٢٦، مواهب الجليل ٤/٣٨٤،

عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٦٣، الحاوي الكبير ٥/١٥٤، المبدع ٤/١٣١، كشاف القناع ٣/٢٥٥.

(٣) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٤) سورة النساء الآية (٢٩).

بمثله متساوياً إذا كان منزوع العظم في حال يبسه^(١).

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما"^(٢).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "التاجر الصدوق الأمين مع النبيين، والصديقين، والشهداء"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديثان على مشروعية البيع عامة إلا ما خص بدليل يجرمه، وبيع اللحم بمثله متساوياً إذا كان منزوع العظم في حال يبسه داخل في هذا العموم^(٤).

أما المعقول فهو: أن اللحم إذا كان منزوع العظم في حال يبسه في حالة كمال وقت البيع فصح بيعه في هذه الحالة^(٥).

واختلفوا فيما إذا لم ينزع منه العظم هل يجوز بيع بعضه ببعض إذا كان متساوياً في الوزن على قولين:

القول الأول: يجوز بيع اللحم مع عظمه بمثله، وهو مذهب المالكية^(٦) ووجه عند الشافعية^(٧) ورواية عند الحنابلة^(٨) ومقتضى مذهب الحنفية^(٩)

(١) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦.

(٢) سبق تخريجه ص ٦٤.

(٣) سبق تخريجه ص ٩٢.

(٤) انظر: فتح القدير ١٧٤/٦، البحر الرائق ١٤٦/٦.

(٥) انظر: فتح العزيز ١٨٤/٨.

(٦) انظر: الاستذكار ٤٢٧/٦، التاج والإكليل ٣٥٩/٤.

(٧) انظر: المهذب ٢٧٨/١، تكملة المجموع ٢٢٢/١١.

(٨) انظر: المغني ٨٦/٦.

(٩) مقتضى مذهب الحنفية حيث صححوا بيع اللحم باللحم دون تفصيل.

انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣٤/٣، بدائع الصنائع ١٨٩/٥.

القول الثاني: لا يجوز بيع اللحم مع عظمه بمثله متساوياً، وهذا هو الأصح عند الشافعية^(١) وهو مذهب الحنابلة^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع اللحم مع عظمه بمثله بالقياس وهو: أن العظم في اللحم كالنوى في التمر فلا يشترط نزع النوى لصحة بيع التمر فكذلك هنا^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع اللحم مع عظمه بمثله بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على منع بيع العسل بشمعه بجامع أن كلاً منها يمنع معرفة التماثل^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن بقاء العظم في اللحم يبطل ادخاره ويتسارع إليه الفساد^(٥).

٢- إن المساواة المعتبرة شرعاً لم تتحقق في بيع اللحم مع العظم بمثله^(٦).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع اللحم المخلع منه العظم وغير المخلع بمثلها وأدلتها يتبين لي بأن عدم جواز بيع اللحم باللحم مع وجود العظم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

(١) انظر: الحاوي ١٥٦/٥، نهاية المطلب ١٠٦/٥، الوسيط ٥٣/٣، بحر المذهب ١٥٩٦/٦.

(٢) انظر: الفروع ١١٦/٤، الإنصاف ٢٥/٥، كشف القناع ٢٥٥/٣.

(٣) انظر: المنتقى ٢٦/٥، عقد الجواهر الثمينة ٦٦٠/٢، الحاوي الكبير ١٥٦/٥.

(٤) انظر: المهذب ٣٦٨/١، المغني ٦٨/٦.

(٥) انظر: البسيط ص ١٧٨، التهذيب ٣٦٣/٣.

(٦) انظر: شرح الزركشي ٤٤٧/٣، منار السبيل ٣٣٠/١.

١- لقوة أدلة القائلين به.

٢- لعدم تحقق المساواة بينهما مع وجود العظم.

وأما استدلال أصحاب القول الأول: بالقياس على النوى في التمر فنوقش

من وجهين:

الأول: أن بقاء النوى من صلاح التمر بخلاف اللحم فإن بقاء العظم لا يكون

من صلاحه^(١).

الثاني: أن التمر إذ نزع منه النوى يتجافى في المكياال فلا يمكن اعتبار التماثل فيه

بخلاف اللحم فإنه لا يتغير بنزع العظم منه^(٢).

وأما استدلال أصحاب القول الثاني بالقياس على الشمع فنوقش:

أن العظم تابع للحم في أصل الخلقة للحم، بخلاف الشمع، فإن اختلاطه

بالعسل من فعل النحل لا من أصل الخلقة^(٣).

المسألة الثانية: حكم بيع التمر مع النوى فيهما أو بدونهما.

اتفق الفقهاء -رحمهم الله- على جواز بيع التمر مع النوى بالتمر مع النوى مثلاً

بمثل يدا بيذا^(٤).

دليل الاتفاق: السنة من وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة

بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيذاً فمن زاد

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٢٧٠/١، الوسيط ٦٢/٣.

(٢) انظر: تكملة المجموع ٨٧/١١.

(٣) انظر: المغني ١٥٥/٤؛ الشرح الكبير لابن قدامة ١٥١/٤.

(٤) انظر: المغني ١٥١/٤.

أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(١).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٢).

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على جواز بيع التمر بالتمر متماثلاً يداً بيد، ولم تفرق بين وجود النوى أو عدم وجوده"^(٣).

واختلفوا في جواز بيع التمر منزوع النوى بمثله على قولين:

القول الأول: يجوز بيع التمر منزوع النوى بمثله، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) ووجه عند الشافعية^(٦) ومذهب الحنابلة^(٧).

القول الثاني: لا يجوز بيع التمر منزوع النوى بمثله، وهو الصحيح من مذهب الشافعية^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع التمر منزوع النوى بمثله بالسنة

والمعقول:

أما السنة فمن ثلاثة أوجه:

- (١) سبق تخرجه ص ٧١
- (٢) سبق تخرجه ص ٧٨.
- (٣) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٠، المغني ٤/١٤١.
- (٤) انظر: مجمع الأنهر ٣/١٢٥، تبين الحقائق ٦/٤٦.
- (٥) انظر: التاج والإكليل ٤/٣٥١.
- (٦) انظر: فتح العزيز ٨/١٨٤، تكملة المجموع ١١/٨٨.
- (٧) انظر: المغني ٤/١٥٥؛ الشرح الكبير لابن قدامة ٤/١٥١.
- (٨) انظر: المهذب ٣/٨١، الوسيط ٣/٥٣، فتح العزيز ٤/٩٤، تكملة المجموع ١٠/٣٩٠.

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء سواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(١).

٢- حديث عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "البر بالبر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء"^(٢).

٣- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٣).

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على جواز بيع التمر بالتمر متماثلاً يداً بيد، ولم تفرق بين وجود النوى أو عدم وجوده^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أنهما تساويا في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان، فجاز كما لو كان في كل واحد منهما نواه^(٥).

٢- إن النوى ليس من جنس التمر فلا يضر فصله عنه، وإنما لم يشترط ذلك لما فيه من المشقة^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع التمر منزوع النوى بمثله

بالمعقول من ثلاثة أوجه:

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) سبق تخرجه ص ٧١.

(٤) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٠، المغني ٤/١٤١.

(٥) انظر: المغني ٦/٧٨.

(٦) انظر: فتح العزيز ٤/٩٤.

١- إنهما لم يتساويا في حال الكمال^(١).

٢- إن التمر إذا نزع منه النوى يتجافى في المكيال فلا يمكن اعتبار التماثل فيه^(٢).

٣- إن التمر إذا نزع منه النوى يبطل ادخاره في تسارع إليه الفساد^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع التمر مع النوى فيهما أو بدونهما. وأدلتهما يتبين لي أن القول بجواز بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً بعد نزع النوى منه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلة القائلين به، كعموم جواز بيع التمر بالتمر.

٢- أنهما تساويا في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان، فجاز كما لو كان في كل واحد منهما نواه^(٤).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: المهذب ٣/٨١.

(٢) انظر: المهذب ٣/٨١، تكملة المجموع ١٠/٤٨٣.

(٣) انظر: فتح العزيز ٤/٩٤.

(٤) انظر: المغني ٦/٧٨.

المبحث السابع:

الفرق بين بيع اللحم الرطب الطري بمثله، أو مقدداً^(١) بمثله، وبين بيع العنب الذي لا يصير منه زيبياً بمثله، من حيث صحة البيع وعدمه.

لا يجوز بيع اللحم الرطب الطري بمثله، عند الشافعية في الأصح^(٢)، والحنابلة في وجه^(٣) خلافاً للحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، ووجه عند الشافعية^(٦) ومذهب الحنابلة^(٧)، والظاهرية^(٨).

ويجوز بيع العنب الذي لا يصير منه زيبياً بمثله عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠)، ووجه عند الشافعية^(١١) والحنابلة في المذهب^(١٢)، خلافاً للشافعية في الأصح^(١٣).

(١) القديد: اللحم المَقْدَدُ. وَالْقَدِيدُ: مَا قُطِعَ مِنَ اللَّحْمِ وَشُرِّرَ.

انظر: لسان العرب ٣/٣٤٤.

(٢) انظر: الأم ٣/٢٥، الجمع والفرق ٢/٣٧٩، الحاوي الكبير ٥/١٥٤، فتح العزيز ٤/٩٣.

(٣) انظر: المغني ٦/٨٦، الإنصاف ٥/٢٨.

(٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٦٤٠، شرح مختصر الطحاوي ٣/٣٤، بدائع الصنائع ٥/١٨٩.

(٥) انظر: المعونة ٢/٩٦٤، التاج والإكليل ٦/٢١٩.

(٦) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٥٤، نهایة المطلب ٥/١٠٥، تكملة المجموع ١٠/٤٥٢.

(٧) انظر: المغني ٦/٨٦، الإنصاف ٥/٢٨.

(٨) انظر: المحلى ٨/٥١٥ مسألة رقم ١٥٠٧.

(٩) انظر: الهداية ٣/٧١، الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٢، تبیین الحقائق ٤/٩٢.

(١٠) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٢/٥٣٧، الكافي لابن عبد البر ٣/٣١٣.

(١١) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٣٤، التعليقات ص ٢٣٥، حلية العلماء ٤/١٧٣، التهذيب ٣/٣٤٣، الجمع والفرق ٢/٣٧٩.

(١٢) انظر: المغني ٦/٨٦، الشرح الكبير ٤/١٤٦.

(١٣) انظر: الأم ٢/٤٨، حلية العلماء ٤/١٧٢، فتح العزيز ٤/٨٢، روضة الطالبين ٣/٣٨٤.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العنب إذا لم يكن له في المستقبل حالة منتظرة لادخار فوق هذه الحالة فهذه الحالة هي النهاية وصار كاللبن الحليب باللبن الحليب، فأما اللحم الرطب، فله حالة منتظرة في الادخار فوق هذه الحالة، وهي: حالة اليبس. فان تصور في اللحمين مالا ييبس بتجفيفه وتقدمه لادخاره التحق ذلك بالعنب الذي لا ييبس بتجفيفه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع اللحم الرطب الطري بمثله.

اختلف الفقهاء في حكم بيع اللحم الرطب الطري بمثله على قولين:

القول الأول: يجوز بيع اللحم الرطب الطري بمثله وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣)، والشافعية في وجه^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥) وهو قول الظاهرية^(٦).

القول الثاني: لا يجوز بيع بعضه ببعض إلا إذا كان يابساً، وهذا هو الأصح عند

الشافعية^(٧) وهو رواية عند الحنابلة^(٨).

الأدلة:

-
- (١) انظر: الجمع والفرق ٣٧٩
- (٢) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٦٤٠، شرح مختصر الطحاوي ٣/٣٤، بدائع الصنائع ١٨٩/٥
- (٣) انظر: المعونة ٢/٩٦٤، التاج والإكليل ٦/٢١٩.
- (٤) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٥٤، نهاية المطلب ٥/١٠٥، البسيط ص ١٧٩، تكملة المجموع ٤٥٢/١٠.
- (٥) انظر: المغني ٦/٨٦، الإنصاف ٥/٢٨.
- (٦) انظر: المحلى ٨/٥١٥ مسألة رقم ١٥٠٧.
- (٧) انظر: الأم ٣/٢٥، الحاوي ٥/١٥٤، فتح العزيز ٤/٩٣، روضة الطالبين ٣/٣٩٢.
- (٨) انظر: المغني ٦/٨٦، الإنصاف ٥/٢٨.

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع اللحم الرطب الطري بمثله بالقياس من ثلاثة أوجه:

١- أن اللحم يكون في حال كماله ومعظم نفعه في حال رطوبته دون ييسه، فجرى مجرى اللبن^(١).

٢- قياساً على المشمش؛ لأن تقديد الخوخ قد يلتحق بما لا يعم، واستعماله رطباً أعم، وكذلك القول في اللحم^(٢).

٣- أن كل جنس جاز بيع بعضه ببعض حال الجفاف، جاز حال الرطوبة كاللبن باللبن^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع اللحم الرطب الطري بمثله بالقياس وهو: أن مصيره إلى الجفاف قياساً على الرطب^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع اللحم الرطب الطري بمثله وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع اللحم الرطب الطري بمثله أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلة القائلين به وصراحتها.

٢- وجود التماثل حال العقد فجاز بيع بعضه ببعض.

المسألة الثانية: حكم بيع العنب الذي لا يتزيب بمثله.

اختلف العلماء رحمهم الله في بيع العنب الذي لا يتزيب بمثله على قولين:

(١) انظر: المغني ٦/٨٦.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٥/١٠٥، البسيط ص ١٧٩.

(٣) انظر: المعونة ٢/٩٦٥.

(٤) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٧٩، البسيط ص ١٧٩.

القول الأول: يجوز بيع العنب الذي لا يتزبب بمثله وهو مذهب الحنفية^(١).

والمالكية^(٢) والشافعية في وجه^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع العنب الذي لا يتزبب بمثله، وهو الأصح عند

الشافعية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع العنب الذي لا يتزبب بمثله

بالكتاب، والسنة، والقياس.

أما الكتاب: فبالآيات الدالة على مشروعية البيع عموماً.

١- كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٦).

٢- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاصِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ

عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكُنُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذْ تَبَايَعْتُمْ﴾^(٧).

وجه الدلالة: دلت الآيات على مشروعية البيع عموماً فلا يستثني من ذلك إلا

ما خص الدليل، وقد خص الدليل منع البيع متفاضلاً، فبقي المساوي على العموم^(٨).

أما السنة: فالأحاديث الدالة على مشروعية البيع عموماً.

(١) انظر: الهداية ٧١/٣، الاختيار لتعليل المختار ٣٢/٢، تبيين الحقائق ٩٢/٤.

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٥٣٧/٢، الكافي لابن عبد البر ٣١٣.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ١٣٤/٥، التعليقة ص ٢٣٥، الجمع والفرق ٣٧٩/٢.

(٤) انظر: المغني ٨٦/٦.

(٥) انظر: الأم ٤٨/٢، حلية العلماء ١٧٢/٤، فتح العزيز ٨٢/٤، روضة الطالبين ٣٨٤/٣.

(٦) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٧) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٨) انظر: بدائع الصنائع ١٨٨/٥.

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(١).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديثان على مشروعية البيع عموماً إلا ما خصه الدليل وقد خص الدليل منع البيع متفاضلاً، فبقي المساوي على العموم^(٣).

أما القياس فهو: أن معظم منفعته في حال رطوبته، فجاز بيع بعضه ببعض قياساً على اللبن^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع العنب الذي لا يتزب بمثله بالسنة والمعقول.

أما السنة: فحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه - أن النبي ﷺ - سئل عن بيع التمر بالرطب فقال "أينقص الرطب إذا ييس؟" قيل: نعم، قال: "فلا إذا"^(٥).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل علة المنع حدوث النقصان فيما بعد، وهذه العلة موجودة في بيع العنب الذي لا يتزب بمثله كوجودها في بيع التمر بالرطب^(٦).

(١) سبق تخريجه ص ٧٨.

(٢) سبق تخريجه ص ٧١.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ١٨٨/٥.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ١٣٥/٥، البيان في مذهب الشافعي ٢٠٢/٥، المغني ٦/٦٩.

(٥) سبق تخريجه ص ٩٠.

(٦) انظر: الحاوي ٢٦٦/٥، فتح العزيز ١٧٩/٨.

أما المعقول فهو: أن النادر من الجنس يلحق بالغالب منه في الحكم^(١). كمن خلقت بلا بكاره فهي داخلة في حكم الأبقار قطعاً في الاستئذان^(٢).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع العنب الذي لا يتزيب بمثله وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز بيع العنب الذي لا يتزيب بمثله أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١ - قوة أدلة القائلين به وصراحتها.

٢- أن معظم منفعته في حال رطوبته.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي الكبير ١٣٥/٥، البيان في مذهب الشافعي ٢٠٢/٥.

(٢) انظر: المنشور في القواعد للزركشي ٢٤٣/٣-٢٤٤.

المبحث الثامن:

الفرق بين ما إذا باع مخيضاً^(١) بزبد^(٢) وفي الزبد مخيض، وبين ما إذا باع زبدا بزبد وفي الجانبين مخيض من حيث صحة البيع وعدمه.

يجوز بيع المخيض بالزبد وفي الزبد مخيض، وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٣) ومذهب المالكية^(٤) والأصح عند الشافعية^(٥)، ومذهب الحنابلة^(٦) خلافاً للمالكية في قول^(٧) والشافعية في وجه^(٨) والحنابلة في رواية^(٩).

ويجوز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض عند الحنفية^(١٠) والمالكية^(١١) والشافعية في وجه^(١٢)

(١) المَخِيضُ هو: اللبن الذي أخذ زبده.

انظر: لسان العرب ٧/٢٢٩ .

(٢) الزَّبْدُ: بضم أوله وسكون ثانيه على وزن فعل: الدسم المستخرج بالمخض من اللبن.

انظر: مادة (زبد) في المصباح المنير ص ٢٥٠، ومعجم لغة الفقهاء ص ٢٠٦.

(٣) لأن علة الربا عند الحنفية الكيل مع الجنس أو الوزن معالجنس، وهنا اختلف الجنس، فيجوز التفاضل عندهم إذن.

انظر: المبسوط ١٢/١١٣، تحفة الفقهاء ٢/٢٥، بدائع الصنائع ٥/١٨٣، الهداية ٣/٦٦.

(٤) انظر: مواهب الجليل ٦/٢١٧، حاشية العدوي ٢/١٣٤، جواهر الإكليل ٢/٣٠.

(٥) انظر: الحاوي ٥/١٢١، حلية العلماء ٤/١٨٩.

(٦) انظر: الإنصاف ٥/٢٢، الإقناع ٢/١١٦.

(٧) انظر: مواهب الجليل ٦/٢١٧، حاشية العدوي ٢/١٣٤، جواهر الإكليل ٢/٣٠.

(٨) انظر المهذب ١/٣٨٩، حلية العلماء ٤/١٨٩، تكملة المجموع ١٠/٤٦١.

(٩) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٧، الإنصاف ٥/٢٢.

(١٠) انظر: فتح القدير ٧/٣٤، الفتاوى الهندية ٣/١٢٧.

(١١) انظر: التاج والإكليل ٦/٢١٨، مواهب الجليل ٦/٢١٧، حاشية الدسوقي ٤/٨٣.

(١٢) انظر: الحاوي ٥/١٢٢، حلية العلماء ٤/١٨٨، المهذب ٢/٣٨.

صححه الماوردي^(١) وهو مذهب الحنابلة^(٢) خلافاً للشافعية في الصحيح^(٣)، والحنابلة والحنابلة في رواية^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا باع مخيضاً بزبد فالمخيض الذي في الزبد بمعزل عن المقابلة والقصد، وإنما المقصود الزبد، فأما إذا قابل الزبد بالزبد فالخلاصة مقصودة من كل جانب، وهي مجهولة المماثلة بسبب المخالطة والجهل بالمماثلة كالعلم بالمفاضلة، فهو كبيع الدراهم المغشوشة^(٥) بمثلها^(٦).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم إذا باع مخيضاً بزبد وفي الزبد مخيض.

اختلف الفقهاء في حكم بيع المخيض بزبد وفي الزبد مخيض على قولين:

القول الأول: يجوز بيع المخيض بالزبد وفي الزبد مخيض، وهو مذهب المالكية^(٧).

(١) الماوردي هو: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، كان حافظاً للمذهب الشافعي وإماماً وإماماً فيه، درس بالبصرة، وولي قضاء بلدان كثيرة، وكانت له المكانة الرفيعة عند الخلفاء وملوك بغداد. اتهم بالميل إلى الاعتزال. توفي في بغداد ٤٥٠ هـ.

انظر: طبقات الشافعية ٣/٣٠٣ - ٣١٤، الشذرات ٣/٢٨٥، طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣٨.

(٢) انظر: المغني ٦/٨٩، الفروع ٤/١٥٧، الإنصاف ٥/٢٧.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢٣، فتح العزيز ٤/٩٣، روضة الطالبين ٣/٥٨.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٧، المغني ٤/١٦٨، الإنصاف ٥/٢٢.

(٥) الدراهم المغشوشة: هي المشوبة بغير الفضة من الغشش وهو المشرب الكدر.

انظر: المطلع على ألفاظ المقنع ١/٥٠٧.

(٦) انظر: الجمع والفرق ٢/٤٦٣.

المالكية^(١). والأصح عند الشافعية^(٢) ومذهب الحنابلة^(٣) ومقتضى مذهب الحنفية^(٤)

القول الثاني: لا يجوز بيع المخيض بالزبد وفي الزبد مخيض وهو قول للمالكية^(٥)

والشافعية في وجه^(٦) والحنابلة في رواية^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع المخيض بالزبد وفي الزبد مخيض

بالمعقول من أربعة أوجه.

١- إن المخيض الذي في الزبد صار كالمستهلك^(٨).

٢- إنهما شيئان من أصل واحد أشبهها اللحم بالشحم^(٩).

٣- إن المقصودين مختلفان في الجنس كييع الحنطة مع الشعير وفي أحدهما قليل

قصل^(١٠)، فجاز ذلك^(١١).

(١) انظر: مواهب الجليل ٢١٧/٦، حاشية العدوي ١٣٤/٢، جواهر الإكليل ٣٠/٢.

(٢) انظر: الحاوي ١٢١/٥، حلية العلماء ١٨٩/٤.

(٣) انظر: الإنصاف ٢٢/٥، الإقناع ١١٦/٢.

(٤) لأن علة الربا عندهم الكيل مع الجنس، والوزن مع الجنس، وهنا اختلف الجنس فيجوز التفاضل عندهم إذن.

انظر: المبسوط ١١٣/١٢، تحفة الفقهاء ٢٥/٢، بدائع الصنائع ١٨٣/٥، الهداية ٦٦/٣.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٢١٧/٦، حاشية العدوي ١٣٤/٢، جواهر الإكليل ٣٠/٢.

(٦) انظر المهذب ٣٨٩/١، حلية العلماء ١٨٩/٤، تكملة المجموع ٤٦١/١٠.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٧/٢، الإنصاف ٢٢/٥.

(٨) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢٢٤/٥.

(٩) انظر: المغني ٨٩/٦.

(١٠) القصيل: الشعير يجز أخضر لعلف الدواب.

انظر: المصباح المنير ص ٥٠٦.

(١١) انظر: التهذيب ٣٥٢/٣، تكملة المجموع ١٩٢/١١، المغني ٨٩/٦.

٤- إن القدر من المخيض الذي يمازج الزبد غير مقصود^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع المخيض بزبد وفي الزبد مخيض بالمعقول وهو: إنه إن كان في الزبد شيء من المخيض، فيكون بيع زبد ومخيض بمخيض ويكون من باب بيع مد عجوة^(٢)^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع المخيض بزبد وفي الزبد مخيض وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع المخيض بزبد وفي الزبد مخيض أولى بالترجيح؛ وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلة القائلين به.

٢- عدم تحقق علة الربا.

وقد نوقش دليل أصحاب القول الثاني: بأن اللبن لا حكم له؛ لأنه لا يتبين إلا في التصفية بالنار^(٤)، وكذلك إن المخيض يسير غير مقصود^(٥).

المسألة الثانية: حكم بيع الزبد بالزبد وفي الجانبين مخيض

اختلف الفقهاء في حكم بيع الزبد بالزبد وفي الجانبين مخيض على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض، وهو مذهب الحنفية^(٦)

(١) انظر: البسيط ص ٢١٣.

(٢) مدعجوة: يقصد بها بيع مال ربوي بجنسه ومعهما أومع أحدهما من غير جنسه كمد ودرهم بمد ودرهم أو بمدين أو درهمين.

انظر: الهداية ١٣٧/٧، الكافي لابن عبد البر ٦/٢، التلطين ص ٣٦٧.

(٣) انظر: المهذب ٣٨٦/١، مغني المحتاج ٢/٢٧.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٢٢٢، تكملة المجموع ٤٦١/١٠.

(٥) انظر: الحاوي ١٢١/٥، المغني ٨٩/٦.

(٦) انظر: فتح القدير ٣٤/٧، الفتاوى الهندية ١٢٧/٣.

والمالكية^(١) ووجه عند الشافعية^(٢) صححه الماوردي^(٣) وهو مذهب الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض، وهو الأصح عند

الشافعية^(٥) وهو رواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض

بالكتاب والقياس:

أما الكتاب:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٧).

٢- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ

جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُمُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٨).

وجه الدلالة: دلت الآيات على مشروعية البيع عموماً، ومنه بيع الزبد بالزبد وفي

الزبد مخيض^(٩).

أما القياس فمن وجهين:

(١) انظر: التاج والإكليل ٦/٢١٨، مواهب الجليل ٦/٢١٧، حاشية الدسوقي ٤/٨٣، عقد

الجواهر الثمينة ٢/٤٠٦.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٢٢، حلية العلماء ٤/١٨٨، المهذب ٢/٣٨.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٢٢.

(٤) انظر: المغني ٦/٨٩، الفروع ٤/١٥٧، الإنصاف ٥/٢٧.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢٣، فتح العزيز ٤/٩٣، روضة الطالبين ٣/٥٨.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٧، المغني ٤/١٦٨، الإنصاف ٥/٢٢.

(٧) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٨) سورة البقرة آية (٢٨٢).

(٩) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨.

١- قياساً على بيع السمن بالسمن واللبن باللبن، حيث يجوز بيع السمن بالسمن واللبن باللبن وكذا بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض^(١).

٢- إن ما في الزبد من بقايا المخيض غير مقصود فكان كالنوى مع التمر^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض بالمعقول من وجهين:

١- إن الزبد فيه مخيض فيكون بيع مخيض وزبد بمخيض وزبد^(٣).

٢- إن الزبد على غير حالة الادخار والكمال فلم يجز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع الزبد بالزبد وفي الزبد مخيض أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلته.

٢- أن المخيض الذي في الزبد غير مقصود، وهو يسير فأشبهه الملح في الشيرج^{(٥) (٦)}.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢٢٣/٥.

(٢) انظر: تكملة المجموع ٤٥٥/١٠.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ص ٢٢١، المهذب ٣٨/٢، البيان في مذهب الشافعي ٢٢٣/٥.

(٤) انظر: تكملة المجموع ٤٥٥/١٠.

(٥) الشيرج: هو زيت السمسم.

انظر: المصباح المنير ٣٠٨/١.

(٦) انظر: المغني ٩١/٦.

المبحث التاسع:

الفرق بين ما إذا باع شاة لبوناً بمثلها وفي الضرع لبن فيهما، وبين ما إذا باع شاة بمثلها وبهما حمل من حيث صحة البيع وعدمه.

لا يجوز بيع شاة لبون بمثلها وفي الضرع فيهما لبن عند الشافعية في الأصح^(١) والحنابلة في رواية^(٢) خلافاً للحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في وجه^(٥) والحنابلة في المذهب^(٦)

ويجوز بيع الشاة الحامل بمثلها إذا كان الحمل تبعاً في البيع وكان البائع مالكاً للشاة وحملها باتفاق^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن اللبن مقدور على استخراجِه بالحلب، فهو كالمحلوب المنفصل، ومثل لب الجوز في الجوز، وأما الولد فهو تابع متصل غير مقدور على استخراجِه^(٨).

دراسة الفرق بين المسألتين:

- (١) انظر: المهذب ٣٧/٢، حلية العلماء ٤/١٨٦، فتح العزيز ٤/٩٩، تكملة المجموع ١٠/٤٤٠.
- (٢) انظر: المغني ٦/٩٦.
- (٣) انظر: المبسوط ١٢/١٨٠، بدائع الصنائع ٥/١٩١، فتح القدير ٧/١١.
- (٤) انظر: المدونة ٣/١٤٩، الاستذكار ٦/٤٥٧، التلقين ٣٧٢.
- (٥) انظر: الحاوي ٥/١٢٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢١، فتح العزيز ٤/٩٩، روضة الطالبين ٣/٦١.
- (٦) انظر: المغني ٦/٩٦، الإنصاف ٥/٣٧.
- (٧) انظر: الجوهرة النيرة ٢/٢٩٩، الاستذكار ٦/٤١٥، الفواكه الدواني ٣/١١٣٣، الحاوي ٥/٢٤٧، تكملة المجموع ٩/٤٠٢، المغني ٤/١٤١، شرح الزركشي ٢/٢٠.
- (٨) انظر: الجمع والفرق ٢/٤٦٤.

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم بيع شاة لبون بمثلها وفي ضرعهما لبن:

اختلف الفقهاء في حكم بيع شاة لبون بمثلها وفي ضرعهما لبن على قولين:

القول الأول: يجوز وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) ووجه عند الشافعية^(٣) ومذهب الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز وهو الأصح عند الشافعية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع شاة لبون بمثلها وفي ضرعهما لبن

بالتقياس والمعقول:

أما القياس فمن ثلاثة أوجه:

١- القياس على جواز بيع السمسم بالسمسم، وإن كان كل واحد منهما يشتمل على شيرج^(٧).

٢- القياس على بيع دار بدار، وإن كان في كل واحد بئر ماء^(٨).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٨٠، بدائع الصنائع ٥/١٩١، فتح القدير ٧/١١١.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٤٩، الاستذكار ٦/٤٥٧، التلقين ٣٧٢.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٢٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢١، فتح العزيز ٤/٩٩، روضة الطالبين ٣/٦١.

(٤) انظر: المغني ٦/٩٦، الإنصاف ٥/٣٧.

(٥) انظر: المهذب ٢/٣٧، فتح العزيز ٤/٩٩، روضة الطالبين ٣/٦١، تكملة المجموع ١٠/٤٤٠.

(٦) انظر: المغني ٦/٩٦.

(٧) انظر: الحاوي ٥/١٢٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢٢، فتح العزيز ٤/٩٩.

(٨) انظر: تكملة المجموع ١١/١٥٧.

٣- قياس اللبن على الحمل بجامع التبعية في كلٍ منهما^(١).

أما المعقول فهو: أن اللبن غير مقصود وهو تبع للشاة^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع شاة لبون يمثلها وفي ضرعهما لبن بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- إنه جنس فيه ربا بيع بعضه ببعض ومع كل واحد منهما شيء مقصود، فلم يجوز كما لو باع نخلة مثمرة بنخلة مثمرة^(٣).

٢- إن اللبن في الضرع كاللبن في الإناء فلم يصح كما لو باع حيواناً ولبناً بحيوان ولبن^(٤).

٣- إنه باع مال الربا بأصله الذي فيه منه أشبه الحيوان باللحم^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع شاة لبون يمثلها وفي ضرعهما لبن وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز بيع شاة لبون يمثلها وفي الضرع فيهما لبن أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلته.

٢- أن اللبن الذي في الضرع غير مقصود في البيع وهو تابع للحيوان.

ونوقش قياس أصحاب القول الأول على السمس بآن الشيرج في السمس كالمعدوم؛ لأنه لا يحصل إلا بالطحن والعصر، واللبن موجود في الضرع من غير فعل، ويمكن أخذه من غير مشقة^(٦).

(١) انظر: الحاوي ٥/٢٤٥.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المهذب ٢/٣٧.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢٢، فتح العزيز ٤/٩٩، تكملة المجموع ١٠/٤٤٠.

(٥) انظر: المغني ٦/٩٦.

(٦) انظر: التعليقة ص ٢٢٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٢٥.

ونوقش قياسهم على بيع دار بدار، وإن كان في كل واحد بئر ماء بأن الماء ليس مقصوداً مع الدار بوجه بل هو تابع لها بخلاف اللبن فإنه مقصود مع الشاة^(١).

المسألة الثانية: حكم بيع شاة بمثلها و بهما حمل.

اتفق الفقهاء رحمهم الله تعالى على جواز بيع الشاة الحامل بمثلها إذا كان الحمل تبعاً في البيع وكان البائع مالكا للشاة وحملها^(٢).

دليل الاتفاق: الكتاب والمعقول.

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣).

٢- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: دلت الآيات على مشروعية البيع عموماً ومنه بيع شاة بمثلها وبهما حمل^(٥).

أما المعقول: فلأنه يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً، فالحمل يدخل في بيع الأم تبعاً ولا يفرد بالبيع^(٦). كالحلية إذا كانت قليلة كانت تابعاً، وإذا كان تابعاً لم تكن مقصودة في البيع، وصارت كأنها هبة^(٧).

النظر في التفريق بين المسألتين:

(١) انظر: فتاوى ابن حجر الهيتمي ٢/٢٤٥.

(٢) انظر: الجوهرة النيرة ٢/٢٩٩، الاستذكار ٦/٤١٥، الفواكه الدواني ٣/١١٣٣،

الحاوي ٥/٢٤٧، تكملة المجموع ٩/٤٠٢، المغني ٤/١٤١، شرح الزركشي ٢/٢٠.

(٣) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٤) سورة البقرة آية (٢٨٢).

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٨.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١١٧، المنتقى ٤/٢٧٠.

(٧) انظر: بداية المجتهد ٢/١٥٨.

من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا

يؤثر في الحكم.

المبحث العاشر:

الفرق بين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند المماثلة^(١) وبين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند عدم المماثلة، وأثر ذلك في صحة بيع بعضه ببعض.

يجوز بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة حال كونهما على أصل خلقتهما مثلاً بمثل يدا بيد بإجماع العلماء^(٢)، ومستند هذا الإجماع حديث مسلم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٣).

فإذا تغيرت الحنطة إلى دقيق أو سويق^(٤) فلا يجوز بيع شيء منها بشيء من ذلك ذلك الجنس عند الجمهور من الحنفية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) خلافاً للمالكية^(٨)

(١) هكذا ذكر الفرق عند الجويني في الجمع والفرق ٣٦٥/٢ والمراد هو الفرق بين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند عدم تغيرهما عن أصل خلقتهما، وبين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند تغيرهما عن أصل تلك الخلقة.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٩/٢، المغني ١٣/٤.

(٣) سبق تخرجه ص ٧١.

(٤) السويق: هو طعام يتخذ من مدقوق الحنطة أو الشعير سمي بذلك لانسياقه في الحلق.

انظر لسان العرب ١٧٠/١٠، المعجم الوسيط ٤٦٥/١.

(٥) انظر: كنز الدقائق والبحر الرائق ٢٢٤/٦، تنوير الأبصار والدر المختار ٤١٩/٧.

(٦) انظر: الحاوي ١٠٨/٥، التهذيب ٣٥٠/٣، تكملة المجموع ٤٠٦/١٠.

(٧) انظر: رؤوس المسائل ٤٤١/١، الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٦/٢، ٨١/٦، المحرر ٣٢٠/١.

(٨) انظر: النوادر والزيادات ٦/٦، القوانين الفقهية ص ١٦٨، حاشية الدسوقي ٥٣/٣، التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢١٢/٦.

والحنابلة في رواية^(١).

وإذا تغير التمر فصار خلاً^(٢) جاز بيع بعضه ببعض عند الحنفية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للمالكية^(٥) والشافعية^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المال إذا كان من أموال الربا والجنس واحد، فشرط جواز البيع تمكن المماثلة بمعيار مشروع في حالة مخصوصة وهي حالة إمكان الادخار وكمال المنافع فإن وجد بعض هذه الأوصاف دون بعض فلا سبيل إلى البيع^(٧).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع الحنطة إذا تغيرت بشيء من جنسها كبيع الدقيق بالقمح وبيع الدقيق بالدقيق، والسويق بالسويق.
أولاً: حكم بيع دقيق القمح بالقمح .

اختلف الفقهاء في حكم بيع دقيق القمح بالقمح على قولين:

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٦/٢، المغني ٨١/٦.

(٢) الخل في اللغة: ما حمض من عصير العنب وغيره، ويجمع على خلول، كفلس وفلوس.

انظر: القاموس المحيط ٣/٣٨٠، باب اللام، فصل الخاء، المصباح المنير ١٨٠، مادة: خل

(٣) انظر: الفتاوى الهندية ٣/١٢٠

(٤) انظر: الشرح الكبير ١٢/٥٩.

(٥) انظر: شرح الزرقاني ٥/٦٥، كفاية الطالب الرباني ٢/١٣١

(٦) انظر: التعليقة الكبرى، تحقيق عصام الفيلاكاوي ص ٢٠٢، المهذب مع المجموع ١٠/٤١١.

(٧) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٦٥.

القول الأول: يجوز بيع دقيق القمح بالقمح، وهو قول للشافعية^(١) ومذهب الحنابلة^(٢) سواء تساويا في الكيل أو الوزن أم تفاضلا، وكذا كل حب بدقيقه وبه قال المالكية بشرط وزنه لا كيله^(٣).

القول الثاني: لا يجوز بيع دقيق القمح بالقمح وهو مذهب الحنفية^(٤) وهو الصحيح من مذهب الشافعية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع دقيق القمح بالقمح بالمعقول وهو: أن الطحن غير ناقل عن أصله؛ لأن الطحن ليس فيه أكثر من تفريق الأجزاء، وذلك لا يغير الجنس كفت الخبز^(٦)، وإنما اعتبر الوزن؛ لأن المعنى المبيح لبيع المقتات بجنسه التماثل، فإذا تعذر مقداره يعني بالكيل انتقل إلى غيره، كالتمر بالتمر المكمل^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع دقيق القمح بالقمح بالقياس والمعقول.

(١) انظر: تكملة المجموع ٤٠٦/١٠، الحاوي ١٠٨/٥، التهذيب ٣٥٠/٣.

(٢) انظر: رؤوس المسائل ٤٤١/١، الكافي في فقه الأمام أحمد ٣٦/٢، المغني ٨١/٦، المحرر ٣٢٠/١، الإنصاف ٢٦/٥.

(٣) انظر: النوادر والزيادات ٦/٦، القوانين الفقهية ص ١٦٨، حاشية الدسوقي ٥٣/٣، التاج والإكيل ٢١٢/٦.

(٤) انظر: كنز الدقائق والبحر الرائق ٢٢٤/٦، تنوير الأبصار والدر المختار ٤١٩/٧.

(٥) انظر: الحاوي ١٠٨/٥، التهذيب ٣٥٠/٣، المجموع ٤٠٦/١٠.

(٦) فت الخبز: فت الخبز وتفتيته وهو تكسيه بأصابعه حتى يتركه دقافاً.

انظر: لسان العرب ٦٤/٢، المعجم الوسيط ٦٧١/٢.

(٧) انظر: المنتقى ٦/٥، الشرح الكبير ٥٣/٣، شرح الزرقاني ٧٢/٥، حاشية العدوى على كفاية كفاية الطالب الرباني ١٣٢/٢.

أما القياس: فالقياس على بيع الرطب بالتمر بجامع أن كلاهما جنس فيه ربا بيع منه ما هو على هيئة الادخار بما ليس منه على هيئة الادخار على وجه يتفاضلان في حال الادخار فلم يصح^(١).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- إن بيع الحنطة بالدقيق بيع للحنطة بجنسها متفاضلاً، فحرم كبيع مكيلة بمكيلتين؛ لأن الطحن قد فرق أجزاءها، فيحصل في مكيالها دون ما يحصل في مكيل الحنطة، وإن لم يتحقق التفاضل، فقد جهل التماثل، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل فيما يشترط التماثل فيه؛ ولذلك لم يجز بيع بعضها ببعض جزافاً^(٢).

٢- إن الدقيق يشبه المكيلات، فكان مكيالاً، كالحنطة، ثم لو كان موزوناً لم يتحقق التساوي بين المكيل والموزون؛ لأن المكيل لا يقدر بالوزن، كما لا يقدر الموزون بالكيل^(٣).

٣- إن في الحنطة دقيقتاً إلا أنه مجتمع لوجود المانع من التفرق وهو التركيب، ومعلوم أن الطحن لا أثر له في زيادة القدر، فدل على أنه كان أزيد في الحنطة فيتحقق الفضل من حيث القدر بالتجربة عند العقد فيتحقق الربا^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع دقيق القمح بالقمح وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع دقيق القمح بالقمح أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلوا به.

٢- أنه جنس فيه ربا بيع منه ما هو على هيئة الادخار بما ليس منه على هيئة

الادخار على وجه يتفاضلان في حال الادخار، فلم يصح كبيع الرطب بالتمر.

(١) انظر: المهذب مع المجموع ٤٠٤/١٠.

(٢) انظر: المغني ٨١/٦-٨٢.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٤٠٨/٤.

و أما ما استدل به أصحاب القول الأول: من أن الطحن غير ناقل عن أصله؛ لأن الطحن ليس فيه أكثر من تفريق الأجزاء، وذلك لا يغير الجنس كفت الخبز، وإنما اعتبر الوزن؛ لأن المعنى المبيح لبيع المقتات بجنسه التماثل، فإذا تعذر مقداره يعني بالكيل انتقل إلى غيره، كالتمر بالتمر المكيل.

فنوقش بأنه إذا كان حياً كانت أجزأؤه منضمة مجتمعة، فلا يأخذ من المكيال الموضوع الذي يأخذه إذا طحن وتفرقت أجزأؤه، فمتى بيع أحدهما بالآخر كانا متفاضلين^(١). وأيضاً فإن تساويهما في الوزن لا يلزم منه التساوي في الكيل، والحنطة والدقيق مكيلان؛ لأن الأصل الكيل، ولم يوجد ما ينقل عنه^(٢).

ولأن الدقيق يشبه المكيلات، فكان مكيلاً، كالحنطة، ثم لو كان موزوناً، لم يتحقق التساوي بين المكيل والموزون؛ لأن المكيل لا يقدر بالوزن، كما لا يقدر الموزون بالكيل^(٣).

ثانياً: حكم بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق من جنسه:

اختلف الفقهاء في حكم بيع الدقيق بالدقيق و السويق بالسويق على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق وهو مذهب الحنفية

بشرط تيقن التساوي في الكيل، وذلك بأن يكون البدلان مكبوسين في المكيال^(٤)

(١) انظر: تكملة المجموع ١٠/٤٠٧.

(٢) انظر: المغني ٦/٨١-٨٢.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: المبسوط ١٢/١٧٨، بدائع الصنائع ٤/٤٠٨.

والمالكية بشرط كيله^(١)، والحنابلة بشرط تساويهما في النعومة في الدقيق^(٢).

القول الثاني: لا يجوز بيع الدقيق بالدقيق من جنسه وهو مذهب الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤)، سواء كانا ناعمين أو أحدهما ناعماً والآخر خشناً وكذلك السوق بالسويق.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق بالقياس من وجهين:

١- إنهما تساويا حال العقد على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان، فجاز بيع التمر بالتمر، والحنطة بالحنطة^(٥).

٢- إنه نوع فيه الربا فإذا تفرقت أجزأؤه جاز بيع بعضها ببعض إذا تماثلا فيما يتماثل فيه، أصله كالعصير بالعصير والشيرج بالشيرج^(٦).

وأما اشتراط من اشترط بيعه مكيلاً، فوجهه أن الحنطة مكيلة، ولم يوجد في الدقيق والسويق ما ينقلهما، ومعرفة كونه مكيلاً بالرجوع إلى عرف الناس وهم يكيلون

(١) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٥٣٥/٢.

(٢) انظر: المغني ٢٢/٤، الشرح الكبير ١٤٩/٤، الفروع ١١٥/٤، الإنصاف ٢٦/٥، منتهى الإرادات ٢٧٠/١.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى، تحقيق عصام الفيلكاوي ص ٢٠٠، التهذيب ٣٥٠/٣، فتح العزيز ٩٠/٤، تكملة المجموع ٤٠٩/١٠، حلية العلماء ١٨٣/٤.

(٤) انظر: المغني ٢٢/٤، الشرح الكبير ١٤٩/٤، الفروع ١١٥/٤، الإنصاف ٢٦/٥، منتهى الإرادات ٢٧٠/١.

(٥) انظر: المغني ٨٢/٦، الإشراف ٥٣٥/٢.

(٦) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٥٣٥/٢.

الدقيق كالحنطة، ويجوز السلم^(١) في الدقيق كيلاً كما يجوز في الحنطة، فكان الكيل فيه معياراً شرعياً، وما يتوهم فيه من التفاوت عند التكلف في كيل الدقيق يتوهم في الحنطة أيضاً ثم يسقط اعتباره ووجب بناء الحكم على الوسط من ذلك فكذلك الدقيق^(٢).

ووجه اشتراط التساوي في النعومة أنهما إذا تفاوتتا في النعومة تفاوتتا في ثاني الحال، فيصير كبيع الحنطة بالدقيق^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني على عدم جواز بيع الدقيق بالدقيق من جنسه **بالمعقول من وجهين:**

١- إن الدقيق هو نفس الطعام، وإنما تفرقت أجزاءه بالطحن، وقد لا يتفقان في النعومة والخشونة، فيأخذ الخشن من المكيال أكثر مما يأخذه الناعم، فيؤدي إلى

(١) السلم في اللغة: هو التسليف والإعطاء، يقال أسلم الرجل في البر أي أسلف فيه، والسلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق.

انظر: لسان العرب ٢٩٥/١٢ مادة سلم، القاموس المحيط ص ١٤٤٨، المصباح المنير ص ١٠٩، القاموس المحيط ص ٨٣٤ مادة (سلف).

وفي الاصطلاح: اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف السلم تبعاً لاختلافهم في الشروط المعتمدة فيه، فعرفه الحنفية بأنه "شراء أجل بعاجل".

انظر: الدر المختار ٢٠٩/٥، فتح القدير ٦٩/٧.

وعرفه المالكية بأنه "بيع معلوم في الذمة بصفة بعين حاضرة أو ما هو في حكمها إلى أجل معلوم".

انظر: تفسير القرطبي ٣٧٨/٣.

وعرفه الشافعية بأنه: "عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً".

انظر: الحاوي ٣٨٨/٥، روضة الطالبين ٢٤٢/٣.

وعرفه الحنابلة بأنه: "عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد".

انظر: كشاف القناع ٢٧٦/٣، الروض المربع ص ٢٧٩.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/١٧٨.

(٣) انظر: المغني ٦/٨٢.

التفاضل حال الادخار، فلم يجز^(١).

٢- أنه جنس فيه ربا بيع بعضه ببعض على صفة يمكن أن يتفاضلا في حال الكمال والادخار فوجب أن لا يجوز أصله إذا باع حنطة بدقيق^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع السوق بالسويق من جنسه بالمعقول وهو: أن النار قد دخلت فيه وعقدت أجزاءه، فامتنع التماثل^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق من جنسه أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به والله اعلم .

المسألة الثانية: حكم بيع التمر إذا تغير فصار خلاً بجنسه.

اختلف الفقهاء في حكم بيع التمر إذا تغير فصار خلاً بجنسه على قولين:
القول الأول: يجوز بيع خل التمر بعضه ببعض، وهو مذهب الحنفية^(٤)
والمالكية^(٥) والحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يجوز بيع خل التمر بعضه ببعض، وهو مذهب الشافعية^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع خل التمر بعضه ببعض بالمعقول من وجهين:

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢١٨/٥.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى، تحقيق عصام الفيكاوي ص ٢٠١.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى، تحقيق عصام الفيكاوي ص ٢٠٢، المهذب مع المجموع ٤١١/١٠.

(٤) انظر: الفتاوى الهندية ١٢٠/٣.

(٥) انظر: شرح الزرقاني ٦٥/٥، كفاية الطالب الرباني ١٣١/٢.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٦/٢، الشرح الكبير ١٦٠/٤.

(٧) انظر: الحاوي الكبير ١١٢/٥، فتح العزيز ٩٢/٤، المجموع ٤٢٩/١٠.

١- أن الماء في كل واحد منهما غير مقصود، وهو من مصلحته، فلم يمنع جواز البيع، كالحبز بالخبز والتمر بالتمر في كل واحد منهما نواه^(١).

٢- إن الخلول كلها صنف واحد لأن المبتغى منها شيء واحد وهو الحموضة^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع خل التمر بعضه ببعض بالمعقول. وهو: أن في كل واحد منهما ماء فيمنع التماثل بينهما^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع التمر إذا تغير فصار خلاً بجنسه وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز بيع التمر إذا تغير فصار خلاً بجنسه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلته.

٢- أن ما فيهما من الماء غير مقصود.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر

في الحكم.

(١) انظر: الشرح الكبير مع الإنصاف ١٢/٥٩.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٥/٦٠.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٥/١١٢، التعليقة الكبرى، تحقيق عصام الفيلاكاوي ١/٢٠٣.

المبحث الحادي عشر:

الفرق بين أن يشتري بدرهم فضة وطعاماً والفضة أكثر، وبين أن يشتري بدرهم^(١) طعاماً وفضة والطعام أكثر.

لا يجوز أن يشتري بدرهم فضة وطعام والفضة أكثر باتفاق الفقهاء^(٢)، ويجوز أن يشتري بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر عند مالك^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا كانت الفضة هي الأكثر فتكون هي المقصود في الشراء، والطعام تبع فلم يجز، أما إذا كان الطعام أكثر فإنه يعلم بأنه المقصود في الشراء، والفضة تبع فجاز؛ للفرق بالناس وللضرورة التي تلحقهم^(٧).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

-
- (١) الدرهم: نقد من الفضة، وزنه ستة دوانق، وهي وزن ٤٨ حبة شعير، ويساوي ٩٧٩،٩٢٩ غراماً.
انظر: المطلع ص ١٣٤، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٨.
- (٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٤٢/٢، بدائع الصنائع ١٩٥/٥، تحفة الفقهاء ٣٢/٣، المدونة ٤٩٥/٣، التاج والإكليل ٣١٨/٤، الحاوي الكبير ١١٣/٥، روضة الطالبين ٥٣/٣، المغني ٩٢/٦، الإنصاف ٣٣/٥.
- (٣) انظر: المدونة الكبرى ٤٩٥/٣، التاج والإكليل ٣١٨/٤.
- (٤) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٤٢/٢، بدائع الصنائع ١٩٥/٥، تحفة الفقهاء ٣٢/٣.
- (٥) انظر: المهذب ٧١/٣، الحاوي الكبير ١١٣/٥، روضة الطالبين ٥٣/٣.
- (٦) انظر: المغني ٩٢/٦، الإنصاف ٣٣/٥.
- (٧) انظر: المدونة الكبرى ٤٩٥/٣، التاج والإكليل ٣١٨/٤.

المسألة الأولى: حكم من اشترى بدرهم فضة وطعاما والفضة أكثر.

لا يجوز أن يشتري بدرهم فضة وطعاما والفضة أكثر باتفاق الفقهاء^(١).

دليل الاتفاق: السنة والمعقول.

أما بالسنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٢). وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما"^(٣). قال: فرده حتى ميز بينهما^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إذا كانت الفضة هي الأكثر فتكون هي المقصودة في الشراء والطعام تبع فلم يجز^(٥).

٢- إن العقد إذا جمع عوضين مختلفي الجنس، وجب أن ينقسم أحدهما على الآخر، على قدر قيمة الآخر في نفسه، فإذا اختلفت القيمة اختلف ما يأخذه من

(١) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٤٢/٢، بدائع الصنائع ١٩٥/٥، تحفة الفقهاء ٣٢/٣، المدونة ٤٩٥/٣، التاج والإكليل ٣١٨/٤، الحاوي الكبير ١١٣/٥، روضة الطالبين، ٥٣/٣، المغني ٩٢/٦، الإنصاف ٣٣/٥.

(٢) سبق تخريجه ص ٨٢

(٣) سبق تخريجه ص ٨٢.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٨/١١

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٩٥/٥، المدونة الكبرى ٤٩٥/٣، التاج والإكليل ٣١٨/٤.

العوض^(١).

المسألة الثانية: حكم من اشترى بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر.

اختلف العلماء في حكم من اشترى بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر على ثلاثة

أقوال:

القول الأول: يجوز بيع درهم وطعام بدرهم إذا كان الدرهم تابعاً لغيره بأنك ان

الثلث فما دون وهو مذهب المالكية^(٢).

القول الثاني: يجوز بيع درهم وطعام بدرهم إذا كان المنفرد أكثر من المجموع مع

غيره ليكون قدر وزن الورق المنفرد بمثله من المجموع، والزيادة بخلاف جنسه وهو مذهب

الحنفية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثالث: لا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير

جنسه، فلا يجوز بيع درهم وطعام بدرهم وهو مذهب الشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع درهم وطعام بدرهم إذا كان

الدرهم تابعاً لغيره بأن كان الثلث فمادون **بالمعقول وهو:** أن الورق إذا كان قليلاً

كان تابعاً، وإذا كان تابعاً لم يكن مقصوداً في البيع، وصار كأنه هبة^(٧).

(١) انظر: المغني ٦/٩٤.

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٤٠، مواهب الجليل ٤/٣٣٠-٣٣١.

(٣) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٤٢، بدائع الصنائع ٥/١٩٥، تحفة الفقهاء ٣/٣٢.

(٤) انظر: المغني ٦/٩٢، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) انظر: المهذب ٣/٧١، الحاوي الكبير ٥/١١٣، روضة الطالبين ٣/٥٣.

(٦) انظر: المغني ٦/٩٢، الإنصاف ٥/٣٣.

(٧) انظر: بداية المجتهد ٢/١٥٨.

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع درهم وطعام بدرهم إذا كان المنفرد أكثر من المجموع بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد؛ كما أنه لو اشترى لحمًا من قصاب^(١)، جاز مع احتمال كونه ميتة. ولكن وجب حمله على أنه مذكي، تصحيحاً للعقد. فعليه يجعل الورق مبيعاً بوزنه من الثمن، والباقي بإزاء الطعام^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز بيع الجنس الربوي بفضة ببعض ومع أحدهما من غير جنسه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٣) وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما". بينهما". قال: فرده حتى ميز بينهما^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(٥).

(١) القصاب هو: الجزار وحرفته القصابة .

انظر: لسان العرب ٦٧١/١، تاج العروس ٤٢/٤ .

(٢) انظر: المبسوط ٥/١٤، المغني ٩٣/٦،

(٣) سبق تخريجه ص ٨٢ .

(٤) سبق تخريجه ص ٨٢ .

(٥) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨ .

أما المعقول فهو: إن العقد إذا جمع عوضين مختلفي الجنس، وجب أن ينقسم أحدهما على الآخر، على قدر قيمة الآخر في نفسه، فإذا اختلفت القيمة اختلف ما يأخذه من العوض^(١).

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم من اشترى بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر وأدلتهم يتبين لي أن القول بأنه لا يجوز بيع درهم وطعام بدرهم أولى بالترجيح لكون حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه صريحاً في المنع من ذلك حتى يفصل ويميز كلٌّ بوزنه.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: المغني ٦/٩٤.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين بيع الحنطة بالحنطة إحداهما مسوسة^(١) والأخرى سليمة، وبين ما إذا كانت إحداهما فوق الأخرى في الرزانة، والأخرى، ضامرة^(٢) من حيث صحة البيع.

لا يجوز بيع الحنطة بالحنطة إحداهما مسوسة والأخرى سليمة عند سحنون^(٣) من المالكية^(٤) والشافعية في وجه^(٥) وهو مذهب الحنابلة^(٦) خلافاً للحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والشافعية في الأصح^(٩) ويجوز بيع الحنطة بالحنطة إذا كانت إحداهما فوق

(١) المُسَوَّسَة: بكسر الواو المشددة، التي أكلتها السوسة وهي دودة تقع في الصوف والثياب والطعام.

انظر: المغرب في ترتيب المغرب ٢٣٩/١، المعجم الوسيط ٤٦٢/١، العناية شرح الهداية ٢٥/٧.

(٢) ضامرة: مِّنَ الضُّمُورِ، وَهُوَ الْهَزَالُ وَالضَّعْفُ.

انظر: لسان العرب ٤٩١/٤.

(٣) سحنون هو: سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي القيرواني، أصله شامي من حمص، و(سحنون) لقبه واسمه عبد السلام، انتهت إليه رئاسة العلم بالمغرب، وعلى قوله المعول وهو صاحب المدونة الكبرى سمع من ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب، وابن عيينة، وابن الماجشون، ومطرف وغيرهم وعنه انتشر علم مالك بالمغرب توفي سنة ٢٤٠هـ.

انظر: ترتيب المدارك ٤٥/٤، الديباج المذهب ص ٢٦٣.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي - وحاشية العدوي ٦٦/٥.

(٥) انظر: الجمع والفرق ٣٧٠/٢، تكملة المجموع ١٢٣/١١ - ١٢٤.

(٦) انظر: شرح منتهى الإيرادات ٦٥/٢، كشاف القناع ٢٦٥/٣.

(٧) انظر: المبسوط ١٩٧/١٢، تبين الحقائق ٩٦/٤، العناية شرح الهداية ٢٥/٧.

(٨) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٦٦/٥. قال الخرشي: وكذلك يجوز مسوس ومغفون بسالم عند مالك وابن القاسم. قال العدوي أي: ويمنع عند أشهب فيكره في العفن ويحرم في المسوس عند سحنون فهي ثلاثة أقوال: "أقول كلام الشارح يقتضي ترجيح الأول مع أن المسوس كالعدم فقد وجد التفاضل ولعل الجواب أنهما على صورة الطعام الحقيقي فاكتفي بالمماثلة بالكيل بخلاف الغلت فليس بطعام".

انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٦٦/٥.

(٩) انظر: تكملة المجموع ١٢٣/١١ - ١٢٤.

الأخرى في الرزانة والأخرى ضامرة باتفاق^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المسوسة مسلوقة اللباب، فلا تحصل المماثلة بينهما، وتكون المفاضلة مستيقنة. فأما الضامرة، فلبابها فيها وإن كانت أقل ريعاً، والمقصود امتلاء المكيال في مقابلة المكيال^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة، والأخرى سليمة.

اختلف العلماء في حكم بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة، والأخرى سليمة على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة والأخرى سليمة وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في الأصح^(٥).

القول الثاني: لا يجوز بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة والأخرى سليمة وهو قول سحنون من المالكية^(٦) والشافعية في الوجه الآخر^(٧) والحنابلة^(٨).

(١) انظر: الجوهرة النيرة/٢١٤، شرح مختصر خليل ٣٨/٥، المجموع ٨٩/١٠، كشف القناع ٢٥٦/٣.

(٢) انظر: الجمع والفرق ٣٧٠/٢.

(٣) انظر: المبسوط ١٩٧/١٢، تبيين الحقائق ٩٦/٤، العناية شرح الهداية ٢٥/٧.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٦٦/٥.

(٥) انظر: تكملة المجموع ١٢٣/١١ - ١٢٤.

(٦) انظر: شرح الخرشي ٦٦/٥.

(٧) انظر: تكملة المجموع ١٢٣/١١ - ١٢٤.

(٨) انظر: الإنصاف ٢٦/٥، كشف القناع ٢٦٥/٣.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الحنطة بالحنطة إحداهما مسوسة والأخرى سليمة بالمعقول من وجهين:

١- أن المسوسة على صورة الطعام الحقيقي -غير المسوس- فاكثفي بالمماثلة في الكيل^(١).

٢- أن المسوسة والسليمة جنس ربوي واحد يشمله معظم المقصود وهو التغذي وقد شملهما فلا يبالي بفوات البعض^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الحنطة بالحنطة إحداهما مسوسة والأخرى سليمة بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على بيع الحنطة المقلية بغير المقلية^(٣).

أما المعقول فهو: عدم التساوي بين الحنطتين لاكتناز أحدهما وتخلل الأخرى^(٤).
الأخرى^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الحنطة بالحنطة وإحداهما مسوسة والأخرى سليمة، وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع الحنطة بالحنطة إحداهما مسوسة والأخرى سليمة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٦٦/٥.

(٢) انظر: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ٢١٤/١.

(٣) انظر: البناية شرح الهداية ٢٨٥/٨، شرح مختصر خليل ٦٦/٥.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل ٦٦/٥.

٢- عدم العلم بالتماثل بين الحنطتين.

المسألة الثانية: حكم بيع الحنطة بالحنطة و إحداهما فوق الأخرى في الرزانة،
والأخرى ضامرة:

يجوز بيع الحنطة بالحنطة إذا كانت إحداهما فوق الأخرى في الرزانة والأخرى
ضامرة باتفاق العلماء^(١).

دليل الاتفاق: السنة والمعقول:

أما السنة: فحديث أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله
ﷺ: استعمل رجلاً^(٢) على خير، فجاءه بتمر جنيب^(٣) فقال رسول الله ﷺ: "أكل تمر
خير هكذا؟"، قال: لا والله يا رسول الله إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين،
والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: "لا تفعل، بع الجمع^(٤) بالدرهم، ثم ابتع
بالدرهم جنياً"^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث أن التمر كله جنس واحد رديئه وجيده، لا يجوز

(١) انظر: الجوهرة النيرة ٢١٤/١، شرح مختصر خليل ٣٨/٥، المجموع ٨٩/١٠، الإنصاف ٢٦/٥،
كشاف القناع ٢٥٦/٣

(٢) هو سواد بن غزية بن وهب حليف الأنصار.

انظر: فتحالباري ٢٨٠/١، عمدة القاري ٩/١٢.

(٣) الجنيب: نوع جيد معروف من أنواع التمر.

انظر: تاج العروس ١٩٩/٣، النهاية في غريب الحديث والأثر ٣٠٤/١، فتح الباري ٤٠٠/٤.

(٤) الجمع: هو التمر المختلط وهو من أردء التمر.

انظر: المنتقى ٢٤٢/٤، كشف المشكل من حديث الصحيحين ٣٦٥/٣، لسان العرب ٥٩/٨.

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح: كتاب البيوع: باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه ص ٧٧/٣

برقم ٢٢٠١ ومسلم في الصحيح: كتاب المساقاة: باب بيع الطعام مثلاً بمثل ١٢١٥/٣ برقم

التفاضل في شيء منه، ويدخل في معنى التمر جميع الطعام، فلا يجوز في الجنس الواحد التفاضل ولا النسيئة^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أنهما على أصل خلقتهما^(٢).

٢- أنهما تساويا في معيارهما الشرعي وهو الكيل فجاز بيعهما^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/٣٢٢.

(٢) انظر: الجوهرة النيرة ١/٢١٤.

(٣) انظر: الجوهرة النيرة ١/٢١٤، كشف القناع عن متن الإقناع ٣/٢٥٦.

المبحث الثالث عشر:

الفرق بين الطين الأرميني^(١) والطين الخراساني^(٢) من حيث جريان الربا فيهما وعدمه.

يجري الربا في الطين الأرميني فلا يباع إلا مثلاً بمثل ويذا بيد وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية في وجه^(٧).

ولا يجري الربا في الطين الخراساني وهو مذهب الحنفية^(٨) والمالكية^(٩) والشافعية^(١٠) والشافعية^(١١) والحنابلة^(١١) خلافاً للشافعية في وجه^(١٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الطين الأرميني، يخلط في الأدوية لأجل

(١) الطين الأرميني: طين منسوب إلى أرمينيا وهو اسم لصقع عظيم واسع في جهة الشمال، وهو هضبة عظيمة الارتفاع وكانت تقوم في هذا الإقليم في العصور القديمة مملكة آسيا الصغرى التي شملت شرق تركيا وجمهورية أرمينية إحدى جمهوريات الاتحاد السوفيتي السابق.

انظر: معجم البلدان ١/١٩١، الموسوعة العربية الميسرة ١/١٢٣.

(٢) الطين الخراساني: طين منسوب إلى خراسان وهو إقليم كبير معروف، كان موطن كثير من علماء المسلمين.

انظر تهذيب الأسماء واللغات ١/١٠٢.

(٣) انظر: الوسيط ٣/٤٩، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

(٤) انظر: المغني ٤/٧، الإنصاف ٥/١٣.

(٥) انظر: فتح القدير ٧/١٧، حاشية بن عابدين ٥/١٧٤.

(٦) انظر: التلقين ٢/١٤٤.

(٧) انظر: الوسيط ٣/٤٩، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

(٨) انظر: فتح القدير ٧/١٧، حاشية بن عابدين ٥/١٧٤.

(٩) انظر: التلقين ٢/١٤٤.

(١٠) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٣.

(١١) انظر: المغني ٤/٧.

(١٢) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٣، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

السفوف^(١)، والطين الخراساني لا يؤكل إلا سفهاً^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم جريان الربا في الطين الأرميني.

اختلف الفقهاء في جريان الربا في الطين الأرميني على قولين:

القول الأول: يجري الربا في الطين الأرميني، وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجري الربا في الطين الأرميني وهو مذهب المالكية^(٥)، ووجهه عند

الشافعية^(٦) ومقتضى مذهب الحنفية^(٧)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جريان الربا في الطين الأرميني بالمعقول

وهو: أن الطين الأرميني يؤكل دواء بحيث يخلط في الأدوية لأجل السفوف فيكون موزوناً

(١) السفوف: هو كل دواء يؤخذ غير معجون يقال: سففت الدواء وغيره من كل شيء يابس، أسفه

سفاً، وهو أكله غير ملتوت أي غير مسوغ بالماء أو المائعات فيؤكل ابتلاعاً من غير مضغ.

انظر: مختار الصحاح ١/١٤٩، لسان العرب ٩/١٥٣.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٦٨، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

(٣) انظر: الوسيط ٣/٤٩، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٦٨، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

(٤) انظر: المغني ٤/٧، الإنصاف ٥/١٣.

(٥) علة الربا عندهم في غير الذهب والفضة هي القوت والادخار ولا يجري الربا عندهم فيما يؤكل

دواء.

انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٤٧، التلقين ٢/١٤٤.

(٦) انظر: الوسيط ٣/٤٩، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٦٨، تكملة المجموع ٩/٣٩٨.

(٧) بناء على أن العلة عندهم هي القدر والجنس.

انظر المبسوط ١٢/١١٣، شرح مختصر الطحاوي ٣/١٨، مجمع الأثر ٣/٩٠.

مطعوماً^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جريان الربا في الطين الأرميني بالمعقول من وجهين:

١- أن الطين الأرميني يؤكل على سبيل العلاج من العلل العارضة فهو من الأدوية التي لا يجري فيها الربا^(٢).

٢- أن الطين الأرميني لا يعد مطعوماً في العرف فلا يجري فيه الربا^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم جريان الربا في الطين الأرميني وأدلتهما يتبين لي أن عدم جريان الربا في الطين الأرميني أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن الطين الأرميني ليس من أموال الربا، لأنه لا يعد مطعوماً عرفاً، وأكله ليس مقصوداً للآدمي.

المسألة الثانية: حكم جريان الربا في الطين الخراساني:

القول الأول: يجري الربا في الطين الخراساني وهو وجه عند الشافعية^(٤) مال إليه أبو محمد محمد الجويني وصححه الغزالي^(٥) في الوسيط^(٦)

القول الثاني: لا يجري الربا في الطين الخراساني، وهو مذهب المالكية^(٧).

(١) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٧٧، المغني ٦/٥٨.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٤٧.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٥/٦٦.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/٦٦، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٦٨، المجموع ٩/٣٩٨.

(٥) الغزالي: هو محمد بن محمد بن محمد بن أحمد حجة الإسلام أبو حامد، الغزالي الطوسي الفقيه الشافعي، ولد -رحمه الله- بطوس سنة ٤٥٠ هـ، أخذ عن إمام الحرمين ولازمه، له مؤلفات كثيرة منها: البسيط وهو كالمختصر للنهاية والوسيط والوجيز، توفي بطوس سنة ٥٠٥ هـ.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٤/١٠١-١٨٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٩٣.

(٦) انظر: الوسيط ٣/٤٩.

(٧) لكون علة الربا عندهم في غير الذهب والفضة هي القوت والادخار.

والشافعية^(١) والحنابلة^(٢) ومقتضى مذهب الحنفية^(٣)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جريان الربا في الطين الخراساني بالقياس وهو: قياس جريان الربا في الطين الخراساني على جريانه في الطين الأرميني، فكما يجري الربا في الطين الأرميني جري أيضاً في الخراساني^(٤)

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جريان الربا في الطين الخراساني بالمعقول من وجهين:

١- أنه يؤكل سفهاً^(٥) ولهذا روي: أن النبي ﷺ قال لعائشة^(٦) رضي الله عنها: "يا حميراء^(٧) لا تأكلي الطين، فإنه يصفر اللون"^(٨).

انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٤٧/٢، التلقين ١٤٤/٢.

(١) انظر: الوسيط ٤٩/٣، البيان في مذهب الشافعي ١٦٨/٥، المجموع ٣٩٨/٩.

(٢) انظر: المغني ٧/٤، الإنصاف ١٣/٥.

(٣) بناء على أن العلة عندهم هو الكيل والجنس.

انظر: فتح القدير ١٧/٧، حاشية بن عابدين ١٧٤/٥.

(٤) انظر: الوسيط ٤٩/٣.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٦٨/٥.

(٦) عائشة هي: عائشة بنت أبي بكر الصديق أم المؤمنين أفقه النساء مطلقاً وأفضل أزواج

النبي ﷺ إلا خديجة ففيهما خلاف شهير ماتت سنة سبع وخمسين على الصحيح.

انظر: الإصابة ١٦/٨، التقريب ٦٥١/٢.

(٧) الحميراء: اسم يطلق على المرأة شديدة البياض وذلك لأن بياضها يختلط بحمرة خفيفة في وجهها.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ٤٣٨/١، لسان العرب ٢١١/٤.

(٨) ذكره الدارقطني في العلل ١٧٠/١٤، وابن الجوزي في الموضوعات ٣٣/٣. قال المزي في

المصنوع ٢١٢/٢: (وكل حديث فيه ياحميراء فهو موضوع إلا حديثاً عند النسائي). وقال ابن القيم

في المنار المنيف ص ٦٠: (وكل حديث فيه "ياحميراء" أو ذكر الحميراء فهو كذب مختلق مثل:

٢ - أنه لا يعد مطعوماً فلا يجري فيه الربا^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم جريان الربا في الطين الخراساني وأدلتهما

يتبين لي أن القول بعدم جريان الربا في الطين الخراساني أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة أدلته.

٢- أن الطين الخراساني لا يعد مطعوماً، وأكله ليس مقصوداً.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم

ياحميراء لا تأكلي الطين فإنه يورث كذا أو كذا). وقال الذهبي في السير ١٦٧/٢: (وقد قيل: إن كل

حديث فيه ياحميراء لم يصح).

(١) انظر: نهاية المطلب ٦٦/٥.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين بيع الجوز واللوز في قشرهما، وبين بيع الحنطة في سنابلها^(١)، من حيث الجواز وعدمه.

يصح بيع الجوز واللوز في قشرهما باتفاق^(٢).

ولا يصح بيع الحنطة في سنابلها وهو مذهب الشافعية^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والحنابلة^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن اللوز و الجوز لا صلاح له مدخوراً إلا بقشره، ولو طرحت عنه قشرته لم يصلح أن يدخر فصح بيعه بقشره أما بيع الحنطة في سنابلها فإنه يفضي لجهالة قدر المبيع وصفته وقد نهي عن بيع الغرر^(٧) وهي مستورة بما ليس من صلاحها^(٨).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

(١) السنبل: جزء النبات الذي يتكون فيه الحب، والسنبله واحدة السنبل.

انظر مادة سنبل: لسان العرب ١١/٣٤٨، القاموس المحيط ص ١٠١٦، المعجم الوسيط ١/٤٥٣.

(٢) انظر: المبسوط ١٣/١١٤، الهداية ٣/٣٩، العناية ٦/٢٩٣، التاج والإكليل ٦/٤٠١، الفواكه

الدواني ٦/٧، روضة الطالبين ١/٤٢١، أسنى المطالب ٨/٨، المغني ٦/١٦٢، الإنصاف ٧/٢٠٠.

(٣) انظر: شرح الوجيز ٩/٨٣، المجموع ٩/٢٩١.

(٤) انظر: الاختيار لتعليل المختار ١/١٤، تبيين الحقائق ١٠/٢٧٥.

(٥) انظر: التاج والإكليل ٦/٤٠١، شرح مختصر خليل ١٦/٦٢.

(٦) انظر: المغني ٦/١٦١، الإنصاف ٧/٢٠٠.

(٧) الغرر في اللغة: الخطر.

وفي الاصطلاح: ما تردد بين السلامة والعطب.

انظر: المصباح المنير ٢/٤٤٥، شرح حدود ابن عرفة ١/٣٥٠.

(٨) انظر: حاشية القليوبي ٢/٢٩٥، الفروق في الأم ص ١٣٢.

المسألة الأولى: حكم بيع الجوز واللوز في قشرهما:

اتفق الفقهاء -رحمهم الله- على صحة بيع الجوز واللوز في قشرهما^(١).

دليل الاتفاق المعقول وهو: أن الحاجة تدعو إلى بيعه كذلك؛ لكونه يفسد إذا خرج من قشره^(٢).

المسألة الثانية: حكم بيع الحنطة في سنابلها.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الحنطة في سنابلها على قولين:

القول الأول: يصح بيع الحنطة في سنابلها وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعي والشافعي في القديم^(٥)^(٦) والحنابلة^(٧).

القول الثاني: لا يصح بيع الحنطة في سنابلها وهو مذهب الشافعية^(٨).
الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الحنطة في سنابلها بالسنة، والقياس والمعقول:

(١) انظر: المبسوط ١١٤/١٣، الهداية ٣٩/٣، العناية ٢٩٣/٦، التاج والإكليل ٤٠١/٦، الفواكه الدواني

٧/٦، روضة الطالبين ٤٢١/١، أسنى المطالب ٨/٨، المغني ١٦٢/٦، الإنصاف ٢٠٠/٧.

(٢) انظر: الشرح الكبير ٣٢/٤.

(٣) انظر: الاختيار لتعليل المختار ١٤/١، تبيين الحقائق ٢٧٥/١٠.

(٤) انظر: التاج والإكليل ٤٠١/٦، شرح مختصر خليل ٦٢/١٦.

(٥) **القديم:** هو مقاله الشافعي أولاً في العراق قبل انتقاله إلى مصر تصنيفاً وهو في كتاب الحجة الحجة أو أفتى به رواه جماعة أشهرهم الإمام أحمد بن حنبل وأبو ثور والزعفراني وغيرهم وقد رجع الشافعي عنه وقال "لأجعل في حل من رواه عني"

انظر: المجموع ٢٥/١، دقائق المنهاج ص ٣٠.

(٦) انظر: المجموع ٣٠٩/٩، شرح الوجيز ٨٣/٩.

(٧) انظر: المغني ١٦١/٦، الإنصاف ٢٠٠/٧.

(٨) انظر: المجموع ٢٩١/٩، شرح الوجيز ٨٣/٩.

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ نهي عن بيع النخل حتى يزهو^(١) وعن بيع السنبل حتى يبيضَ ويأمن العاهة^(٢) نهي البائع والمشتري^(٣).

وجه الدلالة : دل الحديث بمفهومه على إباحة بيعه إذا بدا صلاحه وبيض سنبله.

أما القياس: فإنه حب منتفع به، فيجوز بيعه في سنبله كالشعير، والجامع كونه مالا متقوماً^(٤).

أما المعقول فهو : إنه مستور بجائل من أصل خلقته فجاز بيعه كالرمان والبيض^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع الخنطة في سنابلها بالسنة والقياس والمعقول:

أما السنة: فبحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: نهي رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة^(٦)

(١) زهو النخل: هو ظهور الحمرة والصفرة في ثمره يقال : يزهو زهوا والاسم الزهو بالضم.

انظر : النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/٣٢٣، المصباح المنير ١/٢٥٨.

(٢) العاهة: الآفة تصيب الزرع والثمار فتفسده.

انظر : تهذيب اللغة ٣/١٦، غريب الحديث للخطابي ٢/٤٧٦.

(٣) رواه مسلم في كتاب البيوع- باب: النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، القطع، ١١/٥ برقم ٣٩٤٣.

(٤) انظر: فتح القدير ١/٢٧٦، العناية شرح الهداية ٨/٤٣٦.

(٥) انظر: المغني ٦/١٦٢، الشرح الكبير ٤/٣٣.

(٦) بيع الحصاة: من باب إضافة المصدر إلى نوعه، كبيع الخيار، وليس من باب إضافة المصدر إلى مفعوله كبيع الميتة والدم ومعناه ما قاله النووي-رحمه الله- في تعريفه : "وأما بيع الحصاة ففيها ثلاث تأويلات: أحدها: أن يقول: بعثك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصاة التي أرميها أو بعثك من هذه الأرض من هنا إلى ما انتهت إليه هذه الحصاة، والثاني: أن يقول: بعثك على أنك بالخيار إلى أن أرمي بهذه الحصاة، والثالث: أن يجعل نفس الرمي بالحصاة بيعا، فيقول: إذا رميت هذا الثوب بالحصاة فهو مبيع منك بكذا".

انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٩-١٠/٣٩٦، وانظر أيضا: النهاية لابن الأثير ١/٣٩٨

وعن بيع الغرر^(١)

قال النووي -رحمه الله-: "وأما النهي عن بيع الغرر، فهو أصل عظيم من أصول كتاب البيوع، ولهذا قدمه مسلم، ويدخل فيه مسائل كثيرة غير منحصرة كبيع الآبق، والمعدوم، والمجهول. . . ." ^(٢).

أما القياس: فالقياس على بيع تراب الصاغة وبيع الحنطة في تبناها، فإنه لا يصح قطعاً^(٣).

أما المعقول: فإنها مستور بما ليس من صلاحها فلا يجوز بيعها بسنبلها^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الحنطة في سنابلها وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة بيع الحنطة في سنابلها أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته وسلامتها.

٢- لكونه مستوراً بما هو من أصل خلقتها.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

وقد ذكر الإمام ابن القيم -رحمه الله- ستصور لبيع الحصة في زاد المعاد ٥/٧٢٨.

(١) صحيح مسلم بعد شرحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصة، والبيع الذي فيه غرر ٩-١٠/٣٩٦ برقم ٣٧٨٧.

(٢) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٩/٣٩٦.

(٣) انظر: روضة الطالبين ١/٤٧٨، فتح الوهاب ١/٣٠٨، المجموع ٩/٣٧٤.

(٤) انظر: الأم ٤/١٠٥.

المبحث الخامس عشر:

الفرق بين بيع العدس^(١) وبين بيع الفول، من حيث جواز التفاضل وعدمه^(٢).

في باب البيع العدس والفول جنسان لا يحرم التفاضل في بيع أحدهما بالآخر يداً بيد وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

وفي باب الزكاة العدس والفول صنف واحد يضم بعضها إلى بعض في تكميل نصاب الزكاة عند المالكية^(٧) والحنابلة في رواية^(٨) خلافاً للحنفية^(٩) والشافعية^(١٠) والحنابلة في المذهب^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بين المسألتين من وجهين:

١- إن الزكاة مواساة فيعان الفقراء بضم الحبوب ليكمل لهم النصاب ويكثر الجزء

(١) العدس: عشب حولي دقيق الساق من الفصيلة القرنية، أوراقه مركبة، زيتية، ذات أذينات دقيقة وثمرته قرن مفلطح صغير فيه بذرة أو بذرتان تتقشر كل بذرة عن فلقين برتقالي اللون وإذا لم تتقشر فهو العدس أبو حبة الواحدة عدسة.

انظر: تهذيب اللغة ٤٢/٢، المعجم الوسيط ٥٨٧/٢.

(٢) عنوان هذا الفرق هو الفرق بين العدس والفول في باب البيع وبينهما في باب الزكاة.

(٣) انظر: الحجة ٥١٥/١.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٤٨/٣، مواهب الجليل ٣٤٧/٤.

(٥) انظر: الحاوي ٢٤٢/٣، المجموع ٥٠٧/٥.

(٦) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥٦٠/٢، كشف القناع ٢٠٨/٢.

(٧) انظر: حاشية الدسوقي ٤٨/٣، مواهب الجليل ٣٤٧/٤.

(٨) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥٦٠/٢، كشف القناع ٢٠٨/٢.

(٩) انظر: الحجة ٥١٥/١.

(١٠) انظر: الأم ٣٦/٢، روضة الطالبين ٩٨/٢.

(١١) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥٥٩/٢، الإنصاف ٩٧/٣.

الواجب بخلاف البيع^(١)

٢- إن الزكاة يعتبر فيها تقارب المنفعة وإن اختلفت العين فكان العدس والفول فيها جنساً واحداً، بخلاف البيع يعتبر فيه المجانسة العينية فكانا جنسين^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع العدس بالفول.

العدس والفول جنسان في باب البيع لا يحرم التفاضل في بيع أحدهما بالآخر إذا كان يداً بيد وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

واستدلوا بالمعقول وهو: أن كل واحد من أصناف الحبوب منفرد باسم خاص وطبع خاص ولا يضم بعضها إلى بعض كما لا يضم الزبيب إلى التمر^(٧).

المسألة الثانية: حكم ضم العدس والفول إلى بعضهما في تكميل نصاب الزكاة.

اختلف الفقهاء في حكم ضم العدس إلى الفول في تكميل نصاب الزكاة على

قولين:

القول الأول: يضم كل من العدس والفول إلى بعضهما في تكميل نصاب الزكاة

(١) انظر: الذخيرة ٣/٨٠، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في المدونة ص ٦٣٧.

(٢) انظر: بلغة السالك ٣/٤٢.

(٣) انظر: الحجة ١/٥١٥.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٤٨، مواهب الجليل ٤/٣٤٧.

(٥) انظر: الحاوي ٣/٢٤٢، المجموع ٥/٥٠٧.

(٦) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٢/٥٦٠، كشاف القناع ٢/٢٠٨.

(٧) انظر: فتح العزيز ٥/٥٦٩.

وهو مذهب المالكية^(١) ورواية عند الحنابلة^(٢).

القول الثاني: لا يضم كل منهما للآخر في تكميل نصاب الزكاة وهو مذهب الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على ضم العدس إلى الفول في تكميل نصاب الزكاة بالمعقول وهو: أنها حبوب تتقارب منافعها، والعرب خصتها باسم دون سائر الحبوب وهي القطنية^(٦) فيضم بعضها إلى بعض في تكميل نصاب الزكاة^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم ضم العدس إلى الفول في تكميل نصاب الزكاة بالمعقول من وجهين:

١- إنها أجناس مختلفة فاعتبر النصاب في كل واحد منفردا كالثمار والمواشي^(٨)

٢- إنهما جنسان لا يحرم التفاضل في بيع أحدهما بالآخر، فلم يجز ضم أحدهما إلى الآخر كالتمر والزبيب^(٩).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ضم العدس إلى الفول في تكميل

(١) انظر: حاشية الدسوقي ٤٨/٣، مواهب الجليل ٣٤٧/٤.

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥٦٠/٢، كشاف القناع ٢٠٨/٢.

(٣) انظر: الحجة ٥١٥/١.

(٤) انظر: الأم ٣٦/٢، روضة الطالبين ٩٨/٢.

(٥) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٥٥٩/٢، الإنصاف ٩٧/٣.

(٦) القطنية: هي الحبوب التي تخرج من الأرض، ويقال لها قطنية، وإنما سميت قطنية لأن مخارجها من الأرض مثل مخارج الثياب القطنية، ويقال لأنها تزرع كلها في الصيف وتدرك في آخر وقت الحر.

انظر: مختار الصحاح ٢٥٧/١، لسان العرب ٣٤٥/١٣.

(٧) انظر: الذخيرة ٨٠/٣.

(٨) انظر: الذخيرة ٨٠/٣، الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في المدونة ص ٦٣٧.

(٩) انظر: الحاوي ٢٤٢/٣.

نصاب الزكاة وأدلتها يتبين لي بأن كون العدس والبقول جنسان لا يضم أحدهما إلى

الآخر في تكميل نصاب الزكاة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- إنهما جنسان يجوز التفاضل في بيع أحدهما بالآخر.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث السادس عشر:

الفرق بين بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً، وبين بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً، من حيث الجواز وعدمه. يجوز بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً عند المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

ولا يجوز بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً باتفاق^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بيع الدرهم بالدرهم والطعام بالطعام إلى أجل نص من الشارع على المنع من التأخير فيه^(٧)، بخلاف الثوب بالثوب، ولأن المحرم في الربا نفس التأخير فلذلك لم يجعله قرضاً كما في الثياب^(٨).

(١) انظر: المدونة ١٧٢/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٦٦٥/٢، القوانين الفقهية ص ١٦٩.

(٢) انظر: الحاوي ١٠٠/٥، المهذب ٢٨/٢، المجموع ٤٠٠/٩.

(٣) انظر: المغني ١١/٤، شرح منتهى الإرادات ٧٢/٢.

(٤) انظر: المبسوط ١٢٢/١٢، فتح القدير ٥/٧.

(٥) انظر: المغني ١١/٤، الشرح الكبير ١٦٤/١.

(٦) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٩/٢، البحر الرائق ١٣٦/٦، الدر المختار ٥٠٣/٤، الكافي في فقه أهل المدينة ٦٤٥/٢، بداية المجتهد ١٤٨/٣، الأم ١٤/٣، مختصر المزني ١٧٣/٨، الحاوي ٧٣/٥، المغني ٤/٤، الإنصاف ١١/٥.

(٧) كما في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء وقد تقدم تخريجه ص ٧١، وكذلك حديث عمر رضي الله عنه بالذهب ربا لإلهاء وهاء، والبر بالبر ربا لإلهاء وهاء، والشعير بالشعير ربا لإلهاء وهاء، والتمر بالتمر ربا لإلهاء وهاء. سبق تخريجه ص ٧٩.

(٨) انظر: عدة البروق ص ٤٢٨.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً^(١).

اختلف الفقهاء في حكم بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً ولا يجري فيه ربا،

وهو مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً، وهو مذهب

الحنفية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله

قرضاً بالسنة والأثر والمعقول.

(١) الخلاف في هذه المسألة مبني على اختلافهم في علة الربا وهل تحققت في بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً

(٢) انظر: المدونة ٣/١٧٢، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٦٥، القوانين الفقهية ص: ١٦٩.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٠٠، المهذب ٢/٢٨، المجموع ٩/٤٠٠.

(٤) انظر: المغني ٤/١١، شرح منتهى الإرادات ٢/٧٢.

(٥) لأن علة الربا عند الحنفية القدر والجنس فعند اجتماعهما يجرم التفاضل والنساء، وبأحدهما مفردا يجرم النساء ويحل التفاضل والثوب بالثوب اتحاد جنس فتحققت العلة فحرم النساء أي الأجل.

انظر: المبسوط ١٢/١٢٢، فتح القدير ٧/٥.

(٦) يحرم النسيء في كل مال بيع بجنسه فيمنع بيع الشيء بجنسه نسيئة سواء كان متماثلاً أو متفاضلاً في رواية عند الحنابلة.

انظر: المغني ٤/١١.

أما السنة فمن وجهين:

- ١- حديث عبد الله^(١) بن عمرو بن العاص^(٢) رضي الله عنهما قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أجهز جيشاً فنفدت الإبل فأمرني أن آخذ على قلاص^(٣) الصدقة فكنت آخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة^(٤).
- ٢- حديث جابر^(٥) قال: جاء عبد فبايع النبي ﷺ على الهجرة، ولم يشعر أنه عبد، فجاء سيده يريد، فقال له النبي ﷺ (بعينه) فاشتراه بعبدين أسودين، ثم لم يبايع

(١) عبد الله بن عمرو هو: عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي أبو محمد، وقيل أبو عبد الرحمن والأشهر أبو محمد، أصغر من أبيه باثني عشر سنة وأسلم قبل أبيه، وكان مجتهداً في العبادة غزير العلم، واستأذن النبي ﷺ في الكتابة عنه فأذن له وكان من أكثر الصحابة رواية عن رسول الله ﷺ توفي سنة ٦٣ هـ.

انظر: الاستيعاب ٣/٩٥٦، أسد الغابة ٣/٢٤٥.

(٢) عمرو بن العاص هو: أبو عبد الله ويقال أبو محمد السهمي، داهية قرشي، ومن يضرب به المثل في الفطنة، هاجر سنة ثمان، أمره النبي ﷺ على بعض الجيش، حدث عنه ابنه عبد الله ومولاه أبو قيس وغيرهما، نزل المدينة ثم سكن مصر ومات بها سنة ثلاث وأربعين وله نحو مائة سنة.

انظر: سير أعلام النبلاء ٣/٧٧، الطبقات الكبرى ٤/٢٥٤.

(٣) قلاص: جمع قلوص والقلوص من الإبل الفتيمة المجتمع الخلق و ذلك من حين تركب إلى التاسعة من عمرها ثم هي ناقة.

انظر: لسان العرب ٧/٨٢، تاج العروس ١٨/١٢٠، المعجم الوسيط ٢/٧٥٥.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه كتاب البيوع والإجازات باب الرخصة في ذلك ٣/٤٢٣ برقم ٣٣٥٧ الدارقطني في سننه ٢/٦٧٤ كتاب البيوع، برقم ٣٠٢١، المستدرک على الصحيحين ٢/٦٥ برقم ٢٣٤٠ السنن الكبرى ٥/٤٧٠ كتاب البيوع: باب بيع الحيوان وغيرهم مالا ربا فيه بعضه ببعض نسيئة برقم ١٠٥٢٨. قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجه.

أحداً بعد حتى يسأله: "أعبد هو" (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع كل ما ليس مطعوماً ولا ذهباً ولا فضة

بعضه ببعض كالعبدین والبعيرين ونحوها متفاضلاً ومؤجلاً، ولا يجري في ذلك ربا

بجاء (٢).

أما الأثر، فمن ثلاثة أوجه:

١ - ما روي أن علي بن أبي طالب (٣) باع بعيراً له يقال له: عصيفير، بأربعة

أبيرة إلى أجل (٤).

٢- ما روي أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما اشترى راحلة بأربعة أبيرة

(١) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً ٣٩/١ برقم ١٦٠٢.

(٢) انظر: عون المعبود ٩/١٥٠.

(٣) علي هو: أبو الحسن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب القرشي الهاشمي ولد قبل البعثة

بعشر سنين وتربى في حجر رسول الله ﷺ، شهد معه المشاهد، إلا غزوة تبوك، روى عن النبي ﷺ وعنه ابنه الحسن والحسين وغيرهما قتل في السابع عشر من رمضان سنة ٤٠ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٢/٤٩٥، الإصابة في تمييز الصحابة ٤/٤٦٤.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ، ص ٤٦٦ كتاب البيوع: باب ما يجوز من بيع الحيوان ببعضه ببعض

والسلف فيه، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/٤٧١ كتاب البيوع: باب بيع الحيوان وغيره مما لا ربا

فيه بعضه ببعض نسيئة برقم ١٠٥٣٠.

مضمونة عليه يوفيهها صاحبها بالربذة^(١) ^(٢).

٣- ما روى أن رافع بن خديج رضي الله عنه ^(٣) اشترى بعيراً ببعيرين فأعطاه أحدهما وقال: آتيك بالآخر غداً رهواً^(٤) إن شاء الله^(٥).

أما المعقول، فمن وجهين:

١-أنهما عوضان لا تجمعهما علة واحدة فلا يحرم فيهما النساء ، كما لو باع ثوب قطن بثوب حرير إلى أجل^(٦).

(١) الربذة: من قرى المدينة على مسافة ثلاثة أيام قريبة من ذات عرق على طريق الحجاز إذا رحلت من فيد تريد مكة، وفي شمال العمق على طريق الحاج المعروف بدر ب زبيدة وتبعد عن مهد الذهب شمال ١٥٠ كيلو وبهذا الموضع قبر أبي ذر لغفاري، رضي الله عنه.

انظر: معجم البلدان: ٢٤/٣، المعاجم الجغرافية في السيرة النبوية لعاتق بن غيث البلادي: ١٣٥/١.
(٢) أخرجه مالك في الموطأ، ص ٤٦٦ كتاب البيوع: باب ما يجوز من بيع الحيوان ببعضه ببعض والسلف فيه وعلقه البخاري في الصحيح ص ٣٨٤ كتاب البيوع: باب بيع العبيد والحيوان بالحيوان نسيئة.

(٣) رافع هو: رافع بن خديج بن عدي، الخزرجي، المدني، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، استصغره النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر، وشهد أحد والمشاهد بعدها، أصابه سهم يوم أحد فانتزعه فبقي النصل في لحمه إلى أن مات، حدث عن النبي صلى الله عليه وسلم وعنه بشير بن يسار وحنظلة بن قيس وغيرهم توفي سنة أربع وسبعين.

انظر: الاستيعاب ٤٧٩/٢، سير أعلام النبلاء ١٨١/٣.

(٤) رهواً: أي عفواً سهلاً لا احتباس فيه يقال جاءت الخيل رهواً أي متتابعة.

انظر النهاية في غريب الحديث والأثر مادة (رهو) ٦٨٢/٢.

(٥) أخرجه عبدالرزاق في المصنف كتاب البيوع باب بيع الحيوان بالحيوان ٢١/٨ برقم ١٤١٤١، وعلقه البخاري في الصحيح في كتاب البيوع باب بيع العبيد والحيوان بالحيوان نسيئة ٨٣/٣.

(٦) انظر: المجموع شرح المهذب ٤٠٣/٩.

٢- إنه لا ربا في بيع الثوب بالثوب نقدا فكذا نسيئة^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الثوب بالثوب وجعله قرضاً بالسنة من وجهين:

١- حديث الحسن^(٢) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه^(٣) أن النبي ﷺ: "نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة"^(٤).

٢- حديث ابن عباس^(٥) رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان

(١) انظر: المجموع شرح المهذب ٤٠٣/٩.

(٢) الحسن هو: أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن واسمه يسار البصري، مولى زيد بن ثابت رضي الله عنه على خلاف فيه، تابعي فقيه معروف أحد أئمة الدنيا والهدى والسنة، غزير العلم معدود من الأئمة، ولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر رضي الله عنه وتوفي سنة ١١٠ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٥٦٣/٤، الطبقات الكبرى ١٥٦/٧.

(٣) سمرة هو: سمرة بن جندب بن هلال الفزاري رضي الله عنه، من علماء الصحابة، نزل البصرة، كان زياد ابن أبيه يستخلفه على البصرة إذا سافر إلى الكوفة ويستخلفه على الكوفة إذا سافر إلى البصرة، حدث عنه ابنه سليمان وأبو غلابة الجرمي، وعبدالله بن بريدة، وغيرهم، مات سمرة سنة ٥٨ هـ وقيل ٥٩ هـ.

انظر: الاستيعاب ٦٥٣/٢، الإصابة ٧٨/٢.

(٤) أخرجه أبو داود في السنن ٤٢٢/٣ كتاب البيوع والإجازات: باب في الحيوان بالحيوان نسيئة برقم ٣٣٥٦ سنن النسائي ٣٣٧/٧ كتاب البيوع: بيع الحيوان بالحيوان نسيئة برقم ٤٦٣٤ جامع الترمذي ص ٢٩٢ أبواب البيوع: باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة برقم ١٢٣٧، سنن ابن ماجه ص ٣٣٧ كتاب التجارات: باب الحيوان بالحيوان نسيئة برقم ٢٢٧٠، السنن الكبرى ٤٧٢/٥ كتاب البيوع: باب النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة برقم ١٠٥٣٢، صححه الألباني في صحيح سنن أبي داود ٦٤٦/٢.

(٥) ابن عباس: هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب ابن عم النبي ﷺ، قرشي هاشمي، حبر الأمة وترجمان القرآن، أسلم صغيراً ولازم النبي ﷺ بعد الفتح وروى عنه، كان الخلفاء يجعلونه، شهد مع علي الجمل وصفين، وكف بصره في آخر عمره، توفي بالطائف سنة ٦٨ هـ.

انظر: وفيات الأعيان ٦٢/٣، تهذيب الكمال ٦٩٨، تاريخ الإسلام ٣٠/٣.

نسيئة^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الثوب بالثوب وجعله قرضاً وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز بيع الثوب بالثوب إلى أجل يجعله قرضاً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- كثرة أدلتهم وقوة ثبوتها ووضوح دلالتها.

٢- ضعف أدلة المخالفين من جهة الثبوت والدلالة.

وما استدل به الحنفية من حديث سمرة فنوقش بأنه محمول على أن الأجل في العوضين؛ فيكون بيع دين بدين وذلك فاسد^(٢).

وأما استدلالهم بحديث ابن عباس رضي الله عنهما فنوقش: أن الحفاظ اتفقوا على ضعفه وأن الصحيح أنه مرسل عن عكرمة عن النبي ﷺ^(٣).

المسألة الثانية: حكم بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً. أجمع الفقهاء على تحريم بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام نسيئة^(٤).

دليل الإجماع السنة من ثلاثة أوجه:

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب

(١) أخرجه عبدالرزاق في المصنف ١٤١٣٣، وابن الجارود في المنتقى ٦١٠، والطحاوي في شرح

معاني الآثار ٥٧٣٨، وابن حبان في صحيحه ٥٠٢٨، والدارقطني في سننه ٣٠٥٨.

(٢) انظر: المجموع شرح المهذب ٤٠٣/٩.

(٣) ممن قال بذلك البخاري وابن خزيمة والبيهقي وغيرهم قال ابن خزيمة الصحيح عند أهل العلم بالحديث أنه مرسل.

انظر: المجموع شرح المهذب ٤٠٣/٩.

(٤) ممن حكى الإجماع في ذلك: ابن عبد البر في التمهيد ٥٩/١٢، وابن قدامة في

المغني ٦٢/٦ والنووي في المنهاج شرح صحيح مسلم ١٢/١١.

انظر: بدائع الصنائع ٦٥/٧، البيان في مذهب الشافعي ١٧٤/٥.

والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلاً
بمثل سواء بسواء يداً فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً
بيد" (١).

٢- حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "الورق بالذهب ربا إلا
هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر
ربا إلا هاء وهاء" (٢).

٣- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب،
والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل،
يدا بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء" (٣).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف
ولا يؤثر في الحكم .

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) سبق تخرجه ص ٧١.

المبحث السابع عشر:

الفرق بين بيع مد^(١) حنطة بمد وزيادة يسيرة، وبين بيعه بمددي شعير، من حيث الجواز وعدمه.

لا يجوز بيع مد حنطة بمد حنطة وزيادة يسيرة وعليه إجماع العلماء.^(٢)

وجوز بيع مد حنطة بمددي شعير عند الحنفية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة في المذهب^(٥) خلافاً للمالكية^(٦) والحنابلة في رواية^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الشرع قد ألزم ببيع الجنس الواحد بعضه

(١) المد: مكيال اختلف في قدره، فقليل رطل وثلث بالعراقي عند الشافعي، وأهل الحجاز. وعند أبي حنيفة وأهل العراق رطلان. وقيل: إن أصل المد مقدر بأن يمد الرجل يديه فيما كفيه طعاماً. انظر: النهاية لابن الأثير ٤/٣٠٨ و٣/٦٠٠ والرطل الواحد = ٨٥٧ - ٣٨١ جراماً. فيكون مقدار المد: ٥٠٩ . ١٤ جراماً عند الجمهور، و ٣٩ . ٨١٥ جراماً عند الإمام أبي حنيفة - رحمه الله -.

انظر: المقادير الشرعية ص ٢٢٦، ٣٠٩

(٢) حكى غير واحد من أهل العلم الإجماع على أنه لا يجوز التفاضل بين الأصناف الربوية إذا بيعت بجنسها.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤٠، شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢؛ تكملة المجموع ١٠/٤٨٩، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٧٥، ويدخل في الإجماع المذكور مسألتنا.

(٣) انظر: البحر الرائق ٦/١٣٩، الجوهرة النيرة ١/٢١٣.

(٤) انظر: الأم ٣/٣١، المهذب ٩/٥٠٥؛ البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٦؛ رحمة الأمة ص ٢٧٦.

(٥) انظر: المغني ٦/٧٩.

(٦) انظر: بداية المجتهد ٣/١٨٧.

(٧) انظر: المغني ٦/٧٩.

ببعض متساوياً^(١)، وحرّم فيه التفاضل، لأن حلاوة الرّيح فيه حالاً، تجرّ إلى التجارة فيه نسيئة، وهو عين المفسدة.

وهذا بخلاف الجنسين المتباينين؛ فإنّ حقائقيهما وصفاتهما ومقاصدهما مختلفة، ففي إلزامهم المساواة في بيعها إضرار بهم، فلم يمنع الشرع من التفاضل فيهما^(٢).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع مد حنطة بمد حنطة وزيادة يسيرة.

أجمع الفقهاء على أنه لا يجوز بيع مد حنطة بمد حنطة وزيادة يسيرة^(٣).

دليل الإجماع السنة من ثلاثة أوجه:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد، فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٤).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب

(١) لحديث أبي سعيد رضي الله عنه "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد، فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء" وقد تقدم تخريجه ص ٧١.

(٢) انظر: الفروق الفقهية عند ابن القيم ١١٢٧/٢.

(٣) حكى غير واحد من أهل العلم الإجماع: على أنه لا يجوز التفاضل بين الأصناف الربوية إذا بيع بجنسه حالاً ويدخل في الإجماع المذكور مسألتنا.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤٠، شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢؛ تكملة المجموع ٤٨٩/١٠.

(٤) سبق تخريجه ص ٧١.

والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد" (١).

٣- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلاّ مثلاً بمثل، ولا تُشَقُّوا" (٢) بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلاّ مثلاً بمثل، ولا تُشَقُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز" (٣) (٤).

وجه الدلالة: دلت الأحاديث بنصها على عدم جواز التفاضل في بيع الجنس الواحد من المذكورات، بجنسه، ومنها البر بالبر، فلا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً (٥).

المسألة الثانية: حكم بيع مد حنطة بمدي شعير.

اختلف الفقهاء في حكم بيع مد حنطة بمدي شعير على قولين:

القول الأول: يجوز بيع مد حنطة بمدي شعير وهو مذهب الحنفية (٦) والشافعية (٧) والشافعية (٧) والحنابلة (١).

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) **ولا تُشَقُّوا:** بضم التاء وكسر الشين المعجمة وتشديد الفاء: أي لا تفضّلوا. والشَّف - بكسر الشين. ويطلق أيضاً على النقصان، فهو من الأضداد. يقال: شَفَّ الدرهم - بفتح الشين - يَشِفُّ - بكسرهما: إذا زاد، وإذا نقص.

انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢ وانظر أيضاً: فتح الباري ٤/٤٤٥.

(٣) **غائباً بناجز:** أي مؤجلاً بحال.

انظر: فتح الباري ٤/٤٤٥.

(٤) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة ٤/٤٤٤ برقم ٢١٧٦ - ٢١٧٧؛ صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب الربا ١١٢ - ١٢/١٢ برقم ٤٠٣٠ كلاهما بهذا اللفظ.

(٥) انظر: الفروق الفقهية عند الإمام ابن القيم الجوزية ١١٢٩/٢.

(٦) انظر: الجوهرة النيرة ١/٢١٣؛ البحر الرائق ٦/١٣٩.

(٧) انظر: الأم ٣/٣١، المهذب مع المجموع ٩/٥٠٥؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/١٨٦؛ الشافعي ٥/١٨٦؛ رحمة الأمة ص ٢٧٦.

القول الثاني: لا يجوز بيع مد حنطة بمدي شعير وهو مذهب المالكية^(١)، ورواية عند أحمد^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع مد حنطة بمدي شعير بالسنة، والمعقول:

أما السنة ؛ فمن وجهين:

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٤)

وجه الدلالة: دل الحديث دلالة ظاهرة على أن البر والشعير صنفان^(٥)، وإذا ثبت أنهما جنسان يجوز المفاضلة عند اختلاف الجنس^(٦).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: " . . . ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما يداً بيد، وأما نسيئة فلا"^(٧).

(١) انظر: المغني ٦/٧٩.

(٢) انظر: التلقين ٢/١٤٤، بداية المجتهد ٢/٢٨.

(٣) انظر: المغني ٦/٨٠، شرح الزركشي ٣/٤٤٢٠.

(٤) سبق تخريجه ص ٧٨.

(٥) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٦؛ فتح الباري ٤/٤٤٣٠.

(٦) انظر: المجموع ١٠/٧٣، انظر أيضاً: معالم السنن للخطابي ٣/٦٠.

(٧) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في الصرف ٣/٦٤٦ برقم ٣٣٤٩ واللفظ له وابن ماجه في سننه، كتاب التجار، باب الصرف وما لا يجوز متفاضلاً يداً بيد ٢/٧٥٨ برقم ٢٢٥٤؛

أما المعقول، فمن وجهين:

١- إن البر والشعير، لم يشتركا في الاسم الخاص، فلم يكونا جنسا واحدا، كالتمر والحنطة فجاز التفاضل بينهما^(١).

٢- أنهما مسميان في الأصناف الستة، فكانا جنسين، كسائرهما^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع البر بالشعير متفاضلاً

بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فحديث معمر بن عبد الله رضي الله عنه^(٣): أنه أرسل غلامه بصاع قمح فقال: بعه ثم اشتر به شعيراً، فذهب الغلام فأخذ صاعاً وزيادة بعض صاع، فلما جاء معمرأ أخبره بذلك فقال له معمر: لم فعلت ذلك؟ انطلق فرده ولا تأخذن إلا مثلاً بمثل، فإني كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول: "الطعام بالطعام مثلاً بمثل" قال: وكان طعامنا يومئذ الشعير قيل له إنه ليس بمثله قال: إني أخاف أن يضارع^(٤)^(١).

والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل، كراهية التفاضل فيه ٥٤٢/٣ برقم ١٢٤٠ وفيه "بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد" قال الترمذي: "حديث عبادة حديث حسن صحيح"، وصححه أيضاً الشيخ الألباني في إرواء الغليل ١٩٥/٥، ١٩٦٠.

(١) انظر: المغني ٦/٨٠٠.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٦.

(٣) معمر بن عبد الله: هو معمر بن عبد الله بن نضله بن نافع بن عوف بن عبيد بن عويج بن عدي القرشي العدوي صحابي أسلم قديماً، وهاجر المهجرتين، وروى عن النبي ﷺ، وعن عمر رضي الله عنه، روى عنه سعيد بن المسيب، وبشر بن سعيد، وعبدالرحمن بن جبير، وعبدالرحمن بن عقبة مولاة.

انظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٦/١٤٩، الاستيعاب ٣/١٤٤٣.

(٤) يضارع: المضارعة: المشاهدة، والمقاربة.

انظر: كشف المشكل من حديث الصحيحين لأبي الفرج بن الجوزي ٤/١٨٨، النهاية في غريب الحديث والأثر، مادة (ضرع) ٣/١٧٥.

وجه الدلالة: دل قوله " الطعام " على أنه يتناول البر والشعير فلا يجوز التفاضل بينهما^(٢).
 أما المعقول فهو: أن البر والشعير يتفقدان في المنافع والمتفق في المنافع صنف واحد لا يجوز التفاضل فيه^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع مدحظة بمددي شعير وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع مدحظة بمددي شعير أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته وسلامتها من المناقشة.

٢- أنها جنسان مختلفان فجاز تفاضلهما.

ونوقش استدلال المالكية بحديث معمر رضي الله عنه بأنه لا حجة فيه، لأنه لم يصرح بأن البر والشعير جنس واحد وإنما خاف من ذلك فتورع عنه احتياطاً^(٤) وبما في آخر الحديث من قوله: " وكان طعامنا يومئذ الشعير " فهو عامٌ تفسره الأحاديث الصحيحة^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما، يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) أخرجه مسلم كتاب المساقات باب بيع الطعام مثلاً بمثل ٣/١٢١٤ برقم ١٥٩٢.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٨٦، المجموع ٩/٣٩٥.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٣/١٥٥.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/٢٠.

(٥) انظر: بداية المجتهد ٣/١٥٥، سبل السلام ٢/٥٤.

المبحث الثامن عشر:

الفرق بين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة، وبين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة، من حيث صحة البيع وعدمه.

إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة صح البيع عند المالكية^(١) والشافعية^(٢) خلافاً للحنفية^(٣) والحنابلة^(٤).

وإذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة لم يصح عند الحنفية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) خلافاً للمالكية^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الأجل في تلك البلدة أجل معلوم وفي سائر البلاد مجهول^(٩).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة.

اختلف الفقهاء فيمن اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة على قولين:

(١) انظر: المدونة ١٩٧/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٦٣/٣.

(٢) انظر: الأم ٩٧/٣، الحاوي ٣١٢/٧.

(٣) انظر: المبسوط ٢٧/١٣، تحفة الفقهاء ٤٦/٢.

(٤) انظر: كشف القناع ٣٠٠/٣، الروض المربع ٣٥٧/١.

(٥) انظر: تحفة الفقهاء ٤٦/٢، بدائع الصنائع ٧٨/٥.

(٦) انظر: الأم ٩٧/٣، الحاوي ٣١٢/٧.

(٧) انظر: كشف القناع ٣٠٠/٣، الروض المربع ٣٥٧/١.

(٨) انظر: المدونة ١٩٧/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٦٣/٣.

(٩) انظر: الجمع والفرق ٣٧٥/٢.

القول الأول: إن البيع صحيح وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢).

القول الثاني: إن البيع لا يصح وهو مذهب الحنفية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع إذا اشترى شيئاً إلى مرجع

الحاج وكان بمكة بالسنة والأثر:

أما السنة: فبحديث عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً، فقال عبد الله: ليس عندنا ظهر، فأمره النبي ﷺ أن يبتاع ظهراً إلى خروج المصدق، فابتاع عبد الله البعير بالبعيرين وبالأبصرة إلى خروج المصدق بأمر رسول الله ﷺ^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز البيع إلى أجل معلوم ومرجع الحاج أجل

من الآجال المعروفة عند أهل مكة^(٦).

أما الأثر: فإن ابن عمر رضي الله عنهما كان يبتاع البيع ويشترط على صاحبه

أن يقضيه إذا خرجت غلته أو إلى عطائه^(٧).

وجه الدلالة: دل الأثر على جواز البيع إلى خروج الغلة لأن لها أجلاً معلوماً

ومرجع الحاج أجل من الآجال المعروف عند أهل مكة^(٨).

(١) انظر: المدونة ١٩٧/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٦٣/٣.

(٢) انظر: الأم للشافعي ٩٧/٣، الجمع والفرق ٣٧٥/٢.

(٣) انظر: المبسوط ٢٧/١٣، تحفة الفقهاء ٤٦/٢.

(٤) انظر: كشف القناع ٣٠٠/٣، الروض المربع ٣٥٧/١.

(٥) سبق تخريجه ص ١٥٥.

(٦) انظر: المدونة ١٩٧/٣.

(٧) انظر: المرجع السابق.

(٨) انظر: المدونة ١٩٧/٣.

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان البيع إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة بالسنة، والمعقول.

أما السنة: فحديث ابن عباس رضي الله عنهما من قوله ﷺ في السلم "إلى أجل معلوم"^(١).
وجه الدلالة: دل الحديث على أن إعلام الأجل يكون بما لا يتقدم ولا يتأخر من الأيام والشهور ومرجع الحاج غير معلوم فلا يصح جعله أجلاً^(٢).

أما المعقول فهو: إن هذا فعل يحدثه الآدميون؛ وقد يعجلون السير ويؤخرونه لليلة التي تحدث بهم فهو غير معلوم فلا يصح جعله أجلاً^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم صحة البيع إلى مرجع الحاج إذا كان بمكة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:
١- قوة أدلته.

٢- إن إعلام الأجل يكون بما لا يتقدم ولا يتأخر من الأيام والشهور، ومرجع الحاج يختلف بحسب ما يطرأ للناس، فلا يصح جعله أجلاً لأن ذلك يفضي إلى النزاع، وحسماً للنزاع يشترط في الأجل في (السلم) أن يكون معلوماً باتفاق الفقهاء^(٤) ومرجع الحاج ليس معلوماً.

المسألة الثانية: حكم من اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة.

اختلف الفقهاء في حكم من اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة على

قولين:

(١) لفظه: "من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم" طرفه: (قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يسلفون في الثمار) أخرجه البخاري في كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم ٨٥/٣، برقم ٢٢٤٠، ومسلم في كتاب المساقاة، باب السلم ١٢٢٦/٣، برقم ١٦٠٤.

(٢) انظر: المبسوط ٢٧/١٣.

(٣) انظر: الأم ٩٧/٣.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٧٨/٥، قوانين الأحكام ص ٢٨٣، الأم ٩٦/٣، المغني ٤٠٣/٦.

القول الأول: يصح البيع وهو مذهب المالكية^(١).

القول الثاني: لا يصح البيع وهو مذهب الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع إذا اشترى شيئاً إلى مرجع

الحاج وكان بغير مكة بالسنة والأثر:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً، فقال عبد الله: ليس عندنا ظهر، فأمره النبي ﷺ أن يبتاع ظهراً إلى خروج المصدق، فابتاع عبد الله البعير بالبعيرين وبالأبصرة إلى خروج المصدق بأمر رسول الله ﷺ^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز البيع إلى أجل معلوم ومرجع الحاج أجل

من الآجال المعروف^(٦).

أما الأثر فهو: أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يبتاع البيع ويشترط على

صاحبه أن يقضيه إذا خرجت غلته أو إلى عطائه^(٧).

وجه الدلالة: دل الأثر على جواز البيع إلى خروج الغلة لأن لها أجلاً معلوماً

ومرجع الحاج أجل من الآجال المعروف عند أهل مكة فجاز البيع إليه^(٨).

(١) انظر: المدونة ١٩٧/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٦٣/٣.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ٤٦/٢، بدائع الصنائع ٧٨/٥.

(٣) انظر: الأم ٩٧/٣، الحاوي ٣١٢/٧.

(٤) انظر: كشف القناع ٣٠٠/٣، الروض المربع ٣٥٧/١.

(٥) سبق تخرجه ص ١٥٥.

(٦) انظر: المدونة ١٩٧/٣.

(٧) لم أجده إلا في المدونة ١٩٧/٣.

(٨) انظر: المدونة ١٩٧/٣.

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة البيع إذا اشترى شيئاً على مرجع الحاج وكان بغير مكة بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما من قوله ﷺ في السلم "إلى أجل معلوم"^(١).
وجه الدلالة: دل الحديث على إعلام الأجل يكون بما لا يتقدم ولا يتأخر من الأيام والشهور^(٢).

أما المعقول فهو: إن هذا فعل يحدثه الآدميون؛ وهم قد يعجلون السير ويؤخرونه لليلة التي تحدث بهم فهو غير معلوم فلا يصح جعله أجل^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم صحة البيع إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:
١- قوة أدلته.

٢- إن إعلام الأجل يكون بما لا يتقدم ولا يتأخر من الأيام والشهور ومرجع ليس كذلك مما قد يفضي للنزاع والغرر المنهي عنه.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٢) انظر: المبسوط ٢٧/١٣.

(٣) انظر: الأم ٩٧/٣.

المبحث التاسع عشر:

الفرق في بيع مال الربا ^(١) بعضه ببعض كيلاً أو وزناً، وبين ما لو أسلم وزناً فيما كان أصله كيلاً أو كيلاً فيما كان أصله وزناً، من حيث اعتبار التماثل بالكيل أو الوزن وأثره في صحة العقد وعدمه.

لا يجوز بيع مال الربا بعضه ببعض إذا بيع بجنسه إلا كيلاً، فما كان منه مكيل عند أهل الحجاز على عهد رسول الله ﷺ وما كان منه موزون عندهم فلا يجوز بيعه بجنسه إلا وزناً باتفاق الفقهاء ^(٢).

و يجوز في السلم أن يسلم وزناً فيما كان أصله كيلاً أو كيلاً فيما كان أصله وزناً عند الحنفية ^(٣) والشافعية ^(٤) والحنابلة في رواية ^(٥)، خلافاً للمالكية ^(٦) والحنابلة في المذهب ^(٧). المذهب ^(٧).

(١) مال الربا: أموال الربا المجمع عليها هي الواردة في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والبر بالبر كيلاً بكيل، والشعير بالشعير كيلاً بكيل، والتمر بالتمر، والملح بالملح، فمن زاد أو استزاد فقد أربى". فهذه الأعيان المنصوصة عليها يثبت الربا فيها بالإجماع واختلف أهل العلم فيما سواهما. انظر: المغني ٤/٤.

(٢) انظر: فتح القدير ١٥٧/٦-١٥٨، البحر الرائق ١٦٩/٦، المنتقى ٦/٥-٧، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٥٣/٣-٥٤، الحاوي ١٠٦/٥، المهذب مع تكملة المجموع ٢٢٧/١٠، روضة الطالبين ٣/٣٨٢، المغني ٤/٣١٩، الإنصاف ١٦/٥.

(٣) انظر: البحر الرائق ١٦٩/٦، الهداية مع فتح القدير ٥٨/٦، رد المحتار ٥/٢٠٩.

(٤) انظر: الحاوي ٥/٤١٦، تكملة المجموع ٢٢٩/١٠، روضة الطالبين ٣/٢٥٤.

(٥) انظر: المغني ٤/٣١٩، الفروع ٤/١٨٠.

(٦) انظر: المنتقى ٤/٢٩٦، المقدمات ٣/١٣٥، حاشية الدسوقي ٣/٢٠٧.

(٧) انظر: المغني ٤/٣١٨، الفروع ٤/١٨٠، الإنصاف ٥/٩٦، الروض المربع ص ٢٨١.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بيع بعض مال الربا ببعضه كما في المسألة الأولى لا يكفي فيه العلم بالمعقود عليه حتى يكون معه يقين المماثلة المشروطة من الجانبين وهذا لا يتأتى إلا بالكيل في المكيل، والوزن في الموزون، فلو باع صاعاً بصاع وزناً بوزن احتمال أن يكونا متفاضلين في الكيل مع تساويهما في الوزن، لأن إحدى الحنطتين ربما تكون أثقل وزناً وأكثر ريعاً من الحنطة الأخرى.

أما ذكر الكيل وذكر الوزن في باب السلم فإنه لإعلام المعقود عليه، وإحاطة العلم به في حق العقد، وحق التسليم، فإذا ذكر الكيل فيما يحصره الكيل أو الوزن فيما يحصره الوزن حصل هذان النوعان من العلم^(١)

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع مال الربا ببعضه ببعض كيلاً أو وزناً.
اتفق الفقهاء على أن مال الربا إذا كان مكيلاً عند أهل الحجاز على عهد رسول الله ﷺ فلا يجوز بيعه إذا بيع بجنسه إلا كيلاً، وما كان منه موزوناً عند أهل الحجاز على عهد رسول الله ﷺ فلا يجوز بيعه بجنسه إلا وزناً^(٢).

دليل الاتفاق: السنة، والمعقول.

أما السنة؛ فمن وجهين:

١- حديث فضالة بن عبيد الله أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا الذهب

(١) انظر: فتح القدير ١٥٨/٦، الفروق للجويني ٣٧٦/٢، الحاوي ٤١٦/٥، تكملة المجموع ٢٢٩/١٠، المغني ٣١٩/٤.

(٢) انظر: فتح القدير ١٥٧/٦-١٥٨، البحر الرائق ١٦٩/٦، المنتقى ٧-٦/٥، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٥٣/٣-٥٤، الحاوي ١٠٦/٥، روضة الطالبين ٣٨٢/٣، تكملة المجموع ٢٢٩/١٠، المغني ٣١٩/٤، الإنصاف ١٦/٥.

بالذهب إلا وزناً بوزن^(١).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والبر بالبر كيلاً بكيل، والشعير بالشعير كيلاً بكيل، والتمر بالتمر، والملح بالملح، فمن زاد أو استزاد فقد أربى"^(٢).

أما المعقول فهو: إن المساواة المعتبرة هي المأمور بها وهو الكيل في المكيل والوزن في الموزون^(٣) فإذا قدره بغير ما قدر به لم يجز كما لو اسلم في المدروع وزناً وبالعكس^(٤).

المسألة الثانية: حكم السلم وزنا فيما كان أصله كيلاً وفيما كان أصله وزناً. اختلف الفقهاء في السلم وزنا فيما كان أصله كيلاً وكيلاً، فيما كان أصله وزناً على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز السلم وزنا فيما كان أصله مكيلاً، وكيلاً فيما كان أصله موزوناً، وهو مذهب الحنفية^(٥) والشافعية^(٦) ورواية عند الحنابلة^(٧).

القول الثاني: لا يجوز السلم فيما كان أصله الكيل إلا كيلاً ولا يجوز وزناً، وما كان أصله الوزن فلا يجوز السلم فيه إلا وزناً ولا يجوز كيلاً. وهو قول للحنفية^(٨) ومذهب

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ٣/١٢١٤ كتاب المساقات باب بيع القلادة وفيها خرز وذهب برقم ١٥٩١.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه ٥/٤٧٥ كتاب البيوع باب اعتبار التماثل فيما كان موزناً برقم ١٠٥٤١، وصححه ابن الملقن في البدر المنير ٦/٤٦٦.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/٢٢٩.

(٤) انظر: كشاف القناع ٣/٢٩٨.

(٥) انظر: الهداية مع فتح القدير ٦/١٥٨، البحر الرائق ٦/١٦٩، رد المحتار ٥/٢٠٩.

(٦) انظر: الحاوي ٥/٤١٦، تكملة المجموع ١٠/٢٢٩، روضة الطالبين ٣/٢٥٤.

(٧) انظر: المغني ٤/١٨-١٩، ٦/٦٩، الإنصاف ٥/٩٦.

(٨) انظر: البحر الرائق ٦/١٦٩، فتح القدير ٦/١٥٨، رد المحتار ٥/٢٠٩.

الحنابلة^(١).

القول الثالث: أن العبرة بعرف أهل البلد الذي جرى فيه السلم وهو مذهب

المالكية^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز السلم وزناً فيما كان أصله مكيلاً، وكياً فيما كان أصله موزوناً **بالمعقول وهو:** أن المطلوب في السلم معرفة قدر المسلم فيه وضبطه، وخروجه من الجهالة، وإمكان تسليمه من غير تنازع، فبأي قدر قدره وحصل المقصود جاز، لوجود الإسلام في معلوم وهو المأمور به في قوله ﷺ: "من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(٣)^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن ما كان أصله الكيل فلا يجوز السلم فيه إلا كياً ولا يجوز وزناً وما كان أصله الوزن فلا يجوز السلم فيه إلا وزناً ولا يجوز كياً **بالمعقول وهو:** بأنه منصوص على الكيل والوزن فيه فهو مبيع يشترط معرفة قدره فلم يجز بغير ما هو مقدر به في الأصل كبيع الربويات بعضها ببعض ولأنه قدر السلم بغير ما هو مقدر به في الأصل فلم يجز كما لو أسلم في المذروع كياً^(٥).

استدل أصحاب القول الثالث: على أن العبرة بعرف أهل البلد الذي جرى فيه السلم **بالمعقول وهو:** إنه لا بد أن يضبط المسلم فيه بالوحدة القياسية التي تعارف عليها أهل البلد وقت العقد على تقديره بها ؛ قطعاً للمنازعة بين العاقدين في تقديره

(١) انظر: المغني ٤/٣١٨، الفروع ٤/١٨٠، الإنصاف ٥/٩٦.

(٢) انظر: المنتقى ٤/٢٩٦، المقدمات ٣/١٣٥، حاشية الدسوقي ٣/٢٠٧.

(٣) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٠٧، كشف القناع ٣/٢٩٨.

(٥) انظر: منتهى الإرادات ٢/٢١٨، كشف القناع ٣/٢٨٥.

عند الوفاء^(١).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم السلم وزناً فيما كان أصله كياً وكياً فيما كان أصله وزناً وأدلتهم يتبين لي أن القول الثالث القائل أن العبرة بعرف أهل البلد الذي جرى فيه السلم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن المقصود تقدير السلم بما يقطع المنازعة ويرفع الخلاف وذلك يحصل بما تعارف عليه أهل كل بلد وهذا قد يختلف من بلد إلى بلد ومن زمان إلى زمان والمقصود ما يكون فيه حفظ الحقوق ورفع المشقة.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر

في الحكم.

(١) انظر: التاج والإكليل ٥٠٣/٦، شرح مختصر خليل للخرشي ٢١٢/٥، حاشية الدسوقي ٢٠٧/٣.

المبحث العشرون:

الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا، وبين أجزاء الحيوان في أبواب الأيمان^(١)، من حيث اعتبارها جنساً واحداً.

جميع أجزاء الحيوان في الربا جنس واحد فيحرم بيع بعضها ببعض إلا مثلاً بمثل عند المالكية^(٢) والشافعية في وجهه^(٣) والحنابلة في رواية^(٤) خلافاً للحنفية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة في المذهب^(٧).

وفي الأيمان برها وحنثها مختلف حيث تعتبر أجزاء الحيوان أجناساً متغايرة، فلو حلف بأن لا يأكل لحماً فأكل شحمًا لم يحنث عند الشافعية^(٨) والحنابلة^(٩) خلافاً للحنفية^(١٠).

-
- (١) الأيمان لغة: جمع يمين وهو الحلف أو القسم سمي الحلف يميناً لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم يمينه على يمين صاحبه وقيل لأن اليمين تحفظ الشيء كما تحفظه اليد. واصطلاحاً: توكيد الشيء المحلوف عليه بذكر اسم الله أو صفة من صفاته.
- انظر: مختار الصحاح ص ٤٢٨، المصباح المنير ٢/٦٨٢، البناية شرح الهداية ٥/١٥٦، عقد الجواهر الثمينة ١/٥١٥، روضة الطالبين ١١/٣، كشاف القناع ٦/٢٢٨، فتح الباري ١١/٥١٦.
- (٢) انظر: المدونة ٣/١٥٦، المعونة ٢/٩٦٣، شرح التلقين ٤/٢٩٧.
- (٣) انظر: فتح العزيز ٤/٩٦، تكملة المجموع ١٠/٢١٥ - ٢١٩.
- (٤) انظر: المغني ٤/٢٤.
- (٥) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٩، الاختيار لتعليل المختار ٤/٦٧، الفتاوى الهندية ٣/١٢٠.
- (٦) انظر: مختصر المزني ٨/٤٠٤، الحاوي ١٥/٤٢٥، تكملة المجموع ١٠/٢١٦.
- (٧) انظر: المغني ٤/٢٤، الإنصاف مع شرح الكبير ١٢/٣٦، الإقناع ٢/٢٤٨.
- (٨) انظر: الحاوي الكبير ١٥/٤٢٥، البيان في مذهب الشافعي ٥٣٦-٥٣٧، المجموع ١٠/٢١٩.
- (٩) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٤، المغني ١٣/٦٠١، الإنصاف مع الشرح الكبير ٢٨/١٢٣-١٢٤، شرح الزركشي ٧/١٨٣.
- (١٠) انظر: المبسوط ٨/١٧٦، تحفة الفقهاء ٢/٣٢٠، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢/١٩١.

والمالكية^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الربا يراعى فيه معنى المجانسة فلا يبني على محض الأسماء، وربما تتفرع الفروع عن الجنس الواحد ويكون حكم الجنس شاملاً لتلك الفروع أما الأيمان فهي مخصوصة بمراعاة عرف الأسماء وحكمها معلق بالألفاظ، والشحم لا يسمى لحمًا^(٢).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا.

اختلف الفقهاء-رحمهم الله- في أجزاء الحيوان في باب الربا على قولين:

القول الأول: إن أجزاء الحيوان أصناف مختلفة، فيحرم فيها النساء دون التفاضل، وهو مذهب الحنفية^(٣) والأصح عند الشافعية^(٤) ومذهب الحنابلة^(٥).

القول الثاني: إن أجزاء الحيوان جنس واحد، فيحرم بيع بعضها ببعض إلا مثلاً بمثل، وهو مذهب المالكية^(٦) ووجهه عند الشافعية^(٧) ورواية عند الحنابلة^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن أجزاء الحيوان أصناف مختلفة، يحرم فيها

النساء دون التفاضل بالمعقول من وجهين:

(١) انظر: المدونة ١/٦٠١، شرح مختصر خليل ٣/٧٤.

(٢) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٨١.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٩، الفتاوى الهندية ٣/١٢٠.

(٤) انظر البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٠، تكملة المجموع ١٠/٢١٦-٢١٧.

(٥) انظر: المغني ٦/٨٦، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٢/٣٦، الإقناع ٢/٢٤٨.

(٦) انظر: المدونة ٣/١٧٩، المعونة ٢/٩٦٣، شرح التلقين ٤/٢٩٧، مواهب الجليل ٦/٢٠٤.

(٧) انظر: العزيز ٤/٩٦، تكملة المجموع ١٠/٢١٦-٢١٧.

(٨) انظر: المغني ٤/٢٤.

١- إن أجزاء الحيوان مختلفة الأسماء والخلق، فلهذا تعتبر أصنافاً مختلفة^(١).

٢- إن هذه الأجزاء أجناس فجاز التفاضل فيها كالذهب والفضة^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على إن أجزاء الحيوان جنس واحد، فيحرم بيع

بعضها ببعض إلا مثلاً بمثل بالمعقول من وجهين:

١- إن هذه الأجزاء نوع مأكول من جسد الحيوان كاللحم^(٣).

٢- لأن جميع جسد الشاة قد أجرى مجرى واحد ولم يخرج اختلاف أسمائه وأحواله من كونه لحماً^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا

وأدلتهما يتبين لي أن القول بأن أجزاء الحيوان أصناف مختلفة، أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- لقوة أدلته.

٢- اختلاف الصور والمعاني اختلافاً فاحشاً وكل واحد لا يصلح لما يصلح له الآخر.

المسألة الثانية: حكم أجزاء الحيوان في باب الأيمان.

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في أجزاء الحيوان في باب الأيمان هل هي صنف

واحد أو أصناف مختلفة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إن أجزاء الحيوان تعتبر صنفاً واحداً، ولا فرق في ذلك بين الشحم

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٠/٥، فتح العزيز ٩٦/٤.

(٢) انظر: المغني ٨٧/٦.

(٣) انظر: المعونة ٩٦٣/٢.

(٤) انظر: المرجع السابق

واللحم، فلو حلف لا يأكل لحماً وأكل الشحم حنث، وهو مذهب الحنفية^(١) ووجهه عند الشافعية^(٢).

القول الثاني: إن هذه الأجزاء أشياء متغايرة لا يطلق أحدها على الآخر، فلو حلف أن لا يأكل أحدها وأكل الآخر لا يسمى حائثاً، وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثالث: إن كل شحم لحم، وليس كل لحم شحمًا، فمن حلف لا يأكل لحماً وأكل الشحم فإنه يحنث، ولو حلف لا يأكل شحمًا فأكل اللحم لم يحنث، وهو مذهب المالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن أجزاء الحيوان تعتبر صنفاً واحداً في باب الأيمان. **بالمعقول وهو:** إنه لحم حقيقة، ويتخذ منه ما يتخذ من اللحم^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن أجزاء الحيوان تعتبر أشياء متغايرة لا يطلق أحدهما على الآخر **بالمعقول وهو:** إن هذه الأجزاء ينفرد كل واحد باسم وصفة،

(١) انظر: المبسوط ١٧٦/٨، تحفة الفقهاء ٣٢٠/٢، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ١٩١/٢ وبعض الحنفية ذهبوا إلى أن النظر لعرف كل بلد وزمان. انظر مجمع الأنهر ١٩١/٢.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥٣٦/١٠.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٤٢٥/١٥، الوسيط ٥٧/٧، البيان في مذهب الشافعي ٥٣٦/١٠-٥٣٧.

(٤) انظر: المغني ٦٠١/١٣، شرح الزركشي ١٨٣/٧، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٢٣/٢٨-١٢٤.

(٥) انظر الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٨٩٦/٢، جامع الأمهات ٢٣٧، مواهب الجليل ٢٦٨/٣.

(٦) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥٣٦/١٠.

وقد سمي النبي ﷺ: الكبد والطحال دمين^(١). فلو أمر شخص وكيهه أن يشتري له لحماً فاشترى له شحماً أو كرشاً لم يكن ممتثلاً، ولا ينفذ الشراء للموكل فلم يحنث بأكله كالبقول^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على أن كل شحم لحم وليس كل لحم شحماً.

بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- إن اللحم يشتمل على اللحم والشحم في اللغة والعرف^(٣).

٢- إن الشحم لحم حقيقة؛ لأنه ينشأ من الدم ويستعمل استعماله، ويحصل به القوت^(٤).

٣- إن هذه الأجزاء جارية مجرى اللحم على وجه البيع وفي تحريم التفاضل، فكذلك في الأيمان^(٥).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم أجزاء الحيوان في باب الأيمان وأدلتهم يتبين لي أن القول الثاني وهو أن أجزاء الحيوان أصناف مختلفة فلو حلف أن لا يأكل

(١) إشارة إلى حديث "أحل لنا ميتتان ودمان، فأما الميتتان فالحوت والجراد، ، وأما الدمان فالكبد والطحال" أخرجه ابن ماجه في السنن كتاب الأطعمة باب الكبد والطحال ١١٠١/٢ برقم ٣٣١٤، وأحمد في المسند باب مسند عبد الله بن عمر رضي الله عنه ١٥/١٠ برقم ٥٧٢٣، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب جماع أبواب ما يفسد الماء باب الحوت يموت في الماء والجراد ٣٨٤/١ برقم ١١٩٧ الحديث روي مرفوعاً وموقوفاً قال: **في البدر المنير ٤٤٨/١: والأصح أن القائل (أحلت لنا ميتتان ودمان) هو ابن عمر لأن الرواية الأولى وهي الرواية المرفوعة ضعيفة جداً لكنه موقوف له حكم الرفع.**

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥٣٧/١١، المغني ٦٠١/١٣.

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٨٩٦/٢.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥٣٦/١٠.

(٥) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٨٩٦/٢.

أحدهما وأكل الآخر لا يسمى حائثاً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته .

٢- اختلاف الصور والمعاني اختلافاً فاحشاً وكل واحد لا يصلح لما يصلح به

الآخر.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث الواحد والعشرون:

الفرق بين ألبان الحيوانات باعتبارها أصنافاً في الربا، وبين لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً فيه، من حيث جريان الربا.

تعتبر ألبان الحيوانات أصنافاً مختلفة باختلاف أصولها في الربا، عند الحنفية^(١)

والشافعية في الأصح^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً للمالكية^(٤) والشافعية في

القديم^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

ولحوم الحيوانات (أي الأنعام) صنف واحد عند المالكية^(٧) ووجه عند الشافعية^(٨)،

ورواية عند الحنابلة^(٩) خلافاً للحنفية^(١٠) والأصح عند الشافعية^(١١) والحنابلة في

المذهب^(١٢).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٧٧، بدائع الصنائع ٥/١٨٩، الهداية ٣/٦٥، الجوهرة النيرة ١/٢١٥.

(٢) انظر: الحاوي ٥/١٢٠، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٠، تكملة المجموع ١٠/٢٢٣.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٣، الإنصاف ٥/١٨.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٥٠.

(٥) انظر: الحاوي ٥/١٢٠، تكملة المجموع ١٠/٢٢٣.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٥، الإنصاف ٥/١٨.

(٧) انظر: التفریع ٢/١٢٦، المعونة ٢/٩٦٢، شرح التلقين ٤/٢٩٧، عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٦٣.

٢/٦٦٣.

(٨) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٨، تكملة المجموع ١٠/٢١٥.

(٩) انظر: المغني ٤/٢٣، الإنصاف ٥/١٨.

(١٠) انظر: المبسوط ١٢/١٧٧، بدائع الصنائع ٥/١٨٩، الهداية ٣/٦٥، الجوهرة النيرة

١/٢١٥.

(١١) انظر الحاوي ٥/١٢٠، الجمع والفرق ٢/٣٨٢، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٠.

(١٢) انظر: المغني ٤/٢٣، الإنصاف ٥/١٨.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الربا يثبت في الألبان قبل مزايلة أصولها، وأصولها مختلفة؛ فالألبان مختلفة، وأما الربا في اللحم فلا يثبت قبل مفارقة الأصل، وإنما يثبت الربا فيه حين يسمى بهذا الاسم، فجميع اللُّحمان سواء في هذا الاسم الأخص عند اجتماعها في الربا، فصارت من هذا الوجه، كأنواع الجنس الواحد^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ألبان الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً أو أصنافاً عدة في الربا.

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في اعتبار الألبان صنفاً واحداً أو أصنافاً مختلفة على قولين:

القول الأول: أن ألبان الحيوانات أصناف مختلفة باختلاف أصولها، وهو مذهب الحنفية^(٢) والأصح عند الشافعية^(٣) ومذهب الحنابلة^(٤).

القول الثاني: أن ألبان الحيوانات صنف واحد، وهو مذهب المالكية^(٥) والشافعية والشافعية في القديم^(٦) ورواية عند الحنابلة^(٧).

الأدلة:

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٨٤.

(٢) انظر: الهداية ٣/٦٥، الجوهرة النيرة ١/٢١٥.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٢٠، الجمع والفرق ٢/٣٨٢، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٣، الإنصاف ٥/١٨.

(٥) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٥٠، عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٦٣.

(٦) انظر: الحاوي ٥/١٢٠، تكملة المجموع ١٠/٢٢٣.

(٧) انظر: المغني ٤/٢٥، الإنصاف ٥/١٨.

استدل أصحاب القول الأول: على أن ألبان الحيوانات أصناف مختلفة باختلاف أصولها بالمعقول وهو: أن هذه الألبان فروع لأصول هي أجناس، فاقتضى أن تكون أجناساً كالأجبان^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن ألبان الحيوانات صنف واحد بالمعقول وهو: أن الاسم الخاص الذي هو اللبن يجمعها عند حدوث الربا فيها، ولا يكون اختلاف أنواعها دليلاً على اختلاف أصنافها وأجناسها، كما أن التمر كله جنس، وليس اختلاف أنواعه دليلاً على اختلاف أجناسه^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ألبان الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً أو أصناف عدة في الربا وأدلتها يتبين لي أن القول بأن ألبان الحيوانات أصناف مختلفة باختلاف أصولها أولى بالترجيح قياساً على الأدقة والأدهان، والله أعلم.

المسألة الثانية: حكم لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً أو أصنافاً مختلفة. اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في اعتبار لحوم الحيوانات صنفاً واحداً أو أصنافاً مختلفة على قولين:

القول الأول: أن لحوم الحيوانات (أي الأنعام) أصناف مختلفة، فلحم الغنم صنف، ولحم البقر صنف، ولحم الإبل صنف، فيحرم التفاضل في كل صنف بيع بصنفه، وإذا اختلف الصنفان جاز التفاضل، يداً بيد، وهو مذهب الحنفية^(٣) والأصح عند الشافعية^(٤) و الحنابلة في المذهب^(٥).

(١) انظر: الحاوي ١٢٠/٥، المغني ٨٧/٦.

(٢) انظر: الحاوي ١٢٠/٥، كفاية النبيه في شرح التنبيه ٣٧٣/١.

(٣) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣٤/٣، الهداية ٩٢/٢، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٩٤/٣.

(٤) انظر: الأم ٣٣/٣، الحاوي ١٥٤/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٠/٥، تكملة المجموع ٢٠٢/١٠.

(٥) انظر: المغني ٢٣/٤، الانصاف ١٨/٥.

القول الثاني: أن لحوم الحيوانات (أي الأنعام) صنف واحد، ولهذا يحرم التفاضل فيما بينها سواء كانت من نوع واحد كلحم الإبل، أو من نوعين كلحم الإبل ولحم البقر، وهو مذهب المالكية^(١) ووجه عند الشافعية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على إن لحوم الحيوانات (أي الأنعام) أصناف مختلفة بالقياس: وهو أنها فروع لأصول مختلفة فاقتضى أن تكون أجناساً مختلفة قياساً على الأدقة والأخباز، والأدهان^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على إن لحوم الحيوانات (أي الأنعام) صنف واحد بالسنة والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث معمر بن عبد الله رضي الله عنه وفيه: كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول: "الطعام بالطعام مثلاً بمثل"^(٥).

وجه الدلالة: أن لحم الحيوانات طعام، فيجب بيع بعضه ببعض متساوياً^(٦).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه وفيه قوله ﷺ: "إذا اختلف الجنسان فبيعوا

(١) انظر: التفريع ١٢٦/٢، المعونة ٩٦٢/٢، شرح التلقين ٢٩٧/٤، عقد الجواهر الثمينة ٦٦٣/٢.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٨٨/٥، تكملة المجموع ٢٠٢/١٠.

(٣) انظر: المغني ٢٣/٤، الانصاف ١٨/٥.

(٤) انظر: مجمع الأثر ٩٤/٣، البيان في مذهب الشافعي ١٨٩/٥، المغني ٨٥/٦.

(٥) سبق تخرجه ص ١٦٥.

(٦) انظر: التفريع ١٢٦/٢، المعونة ٩٦٢/٢، شرح التلقين ٢٩٧/٤، عقد الجواهر الثمينة ٦٦٣/٢.

كيف شئتم" (١).

وجه الدلالة: أن الجنسية هنا المراد بها تباين المنافع والأغراض، ولحوم بهيمة الأنعام أغراضها متقاربة، وتوكل على حد متقارب، فدل ذلك أنها صنف واحد (٢).

أما المعقول فمن وجهين هما:

١- إنه لحم حيوان من بهيمة الأنعام، فلم يجوز بيعه بلحم شيء من الحيوان المشارك له في هذا الوصف متفاضلاً أصله إذا كان من نوعه لحم الغنم بلحم الغنم متفاضلاً (٣).

٢- إنه يشملها اسم خاص، فكان جنساً كأنواع التمر (٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً أو أصنافاً مختلفة وأدلتها الذي يتبين لي أن القول الأول وهو إن لحوم الحيوانات أصنافاً مختلفة باختلاف أصولها أولى بالترجيح لقوة ما استدلووا به، والله أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي عدم صحة الفرق وضعفه، وأنه غير مؤثر، وقد ضعف إمام الحرمين هذا الفرق وقال: "وهذا الفرق

(١) بهذا اللفظ أورده الإمام ابن عبد البر في التمهيد من حديث عبادة بن الصامت، واللفظ الوارد في السنن "فإذا اختلفت هذه الأصناف"، وقد سبق تخرجه ص ٧٥.

(٢) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف ٥٣٦/٢، المعونة ٩٦٢/٢، شرح التلقين ٢٩٨/٤.

(٣) انظر: المعونة ٩٦٢/٢.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٨٨/٥.

رديء، فإن الألبان في الضروع ألبان إطلاقاً واسماً، فقد اشتركت في الاسم الخاص من أول حصوله، وهذا معتمد القضاء باتحاد جنس اللحوم ولا فقه في إجراء الربا فيها في الضروع بعد القطع باختلاف أصولها ^(١) " فألبان الحيوانات أصناف مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً وكذلك لحوم الحيوانات. والله تعالى أعلم.

(١) انظر: نهاية المطلب ٨٣/٥، المجموع ٢٢٥/١٠.

المبحث الثاني والعشرون:

الفرق بين ما إذا اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة^(١) وبعضها نحاس، وبين ما لو اشترى تراب المعدن^(٢) بثوب، من حيث صحة البيع وعدمه.

إذا اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة وبعضها نحاس فالبيع جائز عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في الصحيح^(٥) والحنابلة^(٦) خلافاً للشافعية في وجه^(٧) ولو اشترى ثوباً بتراب المعدن فالبيع باطل عند الشافعية^(٨) خلافاً للحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) والحنابلة^(١١).

(١) النقرة من الذهب والفضة: هي القطعة المذابة، وقيل: هو ما سبك مجتمعاً منها: انظر: لسان العرب ٥/٢٢٩.

(٢) تراب المعدن: هو ما يتساقط من جوهر المعدن نفسه دون أن يختلط بجوهر آخر. انظر: الصحاح للجوهري ٧/١٢، البحر الرائق ٢/٢٥٢، تهذيب المدونة ٢/٥٦.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٩٦، البحر الرائق ٢/٢٤٥.

(٤) انظر: بداية المجتهد ٣/١٧٦، الشرح الكبير للدريز ٣/١٦، فتح الجليل ٤/٤٦٨.

(٥) انظر: الحاوي ٣/٣٣٤، نهاية المطلب ٣/٣٦٠، المجموع شرح المذهب ٦/١١.

(٦) انظر: المغني ٣/٥٦، كشف القناع ٢/٢٢٤.

(٧) انظر: المجموع ٦/١١.

(٨) انظر: الحاوي ٣/٣٣٤، نهاية المطلب ٣/٣٦٠، المجموع ٦/١١.

(٩) انظر: المبسوط ١٤/٤٥، بدائع الصنائع ٥/١٩٦، المحيط البرهاني ٦/٥٤٠.

(١٠) انظر: بداية المجتهد ٣/١٧٦، الشرح الكبير للدريز ٣/١٦، فتح الجليل ٤/٤٦٨.

(١١) انظر: المغني ٣/٥٦، كشف القناع ٢/٢٢٤.

الفرق بين المسألتين:

يفرق بينهما من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن أكثر دراهم البلدان في عامة الأحوال لا تكاد تخلو من الغش، ولو أبطلنا البيع بأعيانها لآ نَسَدَّ سبيل البيع لأن غاية ما يمكن تكليف إرسال الثمن على الذمة، والمرسل على الذمة ينصرف إلى نقد البلد فإذا كان النقد من جنس المغشوش لم يكن الإرسال في الذمة خلاصاً وحيلة في الفرار من الغش، ولا ضرورة تدعو إلى جواز بيع تراب المعدن قبل استخراج ما فيه من الفضة^(١).

الوجه الثاني: إن مقدار الفضة في الدراهم المغشوشة معلوم في البلدان على حسب اختلافها فلا يكاد الناس يجهلون ما في العشر من الفضة وما فيها من الغش وإن بقيت جهالة فهي جهالة يسيرة وذلك لا يضر في عقد لا ربا فيه^(٢).

الوجه الثالث: إن الدراهم المغشوشة عادة لا تتراد لما فيها من الفضة وإنما تتراد لرواجها وقدرتها الشرائية^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: الحكم فيمن اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة وبعضها نحاس.

اختلف الفقهاء في التعامل بالدراهم المغشوشة على ثلاثة أقوال:

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٨٧.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٣/٣٦٠.

القول الأول: يجوز التعامل بالدراهم المغشوشة وان كانت الفضة فيها مجهولة وهو

مذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية في الصحيح من المذهب^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني لا يجوز التعامل بالدراهم المغشوشة بالنحاس والرصاص إذا كانت

الفضة فيها مجهولة، وهو وجه عند الشافعية^(٥).

القول الثالث: تصح المعاملة بأعيانها ولا يصح التزامها في الذمة وهو وجه آخر

للشافعية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز التعامل بالدراهم المغشوشة بالأثر،

والقياس، والمعقول.

أما الأثر: فيما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: "من زافت^(٧) عليه دراهمه، فليخرج

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٥، البحر الرائق ٢٤٥/٢

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٧٦/٣، الشرح الكبير للدريز ١٦/٣، فتح الجليل ٤٦٨/٤.

(٣) انظر: الحاوي ٣٣٤/٣، نهاية المطلب ٣٦٠/٣، المجموع ١١/٦.

(٤) انظر: المغني ٥٦/٣، كشف القناع ٢٢٤/٢.

(٥) انظر: الحاوي ٣٣٤/٣، نهاية المطلب ٣٦٠/٣، المجموع ١١/٦.

(٦) انظر: المراجع السابقة.

(٧) زافت عليه دراهمه: أي صارت مردودة لغش فيها يقال زافت النقود زيفاً وزيوفاً وزيوفه ظهر

ظهر فيها غش ورداءة.

انظر: مختار الصحاح ١٣٩/١، المغرب في تعريف المغرب ٢١٥/١، لسان العرب ١٤٢/٩.

بها إلى البقيع^(١) فليشتر بهاسحق الثياب^(٢) (٣).

وهذا يدل على جواز إنفاق المعشوشة والتعامل بها وقد كان أصحاب النبي ﷺ يتعاملون بدراهم العجم لأن النبي ﷺ لم يضرب نقوداً ولا الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم، وكانوا إذا زافت عليهم أتوا بها إلى السوق وقالوا من يبيعنا بهذه كما تقدم في قول عمر رضي الله عنه (٤).

أما القياس: فبالقياس على جواز بيع المعجنات بالاتفاق وإن كانت أفرادها مجهولة المقدار^(٥).

أما المعقول فهو: إن المقصود رواجها بين الناس وقبولها في التعامل^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة التعامل بالدراهم المعشوشة بالنحاس

(١) البقيع: موضع فيه أروم الشجر من ضروب شتى وبه سمي بقيع الغرقد وهي مقبرة بالمدينة. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "والنقيع بالنون: هو سوق المدينة، والبقيع بالباء: هو مقبرتها". وقال ابن حجر: البقيع بالباء الموحدة، كما وقع عند البيهقي في بقيع الغرقد، قال النووي: ولم تكن كثرت إذ ذاك فيه قبور.

انظر: مقياس اللغة ٢٨٢/١، مختار الصحاح ٣٨/١، مجموع الفتاوى، ٥١٠/٢٩، التلخيص الحبير، ٢٦/٣.

(٢) السحق من الثياب: البالي الخلق منها.

انظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام ٤٨/١، الفائق في غريب الحديث ١٦٠/٢.

(٣) أخرجه عبدالرزاق في المصنف ٢٢٥/٨، برقم ١٤٩٨٣: عن طريق ابن أبي ليلى. . . أيما رجل رجل زافت عليه ورقة فلا يخرج يحالف الناس عليها أنها طيوب ولكن ليقول: من يبيعي بهذا الزيوف سحق ثوب. ورواه ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف (٢١٦/٧، برقم ٢٩٤٥): بمثل سند عبدالرزاق ولفظه عنده: من زافت عليه ورقة فلا يحالف الناس أنها طيبة، ولكن ليخرج بها إلى السوق فليقل: من يبيعي هذه الدراهم الزيوف بنحو ثوب أو حاجة من حاجته.

(٤) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ١٣٣/٤، كشاف القناع ٢٣١/٢.

(٥) انظر: المجموع شرح المهذب ١١/٦.

(٦) انظر: البحر الرائق ٢٤٥/٢، الدر المختار ٢٣٢/٥، مواهب الجليل ٣٤٢/٤.

والرصاص إذا كانت الفضة فيها مجهولة. بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على منع بيع اللبن المخلوط بالماء^(١).

أما المعقول فهو: إن المقصود هي الفضة وهي مجهولة فلا يصح البيع بالمجهول^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على صحة المعاملة بالدرهم المغشوشة بالنحاس

والرصاص بأعيانها ولا يصح التزامها في الذمة بالقياس وهو: القياس على عدم صحة

بيع الجواهر المعيبة والحنطة المختلطة بالشعير^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم من إذا اشترى ثوباً بدرهم مغشوشة بعضها

نقرة وبعضها نحاس، وأدلتهم يتبين أن القول بجواز التعامل بالدرهم المغشوشة أولى

بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- إن الحاجة تدعو إلى ذلك.

المسألة الثانية: حكم بيع من اشترى ثوباً بتراب المعدن.

اختلف الفقهاء في بيع تراب المعدن بالعرض على قولين:

القول الأول: يجوز شراء الثوب بتراب المعدن وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥)

والحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يجوز بيع تراب المعدن بجنسه أو بغير جنسه وعليه فلا يصح شراء

(١) انظر: المجموع ١١/٦.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المجموع ١١/٦.

(٤) انظر: المبسوط ٤٥/١٤، بدائع الصنائع ١٩٦/٥.

(٥) انظر: بداية المجتهد ١٧٦/٣، حاشية الدسوقي ١٦/٣.

(٦) انظر: المغني ٥٦/٣، كشف القناع ٢٧٢/٣.

الثوب بتراب المعدن وهو مذهب الشافعية^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز شراء الثوب بتراب المعدن بالمعقول من وجهين:

١- إنهما جنسان مختلفان فيجوز بيعهما ببعض^(٢).

٢- أن اختلاط الشيء بغيره، لا يمنع من جواز بيعه كالحنطة المختلطة بالشعير^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع تراب المعدن بجنسه أو بغير جنسه بالمعقول وهو: أن المقصود مستور بما لا مصلحة له فيه في العادة، فلم يصح بيعه، كبيع اللحم في الجلد بعد الذبح^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذ اشترى ثوباً بتراب المعدن وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز شراء الثوب بتراب المعدن أولى بالترجيح لقوة أدلته.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي ٣/٣٣٤، نهاية المطلب ٣/٣٦٠، المجموع ٦/١١.

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ١٤/٤٥.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٣/٣٣٥.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٨٩.

المبحث الثالث والعشرون:

الفرق بين بيع أمة بلبن آدمية، وبين بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة، من حيث الصحة وعدمها.

يصح بيع أمة بلبن آدمية عند المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

ولا يصح بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة عند الشافعية^(٦) والحنابلة في رواية^(٧) رواية^(٧) خلافاً للحنفية^(٨) والمالكية^(٩) والحنابلة في المذهب^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن لبن الشاة في الضرع حكمه حكم العين؛ ولهذا لا يجوز عقد الإجارة عليه. ولبن الآدمية في ضرعها ليس له حكم العين، بل هو كالمنفعة؛ ولهذا يجوز عقد الإجارة عليه^(١١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

- (١) انظر: المدونة ١٤٩/٣، بداية المجتهد ١٤٧/٣.
- (٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٣٩/١١، تكملة المجموع ١٥٦/١١.
- (٣) انظر: المغني ١٩٦/٤، الإنصاف ٢٧٧/٤.
- (٤) انظر: المبسوط ١٢٥/١٥، تبين الحقائق ٥٠/٤.
- (٥) انظر: المغني ١٩٦/٤، الإنصاف ٢٧٧/٤.
- (٦) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢٢٠/٥، تكملة المجموع ١٥١/١١.
- (٧) انظر: المغني ٣٠/٤، الإنصاف ٣١/٤.
- (٨) انظر: المبسوط ١٨٠/١٢، المحيط البرهاني ٣٥٨/٦، تبين الحقائق ٩٢/٤.
- (٩) انظر: المدونة ١٤٩/٣.
- (١٠) انظر: المغني ٣٠/٤، الإنصاف ٣١/٤.
- (١١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢٢٠/٥، تكملة المجموع ١٥١/١١.

المسألة الأولى: حكم بيع أمة بلبن آدمية.

اختلف الفقهاء في حكم بيع أمة بلبن آدمية على قولين:

القول الأول: يصح بيع أمة بلبن آدمية وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يصح بيع أمة بلبن آدمية وهو مذهب الحنفية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة بيع الأمة بلبن آدمية بالمعقول وهو: أن لبناً آدمية ليس له حكم العين بل هو كالمنفعة ولهذا جازنا عقد الإجارة عليه^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع الأمة بلبن آدمية بالمعقول وهو: أن لبناً آدمية ليس بمال متقوم فلا يجوز بيعه و لا يضمن متلفه كالبزاق والمخاط والعرق^(٧).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الأمة بلبن آدمية وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع الأمة بلبن آدمية أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أنه جزء من الآدمي، والآدمي بجميع أجزائه محترم مكرم، وليس من الكرامة والاحترام

(١) انظر: المدونة ٣/١٤٩، بداية المجتهد ٣/١٤٧.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١١/١٣٩، المجموع ١١/١٥٦.

(٣) انظر: المغني ٤/١٩٦، الإنصاف ٤/٢٧٧.

(٤) انظر: المبسوط ١٥/١٢٥، تبين الحقائق ٤/٥٠.

(٥) انظر: المغني ٤/١٩٦، الإنصاف ٤/٢٧٧.

(٦) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١١/١٣٩، المجموع ١١/١٥.

(٧) انظر: المبسوط ١٥/١٢٥، تبين الحقائق ٤/٥٠، المجموع ١١/١٥.

ابتداله بالبيع والشراء فلا يجوز بيع الأمة بلبن آدمية.

المسألة الثانية: حكم بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة.

اختلف الفقهاء في حكم بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة على قولين:

القول الأول: يصح بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يصح بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة وهو مذهب الشافعية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- أن اللبن في الشاة تبع للشاة و غير مقصود في نفسه، ولذلك جازت الجهالة فيه فلما جاز بيع ذلك بالدراهم لكون اللبن في الضرع تبعاً وغير مقصود، فجاز بيعه باللبن.

٢- أن اللبن لو كان مقصوداً وكان الثمن عليه مقسطاً مجاز إفراده بالعقد فلما لم يجوز أن يكون بالعقد مفرداً اقتضى أن يكون تبعاً.

٣- أن اللبن نماء كالحمل، فلما كان الحمل تبعاً، فاللبن أولى أن يكون تبعاً، لأن الحمل

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٨٠، المحيط البرهاني ٦/٣٥٨، تبين الحقائق ٤/٩٢.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٤٩، بداية المجتهد ٣/١٤٧.

(٣) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٤/٣١.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢٢٠، المجموع ١١/١٥١.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٤/٣١.

كأصله، واللبن فرع من فروع أصله^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة بالمعقول من وجهين:

١- أن في الشاة لبناً لا يدري كم مقدار حصته من اللبن الذي اشترت به وهو مقصود^(٢).

والدليل على أن اللبن في الضرع مقصود ويأخذ قسطاً من الثمن أن النبي ﷺ جعل اللبن التصرية بدلا فقال: "إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها و صاعاً من تمر"^(٣).

فلولا أن العقد يتناول الشاة ولبنها الذي في الضرع كما يتناوله إذا كان مخلوباً في إناء لأسقط عليه الصلاة والسلام غرمه في استهلاكه مع قضائه أن الخراج بالضممان^(٤).

٢- أنه بيع لبن وغنم، بلبن فلا يصح^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة أولى بالترجيح لكون اللبن في الشاة تابعاً.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي ١٢٤/٥.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) صحيح البخاري كتاب البيوع باب النهي للبائع أن يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفله ٧١/٣ برقم ١٢٤٩ ومسلم في كتاب البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه وتحريم النجش وتحريم التصرية ١١٥٥/٣ برقم ١٥١٥.

(٤) انظر: الحاوي ١٢٤/٥.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢٢٠/٥.

المبحث الرابع والعشرون:

الفرق بين بيع رغيف^(١) برغيفين من جنسه وبيعه من غير جنسه، من حيث صحة

البيع.

لا يجوز بيع رغيف برغيفين من جنسه عند المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للحنفية^(٥).

ويجوز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه عند الحنفية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً للمالكية^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بيع رغيف بر برغيفي بر هو بيع جنس

ربوي بمثله، وقد ورد النص بتحريم التفاضل بينهما على ما سيأتي^(١٠).

أما بيع رغيف شعير برغيفي حنطة ففيه بيع جنس ربوي بجنس ربوي آخر يختلف

عنه، فيجوز التفاضل بينهما بدلالة النص ولكن بشرط التقابض لاتفاقهما في علة

(١) الرغيف: جمعه رغفان وأرغفة وهو الكتلة من العجين تهيأ وتخبز.

انظر: القاموس المحيط ١/٨١٤، تاج العروس ٢٣/٣٥٥، معجم لغة الفقهاء ١/٢٢٤.

(٢) انظر: التمهيد ١٢/٨٥، بداية المجتهد ٢/٢٢١، القوانين الفقهية ص ٢٦٦، الأمهات ص ٣٤٧.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢١٩، تكملة المجموع ١٠/٢٨٩.

(٤) انظر: المغني ٦/٨٣، الإنصاف ٥/٢٧، منتهى الإرادات ١/٢٧٠.

(٥) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٦١٩، تبيين الحقائق ٤/٤٦٧.

(٦) انظر: المصدرين السابقين.

(٧) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٢١٩، تكملة المجموع ١٠/٢٨٩.

(٨) انظر: المغني ٦/٨٣، الإنصاف ٥/٢٧، منتهى الإرادات ١/٢٧٠.

(٩) انظر: التمهيد ١٢/٨٥، بداية المجتهد ٢/٢٢١، القوانين الفقهية ص ٢٦٦، الأمهات ص ٣٤

الربا^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع رغيف برغيفين من جنسه:

اختلف الفقهاء في حكم بيع الرغيف بالرغيف على أربعة أقوال:

القول الأول: يجوز بيع الرغيف بالرغيف متفاضلاً، ومتماثلاً وهو مذهب الحنفية^(٢) الحنفية^(٢) وقول للمالكية^(٣).

القول الثاني: يجوز بيع الرغيف بالرغيف إذا تحرى أن يكون متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً وهو مذهب المالكية^(٤).

القول الثالث: لا يجوز بيع الرغيف بالرغيف بحال، وهو مذهب الشافعية^(٥).

القول الرابع: يجوز بيع الرغيف بالرغيف متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً وهو مذهب الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الرغيف بالرغيف متفاضلاً ومتماثلاً بالمعقول وهو: أن رغيف البر أو غيره من الأجناس قد خرج من الكيل بالصنعة، وليس مما أصله الوزن، فلا بأس أن يباع قرص بقرصين يداً بيد^(٧).

(١) انظر: شرح الزركشي ٤٢٥/٣.

(٢) انظر: الحجة على أهل المدينة ٦١٩/٢، تبيين الحقائق ٤٦٧/٤.

(٣) انظر: التمهيد ٨٥/١٢، بداية المجتهد ٢٢١/٢، الاستذكار ٤٦/٢٠.

(٤) انظر: التمهيد ٨٥/١٢، بداية المجتهد ٢٢١/٢، القوانين الفقهية ص ٢٦٦، الأمهات ص ٣٤٧.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢١٩/٥، تكملة المجموع ٢٨٩/١٠.

(٦) انظر: المغني ٨٣/٦، الإنصاف ٢٧/٥، منتهى الإرادات ٢٧٠/١.

(٧) انظر: الحجة على أهل المدينة ٦١٩/٢، بداية المجتهد ٢٢١/٢.

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع الرغيف بالرغيف إذا تحرى أن يكون متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً بالمعقول وهو: أن الحذر في الشرع قد جعل طريقاً إلى جواز البيع فيما شرط فيه الكيل والوزن، وسبباً لمعرفة المقدار فيما يعرفان به عند تعذرهما، ألا ترى أننا نجيز ذلك في الزكاة والعرايا^(١)، فجاز أن يكون التحري في بيع الخبز بالخبز طريقاً إلى معرفة التماثل للضرورة^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز بيع الرغيف بالرغيف بحال بالمعقول من وجهين:

- ١- أن ما فيه من الماء والملح يمنع من العلم بالتماثل، فمنع جواز العقد^(٣).
- ٢- أنه جنس فيه الربا يباع بعبئه ببعض على وجه يتفاضلان في حال الكمال

(١) العرايا لغة: جمع عرية وهي النخلة يعيرها أي يعطيها صاحبها غيره ليأكل ثمرتها سنة أو سنتين أو أكثر، فإذا انقضت المدة رد إليه الأصل. سميت بذلك لأنها عريت عن حكم باقي البستان لتخلي صاحبها الأول عنها من بين سائر نخله.

واصطلاحاً: اختلفت تعريفات الفقهاء للعرايا بألفاظ متقاربة. فقال الحنفية: العرايا هي أن يعرى الرجل الرجل ثمرة نخلة من نخله ولا يسلم ذلك ثم يبدو له أن يرتجع تلك الهبة فرخص له أن يحتبس ذلك ويعطيه بقدر ما وهبه له من الرطب بخرصه تمراً.

وقال المالكية: العرية أن يعرى الرجل الرجل النخل ثم يتأذى المعرى بدخول المعرى عليه فرخص له أن يشتريها أي رطباً منه بتمر أو يابس.

وقال الشافعية: العرايا هو بيع الرطب على النخل بالتمر على الأرض خرصاً.

وقال الحنابلة: العرايا هي بيع الرطب في رؤوس النخل خرصاً بمثله من التمر كيلاً فيما دون خمسة أوسق لمن به حاجة إلى أكل الرطب ولا ثمن معه.

انظر: لسان العرب ٤٤/١٥، شرح حدود ابن عرفة ٣٤٥/١، الحجة على أهل المدينة ٥٤٩/٢، بدائع الصنائع ٤١٩/٤، المدونة ٢٨٤/٣، التمهيد ٣٢٤/٢، المهذب ٢٦/٢، الشرح الكبير على متن المقنع ١٤٨/٤، الإنصاف ٢٩/٥.

(٢) انظر: المعونة ١٣/٢.

(٣) انظر: المهذب ٨٣/٣.

والادخار، فلم يجز، كبيع الخبز بالحنطة^(١).

استدل أصحاب القول الرابع: على جواز بيع الرغيف بالرغيف متماثلاً بالسنة والمعقول،

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٢).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، والآخذ والمعطي فيه سواء"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع هذه الأصناف الستة مثلاً بمثل، يداً بيد^(٤).

أما المعقول فهو: أنه مطعوم موزون فجاز متماثلاً كاللحم واللبن^(٥).

واستدل أصحاب القول الرابع: على عدم جواز بيع الرغيف بالرغيف متفاضلاً بإجماع العلماء -رحمهم الله- على أن بيع هذه الأصناف الستة متفاضلاً محرم لا يجوز بيع رغيف بر رغيفين من جنسه داخل في هذا التفاضل فحرم^(٦).

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٢١٩/٥، المغني ٨٣/٦.

(٢) سبق تخريجه ص ٧٨.

(٣) سبق تخريجه ص ٧١.

(٤) انظر: معالم السنن ٧٧/٣، شرح صحيح البخاري لابن بطال ٣٠٠/٦.

(٥) انظر: المغني ٨٣/٦.

(٦) انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٩٧، المبدع ٢١/٤.

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم بيع رغيف برغيفين من جنسه وأدلتهم يتبين لي أن عدم جواز بيع رغيف برغيفين من جنسه أولى بالترجيح وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدلووا به وسلامته من المعارضة.

٢- كونه بيع جنس بجنسه فلم يجز متفاضلاً كاللبن باللبن.

نوقش استدلال أصحاب القول الأول: بأنه خرج بالصنعة عن الجنس الذي فيه الربا بأن بيع رغيف البر من جنسه قد تحققت فيه علة الربا، وهي أنه مطعوم وموزون فحرم التفاضل بينهما^(١).

المسألة الثانية: حكم بيع رغيف برغيفين من غير جنسه:

اختلف الفقهاء رحمهم الله في حكم بيع رغيف برغيفين من غير جنسه على قولين:

القول الأول: يجوز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه إذا كان يداً بيد^(٢) وهو مذهب الحنفية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

القول الثاني: لا يجوز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه وهو مذهب المالكية^(٦)، وقول وقول عند الشافعية^(٧).

الأدلة:

(١) انظر: الشرح الكبير ١/٥٥.

(٢) هذا القول منخرج على أصلهم جميعاً وهو: ما كان من جنسين فإنه يجوز التفاضل فيه بشرط التقابض.

انظر: الفروق الفقهية التي نص عليها الإمام أحمد ص ١٤٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٤/٤٠٣، تبيين الحقائق ٤/٤٥٢.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/٦٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٧٤.

(٥) انظر: المستوعب ١/٦٣٧، الفروع ٤/١٦٢.

(٦) انظر: التاج والإكليل ٦/٢٠٧، حاشية الدسوقي ٤/٧٨.

(٧) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٧.

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه إذا كان يداً بيد. بالسنة: بحديث عبادة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على إن بيع رغيف من غير جنسه متفاضلاً جائز بدلالة النص، وقيد التقابض سببه أنهما جنسان يجري فيهما الربا بعة واحدة^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه.

بالمعقول وهو: أن المنفعة في الأخباز واحدة، فلا تراعى حينئذ أصولها، فتصبح كلها جنس واحد لا يجوز التفاضل بينهما^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع رغيف برغيفين من غير جنسه وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع رغيف برغيفين من غير جنسه إذا كان يداً بيد أولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامته من المناقشة.

نوقش ما استدل به أصحاب القول الثاني: من كون الأخباز المنفعة فيها واحدة فتصبح كلها جنس واحد بأنه ليس بشيء؛ لأنها فروع لأصول هي أجناس حرم فيها الربا؛ فكانت أجناس كأصولها^(٤).

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) انظر: تكملة المجموع للسبكي ٥١/١٠، المغني ٦/٦٢.

(٣) انظر: التاج والإكليل ٦/٢٠٧، البيان والتحصيل ٥/١٨٧.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٧.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر

في الحكم .

المبحث الخامس والعشرون:

الفرق بين قول المدين للدائن: (أنظرنى أزدك)، وبين قوله: (ضع

وتعجل)، من حيث الجواز وعدمه.

لا يجوز للمدين العاجز أن يقول للدائن: (انظرنى أزدك)، بالإجماع^(١).

ويجوز للمدين أن يقول لصاحب الدين: (ضع وتعجل) عند الحنابلة في رواية^(٢)

اختارها ابن تيمية^(٣) ^(٤) وابن القيم^(٥) خلافاً للحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة في المذهب^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: أن قول المدين للدائن: (انظرنى أزدك) هو أصل الربا ؛ لأنه يتضمن

الزيادة في الدين مقابل الزيادة في الأجل، وهو حقيقة معنى الربا.

(١) نقل الإجماع غير واحد من أهل العلم وأن ذلك من ربا الجاهلية المحرم.

انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٢، بداية المجتهد ١٧٩/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٨.

(٢) انظر: المغني ١٠٩/٦، الفروع ٢٦٤/٤، الإنصاف ١٣٠/١٣.

(٣) ابن تيمية هو: أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام بن تيمية، الحراني تقي الدين، شيخ الإسلام، الحافظ العلامة، المجتهد المطلق، الناقد القدوة، الفقيه، المحدث، المفسر، الأصولي، الزاهد، قال عنه الذهبي: "كان من بحور العلم و من الأذكياء المعدودين، والشجعان الكبار"، توفي سنة ٧٢٨هـ.

انظر: تذكرة الحفاظ: ١٩٢/٤، ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب: ٤/٣٨٧-٤٠٨.

(٤) انظر: الاختيارات ص ١٣٤.

(٥) انظر: إعلام الموقعين ٣١٦/٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٤٥/٦، تبیین الحقائق ٤٣/٥، البحر الرائق ٢٥٩/٧.

(٧) انظر: القوانين الفقهية ص ١٦٨، شرح الخرشي ٣/٦، شرح الزرقاني على خليل ٣/٦.

(٨) انظر: روضة الطالبين ١٩٦/٤، أسنى المطالب ٢/٢١٦، نهاية المحتاج ٤/٣٧٤.

(٩) انظر: المبدع ٧٩/٤، الإنصاف ١٣٠/١٣، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٦٠.

بخلاف قول الدائن للمدين: (ضع وتعجل) فإنه يتضمن سقوط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل، فهو نقص في مقابلة النقص، فليس من الربا صورة ولا معنى^(١).

والثاني: أن قول الدائن للمدين: ضع وتعجل يتضمن براءة ذمة الغريم من الدين، وانتفاع صاحبه بما يتعجله، فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر بالآخر، بخلاف الربا الجمع عليه في قولهم: (أنظرنى أزدك) فإن ضرره لاحق بالمدين ونفعه مختص برب الدين، فليس أحدهما مثل الآخر^(٢).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم قول المدين للدائن أنظرنى أزدك.

أجمع الفقهاء على تحريم قول المدين للدائن: (أنظرنى أزدك)، وأن هذا ربا الجاهلية المحرم^(٣).

دليل الإجماع الكتاب من وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٤)

قال أبو عمر بن عبد البر: "وأجمع العلماء على أن الربا الذي نزل القرآن

بتحريمه هو: معنى قول العرب: إما أن تقضي، وإما أن تربي"^(٥).

(١) انظر: الفروق الفقهية عند الإمام ابن القيم ١١٤٩/٢.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) نقل الإجماع غير واحد من أهل العلم وان ذلك من ربا الجاهلية المحرم.

انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٢، بداية المجتهد ١٧٩/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٨،

(٤) انظر: سورة البقرة الآية (٢٧٥).

(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٢.

٢- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾^(١).

قال الإمام ابن كثير - رحمه الله -^(٢) في تفسير هذه الآية: "يقول تعالى ناهياً عباده المؤمنين عن تعاطي الربا وأكله أضغافاً مضاعفة، كما كانوا في الجاهلية يقولون إذا حل أجل الدين: إما أن تقضي، وإما أن تربى، فإن قضاؤه وإلا زاده في المدة، وزاد الآخر في القدر، وهكذا كل عام، فربما تضاعف القليل حتى يصير كثير مضاعفاً"^(٣).

المسألة الثانية: حكم ما إذا قال المدين لصاحب الدين ضع وتعجل.

اختلف الفقهاء في قول المدين لصاحب الدين: (ضع وتعجل) على قولين:

القول الأول: يجوز للمدين أن يقول لصاحب الدين (ضع وتعجل) وهو مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما^(٤) وهي رواية عن الإمام أحمد^(٥) اختارها ابن تيمية^(٦) وابن القيم^(٧).

القول الثاني: لا يجوز للمدين أن يقول لصاحب الدين (ضع وتعجل) وهو مذهب الحنفية^(٨)

(١) سورة آل عمران الآية (١٣٠).

(٢) ابن كثير هو: الإمام إسماعيل بن عمر بن كثير، عماد الدين، أبو الفداء القرشي البصري ثم الدمشقي، المفسر الفقيه صاحب المؤلفات الجليلة المشهورة؛ منها: التفسير، والبداية والنهاية، وجامع المسانيد، وغيرها، توفي سنة ٧٧٤ هـ.

انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه ٢٣٧/٤؛ الدرر الكامنة ٣٣٧/١؛ هدية العارفين ٢١٥/٥.

(٣) تفسير القرآن العظيم ٣٨١/١.

(٤) انظر: المغني ١٠٩/٦.

(٥) انظر: المغني ١٠٩/٦، المبدع ٢٨٠/٤.

(٦) انظر: الاختيارات ص ١٣٤.

(٧) انظر: إعلام الموقعين ٣١٦/٢.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٤٥/٦، تبيين الحقائق ٤٣/٥، البحر الرائق ٢٥٩/٧.

والمالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) واستثنى الحنفية والحنابلة من ذلك دين الكتابة ؛ لأن الربا لا يجري بينهما في ذلك^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز قول المدين لصاحب الدين: (ضع وتعجل) بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: لما أمر النبي ﷺ بإخراج بني النضير^(٥) من المدينة، جاءه ناس منهم، فقالوا: يا رسول الله إنك إنك أمرت بإخراجهم، ولهم على الناس ديون لم تحل؟ فقال النبي ﷺ: "ضعوا وتعجلوا"^(٦).

أما الأثر: فهو أثر ابن عباس رضي الله عنهما: أنه كان لا يرى بأساً أن يقول: (أعجل

(١) انظر: القوانين الفقهية ص ١٦٨، شرح الخرشني ٣/٦، شرح الزرقاني على خليل ٣/٦.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٤/١٩٦، أسنى المطالب ٢/٢١٦، نهاية المحتاج ٤/٣٧٤.

(٣) انظر: المبدع ٤/٧٩، الإنصاف ١٣/١٣٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٦٠.

(٤) انظر: تبين الحقائق ٥/٤٣، البحر الرائق ٧/٢٥٩، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٦٠، كشف كشاف القناع ٣/٣٨٠.

(٥) بنو النضير: اسم قبيلة من اليهود كانت تسكن المدينة المنورة، في وادي بطحان، والبويرة. فتح رسول الله ﷺ أطامهم سنة ٤ لنكثهم عهدهم، وتآمرهم لقتل النبي ﷺ بإلقاء الصخرة عليه، فأجلاهم مع متاعهم باستثناء السلاح، فنزلوا خيبر .

انظر: معجم البلدان ٥/٢٩٠، لسان العرب ٤/١٩٠، سير أعلام النبلاء ١/٣٨٨.

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب من عجل له أدنى من حقه قبل محله قبله ووضع عنه طيبة به أنفسهما ٦/٤٦ برقم ١١١٣٧ واللفظ له، وقال: وفي إسناده ضعف، الدارقطني في سننه، كتاب البيوع ٣/٤٦ بإسنادين، وقال: اضطرب في إسناده مسلم بن خالد وهو سيء الحفظ لكن صححه الحاكم في المستدرک، كتاب البيوع ٢/٥٢ برقم ٢٣٢٥ وقال حديث حسن صحيح الإسناد وصححه ابن القيم في إغائة اللفهان ٢/١٣.

لك وتضع عني^(١).

أما المعقول؛ فمن وجهين:

١- أن هذا ضد الربا؛ فإن ذلك يتضمن الزيادة في الأجل والدين، وذلك إضرار محض بالغريم، ونفعه مختص برب الدين، وقوله: (ضع وتعجل) يتضمن براءة ذمة الغريم من الدين، وانتفاع صاحبه بما يتعجله، فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر، فهذا ضد الربا، صورة ومعنى^(٢).

٢- أن مقابلة الأجل بالزيادة في الربا ذريعة إلى أعظم الضرر؛ وهو أن يصير الدرهم الواحد ألوفاً مؤلفة، فتشغل الذمة بغير فائدة، وفي الوضع والتعجيل تتخلص ذمة هذا من الدين ضد شغلها بالزيادة^(٣) ويضاف إليهما وجه آخر، وهو: أنه آخذ لبعض حقه، تارك لبعضه، فجاز؛ كما لو كان الدين حالاً^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز قول المدين لصاحب الدين (ضع وتعجل) بالأثر والقياس:

أما الأثر فمن وجهين:

١- أثر المقداد ابن الأسود^(٥) قال: أسلفت رجلاً مائة دينار، ثم خرج سهمي

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع، باب من عجل له أدنى من حقه قبل محله فقبله ووضع عنه طيبة به أنفسهما ٦/٦ برقم ١١١٣٥ وأورده الإمام ابن القيم -رحمه الله- في إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان ٦٧٩/٢ وقال محققه الشيخ علي بن حسن الأثري: وإسناده حسن.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المغني ٦/١٠٩.

(٤) انظر: التفريع ٢/١٧٠.

(٥) المقداد هو: المقداد بن عمرو بن ثعلبة بن مالك بن ربيعة، وإنما سمي المقداد بن الأسود

في بعث بعثه رسول الله ﷺ، فقلت له: عجل تسعين ديناراً وأحط عشرة دنانير، فقال: نعم، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: "أكلت ربا يا مقداد وأطعمته"^(١).

٢- ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما سئل عن رجل له على آخر حق إلى أجل، فقال: (عجل لي وأضع لك)، فنهى عنه، وقال: "هنا أمير المؤمنين أن نبيع العين بالدين"^(٢).

أما القياس: فقياس ذلك على الزيادة مع الإنظار المجمع على تحريمها^(٣) لأنه جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه في الموضوعين جميعاً^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا قال المدين لصاحب الدين (ضع وتعجل) وأدلتهما يتبين لي أن القول بجواز قول المدين لصاحب الدين (ضع وتعجل)، أولى بالترجيح؛ لأنه ليس مع من منعه دليل صحيح، والأصل في المعاملات الصحة والجواز ما لم يدل دليل على التحريم، ولأن هذه المعاملة توافق مقاصد الشريعة؛ لأن الشرع جاء بالإرفاق ففيها إرفاق بالمدين لإسقاط بعض المال عنه، وفيها إرفاق بالدائن بتعجيل المال له لينتفع بعد ذلك بالتجارة في هذا المال؛ لأن الربا يتضمن الزيادة مع التأخير، وهذا فيه ظلم، والتعجيل أو الحيلة فيها نقصان مع التعجيل.

نسبة إلى الأسود بن عبد يغوث الزهري، وذلك أن المقداد حالفه في الجاهلية فتبناه الأسود فنسب إليه، وقد كان من السابقين الأولين إلى الإسلام، وشهد بدرأ والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، توفي سنة ٣٣ هـ.

انظر: أسد الغابة ٤/١٨٤-١٨٥، الإصابة ٥/١٩٤-١٩٥.

(١) أخرجه البيهقي في السنن، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٧/٦ برقم ١١٤١، وقال في إسناده ضعف، انظر: ميزان الاعتدال ٦/٣٧٨.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في المصنف، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٧/٦ برقم ١١٤٠ وصححه ابن القيم في إغاثة اللهفان ٢/١٢.

(٣) نقل الإجماع غير واحد من أهل العلم وأن ذلك من ربا الجاهلية المحرم.

انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٢، القوانين الفقهية ص ١٦٨، بداية المجتهد ٣/١٧٩.

(٤) انظر: العناية على الهداية ٧/٣٩٦، تبين الحقائق ٥/٤٢، شرح مجلة الأحكام العدلية للأتاسي ٤/٥٦٤، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/١٦٢.

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الثاني من الأثر بأن ما روي عن المقداد ضعيف ضعفه غير واحد من أهل العلم^(١).

ونوقش قياسهم منع ذلك على منع زيادة الدين وتمديد أجله بأنه قياس مع الفارق؛ لأن منع الزيادة في مقابلة التمديد ملاحظ فيه منع إيقال كاهل المدين من غير استفادة تحصل له، بخلاف هذه المسألة فإن فيها تخفيفاً عنه.

فإن قيل: والمدين يحصل له في المسألة الأولى فائدة التمديد في الأجل^(٢).

فالجواب: أن التمديد في الأجل في هذه المسألة إن كان المدين معسراً فهو واجب على الدائن بدون مقابل، وإن كان المدين موسراً وجب عليه أداء الحق عند حلوله^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما، يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) ضعفه البيهقي في سننه كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٧/٦ برقم ١١١٤١، وقال في إسناده ضعف، وضعفه ابن القيم في إغائة اللهفان ١٠/٢، وسبب ضعفه: أنه روي من طريق محمد بن يونس، قال عنه الذهبي في الميزان أحد المتروكين. انظر: ميزان الاعتدال ٣٧٨/٦.

(٢) انظر: إغائة اللهفان من مصايد الشيطان ٦٨٠/٢-٦٨١.

(٣) انظر: مجلة البحوث العلمية ١٠/١٠٠.

المبحث السادس والعشرون:

الفرق بين السيد وعبده في باب الربا، وبينهما في بيع التفرقة، من حيث جواز المعاملة.

يجري الربا بين السيد وعبده، عند المالكية في المشهور من مذهبهم^(١) والمجد بن تيمية من الحنابلة^(٢) و به قال الظاهرية^(٣) وهو مذهب الحنفية فيما إذا كان العبد مأذوناً له في التجارة^(٤) خلافاً للحنفية فيما إذا لم يكن العبد مأذوناً له بالتجارة^(٥) والمالكية في قول^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

ومن ملك رقيقين ممن يحرم التفريق بينهما بالبيع كأحد الوالدين مع ولده، فباع أحدهما من السيد والآخر من عبده لم يجز عند الحنفية إذا كان العبد مأذوناً له في التجارة مديوناً^(٩).

(١) انظر: التبصرة ٣/٧٥، عدة البروق ص ٣٩٤، اختيارات الإمام اللخمي الفقهية ص ١٠٧١

(٢) انظر: الإنصاف ٥/٥٣.

(٣) انظر: المحلى ٧/٤٦٧.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٥٩، بدائع الصنائع ٥/١٩٣، الهداية مع فتح القدير ٦/١٧٧، البناية في شرح الهداية ٦/٥٧٠، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/١٨٥، اختلاف العلماء لابن جرير الطبري ص ٨٢.

(٥) انظر: المراجع السابقة .

(٦) انظر: عدة البروق ص ٣٩٤، اختيارات الإمام اللخمي الفقهية ص ١٠٧١.

(٧) انظر: روضة الطالبين ٣/٢٢٤، مغني المحتاج ٢/١٠٠.

(٨) انظر: الإنصاف ٥/٥٣، مطالب أولى النهى ٣/١٨٩.

(٩) لأن العبد حينئذ يكون له التصرف في ماله دون إذن سيده، أو الرجوع إليه كما أن تصرف السيد في كسب عبده المأذون المديون لا ينفذ، فلم يجتمعا في ملك رجل واحد.
انظر: المبسوط ١٣/١٤١، بدائع الصنائع ٥/١٩٣.

وهو مذهب المالكية^(١) والشافعي في القديم^(٢) والحنابلة في رواية^(٣) خلافاً للحنفية للحنفية إذا كان العبد غير مأذونٍ له في التجارة غير مديون^(٤)، والشافعي في الجديد^(٥) الجديد^(٥)^(٦) والحنابلة في المذهب^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن هذا البيع بين السيد وعبده جائز وإن كانت صورته صورة ربا، وذلك لاتحاد المالك، إذ أن العبد بذاته مال لسيدته، فيكون هو وما ملكه لسيدته، وإذا كان كذلك فلا يجري الربا بينهما؛ لأنه لا ربا بين المرء ونفسه، إذ إن يد رقيق السيد كالسيد.

وأما في بيع من يحرم التفريق بينهما فالمطلوب هو اتحاد المالك؛ لأن العبد لو أرقه دين لبيع عليه، ولو كان ماله مال السيد لزم بيع مال السيد فيما تعلق بذمة المأذون وهو باطل؛ لأن دين المأذون إنما يتعلق بماله أولاً، ثم بذمته ثانياً لا بمال السيد. ثم إن المأذون وغيره قد يباع ويشترط المشتري ماله فيقع التفريق، وهو ممنوع^(٨).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

- (١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٧٨/٥، حاشية الدسوقي ٦٤/٣، منح الجليل ٤٨/٥.
- (٢) انظر: المهذب ٢٢/٢، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.
- (٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٨٠/٢، المغني ٢٠٠/٤، الإنصاف ٥٣/٥.
- (٤) انظر: المبسوط ١٤١/١٣، بدائع الصنائع ١٩٣/٥.
- (٥) الجديد: مقاله الشافعي بمصر تصنيفاً أو إفتاء، والمشهور من رواته أربعة: المزني، والبويطي، والربيع أربعة: المزني، والبويطي، والربيع الجيزي والربيع المرادي، انظر: المجموع ٦٦/١، مغني المحتاج ١٠٨/١-١٠٩، نهاية المحتاج ٤٥/١، حاشية قليوبي ١٥/١.
- (٦) انظر: المهذب ٢٢/٢، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.
- (٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٨٠/٢، المغني ٢٠٠/٤، الإنصاف ٥٣/٥.
- (٨) انظر: عدة البروق ص ٣٩٤.

المسألة الأولى: حكم جريان الربا بين السيد وعبده.

اختلف الفقهاء في حكم جريان الربا بين السيد وعبده على قولين:

القول الأول: يجري الربا بين السيد وعبده، وهو مذهب الحنفية فيما إذا كان العبد مأذوناً له في التجارة^(١) وجرى الربا بينهما مطلقاً وهو مذهب المالكية في المشهور^(٢) والمجد ابن تيمية من الحنابلة^(٣) وهو قول الظاهرية^(٤).

القول الثاني: لا يجري الربا بين السيد وعبده وهو مذهب الحنفية إذا لم يكن العبد مأذوناً له بالتجارة^(٥) وقول للمالكية^(٦) ومذهب الشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جريان الربا بين السيد وعبده، كما يجري بين الأجنيين بالكتاب والسنة والأثر والمعقول:

أما الكتاب، فمن خمسة أوجه:

١- قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ

(١) انظر: المبسوط ٥٩/١٤، بدائع الصنائع ١٩٣/٥، الهداية مع فتح القدير ١٧٧/٦، البناية في شرح الهداية ٥٧٠/٦، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ١٨٥/٥، اختلاف العلماء لابن جرير الطبري ص ٨٢.

(٢) انظر: التبصرة ٧٥/٣، عدة البروق ص ٣٩٤، اختيارات الإمام اللخمي الفقهية ص ١٠٧١.

(٣) انظر: الإنصاف ٥٣/٥.

(٤) انظر: المحلى ٤٦٧/٧.

(٥) انظر: المبسوط ٥٩/١٤، بدائع الصنائع ١٩٣/٥، الهداية مع فتح القدير ١٧٧/٦، البناية في شرح الهداية ٥٧٠/٦، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ١٨٥/٥.

(٦) انظر: عدة البروق ص ٣٩٤، اختيارات الإمام اللخمي الفقهية ص ١٠٧١.

(٧) انظر: روضة الطالبين ٢٢٤/٣، مغني المحتاج ١٠٠/٢.

(٨) انظر: الإنصاف ٥٣/٥، مطالب أولى النهى ١٨٩/٣.

الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ﴿١﴾.

٢- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (٢).

٣- قوله تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾ (٣).

٤- قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ

مُؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۗ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا

تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾﴾ (٤).

٥- قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا

اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تَفْلِحُونَ﴾ (٥).

وجه الدلالة: دلت الآيات صراحة على تحريم الربا وترتيب الوعيد الشديد على

أكله، ولم يستثن في التحريم الربا بين العبد وسيدته (٦).

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث جابر رضي الله عنه: "لعن رسول الله ﷺ آكل الربا، وموكله، وكاتبه، وشاهديه،

وقال: هم سواء" (٧).

٢- حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "اجتنبوا السبع الموبقات، قيل:

(١) سورة البقرة الآية رقم (٢٧٥) وقوله تعالى: (الذين يأكلون الربا) معناه: يتعاملون به بيعاً أو شراءً، و إنما خص الأكل بالذكر؛ لأنه معظم المقصود.

انظر: تكملة المجموع ٤٨٦/٩.

(٢) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٣) سورة البقرة، الآية (٢٧٦).

(٤) سورة البقرة، الآية (٢٧٨-٢٧٩).

(٥) سورة آل عمران الآية (١٣٠).

(٦) انظر: المحلى ٥١٥/٨.

(٧) سبق تخرجه ص ٦٧.

يارسول الله: وماهن؟ قال: الشرك بالله والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديثان على ترتب الوعيد على الربا، وكونه من الموبقات أي المهلكات فدل على تحريمه، ولم يستثن في التحريم الربا بين العبد وسيده^(٢).

أما الأثر: فيما روي عن الحسين^(٣) بن علي رضي الله عنهما أنه مرّ برأع فأهدى الراعي إليه شاة، فقال له الحسين: حر أنت أم مملوك؟ فقال: مملوك، فردها الحسين عليه، فقال له المملوك: إنها لي، فقبلها منه، ثم اشتراها، واشترى الغنم فأعتقه، وجعل الغنم له^(٤).

وجه الدلالة: أن هذا الحسين قبِلَ هدية المملوك إذ أخبره أنها له، فدل ذلك على أن العبد يملك، فإذا ملك جرى الربا بينه وبين سيده^(٥).

أما المعقول فهو: إن العبد لما كان مالكاً كما ثبت ذلك بالأدلة، فمتى قال السيد له: أبايعك هذا ولا أنتزعه منك كانت مبايعة حقيقية، فإذا كانت مبايعة حقيقة ثبت الربا فيها^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جريان الربا بين السيد وعبده

(١) سبق تخريجه ص ٦٧.

(٢) انظر: المحلى ٥١٥/٨.

(٣) الحسين هو: أبو عبد الله الحسين بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، وهو سيد شباب أهل الجنة وريحانة النبي ﷺ، ولد سنة ٤هـ، وعق عنه رسول الله ﷺ، وكان ﷺ فضلاً كثيراً الصيام والصلاة والحج، قتل ﷺ يوم الجمعة لعشر خلت من المحرم سنة ٦١هـ. انظر: الاستيعاب ٣٩٢/١، أسد الغابة ٢/٢٤.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٧/٣٠٠-٣٠١، وأورده ابن حزم في المحلى ٥١٥/٨.

(٥) انظر: المحلى ٥١٥/٨.

(٦) انظر: التبصرة ٣/٧٥.

بالمعقول وهو: أن العبد إذا لم يكن عليه دين فإن ما في يده لمولاه، فكان البدلان ملكاً للمولى، فلا يكون هذا بيعاً، فلا يتحقق الربا^(١).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم جريان الربا بين السيد وعبده وأدلتهما يتبين لي أن القول بجريان الربا بين السيد وعبده أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- أن الله تعالى حرم الربا بين الناس، ولم يستثن في هذا التحريم ما يجري من الربا بين العبد وسيده، فإذا لم يثبت هذا الاستثناء لا في الكتاب ولا في السنة ولا من الإجماع، علم أن القول به ليس بصواب والله أعلم.

المسألة الثانية: حكم التفريق بالبيع بين مملوكين يحرم التفريق بينهما ببيع أحدهما من السيد والآخر من عبده.

اختلف الفقهاء في حكم التفريق بالبيع بين مملوكين يحرم التفريق بينهما كأحد الوالدين مع ولده ببيع أحدهما من السيد والآخر من عبده على قولين:

القول الأول: يجوز لمن ملك رقيقين ممن يحرم التفريق بينهما أن يبيع أحدهما للسيد والآخر لعبده عند الحنفية إذا كان العبد غير مأذون له في التجارة غير مديون^(٢)، وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز التفريق بالبيع بين من يحرم التفريق بينهما حتى بالبيع لسيد وعبده عند الحنفية إذا كان العبد مأذوناً له في التجارة مديوناً^(٥) وهو مذهب المالكية^(٦)

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٩٣.

(٢) لأن العبد حينئذ لا يكون له التصرف في ماله دون إذن سيده.

انظر: المبسوط ١٣/١٤١، بدائع الصنائع ٥/١٩٣.

(٣) انظر: المهذب ٢/٢٢، مغني المحتاج ٢/٣٩٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٨٠، المغني ٤/٢٠٠، الإنصاف ٥/٥٣.

(٥) انظر: المبسوط ١٣/١٤١، بدائع الصنائع ٥/١٩٣.

المالكية^(١) والشافعي في القديم^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أنه يجوز لمن ملك رقيقين ممن يحرم التفريق بينهما أن يبيع أحدهما للسيد والآخر لعبده **بالمعقول وهو:** أن العبد لا يملك وإن ملكه سيده فالعبد وما ملكت يداه لسيده، فملكه وملك سيده واحد، لأن تصرفه للسيد، ويد رقيق السيد كالسيد^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز التفريق بالبيع بين من يحرم التفريق بينهما حتى بالبيع لسيد وعبده **بالمعقول وهو:** أن العبد حينئذ يكون له التصرف في ماله دون إذن سيده، أو الرجوع إليه كما إن تصرف السيد في كسب عبده المأذون المديون لا ينفذ، فلم يجتمعا في ملك رجل واحد^(٥).

الراجع: بعد بيان ذكر قول العلماء في حكم التفريق بالبيع بين مملوكين يحرم التفريق بينهما ببيع أحدهما من السيد والآخر من عبده وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز بيع أحد الرقيقين ممن يحرم التفريق بينهما للسيد والآخر لعبده أولى بالترجيح لقوة دليلة لأن ملك العبد وسيده واحد لا يفترقان فهما مجتمعان في ملك السيد.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا ويؤثر في الحكم.

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٧٨/٥، حاشية الدسوقي ٦٤/٣، منح الجليل ٤٨/٥.

(٢) انظر: المهذب ٢٢/٢، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٨٠/٢، المغني ٢٠٠/٤، الإنصاف ٥٣/٥.

(٤) انظر: الإقناع ٢٠/٢، مغني المحتاج ٥١٧/٢.

(٥) انظر: المبسوط ١٤١/١٣، بدائع الصنائع ١٩٣/٥.

الفصل الثاني

الفروق الفقهية في باب الصرف، وفيه

خمسة وثلاثون مبحثاً

المبحث الأول: الفرق بين ما إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً فأحال به على من له عليه دينار ديناً فصارف به المحال للمحال عليه، وبين ما لو أحاله بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً قبلها ثم صارف، من حيث الجوائز.

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو صرف مائة دينار بألفي درهم وقبض كل منهما بعض ما اتفقا عليه، وبين ما لو صرف الدينير بالدرهم فوجد أحدهما أن بها مائة درهم، من حيث انتقاض الصرف وعدمه.

المبحث الثالث: الفرق بين ما لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه، وبين ما لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينير فجعل الدرهم بالدرهم التي له عليه مقاصفة، من حيث جوائز المصارفة فيما في الذمة.

المبحث الرابع: الفرق بين ما لو اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصفة قبل التفريق، وبين ما لو قال اجعل الدرهم بالدرهم التي لي عليك مقاصفة، من حيث الجوائز وعدمه.

المبحث الخامس : الفرق بين بيع الحليّة المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها ، وبين بيع

الفضة الجيدة بأكثر من وزنها من الرديئة ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث السادس : الفرق بين ما لو كان على شخص ألف درهم فدفق إلى الدائن دنائير

لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها ، وبين ما لو مرهن عنده شيئاً

فتلف عنده ، من حيث الضمان وعدمه .

المبحث السابع : الفرق بين ما لو استهلك شخص إناء من فضة ، فأمراد دفع قيمته ذهباً

مصوغاً ، وبين ما لو أقرضه دراهم ثم أجلها شهراً ، من حيث جواز التأجيل وعدمه .

المبحث الثامن : الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض ، وبين

ما لو باع ديناراً ودرهماً بدرهمين وديناراً وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين ،

من حيث اعتبار القبض واختلاف الجنس وأثره في صحة العقد .

المبحث التاسع : الفرق بين ما لو اشتري سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم

وتفرقا وتقابضاً فإذا في السيف مائتا درهم ، وبين ما لو اشتري إبريق فضة بألف درهم

على أن فيه ألف درهم وتقابضاً وتفرقا فإذا فيه ألفا درهم ، من حيث مرد المبيع .

المبحث العاشر : الفرق بين ما إذا باع حلياً فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة نقداً ، وبين ما لو باع

سيفاً إذا كانت فضة تبعاً لنصله بالفضة ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث الحادي عشر : الفرق بين ما لو باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم

فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفريق ، وبين ما لو تفرقا فوجد وزنه مائة وخمسين ، من

حيث ثبوت الخيار .

المبحث الثاني عشر: الفرق بين ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً فنقده عشرة دراهم ثمن القلب والثوب مناصفة وتفرقا ، وقد قبض الثوب والقلب ، وبين ما لو قال هي من ثمنها جميعاً وأطلق ، من حيث أثر التحديد على صحة العقد وعدمه .

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا ، وبين ما لو باع قلب فضة وثوباً وجعل بعض الثمن مناصفة بين القلب والثوب ، من حيث أثر التحديد على صحة العقد .

المبحث الرابع عشر: الفرق بين ما لو باع دراهم بدنانير ، وبين ما لو باع حنطة بشعير ، من حيث ثبوت خيار الرؤية وعدمه .

المبحث الخامس عشر: الفرق بين ما إذا اشتري سيفاً محلياً بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا ثم زاده ديناراً ، وبين ما لو اشتري سيفاً محلياً بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مرابحة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً ، من حيث صحة العقد وعدمه .

المبحث السادس عشر: الفرق بين ما لو باع شريك في حلي حصته منه لشريك بوزن نصفه ، وبين ما لو كان ذلك في الدينار ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث السابع عشر: الفرق بين بيع ذهب وفضة بذهب وفضة ، وبين أن يُخرجا في الشركه هذا ذهباً وفضة وهذا مثل من الذهب والفضة ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث الثامن عشر: الفرق بين ما لو صرف جزءاً من دينار معين باقيه لبايعه ، وبين أن يرهن المشاع ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث التاسع عشر: الفرق بين ما إذا استحققت حلية السيف لآخر، وبين ما لو استحق

مال العبد المشترك بماله، من حيث استحقاق الرجوع بمحضته من الثمن.

المبحث العشرون: الفرق بين ما إذا باع ديناراً هروياً بدينار هروية، وبين ما إذا باع

ديناراً هروياً بدرهم، من حيث صحة البيع وعدمه.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين صرف المسكوك المغصوب الغائب، وبين صرف

المسكوك المرهون والمودع إذا كان غائباً، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين المواعدة على بيع الطعام قبل قبضه، وبين ما إذا

كانت المواعدة في الصرف، من حيث الجواز وعدمه.

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء، وبين أخذ

تبر أدنى وأقل قدراً من تبر أجود، من حيث الجواز.

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين اشتراط حضور الخللين إذا أجاز المستحق

الصرف، وبين من استودع قمحاً فباعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام،

من حيث اشتراط الحضور أو يكفي بتعلق الذمة.

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين المبادلة في الدينير والدراهم إذا عوملت بالعدد،

وبين ما إذا عوملت بالوزن، من حيث جواز المعاملة.

المبحث السادس والعشرون: الفرق بين من له على رجل ألف درهم، ولرجل عليه

خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينير التي لي عليك بالدراهم التي لك

علي وقيل ذلك ، وبين ما لو أمرسل إليه بأن بعثك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً ، من حيث صحة العقد وعدمه .

المبحث السابع والعشرون : الفرق بين اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء وبين اعتبارها في بيع المراطلة من حيث اشتراطها .

المبحث الثامن والعشرون : الفرق بين الرد في الدراهم وبين الرد في الدنانير ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث التاسع والعشرون : الفرق بين ما إذا باع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكر وهه قيمة كل دينار عشرة ، وبين ما إذا باع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكر وهه بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً ، من حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث الثلاثون : الفرق بين بيع تراب الصواغين وبيع تراب المعادن بجنسهما ، من حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث الواحد والثلاثون : الفرق بين ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً ، وبين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقا بضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً ، من حيث استحقاق الرد والاستبدال .

المبحث الثاني والثلاثون : الفرق بين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقا بضا وتفرقا ثم وجد أحدهما عيباً بالمقبوض ، وبين ما إذا لم يتفرقا في الجمل ، من حيث استحقاق الاستبدال .

المبحث الثالث والثلاثون : الفرق فيما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار ، وليس

عندهما دراهم ولا دنائير ، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما ، وبين ما لو باع كره حنطة بكر شعير ، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا واحضرا وسلما في المجلس ، من حيث صحة البيع .

المبحث الرابع والثلاثون : الفرق فيما لو اشترى دينارا بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان

ولم يتقابضا ، وبين ما لو أشهد شخص أنه اشترى هذا الدينار من ابنه الصغير بعشرة دراهم ، ثم فارق قبل أن يزن العشرة ، من حيث القبض وأثره على صحة العقد .

المبحث الخامس والثلاثون : الفرق فيما لو اشترى دراهم بدنائير وقبض الدنائير فباعها

من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله ، وبين ما لو كان مكان الدنائير عروضاً قبله بغير قضاء ، من حيث استحقاق الرد على

الأول .

المبحث الأول:

الفرق بين ما إذا كان لإنسان على آخر دينار دينا فأحال^(١) به على من له عليه دينار دينا فصارف^(٢) به المحال^(٣) للمحال عليه^(٤)، وبين ما لو أحاله بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً فقبلها ثم صارفه، من حيث الجواز.

إذا كان لإنسان على آخر دينار دينا فأحال به على من له عليه دينار دينا، فصارف به المحال للمحال عليه جاز بشرط التقابض قبل التفرق باتفاق الفقهاء^(٥). ولو أحال بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً فقبلها ثم صارفه لم يجز باتفاق

(١) الحوالة لغة: من حال الشيء حولا وحولته تحويلاً نقلته من موضع إلى موضع.

واصطلاحاً: نقل الدين من ذمة إلى ذمة.

انظر: مختار الصحاح ١/٨٤، فتح القدير ٥/٤٣٣، الجوهرة النيرة ١/٣١٦، فتح العزيز ١٠/٣٣٩، الإقناع ٢/١٨٧.

(٢) الصرف في اللغة: البيع، تقول: صرفت الذهب بالدرهم، أي: بعته.

وفي الاصطلاح: بيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس.

انظر: المصباح المنير ص ٢٠٣، شرح حدود ابن عرفه ص ٢٤١.

(٣) المحال: صاحب الدين.

انظر: طلبية الطلبة ١/١٤١، بدائع الصنائع ٦/١٥.

(٤) المحال عليه: هو من قبل الحوالة.

انظر: طلبية الطلبة ١/١٤١، بدائع الصنائع ٦/١٥.

(٥) انظر: الإجماع لابن المنذر ٢/٩٢، شرح الهداية ٨/٣٩٥، المغني ٦/١١٢، المبسوط ١٤/٧٩،

١٤/٧٩، بدائع الصنائع ٥/٢٠٤، القوانين الفقهية ص ٢١٥، فتح العلي المالك ٢/١٣١، الأم

٣/٣٦.

الفقهاء^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الحوالة في الأولى حوالة صحيحة^(٢)، نقلت الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فجاز أن يصارفه عليه، كما لو صارف من له عليه ثمن مبيع أو نحوه.

بخلاف الثانية، فإن الحوالة فيها باطلة، فهو اقتراض المحيل من المحال عليه، والمحتال نائب في المعنى للمحيل في الاقتراض، ومن اقترض دراهم أو دنانير لم يجز مصارفته عنها قبل قبضها^(٣) لأنه لم يملكها بعد، وإذا لم يملكها فهو مصارف بالعوض الذي يثبت في ذمته بالقرض فيكون صرفاً بنسيئة^(٤) وهو باطل فافتراقاً^(٥).

(١) أي لم يجز الصرف قبل قبض الدينار-القرض أو الدين- لاتفاق الفقهاء على أنه يشترط في صحة الصرف التقابض في البدلين قبل التفرق عن مجلس العقد، وأحد البدلين هنا هو قرض لم يقبض فلم تنقل ملكيته لأنه لم يقبض، فإذا قبض صح الصرف به بشرط التقابض قبل التفرق باتفاق كما تقدم. انظر: الإجماع لابن المنذر ٩٢/٢، المبسوط ٧٩/١٤، بدائع الصنائع ٢٠٤/٥، القوانين الفقهية ص: ٢١٥، فتح العلي المالك ١٣١/٢، الأم ٣٦/٣، روضة الطالبين ٣٨١/٣، المغني ١١٢/٦، كشف القناع ٢١٧/٣.

(٢) **الحوالة الصحيحة:** هي الحوالة التي تحققت فيها شروط الحوالة، وهو أن يحيل على دين مستقر وهو كذلك في المسألة فلذ صحت.

انظر: الكافي ٢١٨/٢، الفروع ٢٥٥/٤، الإقناع ١٨٧/٢.

(٣) أي قبض المقرض-وهو هنا المحال- من المقرض-وهو المحال عليه- القرض-وهو الدين-، وملكية القرض لا تنتقل من المقرض للمقرض إلا بالقبض. قال ابن جزري: ولا تبرأ به ذمة المحيل حتى يقبض المحال من المحال عليه ماله.

انظر: القوانين الفقهية ص ٢١٥.

(٤) قال السرخسي في المبسوط ٧٩/١٤: قبض بدل الصرف لا يكون إلا بعين تصل إلى يده ولا يتصور أن يكون قابضاً لما في ذمة غيره.

(٥) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٢.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً، فأحال به على من له عليه دينار ديناً، فصارف به المحال للمحال عليه.

إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً، فأحال به على من له عليه دينار ديناً، فصارف به المحال للمحال عليه جاز بشرط التقابض الحقيقي قبل التفرق باتفاق الفقهاء^(١).

دليل الاتفاق على اشتراط التقابض الحقيقي في الصرف قبل التفرق السنة، والأثر:

أما السنة، فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٢).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديثان على اشتراط التقابض بقوله ﷺ يداً بيد^(٤).

أما الأثر: فماروى ابن عمر عن أبيه رضي الله عنهما قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب، والآخر

(١) حكاه ابن المنذر والعيني.

انظر: الإجماع لابن المنذر ٩٢/٢، شرح الهداية ٣٩٥/٨، المغني ١١٢/٦، وانظر أيضاً: المبسوط ٧٩/١٤، بدائع الصنائع ٢٠٤/٥، القوانين الفقهية ص ٢١٥، الأم ٣٦/٣، روضة الطالبين ٣٨١/٣.

(٢) سبق تخريجه ص ٧١.

(٣) سبق تخريجه ص ٧٨.

(٤) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٣٠٠/٦.

ناجز، وإن استنظرك إلى أن يلج إلى بيته فلا تنظره، إني أخاف عليكم الرماء^(١) والرماء من الربا"^(٢).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه منع الانتظار لقبض عوض الصرف فدل على وجوب القبض فوراً وعدم التأخير فيه والانتظار^(٣).

المسألة الثانية: حكم ما إذا كان لا نسان على آخر دينار ديناً، فأحال به على من لا يستحق عليه شيئاً قبلها، ثم صارفه به^(٤) لم يجز باتفاق الفقهاء^(٥).

والدليل: على عدم الجواز لو أحال بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً قبلها ثم صارفه المعقول وهو: أن الحوالة معاوضة، ولا معاوضة هاهنا، وإنما هو اقتراض^(٦).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) الرماء: يعني الربا وأصل الرماء الزيادة يقال: أرميت على الخمسين أي زدت عليها إرماء.

انظر: غريب الحديث للقياسم بن سلام ٧٦/٣، تهذيب اللغة ١٥/٢٠٠.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب البيوع: باب بيع الذهب بالفضة تبرأً وعيناً ٩١٧/٤ برقم ٢٣٣٧، وعبد الرازق في المصنف ١٢١/٨ كتاب البيوع: باب الصرف، برقم ١٤٥٦٢، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٨٤/٥ كتاب البيوع: باب التقابض في المجلس في الصرف وما في معناه من بيع الطعام بعضه ببعض، برقم ١٠٢٩١.

(٣) انظر: المدونة ٣/٤٨٥.

(٤) صارفه به: أي أن المحتال صارف المحال عليه قبل قبض الدين أو القرض منه.

(٥) انظر: شرح الهداية ٣٩٥/٨، الإجماع لابن المنذر ٩٢/٢، المغني ١١٢/٦. وانظر أيضاً: المبسوط ٧٩/١٤، بدائع الصنائع ٢٠٤/٥، القوانين الفقهية ص ٢١٥، فتح العلي المالك ١٣١/٢، الأم ٣٦٦/٣، روضة الطالبين ٣٨١/٣، المغني ١١٢/٦، كشف القناع ٢١٧/٣.

(٦) انظر: المغني ٥٩/٧، الفروع وتصحيح الفروع ٤٢٢/٦.

المبحث الثاني:

الفرق بين ما لو صرف مائة دينار بألفي درهم وقبض كل منهما بعض ما اتفقا عليه، وبين ما لو صرف الدينير بالدرهم فوجد أحدهما أن بها رديئاً^(١) فرده^(٢)، من حيث انتقاض^(٣) الصرف وعدمه.

إذا صرف المتصارفان مائة دينار بألفي درهم وقبض كل منهما بعض ما اتفقا عليه دون بعضه وافترقا بطل الصرف فيما لم يقبض عند الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

ولو اصطرّف الدينير بالدرهم فوجد أحدهما أن بها رداءة فردها ينتقض الصرف بردها عند الحنفية^(٨) والمالكية في الرديء بقدره^(٩) وهو وجه عند الشافعية^(١٠) ورواية عند الحنابلة^(١١) خلافاً للشافعية^(١٢) والحنابلة في المذهب^(١٣).

(١) الرديء: الزائف من الدراهم، أو الناقص الصرف من أمثاله.

انظر: التعليق على الموطأ ٢/١٢٢.

(٢) الرد: مصدر رددت الشيء رد على ناقده بعد أخذه منه انظر: تهذيب اللغة ٤٦/١٤

(٣) النقض: إفساد ما أبرمت من عقد.

انظر: العين ٥٠/٥، مختار الصحاح ١/٣١٨.

(٤) انظر: الهداية ٨٢/٣، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٥) انظر: بداية المجتهد ٣/٢١٤، التاج والإكليل ٦/١٣٤.

(٦) انظر: الحاوي ٥/٨٠، المجموع ٩/٣٨٧.

(٧) انظر: الإنصاف ٥/٤٥، كشف القناع ٣/٢٦٦.

(٨) انظر: المبسوط ١٤/٦٦-٦٧، بدائع الصنائع ٥/٢٠٥.

(٩) انظر: المدونة ٤/١٣٠٥، التمهيد ١٢/١١٨، بداية المجتهد ٢/٣٠٦.

(١٠) انظر: الحاوي ٥/١٤٢.

(١١) انظر: المغني ٦/١٠٥، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨.

(١٢) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٤٢.

(١٣) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٦٦، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه لو تقابضا بعض ما وقع عليه الصرف دون بعضه فإن الصرف ينتقض كله، لأن الصفقة^(١) وقعت فاسدة، بخلاف ما لو تقابضا جميع ما اضطرفا عليه وافترقا ثم وجد أحدهما أن بما رديئاً فرده فإن الصرف ينتقض في قدرها ولا ينتقض في الجميع، لأن عقد الصرف وقع صحيحاً، بدليل أنه لو رضي الرديئة تم جميعه^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم قبض بعض ما تم الصرف عليه دون بعضه.

لم أجد خلافاً بين الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) في أنه إذا صرف صرف المتصارفان مائة دينار بألفي درهم وقبض كل منهما بعض ما اتفقا عليه، دون بعضه وافترقا بطل الصرف فيما لم يقبض^(٧).

واستدلوا على اشتراط التقابض الحقيقي قبل التفرق بالسنة والأثر:

أما السنة، فمن ثلاثة أوجه:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد"

(١) الصفقة: اشتقاق من صفق، وهي ضرب اليد على اليد في البيع، للدلالة على ثبوت العقد.

انظر: المطلع ص ٢٣٢، معجم لغة الفقهاء ص ٢٧٥.

(٢) انظر: تهذيب المدونة ٩٢/٣.

(٣) انظر: الهداية ٨٢/٣، فتح القدير ١٤٣/٧.

(٤) انظر: بداية المجتهد ٢١٤/٣، التاج والإكليل ١٣٤/٦.

(٥) انظر: الحاوي ٨٠/٥، المجموع ٣٨٧/٩.

(٦) انظر: الإنصاف ٤٥/٥، كشف القناع ٢٦٦/٣.

(٧) سيأتي بيان حكم ما تم قبضه ص ٢٣٦.

فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء" (١).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد" (٢).

٣- حديث عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "البر بالبر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء" (٣).

وجه الدلالة: دلت الأحاديث السابقة على عدم جواز الصرف إلا هاء وهاء، أي بقول كل من المتبايعين للآخر فيأخذ كل واحد منهما من صاحبه ويعطي أو يداً بيد وهي آلة التقابض فدل ذلك على اشتراط التقابض في عقد الصرف.

أما الأثر: فما روي ابن عمر عن أبيه رضي الله عنهما قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب، والآخر ناجز، وإن استنظرك إلى أن يلج إلى بيته فلا تنظره، إني أخاف عليكم الرماء والرماء من الربا" (٤).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه منع الانتظار لقبض عوض الصرف فكيف بمن فارقه دون قبض الجميع (٥).

واختلفوا فيما حصل فيه التقابض على قولين:

(١) سبق تخرجه ص ٧١.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٣) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٤) سبق تخرجه ص ٢٢٩.

(٥) انظر: المدونة ٣/٤٨٥.

القول الأول: يصح العقد فيما قبض ويبطل فيما لم يقبض وهو مذهب الحنفية^(١) وقول عند المالكية^(٢) ومذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: يبطل الصرف في المقبوض كغير المقبوض وهو مذهب المالكية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة العقد فيما قبض وبطلانه فيما لم يقبض بالمعقول وهو: أنهما افترقا على قبض البعض فهو رضا منهما بإمضاء الصرف فيه وفسخه في باقية فصح^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان الصرف في المقبوض كغير المقبوض بالسنة والأثر.

أما السنة: فيحديث مالك بن أوس بن الحدثان^(٨) أنه قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله^(٩) وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك

(١) انظر: الهداية ٣/٨٣، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٣/٢١٤، التاج والإكليل ٦/١٣٤، مواهب الجليل ٤/٣٠٦.

(٣) انظر: الحاوي ٥/٨٠، المجموع ٩/٣٨٧.

(٤) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٦٦، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨، كشف القناع ٣/٢٦٦.

(٥) انظر: تهذيب المدونة ٣/٩٢، التمهيد ١٢/١١٨، بداية المجتهد ٢/٣٠٦.

(٦) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٦٦، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٨٠.

(٨) مالك بن أوس هو: مالك بن أوس بن الحدثان بن عوف، أبو سعد، ويقال أبو سعيد، الحجازي، المدني، أدرك الجاهلية، واختلف في صحبته، والصحيح أنه ليس له صحبة، حدث عن عمر، وعلي وعثمان والزبير وطائفة، وحدث عنه الزهري ومحمد بن المنكدر وغيرهما، توفي سنة ٣٦هـ.

انظر: الاستيعاب ٣/١٣٤٦، الإصابة في تمييز الصحابة ٥/٧٠٩.

(٩) طلحة هو: طلحة بن عبيد الله بن عثمان بن عمرو، أبو محمد القرشي، التيمي المكي،

ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك. فقال عمر بن الخطاب: كلا والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: "الورق^(١) بالذهب رباً إلا هاء وهاء والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن المتصارفين إذا افترقا لا عن قبض جميع ما تصارفا عليه فقد خالفا ما قال رسول الله ﷺ^(٣).

أما الأثر: فما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: "فإن استنظرك^(٤) إلى أن يلج بيته فلا تنظره فإني أخاف عليكما الرماء"^(٥).

وجه الدلالة: أن عمر ﷺ منع الانتظار لقبض عوض الصرف فكيف بمن فارقه دون قبض الجميع^(٦).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قبض بعض ما تم الصرف عليه دون بعضه وأدلتهما يتبين لي أن القول ببطلان الصرف في المقبوض وغير المقبوض أولى بالترجيح؛ لأن الصفقة واحدة، ولا يحل له تبعض الصفقة؛ لكون الرضا تم على

المدني، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة وأحد الثمانية الذين سبقوا إلى الإسلام، وأحد الخمسة الذين أسلموا على يد أبي بكر، وأحد الستة أصحاب الشورى، شهد أحداً وسائر المشاهد بعدها، توفي ﷺ سنة ٣٦هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٢٣/١، الإصابة في تمييز الصحابة ٥٢٩/٣.

(١) الورق: بكسر الراء، الدراهم المضروبة من الفضة.

انظر: معجم لغة الفقهاء ص ٤٧٢.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) انظر: المدونة ٤٨٥/٣.

(٤) استنظرك: طلب منك أن تنظره، أي: تؤخره.

انظر: التعليق على الموطأ، ١٢١/٢.

(٥) سبق تخرجه ص ٢٢٩.

(٦) انظر: المدونة ٤٨٥/٣.

الجميع دون تبعض.

المسألة الثانية: حكم من صرف الدنانير بالدرهم فوجد أن أحدهما به رداءة فرده.

اختلف الفقهاء فيمن اصطفى درهم بدنانير، ثم وجد فيها درهما زائفا^(١) فأراد

رده على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه ينتقض الصرف في الرديء بقدره ولا ينتقض في الجميع، ولا يجوز فيه البذل وهو مذهب المالكية^(٢).

القول الثاني: لا يبطل الصرف بالدرهم الزائف و له بدل المردود في مجلس الرد،

وهو اختيار أبي يوسف^(٣) ومحمد بن الحسن^(٤) من الحنفية^(٥) ومذهب الشافعية^(٦)

والحنابلة^(٧).

القول الثالث: أنه إن اختار الرد بطل عقد الصرف كله وهو مذهب أبي

(١) الزائف: الرديء من الدراهم، أو الناقص الصرف من أمثاله.

انظر: التعليق على الموطأ، ١٢٢/٢.

(٢) انظر: المدونة ٤٤/٣، بداية المجتهد ٣٠٦/٢، الشرح الكبير للدردير ٣٨/٣.

(٣) أبو يوسف هو: الإمام المجتهد العلامة قاضي القضاة، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي ولد سنة ١١٣هـ. صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه، وهو المقدم من أصحابه جميعاً، كان فقيهاً علامة من حفاظ الحديث توفي -رحمه الله- سنة ١٨٢هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٥٣٥/٨، الجواهر المضيئة لطبقات الحنفية ٢٢١/٢.

(٤) محمد بن الحسن هو: العلامة أبو عبد الله، محمد بن الحسن بن واقد الشيباني، صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه، كان إماماً في الفقه والأصول، أخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه وأتم الفقه على القاضي أبي يوسف، توفي سنة ١٨٧هـ، له مصنفات عديدة منها: المبسوط والجامع الكبير والصغير والأصل. انظر:

سير أعلام النبلاء ١٣٤/٩، الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية ٤٢/٢.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٦٦-٧٦، مختصر الطحاوي ص ٧٧.

(٦) انظر: الأم ٣١/٣، الحاوي ١٤٢/٥.

(٧) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٦٦، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨.

حنيفة^(١) ووجه عند الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤) وبه قال الظاهرية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أنه ينتقض الصرف في الرديء بقدره ولا ينتقض في الجميع، ولا يجوز فيه البدل بالمعقول وهو: أنه لما سمي لكل دينار من الدراهم شيئاً معلوماً لم ينتقض إلا صرف الدينار، إلا أن يكون الزائف أكثر منه فينتقض^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه لا يبطل الصرف بالدرهم الزائف وله بدل المردود في مجلس الرد، بالمعقول، من ثلاثة أوجه:

- ١- أن قبض عوضه في مجلس الرد يقوم مقام قبضه في المجلس^(٧).
- ٢- أن القبض الأول صحيح، إذ لو رضي به، لجاز، والبدل قائم مقامه^(٨).
- ٣- أن ما جاز إبداله قبل التفرق جاز إبداله مع صحة العقد بعد التفرق كالسلم وكما أن ما لم يجز إبداله قبل التفرق من المعين لم يجز إبداله بعد التفرق^(٩).

(١) أبو حنيفة هو: النعمان بن ثابت بن زوطى بن ماه، أبو حنيفة، التيمي الكوفي، إمام أهل الرأي، وفقه أهل العراق، أحد الأئمة الأربعة، كان إماماً في الفقه والعلم ولد -رحمه الله- سنة ٨٠هـ، توفي ببغداد سنة ١٥٠هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٦/٣٩٠، الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية ١/٢٦.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٠٥، تحفة الفقهاء ٢/٢٢.

(٣) انظر: الأم ٣/٣١، الحاوي ٥/١٤٢.

(٤) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/١٦٦، الإنصاف ٥/٤٧-٤٨.

(٥) انظر: المحلى ٧/٤٦٠.

(٦) انظر: الاستذكار ١٩/٢٣٧.

(٧) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/١٦٦.

(٨) انظر: الاستذكار ١٩/٢٣٧.

(٩) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٤٢.

استدل أصحاب القول الثالث: على أنه إن اختار الرد بطل عقد الصرف كله بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- أنهما تفرقا قبل قبض المعقود عليه فيما يشترط قبضه فبطل^(١).

٢- أنه لو أبدل بعد التفرق لبطل القبض قبل التفرق وإذا لم يتم القبض قبل التفرق بطل الصرف، فكان في إثبات البطل إبطال العقد، فممنوع من البطل ليصح العقد^(٢).

٣- أن الصرف يتعين بالقبض كما يتعين بالعقد، فلما لم يجوز أن يبطل ما يتعين بالقبض لم يجوز أن يبطل ما يتعين بالعقد^(٣).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء وأدلتهم في حكم من صرف الدينانير بالدرهم فوجد أحدهما أن بها رديئاً فرده يتبين لي أن القول بأن له بدل المردود في مجلس الرد، ولا يبطل الصرف بالدرهم الزائف أولى بالترجيح لأن القبض الأول صحيح إذ لو رضي به، لجاز، والبطل قائم مقامه.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الشرح الكبير لابن قدامه ٤/١٦٦.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٥/١٤٢.

(٣) انظر: المرجع السابق ص ٢١٥.

المبحث الثالث:

الفرق بين ما لو قال أسلمت^(١) إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً^(٢) بما له عليه، وبين ما لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة، من حيث جواز المصارفة فيما في الذمة.

لا تجوز المقاصة في السلم، فلو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه لا يصح عند الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للمالكية^(٦). ويجوز الصرف في الذمة فلو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة، صح عند الحنفية^(٧) والمالكية^(٨) خلافاً للشافعية^(٩) للشافعية^(٩).

(١) تقدم تعريف السلم ص ١٢٧.

(٢) المقاصة: التتابع يقال: قصصت الأثر أي تتبعته وقاصصته مقاصة وقصاصاً من باب قائل إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك، فجعلت الدين في مقابلة الدين مأخوذ من اقتصاص الأثر، والمدلول الفقهي مأخوذ من المعنى اللغوي فعرفت المقاصة بقولهم: إسقاط مالك من الدين على غريمك في نظير ماله عليك بشروطه.

انظر: المصباح المنير ٥٠٥/٢، المعجم الوسيط ٧٣٩/٢، معجم لغة الفقهاء ٤٥١/١، حاشية الدسوقي ٢٢٧/٣، إعلام الموقعين ٣٢١/١.

(٣) انظر: المبسوط ٩/١٤، المحيط البرهاني ٣٢٧/٦، الفروق للكرابيسي ١٠٢/٢.

(٤) انظر: المنتور في القواعد للزركشي ٣٩٣/١.

(٥) انظر: كشاف القناع ٣٠٤/٣.

(٦) انظر: المدونة ١٨٢/٣، مختصر خليل ١٦٥/١.

(٧) انظر: الهداية ٦٢٦/٦، حاشية ابن عابدين ٣٧/٤.

(٨) انظر: جواهر الإكليل ١٠/٢.

(٩) انظر: روضة الطالبين ٥١٦/٣، مغني المحتاج ٤٦٢/٢.

والحنابلة^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن ابتداء عقد الصرف بما في الذمة جائز، بدليل أنه لو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فقال: (اشترت منك بها ديناراً) ونقده في المجلس جاز، وإذا جاز ابتداء عقد الصرف بما في الذمة جاز صرف العقد إليه كما لو اشتراه بمائة في كيس جاز له أن ينقده من كيس آخر، وليس كذلك في باب السلم لأن ابتداء عقد السلم بما في الذمة لا يجوز فلم يجز صرف العقد إليه، فإذا لم ينقده في المجلس بطل كما لو لم يكن له عليه دين^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه.

اختلف الفقهاء في حكم ما لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه على قولين:

القول الأول: يصح الصرف ويكون قصاصاً وهو مذهب المالكية^(٣)

القول الثاني: لا يصح الصرف ولا يكون قصاصاً وهو مذهب الحنفية^(٤)

والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

(١) انظر: المغني ٤/٣٧، كشف القناع ٣/٦٥.

(٢) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٢.

(٣) انظر: المدونة ٣/١٨٢، مختصر خليل ١/١٦٥.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/١٩، المحيط البرهاني ٦/٣٢٧، الفروق للكرائسي ٢/١٠٢.

(٥) انظر: المنتور في القواعد للزركشي ١/٣٩٣.

(٦) انظر: كشف القناع ٣/٣٠٤.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة الصرف والمقاصة في السلم بالمعقول وهو: براءة الذمة وحلول ما فيها وكأنه على الحقيقة حاضر، وقد حصل التناجز صورة ومعنى^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة الصرف والمقاصة في السلم بالمعقول من ثلاثة أوجه هي:

١- إن عقد السلم لا يجوز ابتداءه بما في الذمة، فلم يجز صرف العقد إليه فإذا لم ينقده في المجلس بطل كما لو لم يكن له عليه دين^(٢).

٢- إن من شروط جواز المقاصة في الديون أن يكون الدينان مستقرين، وهنا ليس كذلك^(٣).

٣- أنه بيع دين بدين فلا يجوز^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم صحة الصرف والمقاصة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلو به .

٢- أنه بيع دين بدين فلا يصح.

المسألة الثانية: حكم لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة.

اختلف الفقهاء في حكم ما لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل

(١) انظر: التاج والإكليل ١٤٠/٦.

(٢) انظر: الفروق للكرائسي ١٠٢/٢.

(٣) انظر: المنثور في القواعد للزركشي ٣٩٣/١.

(٤) انظر: المغني لابن قدامه ٣٧/٤.

الدرهم بالدرهم التي له عليه مقاصة. على أربعة أقوال:

القول الأول: يصح الصرف في الحال وفي غير الحال بشرط التقابض في المجلس قبل الافتراق وتقع المقاصة بنفس العقد ولا تحتاج إلى موافقة أخرى، وهو مذهب الحنفية^(١) وقول عند المالكية^(٢) ومذهب الحنابلة^(٣).

القول الثاني: يصح الصرف إذا كان الدين قد حل بشرط التقابض في المجلس قبل الافتراق، أما إن لم يحل الدين فلا يصح وهو مذهب المالكية^(٤) والشافعية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

القول الثالث: إن حصل صرف ما في الذمة عن طريق البيع المطلق بأن يتصارفاً مائة دينار بألف درهم، ثم يقول صاحب الدين للذي عليه الحق اجعل هذه مقابل مالي عليك في الذمة، فإنه لا يجوز، أما إن حصل التصارف على ما في الذمة مباشرة فإنه يجوز، كأن يقول له بعتك ديناراً بمالك عليّ في ذمتي من الدراهم، فينشئان العقد ابتداءً على ما في الذمة، فإنه يجوز، وهو مذهب زفر من الحنفية^{(٧)(٨)}.

(١) انظر: الهداية مع الفتح وحاشية العناية ٢٦٢/٦، حاشية ابن عابدين ٢٦٥/٥،

(٢) انظر: التاج والإكليل ٣١٠/٤.

(٣) انظر: المغني ٥٣/٤، الإنصاف ٥٠/٥، شرح منتهى الإرادات ٢٠٥/٢

(٤) انظر: المدونة ١٨٢/٣، بداية المجتهد ٢١٥/٣، التاج والإكليل ١٤٠/٦.

(٥) انظر: روضة الطالبين ٥١٦/٣، مغني المحتاج ٢٥/٢.

(٦) انظر: المغني ٥٣/٤ - ٥٤، الإنصاف ٥٠/٥، كشف القناع ٢٧٠/٣

(٧) زفر هو: زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم العنبري أبو الهذيل، الفقيه، المجتهد، الرباني، العلامة، ولد سنة عشر ومائة، حدث عن الأعمش، وإسماعيل بن أبي خالد، وأبي حنيفة، وغيرهم، وحدث عنه حسان بن إبراهيم الكرماني و أكثرهم بن محمد، وغيرهما، تفقه على أبي حنيفة، وهو من أكبر تلاميذه مات ١٥٨ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٣٨/٨، شذرات الذهب ٢٤٣/١.

(٨) انظر: حاشية بن عابدين ٢٦٥/٥.

القول الرابع: لا يصح الصرف في هذه الصورة مطلقاً وهو مذهب ابن وهب^(١) من المالكية^(٢)، والشافعي في القديم^(٣) والظاهرية^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الصرف في الذمة بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لما لم يُسأل الرسول ﷺ عما إذا كان البيع حالاً أم

(١) ابن وهب هو: عبد الله بن وهب بن مسلم أبو محمد القرشي الفهري مولاهم المصري الفقيه الإمام الحافظ. ولد بمصر سنة ١٢٥هـ تفقه على مالك ولازمه وعلي والثوري والليث بن سعد وعبد الملك بن الماجشون وغيرهم وتفقه عليه: أصبغ بن الفرج، وسحنون بن سعيد، وغيرهم. توفي سنة ١٩٧هـ.

انظر: ترتيب المدارك ٢٢٨/٣ - ٢٤٣؛ الديباج المذهب ٤١٣/١ - ٤١٧.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢١٥/٣.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٥١٦/٣.

(٤) انظر: المحلى ٥٠٣/٨.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع والإجازات، باب اقتضاء الذهب من الورق ٦٥٠/٣، برقم ٣٣٥٤، والترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في الصرف ٥٤٤/٣ برقم وقال هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب بن سعيد بن جبير عن ابن عمر ١٢٤٢، والنسائي، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة ٣٢٤/٧ - ٣٢٥ برقم ٤٥٩٦، وابن ماجه، كتاب التجارات، باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب ٦٦/٣ برقم ٢٢٦٢، وصححه الحاكم في المستدرک ٤٤/٢، وابن الهمام في فتح القدير ١٧٢/٥ والنووي في المجموع ٢٠٦/٩ وحسنه الألباني في إرواء الغليل ١٧٥/٥ اللفظ لأبي داود.

آجلاً دل على استواء الحالين عنده عليه السلام ولو كان بين الحال والآجل فرق في الشرع لأوقفه عليه عليه السلام لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أنه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها، ولا تعينها بالقبض؛ لأن التعيين للاحتراز عن الربا أي: ربا النَّسِيئَةِ، ولا ربا في دين سقط، وإنما الربا في دين يقع الخطر في عاقبته ^(٢).

٢- أن الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض فكأنه رضي بتعجيل المؤجل ^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز الصرف في الذمة إذا كانا قد حلاً

معاً، بالمعقول من وجهين:

١- إقامة حلول الأجلين في ذلك مقام الناجز بالناجز، وإنما اشترط أن يكونا حالين معاً، لئلا يكون ذلك من بيع الدين بالدين، فالمقصود أن تبرأ الذمة فإن كان الدين حالاً صار كأنه حاضر على الحقيقة، فإذا تم التقابض حصل التناجز صورة ومعنى، أما إن كان الدين لم يحل بعد فإن الذمة تكون عامرة فيكون المطالب هنا كالذي يسلف على ذمته، فإذا حل الأجل قبض ما أسلفه عن ذمته، أو يقدر أنه نقد ما في يده عند العقد ليأخذ من ذمته عند حلول الأجل فيصير صرفاً فيه تأخير فلا يجوز ^(٤).

٢- أن المؤجل لا تملك المطالبة به، فلم تجز المعاوضة عليه ^(٥).

(١) انظر: الاستذكار ١٦/٢٠، المغني ١٧٤/٤.

(٢) انظر: الهداية مع الفتح وحاشية العناية ٢٦٢/٦، حاشية ابن عابدين ٢٦٥/٥.

(٣) انظر: الاستذكار ١٦/٢٠، المغني ١٧٤/٤.

(٤) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢١٥/٣، التاج والإكليل ١٤٠/٦.

(٥) انظر: الحاوي ١٧٤/٦.

استدل أصحاب القول الثالث: على صحة صرف ما في الذمة إن حصل ذلك مباشرة وعدم جوازه إن حصل عن طريق البيع بالمعقول وهو: أنه بالعقد المطلق يصير قبض البدلين في المجلس مستحقاً، وفي المقاصة يفوت القبض المستحق بالعقد فلا يجوز بتراضيهما قياساً على عدم جواز الإبراء من بدل الصرف والاستبدال به، وذلك لأنه في المقاصة يكون آخر الدينين قضاء عن أولهما ولا يكون أولهما قضاء عن آخرهما؛ لأن القضاء لا يسبق وجوب الدين، وإنما يكون بعد الوجوب وبدل الصرف الحال يجب قبضه ولا يجوز قضاء دين آخر به، يدل على ذلك رأس مال السلم لو جعلاه قصاصاً بدين سابق الوجوب لم يجز فكذلك بدل الصرف لان كل واحدٍ منهما دين مستحق قبضه في المجلس^(١).

استدل أصحاب القول الرابع: على عدم جواز الصرف في الذمة بالسنة من

وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشَفُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تُشَفُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على نهي بيع الغائب بالناجز وما في الذمة غائب عن المجلس فلا يصلح بيعه^(٣).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد"^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديث على وجوب التقابض يداً بيد وصرف ما في الذمة

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤

(٢) سبق تخرجه ص ١٦٣.

(٣) انظر: التمهيد لابن عبد البر ١٢/١٦.

(٤) سبق تخرجه ص ٧٩.

ليس يداً بيد بل أحدهما غائب^(١).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم مالو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينارين، فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة، وأدلتهم، يتبين لي إن القول بصحة الصرف والمقاصة وإن لم يحل أجل الدين الثابت بالذمة أن تم التقابض في المجلس أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به.

٢- أن الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض، فإن رضي الذي عليه الدين تعجيل ما في ذمته أصبح كالحال، وهذا يشبه ما لو قضى الدين الذي عليه من جنس ما ثبت بذمته إذا عجل دفعه قبل الأجل.

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الثاني من كون الدين المؤجل لا يملك المطالبة به فلا تجوز المعاوضة عليه بأن الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض، لأن الذي عليه الدين رضي بتعجيل المؤجل، وكونه رضي فتعجله بغير عوض أشبه ما لو قضاه من جنس دينه^(٢).

ونوقش ما استدل به زفر من أنه بالعقد المطلق يصير قبض البدلين في المجلس مستحقاً وفي المقاصة يفوت القبض المستحق بالعقد بأتهما لما اتفقا على المقاصة فقد حولا عقد الصرف إلى ذلك الدين، وهو جائز، لأتهما لو عقدا العقد على ذلك الدين ابتداءً لجاز، ولأتهما عندما حولا عقد الصرف إلى الدين قصد تصحيح المقاصة ولا طريق لتصحيحهما سوى هذه، وما لا يتوصل إلى المقصود إلا به يكون مقصود الكل واحداً فجاز العقد استحساناً، لهذا شرط المتصارفين على المقاصة^(٣).

ونوقش استدلاله بعقد السلم بأنه إن أضيف عقد السلم إلى رأس مال هو دين على المسلم عليه لم يجز ذلك إذا افترقا قبل قبض رأس المال، لأن ما يقابل رأس المال في عقد السلم دين، وبالمقاصة لا يتعين رأس المال فينصرفان عن دين بدين، وهو لا يجوز؛

(١) انظر: المحلى ٥٠٣/٨.

(٢) انظر: المغني ١٧٤/٤.

(٣) انظر: المبسوط ١٩/١٤.

أما في عقد الصرف فالذي يقابل الدين مقبوض في المجلس والافتراق عن عين بدين جائز^(١).

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الرابع من كون الصرف في الذمة ليس يداً بيد بأن التقابض قد حصل مسبقاً لكون الذي عليه الدين قد قبض الذي في ذمته بقبض سابق للعقد، وقبض البديل قد حصل في المجلس^(٢).

ونوقش استدلالهم بحديث أبي سعيد بأن هذا الحديث يمكن الجمع بينه وبين حديث ابن عمر الدال على جواز صرف ما في الذمة، فلا يتعارضان، ولأن حديث ابن عمر مفسر^(٣) وحديث أبي سعيد مجمل^(٤)، فيحمل^(٥) الجمل على المفسر، فيصير معنى حديث أبي سعيد: لا تبعوا منها غائباً ليس في الذمة بناجز^(٦).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث الرابع:

الفرق بين ما لو اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق، وبين ما لو قال اجعل

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤.

(٢) انظر: شرح فتح القدير ٦/٢٧٣.

(٣) المفسر لغة: مأخوذ من التفسير وهو الكشف فالمفسر هو المكشوف الظاهر المعنى واصطلاحاً: ما يعرف معناه من لفظه ولا يفتقر إلى قرينة.

انظر: دستور العلماء ١/٢٢٤، التعريفات ١/٢٢٤، العدة في أصول الفقه ١/١٥١.

(٤) المجمل في اللغة: هو المشتمل على أشياء كثيرة غير ملخصة.

وفي اصطلاح الأصوليين هو: اللفظ المتردد بين محتملين فصاعداً على السواء.

انظر: لسان العرب ١١/١٢٨، التعريفات ١/٢٦١، الأحكام للآمدي ٣/١٠، شرح مختصر الروضة ٢/٦٤٧، العدة ١/١٤٢.

(٥) انظر: روضة الناظر ٢/٧٨.

(٦) انظر: التمهيد ١٦/١٢.

الدراهم بالدراهم التي لي عليك مقاصة، من حيث الجواز وعدمه.

لو اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق لا يجوز عند الحنفية^(١) والشافعية^(٢) خلافاً لزفر من الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والحنابلة^(٥).

ولو اشترى عشرة دراهم بدينار، ونقده الدينار، فصار له عليه عشرة دراهم، فقال له: اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً، وقد كان له عليه عشرة دراهم ففعل جاز ذلك عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً لزفر من الحنفية^(٩) الحنفية^(٩) والشافعية^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن في المسألة الأولى الدراهم وجبت على بائع الدينار بعد عقد الصرف ابتداءً، وابتداءً عقد الصرف بدراهم تجب في ثاني الحال لا يجوز فلم يجز صرف العقد إليه. وأما في المسألة الثانية فإن الدراهم وجبت على بائع الدينار بعقد الصرف وابتداءً عقد الصرف بمضمون في الذمة جائز فجاز صرف العقد إليه كما لو قال بعتك بعشرة من هذا الكيس ثم نقده من كيس آخر^(١١).

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ١٣٩/٧.

(٢) انظر: الحاوي ١٤٨/٥، المجموع ١٤٤/١٠.

(٣) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ١٣٩/٧.

(٤) انظر: المدونة ٩٩/٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٤.

(٥) انظر: الإنصاف ٥١/٥، كشف القناع ٢٥٨/٣.

(٦) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣.

(٧) انظر: المدونة ٩٩/٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٤.

(٨) انظر: الإنصاف ٥١/٥، كشف القناع ٢٥٨/٣.

(٩) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ١٣٩/٧.

(١٠) انظر: الحاوي ١٤٨/٥، المجموع ١٤/١٠.

(١١) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٣.

وبيان ذلك أن الدين السابق على العقد تصلح إضافة العقد إليه ابتداءً، فملكاً تحويل العقد إليه انتهاءً، وأما الدين الحاصل بعد عقد الصرف، والمتأخر وجوبه عنه فلا تصلح إضافة عقد الصرف إليه ابتداءً، فلا يملك تحويل العقد إليه انتهاءً^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق.

اختلف الفقهاء في حكم من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق على قولين:

القول الأول: يجوز البيع وتقع المقاصة قبل التفرق وهو قول زفر من الحنفية^(٢) ومذهب المالكية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز البيع ولا تقع المقاصة وهو مذهب الحنفية^(٥) والشافعية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق بالمعقول

(١) انظر: الفروق الفقهية في المسائل الفرعية في البيوع ص ١١٤.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ١٣٩/٧.

(٣) انظر: المدونة ٩٩/٣، الكافي ص ٣٠٤.

(٤) انظر: الإنصاف ٥١/٥، كشاف القناع ٢٥٨/٣.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ١٣٩/٧.

(٦) انظر: الحاوي ١٤٨/٥، المجموع ١٤٤/١٠.

وهو: أن الدراهم لا تتعين عيناً كانت أو ديناً، فينصرف العقد إلى مطلق الدراهم، إذ الإطلاق والإضافة إلى بدل الصرف سواء^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، رويدك^(٢) أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "الابأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن النبي ﷺ جوز المقاصة في دين سابق لا لاحق وهذا كذلك^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن القبض مستحق بالعقد حقاً لله تعالى، فلا يسقط بإسقاط المتعاقدين، فلو

(١) انظر: العناية ١٣٩/٧.

(٢) أي مهلك.

انظر: لسان العرب ١٩٠/٣، تاج العروس ١٢٤/٨.

(٣) سبق تخريجه ص ٢٤٢.

(٤) انظر: تبين الحقائق ١٤٠/٤.

جاز البيع في الثوب سقط القبض، فلا يجوز بيع الثوب والصرف على حاله بقبض بدله من عاقده معه^(١).

٢- أنه يبيع لما يجب فيه القبض قبل قبضه فلا يجوز^(٢).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به وسلامته من المعارض.

المسألة الثانية: حكم يبيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار، فصار له عليه عشرة دراهم، فقال له: اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً، وقد كان له عليه عشرة دراهم ففعل.

اختلف الفقهاء في حكم يبيع من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار، فصار له عليه عشرة دراهم، فقال له اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً، وقد كان له عليه عشرة دراهم ففعل على قولين:

القول الأول: يجوز البيع وتصح المقاصة وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والحنابلة^(٥).

القول الثاني: لا يجوز البيع ولا تصح المقاصة وهو قول زفر من الحنفية^(٦) ومذهب

(١) انظر: الهداية ٣/٨٢، العناية شرح الهداية ٧/١٣٩

(٢) انظر: الحاوي ٥/١٤٦ .

(٣) انظر: المبسوط ١٤/١٩، تحفة الفقهاء ٣/٢٩.

(٤) انظر: المدونة ٣/٩٩، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٤.

(٥) انظر: الإنصاف ٥/٥١، كشف القناع ٣/٢٥٨.

الحنفية^(١) ومذهب الشافعية^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أن يشتري عشرة دراهم بدينار وينقده الدينار بحيث يكون له عليه عشرة دراهم ويقول له اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً. **بالسنة والمعقول:**

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فقال رسول الله ﷺ: "لابأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(٣).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جوز المقاصة في الدين السابق وهذا كذلك^(٤).

أما المعقول فهو: أنهما لما تقاصا انفسخ العقد الأول، وانعقد صرف آخر مضافاً إلى الدين، فتثبت الإضافة اقتضاء، كما لو جدد البيع بأكثر من الثمن الأول^(٥).
الأول^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أن يشتري عشرة دراهم بدينار وينقده الدينار بحيث يكون له عليه عشرة دراهم ويقول له اجعل الدراهم العشرة

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ٢١/٦.

(٢) انظر: الحاوي ١٤٨/٥، المجموع ١٤٤/١٠.

(٣) سبق تخرجه ص ٢٤٢.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ١٤٠/٤.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/١٤.

بالدراهم التي لي عليك قصاصاً بالمعقول من وجهين:

١- أنه يبيع لما يجب فيه القبض قبل قبضه فلا يجوز^(١).

٢- أنه بالعقد المطلق يصير قبض البدلين في المجلس مستحقاً، وفي المقاصة تفويت القبض المستحق بالعقد، فلا يجوز بتراضيهما، كما لا يجوز الإبراء عن بدل الصرف والاستبدال به، وهذا لأن في المقاصة يكون آخر الدينين قضاء عن أولهما، ولا يكون أولهما قضاء عن آخرهما، لأن القضاء يتلو الوجوب ولا يسبقه، فلو جوزنا هذه المقاصة صار قاضياً ببديل الصرف الدين الذي كان واجباً، وبديل الصرف يجب قبضه، ولا يجوز قضاء دين آخر به^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم من اشترى عشرة دراهم بدينار ونقده الدينار فصار له عليه عشرة دراهم فقال له اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً وقد كان له عليه عشرة دراهم ففعل وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز أن يشتري عشرة دراهم بدينار وينقده الدينار بحيث يكون له عليه عشرة دراهم ويقول له اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به من السنة والمعقول وسلامته من المعارضة.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي ١٤٦/٥.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٢٩/٣، البحر الرائق ٢١٧/٦.

المبحث الخامس:

الفرق بين إباحة بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة^(١) بأكثر من وزنها،

وبين عدم إباحة بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة.

يجوز بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها عند المالكية في قول^(٢) والحنابلة في رواية^(٣) اختارها ابن تيمية^(٤) وابن القيم^(٥) خلافاً لجمهور العلماء^(٦) منهم الحنفية^(٧) والمالكية في الأظهر^(٨) والشافعية^(٩)، والحنابلة في المذهب^(١٠) رحم الله الجميع. الجميع.

ولا يجوز بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة بالإجماع^(١١).

(١) الصياغة المباحة: مثل: خاتم الفضة، وحلية النساء، وما أبيع من حلية السلاح، وغيرها، وأما إن كانت صياغتها محرمة، كالأنيبة، حرم بيعه بجنسه وغير جنسه، وبيع هذا هو الذي أنكره عبادة رضي الله عنه على معاوية رضي الله عنه؛ فإنه يتضمن مقابلة الصياغة المحرمة بالأثمان. انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٤.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢، جامع الأمهات ٤٣/٣.

(٣) انظر: الإنصاف ١٤/٥، شرح منتهى الإرادات ٦٤/٢.

(٤) حكاه عنه صاحب الإنصاف ١٤/٥، وصاحب الإقناع ٢٤٦/٢ والمنقول عنه في مجموع الفتاوى ٤٦٤/٢٩ يخالف هذا المحكي عنه، حيث قال: "وإذا بيعت الفضة المصوغة بفضة أكثر منه الأجل الصياغة لم يجز".

(٥) انظر: إعلام الموقعين ١٤١/٢.

(٦) انظر: المجموع ٣٨٦/١٠، المغني ٦٠/٦.

(٧) انظر: المبسوط ٤/١٤، المحيط البرهاني ٢٢٣/٧، رد المختار على الدر المختار ٢٨٥/٥.

(٨) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٣٤/٢، بداية المجتهد ٢١٢/٣، التاج والإكليل ١٥٢/٦.

(٩) انظر: الأم ٣٥/٣، المجموع ٣٨٦/١٠، روضة الطالبين ١٨٢/٣.

(١٠) انظر: المغني ٦٠/٦، الإنصاف ١٤/٥، شرح منتهى الإرادات ٦٤/٢.

(١١) حكى الإجماع على ذلك النووي - رحمه الله - في شرحه على صحيح مسلم ١١-

١٢/١٢، والحافظ ابن حجر - رحمه الله - في فتح الباري ٤٤٥/٤.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الصنعة التي هي أثر فعل الآدمي، تقابل بالأثمان، ويستحق عليها الأجرة، وبين الصفة التي هي مخلوقة لله، لا أثر للعبد فيها، ولا هي من صنعته فالشَّارع الحكيم بحكمته وعدله منع من مقابلة هذه الصفة بزيادة؛ إذ ذلك يفضي إلى نقض ما شرعه من المنع من التفاضل؛ فإن التفاوت في هذه الأجناس ظاهر، والعاقل لا يبيع جنساً بجنسه إلا لما هو بينهما من التفاوت، فإن كانا متساويين من كل وجه لم يفعل ذلك، فلو جَوِّزَ لهم مقابلة الصفات بالزيادة لم يجرم عليهم ربا الفضل، وهذا بخلاف الصياغة التي جَوِّزَ لهم المعاوضة عليها معه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراستهما مسألتَي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها والزيادة في مقابل الصنعة.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الذهب المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الذهب المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة وهو قول للمالكية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣) واختارها ابن تيمية^(٤) وابن القيم رحمهما الله^(٥).

القول الثاني: لا يجوز بيع الذهب المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٦-٤٩٧، الفروق الفقهية عند ابن القيم ص ٧٣٠.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩، جامع الأمهات ٣/٤٣.

(٣) انظر: المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٤) حكاه عنه صاحب الإنصاف ٥/١٤، وصاحب الإقناع ٢/٢٤٦.

(٥) انظر: إعلام الموقعين ٢/١٤١.

مقابل الصنعة، عند جمهور العلماء^(١) منهم الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥)، وقد حكى بعض أهل العلم الإجماع على عدم جواز بيع الحلية بأكثر من وزنها من جنسها^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الذهب المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة بالقياس والمعقول:

أما القياس فمن أربعة أوجه:

١- القياس على جواز بيع الرطب بالتمر بجامع حاجة الناس فيجوز مبادلة حلي الذهب بذهب بالتفاضل، على أن يكون الفضل في مقابل صناعة الحلي، وهذا وإن كان محرماً سداً للذريعة، إلا أن ربا الفضل يباح منه ما تدعو إليه الحاجة؛ كالعرايا، فقد جوز الشارع بيع الرطب بالتمر^(٧) لشهوة الرطب، وأين هذا من الحاجة إلى بيع المصوغ الذي تدعو الحاجة إلى بيعة وشراؤه^(٨).

٢- القياس على قيمة الإتلاف؛ فالحلي إذا غصب وتلف عند الغاصب فإنه

(١) انظر: المجموع ٣٨٦/١٠، المغني ٦٠/٦.

(٢) انظر: المبسوط ٤/١٤، المحيط البرهاني ٧/٢٢٣، رد المحتار على الدر المختار ٥/٢٨٥.

(٣) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٤، بداية المجتهد ٣/٢١٢، التاج والإكليل ٦/١٥٢.

(٤) انظر: الأم ٣/٣٥، المجموع ٣٨٦/١٠، روضة الطالبين ٣/١٨٢.

(٥) انظر: المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٦) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٤، بداية المجتهد ٣/٢١٢.

(٧) هذه مسألة بيع العرايا وهي: بيع الرطب في نخله خرصا بتمر مثله كيلا، فيما دون خمسة أوسق، لمن به حاجة؛ إما إلى أكل التمر وشراؤه بالرطب وإما إلى أكل الرطب ولا ثمن معه يشترئها به.

انظر: الهداية للكلوذاني ١/١٦٨، شرح الزركشي ٢/٣٤٣.

(٨) انظر: إعلام الموقعين ٢/١٠٨.

يضمنه بقيمته لا بوزنه؛ لأنه بالصناعة صار متقوماً، فكما يجوز ضمانه بالقيمة يكون بيعه كذلك^(١).

٣- إن الربا لا يجري في المصوغ قياساً على عدم وجوب زكاته عند من يرى ذلك، فالنقدان من الذهب والفضة تجب فيهما الزكاة بلا خلاف، فإذا صار حلياً لم تجب فيهما الزكاة عند جمهور العلماء^(٢)، وهذا يعني أن الصناعة غيرت حكمهما الشرعي في الزكاة؛ وكذلك في الربا هما مالان ربويان، فإذا صار حلياً خرجا عن ربويتهم؛ لأنهما خرجا عن مقصود الأثمان، وأعدت للتجارة، فلا محذور في بيعهما بجنسهما، ولا يدخلها: إما أن تقضي وإما أن تربي، إلا كما يدخل في سائر السلع إذا بيعت بالثمن المؤجل، ولا ريب أن هذا قد يقع فيها، لكن لو سد على الناس ذلك لسد عليهم باب الدين وتضرروا بذلك غاية الضرر^(٣).

٤- القياس على الإجارة: فالزيادة التي تقابل قيمة الصنعة تعتبر بمثابة الإجارة على العمل لأن المعاوضة إذا جازت على هذه الصياغة مفردة جازت عليها مضمومة إلى غير أصلها وجوهرها، إذ لا فرق بينهما في ذلك؛ فالشارع لا يقول لصاحب هذه الصياغة: بع هذا المصوغ بوزنه واخسر صياغتك. ولا يقول له: لا تعمل هذه الصياغة واتركها. ولا يقول له: تحيل على بيع المصوغ بأكثر من وزنه بأنواع الحيل. ولم يقل لا تبعه إلا

(١) انظر: إعلام الموقعين ١٠٨/٢.

(٢) عدم وجوب الزكاة على الحلي هو قول جمهور أهل العلم؛ منهم الأئمة الثلاثة، وقال به بعض الصحابة، والتابعين وذهب الحنفية، والحنابلة في رواية إلى وجوب الزكاة فيها. انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٤٨/١، المبسوط للسرخسي ١٩٢/٢، المدونة ٣٠٥/١، الكافي ٢٨٦/١، القوانين الفقهية ٦٩/١، الأم ٤٤/٢، الحاوي ٢٧١/٣، المغني ٢٢٠-٢٢١؛ مجموع الفتاوى ١٦/٢٥-١٧.

(٣) انظر: إعلام الموقعين ١٠٨/٢.

بغير جنسه، ولم يحرم على أحد أن يبيع شيئاً من الأشياء بجنسه^(١).

أما المعقول فمن أربعة أوجه:

١- إن في هذا دعماً للحرج المرفوع في الشريعة، فإذا كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء. . . ، فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها، فإنه سفه وإضاعة للصناعة، والشارع أحكم من أن يلزم الأمة بذلك، فالشريعة لا تأتي به، ولا تأتي بالمنع من ذلك، فلم يبق إلا أن يقال: لا يجوز بيعها بجنسها البتة، بل يبيعها بجنس آخر، وفي هذا من الحرج والعسر والمشقة ما تنفيه الشريعة، فإن أكثر الناس ليس عندهم ذهب يشترون به ما يحتاجون إليه من ذلك، والبائع لا يسمح ببيعه ببر وشعير وثياب، وإن قالوا: على راغب الحلية اللجوء إلى الاستصناع، قلنا هذا متعذر أو متعسر، وكثير منهم يلجأ إلى الحيل من ذلك، ونحن نرى أن الحيل باطلة في الشرع^(٢).

٢- إن الحلي سلعة تباع كما تباع سائر السلع؛ لأنها خرجت بالصناعة عن جنس النقدين، وصارت من جنس الثياب وسائر السلع، فجاز بيعها بجنسها تفاضلاً، ونساء، ولا يدخلها إما أن تقضي وإما أن تربي، إلا كما يدخل سائر السلع^(٣).

٣- إنه لا يعرف عن واحد من الصحابة بأنه نهى عن ذلك والناس في عهد النبي ﷺ كانوا يتخذون الحلية، وكانوا يبيعونها، ومعلوم قطعاً أنها لا تباع بوزنها فإنه سفه^(٤).

٤- إن كان أرباب الحيل يجوزون بيع عشرة بخمسة عشر في خرقة تساوي فلساً، ويقولون: الخمسة في مقابلة الخرقة، فكيف ينكرون بيع الحلية بوزنها وزيادة تساوي الصناعة؟ وكيف تأتي الشريعة الكاملة الفاضلة التي بهرت العقول حكمة وعدلاً ورحمة

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٦-٤٩٧، الفروق الفقهية عند ابن القيم ص ٧٣٠.

(٢) انظر: المرجعين السابقين.

(٣) انظر: إعلام الموقعين ٢/١٠٨.

(٤) انظر: المرجع السابق.

وجلالة بإباحة هذا وتحريم ذلك؟ وهل هذا إلا عكس للعقول والفطر والمصلحة^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الذهب المصوغ بذهب

خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة بالسنة والأثر والمعقول والإجماع:

أما السنة: فبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا

الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق

إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز"^(٢).

قال النووي^(٣) - رحمه الله -: "قال العلماء هذا يتناول جميع أنواع الذهب

والورق جيد ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر^(٤)، وغير ذلك وسواء الخالص

والمخلوط بغيره، وهذا كله مجمع عليه"^(٥).

وقال الحافظ ابن حجر^(٦) - رحمه الله -: "ويدخل في الذهب جميع أصنافه،

(١) انظر: المرجع السابق ١٠٩/٢.

(٢) سبق تخريجه ص ١٦٣.

(٣) **النووي هو:** محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، الفقيه أحد الأعلام، كان محققاً للعلم وفنونه، حافظاً للحديث عارفاً بأنواعه من صحيحة وسقيمة، واستنباط فقهه، حافظاً للمذهب الشافعي وقواعده وأصوله له تصانيف كثيرة منها: المجموع، وروضة الطالبين، وغيرهما توفي سنة ٦٧٦هـ.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣٩٥ - ٤٠٠، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه ١٥٣/٢.

(٤) **التبر:** هو الذهب والفضة قبل أن يضربا دنائير ودراهم، فإذا ضربا كانا عيناً. وقد يطلق التبر على غيرهما من المعدنيات كالنحاس، والحديد، والرصاص، وأكثر اختصاصه بالذهب. ومنهم من يجعله في الذهب أصلاً، وفي غيره فرعاً ومجازاً.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١/١٧٩، المصباح المنير ١/٧٢.

(٥) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٦) **ابن حجر هو:** أحمد بن محمد بن علي بن محمد الكناي العسقلاني، أبو الفضل، الملقب بشهاب الدين المعروف بابن حجر، من الحفاظ، أئمة العلم، محقق، ناقد بصير، اشتغل بالتأليف، والتصنيف، له مصنفات منها، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، والإصابة، والدرر الكامنة، توفي سنة ٨٥٢هـ.

انظر: شذرات الذهب ٧/٢٧٠، الضوء اللامع ٢/٣٦ - ٤٠، البدر الطالع ١/٨٧ - ٩٢.

من مضروب، ومنقوش، وجيد، ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وخالص، ومغشوش ونقل النووي تبعاً لغيره في ذلك الإجماع^(١).

أما الأثر: فما رواه مجاهد^(٢) - رحمه الله - عن ابن عمر رضي الله عنهما وفيه: كنت مع عبد الله بن عمر، فجاءه صائغ، فقال له: يا أبا عبد الرحمن! إني أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه، فأستفضل من ذلك قدر عمل يدي؟ فنهاه عبد الله عن ذلك. فجعل الصائغ يردد عليه المسألة، وعبد الله ينهاه، حتى انتهى إلى باب المسجد، أو إلى دابة يريد أن يركبها، ثم قال عبد الله بن عمر: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إينا، وعهدنا إليكم^(٣).

فهذا الأثر نص صريح من عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - في النهي عن بيع الحلية بأكثر من وزنها من جنسها، بأن يجعل الزيادة في مقابلة الصنعة^(٤).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه هي:

١- أن الصفات لا تقابل بالزيادة، لذا فإن العوضين إذا تساويا في الوزن، لم يؤثر اختلافهما في القيمة، كالجيد والرديء، بل المعتبر التساوي في المعيار الشرعي من كيل

(١) انظر: فتح الباري ٤/٤٤٥.

(٢) مجاهد هو: أبو الحجاج مجاهد بن جبر مولى قيس بن السائب المخزومي، كان فقيهاً عالماً ثقة كثير الحديث إمام في التفسير والعلم، روى عن ابن عباس وابن عمر وجابر وأبي هريرة وغيرهم روى عنه طاووس وعطاء وعكرمة وغيرهم، توفي بمكة سنة ٨١ هـ.

انظر: طبقات الكبرى لابن سعد ٦/١٩، سير أعلام النبلاء ٤/٤٤٩.

(٣) أخرجه الإمام مالك في الموطأ، كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع الذهب بالذهب والورق بالورق ٢/٣٣٤ برقم ٢٥٤٠؛ والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب تحريم التفاضل في الجنس الواحد مما يجري فيه الربا ٥/٤٥٩ برقم ١٠٤٩١-١٠٤٩٣.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢.

أو وزن^(١).

٢- أن اسم الذهب أو الفضة يتناول جميع أفراده جيدة وردى، وتبره ومصوغه، صحيحة، ومكسور، نافق^(٢) وغير نافق، وغير ذلك، ومدار الحكم على ما يصدق عليه الاسم ولو اختلفت أنواع المسمى، وبناء عليه فلا اعتبار بما في الحلية والآنية من زيادة الصنعة، ولا يجوز أن تزيد قيمتها بسببها^(٣).

٣- أن صفة الوزن في النقدين منصوص عليها، فلا يتغير بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزوناً^(٤) ولذا فإنه لا يجوز بيع الدراهم والدنانير بالسبائك متفاضلاً.

أما الإجماع، فقد حكاه غير واحد من أهل العلم على ذلك، كما تقدم نقله عن النووي^(٥)، والحافظ ابن حجر^(٦) -رحمهما الله-.

قال أبو عمر بن عبد البر -رحمه الله-: "وأجمع العلماء على أن الذهب تبره، وعينه سواء، لا يجوز التفاضل في شيء منه. وكذلك الفضة بالفضة، تبرها وعينها، ومصوغ ذلك كله، ومضروب لا يحل التفاضل في شيء منه. وعلى ذلك مضى السلف والخلف، إلا شيئاً يسيراً يروى عن معاوية من وجوه: أنه كان لا يرى الربا في بيع العين، ولا بالمصوغ، وكان يميز في ذلك التفاضل، ويذهب إلى أن الربا لا يكون في التفاضل إلا في التبر بالتبر وفي المصوغ بالمصوغ، وفي العين بالعين. " ثم ذكر ما تقدم من قصة أبي الدرداء رضي الله عنه معه، ثم قال: "قال أبو عمر: السنة المجتمع عليها من نقل الأحاد، ونقل

(١) انظر: المغني ٦/٦١، كشف القناع ٣/٢٥٢.

(٢) نافق يقال: نفقت السلعة فهي نافقه أي رائجة.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٥/٩٨، تاج العروس ٢٦/٤٣١.

(٣) انظر: المبسوط ١٤/١١، الروض النضير ٣/٢٧٩.

(٤) انظر: فتح القدير ٥/١٣٥، كشف القناع ٣/٢٥٢.

(٥) انظر: ص ٢٥٨.

(٦) انظر: ص ٢٥٨.

الكافة خلاف ما كان يذهب إليه معاوية" (١).

وقال القاضي صفد-رحمه الله- (٢): "فقد أجمع المسلمون على أنه لا يجوز بيع الذهب بالذهب منفرداً، والورق بالورق منفرداً، تبرها، ومضروبها، وحليها، إلاً مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يدا بيد" (٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها والزيادة في مقابل الصنعة وأدلتهم يتبين لي بأن القول بعدم جواز بيع الحلية المصوغة بأكثر من وزنها من جنسها أولى بالترجيح، وذلك استناداً للسنّة، وآثار الصحابة التي هي نص في المنع، إضافة إلى ذلك ما حكاه بعض العلماء من إجماع أهل العلم على ذلك.

المسألة الثانية: حكم بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة.

لا يجوز بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة (٤). وعليه إجماع العلماء (٥).

استدل العلماء-رحمهم الله- لذلك -مع الإجماع المتقدم- بالسنّة:

بحدِيث أَبِي سَعِيدٍ الْخَدْرِيِّ رضي الله عنه أَن رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: "لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْتَفُّوا بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرَقَ بِالْوَرَقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا

(١) انظر: الاستذكار ٣٥٦/٥-٣٥٧.

(٢) **القاضي صفد هو:** محمد بن عبد الرحمن بن الحسين، أبو عبد الله، صدر الدين، الخطيب العثماني، الدمشقي الشافعي، ثم الصفدي، المعروف بقاضي صفد، فقيه أهل دمشق، من مؤلفاته: تاريخ صفد، وكفاية المفتي، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة، وغيرها، توفي بعد سنة ٧٨٠هـ.

انظر: هدية العارفين ١٧٠/٦؛ الأعلام ١٩٣/٦؛ معجم المؤلفين ١٣٨/١٠.

(٣) انظر: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٧٤.

(٤) انظر: إعلام الموقعين ٤٩٦/١.

(٥) حكي الإجماع على ذلك النووي -رحمه الله- في شرحه على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢، والحافظ ابن حجر -رحمه الله- في فتح الباري ٤/٤٤٥.

تُشَقَّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز" (١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ١٦٣.

المبحث السادس:

الفرق بين ما لو كان على شخص ألف درهم فدفع إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها، وبين ما لو رهن ^(١) عنده شيئاً فتلف عنده، من حيث الضمان وعدمه.

إذا كان على شخص ألف درهم فدفع إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها فلا ضمان عليه عند الحنفية ^(٢) والمالكية ^(٣) والشافعية ^(٤) والحنابلة ^(٥).

ولو رهن عنده شيئاً فتلف عنده لزم المرتهن ^(٦) ضمانه عند الحنفية ^(٧) والمالكية ^(٨)

(١) الرهن لغة: الثبوت والدوام.

واصطلاحاً: المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه، وقيل حبس العين بالدين.

انظر: طلبة الطلبة ص ٢٩٨، المطلع ص ٢٦٩، القاموس المحيط ص ٧١٢، مادة: (رهن)، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٤ وانظر أيضاً: البحر الرائق ٢٦٣/٨، التلقين ٤١٥/٢، الإقناع للشرييني ٦٥٢/٢، كشاف القناع ٣٣٠/٣.

(٢) انظر: المبسوط ٤٠/١٤، المحيط البرهاني ١٣٠/٧، مجمع الضمانات ٢٥٨/١.

(٣) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧١٩/٢، الذخيرة ١٦/٨.

(٤) انظر: المهذب ١٧٧/٢، تكملة المجموع ١٥٨/١٤.

(٥) انظر: الفروع ٣٣٤/٦، المبدع ٣٤٧/٤، كشاف القناع ٤٨٤/٣.

(٦) المرتهن: هو الذي يأخذ الرهن.

انظر: مختار الصحاح ١٣/١، القاموس الفقهي ١٥٤/١، معجم لغة الفقهاء ٧٩/١.

(٧) انظر: المبسوط ٩٨/٢١، الهداية ٤١٤/٤.

(٨) انظر: بداية المجتهد ٥٩/٤، الذخيرة ١١٣/٨.

خلافاً للشافعية^(١) والحنابلة^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن في المسألة الأولى قبضه ليستوفي الحق من غيره، لأنه قال: اصرفها ثم خذ حقلك منها، فصار أميناً في العين، كما لو أجر منه عبداً لما قبضه ليستوفي حقه من منافعه كان أميناً في العين، كذلك هذا وليس كذلك الرهن، لأنه قبضه ليستوفي الحق من عينه، بدليل أن ما لا يمكن استيفاء الحق من عينه كالخمر والخنزير لا يصح رهنه^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو كان على شخص ألف درهم فدفق إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها من حيث الضمان وعدمه.

إذا كان على شخص ألف درهم فدفق إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها فلا ضمان عليه عند الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

واستدلوا بالمعقول وهو: إنه قبض الدنانير بحكم الوكالة، والوكيل أمين فيما

(١) انظر: الأم ١٧٠/٣، الحاوي ٢٥٤/٦.

(٢) انظر: الفروع ٣٣٤/٦، المبدع ١٩٣/٤.

(٣) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٤.

(٤) انظر: المبسوط ٤٠/١٤، المحيط البرهاني ١٣٠/٧، مجمع الضمانات ٢٥٨/١.

(٥) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧١٩/٢، الذخيرة ١٦/٨.

(٦) انظر: المهذب ١٧٧/٢، تكملة المجموع ١٥٨/١٤.

(٧) انظر: الفروع ٣٣٤/٦، المبدع ٣٤٧/٤، كشاف القناع ٤٨٤/٣،

دفعه الموكل إليه من ماله فلا ضمان عليه^(١).

المسألة الثانية: حكم لو رهن شيئاً فتلف الرهن عند المرتهن من حيث الضمان وعدمه.

اختلف الفقهاء في وجوب ضمان الرهن على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الرهن مضمون بأقل أمرين من قيمته أو الحق المرهون فيه وهو مذهب الحنفية^(٢).

القول الثاني: التفصيل؛ فإن كان تلفه ظاهراً كالحريق وانهدام الدار ونفاق الحيوان فهو غير مضمون، وإن كان تلفه باطناً كالسرقة فهو مضمون بقيمته وهو مذهب المالكية^(٣).

القول الثالث: الرهن أمانة لا يضمن إلا بالتعدي، وهو مذهب الشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على ضمان الرهن بالسنة وإجماع الصحابة:
أما السنة فمن وجهين:

١- مارواه عطاء مرسلاً أن رجلاً رهن فرساً عند رجل بحق له فنفق الفرس عند

(١) انظر: المبسوط ٤٠/١٤، المحيط البرهاني ١٣٠/٧، مجمع الضمانات ٢٥٨/١.

(٢) انظر: الهداية ٤١٤/٤، الاختيار لتعليل المختار ٦٦.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٥٩/٤، الذخيرة ١١٣/٨.

(٤) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٠٧/٦، تكملة المجموع ٢٥٠/١٣.

(٥) انظر: الفروع ٣٣٤/٦، الإنصاف ١٢١/٥.

المرتهن فاختصما عند رسول الله ﷺ فقال للمرتهن: "ذهب حقلك"^(١).

٢- مارواه الحسن مرسلاً من قوله- عليه الصلاة والسلام: "الرهن بما فيه"^(٢).

وجه الدلالة: ما قاله الجصاص مبيناً المقصود بهذا الحديث حيث قال والمفهوم

من ذلك ضمانه بما فيه من الدين^(٣).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، في كتاب البيوع والأفضية، في الرجل يرهن الرهن فيهلك، ٥٢٤/٤ برقم ٢٢٧٨٥، من طريق مصعب بن ثابت عن عطاء مرسلاً ومن ذات الطريق أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، في كتاب الرهن، باب الرهن يهلك في يد المرتهن كيف يكون حكمه؟ ١٠٢/٤، برقم ٥٨٩٤ والبيهقي في السنن الصغرى، في كتاب البيوع، باب الرهن غير مضمون ٦٥٤/١، برقم ٢٠٢٣، مرسلاً من طريق عطاء عن الحسن، وقال: "ومراسيل الحسن ضعيفة"، وأبوداود في المراسيل، في باب الرهن، برقم ١٧٦، ٢٧٨.

قال الشافعي في كتاب الأم ٢٨٩/٤: "ومما يدل على وهن هذا عند عطاء- إن كان رواه- أن عطاء يفتي بخلافه، ويقول فيه بخلاف هذا كله، ويقول فيما ظهر هلاكه؛ أمانة، وفيما خفي؛ يترادان الفضل، وهذا أثبت في الرواية عنه".

انظر: بيان الوهم والإيهام؛ للقطان ٥٢٨/٣، الدراية؛ لابن حجر ٢٥٧/٢، نصب الراية؛ للزيلعي ٣٢١/٤.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه ٤٣٧/٣، من عدة طرق، كلها معلولة؛ لأن مدارها على إسماعيل ابن أمية الذراع؛ يقول الدارقطني: "إسماعيل هذا يضع الحديث". وهو مذکور -أيضاً- في الضعفاء والمتروكين؛ لابن الجوزي ١٠٩/١.

وأخرجه البيهقي في السنن الصغرى في كتاب البيوع، باب الرهن غير مضمون، برقم ٢٠٢٨، ٦٥٤/١، وقال: "تفرد به إسماعيل الذراع، وكان الدارقطني ينسبه إلى الوضع".

وأخرجه أبو داود في المراسيل مرسلاً من طريقين عن عطاء، وعن طاووس، واختار أبو الزناد أن هذه الرواية من كلام بعض الفقهاء. المراسيل؛ لأبي داود ٢٧٧ و٢٧٨.

انظر: التحقيق في أحاديث الخلاف؛ لابن الجوزي ٢١٥/٧-٢١٨، تنقيح التحقيق؛ للذهبي ٢١٥/٧-٢١٨، نصب الراية؛ للزيلعي ٣٢١/٤، الدراية؛ لابن حجر ٢٥٧/٢.

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص ٢٦٤/٢.

وهذا نص لا يحتمل التأويل^(١).

أما الإجماع فإجماع الصحابة والتابعين على ذلك^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على التفريق بين ما كان تلفه ظاهراً وبين ما كان تلفه باطناً بالمعقول وهو: أن التهمة تلحق فيما كان تلفه باطناً ولا تلحق فيما كان تلفه ظاهراً^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على أن الرهن أمانة لا يضمن إلا بالتعدي.

بالسنة حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يغلق الرهن من رهنه الذي رهنه، له غنمه^(٤)، وعليه غرمه"^(٥) ^(٦).

وجه الدلالة من وجوه:

(١) قال الجصاص في أحكام القرآن ٢/٢٦٤ - مبيناً المقصود بهذا الحديث: "والمفهوم من ذلك ضمانه بما فيه من الدين".

انظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٦٤.

(٢) قال الطحاوي: "فهذا عمر وعلي قد أجمعا أن الرهن الذي قيمته مقدار الدين ضيع بالدين، وإنما اختلافهما فيما زاد من قيمة الرهن على مقدار الدين".

انظر: شرح معاني الآثار ٤/١٠٣. وانظر أيضاً: شرح الجصاص على مختصر الطحاوي ٣/١٥١، التجريد للقدوري ٦/٢٨٥٢، الكافي؛ ٥/٢٤١٢، بداية المجتهد ٤/٧٠، الذخيرة ٨/٧٦ - ١١١، الحاوي ٦/٣، البيان في مذهب الشافعي ٦/١٠٧، المغني ٦/٥٢٢.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٤/٦٠.

(٤) غنمه: الغنم والمغنم والغنائم هو ما أصيب من أموال أهل الحرب وأوجف عليه المسلمون بالخيال والركاب. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/٣٨٩.

(٥) الغرم هو: أداء الشيء اللازم ومعناه هنا أي اداؤه ما يفك به.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/٣٦٣.

(٦) أخرجه ابن حبان في كتاب الرهن، باب ذكر ما يحكم للراهن والمرتهن في الرهن إذا كان حيواناً، ١٣/٢٥٨ برقم ١٥٩٣٤، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الرهن باب الرهن غير مضمون ٦/٦٦ برقم ١١٢١٨ قال الألباني في المشكاة ٢٨٨٧٢ ضعيف.

أحدها: قوله ﷺ "لا يغلق الرهن" وله ثلاث تأويلات:

١- لا يكون للمرتهن بحقه إذا حل الحق، بل إذا قضاه من غيره انفك.

٢- أن لا يسقط الحق بتلفه.

٣- أي لا ينغلق حتى لا يكون للراهن فكاه عن الرهن، بل له فكاه، بأن يقضي

الدين.

الثاني: قوله ﷺ "الرهن من راهنه"، يعني: من ضمانه.

الثالث: قوله ﷺ "له غنمه، وعليه غرمه". وغرمه: هلاكه وعطبه، ولأنه مقبوض

عن عقد لو كان فاسدا لم يضمن، فوجب إذا كان صحيحاً، ألا يضمن^(١).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم لو رهن شيئاً فتلف الرهن عند المرتهن

من حيث الضمان وعدمه وأدلتها يتبين لي أن القول بأن الرهن أمانة لا يضمن إلا

بالتعدي أولى بالترجيح لقوة ما استدلووا به وسلامته من المعارض المعترض.

نوقش استدلال أصحاب القول الأول بحديث "ذهب حقلك"^(٢) بأنه من رواية

مصعب بن ثابت^(٣) عن عطاء عن النبي ﷺ فهو مرسل ومصعب ضعيف^(٤).

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١١٠/٦.

(٢) سبق تخريجه ص ٢٦٦.

(٣) مصعب بن ثابت هو: مصعب بن ثابت، بن عبد الله، بن الزبير، بن العوام، الأسدي،

الزبيري، المدني ضعفه يحيى بن معين وأحمد وغيرهما، أرسل عن جده، وروى عن أبيه، وعطاء ونافع

وغيرهم، وحدث عنه ابنه عبد الله وزيد بن أسلم وجماعة، تكلم فيه لأجل وقفه في مسألة القران،

توفي سنة ١٥٧ هـ.

انظر: تهذيب الكمال ١٨/٢٨، سير أعلام النبلاء ٧/٢٩، ميزان الاعتدال ٤/١١٨.

(٤) انظر: ميزان الاعتدال ٤/١١٩، تقريب التهذيب ص ٥٣٣.

ونوقش استدلالهم بحديث "الرهن بما فيه" ^(١).

بأن هذا اللفظ يحتمل أن يكون المراد به: الرهن محبوس بما فيه.

ويحتمل: أن الرهن مبيع بما فيه ويحتمل أن الرهن مضمون بما فيه فنحمله على

الحبس والبيع ^(٢).

فإن قيل: نحمله على العموم، قيل: لا يصح دعوى العموم في المضمرة ^(٣) وإنما

العموم في اللفظ ^(٤).

(١) سبق تخريجه ص ٢٦٦.

(٢) انظر: الحاوي ٢٥٨/٦، المغني ٢٥٨/٤.

(٣) المضمرة في اللغة: اسم مفعول من الإضمار وهو الإخفاء، تقول: أضمرت الشيء: أي أخفيته

وفي اصطلاح الأصوليين: زيادة على النص لا يتحقق معنى النص بدونها

وقيل: هو جعل غير المنطوق منطوقاً لتصحيحاً لمنطوق شرعاً أو عقلاً أو لغة ومثاله قوله تعالى:

"فمن كان منكم مريضاً تقديره: فمن كان منكم مريضاً فتطيب أولبس أو أخذظفره لأجل مرضه،

واختلفوا في المضمرة هل هو عام أم لا على ثلاثة أقوال: الأول: إنه يحمل على العموم في كل

ما يحتمله، لأنه أعم فائدة، وبه قال بعض الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية وأكثر الحنابلة،

وهو قول مخرج للشافعي، الثاني: إنه لا عموم له، بل يقدر منها ما دل الدليل على إرادته، فإن لم

يدل دليل على إرادة واحد منها بعينه كان مجملاً، وهذا قول الجمهور، وقول مخرج للشافعي القول

الثالث: إنه يحمل على الحكم المختلف فيه لأن ما عداه معلوم بالإجماع.

انظر: مادة ضمير في لسان العرب ٦٦٠٧/٥، أصول السرخسي ٢٤٨/١، تيسير التحرير ٢٤٢/١،

أحكام الفصول ص ٢٠٣، الأمع ص ٧٥، المستصفي ٦١/٢، البحر المحيط ١٥٦/٣، شرح

الكوكب المنير ١٩٧/٣، إرشاد الفحول ص ١٣١.

(٤) انظر: الحاوي ٢٥٦/٦.

ونوقش استدلالهم: بدعوى الإجماع بأنه لا يصح إجماع في المسألة^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) هذا الإجماع اعترض عليه ابن أبي العز الحنفي بقوله: "في نقل هذا الإجماع نظر، فقد نقل عن علي رضي الله عنه فيه روايات مختلفة، منها أنه يهلك من مال الراهن، حكى هذه الرواية عنه صاحب المغني، ولا يعرف فيه نقل عن غير علي، وعمر، والنقل عن علي مضطرب، فأين الإجماع؟". انظر: التنبيه على مشكلات الهداية؛ لابن أبي العز ٨٥/٥.

وتعقب ابن حجر هذا الإجماع بقوله: ((لم أجده)). الدراية؛ لابن حجر ٢٥٨/٢.

المبحث السابع:

الفرق بين ما لو استهلك^(١) شخص إناءً من فضة، فأراد دفع قيمته ذهباً
مصوغاً، وبين ما لو أقرضه دراهم ثم أجله بها شهراً، من حيث جواز
التأجيل وعدمه.^(٢)

إذا استهلك الإنسان إناءً من فضة فأراد دفع قيمته ذهباً مصوغاً فلو أجله فيه
شهراً جاز عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً لزفر من الحنفية^(٦) والشافعية^(٧).
ولو أقرضه دراهم ثم أجله بها شهراً لم يجوز عند الحنفية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠)
والحنابلة^(١١) خلافاً للمالكية^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بدل الإناء دين مضمون يجوز الإبراء
عنه أصلاً وإذا جاز الإبراء جاز التأجيل لأن الإبراء إسقاط الطلب لا إلى غاية، فإذا

(١) استهلك في كذا جهد نفسه فيه واستهلك المال ونحوه، أي: أنفقه أو أهلكه.

انظر: تهذيب اللغة ٦/١٣، لسان العرب ١٠/٥٠٧.

(٢) هكذا ورد الفرق في كتاب الفروق للكرائسي ص ٢٣٥، ولو كان بعنوان الفرق بين الأجل
في بدل المستهلك وبين الأجل في بدل القرض، لكان أوضح.

(٣) انظر: المبسوط ١٤/٣٤، البناية شرح الهداية ٨/٢٥٨.

(٤) انظر: المدونة ٤/٥٩، المقدمات الممهدة ٢/٣٠٥.

(٥) انظر: الإنصاف ٥/٢٠٩، كشف القناع ٣/٣٧٤.

(٦) انظر: المبسوط ١٤/٣٤، البناية شرح الهداية ٨/٢٥٨.

(٧) انظر: نهاية المطلب ٦/٤٥٩، فتح العزيز ٨/٣١٣، أسنى المطالب ٢/٨٤.

(٨) انظر: المبسوط ١٤/٣٤، البناية شرح الهداية ٨/٢٥٨.

(٩) انظر: المجموع ٣/١٦٥، مغني المحتاج ٢/١٢٠.

(١٠) انظر: كشف القناع ٣/٣١٣.

(١١) انظر: البهجة ٢/٢٨٨، شرح الزرقاني على خليل ٥/٢٢٩، شرح مختصر خليل للخرشي

٥/٢٣٢، التاج والإكليل ٤/٥٤٨.

جاز ذلك فلان يجوز إلى مدة أولى وليس كذلك القرض لأنه لا يجوز الإبراء عن بدله فلا يجوز التأجيل فيه كالأعيان المودعة عنده^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا استهلك الإنسان إناء من فضة فأراد دفع قيمته ذهباً مصوغاً فأجله فيه شهراً (حكم التأجيل في بدل المستهلك)
اختلف الفقهاء في حكم التأجيل في بدل المستهلك على قولين:

القول الأول: يجوز التأجيل في بدل المستهلك وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والمالكية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز التأجيل في بدل المستهلك وهو مذهب زفر من الحنفية^(٥) والشافعية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز التأجيل في بدل المستهلك بالمعقول وهو: أن بدل المستهلك دَيْنٌ في الذمة على الحقيقة فاشتراط الأجل فيه يلزم كسائر الديون^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز التأجيل في بدل المستهلك

(١) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٥.

(٢) انظر: المبسوط ٣٤/١٤، البناية شرح الهداية ٢٥٨/٨.

(٣) انظر: المدونة ٥٩/٤، المقدمات الممهدة ٣٠٥/٢.

(٤) انظر: الإنصاف ٢٠٩/٥، كشف القناع ٣٧٤/٣.

(٥) انظر: المبسوط ٣٤/١٤، البناية شرح الهداية ٢٥٨/٨.

(٦) انظر: نهاية المطلب ٤٥٩/٦، فتح العزيز ٣١٣/٨، أسنى المطالب ٨٤/٢.

(٧) انظر: المبسوط ٣٤/١٤، البناية شرح الهداية ٢٥٨/٨.

بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على بدل القرض فكما أنه لا يلزم الأجل في القرض فكذلك لا يلزم الأجل في بدل المستهلك^(١).

أما المعقول فهو: أن إلحاق الأجل بالدين الحال لا يجوز فالأجل لا يثبت في شيء من الديون إلا بشرط في أصل عقد المعاوضة لا شرطاً لاحقاً لها^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم تأجيل بدل المستهلك وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز التأجيل في بدل المستهلك أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- صحة تصرف الدائن في دينه بإحدى طرق التملك المشروعة سواء بعوض أو بغير عوض، فما يكون الملك عليه مستقراً كبديل القرض وقيمة المتلف ونحوه، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(٣)، ولما جاء في السنة من حديث حذيفة^(٤) رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: "تلقت الملائكة روح رجل ممن كان قبلكم، فقالوا: أعملت من الخير شيئاً؟ قال: كنت أمر فتياي أن ينظروا ويتجاوزوا عن الموسر. قال: فتجاوزوا عنه"^(٥).

(١) انظر: المبسوط ٣٤/١٤، البناية شرح الهداية ٢٥٨/٨.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٤٥٩/٦، فتح العزيز ٣١٣/٨، أسنى المطالب ٨٤/٢.

(٣) سورة البقرة آية رقم (٢٨٠).

(٤) حذيفة هو: حذيفة بن اليمان بن جابر العبسي، من نجباء الصحابة، وهو صاحب سر رسول الله ﷺ شهد أحداً مع أبيه، و استشهد أبوه في أحد، ولى إمرة المدائن لعمر، وبقي عليها إلى بعد مقتل عثمان، روى عن الرسول ﷺ روى عنه عمار ابن ياسر، وجندب البجلي، وتوفي بعد عثمان بأربعين ليلة.

انظر: الاستيعاب ٣٣٤/١، أسد الغابة ٧٠٦/١، سير أعلام النبلاء ٢٧/٤.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب أحاديث الأنبياء باب ما جاء، ما ذكر عن بني إسرائيل ١٦٩/٤ برقم ٢٠٧٧، ومسلم في كتاب المساقاة باب فضل انظار المعسر برقم ١٥٦٠.

المسألة الثانية: حكم تأجيل رد بدل القرض.

اختلف الفقهاء في تأجيل رد بدل القرض على قولين:

القول الأول: يثبت بدل القرض في ذمة المقرض حالاً فللمقرض مطالبة المقرض بالقرض في الحال مطلقاً وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يثبت بدل القرض في ذمة المقرض في الحال وهو مذهب المالكية^(٤).

فلو أقرضه مطلقاً من غير اشتراط أجل فلا يلزمه رد البديل لمقرضه حالاً إن أراد الرجوع فيه، ويجبر المقرض على إبقائه عنده إلى قدر ما يرى في العادة^(٥) أنه انتفع به^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن بدل القرض يثبت حالاً في ذمة المقرض بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- إن المقرض متبرع؛ ولهذا لا يصح الإقراض ممن لا يملك التبرع كالعبد، والمكاتب^(٧)، فلو لزم الأجل فيه لصار التبرع ملزماً للمتبرع شيئاً، وهو الكف عن المطالبة

(١) انظر: المبسوط ٣٤/١٤، البناية شرح الهداية ٢٥٨/٨.

(٢) انظر: الحاوي ٤٦٦/٢، المجموع ١٦٥/٣، مغني المحتاج ٤٦٦/٢.

(٣) انظر: شرح منتهى الإرادات ٢٢٢/٢، كشف القناع ٣١٢/٣.

(٤) انظر: التاج والإكليل ٥٤٨/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٢٣٢/٥.

(٥) العادة: ما استمر الناس عليه على حكم المعقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى.

انظر: التعريفات للجرجاني ١٤٦/١، القاموس الفقهي ٢٦٥/١.

(٦) انظر: البهجة ٢٨٨/٢، الزرقاني على خليل ٢٢٩/٥، إعلام الموقعين ٣٧٥/٣.

(٧) المكاتب: العبد يكتب على نفسه بثمنه فإذا سعى وأدى عتق.

انظر: مختار الصحاح ٢٦٦/١، شرح حدود ابن عرفة ٥٢٥/١.

إلى مضي الأجل، وذلك يناقض موضوع التبرع، وشرط ما يناقض موضوع العقد به لا يصح، وكذلك إلحاقه لا يصح؛ فلهذا لا يلزم الأجل وإن ذكر بعد العقد^(١).

٢- أنه عقد إرفاق جائز في حق الطرفين، وذلك لأن المالك في القرض غير تام.

٣- أنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن بدل القرض لا يثبت حالاً في ذمة المقرض بالمعقول وهو: أنهما إن لم يشترطاً شيئاً ولا عادة كان كالعارية^(٣) المنتفياً فيها شرط الأجل أو العادة، فيبقى للوقت الذي يقتضي النظر القرض بمثله^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم تأجيل رد بدل القرض وأدلتهما يتبين لي بأن ثبوت بدل القرض حالاً في ذمة المقرض أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- لئلا يلزم المتبرع ما لا يلزمه أصلاً فينقطع التبرع من الناس.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: المبسوط ٣٣/١٤.

(٢) انظر: كشف القناع ٣١٣/٣.

(٣) العارية لغة: ما تعطيه غيرك على أن يعيده إليك.

وفي الاصطلاح: مال ذو منفعة مؤقتة، ملكت بغير عوض.

انظر: المعجم الوسيط ٦٣٦/٢، شرح حدود ابن عرفه ٤٦٠/٢.

(٤) انظر: حاشية الصاوي ٢٩٦/٣، إعلام الموقعين ٣٧٥/٣.

المبحث الثامن:

الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض، وبين ما لو باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين، من حيث اعتبار القبض واختلاف الجنس وأثره في صحة العقد.

إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض، لا يصح البيع بالإجماع إذ يشترط في الصرف تقابض البديلين من الجانبين في المجلس قبل افتراقهما^(١).

وإذا باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين صح ذلك عند الحنفية^(٢) خلافاً للمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بيع السيف المحلي بالسيف المحلي جائز وإنما يبطل بترك القبض ونحن لا نختال لانتفاء العقود، وإنما نختال لتصحيحها والعقد قد صح فلا ضرورة بنا إلى صرف الجنس إلى غير الجنس.

وفي مسألة الدراهم والدنانير لو لم يصرف الجنس إلى غير الجنس لأبطلنا العقد أصلاً وظاهر أمور المسلمين محمول على الصحة فمتى أمكننا أن نحمل العقد على جهة

(١) حكاه ابن المنذر واليعني.

انظر: شرح الهداية ٨/٣٩٥، الإجماع لابن المنذر ٢/٩٢، المغني ٦/١١٢، بدائع الصنائع ٥/٢١٥ المحيط البرهاني ٧/٢٢٤، الاختيار لتعليل المختار ٢/٤٠، المدونة ٣/٦، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٩٣، الحاوي ٥/٧٣، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/١٧٢، المغني ٤/٩، شرح منتهى الإرادات ٢/٧١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥/١٩١، الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٩.

(٣) انظر: الشرح الكبير للشيخ الدر دير ٣/٢٩، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤/٤٩٣.

(٤) انظر: الحاوي ٥/١٣٣، المجموع شرح المهذب ١٠/٣٣٧.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٧١.

صحة حملنا عليه ليصح العقد ويحصل مقصود المتعاقدين وغرضهما^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض.

إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض، لا يصح البيع بإجماع^(٢)، إذ يشترط في الصرف تقابض البدلين من الجانبين في المجلس قبل افتراقهما.

واستدلوا على اشتراط التقابض الحقيقي في الصرف قبل التفرق بالسنة، والأثر:

أما السنة، فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٣).

٢- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديثان على اشتراط التقابض بقوله يداً بيد^(٥).

(١) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٥.

(٢) حكاه العيني في شرح الهداية ٣٩٥/٨، وابن المنذر في الإجماع ٩٢/٢.

وانظر أيضاً: المغني ١١٢/٦، بدائع الصنائع ٢١٥/٥ المحيط البر هاني ٢٢٤/٧، الاختيار لتعليل المختار ٤٠/٢، المدونة ٦/٣، التهذيب في اختصار المدونة ٩٣/٣، الحاوي ٧٣/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٧٢/٥، المغني ٩/٤، شرح منتهى الإرادات ٧١/٢.

(٣) سبق تخرجه ص ٧١.

(٤) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٥) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٣٠٠/٦.

أما الأثر: فما روي عن ابن عمر عن أبيه رضي الله عنهما قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب، والآخر ناجز، وإن استنظرك إلى أن يلج إلى بيته، فلا تنظره، إني أخاف عليكم الرماء والرماء من الربا"^(١).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه منع الانتظار لقبض عوض الصرف، فدل على وجوب القبض فوراً وعدم التأخير فيه و الانتظار^(٢).

المسألة الثانية: حكم إذا باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين.

اختلف الفقهاء في ما إذا باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين. على قولين:

القول الأول: يجوز بيع دينارٍ ودرهمٍ بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين، وهو مذهب الحنفية^(٣).

القول الثاني: لا يجوز بيع دينارٍ ودرهمٍ بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين وهو قول زفر من الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع دينارٍ ودرهمٍ بدرهمين ودينار

(١) سبق تخرجه ص ٢٢٩.

(٢) انظر: المدونة ٤٨٥/٣.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ١٩١/٥، الاختيار لتعليل المختار ٣٩/٢.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٩١/٥.

(٥) انظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير ٢٩/٣، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤٩٣/٤.

(٦) انظر: الحاوي ١٣٣/٥، المجموع شرح المهذب ٣٣٧/١٠.

(٧) انظر: المغني ٣٠/٤، شرح منتهى الإرادات ٧١/٢.

وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين بالكتاب والسنة والمعقول

أما الكتاب: فعموم الآيات الدالة على إباحة البيع من غير فصل

- ١- كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١)
- ٢- وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُمُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٢)
- ٣- وقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^{(٣) (٤)}

وجه الدلالة: دلت الآيات على مشروعية البيع على وجه العموم ومسألتنا داخله في هذا العموم.

أما السنة: فالأحاديث الدالة على إباحة البيع عموماً: كحديث حكيم بن حزام عن النبي ﷺ قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا، وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما"^(٥).

وجه الدلالة من الآيات: ما قاله الحافظ ابن حجر - رحمه الله -: "يؤخذ منها مشروعية البيع من طريق عموم ابتغاء الفضل، لأنه يشمل التجارة وأنواع التكسب"^(٦)، فمن ادعى ادعى التخصيص فعليه الدليل

أما المعقول فهو: إن المتعاقدين أطلقا مقابلة الجملة بالجملة، والمطلق يتعرض

(١) سورة البقرة الآية (٢٧٥).

(٢) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٣) سورة النساء الآية (٢٩).

(٤) الاستثناء في الآية منقطع اتفاقا، أي لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، لكن إن حصلت بينكم تجارة وتراضيتن بها فأخذ المال عن طريق التجارة ليس بباطل.

انظر: فتح الباري ٤/٢٨٨، تفسير ابن كثير ٢/٢٦٨، تكملة المجموع ٩/١٤٥.

(٥) سبق تخرجه ص ٦٤.

(٦) انظر: فتح الباري ٤/٢٨٨.

للذات لا للصفات والجهات، فلا يكون مقابلة الجنس بالجنس عيناً، و لا مقابلة الجنس بخلاف الجنس عيناً، فلا يتحقق الربا^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع دينارٍ ودرهمٍ بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين **بالسنة والمعقول:**

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٢) وفي رواية لأبي داود: "لا حتى تميز بينهما". قال: فرده حتى ميز بينهما^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(٤).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- عدم تحقق المماثلة باحتمال رغبة من أحدهما في دينار الآخر، فيقابله بديناره وبعض درهمه، ويصير باقي درهمه في مقابلة درهم الآخر. فالفضل المتوهم كالمحقق، وتوهم الربا كتحققه، فلا يجوز أن يكون مع أحد النقدين أو مع كل منهما غير نوعه^(٥).

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٩١/٥.

(٢) سبق تخريجه ص ٨١.

(٣) سبق تخريجه ص ٨١.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٨/١١.

(٥) انظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير ٢٩/٣، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤٩٣/٤.

٢- إن التوزيع هو مقتضى العقد، كما في بيع شقص^(١) مشفوع وسيف بألف، وقيمة الشقص مائة، والسيف خمسون، فإن الشفيع يأخذ الشقص بثلثي القيمة، ولو لا التوزيع لما صح ذلك^(٢).

٣- أن هذا بيع ربا فلا يجوز كبيع الدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين، ودلالة الوصف أنه قابل الجملة بالجملة مطلقاً، ومطلق مقابلة الجملة بالجملة يقتضي انقسام كل بدل من أحد الجانبين بجميع الأبدال من الجانب الآخر على سبيل الشفوع من حيث القيمة إذا كانت الأبدال مختلفة القيم استدلالاً بسائر البياعات في غير أموال الربا^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم صحة بيع دينارٍ ودرهمٍ بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- ظاهر حديث فضالة حيث نص على التحريم.

٢- أن مثل هذا يُتخذ وسيلة إلى الربا في مثل صورة الربوي بجنسه متفاضلاً مع القليل من غير جنسه، والله اعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) الشَّقْصُ: طائفة من الشيء، تقول: أعطيته شَقْصاً من ماله و يُقَال: مَا لِي فِي هَذَا الْمَالِ شَقْصٌ، أَي سَهْمٌ. وشَقِيسٌ، أَي قَلِيلٌ من كثير، وَالْجَمْعُ أَشْقَاصٌ. انظر: تهذيب اللغة ٢٤٥/٨، لسان العرب ٤٨/٧.

(٢) انظر: تكملة المجموع ٢٣٩/١٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ١٩١/٥.

المبحث التاسع:

الفرق بين ما لو اشترى سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتقابضا ثم تفرقا، فإذا في السيف مائتا درهم، وبين ما لو اشترى إبريق فضة بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم، من حيث رد المبيع.

إذا اشترى سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا في السيف مائتا درهم بطل العقد عند الحنفية^(١) وهو مقتضى مذهب كل من المالكية^(٢) والشافعية والحنابلة^(٣).

ولو اشترى إبريق فضة بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا وتفرقا فإذا فيه ألفا درهم صح العقد عند الحنفية، وللمشتري الخيار في قبض نصف الإبريق بألف درهم^(٤)، خلافاً لمقتضى مذهب المالكية^(٥) والشافعية والحنابلة^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في مسألة السيف لا يمكن تصحيح العقد في نصف الحلية مع السيف لأنه لو صرح بذلك لم يجز العقد لأن الحلية صفة لا يجوز

(١) انظر: المبسوط ١٤/٦٨، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٢) هذا مقتضى مذهب المالكية لاشتراطهم لجواز بيع المحلي أن تكون حلية الثلث فما دون وليس كذلك هنا.

انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠ (٣) هو مقتضى مذهب الشافعية والحنابلة حيث إن ما ثبت فيه الربا لا يجوز عندهم أن يباع بشيء من جنسه إذا ضم إليه عوض من غير جنسه وهو ما يعرف عندهم بمسألة مد عجوة.

انظر: الحاوي ٥/١١٣، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، تكملة المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٢٨، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ١/٤٣٢، المغني ٤/٢٩، منتهى الإرادات ٢/٧٠.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٦٨، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٥) انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

(٦) انظر: الحاوي ٥/١١٣، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٢٨، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ١/٤٣٢، المغني ٤/٢٩، منتهى الإرادات ٢/٧٠.

يبعضها دون البعض بخلاف الإبريق^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم بيع من اشترى سيفاً محلياً على أن فيه مائة درهم بمائتي

درهم وتقابض البائع والمشتري ثم تفرقا فإذا في السيف مائتا درهم.

إذا اشترى سيفاً محلياً على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتقابض البائع والمشتري

ثم تفرقا فإذا في السيف مائتا درهم بطل العقد وهو مذهب الحنفية^(٢) ومقتضى مذهب

كل من المالكية^(٣) والشافعية والحنابلة^(٤)

استدلوا على بطلان العقد بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خير قلادة باثني

عشر دینارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دینارا فذكرت

ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٥) وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز

بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٦).

(١) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٥، المبسوط ٦٨/١٤.

(٢) انظر: المبسوط ٦٨/١٤، المحيط البرهاني ١٩٤/٧.

(٣) انظر: المدونة ٢٣/٣، بداية المجتهد ٢١٢/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٤) انظر: الحاوي ١١٣/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٩٨/٥، تكملة المجموع ٣٣٧/١٠،

٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٢٨/٢، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ٤٣٢/١، المغني

٢٩/٤، منتهى الإرادات ٧٠/٢.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

(٦) سبق تخريجه ص ٨١.

وجه الدلالة: دل الحديث على إنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا الحنطة مع غيرها بحنطة والملح مع غيره بملح، وكذا سائر الربويات، بل لا بد من فصلها^(١).

أما المعقول، فمن وجهين:

١- أنه لا وجه لتصحيح هذا العقد في الحلية بالزيادة، لأن الزيادة بإبراء الحلية يكون صرفاً ولم يوجد قبض بدله في المجلس لما تفرقا ولا يمكن تصحيحه في جميع الحلية بمائة لأهميكون ربا فبطل العقد في الحلية ضرورة، وإذا بطل في الحلية بطل في النصل لأنه لا يمكن تسليمه إلا بضرر^(٢).

٢- أن العقد إذا جمع عوضين مختلفي الجنس، وجب أن ينقسم أحدهما على الآخر، على قدر قيمة الآخر في نفسه، فإذا اختلفت القيمة اختلف ما يأخذه من العوض فيؤدي إلى المفاضلة أو الجهل بالمماثلة^(٣).

المسألة الثانية: حكم بيع من اشترى إبريق فضه بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم.

اختلف الفقهاء في ما إذا اشترى إبريق فضه بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم على قولين:

القول الأول: البيع صحيح وللمشتري الخيار في قبض نصف الإبريق بألف درهم إن شاء أو رد الكل وهو مذهب الحنفية^(٤).

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٢) انظر: المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٩.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٦٨، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

القول الثاني: البيع باطل وهو مقتضى مذهب كلاً من المالكية^(١) والشافعية والحنابلة^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع وثبوت الخيار للمشتري **بالمعقول وهو:** أن الفساد بسبب الافتراق قبل قبض بدل الصرف، وذلك بقدر النصف فيفسد العقد بقدر النصف، ويصح بقدر النصف^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان العقد بالسنة **والمعقول:**

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشتريت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٤) وفي رواية لأبي داود «لاحتي تميز بينهما» قال: فرده حتى ميز بينهما^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا تباع فضة مع غيرها بفضة حتى يفصل وكذا سائر الرّبويات لا بد من فصلها^(٦).

أما المعقول فهو: أن المماثلة في هذه الصفقة مجهولة والجهل بالمماثلة كحقيقة

(١) انظر: المدونة ٢٣/٣، بداية المجتهد ٢١٢/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٢) انظر: الحاوي ١١٣/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٢٨/٢، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ٤٣٢/١، المغني ٢٩/٤، منتهى الإرادات ٧٠/٢.

(٣) انظر: المحيط البرهاني ١٩/٧.

(٤) سبق تخريجه ص ٨١.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

(٦) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٨/١١.

المفاضلة^(١).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكما إذا اشترى إبريق فضه بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم وأدلتها يتبين لي أن القول ببطلان البيع أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: تكملة المجموع ١٠/٣٣٧.

المبحث العاشر:

الفرق بين ما إذا باع حُلِيًّا فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة نقداً، وبين ما لو باع سيفاً إذا كانت فضته تبعاً لنصله^(١) بالفضة، من حيث الجواز وعدمه.

لا يجوز بيع حُلِيٍّ فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة و إن كان أحدهما تبعاً للآخر عند زفر من الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥)، خلافاً للحنفية^(٦) والشافعية في وجه^(٧) ورواية عند الحنابلة^(٨).

و يجوز بيع سيف محلي إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) ورواية عند الحنابلة^(١١) خلافاً للشافعية^(١٢) والحنابلة في المذهب^(١٣) على

(١) النصل هو: حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض والجمع نصال وأنصل ونصول.

انظر: القاموس المحيط ١/١٠٦٢، تاج العروس ٣٠/٤٩٤، معجم لغة الفقهاء ١/٤٨١.

(٢) انظر: فتح القدير ٧/١٤٤، البحر الرائق ٦/٢١٥.

(٣) انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

(٤) انظر: الحاوي ٥/١١٣، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٢٨.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣، منتهى الإرادات ٢/٧٠.

(٦) انظر: المبسوط ١٤/١١، المحيط البرهاني ٧/١٩٤، فتح القدير ٧/١٤٤.

(٧) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧.

(٨) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣.

(٩) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٤٠، العناية ٧/١٤٤، البحر الرائق ٦/٢١٥.

(١٠) انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

(١١) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣، منتهى الإرادات ٢/٧٠.

(١٢) انظر: الحاوي ٥/١١٣، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٢٨.

(١٣) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣، ٣٢، منتهى الإرادات ٢/٧٠.

تفصيل في كل مذهب يأتي بيانه في دراسة مسألتي الفرق.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن في المسألة الأولى الذهب والفضة وإن كان أحدهما تبعاً للآخر إلا أن كل واحد منهما مقصود لعينه. بخلاف المسألة الثانية فإن الفضة فيها غير مقصودة وإنما هي تبع للنصل المقصود، فالمقصود غيرها فهي كمال العبد يباع معه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة.

اختلف الفقهاء في بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة إن كان أحدهما تبعاً للآخر على قولين:

القول الأول: يجوز بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة وهو مذهب الحنفية^(٢) ووجه عند الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة وإن كان أحدهما تبعاً للآخر، وهو مذهب زفر من الحنفية^(٥)، والمالكية^(٦)، وهو مذهب

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٨٨.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١١، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) انظر: فتح القدير ٧/١٤٤، البحر الرائق ٦/٢١٥.

(٦) انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

٣/٤٠.

الشافعية^(١) والحنابلة^(٢) والظاهرية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة ويجعل كلا بخلاف جنسه **بالمعقول وهو:** أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد؛ كما أنه لو اشترى لحماً من قصاب، جاز مع احتمال كونه ميتة. ولكن وجب حمله على أنه مذكّي، تصحيحاً للعقد وكذلك هنا يجعل الذهب في مقابلة الفضة، والفضة في مقابلة الذهب تصحيحاً للعقد^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة **بالسنة والمعقول:**

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خير قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٥) وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على منع من بيع القلادة المحلاة بذهب بجنس حليتها حتى تفصل الذهب عنها^(٧).

(١) انظر: الحاوي ١١٣/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٢٨/٢.

(٢) انظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ٤٣٢/١، المغني ٢٩/٤، منتهى الإيرادات ٧٠/٢.

(٣) انظر: المحلى ٤٩٤/٨-٤٩٥.

(٤) انظر: المبسوط ٥/١٤، المغني ٩٣/٦.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

(٦) سبق تخريجه ص ٨١.

(٧) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٨/١١.

أما المعقول، فمن أربعة أوجه:

١- أنه عقد تضمن بيعاً وصرفاً، ومتى جهل التماثل في الذهب بالذهب وقت العقد بطل الصرف، ولا سبيل إلى معرفة التماثل إلا بعد التمييز والتفصيل، فتكون التسوية حينئذ بينهما بالوزن^(١).

٢- أن كل واحد منهما مقصود في ذاته فيكون بيع عين بجنسها متفضلاً^(٢).

٣- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما. وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٣).

٤- أن النبي ﷺ أمر أن لا يباع الذهب والفضة بشيء من نوعهما إلا عيناً بعين وزناً بوزن، فإذا كان في أحدهما خلطٌ أو شيءٌ مضاف إليه فلا سبيل إلى بيعه بشيء من نوعه عيناً بعين^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع حُلِّي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة وأدلتهما يتبين لي أن عدم جواز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير جنسه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- صراحة حديث فضالة في ذلك إذ فيه نص النبي ﷺ على المنع حتى تفصل

٢- إن في ذلك من جهل التماثل بين الذهبين، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل.

المسألة الثانية: حكم بيع سيف محلي بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة.

اختلف الفقهاء في بيع سيف محلي بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة

(١) انظر: معالم السنن ٢٤/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥.

(٢) انظر: المجموع ٣٩٤/١٠.

(٣) انظر: المغني ٩٤/٦، الإنصاف ٣٥/٥.

(٤) انظر: المحلى ٤٩٥/٨.

على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز بيع سيف محلى بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة إذا كان الثمن من الفضة أكثر من الحلية على أن يجعل المثل بالمثل والباقي بإزاء النصل والغمدة^(١) والحمائل^(٢)، وهو مذهب الحنفية^(٣) والحنابلة في رواية إذا لم تكن الحلية مقصودة^(٤).

القول الثاني: يجوز بيع سيف محلى بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة وهو قول المالكية بشروط أربعة^(٥):

- ١- أن يكون مباحاً كالسيف والمصحف.
- ٢- أن تكون الحلية تبعاً للمحلى بأن تكون الثلث فما دون.
- ٣- أن يكون في فك الحلية ونزعها عن المحلى عسر و إفساد له.
- ٤- أن يكون ذلك يدا بيد^(٦).

القول الثالث: لا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير جنسه، فلا يجوز بيع سيف محلى بفضة ولو كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة وهو مذهب الشافعية^(٧) والحنابلة^(٨)

(١) الغمد: هو غلاف السيف.

انظر: تاج العروس ٤٦٩/٨، المعجم الوسيط ٦٦١/٢.

(٢) الحمائل: بالفتح مفردها حمالة السيف بالكسر علاقة السيف التي يتقلدها المتقلد.

انظر: مختار الصحاح ٨١/١، معجم لغة الفقهاء ١٨٦/١.

(٣) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٤٢/٢، بدائع الصنائع ١٩٥/٥، تحفة الفقهاء ٣٢/٣.

(٤) انظر: المغني ٩٢/٦، الإنصاف ٣٣/٥.

(٥) انظر: الشرح الكبير للدردير ٤٠/٣، مواهب الجليل ٣٣٠/٤-٣٣١.

(٦) انظر: المرجعين السابقين.

(٧) انظر: المهذب ٧١/٣، الحاوي ١١٣/٥، روضة الطالبين ٥٣/٣.

(٨) انظر: المغني ٩٢/٦، الإنصاف ٣٣/٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع سيف محلي بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة إذا كان الثمن من الفضة أكثر من الحلية بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد؛ كما أنه لو اشترى لحماً من قصاب جاز مع احتمال كونه ميتة ولكن وجب حمله على أنه مذكي، تصحيحاً للعقد، وكذلك هنا يجعل الذهب في مقابلة الفضة، والفضة في مقابلة الذهب تصحيحاً للعقد^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع سيف محلي بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة بالشروط المذكورة بالمعقول وهو: أنه يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً، كالحمل يدخل في بيع الأم تبعاً ولا يفرد بالبيع^(٢)، والحلية إذا كانت قليلة كانت تابعاً، وإذا كانت تابعاً لم تكن مقصوده في البيع، وصارت كأثما هبة^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز بيع سيف محلي بفضة ولو كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد الله قال: اشترت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٤)، وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما". قال: فرده حتى ميز بينهما^(٥).

(١) انظر: المبسوط ٥/١٤، بدائع الصنائع ١٧٧/٥، المغني ٦/٩٣.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١١٧، المنتقى ٤/٢٧٠.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٢/١٥٨.

(٤) سبق تخريجه ص ٨٢.

(٥) سبق تخريجه ص ٨٢.

وجه الدلالة: دل الحديث على إنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا الحنطة مع غيرها بحنطة والملح مع غيره بملح، وكذا سائر الربويات، بل لا بد من فصلها^(١)

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٢).

٢- أن ذلك ممنوع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذ ذلك حيلة على الربا الصريح واقع كبيع مائة درهم فيكيس بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة^(٣).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم بيع السيف المحلى بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير جنسه أولى بالترجيح، ولذلك فلا يجوز بيع سيف محلى بفضة ولو كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة لأن ذلك يؤدي إلى تعيين التفاضل أو الجهل بالتساوي.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٢) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(٣) انظر: المرجعين السابقين.

يؤثر في الحكم.

المبحث الحادي عشر:

الفرق بين ما لو باع قلب فضة^(١) على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفريق، وبين ما لو تفرقا فوجد وزنه مائة وخمسين، من حيث ثبوت الخيار.

إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفريق فللمشتري الخيار، إن شاء أخذه كله بمثل وزنه، وإن شاء تركه، وليس له أن يأخذ وزن دراهمه فقط عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في المذهب^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً لزفر والحسن بن زياد^(٦) من الحنفية^(٧) والشافعية في وجهه^(٨).

وإذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه مائة وخمسين بعد التفريق فللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أن يأخذ ثلثيه بمائة درهم،

(١) قلب فضة: سوار شُبّه بقلب النحلة في بياضها.

انظر: أساس البلاغة ٢/٩٦، تاج العروس ٤/٧١.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٣) انظر: المدونة ٣/٨٩، المنتقى ٤/٢٧٣.

(٤) انظر: الحاوي ٥/١٥٠، تكملة المجموع ١٠/١٠١.

(٥) انظر: المغني ٤/٥٠، مطالب أولى النهي ٣/١٨١.

(٦) الحسن بن زياد هو: أبو علي الحسن بن زياد الأنصاري، مولاهم، الكوفي، اللؤلؤي، صاحب أبي حنيفة، نزل بغداد، وصنف وتصدر، وولي القضاء ثم عزل نفسه عنه، حدث عن أبي حنيفة، روى عنه مُحَمَّد بن سماعة القَاضِي، ومحمد بن شجاع الفلجي، وشعيب بن أَيُّوب الصريفي، مات سنة أربع ومائتين.

انظر: سير أعلام النبلاء ٨/٢١١، الأعلام للزركلي ٢/١٩١.

(٧) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٨) انظر: الحاوي ٥/١٥٠، تكملة المجموع ١٠/١٠١.

ويكونا شريكين في القلب عند الحنفية^(١) خلافاً للمالكية^(٢) والشافعية في وجه^(٣) والحنابلة والحنابلة في البيع على الذمة^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الصفقة لم تتم في المسألة الأولى لعدم تفرقهما والشرع جعل الدراهم بمثل وزنها، فإذا أراد أن يأخذ نصفه فقد فرق الصفقة على البائع قبل تمامه، والشركة^(٥) في القلب عيب^(٦) فلم يكن له ذلك.

وأما إذا تقابضا فقد تم العقد بالقبض، والمشتري يفرق الصفقة بعد تمام العقد، ولو أراد أن يأخذ الجميع لم يكن له ذلك لأنه يؤدي إلى أن ينقد الثمن بعد التفريق في الصرف وهذا لا يجوز^(٧).

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، الفروق للكرائيسي ٢٣٦.

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٨، المنتقى ٤/٢٧٦.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٥٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٥٠، مطالب أولى النهي ٣/١٨١.

(٥) الشركة: بكسر الشين وإسكان الراء على وزن فعله ويفتح الشين وكسر الراء شركة على وزن فعله وهي في اللغة الخلطة.

واصطلاحاً: عرفها الحنفية بأنه: عبارة عن عقد بين مشتركين في الأصل والربح، و**عرفها المالكية بأن:** الشركة إذن في التصرف لهما مع أنفسهم. **عرفها الشافعية بأن:** الشركة ثبوت الحق شائعاً في شيء واحد أو عقد يقتضي إلى ذلك. و**عرفها الحنابلة بأن:** الشركة اجتماع استحقاق أو تصرف. انظر: طلبه الطلبة ص ٢٢٠، لسان العرب ٧/٣٩٢، الدر المختار ٤/٢٩٩، الجواهر والإكليل ٢/١١٥، نهاية المحتاج ٥/٣، حاشية ابن القاسم ٥/٢٤١.

(٦) الشركة في الأعيان المجتمعة عيب لأن التشقيص يضرها.

انظر البناية شرح الهداية ٨/٤٠٣، مجمع الأنهر ٢/١١٩.

(٧) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٦.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفرق.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: إن البيع صحيح والمشتري بالخيار، إن شاء أخذه كله بمثل وزنه، وإن شاء تركه، وليس له أن يأخذ وزن دراهمه وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية في المذهب^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: إن البيع باطل وهو مذهب زفر والحسن بن زياد من الحنفية^(٥) والشافعية في وجه^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على إن البيع صحيح والمشتري بالخيار، إن شاء أخذه كله بمثل وزنه، وإن شاء تركه، وليس له أن يأخذ وزن دراهمه **بالمعقول وهو:** أن أخذه بمثل وزنه صحيح للمماثلة قبل التفرق، وليس له أن يأخذ وزن دراهمه، لأن الشركة في مثله عيب فيه لكون التشقيص يضره وهما في حال يستطيعان فيها التخلص

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧.

(٢) انظر: المدونة ٣/٨٩، المنتقى ٤/٢٧٣.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٥٠، تكملة المجموع ١٠/١٠١.

(٤) انظر: المغني ٤/٥٠، مطالب أولى النهي ٣/١٨١.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٦) انظر: الحاوي ٥/١٥٠، تكملة المجموع ١٠/١٠١.

من ذلك إما بالفسخ أو أخذه بمثل وزنه^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن البيع باطل بالمعقول وهو: أنهما نصا على عقد الربا بتسمية المائة بمقابلة قلب وزنه مائة وخمسون درهما^(٢).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفرق وأدلتها يتبين لي بأن كون المشتري بالخيار، إن شاء أخذه كله بمثل وزنه، وإن شاء تركه، وليس له أن يأخذ وزن دراهمه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- أن الأصل في العقود الصحة والجواز ولا يحرم منها و يبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً ولا دليل على ذلك^(٣).

المسألة الثانية: حكم إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه مائة وخمسين بعد التفرق. اختلف الفقهاء على أربعة أقوال:

القول الأول: أن العقد صحيح و المشتري بالخيار بين الفسخ وبين أن يأخذ ثلثيه بمائة درهم ويكونان شريكين في القلب كلاً بنسبة ماله فيكون للمشتري الثلثان وللبايع الثلث، ولو أراد أن يأخذ المشتري الجميع لم يكن له ذلك وهو مذهب الحنفية^(٤).

القول الثاني: أن العقد صحيح والصرف جائز بإسقاط الفضل لاشتراط التماثل وللذي نقص ذهبه الخيار دون الآخر وهو وجه عند الشافعية^(٥).

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/١٣٢.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، الفروق للكرابيسي ٢٣٦.

(٥) انظر: الحاوي ٥/١٥٠.

القول الثالث: التفريق بين ما بيع على الذمة وبين ما بيع على التعيين، فإن باع على التعيين فوجد الوزن أكثر فالعقد باطل، وإن باع على الذمة فالعقد صحيح ويكون الزائد في يد القابض مشاعاً مضموناً للمالكة لأنه قبضه على أنه عوض، فإن أراد دفع عوض الزائد جاز سواء كان من جنسه أو من غير جنسه وإن أراد أحدهم الفسخ فله ذلك، وهو مذهب الحنابلة^(١).

القول الرابع: أن العقد باطل لا يصح، وهو مذهب المالكية^(٢) الشافعية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن العقد صحيح والمشتري بالخيار بين الفسخ وبين أن يأخذ ثلثيه بمائة درهم **بالمعقول وهو:** أن أخذ المشتري للجميع يؤدي إلى نقد الثمن بعد التفرق وهو غير جائز في الصرف^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن العقد صحيح والصرف جائز بإسقاط الفضل **بالمعقول وهو:** اشتراط التماثل وللذي نقص ذهبه الخيار دون الآخر لنقصان ما عقد عليه فيثبت له الخيار^(٥).

استدل أصحاب القول الثالث: على بطلان العقد في ما بيع بالتعيين وجوازه في ما بيع بالذمة **بالمعقول وهو:** أن باع بالتعيين فإنه باع ذهباً بذهب متفاضلاً فيبطل، وإن كان يبعاً بالذمة صح البيع لأنها معاوضة مبتدأة^(٦).

استدل أصحاب القول الرابع: على أن العقد باطل لا يصح **بالمعقول وهو:** أنه يبيع نقد بجنسه متفاضلاً، فلا يمكن السماح بالزائد لكونه جنساً واحداً، فالزيادة ربا

(١) انظر: المغني ٤/٥٠، الإنصاف ٥/٥١، مطالب أولى النهي ٣/١٨١.

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٨، المنتقى ٤/٢٧٦.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٥٠.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، الفروق للكرابيسي ٢٣٦.

(٥) انظر: الحاوي ٥/١٥٠.

(٦) انظر: المغني ٤/٥٠، مطالب أولى النهي ٣/١٨١.

ولا دفع عوض الزائد للتفرق عن مجلس العقد لأنه لا يجوز في الصرف تأخير ولا نظره
ولا تفرق عن مجلس العقد وبينهما شركه^(١).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا باع قلب فضة على أن قيمته
مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه مائة وخمسين مثلاً بعد التفرق وأدلتهم ، يتبين لي
أن القول بأن المشتري بالخيار بين الفسخ وبين أن يأخذ ثلثيه بمائة درهم ويكونان
شريكين في القلب كلاً بنسبة ماله فيكون للمشتري الثلثان وللبيع الثلث ولو أراد أن
يأخذ المشتري الجميع لم يكن له ذلك أولى بالترجيح لقوة دليله.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع
فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٨، المنتقى ٤/٢٧٦.

المبحث الثاني عشر:

الفرق بين ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً فنقده عشرة دراهم ثمن القلب والثوب مناصفة وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب، وبين ما لو قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق، من حيث أثر التحديد على صحة العقد وعدمه.

إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب، صح البيع في الثوب ونصف القلب، ويطل في نصف القلب عند الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في رواية^(٣) خلافاً للمالكية^(٤) والشافعية في وجه^(٥) والحنابلة في المذهب^(٦).

ولو قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق صح البيع وكان المنقود من ثمن القلب خاصة عند الحنفية^(٧) خلافاً للمالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا قال نصفها من ثمن القلب اقتضى أن يكون الثمن مقسوماً عليهما على قدر قيمتهما، لأن ذلك ليس بتفسير لموجب

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المحتار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

(٤) انظر: المدونة ٣/٩٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

(٧) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المحتار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٨) انظر: المدونة ٣/٩٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢.

(٩) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(١٠) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

العقد، وإذا لم يكن تفسيراً لموجب العقد لم يبطل تفصيله فانعقد العقد بتفسيره، فصار نصفه من ثمن الثوب ونصفه من ثمن القلب، فإذا افترقا قبل قبض ثمن القلب كاملاً بطل العقد فيما لم يقبض، وجاز فيما قبض، ولو أطلق ولم يقل من ثمنهما كان من ثمن القلب لأن قبض حصة القلب يستحق في المجلس، فانصرف المقبوض إليه، وهنا لو قال: هو من ثمنهما، فهو تفسير موجب العقد لأن العقد يقتضي أن يكون المقبوض منهما جميعاً، وتفسير موجب العقد لا يتغير حكمه، فصار وجود هذا القول وعدمه سواء^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب.

على قولين:

القول الأول: يصح البيع في الثوب ونصف القلب ويبطل في نصف القلب الآخر وهو مذهب الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يصح البيع ويبطل العقد في الجميع وهو مذهب المالكية^(٥)

(١) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٧.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المحتار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

(٥) انظر: المدونة ٣/٩٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢٢.

والشافعية في وجه^(١) والحنابلة في المذهب^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع في الثوب ونصف القلب وبطلانه في نصف القلب الآخر **بالمعقول وهو:** أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد؛ كما أنه لو اشترى لحماً من قصاب، جاز مع احتمال كونه ميتة. ولكن وجب حمله على أنه مذكي، تصحيحاً للعقد، وقد أمكن التصحيح هنا بجعل الجنس في مقابلة غير الجنس أو جعل غير الجنس في مقابلة الزائد على المثل، فاستحسن المصير إليه^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة البيع وبطلان العقد في الجميع بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٤). وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها

(١) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٤٣/٥، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٢) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشاف القناع ٣/١٧٨.

(٣) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، المغني ٦/٩٣٥.

(٤) سبق تخريجه ص ٨١.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

بفضة، وكذا سائر الربويات^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٢).

٢- أن ذلك ممنوع، سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح واقع، كبيع مائة درهم في كيس بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لمادة الربا^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء وأدلتهما في حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، يتبين لي أن القول ببطلان العقد في الجميع أولى بالترجيح وذلك لما يلي:

١- قوة أدلته.

٢- إن في هذا سداً لباب الربا وميل النفوس لتحقيق المكاسب مما قد يدفع لتحقيق الكسب بالحيلة على الربا فكان سد هذا الباب مقصداً مشروعاً، والله أعلم.
المسألة الثانية: حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، و قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق.

اختلف الفقهاء في ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، و قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق على قولين:

القول الأول: يصح البيع ويكون المنقود من ثمن القلب خاصة، وهو مذهب

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٢) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(٣) انظر: المرجعين السابقين.

الحنفية^(١).

القول الثاني: لا يصح البيع، وهو مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع بالمعقول من وجهين:

١- إن قبض القلب في المجلس مستحق، وقبض الثوب ليس بمستحق، وفي سائر البيوع إنما يجعل المنقود من ثمنهما لأجل المعاوضة والمساومة، ولا معاوضة بين المستحق وبين ما ليس بمستحق، وجعل ذلك من ثمنهما هنا نقضا للبيع في نصف القلب، والعقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد^(٥).

٢- إن الشيء قد يضاف إلى الشيئين والمراد أحدهما كما في قوله تعالى:

﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللَّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ﴾^(٦) والمراد أحدهما وهو المالح^(٧).

وكما في قوله تعالى: ﴿يَمَعَشَرُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ الْمَرِيَّاتِكُمْ رُسُلٌ مِّنْكُمْ﴾^(٨) والمراد

الإنس خاصة.

وكذلك هنا فإنه وإن قال هو من ثمنهما فقد قصد إيفاء الحق المستحق عليه، وإيفاء ثمن القلب في مجلس العقد مستحق بخلاف ثمن الثوب، فيصرف ذلك إلى ثمن

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المختار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٢) انظر: المدونة ٣/٩٨، الكافي لابن عبد البر ٢/٦٣٥؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٤) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٨٧.

(٦) سورة الرحمن آية (٢٢).

(٧) انظر: تفسير الماوردي (النكت والعيون) ٤/٤٦٧.

(٨) سورة الأنعام آية (١٣٠).

القلب^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة البيع بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد^(٢) قال: "اشترت يوم خيبر قلادة بآني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٣)، وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، حتى تفصل^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما وهذا يؤدي هنا: إما إلي تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٥).

٢- أنه منع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح واقع، كبيع مائة درهم في كيسٍ بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لايساوي درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة^(٦).

(١) انظر: المبسوط ٤/٨٧.

(٢) سبق تخرجه ص ٨١.

(٣) سبق تخرجه ص ٨١.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٥) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(٦) انظر: المرجعين السابقين

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء وأدلتهم في حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم وقال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق يتبين لي أن القول ببطلان العقد في الجميع أولى بالترجيح سداً لباب الربا.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث الثالث عشر:

الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا، وبين ما لو باع قلب فضة وثوباً وجعل بعض الثمن مناصفة بين القلب والثوب، من حيث أثر التحديد على صحة العقد.

إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا صح العقد عند الحنفية^(١) خلافاً للمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

ولو باع قلب فضة وثوباً وجعل بعض الثمن مناصفة بين القلب والثوب، صح البيع في الثوب ونصف القلب ويظل في نصف القلب عند الحنفية^(٥) والشافعية في المذهب^(٦) والحنابلة في رواية^(٧) خلافاً للمالكية^(٨) والشافعية في وجه^(٩) والحنابلة في المذهب^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن القلب والثوب عيانان ينفصلان ويمكن إفراد كل واحد منهما بالعقد، فإذا جاز أن ينفصلا في العقد جاز أن ينفصلا في قضاء الدين وإذا انفصل بينهما في قضاء الدين فقد قبض نصف ثمن القلب ولم يقبض

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، البناية ٣/٢١٧، رد المحتار ٥/٢٦٢.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٤/٣٣٠-٣٣١، الشرح الكبير للدردير ٣/٤٠.

(٣) انظر: المهذب ٣/٧١ الحاوي ٥/١١٣، روضة الطالبين ٣/٥٣.

(٤) انظر: المغني ٤/٤١، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المحتار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٦) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٧) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشاف القناع ٣/١٧٨.

(٨) انظر: المدونة ٣/٩٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢.

(٩) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(١٠) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشاف القناع ٣/١٧٨.

النصف فبطل العقد في النصف وجاز في النصف وليس كذلك في السيف والحلية لأنهما لا ينفصلان في العقد، ألا ترى أنه لو أفرد أحدهما بالعقد لا يجوز، وإذا لم ينفصلا في العقد لم ينفصلا في القضاء فلم ينعقد ذلك بتفسير فصار كأنه أطلق وقال هو من ثمنهما جميعاً، ولو قال ذلك كان جميع المقبوض من ثمن الحلية كذلك هذا^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم من باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا.

اختلف الفقهاء فيمن باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا على قولين:

القول الأول: يصح العقد وهو مذهب الحنفية^(٢).

القول الثاني: لا يصح العقد وهو مذهب المالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

(٥)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة العقد إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض

الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا بالمعقول من وجهين:

(١) انظر: الفروق للكرابيسي ص ٢٣٨.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، البناية ٣/٢١٧، رد المحتار ٥/٢٦٢.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٤/٣٣٠-٣٣١، الشرح الكبير للدردير ٣/٤٠.

(٤) انظر: المهذب ٣/٧١، الحاوي ٥/١١٣، روضة الطالبين ٣/٥٣.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣.

- ١- أنه لا يمكن فصل الحلية عن السيف إلا بإفسادهما فجاز بيعهما معاً^(١).
- ٢- أنه لو صرح بأن الكل في مقابلة السيف لم يعتبر تصريحه، إما لأن السيف مع الحلية شيء واحد، وتصريحه على أن المنقود عوض جانب دون جانب غير معتبر، أو لأن المقبوض لا يسلم له بالطريق الذي نص عليه، لأن العقد يبطل في السيف ببطلانه في الحلية، أو في بعضها ونحن نعلم أن مقصدهما أن يسلم المقبوض للقابض، ولا وجه إلا أن يجعل بمقابلة الحلية، لأن قبض عوضها في المجلس مستحق^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة العقد إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا بالسنة والمعقول.

أما السنة فمن ثلاثة أوجه:

- ١ - حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد"^(٣).
- ٢ - حديث عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "البر بالبر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء"^(٤).
- ٣ - حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يدا بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٥).

(١) انظر: المبسوط ٨٧/١٤.

(٢) انظر: المبسوط ٨٧/١٤، البناية ٢١٧/٣، رد المختار ٥/٢٦٢.

(٣) سبق تخريجه ص ٧٨.

(٤) سبق تخريجه ص ٧٩.

(٥) سبق تخريجه ص ٧١.

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على وجوب التقابض يداً بيد وهنا آخر قبض بعض الصرف عن مجلس العقد فلم يجوز^(١).

أما المعقول، فمن ثلاثة أوجه:

١- أن فيه تأخيراً لقبض بعض الصرف عن مجلس العقد لحصول التفرق بدونه وهو صفقة واحدة^(٢).

٢- أن فيه بيع فضة بفضة مجهولة القيمة والوزن، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل^(٣).

٣- أنه من باب بيع مد عجوة ودرهم بمد ودرهم، أو درهمين، أو بمدين وهو لا يجوز لأنه بيع ربوي بجنسيه ومع أحدهما من غير جنسه^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء وأدلتهما في حكم ما إذا باع سيفاً محلياً ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا يتبين لي أن القول بعدم صحة هذا العقد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أنه بيع ربوي بجنسيه ومع أحدهما من غير جنسه، وهو ما نص عليه حديث فضالة فلا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فبياع الذهب بوزنه ذهباً، وبياع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، حتى تفصل.

(١) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٠، المغني ٤/١٤١.

(٢) انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٤٠، مواهب الجليل ٤/٣٣٠-٣٣١.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/٤١٠.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/٣٣.

المسألة الثانية: حكم من باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب.

اختلف الفقهاء في حكم من باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب على قولين:

القول الأول: يصح البيع في الثوب ونصف القلب ويطل في نصف القلب الآخر وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية في المذهب^(٢) والحنابلة في رواية^(٣).

القول الثاني: لا يصح العقد في الجميع وهو مذهب المالكية^(٤) والشافعية في وجه^(٥) والحنابلة في المذهب^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع في الثوب ونصف القلب وبطلانه في نصف القلب الآخر بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد؛ تصحيحاً للعقد، وقد أمكن التصحيح هنا يجعل الجنس في مقابلة غير الجنس، و جعل غير الجنس في مقابلة الزائد على المثل، فاستحسن المصير

(١) انظر: المبسوط ١٤/٨٧، رد المحتار ٥/١٦٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

(٤) انظر: المدونة ٣/٩٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٢.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٧.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٨، الإنصاف ٥/٣٣، كشف القناع ٣/١٧٨.

إليه^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان العقد في الجميع بالسنة،

والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد^(٢) قال: اشترت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٣). وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، حتى تفصل^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما. وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين النفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٥).

٢- أن ذلك ممنوع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح واقع. كبيع مائة درهم في كيسٍ بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي

(١) انظر: المبسوط ١٤/المغني ٦/٩٣٥.

(٢) سبق تخريجه ص ٨١.

(٣) سبق تخريجه ص ٨١.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٥) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم في ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب وأدلتهما يتبين لي أن القول ببطلان العقد في الجميع أولى بالترجيح سداً لباب الربا والحيل الموصلة إليه.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

المبحث الرابع عشر:

الفرق بين ما لو باع دراهم بدنانير، وبين ما لو باع حنطة بشعير، من حيث ثبوت خيار الرؤية^(١) وعدمه.

لو باع دراهم بدنانير لا يثبت له خيار الرؤية عند الحنفية^(٢) وأشهب من المالكية^(٣) والحنابلة في رواية^(٤) خلافاً لزفر من الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في أظهر الروايتين^(٨) ولو باع حنطة بشعير يثبت له خيار الرؤية عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) والشافعية في القديم^(١١).

(١) الخيار لغة : اسم مصدر من اختار يختار اختياراً، وهو طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه.

واصطلاحاً هو: حق يثبت به الممتلك الفسخ أو الإمضاء عند رؤية محل العقد المعين الذي عقد عليه ولم ير.

انظر: لسان العرب ٢٩١/١٤، القاموس المحيط ١٢٢٨٥/١، تاج العروس ١٠٢/٣٨، رد المحتار ٢٢/٤، فتح القدير ١٣٧/٥، البحر الرائق ١٨/٦.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١٤، تحفة الفقهاء ٢٨/٣، المحيط البرهاني ١٨١/٧.

(٣) انظر: تفسير القرطبي ١٥٦/٩.

(٤) انظر: المغني ٣٥/٤، الإنصاف ١٢٦/١٢.

(٥) انظر: البحر الرائق ٢١١/٦.

(٦) انظر: المقدمات الممهدة ١٧/١، التاج والإكليل ١٦١/٦، مواهب الجليل ٥١٨/٤.

(٧) انظر: الحاوي ٤٦٣/٧، نهاية المطلب ٩٦/٥، المجموع ٣٣٢/٩.

(٨) انظر: المغني ٣٥/٤، الإنصاف ١٢٦/١٢.

(٩) انظر: المبسوط ٦٩/١٣، بدائع الصنائع ١٦٣/٥، الفروق للكرائيسي ٦٢/٢.

(١٠) انظر: المدونة ٢٠٨/٤، التاج والإكليل ١١٨/٦، مواهب الجليل ٢٩٦/٤.

(١١) انظر: الأم ٣٣٨/٣، المجموع ٣٤٨/٩، حاشية قليوبي وعميرة ١٦٤/٢.

والحنابلة في رواية^(١) خلافاً للشافعية^(٢)، والحنابلة في المذهب^(٣).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الدراهم والدنانير لا يتعيانان في العقد وإن عينا، فلو أثبت له خيار الرؤية لرجع بمثله فلا يستدرك بالرد بدلاً، فلا فائدة في الرد.

والحنطة والشعير يتعيانان في العقد إذا عينا، فلو قيل يثبت في البيع خيار الرؤية لا يستدرك بالرد بدلاً لأنه يرجع فيما بإزائه لا بمثله فله في الرد فائدة فجاز له أن يرد^(٤)

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ثبوت خيار الرؤية فيمن باع دراهم بدنانير. وهي مبنية على مسألة هل تعين الأثمان بالتعيين^(٥) في العقد.

اختلف الفقهاء في ثبوت خيار الرؤية فيما لو باع دراهم بدنانير على قولين:

القول الأول: يثبت له خيار الرؤية عند زفر من الحنفية^(٦) والمالكية^(٧)

(١) انظر: المغني ٣١/٦، الفروع ٢٢/٤، الإنصاف ٢٩٥/٤ - ٢٩٦.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٧٠، المجموع ٩/٣٤٨.

(٣) انظر: المغني ٣١/٦، الفروع ٢٢/٤، الإنصاف ٢٩٥/٤ - ٢٩٦.

(٤) انظر: الفروق للكرايسي ص ٢٣٨.

(٥) يحصل التعيين بالإشارة، كقوله: هذا بهذا. ويحصل التعيين أيضا بالاسم كبعثك داري بموضع بموضع كذا، أو بما في يدي أو كيسي من الدراهم أو الدنانير، وهما يعلمان ذلك.

انظر: كشاف القناع ٣/٢٧١، مطالب أولى النهى ٣/١٨٨.

(٦) انظر: البحر الرائق ٦/٢١١.

(٧) انظر: المقدمات الممهدة ١/١٧، التاج والإكليل ٦/١٦١، مواهب الجليل ٤/٥١٨.

والشافعية^(١) والحنابلة في أظهر الروايتين^(٢).

القول الثاني: لا يثبت له خيار الرؤية وهو مذهب الحنفية^(٣) وأشهب من المالكية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن الأثمان تتعين بالتعيين بالقياس، والمعقول:

أما القياس: فالقياس على سائر الأعواض بجامع كون الثمن عوض في العقد فيتعين بالتعيين كسائر الأعواض^(٦).

أما المعقول فهو: أن للمتبايعين غرضاً في التعيين، فلا بد أن يكون له أثر^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن الأثمان لا تتعين بالتعيين بالمعقول من أربعة أوجه:

١- أن الثمن في اللغة اسم لما يثبت في الذمة^(٨)، وإذا ثبت هذا وجب ألا تتعين لأن في تعيينها سلب الصفة التي وصفها الله بها من كونها ثمناً، إذ الأعيان لا تكون ثمناً^(٩).

(١) انظر: الحاوي ٧/٤٦٣، نهاية المطلب ٥/٩٦، المجموع ٩/٣٣٢.

(٢) انظر: المغني ٤/٣٥، الإنصاف ١٢/١٢٦.

(٣) انظر: المبسوط ١٤/١٤، تحفة الفقهاء ٣/٢٨، المحيط البرهاني ٧/١٨١.

(٤) انظر: تفسير القرطبي ٩/١٥٦.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٥، الإنصاف ١٢/١٢٦.

(٦) انظر: تكملة المجموع ١٠/٩٩، الشرح الكبير ١٢/٢٥٩.

(٧) انظر: الروض المربع مع شرح الطيار ٦/٢٥٩.

(٨) انظر: القاموس الفقهي ١/٥٢.

(٩) انظر: أحكام القرآن للحصص ٤/٣٨٤، تكملة المجموع ١٠/٩٩.

٢- أن التعيين غير مفيد؛ لأن كل عوض يطلب من المعين في المعاوضات يمكن استيفاءه من مثله، فلم يكن التعيين في حق استحقاق العين مفيداً فيلغى في حقه، ويعتبر في بيان حق الجنس والنوع، والصفة والقدر؛ لأن التعيين في حقه مفيد^(١).

٣- أنه يجوز إطلاق الدراهم والدنانير في العقد، فلا تتعين بالتعيين فيه، كالمكيال والصنجة^(٢)^(٣).

٤- أن الدراهم والدنانير أثمان ووسائل لغيرها غير مقصودة بالذات^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ثبوت خيار الرؤية لو باع دراهم بدنانير وأدلتها يتبين لي أن القول بثبوت الخيار لمن باع دراهم بدنانير أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن الفلوس^(٥) والدراهم وإن كان غالبها الغش لا تتعين بالتعيين إن كانت رائجة، لكونها أثماناً بالاصطلاح وهي وسائل لغيرها غير مقصودة بالذات.

المسألة الثانية: حكم ثبوت خيار الرؤية فيما لو باع حنطة بشعير ولم تسبق له رؤية المبيع وهو ما يعرف عند الفقهاء ببيع الغائب.

اختلف الفقهاء في ثبوت خيار الرؤية في بيع الغائب على قولين:

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٢٨/٣.

(٢) الصنجة: صنجة الميزان وهو ما يوزن به فارسي معرب.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب ٢٧٣/١، مختار الصحاح ١٧٩/١، المصباح المنير ٢٩١/١.

(٣) انظر: المغني ٣٣/٤.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥٤٧/٧.

(٥) الفلوس: جمع فلس، وهو ما يتعامل به من عملة مضروبة من غير الذهب والفضة، وقيمته سدس الدرهم.

انظر: المصباح المنير ٤٨١/٢، المعجم الوسيط ٧٠٠/٢.

القول الأول: يصح بيع العين الغائبة مطلقاً إذا ذكر جنسها ونوعها وإن لم يرها ولم توصف له وللمشتري الخيار إذا رآها، وعلى هذا القول لو باع حنطة بشعير ولم تسبق له الرؤية ثبت له خيار الرؤية وهو مذهب الحنفية^(١) وهو قول الشافعي في القديم^(٢) ورواية عن الإمام أحمد^(٣).

القول الثاني: أنه لا يصح بيع العين الغائبة من غير رؤية أوصفة، وعليه فلا يثبت خيار الرؤية إذا باع حنطة بشعير ولم يسبق له رؤية المبيع، وهو قول القاضي عبد الوهاب^(٤) وابن رشد^(٥) من المالكية^(٦) وهو المذهب عند المالكية^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة^(٩).

(١) انظر: المبسوط ١٣/٦٩، بدائع الصنائع ٥/١٦٣، الفروق للكرائسي ٢/٦٢.

(٢) انظر: الأم ٣/٦٦، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٨٠، المجموع ٩/٢٨٨، حاشية قليوبي وعميرة ٢/١٦٤.

(٣) انظر: المغني ٣/٤٩٤، الفروع ٤/٢٢، الإنصاف ٤/٢٩٥-٢٩٦.

(٤) القاضي عبد الوهاب هو: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، كان شيخ المالكية في عصره، وعالمهم، تفقه على ابن القصار وابن الجلاب والباقلني وغيرهم خرج في آخر عمره إلى مصر فمات بها سنة ٤٢٢هـ، ومن كتبه: (المعرفة في شرح الرسالة)، (النصرة لمذهب مالك) (شرح المدونة) وغير ذلك.

انظر: الديباج المذهب ١/١٥٩، سير أعلام النبلاء ١٧/٤٣٢، شذرات الذهب ٣/٢٢٣.

(٥) ابن رشد هو: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي المالكي، ولد سنة ٤٥٠هـ، ٤٥٠هـ، كان فقيهاً عالماً، بصيراً بأقوال أئمة المالكية، أخذ عن أبي جعفر بن رزق، والجيايني، وأبو عبد الله بن فرج وغيرهم، من تلاميذه: ابنه أحمد، والقاضي عياض، وغيرهما توفي سنة ٥٢٠هـ.

انظر: الديباج المذهب ١/١٤٧، سير أعلام النبلاء ١٩/٥٠١.

(٦) انظر: التاج والإكليل ٦/١١٨، مواهب الجليل ٤/٢٩٦، تهذيب الفروق ٣/٢٤٦.

(٧) انظر: المدونة ٤/٢٠٨، التاج والإكليل ٦/١١٨، مواهب الجليل ٤/٢٩٦.

(٨) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٧٠، المجموع ٩/٢٨٨، حاشية قليوبي وعميرة ٢/١٦٤.

(٩) انظر: المغني ٣/٤٩٤، الفروع ٤/٢٢، الإنصاف ٤/٢٩٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على ثبوت خيار الرؤية فيما لو باع حنطة بشعير بالكتاب، والسنة، والقياس.

أما الكتاب: فقولته تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

وجه الدلالة: أن الآية عامة تشمل الغائب والحاضر^(٢).

أما السنة: فحديث أبي هريرة مرفوعاً: "من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه"^(٣).

رآه"^(٣).

أما القياس فمن وجهين:

١- أنه عقد معاوضة فلم تفتقر صحته إلى رؤية المعقود عليه قياساً على النكاح^(٤).

٢- القياس على الرمان والجوز يباع في قشره، فهو في حكم الغائب حيث لم يره ولم يوصف له، واكتفى بمعرفة جنسه^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم ثبوت خيار الرؤية إذا باع حنطة بشعير، ولم يسبق له رؤية المبيع بالكتاب، والسنة، والقياس.

أما الكتاب: فقولته تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٦٣، المجموع ٩/٢٨٨، المغني ٣/٩٤٩.

(٣) أخرجه الدارقطني في كتاب البيوع ٣/٣٨٢، برقم ٨١٠، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب بيع خيار الرؤية ٢/٢٤٠، برقم ١٨٦٠، وقد نقل النووي الاتفاق على تضعيفه في المجموع ٩/٣٦٥، وضعفه الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/٦.

(٤) انظر: المجموع ٩/٣٠١، الخيارات في البيع للدكتور جمال دسوقي ص ١٣٣.

(٥) انظر: المجموع ٩/٣٠١.

بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ^(١).

وجه الدلالة: دلت الآية على اشتراط التراضي في البيع و بيع ما لم يره ولم يوصف

له لن يحصل التراضي عليه، بل سيقع الخلاف عند رؤيته ^(٢).

أما السنة، فمن وجهين:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر ^(٣).

وجه الدلالة: أن ما لم يوصف ولم يُرَ داخلٌ في مفهوم الجهالة والغرر ^(٤).

٢- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه مرفوعاً "لا تبع ما ليس عندك" ^(٥).

ووجه الدلالة: أنها عين غائبة جهلت صفتها ولم تُرَ، فدخلت في مفهوم النهي

الوارد في الحديث ^(٦).

أما القياس فمن وجهين:

١- أنه نوع يبيع فلم يصح مع الجهل بصفة المبيع كالسلم ^(٧).

(١) سورة النساء الآية (٢٩).

(٢) انظر: اختيارات ابن القيم الفقهية ٩٥/١.

(٣) أخرجه مسلم في كتاب البيوع باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر ٣/١١٥٣، برقم ١٥١٣.

(٤) انظر: المجموع ٣٠١/٩.

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب بيع الرجل ما ليس عنده ٣/٢٨٣، برقم ٣٥٠٣، والترمذي في أبواب البيوع باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ٣/٥٠٣، برقم ١٢٣٢ والنسائي في كتاب البيوع باب بيع ما ليس عندك ٧/٢٨٨، برقم ٤٦١١. قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح وصححه ابن حزم في المحلى ٩/٥٩٥، والألباني في إرواء الغليل ٥/١٣٢ برقم ١٢٩٢، مشكاة المصابيح ٢/٥٦٧ برقم ٢٨٦٧.

انظر: المجموع ٩/٢٥٩، إرواء الغليل ٥/١٣٢ حديث رقم ١٢٩٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٤٧، إيثار الإنصاف ٢٩٥.

(٧) انظر: المجموع ٩/٣٦٥، المغني ٦/٣٢.

٢- أنه باع ما لم ير ولم يوصف له فلم يصح قياساً على بيع النوى في التمر^(١).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء وأدلتهم في حكم ثبوت خيار الرؤية فيما لو باع حنطة بشعير ولم تسبق له رؤية المبيع يتبين لي أن القول بثبوت خيار الرؤية فيما لو باع حنطة بشعير ولم تسبق له الرؤية أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أنه الذي تؤيده عموم الأدلة من الكتاب والسنة كما يؤيد ذلك الأصل الشرعي المقرر والقاعدة النافعة، وهيان الأصل في المعاملات الإباحة ما لم يرد دليل صحيح بالتحريم والمنع^(٢).

نوقش استدلال أصحاب القول الأول بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ

وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣) بأن الآية عامة مخصوصة بالنهي عن بيع الغرر^(٤).

وأجيب عن ذلك: بعدم تسليم الغرر هنا؛ لأن مآله إلى العلم حيث علق على الرؤية، ثم إن شاء أمضاه وإن شاء تركه^(٥).

ونوقش استدلالهم بحديث أبي هريرة: بضعف الحديث، وقد نقل النووي الاتفاق

على تضعيفه^(٦).

(١) انظر: المجموع ٣٦٥/٩، الكافي لابن قدامه ١٢/٢، المغني ٣٢/٦.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦٠.

(٣) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٤) انظر: المغني ٣١/٦.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٦٣/٥.

(٦) انظر: التلخيص الحبير ٦/٣، المجموع ٣٦٥/٩.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني: بعموم الآية بأن بيع ما لم يره ولم

يوصف له لن يحصل التراضي عليه، بل سيقع الخلاف عند رؤيته^(١) بأنه علق الجواز

بختيار الرؤية، فإن رضيه لزم البيع، وإلا فلا^(٢).

ونوقش استدلالهم بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر^(٣) بأن

تقييد لزوم البيع بختيار الرؤية يرفع عنه الغرر، فهو في حقيقته بيع معلق بالرؤية^(٤).

ونوقش استدلالهم بحديث حكيم بن حزام مرفوعاً "لا تبع ما ليس عندك"^(٥) بأن

المراد من الحديث ما ليس في ملكك، والعين الغائبة يصدق عليها أنها عنده وإن كانت

بعيدة عنه، كما تقول: عندي ضياع^(٦) ودور وإن كانت في غير بلدك، يؤيد ذلك سبب

سبب الحديث أن حكيم بن حزام كان يبيع ما ليس في ملكه^(٧).

(١) انظر: اختيارات ابن القيم الفقهية ٩٥/١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٦٣/٥، اختيارات ابن القيم الفقهية ٩٥/١.

(٣) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٦٣/٥، المجموع ٣٦٥/٩، المغني ٣٢/٦.

(٥) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٦) ضيعة الرجل: حرفته، يقال ما ضيعتك أي ما حرفتك والضيعة عند الحاضرة مال الرجل من

النخل والكرم والأرض والعرب لا تعرف الضيعة إلا الحرفة والصناعة.

انظر: تهذيب اللغة ٤٧/٣، لسان العرب ٢٣٠/٨.

(٧) انظر: بدائع الصنائع ١٤٧/٥، إيثار الإنصاف ٢٩٥.

ونوقش استدلالهم بأنه نوع بيع فلم يصح مع الجهل بصفة المبيع كالسلم بأنه جهالة تؤول إلى العلم؛ لأنه معلق بالرؤية^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر

في الحكم.

(١) انظر: المجموع ٣٦٥/٩، المغني ٣٢/٦.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته^(١) خمسون درهماً وتقابضاً وتفرقاً ثم زاده ديناراً، وبين ما لو اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مرابحة^(٢) بعشرة دراهم أو زاده ديناراً، من حيث صحة العقد وعدمه.

إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضاً وتفرقاً ثم زاده ديناراً فالبيع صحيح، وتكون الزيادة بإزاء النصل والجفن^(٣) والحمايل عند الحنفية^(٤)، وهو رواية عند الحنابلة^(٥) خلافاً للمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

(١) حليته: أي حلية السيف جمعه حلى بكسر الحاء مثل لحيه ولحاء وربما ضمما وهو: مايزين به السيف من ذهب أو فضة.

انظر: مختار الصحاح ١/٨٠، لسان العرب ١٤/١٩٥.

(٢) المرابحة لغة: بضم الميم، من ربح ربحاً وهو الزيادة والنماء. يقال: راجته على سلعته: أي أعطيته ربحاً ويقال: أعطاه مالاً مرابحة: أي على الربح بينهما واشتريته منه مرابحة: إذا سميت لكل قدر من الثمن ربحاً.

واصطلاحاً: البيع برأس المال وبيع معلوم ومثال ذلك: أن يقول: اشتريتها بعشرة، وترجني ديناراً أو دينارين، أو يقول ترجني درهماً لكل دينار أو عشرة دراهم.

انظر: القاموس المحيط ص ٢٧٩، المصباح المنير ص ٨٢، المعجم الوسيط ص ٣٨٩، بدائع الصنائع

١٢٥/٥-٢٢٠، القوانين الفقهية ص ٢٦٨، حاشية قلوبى وعميرة ٢/٢٢١، المغني ٤/١٩٩

(٣) الجفن: غمد السيف.

انظر: تهذيب اللغة ١١/٧٧، مختار الصحاح ١/٥٩.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٨٤، بدائع الصنائع ٥/٢١٧، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٨، الشرح الكبير ٤/٣٩، الإنصاف ٥/٣٦-٣٨.

(٦) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٦-١٩٧، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

(٧) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٥.

(٨) انظر: المغني ٤/٢٨، الشرح الكبير ٤/٣٩، الإنصاف ٥/٣٦-٣٨.

ولو اشترى سيفاً محلي بمائة، وحليته خمسون درهماً، ثم باعه مرابحة بعشرة دراهم، فالبيع باطل عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الزيادة تلحق العقد فيصير كالموجود وقت العقد ولو باعه السيف المحلي ابتداء بالنصل والزيادة جاز، كذلك إذا ألحق الزيادة به، وليس كذلك بيع المرابحة لأنه أوجب الزيادة مرابحة على جميع العقد الأول، فلو ألحق الربح بالسيف وحده لصار بعض العقد مرابحة وبعضه تولية^(٥) فلم يجز لأنه لم يشرع في التولية فاستحال إلزامها^(٦).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا ثم زاده ديناراً.

اختلف الفقهاء في ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا ثم زاده ديناراً على ثلاثة أقوال:

(١) انظر: المبسوط ٨١/١٤، المحيط البرهاني ٢٢٩/٧.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٩٦/٢ - ١٩٧، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٣٧٥/٢.

(٤) انظر: المغني ٢٨/٤، الشرح الكبير ٣٩/٤، الإنصاف ٣٦/٥ - ٣٨.

(٥) **التولية في اللغة:** مصدر ولى يولي بتشديد اللام يقال: وليته تولية أي جعلته والياً على أمر وفي الاصطلاح: تصير مشتراً ما اشتراه لغير بائعه بتمنه، وعرفها النسفي بقوله: "بيع ما اشترى بما اشترى".

انظر: القاموس المحيط ص ١٧٣٢، المصباح المنير ٦٧٢/٢، شرح حدود ابن عرفه ٣٨١/٢، طلبة الطلبة ص ٢٤٠.

(٦) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٩.

القول الأول: يجوز بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه بشرط أن يزيد الثمن على النقد المضموم إليه، فمن باع سيفاً محلياً بثمن أكثر من الحلية، وكان الثمن من جنس الحلية جاز، وذلك لمقابلة الحلية بمثلها، ذهباً كانت أم فضة والزيادة بالنصل والحمايل والجنف^(١)، وهو مذهب الحنفية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

القول الثاني: منع بيع المحلي في الأصل وهو مذهب المالكية وخصصوا فيه للضرورة بشروط ثلاثة^(٤):

- ١- أن تكون تحليته مباحاً، كسيف ومصحف.
- ٢- أن تكون الحلية قد سمرت على المحلي بأن يكون في نزعها فساد أو غرم دراهم.

٣- أن تكون الحلية قدر الثلث فأقل؛ لأنه تبع وأن يكون يدا بيد.

القول الثالث: لا يجوز بيع نقد بجنسه ومع أحدهما أو كليهما شيء آخر، فلا يجوز بيع شيء محلي بذهب أو فضة كسيف أو مصحف بجنس حلته وهو مذهب الشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

(١) وذلك مقيد بما إذا كان الثمن أكثر من الحلية، فإن كان مثله أو أقل أو لا يدري، واختلف المقومون في ذلك، لا يجوز البيع للربا حقيقة فيما إذا كانت أقل أو مساوية بسبب زيادة البدل الآخر وهو المبيع زيادة من جنسه أو من غيره أو احتمال الربا فيما إذا لم يدر الحال، إذ لا بد من العلم بالمساواة، ومجرد احتمال الربا كاف في الفساد. انظر: فتح القدير ١٤٣/٧.

(٢) انظر: المبسوط ٨٤/١٤، بدائع الصنائع ٢١٧/٥، الاختيار ٤٠/٢.

(٣) انظر: المغني ٢٨/٤، الشرح الكبير ٣٩/٤، الإنصاف ٣٦-٣٨/٥.

(٤) انظر: بداية المجتهد ١٩٦/٢ - ١٩٧، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٣٧٥/٢.

(٦) انظر: المغني ٢٨/٤، الشرح الكبير ٣٩/٤، الإنصاف ٣٦-٣٨/٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع سيف محلى بثمر أكثر من الحلية وإن كان الثمن من جنس الحلية بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد وهنا يمكن حمل العقد على الصحة بمقابلة الحلية بمثلها ذهباً كانت أم فضة والزيادة بالنصل والحماثل والجفن^(١)

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع السيف المحلى إن كانت حليته قد سمرت عليه ويكون في نزعه فساد أو غرم دراهم إن كانت الحلية قدر الثلث فأقل بالمعقول وهو: أنه يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً، كالحمل يدخل في بيع الأم تبعاً ولا يفرد بالبيع^(٢)، والحلية إذا كانت قليلة كانت تابعاً، وإذا كانت تابعاً لم تكن مقصودة في البيع، وصارت كأنها هبة^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على منع بيع شيء محلى بذهب أو فضة كسيف أو مصحف بجنس حليته بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة بآثني عشر ديناراً فيها ذهب وحرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من آثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٤)، وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٥).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢١٧/٥، المحيط البرهاني ١٩٩/٧، الاختيار ٤٠/٢.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١١٧، المنتقى ٢٧٠/٤.

(٣) انظر: بداية المجتهد ١٥٨/٢.

(٤) سبق تخريجه ص ٨١.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

قيمتها. وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(١).

٢- أن ذلك ممنوع سداً لذريعة الربا فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح واقع كبيع مائة درهم في كيسٍ بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس وقد لا يساوي درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة^(٢).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير جنسه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- إن في هذا سداً لذريعة الربا ومنعاً لاستغلال أصحاب النفوس الضعيفة من الوقوع في جريمة الربا بالبحث عن الحيل والذرائع التي يجيز لهم الربا.

المسألة الثانية: حكم ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مرابحة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً.

إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مرابحة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً فالبيع باطل، وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

واستدلوا على منع شراء السيف المحلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم يبعه مرابحة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً بالسنة، والمعقول:

(١) انظر: المبدع في شرح المقنع ١٤١/٤، الإنصاف ٣٥/٥.

(٢) انظر: المبدع في شرح المقنع ١٤١/٤، الإنصاف ٣٥/٥، كشف القناع ٢٦٠/٣.

(٣) انظر: المبسوط ٨١/١٤، المحيط البرهاني ٢٢٩/٧.

(٤) انظر: بداية المجتهد ١٩٦/٢ - ١٩٧، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٣٧٥/٢.

(٦) انظر: المغني ٢٨/٤، الشرح الكبير ٣٩/٤، الإنصاف ٣٦-٣٨.

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد الله قال: اشتريت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وحرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل" ^(١) وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما ^(٢).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما. وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا ^(٣).

٢- أن ذلك ممنوع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح واقع كبيع مائة درهم في كيسٍ بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً ممنوع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة ^(٤).

٣- أن للحلية في السيف حصة من الريح والخسران، فيكون بمقابلتها أكثر من وزنها من الفضة أو أقل، وذلك ربا وبفساد العقد في الحلية يفسد في جميع السيف ^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٨١.

(٢) سبق تخرجه ص ٨١.

(٣) انظر: المبدع في شرح المقنع ٤/١٤١، الإنصاف ٥/٣٥.

(٤) انظر: المبدع في شرح المقنع ٤/١٤١، الإنصاف ٥/٣٥، كشف القناع ٣/٢٦٠.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٨١.

المبحث السادس عشر:

الفرق بين ما لو باع شريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، وبين ما لو كان ذلك في الدينار، من حيث الجواز وعدمه.

يجوز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، إذا كان يداً بيد عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤)، خلافاً للحنابلة في رواية^(٥).

ولا يجوز بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يداً بيد عند المالكية في قول^(٦) والحنابلة في رواية^(٧) خلافاً للحنفية^(٨) والمالكية في الأظهر^(٩)، والشافعية^(١٠) والحنابلة في المذهب^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الحلي يراد لعينه وصياغته بخلاف الدينار

(١) انظر: الحجة على أهل المدينة ٥٨٦/٢، المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ١٨٩/٥

(٢) انظر: المدونة ٤/٣٠١، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٥، النوادر والزيادات ١/٣٧٣

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/٣١٨، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢/٢٧٩

(٤) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٥) انظر: المراجع السابقة.

(٦) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩ - ٢٠٠، جامع الأمهات ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ١٩١.

(٧) انظر: المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٨) انظر: الحجة على أهل المدينة ٥٨٦/٢، المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ١٨٩/٥.

(٩) انظر: المدونة ٣/٤٣، موطأ مالك ٢/٦٣٨، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٨، البيان

والتحصيل ٧/٣٠.

(١٠) انظر: الأم ٣/٣٥، المجموع ١٠/٣٨٦، روضة الطالبين ٣/١٨٢.

(١١) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

فإنه يراد لعينه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يداً بيد.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يداً بيد. على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، إذا كان يداً بيد وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥). المذهب^(٥).

القول الثاني: لا يجوز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، ولو كان يداً بيد عند الحنابلة في رواية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، إذا كان يداً بيد بالسنة من وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا الذهب

(١) انظر: عدة البروق ١/٣٨٦.

(٢) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٨٦، المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٨٩.

(٣) انظر: المدونة ٤/٣٠١، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٥، النوادر والزيادات ١/٣٧٣.

(٤) انظر: تكملة المجموع ١٠/٣١٨، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢/٢٧٩.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٦) انظر: المراجع السابقة.

بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع الذهب بالذهب وكذا الفضة إذا كان مثلاً بمثل ويبدأ بيد، وهذا يتناول جميع أنواع الذهب والورق جيدهما وردئتهما، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وغير ذلك، حتى الخالص والمخلوط بغيره^(٢).

٢- حديث أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب، فقال: «أكل تمر خيبر هكذا»، فقال: إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً»، وقال في الميزان مثل ذلك^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الصياغة والجودة في الأموال الربوية - عند مقابلتها بجنسها - ساقطة الاعتبار شرعاً، والساقط شرعاً والعدم حقيقة سواء، فإذا تحققت المماثلة في الوزن وكان يبدأ بيد جاز البيع^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، ولو كان يبدأ بيد بالمعقول وهو: اعتبار التفاضل الموجود في القيمة^(٥)، فإذا كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء. . . ، فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها، فإنه سفه وإضاعة للصناعة، والشارع أحكم من أن يلزم

(١) سبق تخرجه ص ١٦٣.

(٢) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٣) سبق تخرجه ص ١٣٨.

(٤) انظر: المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٨٩.

(٥) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩.

الامة بذلك^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الشريك في حلي حصة منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يدا بيد، وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم اعتبار الصياغة في الحلي كالجودة أولى بالترجيح وعليه يجوز بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يداً بيد وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- استناداً للسنة، وآثار الصحابة التي هي نص فيها على عدم اعتبار الصياغة، وقد أفتى سماحة الشيخ ابن باز -رحمه الله- بذلك حيث قال في جواب سائل: "والجواب عن سؤالكم قد بينه النبي ﷺ فقال: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يداً بيد، فمن استزاد فقد أربى"^(٢)، والأحاديث في هذا المعنى كثيرة، وهي عامة لجميع أنواع التصرف، ولجميع أحوال الذهب والفضة، سواء كانت نقوداً، أو حلياً، أو قطعاً من الذهب والفضة غير مضروبة، فلا يجوز بيع الذهب بالذهب مطلقاً، إلا مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يداً بيد، وهكذا الفضة"^(٣).

المسألة الثانية: حكم بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يداً بيد.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه على إذا كان يداً بيد على قولين:

القول الأول: يجوز بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه، إذا كان يداً بيد وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية في الأظهر^(٥) والشافعية^(١) والحنابلة في

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٦.

(٢) انظر: سبق تخريجه ص ١٧٧.

(٣) انظر: مجموع فتاوى ومقالات متنوعة له ١٩/١٥٥-١٥٦.

(٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٨٦، المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٨٩.

(٥) انظر: المدونة ٣/٤٣، موطأ مالك ٢/٦٣٨، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٨، البيان

المذهب^(٢).

القول الثاني: لا يجوز بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه، ولو كان يداً بيد وهو قول للمالكية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصف إذا كان يداً بيد بالسنة وذلك من أربعة أوجه:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزنا بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»^(٥).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، إلا وزنا بوزن، مثلاً بمثل، سواء بسواء»^(٦).

٣- حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر، نبايع اليهود الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا وزنا بوزن»^(٧).

٤- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب،

والتحصيل ٣٠/٧.

(١) انظر: الأم ٣/٣٥، المجموع ١٠/٣٨٦، روضة الطالبين ٣/١٨٢.

(٢) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩ - ٢٠٠، جامع الأمهات ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ١٩١.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٥) أخرجه مسلم في الصحيح كتاب المساقات باب بيع القلادة فيها خرز وذهب ٣/١٢١٢ برقم ١٥٨٨.

(٦) سبق تخريجه ص ١٦٣.

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة باب بيع قلادة فيها خرز وذهب ٣/١٢١٤ برقم

والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد»^(١).

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على أن يبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل ويداً بيد وهذا يتناول جميع أنواع الذهب والورق جيد ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وغير ذلك. وسواء الخالص والمخلوط بغيره والمراد بالمماثلة هنا المماثلة في القدر دون الصفة بدليل قوله ﷺ «وزنا بوزن»^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه، إذا كان يداً بيد **بالمعقول وهو:** اعتبار التفاضل الموجود في القيمة^(٣)، فإذا كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء. . . ، فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها، فإنه سفه وإضاعة للصنعة، والشارع أحكم من أن يلزم الأمة بذلك^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يدا بيد، وأدلتهما، يتبين لي أن القول بجواز بيع الشريك في دينار حصة منه لشريكه بوزن نصفه إذا كان يدا بيد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلوا به .

٢- أن الأحاديث المذكورة نصوص صريحة في جواز بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة مع التماثل والتقابض في المجلس.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) انظر: المبسوط ١١٠/١٢-١١، بدائع الصنائع ١٨٩/٥، شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٣) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢.

(٤) انظر: إعلام الموقعين ٤٩٦/١.

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث السابع عشر:

الفرق بين بيع ذهب وفضة بذهب وفضة، وبين أن يُخرج في الشركة هذا ذهباً وفضة، وهذا مثله من الذهب والفضة، من حيث الجواز وعدمه.

لا يجوز بيع ذهب وفضة بذهب وفضة عند زفر من الحنفية^(١) والمالكية^(٢) وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والظاهرية^(٥) خلافاً للحنفية^(٦) والشافعية في وجه^(٧) والحنابلة في رواية^(٨).

ويجوز أن يُخرج في الشركة هذا ذهب وفضة وهذا مثله من الذهب والفضة باتفاق^(٩).

(١) انظر: المبسوط ١٤/١١، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٢) انظر: المدونة ٣/٢٣، بداية المجتهد ٣/٢١٢، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٣/٤٠.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) انظر: المحلى ٨/٤٩٤-٤٩٥.

(٦) انظر: فتح القدير ٧/١٤٤، البحر الرائق ٦/٢١٥.

(٧) انظر: الحاوي ٥/١١٣، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٢٨.

(٨) انظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبو الفضل ١/٤٣٢، المغني ٤/٢٩، منتهى الإردات ٢/٧٠. الإردات ٢/٧٠.

(٩) انظر: المبسوط ١١/١٥٩، ملتنقى الأبحر ١/٣٩١، البحر الرائق ٥/١٨٩، المدونة ٤/٣٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٤٩، الكافي ص ٣٩١، الحاوي ٦/٤٧٣، روضة الطالبين ٣/٥٠٩، تكملة المجموع ١٤/٦٤، المغني ٥/١٦، الإنصاف ٥/٤٠٨، مطالب أولى النهي ٣/٤٩٧.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن في البيع في المسألة الأولى لما كان يختص كل منهما بما يأخذ من صاحبه قويت تهمته قصد كل واحد إلى وجود عوض صاحبه عنده من مقابلة في عوض صاحبه الملزومة للتفاضل الموجب للمنع. بخلاف الشركة في المسألة الثانية فإنها لا اختصاص فيها، لضعف اتهامها ولعدم المبايعة الصريحة^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة.

اختلف الفقهاء في بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة إن كان أحدهما تبعاً للآخر

على قولين:

القول الأول: يجوز بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة وهو مذهب الحنفية^(٢)

والشافعية في وجه بشرط أن ينص في بيعه فيقول الدرهم في مقابلة الدينار، والدينار في

مقابلة الدرهم^(٣) والحنابلة في رواية بشرط التساوي في الجانبين، ليجعل كل جنس في

مقابلة جنسه^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة وإن كان أحدهما تبعاً

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٨٧.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١١، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، تكملة المجموع ١٠/٣٣٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٩، الإنصاف ٥/٣٣.

للآخر وهو مذهب زفر من الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والظاهرية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة، لم يحمل على الفساد؛ كما أنه لو اشترى لحماً من قصاب جاز مع احتمال كونه ميتة، ولكن وجب حمله على أنه مذكي تصحيحاً للعقد. وكذلك هنا يجعل الذهب في مقابلة الفضة، والفضة في مقابلة الذهب تصحيحاً للعقد^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة بالسنة والمعقول:

أما السنة: حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٧) وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما».

(١) انظر: فتح القدير ١٤٤/٧، البحر الرائق ٢١٥/٦.

(٢) انظر: المدونة ٢٣/٣، بداية المجتهد ٢١٢/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي ٤٠/٣.

(٣) انظر: الحاوي ١١٣/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥، المجموع ٣٣٧/١٠، مغني المحتاج ٢٨/٢.

(٤) انظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبوالفضل ٤٣٢/١، المغني ٢٩/٤، منتهى الإرادات ٧٠/٢.

(٥) انظر: المحلى ٤٩٤/٨-٤٩٥، ٥٠٠.

(٦) انظر: المبسوط ٥/١٤، المغني ٩٣/٦.

(٧) سبق تخريجه ص ٨١.

قال: فرده حتى ميز بينهما^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على منعه عليه الصلاة والسلام من بيع القلادة المحلاة بذهب بجنس حليتها حتى تفصل الذهب عنها، ولم يسأل هل الذهب الذي في القلادة يساوي الدنانير أو أكثر^(٢).

أما المعقول، فمن خمسة أوجه:

١- أنه عقد تضمن بيعاً وصرفاً، ومتى جهل التماثل في الذهب بالذهب وقت العقد بطل الصرف، ولا سبيل إلى معرفة التماثل إلا بعد التمييز والتفصيل، فتكون التسوية حينئذ بينهما بالوزن^(٣).

٢- أن كل واحد منهما مقصود في ذاته فيكون بيع عين بجنسها متفاضلاً^(٤).

٣- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٥).

٤- أنه اجتمع البيع والصرف في عقد واحد^(٦) وأحكام عقد الصرف لا تلائم أحكام سائر العقود؛ لأن من شرطه التقابض قبل التفرق، وانقطاع شرط الخيار، وسائر العقود يصح من غير تقابض، ويدخلها شرط الخيار، فلا يجوز الجمع بينهما في صفقة واحدة؛ لتنافي معانيهما؛ ولأن حكم أحدهما لا يبني على حكم الآخر^(٧).

٥- أن النبي ﷺ أمر أن لا يباع الذهب والفضة بشيء من نوعهما إلا عينا بعين وزنا بوزن، فإذا كان في أحدهما خلطٌ أو شيءٌ مضاف إليه فلا سبيل إلى بيعه بشيء

(١) سبق تخريجه ص ٨١.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٧/٥، تكملة المجموع ٣١٢/١٠.

(٣) انظر: معالم السنن ٢٤/٥، البيان في مذهب الشافعي ١٩٨/٥.

(٤) انظر: تكملة المجموع ٣٩٤/١٠.

(٥) انظر: المغني ٩٤/٦، الإنصاف ٣٥/٥.

(٦) انظر: المنتقى ٢٧٠/٤.

(٧) انظر: معالم السنن ٢٤/٥.

من نوعه عينا بعين^(١). .

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة وأدلتهما يتبين لي أن القول بأنه لا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما من غير جنسه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة أدلته ولصراحة حديث فضالة في ذلك ونص النبي ﷺ على المنع حتى تفصل.

٢- لأنه لا يمكن معرفة التماثل المشروط في الصرف إلا بعد التمييز والفصل.

المسألة الثانية: حكم أن يُخرج في الشركة هذا ذهباً وفضة وهذا مثله من الذهب والفضة.

اتفقت المذاهب الأربعة على جواز عقد الشركة إذا كان رأس مالها ذهباً وفضة من كل واحد من الشريكين وكانا متساويين فيهما^(٢).

دليل الاتفاق المعقول وهو: أن الذهب والفضة بهما تعرف قيم الأموال وما يزيد فيها من الأرباح، وهما أصل لكل ما يباع ويبتاع، والناس يشتركون بهما من لدن النبي ﷺ من غير نكير^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: المحلى ٤٣٩/٧.

(٢) انظر: المبسوط ١١/١٥٩، ملتقى الأبحر ١/٣٩١، البحر الرائق ٥/١٨٩، المدونة ٤/٣٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٤٩، الكافي ص ٣٩١، الحاوي ٦/٤٧٣، روضة الطالبين ٣/٥٠٩، تكملة المجموع ١٤/٦٤، المغني ٥/١٦، الإنصاف ٥/٤٠٨، مطالب أولى النهي ٣/٤٩٧.

(٣) انظر: الحاوي ٦/٤٧٣، روضة الطالبين ٣/٥٠٩، تكملة المجموع ١٤/٦٤، المغني ٥/١٦، الإنصاف ٥/٤٠٨، مطالب أولى النهي ٣/٤٩٧.

المبحث الثامن عشر:

الفرق بين ما لو صرف جزءاً من دينار معين باقيه لبائعه، وبين أن يرهن المشاع^(١) من حيث الجواز وعدمه.

إذا صرف جزءاً من دينار معين باقيه لبائعه لم يجز عند المالكية^(٢) خلافاً للحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

وإذا رهن المشاع جاز ذلك عند المالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً للحنفية^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الصرف يطلب فيه الحوز والفصل فيما تباعاه إذ أن مبناه على المناجزة، فلا يصح أن يبقى بينهما عمل وشركة، بخلاف الرهن فإنه يكفي فيه مطلق الحوز^(١٠).

-
- (١) المشاع: المبهم الذي لم يحدد يقال: شاع الشيء شيوعاً: ظهر وانتشر. وشاع الدار ونحوها مما يملك: كان مشتركاً لم يقسم. ويقال اشترى داره على الشيوع. وشيء مشاع غير مقسوم. انظر: المطلع على ألفاظ المقنع ٢٩٦/١، القاموس المحيط ٩٤٩.
- (٢) انظر: المدونة ١٠٢/٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٩.
- (٣) انظر: المبسوط ٢١/١٤، الفتاوى الهندية ٢٢٩/٣.
- (٤) انظر: تكملة المجموع ١٤٧/١٠.
- (٥) انظر: المغني ٤١/٤، الشرح الكبير على متن المقنع ١٦٦/٤، المبدع ١٤٨/٤.
- (٦) انظر: المدونة ١٥٢/٤، الكافي لابن عبد البر ص ٤١٠، المنتقى ٢٤٩/٥.
- (٧) انظر: الحاوي ١٤/٦، روضة الطالبين ٢٨٢/٣، مغني المحتاج ١٢٢/٢.
- (٨) انظر: المغني ٣٧٤/٤، كشف القناع ٣١٢/٣.
- (٩) انظر: المبسوط ٦٩/٢١، الهداية ٣٩٥/٤، البحر الرائق ٢٧٥/٨.
- (١٠) انظر: عدة البروق ص ٣٨٧.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا صرف جزءاً من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبيئته.

اختلف الفقهاء فيما إذا صرف جزءاً من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبيئته على قولين:

القول الأول: يجوز صرف جزء من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبيئته وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يجوز صرف جزء من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبيئته، وهو مذهب المالكية^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: بالمعقول وهو: أن الصرف ناجز والباقي يكون أمانة في يد المشتري^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: بالمعقول وهو: أنه قد بقي بينهما عمل من سبب الصرف وهو شركتهما في الدينار، وأنهما إن اقتسماه مكانهما فإنما اقتسامهما إياه دراهم، فكأنه يعطيه دراهم بدراهم وهذا لا يصح^(٦).

(١) انظر: المبسوط ١٤/٢١، الفتاوى الهندية ٣/٢٢٩.

(٢) انظر: تكملة المجموع ١٠/١٤٧.

(٣) انظر: المغني ٤/٤١.

(٤) انظر: المدونة ٣/٢٦، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١١٢، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٩.

(٥) انظر: المغني ٤/٤١.

(٦) انظر: المدونة ٣/٢٦.

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم صرف جزءٍ من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبائعه وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز صرف جزءٍ من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبائعه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة أدلته .

٢- أنه صرف ناجز.

٣- أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد تصحيحاً لعقود المسلمين.

المسألة الثانية: حكم رهن المشاع.

اختلف الفقهاء في حكم رهن المشاع على قولين:

القول الأول: يجوز رهن المشاع مطلقاً، وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يجوز رهن المشاع مطلقاً وهو مذهب الحنفية^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز رهن المشاع مطلقاً بالمعقول من وجهين:

١- أن كل ما صح قبضه بالبيع صح ارتقائه كالمقسوم^(٥).

٢- أنه لا باس بتبعيض اليد بحكم الشرع^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز رهن المشاع مطلقاً بالمعقول،

(١) انظر: المدونة ٤/١٥٢، الكافي لابن عبد البر ص ٤١٠، المنتقى ٥/٢٤٩.

(٢) انظر: الحاوي ٦/١٤، روضة الطالبين ٣/٢٨٢، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٥٣، الإنصاف ٥/١٤١، كشف القناع ٣/٣١٢.

(٤) انظر: المبسوط ٢١/٦٩، الهداية ٤/٣٩٥، البحر الرائق ٨/٢٧٥.

(٥) انظر: المنتقى ٥/٢٤٩.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٥٤.

من وجهين:

- ١- أن حكم الرهن مبني على ثبوت يد الاستيفاء، وثبوت يد الاستيفاء لا يتصور فيما يتناوله العقد، وهو المشاع^(١).
- ٢- أن موجب الرهن هو الحبس الدائم، لأنه لم يشرع إلا مقبوضاً بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٢) وذلك يتعلق بالدوام، ولو جوزناه في المشاع يفوت الدوام^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم رهن المشاع وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز رهن المشاع أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

- ١- قوة أدلته.
- ٢- إن ما صح رهنه صح بيعه .
- ٣- أن المراد من الرهن هو ضمان الحق وذلك يحصل برهن المشاع.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٣/٣٨، بدائع الصنائع ٦/٦٥.

(٢) سورة البقرة آية (٢٨٣).

(٣) انظر: المبسوط ٢١/٦٩، الهداية ٤/٣٩٥، البحر الرائق ٨/٢٧٥.

المبحث التاسع عشر:

الفرق بين ما إذا استحقت حلية السيف لآخر، وبين ما لو استحق مال

العبد المشتري بماله، من حيث استحقاق الرجوع بحصته^(١) من الثمن.

إذا باع سيفاً محلي^(٢) فاستحقت حلية السيف لآخر لا يرجع المبتاع بحصتها من

الثمن عند المالكية^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) وبعض المالكية^(٥).

ولو اشترى عبداً له مال فاستحق مال العبد المشتري فللمشتري الرجوع بعوض

مال العبد المستحق عند الحنفية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً للمالكية^(٩).

(١) الحصة: القسم والنصيب، وجمعها حصص، يقال تحاص القوم تحاصاً إذا اقتسموا.

انظر: مختار الصحاح ١/٧٤، النهاية في غريب الحديث والأثر ١/١٠٥.

(٢) لا يجوز بيع السيف المحلي حتى تفصل حليته عند الشافعية والحنابلة وبالتالي لا ترد هذه المسألة عندهم.

انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، تكملة المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٥، المغني ٦/٣٣٥، الشرح الكبير ٤/٣٩.

وعليه فمسألة استحقاق الرجوع بحصة حلية السيف من مسائل الحنفية والمالكية.

(٣) انظر: المدونة ٣/٨، ٩، المعيار ١/٢٥٨، التاج والإكليل ٦/٤٦٢، مواهب الجليل ١/٤٥٦.

(٤) انظر: البحر الرائق ٥/٣١٩، حاشية ابن عابدين ٥/٣٨.

(٥) انظر: عدة البروق ص ٣٨٩. وقال الخطاب الرعي: عزاه ابن عرفة لعبد الحق وابن محرز. مواهب الجليل ١/٤٥٦.

(٦) انظر: المبسوط ١٣/٧٦، ٩٧، البحر الرائق ٥/٣١٩، الدر المختار ٤/٥٥٠.

(٧) انظر: الأم للشافعي ٣/٦١، ٢٠٤، ٢٧٢، مختصر المزني ٨/١٨١، البيان في مذهب الشافعي ٧/٢٤٧.

(٨) انظر: المغني لابن قدامة ٦/٢٥٨، ٢٥٩.

(٩) انظر: المدونة ٣/٥٨٨، الذخيرة للقرافي ٢/٦٧.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن مال العبد مشروط للعبد فهو تبع له لم يقع عليه ثمن وحلية السيف ليست مشترطة للسيف لأن السيف لا يملك شيئاً فقد وقع عليها حصة من الثمن وأبيحت إذ لاغنى للسيف عنها وفيها مباحة^(١) في الجهاد^(٢) ^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع سيفاً محلياً واستحقت حلية السيف لآخر. اختلف من قال بجواز بيع السيف المحلى من الفقهاء وهم الحنفية والمالكية^(٤)

(١) المباحة لغة: المفاخرة.

انظر: النهاية في غريب الحديث ١/١٦٩، معجم لغة الفقهاء ١/٣٩٩.

(٢) الجهاد لغة: مشتق من الجهد وهو بذل الوسع والطاقة من قول أو فعل .

واصطلاحاً: بذل الجهد من المسلمين في قتال الكفار المعاندين المحاربين والمرتدين والبعثة ونحوهم لإعلاء كلمة الله تعالى.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٣١٩، تاج العروس ٧/٥٣٧، المغني ١٣/١٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٠٣، فتح الباري ٣/٦، سبل السلام ٧/٢٣٧.

(٣) انظر: عدة البروق ص ٣٨٩.

(٤) اختلف الفقهاء في حكم بيع السيف المحلى على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا يجوز بيع السيف المحلى حتى تفصل حليته عند الشافعية والحنابلة وبالتالي لا ترد هذه المسألة عندهم.

انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/١٩٨، تكملة المجموع ١٠/٣٣٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٥، المغني ٦/٣٣٥، الشرح الكبير ٤/٣٩.

القول الثاني: يجوز بيع سيف محلى بثمن أكثر من حليته وهو قول الحنفية ورواية عند الحنابلة.

انظر: المبسوط ١٤/٨٤، فتح القدير ٧/١٤٣، الفروق للكرائيسي ٢/١١٤، المغني ٦/٣٣٥، الشرح الكبير ٤/٣٩ =

فيما إذا بانت حلية السيف مستحق لآخر على قولين:

القول الأول: إذا استحقت حلية السيف يرجع المبتاع بحصتها من الثمن، وهو مذهب الحنفية^(١) وعزاه الونشريسي^(٢) - من المالكية - لابن يونس^(٣) (٤).

القول الثاني: أنه إذا استحقت حلية السيف لا يرجع المبتاع بحصتها من الثمن

=القول الثالث: أما المالكية فالأصل عندهم في بيع المحلى المنع؛ لكن رخص فيه للضرورة بشروط ثلاثة: أن تكون تحليته مباحا، كسيف ومصحف. وإن تكون الحلية قد سمرت على المحلى بأن يكون في نزعها فساد أو غرم دراهم. وأن تكون الحلية قدر الثلث فأقل؛ لأنه تبع. انظر: بداية المجتهد ١٩٦/٢، ١٩٧، القوانين الفقهية ص ١٦٧، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٠/٣.

(١) انظر: البحر الرائق ٣١٩/٥، حاشية ابن عابدين ٣٨/٥.

(٢) الونشريسي هو: أحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني، أبو العباس: فقيه مالكي، أخذ عن علماء تلمسان، ونقمت عليه حكومتها أمرا فانتهبت داره وفر إلى فاس سنة ٨٧٤ هـ فتوطنها إلى أن مات فيها سنة ٩١٤ هـ، عن نحو ٨٠ عاما. من كتبه: (إيضاح المسالك) و(المعيار المعرب) و(الفروق) وغيرها كثير.

انظر: فهرس الفهارس ١١٢٢/٢، ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ١٩٢٣/٢.

(٣) انظر: عدة البروق ص ٣٨٩. وقال الخطاب الرعييني: "عزاه ابن عرفة لعبد الحق وابن محرز". مواهب الجليل ٤٥٦/١.

(٤) ابن يونس هو: أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس، تميمي، صقلي، كان فقيها وإماما وفرضياً، أخذ عن أبي الحسن الحصائري القاضي، وعميق ابن الفرضي وابن أبي عباس، كان ملازماً للجهاد موصوفاً بالنجدة، وألف كتاب الفرائض، وكتاب جامع للمدونة أضاف إليها غيرها من الأمهات وعليها اعتماد طلبة العلم للمذاكرة، توفي في ربيع الأول سنة إحدى وخمسين وأربعمائة.

انظر: الديباج المذهب ٢٤١/٢، ٢٤٠، معجم المؤلفين ٢٥٢/١٠.

هو قول ربيعة^(١)، وهو مذهب المالكية^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على رجوع المبتاع بحصة الحلية المستحقة من الثمن بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على مال العبد إن انتزع منه ثم رد العبد بالعيب فإنه لازم رد المال معه وإن هلك مال العبد قبل انتزاعه من العبد لا يلزم له نقص من الثمن إن رد العبد بالعيب^(٣).

أما المعقول فهو: أن التبع أو القليل ليس بمقصود، ولا حصة له من الثمن^(٤).

(١) ربيعة هو: ربيعة أبو عبدالرحمن ربيعة بن أبي عبدالرحمن فروخ، مفتى المدينة قرشي تميمي مولا هم المدني، يقال له ربيعة الرأي، بالهمز، تابعي جليل، روى عن أنس بن مالك والسائب بن زيد وسعيد بن المسيب وغيرهم، روى عنه يحيى بن سعيد الأنصاري وسليمان التميمي وغيرهم، له مناقب كثيرة، توفي سنة ١٣٦ هـ بالمدينة.

انظر: سير أعلام النبلاء ٦/٨٩، الطبقات الكبرى ١/٣٢٠.

(٢) انظر: المدونة ٣/٨، ٩، المعيار ١/٢٥٨، التاج والإكليل ٦/٤٦٢، مواهب الجليل ١/٤٥٦، و٤/٢٦٢. وكون الحلية تبعاً هو أيضاً قول ربيعة. المدونة ٣/٢٣، وقال محمد بن رشد: "وهو مذهب ابن الماجشون، وهو وجه القياس". البيان والتحصيل ٧/١٧٨، ونسبه ابن رشد الحفيد للمالك، ووجهه بقوله: "وكانه رأى أنه إذا كانت الفضة قليلة لم تكن مقصودة في البيع وصارت كأنها هبة". بداية المجتهد ٣/٢١٢. وقال أبو محمد بن أبي زيد القيرواني: قال: "ولا جائحة فيما يبع بعد يسه من جميع الثمار، أو يبع قبل يسه فأجبح بعد يسه، ولا فيما يبع بأصله، كان تبعاً للأصل، أو الأصل تبعاً له، أبر أو لم يؤبر، طاب أو لم يطب، وهذا قول مالك". قال ابن حبيب: "إلا أن أصبغ قال: إلا فيما يعظم خطره من الثمرة ففيها الجائحة بعد أن يقبض الثمن على الأصل وعلى الثمرة، لأنه زيد من أجلها في الثمرة زيادة عظيمة وأما كل ثمرة لا يعظم قدرها، فلا جائحة فيها مع الأصل". وقال في كتاب ابن المواز: "إن ذلك كله تبع، ولا حصة له من الثمن، كمال العبد، ولا جائحة فيه". انظر: النوادر والزيادات ١/٢٠٥، ٢٠٦.

(٣) انظر: المدونة ٣/٩٨، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٣٠٠، مواهب الجليل ٤/٤٦٤.

(٤) انظر: بداية المجتهد ٣/٢١٢، النوادر والزيادات ١/٢٠٥، ٢٠٦.

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه لا يرجع المبتاع بحصة الحلية المستحقة من الثمن بالمعقول من وجهين:

١- أن الاستحقاق^(١) بمنزلة الإلتلاف، ومفاده أن التبع بالإلتلاف يكون له حصة من الثمن^(٢).

٢- أن الصفقة إذا تمت يصح تفريقها فيرد المعيب بحصته من الثمن غير معيب^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم فيما إذا باع سيفاً محلياً واستحقت حلية السيف لآخر وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز بيع السيف المحلي حتى تفصل حليته أولى بالترجيح لحديث فضالة^(٤) وفيه اشتراط فصل الحلية عند البيع ولو فرض جواز بيعه قبل فصل حليته -على القول الآخر- لكان مقتضى النظر أن يرجع المبتاع على البائع بحصة الحلية من الثمن^(٥).

نوقش استدلال أصحاب القول الأول بالقياس على مال العبد بأن مال العبد مشروط للعبد فهو تبع له لم يقع عليه ثمن، وحلية السيف ليست مشترطة للسيف لأن السيف لا يملك شيئاً فقد وقع عليها حصة من الثمن^(٦).

المسألة الثانية: حكم ما لو استحق مال العبد المشتري بماله لآخر.

اختلف الفقهاء في ما إذا اشترى عبد له مال فاستحق مال العبد المشتري لآخر

(١) الاستحقاق: مصدر استحق يستحق استحقاقاً، أي استوجب.

انظر: القاموس المحيط، ص ١١٣.

(٢) انظر: البحر الرائق ٣١٩/٥.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين ٣٨/٥.

(٤) سبق تخرجه ص ٨١.

(٥) سيأتي بيان وجه القول بمقتضى هذا النظر -إذا فرضنا الجواز- عند ذكر الراجع في المسألة

الثانية لاشتراكهما في الرجوع بحصة أو عوض المستحق من الثمن .

انظر: ص ٣٥٢.

(٦) انظر: عدة البروق ص ٣٨٩، مواهب الجليل ٤٥٦/١.

على قولين:

القول الأول: إذا استحق مال العبد فللمشتري الرجوع بعوض مال العبد المستحق وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: إذا استحق مال العبد فللمشتري الرجوع بالثمن كله فيأخذه ولا يوضع عن البائع شيء وهو مذهب المالكية^(٤).

الأدلة:

(١) انظر: المبسوط ٧٦/١٣، البحر الرائق ٣١٩/٥، الدر المختار ٥٥٠/٤.

(٢) انظر: الأم ٦١/٣، مختصر المزني ١٨١/٨، البيان في مذهب الشافعي ٢٤٧/٧.

(٣) انظر: المغني لابن قدامة - ٢٥٨/٦ - ٢٥٩.

(٤) انظر: المدونة ٢٣٩/٤، الذخيرة للقرافي ٦٧/٢.

وفي المدونة، قال: "إن الرجل يشتري العبد وله مال، فيستثني ماله معه، ولو لم يستثنه كان للبائع فيشتره، ويشترط ماله فيصاب مال العبد، ثم يجد به عيباً أو يستحق، فيرجع المشتري بالثمن كله فيأخذه ولا يوضع عن البائع شيء لمال العبد الذي تلف". المدونة ٥٨٨/٣.

وفي تهذيب المدونة، قال: "ولو تلف مال العبد في عهدة الثلاث وقد بيع به لم يكن للمبتاع رد العبد، ولا يرجع بشيء. ولو هلك العبد في الثلاث انتقض البيع، وعلى المبتاع رد ماله وليس له التمسك بالمال ودفع الثمن". تهذيب المدونة ٤٣/٣.

وقال ابن عبد البر: "ولو استحق العبد بعد أن تلف ماله لم يكن في ذلك شيء بخلاف الشجرة = المشتري إلا أن مال العبد لو انتزعه سيده المبتاع ثم أراد رده لم يرد إلا مع ماله بخلاف الاستحقاق ولو استحق الأرض التي اشترطت ثمرتها في البيع كان للثمرة حصتها من الثمن بخلاف مال العبد المشتري يتلف ماله ثم يستحق العبد وما دخل في الصفقة من الثمرات من غير اشتراط المبتاع لها فلا حصة لها من الثمن لأنها حدثت في ملك المبتاع وإذا بيعت الأرض بحقوقها دخل في البيع كل بناء واصل مثبت ولم يدخل فيه ثمرة ولا زرع إلا باشتراط على ما وصفنا"، انظر الكافي في فقه أهل المدينة ٦٨٩/٢، ٦٩٠.

استدل أصحاب القول الأول: على جواز إذا استحق مال العبد فللمشتري الرجوع بعوض مال العبد بالمعقول وهو: إن مال العبد له حصة من الثمن بدليل أن العبد إذا كان ذا مال تكون قيمته أكثر^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: بأنه إذا استحق مال العبد فللمشتري الرجوع بالثمن كله فيأخذه ولا يوضع عن البائع شيء بالمعقول وهو: أن مال العبد الذي استحق ملغى لا يقع عليه حصة من الثمن، لكونه تابعاً للعبد وليس مقصوداً^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم مالو استحق مال العبد المشتري بماله لآخر وأدلتهما يتبين لي بأن القول برجوع المبتاع على البائع بحصة مال العبد المستحق من الثمن أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

- ١- قوة ما استدلووا به .
- ٢- أن هناك أموراً تطراً على المبيع تمنع رده، وحينئذ ينتقل حق المشتري من الرد إلى الرجوع بنقصان الثمن، -على تفصيل بين المذاهب- بديلاً عن الخيار بين الرد والإمساك^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين أن الفرق ضعيف لا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الدر المختار ٤/٥٥٠، البيان في مذهب الشافعي ٧/٢٤٧.

(٢) انظر: الذخيرة ٢/٦٧.

(٣) هذا مذهب الحنفية والشافعية، وأما المالكية فجعلوا العيوب ثلاثة أنواع: العيب اليسير (ليس فيه شيء)، وعيب الرد (وهو الفاحش الذي يكون فيه المشتري بالخيار بين الرد والإمساك بلا أرش) وعيب القيمة، أي الذي ينقص من الثمن عن المشتري بقدر نقص العيب، كما أن الحنابلة يثبتون الخيرة للمشتري بين الإمساك بنقصان الثمن أو الرد، وعند تعذر الرد بسبب عيب حادث يخير بين الرد وإعطاء أرش العيب الحادث وبين الإمساك وأخذ أرش العيب القديم وهو الحكم عند المالكية أيضاً، وهذا التقسيم في غير الحيوان، وأما فيه فيرد في كل ما يحط من القيمة.

انظر: المقدمات ص ٥٧٠، بداية المجتهد ٢/١٧٧، القوانين الفقهية ص ٢٥٨، المغني ٤/١١١، كشف القناع ٣/٢٢٤.

المبحث العشرون:

الفرق بين ما إذا باع ديناراً هروياً^(١) بدينار هروي، وبين ما إذا باع ديناراً هروياً بدراهم، من حيث صحة البيع وعدمه.

لا يصح بيع دينار هروي بدينار هروي عند المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للحنفية^(٥).

ويصح بيع دينار هروي بدراهم باتفاق الفقهاء^(٦).

الفرق بين المسألتين:

يفرق بينهما بأن الدينار إذا صار مقابلاً بالدينار فالذهب هو المقصود في كل جانب، ومماثلة الذهب مجهولة بسبب مخالطة الفضة، أما إذا قوبل الدينار بالدرهم فالمقصود مقابلة الذهب الذي في الدينار بالفضة وهما جنسان^(٧).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

-
- (١) الهروي: نقد فيه ذهب وفضة نسبة الى هراة بلد من خراسان.
 - انظر: لسان العرب ١٥/٣٦١، المصباح المنير ٢/٦٣٧، فتح العزيز بشرح الوجيز ٨/١٧٧.
 - (٢) انظر: التلقين ص ٣٦٧، الكافي لابن عبد البر ٢/٦.
 - (٣) انظر: الوسيط ٣/٥٩، فتح العزيز ٨/١٧٢، تكملة المجموع ١٠/٤١٧.
 - (٤) انظر: المغني ٦/٩٢، الإنصاف ٥/٣٣.
 - (٥) انظر: المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٧/٢١٠.
 - (٦) انظر: حاشية ابن عابدين ٤/٢٣٥، الشرح الصغير للدردير ٣/٤٨، مغني المحتاج ٢/٣٦٤، المغني لابن قدامة ٤/١١.
 - (٧) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٥٨.

المسألة الأولى: حكم بيع دينار هروي بدينار هروي.

اختلف الفقهاء في حكم بيع دينار هروي بدينار هروي **على قولين:**

القول الأول: يصح بيع دينار هروي بدينار هروي وهو مذهب الحنفية^(١).

القول الثاني: لا يصح بيع دينار هروي بدينار هروي، وهو مذهب الشافعية^(٢)

ومقتضى مذهب المالكية^(٣) ومقتضى مذهب الحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة بيع دينار هروي بدينار هروي

بالمعقول وهو: أن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد، وهنا

يمكن حمله على الصحة بتقدير وجود المماثلة بين النقيدين^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع دينار هروي بدينار هروي

بالسنة، والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة باثني

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٧/٢١٠.

(٢) انظر: الوسيط ٣/٥٩، فتح العزيز ٨/١٧٢، تكملة المجموع ١٠/٤١٧.

(٣) لم أجد للمالكية تعرضاً لهذه المسألة بصورة مباشرة و مقتضى مذهبهم في مسألة بيع مال ربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه كمد ودرهم بمد ودرهم أو بمدين أو درهمين عدم جواز هذه الصورة.

انظر: التلقين ص ٣٦٧، الكافي لابن عبد البر ٢/٦.

(٤) لم أجد للحنابلة تعرضاً لهذه المسألة بصورة مباشرة، مقتضى مذهبهم في مسألة بيع مال ربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه كمد ودرهم بمد ودرهم أو بمدين أو درهمين عدم جواز هذه الصورة.

انظر: المغني ٦/٩٢، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٧، المحيط البرهاني ٧/١٩٩، الاختيار ٢/٤٠.

عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(١). وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما" قال: فرده حتى ميز بينهما^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على تحريم بيع مال ربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه حتى يميز بينهما^(٣).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٤).

٢- أن ذلك ممنوع سداً لذريعة الربا فإن اتخاذ ذلك حيلة على الربا الصريح واقع، كبيع مائة درهم في كيسٍ بمائتين، جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً، فمنع من ذلك وإن كانا مقصودين، حسماً لهذه المادة^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع دينار هروي بدينار هروي وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم صحة بيع دينار هروي بدينار هروي أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- سداً لباب الربا خاصة في هذا الزمن الذي غلب على كثير من الناس فيه طلب كسب المال بأي طريق يوصل إليه والحرص على التحايل على النصوص الشرعية بكل طريق ممكن.

(١) سبق تخرجه ص ٨٢

(٢) سبق تخرجه ص ٨٢.

(٣) انظر: المهذب ٣٢/٢، نهاية المطلب ٧٦/٥.

(٤) انظر: المغني ٩٤/٦، الإنصاف ٣٥/٥.

(٥) انظر: المرجعين السابقين.

المسألة الثانية: حكم بيع دينار هروي بدراهم.

اتفق الفقهاء على جواز بيع أحد النقدين بالآخر متفاضلاً في الوزن والعدد، أو متساوياً، لاختلاف الجنس^(١).

دليل الاتفاق السنة: حديث عبادة بن الصامت، رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على نصه ﷺ على جواز البيع كيف ما كان إذا اختلفت الأصناف^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٢٣٥/٤، الشرح الصغير للدردير ٤٨/٣، مغني المحتاج ٣٦٤/٢، والمغني لابن قدامة ١١/٤، ٣٩.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) انظر: البناية ٢٨٩/٨.

المبحث الواحد والعشرون:

الفرق بين صرف المسكوك^(١) المغصوب الغائب، وبين صرف المسكوك المرهون والمودع إذا كان غائباً، من حيث الجواز وعدمه.

يجوز صرف المسكوك المغصوب الغائب عند الحنفية^(٢) و المالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

ولا يجوز صرف المسكوك المرهون والمودع إذا كان غائباً عند المالكية^(٦) والشافعية^(٧) خلافاً للحنفية^(٨) ومحمد بن المواز^(٩) واللحمي^(١٠)

(١) المسكوك: المضروب عليها وهي الدراهم المنقوشة.

انظر: لسان العرب ١٠/٤٤٠.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/٥٢، رد المحتار ٥/٢٥٩؛ الفتاوى الهندية ٣/٢٤٧.

(٣) انظر: المدونة ٣/١٣، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٣١، المنتقى ٤/٢٦٣.

(٤) انظر: الحاوي ٨/٤١٦، المجموع ٩/٢٦٦.

(٥) انظر: المغني ٤/٨٨، كشف القناع ٣/٢٧٠، كشف المخدرات والرياض المزهرة لشرح أحصر المختصرات ١/٣٩٩.

(٦) انظر: شرح مختصر خليل ٥/٣٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٣١.

(٧) انظر: فتح العزيز ٨/١٢٩.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٥٤.

(٩) ابن المواز هو: أبو عبد الله محمد بن إبراهيم الأسكندري المعروف بابن المواز، ولد في رجب سنة ١٨٠هـ، وتفقه على أصبغ وابن الماجشون وابن عبد الحكم وغيرهم وروى عنه ابن قيس وابن مطر وغيرهما ألف كتابه المشهور بالموازية، رجحه القابسي على سائر الأمهات توفي سنة ٢٦٩هـ.

انظر: ترتيب المدارك ٤/١٦٧-١٧٠، الديباج المذهب ١٦٦-١٦٧، سير أعلام النبلاء ١٣/٦.

(١٠) اللحمي هو: أبو الحسن علي بن محمد الربيعي المعروف باللحمي، قيرواني نزل صفاقس تفقه بآب من حرز والسيوري والتونسي وغيرهم، وبه تفقه جماعة، منهم الإمام المازري وأبو الفضل بن النحوي وابن منور وابن الضابط، له تعليق على المدونة سماه التبصرة مشهور معتمد في المذهب، توفي سنة ٤٧٨ هـ بصفاقس.

انظر: ترتيب المدارك ٢/٦٩، الديباج المذهب لابن فرحون ١/١١٤.

من المالكية^(١) والحنابلة^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المغصوب مقبوض من الغاصب وتحت يده، فقد تعلق بذمته بوضع اليد عليه، فأشبهه صرف ما في الذمة، وصرف ما في الذمة جائز فكذا هذا، وأما المودع فهو أمانة في يد الوديع، والقبض المستحق بالعقد قبض ضمان، وقبض الوديعة لا ينوب عنه، لأنه دونه، وهو غير متعلق بذمة من هو مودع عنده، ولم يزل في ملك ربه حتى لو هلك فإنه يهلك من ماله، وكذلك فإن البيع لم يتناول عيناً حاضرة، ولا صفة في الذمة تعرف فلم يجز^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم صرف المسكوك المغصوب الغائب

يجوز صرف المسكوك المغصوب الغائب وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥)

(١) انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٣١، التاج والإكليل ٤/٣١١.

(٢) انظر: المغني ٤/٤٤٢.

(٣) انظر: عدة البروق ص ٣٩٠.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/٥٢، رد المحتار ٥/٢٥٩، الفتاوى الهندية ٣/٢٤٧.

(٥) انظر: المدونة ٣/١٣، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٣١، المنتقى ٤/٢٦٣.

والشافعية^(١) والحنابلة^(٢).

واستدلوا بالمعقول من وجهين:

١- أن المغصوب بعد الاستهلاك مقبوض في ذمة الغاصب، وفي حالة قيام العين المغصوبة يكون الغاصب قابضاً لها، لأنها مضمونة في يده بنفسها، وهذا القبض ينوب عن قبض الشراء^(٣).

٢- أن الغاصب ضامن لها حين غصبها، وعندما صرفها إنما اشترى الغاصب من المغصوب منه ديناً عليه فلا بأس في ذلك. والمغصوب قد تعلق بذمة الغاصب بوضع يده عليه فأشبهه صرف ما في الذمة^(٤).

المسألة الثانية: حكم صرف المسكوك المرهون والمودع.

أولاً: حكم صرف المسكوك المرهون:

اختلف الفقهاء في حكم صرف المسكوك المرهون على قولين:

القول الأول: يصح صرف المسكوك المرهون وهو مذهب الحنفية^(٥)، ومحمد ابن

(١) انظر: الحاوي ٤١٦/٨، المجموع ٢٦٦/٩

(٢) انظر: المغني ٨٨/٤، كشاف القناع ٢٧٠/٣، كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات ٣٩٩/١.

(٣) هذا ما استدل به الحنفية تحديداً وهو مبني على أصلهم أن ضمان الغصب يوجب الملك في المضمون.

انظر: المبسوط ٥٢/١٤، رد المحتار ٢٥٩/٥؛ الفتاوى الهندية ٢٤٧/٣

(٤) انظر: المدونة ١٣/٣، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣١/٣، المنتقى ٢٦٣/٤.

(٥) لم يذكر الحنفية هذه المسألة بالصورة نفسها وإنما ذكروها بصورة مشابهة لها وهي إذا اصطرف المتبايعان وقبض أحدهما نقده وأخذ الثاني رهناً يساويها وهلك الرهن في يده قبل أن يتفرقا فالصرف جائز والرهن بما فيه، لأن عقد الرهن يثبت يد الاستيفاء ويتم ذلك بهلاك الرهن، فيجعل استيفاء بدل الصرف قبل الافتراق بهلاك الرهن بمنزلة الاستيفاء حقيقة، وإن افترق المتصارفان والرهن قائم بطل الصرف.

انظر: المبسوط ٩٤/٢١، رد المحتار ٢٥٩/٥؛ الفتاوى الهندية ٢٤٧/٣.

ابن المواز^(١) واللحيمي^(٢) من المالكية، والحناابلة إن علم أو ظن بقاءه^(٣).

القول الثاني: لا يصح صرف المسكوك المرهون وهو مذهب المالكية^(٤) والشافعية^(٥)، والحناابلة إن ظن عدم وجودها^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة صرف المسكوك المرهون بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- أن الرهن مضمون بالدين إن هلك بنفسه^(٧).

٢- أنه لما دخل في ضمان المرتهن صار كأنه حاضر في مجلس الصرف^(٨).

٣- لحصول المناجزة بالقول^(٩).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة صرف المسكوك المرهون بالمعقول من وجهين:

(١) الشرح الكبير للدردير ٣/٣١، التاج والإكليل ٤/٣١١.

(٢) قال اللحيمي: إذا شرط الراهن الضمان على المرتهن فإنه يجوز ولو قامت على هلاكه بينة، لأنه لما دخل في ضمان المرتهن صار كأنه حاضر في مجلس الصرف.

انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٣١.

(٣) انظر: المغني ٤/٨٨، كشاف القناع ٣/٢٧٠، كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات ١/٣٩٩.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل ٥/٣٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٣١.

(٥) انظر: فتح العزيز ٨/١٢٩.

(٦) انظر: المغني ٤/٨٨، كشاف القناع ٣/٢٧٠، كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات ١/٣٩٩.

(٧) انظر: المبسوط ١٤/٥٢، رد المحتار ٥/٢٥٩؛ الفتاوى الهندية ٣/٢٤٧.

(٨) انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٣١، التاج والإكليل ٤/٣١١.

(٩) انظر: المرجعين السابقين.

١- أن تعلق حق الراهن بعين ماله.

٢- لأن المرهون غير متعلق بالذمة ولم يزل في ملك ربه^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم صرف المسكوك المرهون وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز صرف المسكوك المرهون أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به.

ثانياً: حكم صرف المسكوك المودع.

اختلف الفقهاء فيما إذا استودع رجل رجلاً نقداً، فوضعها في بيته ثم التقيا في السوق، فاشتراها منه، ونقده الثمن دون أن يجدد قبض الوديعة **على قولين:**

القول الأول: يجوز صرف الوديعة (المعلوم أو مظنون بقاؤها) وهو مذهب محمد ابن المواز من المالكية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يجوز صرف الوديعة إذا لم يجدد المودع قبض الوديعة التي في بيته، وهو مذهب الحنفية^(٤)، والمالكية في المشهور^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة إن ظن عدم وجودها^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز صرف المسكوك المودع بالمعقول من

وجهين:

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٠.

(٢) انظر: الشرح الصغير ٢٧٠/٣، المنتقى للباجي ٢٦٣/٤، ٢٦٤.

(٣) انظر: المغني ٨٨/٤، كشف القناع ٢٧٠/٣.

(٤) انظر: المبسوط ٥٣/١٤، الفتاوى الهندية ٢٤٨/٣.

(٥) انظر: المدونة ٩٥/٣، الشرح الكبير للدريز ٣١/٣.

(٦) انظر: الأم ٣٢/٢، الحاوي ١٧٩/٦.

(٧) انظر: المغني، ٨٨/٤، كشف القناع ٢٧٠/٣.

١- لحصول المناجزة بالقول^(١).

٢- أن الغرر منتف إن كانت الوديعة معلوماً بقاؤها أو مظنوناً ، وإن ظن عدم بقائها لم يصح الصرف للغرر؛ لأن حكمه حينئذ حكم المعدوم، وإن شك في عدم بقاء الوديعة صح الصرف؛ لأن الأصل بقاؤه حين العقد^(٢)

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز صرف المسكوك المودع بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- أن الوديعة أمانة في بيت المودع، والقبض المستحق بالعقد قبض ضمان، وقبض الأمانة لا ينوب عنه؛ لأنه دونه، ولأن يد المودع كيد المودع؛ فإذا لم يجدد القبض فيها لنفسه حتى افترقا، فإنما افترقا قبل قبض البديلين^(٣).

٢- أن المودع غير متعلق بالذمة، وإنما بعين ماله^(٤).

٣- أن العقد لم يتناول عيناً حاضرة، ولا صفة في الذمة تعرف إلا إن ضمن المودع الوديعة بالاستهلاك، فعندئذ يصح الصرف، ويصبح هذا بيع عين بدين، أما لو ضمنها بالتعديع بقاء عينها لم يجز؛ لأن بقاء عينها يمنع استقرارها في الذمة^(٥).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم صرف المسكوك المودع وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز صرف المسكوك المودع إن كان معلوماً بقاؤه أو مظنوناً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

(١) انظر: الشرح الصغير ٣/٢٧٠، المنتقى ٤/٢٦٣-٢٦٤.

(٢) انظر: المغني ٤/١٨١، كشف القناع ٣/٢٧٠.

(٣) انظر: المبسوط ١٤/٥٣، الفتاوى الهندية ٣/٢٤٨.

(٤) انظر: عدة البروق ص ٣٩٠، المنتقى للبايجي ٤/٢٦٣، ٢٦٤.

(٥) انظر الحاوي ٦/١٧٩.

١- قوة أدلته.

٢- إنتفاء الغرر إن كانت الوديعة معلوماً بقاؤها أو مضموناً.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا

يؤثر في الحكم

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين المواعدة^(١) على بيع الطعام قبل

قبضه، وبين ما إذا كانت المواعدة في الصرف، من حيث الجواز.

تجوز المواعدة في البيع عند الحنفية^(٢) واللمحي^(٣) وابن نافع^(٤) من المالكية^(٥)

والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) والظاهرية^(٨) خلافاً للمالكية^(٩) على تفصيل يأتي

(١) المواعدة: من الميعاد. وَالْعِدَّةُ: الْوَعْدُ.

انظر: مقاييس اللغة ٦/١٢٥

ولبيع المواعدة صور:

الصورة الأولى: وتبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع عدم ذكر مسبق لمقدار الربح كأن يقول

العميل لطرف آخر اشترى هذه البضاعة لنفسك ولرغبة بشرائها بثمان مؤجل أو معجل بربح.

الصورة الثانية: وتبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع ذكر مقدار ماسيئله من الربح.

الصورة الثالثة: وتبني على المواعدة الملزمة بالاتفاق بين الطرفين مع ذكر مقدار الربح.

انظر: فقه النوازل لبكر بن عبدالله بن زيد ٢/٧٩-٨١.

(٢) انظر: كتاب الحيل رواية السرخسي ٧٩ نقلا عن "المراجعة للأمر بالشراء" إعداد الدكتور بكر

ابن عبد الله أبو زيد (ضمن أبحاث مجلة مجمع الفقه الإسلامي)، والمبسوط ١٥/٩٢، ١٢/١٣٩،

والمحيط البرهاني ٧/٤٤.

(٣) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/١٣٩.

(٤) ابن نافع هو: أبو محمد عبد الله بن نافع القرشي المخزومي، مولاهم. المعروف بالصائغ،

صاحب رأي مالك ومفتي المدينة بعده. له تفسير في الموطأ، من شيوخه: مالك بن أنس، ومحمد بن

عبد الله بن الحسن وغيرهم، من تلاميذه ابن نمير، وسحنون بن سعيد وغيرهما توفي سنة ٢٠٦ هـ.

انظر: ترتيب المدارك ١/١٢٦، سير أعلام النبلاء ١٠/٣٧١، الديباج المذهب ١/٧٢.

(٥) انظر: الذخيرة ٥/١٣٨.

(٦) انظر: الأم للشافعي ٣/٣٩.

(٧) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ١١/٩٢، الإنصاف ١١/١٥٢، معونة أولى النهي ١١/١٧٦.

(٨) انظر: المحلى بالآثار ٦/٢٧٨-٢٨٠، و٧/٤٦٥.

(٩) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/١٣٩.

بيانه^(١).

ولا تجوز المواعدة في الصرف عند المالكية^(٢) على تفصيل يأتي بيانه^(٣) خلافا للحنفية^(٤) واللحمي^(٥) وابن نافع من المالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) والظاهرية^(٩). والظاهرية^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المواعدة في بيع الطعام قبل قبضة كالمواعدة على النكاح في العدة وتمتنع المواعدة فيهما لأن انبرام العقد محرم فيهما فجعلت المواعدة حراماً^(١٠) له وليس انبرام العقد في الصرف بمحرم فتجعل المواعدة حريم له^(١١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

- (١) سيأتي بيان ذلك عند دراسة مسألتي الفرق ص ٣٦٦.
- (٢) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ١٣٩/٦.
- (٣) سيأتي بيان ذلك ص ٣٧٠.
- (٤) انظر: [كتاب الحيل رواية السرخسي ٧٩ نقلا عن "المراحة للأمر بالشراء" إعداد الدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد (ضمن أبحاث مجلة مجمع الفقه الإسلامي)]، والمبسوط ٩٢/١٥، ١٣٩/١٢، والمحيط البرهاني ٤٤/٧.
- (٥) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ١٣٩/٦.
- (٦) انظر: الذخيرة ١٣٨/٥.
- (٧) انظر: الأم للشافعي ٣٩/٣.
- (٨) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ٩٢/١١، الإنصاف ١٥٢/١١، معونة أولى النهي ١٧٦/١١.
- (٩) انظر: المحلى بالآثار ٢٧٨/٦-٢٨٠، ٤٦٥/٧.
- (١٠) الحريم الذي حرم مسه فلا يدني منه.
- انظر: تهذيب اللغة ٣٢/٥، مختار الصحاح ٧١/١.
- (١١) انظر: عدة البروق ص ٣٩١.

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم المواعدة على بيع الطعام قبل قبضه:

أولاً: هذه المسألة مركبة من المواعدة وبيع الطعام قبل قبضه:

والمواعدة إما أن تكون بشيء واجب أو بشيء مندوب أو بشيء مباح أو بشيء

منهي عنه.

وبيع الطعام قبل قبضه منهي عنه^(١) ومن ثم فلا يلزم الوفاء بالمواعدة على بيع

الطعام قبل قبضه لكونه منهيًا عنه بالإجماع^(٢).

ومستند الإجماع من السنة أربعة أوجه:

١- حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: "من ابتاع

طعاماً، فلا يبعه حتى يستوفيه" وفي رواية "حتى يقبضه"^(٣).

٢- حديث ابن عباس، رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من ابتاع

طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»، قال ابن عباس: «وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام»^(٤).

(١) علة النهي شبهة الربا، فقد أخرج الشيخان عن طاوس قال: قلت لابن عباس: كيف ذاك؟

قال: ألا تراهم يبتاعون بالذهب والطعام مرجأً؟ فإذا اشترى طعاماً بمائة دينار ودفعها للبائع، ولم يقبض منه الطعام، ثم باع الطعام لآخر بمائة وعشرين، فكأنه اشترى بذهبه ذهباً أكثر منه.

انظر: نيل الأوطار ٥/١٩٠.

(٢) حكاه ابن المنذر، والخطابي، وابن القيم، وغيرهم.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ١٣٢، شرح معاني الآثار ٤/٣٦، شرح السنة ٨/١٠٧، البدائع ٥/٢٣٤، العناية ٦/٥١١، البناءة ٨/٢٤٧، المغني ٦/١٨٣، ١٩٩، طرح التثريب ٦/١١٤، شرح الزرقاني ٣/٤٣٢.

(٣) أخرجه البخاري: كتاب البيوع باب الكيل على البائع والمعطي ٣/٦٧ حديث رقم ٢١٢٦، ومسلم في كتاب البيوع باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ٣/١١٦٠. برقم ١٥٢٦.

(٤) أخرجه البخاري كتاب البيوع. باب بيع الطعام قبل أن يقبض، وبيع ما ليس عندك ٣/٦٨.

٣- حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك»^(١).

٤- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: يا رسول الله، يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفبتاعه له من السوق؟ فقال: «لا تبع ما ليس عندك»^(٢).

ثانياً: حكم المواعدة في البيع عامة اختلف فيها الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تجوز المواعدة في البيع وهو مذهب الحنفية^(٣) والبخاري^(٤) وابن نافع من المالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) والظاهرية^(٨).

٦٨/٣. حديث رقم ٢١٣، ومسلم في الصحيح كتاب البيوع. باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ١١٦٠/٣. حديث رقم ١٥٢٥.

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع والإجازات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ٧٦٩/٣ برقم ٣٥٠٤ واللفظ له. والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ٥٣٤/٣ برقم ١٢٣٤؛ وابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن (٧٣٧/٢ برقم ٢١٨٨) قال الترمذي: وهذا حديث حسن صحيح، ونقل عنه هذا القول الإمام ابن القيم - رحمه الله - في زاد المعاد ٧١٦/٥، وقال الشيخ الألباني - رحمه الله - : حسن صحيح، انظر: صحيح سنن ابن ماجه ١٣/٢ برقم ١٧٨١-٢١٨٨. انظر: إرواء الغليل ١٣٢/٥.

(٢) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٣) انظر: [كتاب الحيل رواية السرخسي ٧٩ نقلا عن "المراجعة للأمر بالشراء" إعداد الدكتور بكر ابن عبد الله أبو زيد (ضمن أبحاث مجلة مجمع الفقه الإسلامي)]، المبسوط ٩٢/١٥، ١٣٩/١٢، المحيط البرهاني ٤٤/٧.

(٤) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ١٣٩/٦.

(٥) انظر: الذخيرة ١٣٨/٥.

(٦) انظر: الأم للشافعي ٣٩/٣.

(٧) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ٩٢/١١، الإنصاف ١٥٢/١١، معونة أولى النهي ١٧٦/١١.

(٨) انظر: المحلى بالآثار ٢٧٨-٢٨٠، و٤٦٥/٧.

القول الثاني: تكره المواعدة في البيع وهو مذهب مالك وابن القاسم^(١) (٢).

القول الثالث: لا تجوز المواعدة في البيع وهو مذهب أصبغ^(٣) من المالكية^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز المواعدة في البيع بالكتاب من

وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا ۗ﴾ (٢٣) إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴿٥﴾.

وجه الدلالة: دلت الآية على أن الوعد يحرم بلا استثناء^(٦).

(١) ابن القاسم هو: أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي الفقيه المالكي ولد سنة ١٣٣هـ وصحب مالك عشرين سنة وروى عنه وعن الليث وعن عبد العزيز بن الماجشون وهو صاحب المدونة وعنه أخذها سحنون سئل عنه مالك وعن ابن وهب فقال: ابن وهب عالم وابن القاسم فقيه توفي سنة ١٩١هـ.

انظر: ترتيب المدارك ٣/٢٤٤ - ٢٦١، سير أعلام النبلاء ٩/١٢٠ - ١٢٥، الديباج المذهب ٤٦٥/١.

(٢) انظر: لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب والأسباب لابن راشد ص ١٦٨.

(٣) أصبغ هو: أبو عبد الله أصبغ بن الفرغ بن سعيد بن نافع مولى عبد العزيز بن مروان وهو كاتب ابن وهب وورقه ولد بعد الخمسين و مئة من مؤلفاته كتاب الأصول، كتاب تفسير غريب الموطأ، كتاب آداب القضاة، كتاب الرد على أهل الأهواء توفي سنة ٢٢٥هـ.

انظر: ترتيب المدارك ٤/١٧، سير أعلام النبلاء ١٠/٦٥٦ - ٦٥٨، الديباج المذهب ١/٢٩٩ - ٣٠١.

(٤) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/١٣٩.

(٥) سورة الكهف آية (٢٤).

(٦) قال القرافي: "اتفق الفقهاء على الاستدلال بقوله تعالى: ﴿

٢- قوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾^(١).

وجه الدلالة: ما قاله أهل الظاهر: أنه لم يأت نهي عن شيء من ذلك، وكل ما حرم علينا فقد فصل باسمه، فليس كل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن؛ إذ ليس في الدين إلا فرض أو حرام أو حلال، فالفرض مأمور به في القرآن والسنة، والحرام مفصل باسمه في القرآن والسنة، وما عدا هذين فليس فرضاً ولا حراماً فهو بالضرورة حلال؛ إذ فليس هناك قسم رابع^(٢).

وَلَا تَقُولَنَّ لِسَائِرِ إِيَّايَ فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا ﴿١٣﴾ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ وتقديره ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا في حالة من الأحوال إلا معلقاً بأن يشاء الله واتجه الأمر بالتعليق على المشيئة من هذه الصيغة عند الوعد بالأفعال".

انظر: الفروق للقرافي ١٠٣/١

وقال ابن حزم: "وأيضاً: فإن من وعد وحلف واستثنى فقد سقط عنه الحنث بالنص والإجماع المتيقن، فإذا سقط عنه الحنث لم يلزمه فعل ما حلف عليه، ولا فرق بين وعد أقسم عليه وبين وعد لم يقسم عليه. وأيضاً: فإن الله تعالى يقول: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾ فصح تحريم الوعد بغير استثناء، فوجب أن من وعد ولم يستثن فقد عصى ولا يجوز أن يجبر أحد على معصية، فإن استثنى فلا يكون مخلفا لوعدده إن لم يفعل".

وقال: "مسألة: ومن وعد آخر بأن يعطيه مالا معيناً أو غير معين، أو بأن يعينه في عمل ما حلف له على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء به، ويكره له ذلك، وكان الأفضل لو وفى به. وسواء أدخله بذلك في نفقة أو لم يدخله كمن قال: تزوج فلانة وأنا أعينك في صداقها بكذا وكذا، أو نحو هذا وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، وأبي سليمان. وقال مالك: لا يلزمه شيء من ذلك إلا أن يدخله بوعدده ذلك في كلفة، فيلزمه ويقضي عليه. وقال ابن شبرمة الوعد كله لازم، ويقضي به على الواعد ويجبر".

انظر: المحلى بالآثار ٦/٢٧٨-٢٨٠.

(١) سورة الأنعام آية (١١٩).

(٢) انظر: المحلى ٨/٥١٣.

لم أجد دليلاً لأصحاب القول الثاني.

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز المواعدة في البيع بالقياس وهو:

قياس المواعدة في البيع على المواعدة في العدة^(١).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم المواعدة في البيع وأدلتهم يتبين لي أن

القول بجواز المواعدة في البيع أولى بالترجيح لكون الأصل في المعاملات الإباحة حتى يرد

دليل على التحريم ولا دليل فتبقى على الأصل.

المسألة الثانية: حكم المواعدة في الصرف.

اختلف الفقهاء في المواعدة في الصرف على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تجوز المواعدة في الصرف وهو مذهب الحنفية^(٢) والبخاري^(٣)

وابن نافع من المالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) والظاهرية^(٧).

القول الثاني: تكره المواعدة في الصرف وهو مذهب مالك وابن القاسم^(٨).

(١) انظر: التاج والإكليل ١٣٩/٦.

(٢) انظر: [كتاب الحيل رواية السرخسي ٧٩ نقلا عن "المراجعة للأمر بالشراء" إعداد الدكتور بكر

ابن عبد الله أبو زيد (ضمن أبحاث مجلة مجمع الفقه الإسلامي)]، والمبسوط ٩٢/١٥، ١٣٩/١٢،

والمحيط البرهاني ٤٤/٧.

(٣) انظر: التاج والإكليل ١٣٩/٦.

(٤) انظر: الذخيرة ١٣٨/٥.

(٥) انظر: الأم للشافعي ٣٩/٣، روضة الطالبين ٤٠/٣-٥٧.

(٦) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ٩٢/١١، الإنصاف ١٥٢/١١، معونة أولى النهي ١٧٦/١١.

(٧) انظر: المحلى بالآثار ٢٧٨/٦-٢٨٠، و٤٦٥/٧.

(٨) انظر: لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب

والأسباب لابن راشد ص ١٦٨.

القول الثالث: لا تجوز المواعدة في الصرف وهو مذهب أصبغ من المالكية^(١).

قال اللخمي من المالكية: والجواز أحسن^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز المواعدة في الصرف **بالكتاب:** بقوله

تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾^(٣).

وجه الدلالة: دلت الآية على ما قاله أهل الظاهر: أنه لم يأت نهي عن شيء من ذلك، وكل ما حرم علينا فقد فصل باسمه، فكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن؛ إذ ليس في الدين إلا فرض أو حرام أو حلال، فالفرض مأمور به في القرآن والسنة، والحرام مفصل باسمه في القرآن والسنة، وما عدا هذين فليس فرضاً ولا حراماً فهو بالضرورة حلال؛ إذ ليس هناك قسم رابع^(٤).

ولم أجد دليلاً لأصحاب القول الثاني.

واستدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز المواعدة في الصرف **بالقياس**

والمعقول.

أما القياس: فالقياس على المواعدة في العدة فكما أن المواعدة في العدة لا تجوز

(١) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/١٣٩.

(٢) **قال الحطاب الرُّعيني:** وحرم صرف بمواعدة، وهذا القول شهده ابن الحاجب وابن عبد السلام، وقال ابن رشد: هو ظاهر المدونة. وشهر المازري الكراهة، ونسبه اللخمي لمالك وابن القاسم. . . وقال ابن بشير: الكراهة محمولة على المراوضة، وظاهرها المنع. ولا بن نافع الجواز.

انظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ٤/٣١٠.

(٣) سورة الأنعام آية ١١٩.

(٤) انظر: المحلى ٨/٥١٣.

فكذلك المواعدة في الصرف^(١).

أما المعقول: فإن الصرف لما كان لا يقبل العقد على الانتظار، ناسب أن لا يقبل المواعدة في عقده؛ لأن في المواعدة نوعاً من الانتظار، فأخذ حكمه سداً للذريعة إليه^(٢).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم المواعدة في الصرف وأدلة كل فريق، يتبين لي أن القول بجواز المواعدة في الصرف أولى بالترجيح لكون الأصل في المعاملات الإباحة حتى يرد دليل على التحريم ولا دليل فتبقى على الأصل.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ١٣٩/٦.

(٢) انظر: التبصرة ٧٢/٣.

المبحث الثالث والعشرون:

الفرق بين أخذ خمسين محمولة^(١) عن مائة سمراء^(٢) وبين أخذ تبر أدنى وأقل قدرًا من تبر أجود (من حيث الجواز وعدمه).

لا يجوز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء عند المالكية في المشهور^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للحنفية^(٥) والشافعية^(٦) والمالكية في قول^(٧).

ويجوز أخذ تبر أدنى وأقل قدرًا من تبر أجود عند المالكية^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن التبر عند الناس نوع واحد والسمراء والمحمولة متباعد ما بينهما^(٩).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

-
- (١) محمولة هي: حنطة بيضاء يؤتى بها من مصر.
 - انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٩٨، البناية على شرح الهداية ١٠/١٤٩.
 - (٢) السمراء: بالمد نوع من الحنطة كانت تأتي من الشام.
 - انظر: لسان العرب ٤/٣٧٦، المصباح المنير ١/٢٨٨.
 - (٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٤/٢٩٠.
 - (٤) انظر: المغني ٦/٢٦٣، الإنصاف ٥/٣٣.
 - (٥) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٩٨، المبسوط ٤/٦٦.
 - (٦) انظر: المجموع ١٠/١١٢، مغني المحتاج ٢/٧٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٣١.
 - (٧) انظر: المدونة ٣/١٤٤.
 - (٨) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٣، ١٢٤.
 - (٩) انظر: عدة البروق ص ٣٩٢.

المسألة الأولى: حكم اقتضاء خمسين محمولة عن مائة سمراء.

اختلف الفقهاء في حكم اقتضاء خمسين محمولة عن مائة سمراء على قولين:

القول الأول: يجوز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء وهو مذهب الحنفية^(١)

والشافعية^(٢) وقول للمالكية بشرط كونه حطيطة-غير مشروطة- لا على وجه البيع^(٣).

القول الثاني: لا يجوز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء وهو مشهور مذهب

مالك^(٤)، ومذهب

(١) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٩٨، المبسوط ١٤/٦٦.

(٢) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٢، مغني المحتاج ٢/٧٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٣١.

(٣) قال في المدونة: "قلت: فلو كانت لي عليه مائة إردب سمراء إلى أجل فأخذت منه لما حل الأجل لأجل خمسين إردبا محمولة وحطت عنه خمسين أيجوز ذلك في قول مالك؟ قال: إن كان إنما هو صلح يصالحه على وجه المبايعه فلا يجوز وإن كان إنما أخذ منه خمسين محمولة اقتضاء من خمسين سمراء ثم حط عنه من غير شرط ولا صلح للخمسين الأخرى لم يكن بهذا بأس. قلت: وهذا قول مالك؟ قال: نعم. قلت: فإن كان لي عليه مائة إردب محمولة فلما حل الأجل أخذت منه سمراء خمسين إردباً، ثم حطت عنه الخمسين الأخرى من غير شرط أيجوز هذا؟ قال: أرجو أن لا يكون بهذا بأس".

انظر: المدونة ٣/١٤٤، ٨٣.

(٤) قال في المدونة قلت: "أرأيت إن بعثت من رجل مائة إردب حنطة فدفعتها إليه سمراء بمائة دينار إلى أجل فلما حل الأجل أخذت منه بالمائة الدينار التي وجبت لي عليه خمسين إردباً سمراء قال مالك: لا يصلح ذلك قلت لم وإنما أخذت أقل من حقي، وقد كان يجوز لي أن آخذ من المائة الدينار مائة إردب سمراء فلما أخذت خمسين إردباً سمراء لم يجز لي؟ قال: لأن مالكا قال: أخاف أن تكون الخمسون ثمناً للمائة الإردب أو تكون المائة إردب سمراء بخمسين إردباً سمراء إلى أجل".

انظر: المدونة ٣/١٤٣.

وقال أبو الوليد الباجي: "إن كانا غير متماثلين وهو أن يختلفا في الجنس كالحنطة والتمر أو في النوع كالحنطة والشعير والمحمولة والسمراء أو في الجودة كالحنطة الجيدة بالرديفة فإنه لا يجوز ذلك فيها وإن أخذ من الطعام قدر ما أعطى أو أكثر أو أقل؛ لأنه خرج عن حكم القرض لما بين العوضين من المخالفة؛ لأن من حكم القرض أن يكونا متماثلين فإن تجاوز أحدهما للآخر في النوع أو الجودة من غير أن يعقدا القرض عليه جاز ذلك".

انظر: المنتقى شرح الموطأ ٤/٢٩٠.

الحنابلة^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء بالسنة والمعقول.

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فقال رسول الله ﷺ: "لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز اقتضاء أحد النقدين من الآخر، فإذا جاز اقتضاء أحد النقدين من الآخر، جاز قبض الطعام من ثمن الطعام لعدم الفرق^(٣).

أما المعقول: فهو إنما جر على نفسه وضیعة، ولم يجر عليها منفعة، فإذا لم يجر عليها منفعة جازت المعاملة، لأنه لا يهتم الناس في الغالب فيما يجر إلى الوضیعة وإنما التهمة فيما يجر إلى زيادة^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء بالأثر والمعقول.

أما الأثر: ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: فيمن باع طعاماً بدراهم يأخذ

(١) انظر: المغني ٦/٢٦٣، الإنصاف ٥/٣٣.

(٢) سبق تخريجه ص ٢٤٢.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/١٢٥-١٢٦.

(٤) انظر: التبصرة ٣/١٠١.

بالدراهم طعاماً؟ فقال: لا حتى تقبض دراهمك^(١).

وجه الدلالة: أن ابن عمر منع من ذلك ولم يعرف له مخالف من الصحابة^(٢).

أما المعقول فهو: أنه لا يجوز اقتضاء قبض الطعام من ثمن الطعام لأنه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام نسيئة^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اقتضاء خمسين محمولة عن مائة سمراء وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم جواز اقتضاء خمسين محمولة عن مائة سمراء أولى بالترجيح لقوة دليله، ولأن حقيقة قبض الطعام من ثمن الطعام الذي في الذمة هي بيع الطعام بالطعام نسيئة وهو مما لا يجوز بالإجماع^(٤).

أما ما استدل به من أجاز أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، فيمكن أن يناقش بأنه حديث ضعيف وضعفه الترمذي^(٥) وضعفه الألباني أيضاً^(٦).

المسألة الثانية: حكم أخذ تبر أدنى وأقل قدرًا من تبر أجود.

هذه المسألة لم أجدها بصورتها إلا عند المالكية حيث قالوا ومن لك عليه تبر

(١) ذكره ابن حزم في المحلى ٤٥٤/٧ عن طريق سعيد ابن منصور ولم يضعفه، ولم أجده عند غيره حتى الآن.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المغني ٢٤٦/٦، الإنصاف ٣٣/٥.

(٤) انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣.

(٥) قال الترمذي: «هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب، عن سعيد بن جبيرة عن ابن عمر. انظر: سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في الصرف ٥٤٤/٣ برقم ١٢٤٢.

(٦) انظر: ضعيف سنن أبي داود ص ٣٣٧.

فضة أو ذهب مكسور، يجوز أن تأخذ أدنى من تبرك أقل وزناً^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) قال في تهذيب المدونة: ومن لك عليه تبر فضة أو ذهب مكسور، فلا تأخذ منه إذا حل الأجل تبراً أجود من الذي لك عليه أقل وزناً، ويجوز أن تأخذ أدنى من تبرك أقل وزناً. ولا يجوز أن تأخذ منه بعد الأجل محمولة، أقل كيلاً من سمرأ لك عليه قضاء من جميع الحق، قال أشهب: إنه جائز كالفضة، كذلك لو اقتضى دقيقاً من قمح والدقيق أقل كيلاً، فلا بأس به إلا أن يكون الدقيق أجود من القمح الدين.

قال ابن القاسم: والفرق بين الفضة التبر وبين الطعام، أن الفضة التبر عند الناس كلها نوع واحد، وأمر قريب بعضه من بعض، والسمرأ والمحمولة مختلفة السوق متباعد ما بينهما.

انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٣، ١٢٤.

المبحث الرابع والعشرون:

الفرق بين اشتراط حضور الخلخالين^(١) إذا أجاز المستحق^(٢) الصرف^(٣) وبين من استودع قمحاً فباعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام^(٤) (من حيث اشتراط الحضور أو يكتفي بتعلق الذمة).

يشترط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف بالإجماع^(٥).

ولا يشترط حضور الطعام إذا باعه المودع بلا إذن من رب الطعام باتفاق^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما يشترط حضور الخلخالين لأنه صرف فيحرم الأجل ويشترط التقابض في المجلس، ولا يشترط حضور القمح إذا باعه المودع بلا إذن

(١) الخلخالان: مثنى خلخال وهو حلية كالسوار تلبسها النساء في أرجلهن.

انظر: لسان العرب ٢٢١/١١، تاج العروس ٤٣٤/٢٨.

(٢) المستحق: بضم الميم وفتح الحاء من استحق فلان العين فهي مستحقة: إذا ثبت أنها حقه والشيء المستحق: الذي ثبت لغير من هو في يده حق عيني فيه ودين مستحق: دين حل أجل وفائه، والمستحق: بضم الميم وكسر الحاء. من استحق، صاحب الحق.

انظر: معجم لغة الفقهاء ٤٢٦/١.

(٣) انظر: المدونة ٢٥/٣، عدة البروق ص ٣٩٢.

(٤) انظر: الموطأ ٧٣٥/٢، المدونة ٤٤٤/٤.

(٥) انظر: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ٢٢١/١، البناية شرح الهداية ٣٩٥/٨، شرح فتح القدير ١٣٥/٧، التمهيد ٨٩/٤، القوانين الفقهية ص ١٦٥، تكملة المجموع ٦٩/١٠، المغني ٥٢/٦، اختلاف الأئمة ٣٥٨/١.

(٦) المستودع مؤتمن فإن تعدى أو فرط في حفظ الوديعة، ضمن قال ابن قدامه: "بغير خلاف نعلمه". انظر: المغني ٢٥٨/٩.

قال ابن هبيرة: "اتفقوا على أن الوديعة أمانة. . . وأن الضمان لا يجب على المودع إلا بالتعدي".

انظر: اختلاف الأئمة ٥/٢، البحر الرائق ٢٧٣/٧، بداية المجتهد ٣١١/٢، الأم ١٤٢/٤، المغني ٢٥٧/٩.

لأن المودع ضامن، فصار القمح ديناً في ذمته للمستودع ولا يتصور حضور ما في الذمة^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف^(٢).
يشترط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف بالإجماع^(٣).

دليل الإجماع السنة بخمسة أوجه:

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد»^(٤).

٢- حديث مالك بن أوس بن الحدثان رضي الله عنهما، أنه قال: أقبلت أقول

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٢.

(٢) يشترط حضور الخلخالين عند إجازة المستحق بحيث يجيز المستحق حضور الخلخالين وقبض البدل في المجلس لأنه صرف.

انظر: المدونة ٢٥/٣.

(٣) حكى الإجماع عدد من الحنفية في كتبهم.

انظر: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ٢٢١/١، البناية شرح الهداية ٣٩٥/٨، شرح فتح القدير (١٣٥/٧). كما حكاه المالكية، انظر: التمهيد ٨٩/٤، ٢٨٦/٦، ١٢/١٦، القوانين الفقهية ص ١٦٥، أسهل المدارك ص ١٦٧، المعيار ٨٦/٢. والشافعية أيضاً، انظر: شرح النووي على مسلم ١٠/١١، ١٤، تكملة المجموع ٦٩/١٠. والحنابلة، انظر: المغني ٥٢/٦، ١١٢، العدة ٢١٠/١، المبدع ١٤٧/٤، كشاف القناع ٢٦٦/٣.

(٤) سبق تخريجه ص ٧٨.

من يصترف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله - وهو عند عمر بن الخطاب -: أرنا ذهبك، ثم ائتنا، إذا جاء خادمنا، نعطك ورقك، فقال عمر بن الخطاب: كلا، والله لتعطينه ورقه، أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء»^(١).

٣- حديث البراء بن عازب^(٢)، وزيد بن أرقم^(٣) رضي الله عنهما: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب ديناً»^(٤).

٤- حديث ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «نهى النبي ﷺ عن بيع الثمر حتى يصلح، ونهى عن الورق بالذهب نساء بناجز»^(٥).

٥- حديث أبي سعيد الخدري^(٦)، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا تبيعوا الورق بالورق، إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضه على بعض، ولا تبيعوا شيئاً غائباً منه بناجز، إلا يدا بيد»^(٦).

وجه الدلالة: دل مجموع الأحاديث على اشتراط التقابض في المجلس لجواز

(١) سبق تخريجه ص ٧٩.

(٢) البراء: هو أبو عمارة البراء بن عازب بن الحارث بن عدي بن جشم بن مجدعة بن الحارث الأنصاري الخزرجي، رده رسول الله ﷺ عن بدرٍ وأحد لصغر سنه، وأول مشاهدة له الخندق، غزا مع رسول الله ﷺ أربع عشرة غزوة نزل الكوفة ثم رجع إلى المدينة، توفي زمان مصعب بن الزبير.

انظر: معرفة الصحابة ٣٨٤/١، الاستيعاب ١٥٧/١، أسد الغابة ٣٦٢/١.

(٣) زيد بن أرقم: هو أبو عمرو زيد بن أرقم بن قيس بن النعمان بن مالك بن ثعلبة من الخزرج كان في حجر عبد الله بن رواحه وخرج معه إلى مؤته شهد مع النبي ﷺ سبع عشرة غزوة استصغره النبي ﷺ عن أحد توفي سنة ثمان وستين، حدث عنه ابن عباس ومعاوية وغيرهم.

انظر: معرفة الصحابة لأبي نعيم ١١٦٧/٣، الاستيعاب ٥٣٥/٢، أسد الغابة ٣٤٢/٢.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب بيع الورق بالذهب نسيئة ٥٧/٣ برقم ٢١٨٠.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب السلم باب السلم في النخيل ٨٦/٣ برقم ٢٢٤٩.

(٦) سبق تخريجه ص ١٦٣.

الصرف.

المسألة الثانية: حكم اشتراط حضور الطعام إذا باعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام وأجاز المستحق^(١).

لا يشترط حضور الطعام إذا باعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام وأجاز المستحق وعلى المودع ضمان مثله باتفاق الفقهاء^(٢).

دليل الاتفاق الكتاب والسنة والمعقول:

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾^(٣).

٢- وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: دلت الآيتان على أنه إذا وقع التصرف في العين بغير إذن المالك وقع تعدياً، فيكون سبباً لوجوب الضمان. والأصل وجوب رد العين، فإذا تعذر يصار إلى المثل الكامل وهو المثل صورة ومعنى وهو الأصل في ضمان العدوان، فإذا تعذر يصار إلى المثل القاصر وهو المثل معنى وهو القيمة^(٥).

أما السنة فمن وجهين:

(١) عند إجازة المستحق لأنه ليس بصرف والمودع ضمن القمح بتعديه بالبيع.

انظر: عدة البروق ص ٣٩٢.

(٢) المستودع مؤتمن فإن تعدى أو فرط في حفظ الوديعة، ضمن قال ابن قدامة: "بغير خلاف

نعلمه". انظر: المغني ٢٥٨/٩.

قال ابن هبيرة: "اتفقوا على أن الوديعة أمانة. . . وأن الضمان لا يجب على المودع إلا بالتعدي".

انظر: اختلاف الأئمة ٥/٢، البحر الرائق ٧/٢٧٣، بداية المجتهد ٢/٣١١، الأم ٤/١٤٢، أسنى

المطالب ٣/٧٦، المغني ٩/٢٥٧.

(٣) سورة النساء آية (٥٨).

(٤) سورة البقرة آية (١٩٤).

(٥) انظر: المبسوط ١١/٥٠، مجمع الأنهر ٤/٧٩.

١- حديث أنس (١) أنه قال: أهدت بعض أزواج النبي ﷺ إلى النبي ﷺ طعاماً في قصعة، فضربت عائشة القصعة (٢) بيدها، فألقت ما فيها، فقال النبي ﷺ «طعام بطعام، وإناء بإناء» (٣).

٢- وقوله ﷺ: «أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك» (٤).

أما المعقول فهو: فإن المودع ضمن القمح بتعديه بالبيع وتعلق بذمته مثله ولا معنى لاشتراط حضور ما في الذمة (٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث الخامس والعشرون:

الفرق بين المبادلة (٦) في الدنانير والدراهم إذا عوملت بالعدد، وبين ما إذا

(١) أنس: هو أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم الأنصاري، خادم رسول الله ﷺ خدمه عشر سنين، وأحد المكثرين من الرواية عنه، أمه أم سليم رضي الله عنها، دعا له النبي ﷺ بالبركة وكثرة المال والولد وكانت إقامته بعد النبي ﷺ بالمدينة، ثم شهد الفتوح ثم قطن بالبصرة ومات فيها توفي سنة ٩٠ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٣/٣٩٥، الإصابة في تمييز الصحابة ١/٢٥١.

(٢) القصعة: وعاء كبير يتخذ للأكل وكان يؤخذ من الخشب غالباً.

انظر: تاج العروس ٢٢/١٧، لسان العرب ٨/٢٧٤.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب المظالم والغصب باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره ٣/١٣٦، برقم ٢٤٨١.

(٤) أخرجه أبو داود في السنن كتاب البيوع باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده ٣/٢٩٠ برقم ٣٥٣٥، والترمذي في السنن أبواب البيوع باب ما جاء في النهي للمسلم أن يدفع إلى الذمي الخمر يبيعه له ٣/٥٥٦ برقم ١٢٦٤ من حديث أبي هريرة، وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة ٤٢٣.

(٥) انظر: عدة البروق ص ٣٩٢.

(٦) المبادلة لغة: من البدل والتبادل وهو استبدال شيء بغيره.

إذا عوملت بالوزن، من حيث جواز المعاملة.

تجوز المراطلة^(١) في الدنانير والدرهم وإن اختلف العدد إذا اتفقا في الوزن وكانت صفتها واحدة بالإجماع^(٢).

ولا تجوز المبادلة في الدنانير والدرهم إذا عوملت بالعدد إلا مثلاً بمثل ويداً بيد وبشرط التماثل في الوزن ولا اعتبار بالعدد، عند الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للمالكية^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الأصل المنع في الجميع إلا أنهم رأوا أنه لما كان التعامل بالعدد فالنقص يجري مجرى الرداءة، والكمال يجري مجرى الجودة، وحيث كان النقص حينئذ لا يُنتفع به صار إبداله معروفاً والمعروف يوسع فيه مالاً يوسع في

واصطلاحاً: بيع العين بمثله عدداً، وهو من مفردات مذهب المالكية.

انظر: مختار الصحاح ٣٠/١، المصباح المنير ٣٩/١، شرح حدود ابن عرفة ٢٤٧/١، مواهب الجليل ٣٣٢/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٤٩/٥.

(١) المراطلة لغة: من الرطل بكسر الراء وفتحها، والكسر أشهر الذي يوزن به والرطل العراقي يساوي: ٤/١٢٨ ٧ درهماً ويساوي: ٥، ٤٠٧ غراماً.

واصطلاحاً: بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة موازنة، وهو لفظ قديم قاله مالك في الموطأ. انظر: لسان العرب ٢٨٥/١١، المصباح المنير ٢٣٠/١، القاموس المحيط ١٠٠٦/١، معجم لغة الفقهاء ٢٢٣/١، المدونة ٤٧/٣، مواهب الجليل ٣٣٢/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٤٩/٥، المجموع شرح المهذب ٣٩٢/١٠.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢، القوانين الفقهية ص ١٦٦.

(٣) انظر: المبسوط ١١١/١٢، الهداية ٦١/٣.

(٤) انظر: الحاوي ١٤٣/٥، تكملة المجموع ٨٣/١٠.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٣/٢، المغني ٨/٤، مختصر الإنصاف ٤٧٠/١.

(٦) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ١٢٢/٣، التاج والإكليل ١٧٥/٦، منح الجليل ٥٢١/٤.

غيره^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم المبادلة في الدينير والدرهم إذا عوملت بالعدد:

اختلف الفقهاء في حكم المبادلة في الدينير والدرهم إذا عوملت بالعدد على

قولين:

القول الأول: تجوز المبادلة مع الزيادة اليسيرة في الوزن في مبادلة العدد القليل من أحد النقيدين بجنسه إذا استوى العدد وكان بين الجانبين تفاضل في الوزن بشروط^(٢)، وهو مذهب المالكية^(٣).

القول الثاني: لا تجوز المبادلة في الدينير والدرهم إذا عوملت بالعدد إلا مثلاً بمثل وبدأ بيد بشرط التماثل في الوزن -تساوى العدد أولم يتساوى- فلا اعتبار بالعدد، باتفاق^(٤) الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٢.

(٢) شروط المبادلة عند المالكية: أن تقع صيغة العقد بلفظ المبادلة. وأن تكون من أحد الجانبين أوزن. وأن تكون على قصد المعروف -من جهة واحدة- لا على وجه المبايعة أو المشاركة. وأن تكون الزيادة سدساً. وأن تكون واحداً بواحد لا واحداً باثنين. وأن يكون التعامل بها عدداً لا وزناً. وأن يستوي عددها من الجانبين. وأن تكون قليلة. وأن تكون دون سبعة. وأن يكون يدأ بيد. وأن تكون مسكوكة. وأن تتحد السكة.

انظر: مواهب الجليل ٣٣٢/٤، شرح الخرشي ٤٩/٥، الفواكه الدواني ١٠٨٨/٣، منح الجليل ٥٢٢/٤.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٣٣٢/٤، شرح الخرشي ٤٩/٥.

(٤) انظر: إتحاف السادة المتقين ٦٥/٩، اختلاف الأئمة العلماء ٣٥٨/١، فتح الباري ٣٨٠/٤.

٣٨٠/٤.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز زيادة الوزن اليسيرة في مبادلة العدد القليل من أحد النقدين بجنسه إذا استوى العدد وكان بين الجانبين تفاضل في الوزن **بالمعقول وهو:** أنهم رأوا أن النقص في الوزن يجري مجرى الرداءة، وكماله يجري مجرى الجودة، وأنه حيث كان التعامل بالعدد فالكمال في الوزن لا ينتفع به، فصار إبدال الناقص وزناً بالكامل وزناً محض معروف، والمعروف يوسع فيه ما لا يوسع في غيره وأنه يخصص عموم الحديث^(٤) كما في القرض، ألا ترى أن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة نسيئة ممتنع، فإن كان على وجه القرض جاز للمعروف^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز المبادلة في الدينارين والدرهم إذا عوملت بالعدد إلا مثلاً بمثل ويذا بيد وبشرط التماثل في الوزن -تساوى العدد أو لم يتساو- فلا اعتبار بالعدد بالسنة من ثلاثة أوجه:

- ١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»^(٦).
- ٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب

(١) انظر: المبسوط ١١١/١٢، الهداية ٦١/٣.

(٢) انظر: الحاوي ١٤٣/٥، تكملة المجموع ٨٣/١٠.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٣/٢، المغني ٨/٤، مختصر الإنصاف ٤٧٠/١.

(٤) حديث أبي هريرة "الذهب بالذهب وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا" وقد سبق تخريجه ص ٣٣٥.

(٥) انظر: منح الجليل ٥٢٢/٤، ٥٢٣.

(٦) سبق تخريجه ص ٣٣٥.

بالذهب، ولا الورق بالورق، إلا وزناً بوزن، مثلاً بمثل، سواء بسواء»^(١).

٣- حديث عن فضالة بن عبيد الله، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر، نبايع اليهود الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا وزناً بوزن»^(٢).

وجه الدلالة: دلت الأحاديث على اشتراط المماثلة في الوزن والتقابض لصحة بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة بجميع أصنافهما من مضروب ومنقوش وجيد ورديء وصحيح ومكسر وحلي وتبر وخالص ومغشوش^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم المبادلة في الدينار والدرهم إذا عوملت بالعدد وأدلتها يتبين لي أنه لا تجوز المبادلة في الدينار والدرهم إذا عوملت بالعدد إلا مثلاً بمثل ويبدأ بيد بشرط التماثل في الوزن -تساوى العدد أو لم يتساوى- فلا اعتبار بالعدد لقوة الأدلة على ذلك وصراحتها.

المسألة الثانية: حكم بيع الدينار والدرهم إذا عوملت بالوزن (المراطة).

أجمعوا على أن المراطة جائزة وإن اختلف العدد إذا اتفق الوزن وكانت صفتها واحدة^(٤).

دليل الإجماع السنة وذلك من أربعة أوجه.

١- حديث أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن،

(١) سبق تخريجه ص ١٦٣.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٣٥.

(٣) انظر: فتح الباري لابن حجر ٤/٣٨٠.

(٤) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩، القوانين الفقهية ص ١٦٦.

مثلا بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلا بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»^(١).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب

بالذهب، ولا الورق بالورق، إلا وزنا بوزن، مثلا بمثل، سواء بسواء»^(٢).

٣- حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر، نبايع

اليهود الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب

بالذهب، إلا وزنا بوزن»^(٣).

٤- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب،

والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل،

سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا

بيد»^(٤).

واختلفوا في المراطلة -أي بعد إجماعهم على جوازها فيما اتفق وزنه- في موضعين:

الأول: إن اختلفت صفة الذهبين أو الفضة.

الثاني: إن نقص أحدهما عن الآخر.

الموضع الأول: حكم المراطلة إذا اختلفت صفة الذهبين أو الفضة:

اختلف الفقهاء في حكم المراطلة إذا اختلفت صفة الذهبين أو الفضة على

ثلاثة أقوال:

القول الأول: تجوز المراطلة وإن اختلفت صفة الذهبين أو الفضة، وهو مذهب

(١) سبق تخريجه ص ٣٣٥.

(٢) سبق تخريجه ص ١٦٣.

(٣) سبق تخريجه ص ٣٣٥.

(٤) سبق تخريجه ص ٧٩.

الحنفية^(١)، وأصح الوجهين عند الحنابلة^(٢).

القول الثاني: لا تجوز المراطلة إن اختلفت صفة الذهبين أو الفضيتين وهو

مذهب الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثالث: التفصيل حيث أجازوها في بعض الصور ومنعوها في بعضها فقالوا

إذا راطل أحدهما بصنف واحد وكان هذا الصنف أجود من الصنفين المختلفين اللذين أخرجهما الآخر، أو أردأ منهما معاً، أو مثل أحدهما وأجود من الثاني جازت المراطلة. وأما إذا راطل أحدهما بصنف واحد وأخرج الآخر صنفين أحدهما أجود من ذلك الصنف الواحد والآخر أردأ من ذلك فلا تجوز المراطلة وهو مذهب المالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز المراطلة وإن اختلفت صفة الذهبين

أو الفضيتين بالسنة والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول

الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب، فقال: «أكل تمر خيبر هكذا»،

فقال: إنا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: «لا تفعل، بع

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٨٩/٧/٢١٠.

(٢) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٣، الفروع وتصحيح الفروع ٦/٢٩٧، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠.

(٣) انظر: الوسيط ٣/٥٩ - ٦٠، حاشية البجيرمي ٢/٢٢٧.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٣، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠، المتع في شرح المقنع ٢/٤٩٤ - ٤٩٥.

(٥) انظر: موطأ مالك ٢/٦٣٨، الاستذكار ١٩/٢٤٤، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٨.

الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنياً»، وقال في الميزان مثل ذلك^(١).

٢- قول النبي ﷺ: "جيدها ورديتها سواء"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديثان أن الجودة في الأموال الربوية - عند مقابلتها بجنسها -

ساقطة الاعتبار شرعاً، والساقط شرعاً والعدم حقيقة سواء^(٣).

أما المعقول: فإن اعتبار الجودة يفتح باب الربا فيسقط اعتبارها سداً للذرائع^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على منع المراطلة إن اختلفت صفة الذهبين أو

الفضيتين **بالمعقول وهو:** اعتبار التفاضل الموجود في القيمة، فالتوزيع باعتبار القيمة

يفضي إلى المفاضلة^(٥).

استدل أصحاب القول الثالث: على إجازته في بعض الصور ومنعه في بعضها

بالمعقول وهو: أنه من باب سد الذرائع وذلك أنه يتهم أن يكون المرطل إنما قصد

بذلك بيع الذهبين متفاضلاً، فكأنه أعطى جزءاً من الوسط بأكثر منه من الأردأ، أو

بأقل منه من الأعلى، فيتذرع من ذلك إلى بيع الذهب بالذهب متفاضلاً^(٦).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم المراطلة إذا اختلفت صفة الذهبين أو

الفضيتين وأدلتهم، يتبين لي أن القول بجواز المراطلة وإن اختلفت صفة الذهبين أو

(١) سبق تخرجه ص ١٣٨.

(٢) حديث: "جيدها ورديتها سواء" ذكره الزيلعي في نصب الراية ٣٧/٤ وقال: "غريب

"ومعناه يؤخذ من إطلاق حديث أبي سعيد وهو: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر،

والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يدا بيد". أخرجه مسلم ١٢١١/٣.

(٣) انظر: المبسوط ١٨٩/١٢، بدائع الصنائع ١٨٩/٥.

(٤) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢.

(٥) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢، الوسيط ٥٩/٣ - ٦٠.

(٦) انظر: المرجعين السابقين.

الفضيتين أولى بالترجيح لقوة الأدلة.

الموضع الثاني: حكم المراطلة إذا نقص ذهب أو فضة أحد الجانبين عن ذهب

أو فضة الآخر وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه:

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا نقصت المراطلة، وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً

آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه: مثل أن يراطل أحدهما صاحبه ذهباً بذهب فينقص

أحد الذهبين عن الآخر فيريد الذي نقص ذهبه أن يعطي دراهم أو عرضاً عوض

الناقص فاختلّفوا فيه على قولين:

القول الأول: تجوز المراطلة إذا نقص ذهب أو فضة أحد الجانبين عن ذهب أو

فضة الآخر وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه وهو مذهب

الحنفية^(١).

القول الثاني: لا تجوز المراطلة بل تفسد إذا نقص ذهب أو فضة أحد الجانبين

عن ذهب أو فضة الآخر وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه

وهو مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز المراطلة إذا نقصت، وأراد أحدهما أن

يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه **بالمعقول وهو:** تقدير وجود المماثلة من

الذهبين وبقاء الفضل مقابل للعرض^(٥).

(١) انظر: المبسوط ١٤/١١، المحيط البرهاني ٧/١٩٤.

(٢) انظر: الاستذكار ١٩/٢٤٤، المنتقى شرح الموطأ ٤/٢٧٧، بداية المجتهد ٢/١٩٩ - ٢٠٠.

(٣) انظر: مختصر المزني ٨/١٧٤، الحاوي ٥/٢٢١، نهاية المطلب ٥/٧٦، الوسيط ٣/٥٨.

(٤) انظر: المغني ٦/٩٢، المحرر ١/٣٢٠، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٥.

استدل أصحاب القول الثاني: على فساد المراطلة إذا نقص ذهب أو فضة أحد الجانبين عن ذهب أو فضة الآخر وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة بآثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من آثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(١) وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٢).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن العقد إذا جمع عوضين مختلفي الجنس، وجب أن ينقسم أحدهما على الآخر، على قدر قيمة الآخر في نفسه، فإذا اختلفت القيمة اختلف ما يأخذه من العوض^(٣).

٢- أن ذلك من باب القول بسد الذرائع وذلك أنه يتهم أن يكون المرطل إنما قصد بذلك بيع الذهبين متفاضلاً فكأنه أعطى جزءاً من الوسط بأكثر منه من الأردأ، أو بأقل منه من الأعلى، فيتذرع من ذلك إلى بيع الذهب بالذهب متفاضلاً^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا نقصت المراطلة وأدلتها، يتبين لي أن القول بعدم جواز المراطلة إذا نقص ذهب أو فضة أحد الجانبين عن ذهب أو فضة الآخر وأراد أحدهما أن يزيد شيئاً آخر مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه أولى بالترجيح لقوة أدلته.

(١) سبق تخريجه ص ٨١.

(٢) سبق تخريجه ص ٨١.

(٣) انظر: المغني ٦/٩٤، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠.

(٤) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح
فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث السادس والعشرون:

الفرق بين من له على رجل ألف درهم، ولرجل عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدنانير التي لي عليك بالدرهم التي لك علي وقيل ذلك، وبين ما لو أرسل إليه بأن بعتك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً، من حيث صحة العقد وعدمه.

من له على رجل ألف درهم، ولرجل عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدنانير التي لي عليك بالدرهم التي لك علي وقيل ذلك لم يصح هذا باتفاق^(١).
ولو أرسل إليه بأن بعتك عبدي الذي في مكان كذا درهماً، صح العقد باتفاق^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الرسول سفير فلا تتعلق حقوق العقد به، وإنما تتعلق بمن وقع العقد له، وهما المتعاقدان، والمتعاقدان في المسألة الأولى متفرقان بأبدانهما، والتفرق عن المجلس لو طرأ على عقد الصرف قبل القبض أبطله، فإذا قارن العقد فإبطاله أولى، وهنا قد قارنه ما يبطله وهو التفرق فمنع انعقاده، بخلاف البيع في المسألة الثانية؛ إذ التقابض في المجلس فيه ليس شرطاً، وافتراقهما عن المجلس لو طرأ على

(١) انظر: البحر الرائق ٢٠٩/٦، فتح القدير ٢٦٢/٦، الفروق للكرائسي ١١٠/٢، المنتقى ٢٧١/٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٩/٣، مواهب الجليل ٥٣٦/٦، الأم ٢٨/٣، الحاوي ١٤٧/٥، فتح العزيز ١٦٦/٨، تكملة المجموع ١٠٧/١٠، المغني ٥٣/٤، كشف القناع ٢٥٧-٢٥٣/٣، مطالب أولى النهي ١٧٣/٣.

(٢) انظر: الكفاية مع فتح القدير ٤٦١/٥، فتح القدير ٤٦٢/٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣-٢/٣، عقد الجواهر الثمينة ٣٢٧/٢، مغني المحتاج ٥/٢، المجموع ١٦٢/٩، كشف القناع ١٣٧/٣، مطالب أولى النهي ٧/٣.

عقد البيع قبل القبض لا يبطله، فإذا قارنه فلا يبطله أيضاً^(١).

وفرق آخر وهو: أنه في المسألة الأولى بيع دين بدين فلا يجوز إلا أن يتقابضا أو يحضر أحد الدينين في المجلس وهذا لم يوجد، فلم يجز بخلاف المسألة الثانية، إذ هو بيع عين بدين فيجوز، وإن لم يوجد تقابض^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو كان لرجل علي آخر ألف درهم، وللآخر عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينار التي لي عليك بالدرهم التي لك علي وقبل ذلك.

لو كان لرجل علي آخر ألف درهم، وللآخر عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينار التي لي عليك بالدرهم التي لك علي وقبل ذلك لم يصح هذا باتفاق^(٣).

(١) انظر: الفروق للكرائسي ص ٢٣٦.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢١٦/٥، البحر الرائق ٢٠٩/٦، مجمع الأنهر ١١٦/٢، الفروق للكرائسي

١١٠/٢، المنتقى ٢٧١/٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٩/٣، مواهب الجليل ٥٣٦/٦، الأم

٢٨/٣، الحاوي ١٤٧/٥، فتح العزيز ١٦٦/٨، تكملة المجموع ١٠٧/١٠، المغني ٥٣/٤، كشاف القناع

٢٥٣/٣-٢٥٧، مطالب أولى النهي ١٧٣/٣.

دليل الاتفاق السنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالء^(١) بالكالء^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث بنصه على النهي عن بيع الدين بالدين.

أما المعقول فهو: أن الصرف يشترط فيه المقايضة في مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين، وهذا صرف لم يجتمع فيه المتعاقدان أصلاً فهو أولى بعدم الجواز^(٣).

المسألة الثانية: حكم عقد البيع بالمراسلة والكتابة إلى الغائب كما لو أرسل إليه رسولاً بأن بعثك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً.

اتفق الأئمة الأربعة على جواز عقد البيع بالمراسلة والكتابة إلى الغائب، فإن أرسل إلى غائب عن المجلس أو كتب إليه قائلاً إني قد بعثك فرسي أو عبدي بكذا ونسبه بما يميزه فقبل المشتري حين أخبره الرسول أو بلغه الخبر أو الكتاب صح العقد وله

(١) الكالء: هو بيع النسيئة من الطرفين (أي دين بدين) وهو لا يصح عند الجميع.

انظر: تحفة الأحوذى ٣٦٦/٤، مشارق الأنوار عن صحاح الآثار ٣٤٠/١.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه، في كتاب البيوع ٤/٤٠، الحاكم في المستدرک، كتاب البيوع باب وأما حديث معمر ابن راشد ٦٥/٢ برقم ٢٣٤٢ وقال صحيح على شرط مسلم وهو عن موسى ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين ٥/٤٧٤ برقم ١٠٥٣٨ وتعجب البيهقي من تصحيح الحاكم له وغلطه وقال بل هو عن موسى ابن عبيدة وهو ضعيف انظر: تقريب التهذيب ٢/٢٢٦ وممن ضعفه شيخ الاسلام ابن تيمية في العقود ص ٢٣٥ وابن حجر في بلوغ المرام ٢/٢٥ والصنعاني في سبل السلام ٣/٤٤، والألباني في إرواء الغليل ٥/٢٢٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٦، البحر الرائق ٦/٢٠٩.

الخيار مادام في مجلس قبوله هذا^(١).

دليل الاتفاق المعقول: وهو أن الرسول معبر وسفير لنقل كلامه إليه فإذا اتصل

به الجواب انعقد البيع^(٢)

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢١٦/٥، البحر الرائق ٢٠٩/٦، مجمع الأنهر ١١٦/٢، الفروق للكرائسي

١١٠/٢، المنتقى ٢٧١/٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٩/٣، مواهب الجليل ٥٣٦/٦، الأم

٢٨/٣، الحاوي ١٤٧/٥، فتح العزيز ١٦٦/٨، تكملة المجموع ١٠٧/١٠، المغني ٥٣/٤، كشف القناع

٢٥٣/٣-٢٥٧، مطالب أولى النهي ١٧٣/٣.

(٢) انظر: الكفاية مع فتح القدير ٤٦١/٥.

المبحث السابع والعشرون:

الفرق بين اعتبار السكة والصياغة^(١) في الاقتضاء^(٢) وبين اعتبارها في بيع المراطلة من حيث اشتراطها.

يشترط اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء وهو مذهب المالكية^(٣) ومقتضى مذهب كل من الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

ولا يشترط اعتبار السكة والصياغة في بيع المراطلة عند الحنفية^(٧) والمالكية في

(١) صورة هذه المسألة: من أتلف حلية سيفاً وسوار أو غيرها من المصوغات من الذهب والفضة فهل يضمنها بنفس وزنها أو يضمنها بأكثر من وزنها وتكون الزيادة في مقابل الصنعة.

انظر: تحفة الفقهاء ٣/٣٥، الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٢٢٦.

(٢) الاقتضاء عرفاً هو: (قبض ما في ذمة غير القابض).

انظر: معجم المصطلحات المالية ص ٤٠٩.

(٣) انظر: المدونة ٣/٤٣-٤٤، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٦، البيان والتحصيل ٧/٣٠.

(٤) حيث ذكروا أنه لو كسر حلية سيفاً وسوار فإنه يضمن قيمة الصياغة بخلاف جنسه لأن هذه جودة متقومه لحصوله بصنع العباد.

انظر: تحفة الفقهاء ٣/٣٥، بدائع الصنائع ٥/٣٠٠-٣٠٤.

(٥) حيث ذكروا أنه إذا أتلف على غيره حلى مصوغ فعليه ضمان قيمتهم صوغاً.

انظر: الحاوي ٣/٥٩٥، نهاية المطلب ٧/٢٦١، تكملة المجموع ١٠/٨٦.

(٦) حيث ذكروا إن مازادت قيمته لصناعة مباحة جاز أن يضمن بأكثر من وزنه لأن الزيادة في مقابل الصنعة.

انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٢٢٦، الهداية على مذهب الإمام أحمد ص ٣١٣،

المستوعب ٢/٦١، الإنصاف ٦/١٩٨.

(٧) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٥٨٦، المبسوط للسرخسي ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع

٥/١٨٩.

الأظهر^(١)، والحنابلة في المذهب^(٢) والشافعية^(٣)، خلافاً للمالكية في قول^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في الاقتضاء وجب لأحدهما على الآخر ذهب مسكوك أو مصوغ، فإذا أخذ عنه تبرأ أجود فإنه يتهم أن يكون ترك فضل السكة والصياغة لفضل الجودة وليس كذلك في المرافلة لأنه لم يجب لأحدهما قبل الآخر شيء فيتهم في ترك الفضل لأجل ما أخذ^(٦).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء.

يشترط اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء وهو مذهب المالكية^(٧) ومقتضى مذهب كلٍّ من الحنفية^(٨)

-
- (١) انظر: المدونة ٤٣/٣-٤٦، الموطأ ٢/٦٣٨، الإستذكار ١٩/٢٤٤، البيان والتحصيل ٣٠/٧.
- (٢) انظر: مسائل الإمام احمد إسحاق ابن رهوية ٦/٢٧١٠، المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤.
- (٣) انظر: تكملة المجموع ١/٣١٨، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢/٢٧٩.
- (٤) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩-٢٠٠، جامع الأمهات ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ١٩١.
- (٥) انظر: مسائل الإمام احمد إسحاق ابن رهوية ٦/٢٧١٠، المغني ٦/٦٠، شرح الزركشي ٢/٣١٤، الإنصاف ٥/١٤.
- (٦) انظر: عدة البروق ص ٣٩٣.
- (٧) نظر: المدونة ٤٣/٣-٤٤، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٢٦، البيان والتحصيل ٣٠/٧.
- (٨) حيث ذكروا أنه لو كسر حلية سيف أو سوار فإنه يضمن قيمة الصياغة بخلاف جنسه لأن هذه جودة متقومة لحصوله بصنع العباد.
- انظر: تحفة الفقهاء ٣/٣٥، بدائع الصنائع ٥/٣٠٠-٣٠٤.

والشافعية^(١) والحنابلة^(٢).

واستدلوا لذلك بالكتاب والسنة والمعقول:

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾^(٣).

٢- وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعَدَّىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّىٰ عَلَيْكُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: دلت الآيتان على أن الأصل وجوب رد العين فإذا تعذر يصار إلى

المثل الكامل وهو المثل صورة ومعنى وهو الأصل في الضمان^(٥).

أما السنة: فبحديث أنس رضي الله عنه أنه قال: أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إلى النبي صلى الله عليه وسلم

طعاما في قصعة، فضربت عائشة القصعة بيدها، فألقت ما فيها، فقال النبي صلى الله عليه وسلم:

«طعام بطعام، وإناء بإناء»^(٦).

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الإناء بإناء والمماثلة تكون بالقدر والصفة^(٧).

والصفة^(٧).

(١) حيث ذكروا أنه إذا أتلف على غيره حلى مصوغ فعليه ضمان قيمته مصوغاً.

انظر: الحاوي ٣/٥٩٥، نهاية المطلب ٧/٢٦١، تكملة المجموع ١٠/٨٦.

(٢) حيث ذكروا إن ما زادت قيمته لصناعة مباحة جاز أن يضمن بأكثر من وزنه لأن الزيادة في

في مقابل الصنعة.

انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٢٢٦، الهداية على مذهب الإمام أحمد ص ٣١٣،

المستوعب ٦١/٢ الإنصاف ٦/١٩٨.

(٣) سورة النساء آية (٥٨).

(٤) سورة البقرة آية (١٩٤).

(٥) انظر: المبسوط ١١/٥٠، مجمع الأنهر ٤/٧٩.

(٦) سبق تخريجه ص ٣٨٢.

(٧) انظر: المنتقى ٥/٢٧٩.

أما المعقول: فإن عدم اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء قد يفضي للربا وذلك بترك الصياغة والسكة في مقابل ذهب أجود من الذهب المقبوض فيمنع سداً لذريعة الربا^(١).

المسألة الثانية: حكم اعتبار السكة والصياغة في المراطلة.

اختلف الفقهاء في اعتبار السكة والصياغة في المراطلة على قولين:

القول الأول: تعتبر السكة والصياغة في المراطلة فيجوز بيع الذهب المسكوك أو المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة وهو قول عند المالكية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا تعتبر السكة والصياغة في المراطلة فلا يجوز بيع الذهب المصوغ بذهب خالص أكثر منه والزيادة في مقابل الصنعة، وهو قول جمهور العلماء^(٤) منهم الحنفية^(٥)، والمالكية في الأظهر^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على اعتبار السكة والصياغة في المراطلة بالقياس

والمعقول:

(١) انظر: المدونة ٤٣/٣.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٩٩/٢ - ٢٠٠، جامع الأمهات ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ١٩١.

(٣) انظر: المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

(٤) انظر: تكملة المجموع ١٠/٣٨٦، المغني ٦/٦٠.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٤، المحيط البرهاني ٧/٢٢٣، رد المحتار على الدر المختار ٥/٢٨٥.

(٦) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٣٤، بداية المجتهد ٣/٢١٢، التاج والإكليل ٦/١٥٢.

(٧) انظر: الأم ٣/٣٥، تكملة المجموع ١٠/٣٨٦، روضة الطالبين ٣/١٨٢.

(٨) انظر: المغني ٦/٦٠، الإنصاف ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٤.

أما القياس فمن وجهين:

١- قياساً على جواز بيع الرطب بالتمر بجامع حاجة الناس في كلِّ فيجوز مبادلة المسكوك والمصوغ بذهب خالص أكثر منه، على أن يكون الفضل في مقابل الصناعة، وهذا وإن كان محرماً سداً للذريعة، إلا أن ربا الفضل يباح منه ما تدعو إليه الحاجة؛ كالعرايا، فقد جوز الشارع بيع الرطب بالتمر لشهوة الرطب، وأين هذا من الحاجة إلى بيع المسكوك والمصوغ الذي تدعو الحاجة إلى بيعة وشرائه.

٢ - قياساً على قيمة الإتلاف: فالحلي إذا غصب وتلف عند الغاصب فإنه يضمه بقيمته لا بوزنه؛ لأنه بالصناعة صار متقوماً، فكما يجوز ضمانه بالقيمة يكون بيعه كذلك^(١).

أما المعقول فهو: اعتبار التفاضل الموجود في القيمة^(٢)، فإذا كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء. . . ، فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها، فإنه سفه وإضاعة للصنعة، والشارع أحكم من أن يلزم الأمة بذلك، فالشريعة لا تأتي به، ولا تأتي بالمنع من ذلك، فلم يبق إلا أن يقال: لا يجوز بيعها بجنسها البتة، بل يبيعها بجنس آخر، وفي هذا من الحرج والعسر والمشقة ما تنفيه الشريعة، فإن أكثر الناس ليس عندهم ذهب يشترون به ما يحتاجون إليه من ذلك، والبائع لا يسمح ببيعه ببر وشعير وثياب، وإن قالوا: على راغب الحلية اللجوء إلى الاستصناع، قلنا هذا متعذر أو متعسر، وكثير منهم يلجأ إلى الحيل من ذلك، ونحن نرى أن الحيل باطلة في الشرع^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم على اعتبار السكة والصياغة في المرافلة بالسنة، والأثر، والمعقول، والإجماع:

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٦، بتصرف يسير جداً.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢/١٩٩.

(٣) انظر: إعلام الموقعين ١/٤٩٦.

أما السنة فمن ثلاثة أوجه:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تتبعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تتبعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تتبعوا منها غائباً بناجز"^(١).

قال النووي-رحمه الله:- "قال العلماء: هذا يتناول جميع أنواع الذهب والورق جيد ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وغير ذلك. وسواء الخالص والمخلوط بغيره، وهذا كله مجمع عليه"^(٢).

وقال الحافظ ابن حجر-رحمه الله:- "ويدخل في الذهب جميع أصنافه، من مضروب، ومنقوش، وجيد، ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وخالص، ومغشوش، ونقل النووي تبعاً لغيره في ذلك الإجماع"^(٣).

٢- حديث أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب، فقال: «أكل تمر خيبر هكذا»، فقال: إنا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً»، وقال في الميزان مثل ذلك^(٤).

٣- قول النبي ﷺ جيدها وردئتها سواء^(٥)

وجه الدلالة: دل الحديثان على أن الجودة في الأموال الربوية - عند مقابلتها

(١) سبق تخريجه ص ١٦٣.

(٢) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٣) انظر: فتح الباري ٤/٤٤٥.

(٤) سبق تخريجه ص ١٣٨.

(٥) سبق تخريجه ص ٣٨٩.

بجنسها- ساقطة الاعتبار شرعا والساقط شرعا والعدم حقيقة سواء^(١).

أما الأثر: فما رواه مجاهد-رحمه الله- قال: كنت مع عبد الله بن عمر، فجاءه صائغ، فقال له: يا أبا عبد الرحمن! إني أصوغ الذهب، ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه، فأستفضل من ذلك قدر عمل يدي؟ فنهاه عبد الله عن ذلك. فجعل الصائغ يردّد عليه المسألة، وعبد الله ينهاه، حتى انتهى إلى باب المسجد، أو إلى دابة يريد أن يركبها، ثم قال عبد الله بن عمر: الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إينا، وعهدنا إليكم^(٢).

فهذا الأثر نص صريح من عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- في عدم اعتبار السكة والصياغة في المراتلة ونهى عن بيع الحلية بأكثر من وزنها من جنسها، بأن يجعل الزيادة في مقابلة الصنعة^(٣).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- إن الصفات لا تقابل بالزيادة، لذا فإن العوضين إذا تساويا في الوزن، لم يؤثر اختلافهما في القيمة، كالجيد والرديء، بل المعتبر التساوي في المعيار الشرعي من كيل أو وزن^(٤).

٢- إن اسم الذهب أو الفضة يتناول جميع أفراده جيدة ورديئة، وتبره ومصوغه، صحيحه ومكسورة، نافقه وغير نافقه، وغير ذلك، ومدار الحكم على ما يصدق عليه الاسم ولو اختلفت أنواع المسمى، ولا اعتبار بالسكة والصياغة، ولا يجوز أن تزيد

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٨٩

(٢) سبق تخريجه ص ٢٥٩.

(٣) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢.

(٤) انظر: المغني ٦/٦١؛ كشف القناع ٣/٢٥٢.

قيمتها بسببها^(١).

٣- إن صفة الوزن في النقدين منصوص عليها فلا يتغير بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزوناً^(٢).

أما الإجماع، فقد حكاه غير واحد من أهل العلم على ذلك، كما تقدم نقله عن النووي^(٣)، والحافظ ابن حجر^(٤) -رحمهما الله-.

وقال أبو عمر ابن عبد البر -رحمه الله-: "وأجمع العلماء على أن الذهب تبره، وعينه سواء، لا يجوز التفاضل في شيء منه. وكذلك الفضة بالفضة، تبرها وعينها، ومصنوع ذلك كله، ومضروبة لا يحل التفاضل في شيء منه. وعلى ذلك مضى السلف والخلف، إلا شيئاً يسيراً يروى عن معاوية من وجوه: أنه كان لا يرى الربا في بيع العين، ولا بالمصوغ، وكان يميز في ذلك التفاضل، ويذهب إلى أن الربا لا يكون في التفاضل إلا في التبر بالتبر وفي المصوغ بالمصوغ، وفي العين بالعين". ثم ذكر ما تقدم من قصة أبي الدرداء رضي الله عنه معه، ثم قال: "قال أبو عمر: السنة المجتمع عليها من نقل الآحاد، ونقل الكافة خلاف ما كان يذهب إليه معاوية"^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اعتبار السكة و الصياغة في المراتلة. وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم اعتبار السكة والصياغة في المراتلة أولى بالترجيح، وذلك استناداً للسنة، وآثار الصحابة التي هي نص في عدم اعتبارها، إضافة إلى ذلك ما حكاه بعض العلماء من إجماع أهل العلم على ذلك وقد أفتى سماحة الشيخ ابن باز -

(١) انظر: المبسوط ١٤/١١، الروض النضير ٣/٢٧٩.

(٢) انظر: فتح القدير ٥/١٣٥؛ كشاف القناع ٣/٢٥٢.

(٣) انظر: ص ٤٠٢-٤٠٣.

(٤) انظر ص ٤٠٢.

(٥) انظر: الاستذكار ٥/٣٥٦-٣٥٧.

رحمه الله - بذلك حيث قال في جواب سائل: "والجواب عن سؤالكم قد بينه النبي ﷺ فقال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يداً بيد، فمن استزاد فقد أربى"^(١) والأحاديث في هذا المعنى كثيرة، وهي عامة لجميع أنواع التصرف، ولجميع أحوال الذهب والفضة، سواء كانت نقوداً، أو حلياً، أو قطعاً من الذهب والفضة غير مضروبة، فلا يجوز بيع الذهب بالذهب مطلقاً، إلا مثلاً بمثل، وزناً بوزن، يداً بيد، وهكذا الفضة"^(٢).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سبق تخريجه ص ١٧٧.

(٢) انظر: مجموع فتاوى ومقالات متنوعة له ١٩٥/١٥٥-١٥٦.

المبحث الثامن والعشرون:

الفرق بين الرد في الدراهم^(١) وبين الرد في الدينانير، من حيث الجواز وعدمه.

يجوز الرد في الدرهم وهو مذهب المالكية بشروط^(٢) سيأتي بيانها^(٣) والحنابلة في رواية بشرط أن يكون النقد المفرد أكثر من النقد الذي معه غيره أو أن يتساوى النقدان ويكون مع كل واحد منهما من غير جنسه^(٤)، وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٥) خلافاً للشافعية^(٦) والحنابلة في المذهب^(٧).

ولا يجوز الرد في الدينار وهو مذهب المالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠) خلافاً للحنفية^(١١).

(١) هذه المسألة تعرف بمسألة الرد في الدرهم وصورتها أن يعطي الإنسان درهماً ويأخذ بنصفه فلوساً أو طعاماً أو غير ذلك وبالبعض الباقي فضة.

انظر: مواهب الجليل ٤/٣١٨.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٤/٣١٨-٣٢١، شرح الخرشي ٥/٤٣.

(٣) انظر: ص ٤٠٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٨-٢٩، الشرح الكبير ٤/١٥٦، الإنصاف ٥/٣٣.

(٥) حيث قالوا بالجواز في المسألة المعروفة بمد عجوة وهي بيع الجنس الربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه.

انظر: المبسوط ١٢/١٨٩، بدائع الصنائع ٥/١٩١، فتح القدير ٧/١٤٣.

(٦) انظر: مختصر المزني ٨/١٧٤، الحاوي ٥/٢٢١.

(٧) انظر: المغني ٤/٢٨-٢٩، الشرح الكبير ٤/١٥٦.

(٨) انظر: مواهب الجليل ٤/٣١٨، شرح الخرشي ٥/٤٣، المعيار ١/٢٨٢.

(٩) انظر: نهاية المطلب ٥/٧٦، الوسيط ٣/٥٨.

(١٠) انظر: المغني ٤/٢٨، الشرح الكبير ٤/١٥٦، الإنصاف ٥/٣٣.

(١١) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٩١، فتح القدير ٧/١٤٣.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

- ١- أن السعر في الدراهم الصحاح والصغار سواء أما السعر في الدينانير فليس كذلك فإن سعر الصحيح منه بخلافه إذا كان قطعة.
- ٢- أن الضرورة تدعو إلى استنفاق بعض الدرهم بخلاف الدينار^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم الرد في الدرهم.

اختلف الفقهاء في حكم الرد في الدرهم على قولين:

القول الأول: يجوز الرد في الدرهم وهو مذهب المالكية بشروط^(٢) والحنابلة في رواية بشرط أن يكون النقد المفرد أكثر من النقد الذي معه غيره أو أن يتساوى النقدان ويكون مع كل واحد منهما من غير جنسه^(٣) ومقتضى مذهب الحنفية^(٤)

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٨٥.

(٢) شروط جواز الرد في الدرهم عند المالكية هي:

- ١- أن يكون الرد في درهم واحد. ٢- أن يكون ذلك الدرهم الواحد هو كل الثمن.
 - ٣- أن يكون المردود النصف فأقل. ٤- أن يكون الدرهم والنصف مسكوكين.
 - ٥- أن تتحد سكتتهما. ٦- أن يكون الدرهم ونصفه معروفين الوزن.
 - ٧- أن ينقد الجميع.
 - ٨- أن يكون الرد في بيع أو ما في معناه من إجارة أو كراء ولا يجوز في صدقة ولا هبة ولا قرض.
- وإن لم تتوفر هذه الشروط فلا يجوز الرد.

انظر: مواهب الجليل ٣١٨/٤، شرح الخرشبي ٤٣/٥.

(٣) انظر: المغني ٢٨-٢٩/٤، الشرح الكبير ١٥٦/٤، الإنصاف ٣٣/٥.

(٤) تخريج علي قولهم بالجواز في المسألة المعروفة بمد عجوة وهي بيع الجنس الربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه.

انظر: المبسوط ١٨٩/١٢، بدائع الصنائع ١٩١/٥، فتح القدير ١٤٣/٧.

القول الثاني لا يجوز الرد في الدرهم وهو مذهب الشافعية^(١) والحنابلة^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الرد في الدرهم بالمعقول من ثلاثة

أوجه:

١- تقدير وجود المماثلة بين النقدين وبقاء الفضل مقابل للعرض لأن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد^(٣).

٢- مراعاة الحاجات^(٤) والضروريات^(٥) وذلك لما للناس من حاجة إليها لأنها نفقات لا تكاد تنقطع فجازت رفقا بهم^(٦).

٣- أن الربا إنما حرم لما فيه من ظلم يضر المعطي، وقد يكون في هذه المعاوضة مصلحة للعاقدين هما محتاجان إليها، كما في الدراهم الخالصة بالمغشوشة، والمنع من ذلك مضرة عليهما، والشارع لا ينهى عن المصالح الراجحة، ويوجب المضرة المرجوحة،

(١) انظر: مختصر المزني ١٧٤/٨، الحاوي ٢٢١/٥.

(٢) انظر: المغني ٢٨-٢٩/٤، الشرح الكبير ١٥٦/٤، الإنصاف ٣٣/٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢١٧/٥، المحيط البرهاني ١٩٩/٧.

(٤) الحاجات لغة: جمع حاجة وهي اسم مصدر للفعل احتاج وتطلق على عدة معاني منها الغرض، والرغبة والافتقار.

واصطلاحاً: معناها المفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوات المطلوب فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة.

انظر: العين ٢٥٩/٣، الموافقات للشاطبي ١٠/٢.

(٥) الضروريات لغة: جمع الضرورة وهي مشتقة من الضرر، وهو النازل مما لا مدفع له.

واصطلاحاً: فهي ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تخر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فسادٍ وتهاجرٍ وفوت حياةٍ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين.

انظر: لسان العرب ٢٤٤/٢، الموافقات للشاطبي ١٠/٢.

(٦) انظر: المدونة ١٢/٣، التاج والإكليل ٣٩٠/٥.

كما قد عرف ذلك من أصول الشرع^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الرد في الدرهم بالسنة والمعقول

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٢). وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة: يقسط الثمن على قيمتهما. وهذا يؤدي هنا إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي. وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٥).

يوضح ذلك أصلاً:

الأول: أن من اشترى شقصاً من دارٍ وعبدًا بألف فاستحق الشقص بالشفعة^(٦)

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٥٥/٢٩.

(٢) سبق تخريجه ص ٨١.

(٣) سبق تخريجه ص ٨١.

(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٥) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(١) كان مأخوذاً بحصته من الثمن اعتباراً بقيمته وقيمة العبد ولا يكون مأخوذاً بنصف الثمن.

الثاني: أن من اشترى عبداً وثوباً بألف ثم استحق الثوب أو تلف كان العبد مأخوذاً بحصته من الألف، ولا يكون مأخوذاً بنصف الألف.

وبتطبيق ذلك على العقد هنا يلزم الفساد، لأن العقد يتردد بين أمرين: إما العلم بالتفاضل أو الجهل بالتماثل، وكلاهما مفسد للعقد، لأنه يجوز أن تكون قيمة المد الذي مع الدرهم أقل أو أكثر أو يكون درهماً لا أقل ولا أكثر، فإن كان أقل أو أكثر كان التفاضل معلوماً، وإن كان درهماً كان التماثل مجهولاً، لأن التقويم ظن وتخمين والجهل بالتماثل في باب الربا كالعلم بالتفاضل، ولذلك لم يجز بيع صبرة بصبرة بالظن

(١) الشفعة لغة: مشتقة من الشفع بمعنى الضم يقال شفعت الشيء إذا ضمته الى غيره واصطلاحاً: اختلفت تعريفات الفقهاء فيها:

وعرفها الحنفية: بأنها حق تملك المرء ما يبيع من عقار أو ما هو في حكم العقار مما هو متصل بعقاره من شركة أو جوار يمثل الثمن الذي قام عليه المشتري ؛ وذلك لدفع ضرر الشراكة أو الجوار. **وعرفها المالكية** بأنها استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة **وعرفها الشافعية:** بأنها حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الشريك الحادث فيما ملك بعوض.

وعرفها الحنابلة: بأنها استحقاق الشريك انتزاع حصة لشريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله أو دونه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد.

انظر: المصباح المنير مادة شفع ٣٤١/١، القاموس المحيط مادة شفع ص ٩٤٧، الهداية ٣٤/٤، مواهب الجليل ٣٧٧/٣، مغني المحتاج ٢٩٦/٢، المغني ٢٥٥/٥.

والخرص^(١) ^(٢).

٢- أن هذا العقد ممنوع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح وارد، كبيع مائة درهم في كيس بمائتين جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم الرد في الدرهم وأدلتهما في يتبين لي أن القول بجواز الرد في الدرهم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة ما استدلووا به .

٢- إن الحاجة تدعو إلى ذلك وفي جوازها رفقاً بهم.

ونوقش استدلال أصحاب القول الأول بأن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد من وجهين:

الأول: أن الواجب حمل العقد على ما يقتضيه من صحة وفساد، وليس تصحيح العقد، ولو كان ما قالوه أصلاً معتبراً لكان بيع مد تمر بمدين جائزاً ليكون تمر كل واحد منهما بنوى الآخر^(٤).

الثاني: أن هذا منتقض بمن باع سلعة إلى أجل ثم اشتراها نقداً بأقل من الثمن الأول فإنه لا يجوز عند الأحناف مع إمكان حمله على الصحة، وهما عقدان يجوز كل

(١) الخرص لغة: الحزر، وهو تقدير بظن.

واصطلاحاً: حزر ما على النخل من الرطب تمرًا، فيقدر ما عليه رطباً و يقدر ما ينقص لو صار تمرًا، ثم يعتد بما بقي بعد النقص.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢٢/٢، لسان العرب مادة خرص ٢١٠/٧، الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٤٥٣/١، الإقناع ٤٢٢/١.

(٢) انظر: الحاوي ١٣٤/٦، فتح العزيز ١٧٤/٨، المنتقى شرح الموطأ ٢٦٦/٦، الفروق ٢٥١/٣، المغني ٩٤/٦، قواعد ابن رجب ص ٢٤٩.

(٣) انظر: القواعد في الفقه الإسلامي لابن رجب ص ٢٤٩، المنتقى شرح الموطأ ٢٦٦/٦.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ١٣٥/٦، المغني ٩٤/٦.

واحد منهما على الأفراد، فجعلوا العقد الواحد هاهنا عقدين ليحملوه على الصحة فكان هذا إفساداً لقولهم^(١).

نوقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث فضالة من وجهين:

أولاً: من حيث ثبوته:

فهو حديث مضطرب، فقد روي بألفاظٍ مختلفة^(٢)، ففي بعض الروايات أنه اشترى قلادة "فيها خرز وذهب"^(٣) وفي بعضها "ذهب وجوهر"^(٤)، وفي بعض الروايات أنها بيعت "بأثني عشر ديناراً"^(٥)، وفي بعضها "بتسعة دنانير أو بسبعة دنانير"^(٦).

أجيب عن هذا الاعتراض:

بأن هذا الاختلاف لا يوجب ضعفاً بل المقصود من الاستدلال محفوظ لا اختلاف فيه وهو النهي عن بيع ما لم يفصل، وأما جنسها وقدر ثمنها فلا يتعلق به في هذه الحالة ما يوجب الحكم بالاضطراب، وحينئذٍ فينبغي الترجيح بين روايتها، وإن كان الجميع ثقات فيحكم بصحة رواية أحفظهم وأضبطهم، وتكون رواية الباقيين بالنسبة إليه شاذة^(٧).

الثاني: من حيث دلالته:

(١) انظر: الحاوي الكبير ٦/١٣٥.

(٢) انظر: شرح معاني الآثار ٤/٧٢، إعلاء السنن ١٤/٢٨٥.

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب بيع القلادة فيها خرز وذهب ٣/١٢١٣ برقم ١٥٩١.

(٤) الجوهر من الأحجار كل ما يستخرج منه شيء ينتفع به والنفيس الذي يتخذ منه الفصوص ونحوها.

انظر: المعجم الوسيط ١/١٤٩.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب بيع القلادة فيه خرز وذهب ٣/١٢١٣ برقم ١٥٩١.

(٦) سنن أبي داود كتاب البيوع باب في حلية السيف تباع بالدرهم ٣/٢٤٩ برقم ٣٣٥١.

(٧) انظر: التلخيص الحبير ٣/٢٠.

فإن الحديث لا دلالة فيه على المقصود لأمرين:

الأول: أنه يحتمل أن النبي ﷺ رده لأن ذهب القلادة أكثر من ذهب الثمن،
بدليل ما جاء في بعض روايات مسلم: "أنه اشتراها باثني عشر ديناراً، قال: ففصلتها
فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً"^(١).

الثاني: يحتمل أنه رده لأن هذه القلادة لا يعلم مقدار ذهبها أهو مثل وزن جميع
الثمن أو أقل من ذلك أو أكثر، ومن شرط صحة البيع التحقق من أن الثمن أكثر من
الذهب^(٢).

أجيب عن هذا الاعتراض:

بأن ما ذكر من احتمالات غير واردة لثلاثة أمور:

- ١- أن النبي ﷺ أطلق الجواب من غير سؤال فدل على استواء الحالين^(٣).
- ٢- أنه جاء في رواية أبي داود أن المشتري قال: "إنما أردت الحجارة"^(٤)، فدل
على أن الذهب يسير دخل على وجه التبع^(٥).
- ٣- أن فضالة بن عبيد^(٦) وهو صاحب القصة قد حمل النهي على العموم،
فقد سئل عن شراء قلادة فيها ذهب وورق وجوهر، فقال: انزع ذهبها فاجعله في كفة،
واجعل ذهبك في كفة، ثم لا تأخذه إلا مثلاً بمثل، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: "من
كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يأخذن إلا مثلاً بمثل"^(٦).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٤، مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٥٣/٢٩.

(٢) انظر: شرح معاني الآثار ٧٢/٤، مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٥٣/٢٩.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ١٣٣/٦.

(٤) سبق تخرجه ص ٨٢.

(٥) انظر: الحاوي الكبير ١٣٣/٦.

(٦) سبق تخرجه ص ٨٢.

نوقش استدلالهم أن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما. وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا من ثلاثة أوجه:

الأول: أن انقسام الثمن بالقيمة لغير حاجة لا دليل عليه^(١).

الثاني: أن مطلق المقابلة تحتل مقابلة الجنس بالجنس على سبيل الشيوع من حيث القيمة كما قلتم، وتحتل مقابلة الجنس بخلاف الجنس. . إلا أنا لو حملناه على الأول لفسد العقد، ولو حملناه على الثاني لصح، فالحمل على ما فيه الصحة أولى^(٢).

الثالث: فرض التسليم بأن التماثل مبني على الظن، فإن بيع الربوي بالربوي على سبيل التحري والحرص جائز عند الحاجة، إذا تعذر الكيل أو الوزن، كما في بيع العرايا بخرصها^(٣).

المسألة الثانية: حكم الرد في الدنانير.

اختلف الفقهاء في حكم الرد في الدنانير على قولين:

القول الأول: يجوز الرد في الدنانير وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٤) ورواية عند الحنابلة بشرط أن يكون النقد المفرد أكثر من النقد الذي معه غيره أو أن يتساوى النقدان ويكون مع كل واحد منهما من غير جنسه^(٥).

(١) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٥٢/٢٩.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٧٨/٧، فتح القدير ٢٦٩/٦، تبيين الحقائق ٣٨/٤.

(٣) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٥٤/٢٩، وبيع العرايا: بيع الرطب في رؤوس النخل حرصاً، بماله يابساً بمثله من التمر كيلاً معلوماً لا جزافاً.

(٤) تخريجاً على قولهم بالجواز في المسألة المعروفة بمد عجوة وهي بيع الجنس الربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه.

انظر: المبسوط ١٨٩/١٢، بدائع الصنائع ١٩١/٥، فتح القدير ١٤٣/٧.

(٥) انظر: المغني ٢٨/٤-٢٩، الشرح الكبير ١٥٦/٤، الإنصاف ٣٣/٥.

القول الثاني: لا يجوز الرد في الدينارين، وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الرد في الدينار بالمعقول من

وجهين:

١- تقدير وجود المماثلة بين النقدين وبقاء الفضل مقابل للعرض لأن العقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد^(٤).

٢- إن الربا حرم لما فيه من ظلم يضر المعطي، وقد يكون في هذه المعاوضة مصلحة للعاقدين هما محتاجان إليها، كما في الدراهم الخالصة بالمغشوشة، والمنع من ذلك مضرة عليهما، والشارع لا ينهى عن المصالح الراجحة، ويوجب المضرة المرجوحة، كما قد عرف ذلك من أصول الشرع^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الرد في الدينار بالسنة والمعقول.

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد الله قال: اشتريت يوم خير قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «لا تباع حتى تفصل»^(٦) وفي رواية لأبي داود «لا حتى تميز بينهما». قال: فرده حتى ميز بينهما^(٧).

وجه الدلالة: دل الحديث أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل،

(١) انظر: مواهب الجليل ٤/٣١٩، شرح الخرشي ٥/٤٣، منح الجليل ٤/٥٠٦.

(٢) انظر: مختصر المزني ٨/١٧٤، المهذب ٢/٣٢.

(٣) انظر: المغني ٤/٢٨-٢٩، الشرح الكبير ٤/١٥٦، الإنصاف ٥/٣٣.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٧، المحيط البرهاني ٧/١٩٩.

(٥) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٥٥.

(٦) سبق تخريجه ص ٨٢.

(٧) سبق تخريجه ص ٨٢.

فبيع الذهب بوزنه ذهباً، وبيع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما، وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي، وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا^(٢).

٢- أن هذا العقد ممنوع سداً لذريعة الربا، فإن اتخاذاً ذلك حيلة على الربا الصريح وارد، كبيع مائة درهم في كيس بمائتين جعلاً للمائة في مقابلة الكيس، وقد لا يساوي درهماً^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم الرد في الدينين وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز الرد في الدينار أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به.

٢- حاجة الناس لمثل هذه المعاملات في حياتهم وذلك لما للناس من حاجة إليها لأنها نفقات لا تكاد تنقطع فجازت رفقا بهم، وما استدل به أصحاب القول الثاني من حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه واستدلواهم بأن الصفقة إذا اشتملت على شيئين مختلفي القيمة يقسط الثمن على قيمتهما وهذا يؤدي هنا: إما إلى تعيين التفاضل، وإما إلى الجهل بالتساوي وكلاهما مبطل للعقد في باب الربا، فقد سبق مناقشتها في المسألة السابقة وبيان ضعفها^(٤).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨

(٢) انظر: المغني ٦/٩٤، الإنصاف ٥/٣٥.

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٦/٢٦٦، القواعد في الفقه الإسلامي لابن رجب ص ٢٤٩.

(٤) انظر: المسألة السابقة ص ٤١٥.

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث التاسع والعشرون:

الفرق بين ما إذا باع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة^(١) قيمة كل دينار عشرة، وبين ما إذا باع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً، من حيث صحة البيع وعدمه.

يجوز بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة، مثلاً يمثل يداً بيد عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥) بشرط كونه مثلاً يمثل يداً بيد خلافاً للحنابلة في رواية^(٦).

ولا يجوز بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً عند أكثر المالكية^(٧) والشافعية في المشهور^(٨) والحنابلة

(١) المكروهة هي: دراهم ضربها الحجاج في آخر سنة خمس وسبعين، ثم أمر بضربها في النواحي سنة ست وسبعين، وقيل إن الحجاج خلصها تخليصاً لم يستقصه وكتب عليها -الله أحد- الله الصمد - وسميت مكروهة، واختلف في سبب تسميتها بذلك، فقال قوم: لأن الفقهاء كرهوها لما عليها من القرآن، وقد يحملها الجنب والمحدث، وقال الآخرون: لأن الأعاجم كرهوا نقصانها فسميت مكروهة.

انظر: الأحكام السلطانية للماوردي ٢٣٧/١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٨٩/٥-١٨٨، الاختيار ٤٠/٢.

(٣) انظر: الشرح الصغير للدريدر ٦٥/٣، منح الجليل ٥٢٥/٤.

(٤) انظر: الأم ٨٠/٣، تكملة المجموع ١٠/٩، الإقناع ٢٧٩/٢.

(٥) انظر: المغني ٨/٤، مختصر الإنصاف ٤٧٠/١.

(٦) انظر: المغني ٨/٤، الشرح الكبير على متن المقنع ١٢٩/٤، مختصر الإنصاف ٤٧٠/١.

(٧) انظر: موطأ الإمام مالك ٤٢٧/٣، الإستذكار ٣٦٧/٦، منح الجليل ٥٢٥/٤.

(٨) انظر: الأم ٨٠/٣، مختصر المزني ١٧٥/٨، تكملة المجموع ٣٠٦/١٠.

والحنابلة في رواية (١) خلافاً للحنفية (٢) وبعض المالكية (٣) ووجه عند الشافعية (٤) والحنابلة والحنابلة في المذهب (٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا قابل المائة دينار المروانيه بالمائة دينار المكروهة فقد باع الذهب بالذهب مثلاً بمثل، وإذ باع المائة دينار المكروهة والمائة دينار المروانية بالمائتين من الوسط فقد باع الذهب بالذهب متفاضلاً (٦).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة.

اختلف الفقهاء في حكم بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة على قولين:

القول الأول: يجوز بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة

(١) انظر: المغني ٤/٣٠، الشرح الكبير ٤/١٥٨.

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/١٨٩، الاختيار ٢/٣١، ٣٩، ٤٠، بدائع الصنائع ٥/١٨٨، ٥/١٨٨، ١٨٩.

(٣) قال ابن عبد البر المالكي: "وأما البصريون والكوفيون جاز ذلك كله عندهم لأن رديء الذهب وجيده لا يجوز الرديء من ذلك كله والوسط والجيد إلا مثلاً بمثل". انظر: الاستذكار ٦/٣٦٨.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/٧٩، ٨٠، تكملة المجموع ١٠/٣٣٥.

(٥) انظر: المغني ٤/٨، الشرح الكبير ٤/١٥٨.

(٦) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٥٩.

دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة مثلاً بمثل يدا بيد، وهو مذهب الحنفية^(١)،
والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة
دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة وهو رواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار
عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة، قيمة كل دينار عشرة مثلاً بمثل، يداً بيد، بالسنة
والمعقول.

أما السنة من أربعة أوجه:

- ١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزنا بوزن،
مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»^(٦).
- ٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب،
ولا الورق بالورق، إلا وزنا بوزن، مثلاً بمثل، سواء بسواء»^(٧).
- ٣- حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر، نبايع
اليهود الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٨٩-١٨٨، الاختيار ٢/٤٠.

(٢) انظر: الشرح الصغير للدر يدر ٣/٦٥، منح الجليل ٤/٥٢٥.

(٣) انظر: الأم ٣/٨٠، تكملة المجموع ٩/١٠، الإقناع ٢/٢٧٩.

(٤) انظر: المغني ٤/٨، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠.

(٥) انظر: المغني ٤/٨، الشرح الكبير على متن المقنع ٤/١٢٩، مختصر الإنصاف ١/٤٧٠.

(٦) سبق تخريجه ص ٣٣٥.

(٧) سبق تخريجه ص ١٦٣.

بالذهب، إلا وزنا بوزن»^(١).

٤- حديث عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد»^(٢).

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على جواز بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل ويدا بيد وهذا يتناول جميع أنواع الذهب والورق الجيد والرديء، والصحيح والمكسور، وحلي وتبر، وغير ذلك. وسواء الخالص والمخلوط بغيره والمراد بالمماثلة هنا المماثلة في القدر دون الصفة بدليل قوله ﷺ «وزنا بوزن»^(٣).

أما المعقول فهو: أنها ضرب واحد بضرب واحد فلا أثر للقيمة فيها ولا اعتبار للجودة فيها إذ تساويت في الميزان^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع مائة دينار مروانية، قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة بالمعقول وهو: اعتبار التفاضل الموجود في القيمة بين المروانية و المكروهة^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع مائة دينار مروانية، قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة إن كان مثلاً بمثل يداً بيد

(١) سبق تخرجه ص ٣٣٥.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/١١٠-١١١، بدائع الصنائع ١٨٩/٥، شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٤) انظر: الاختيار ٣١/٢، ٣٩، ٤٠.

(٥) انظر: المغني ٨/٤.

وأدلتهما يتبين لي بأن القول بجواز بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به ولدلالة الأحاديث دلالة صريحة على أن المعبر في المماثلة هو القدر دون الصفة.

المسألة الثانية: حكم بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً.

اختلف الفقهاء في حكم بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً على قولين:

القول الأول: يجوز بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً وهو مذهب الحنفية^(١) وبعض المالكية^(٢) ووجه عند الشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

القول الثاني: لا يجوز بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً وهو مذهب المالكية^(٥) والشافعية في المشهور^(٦) ورواية عند الحنابلة^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً بالسنة

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/١٨٩، الاختيار ٢/٣١، ٣٩، ٤٠، بدائع الصنائع ٥/١٨٨، ١٨٩.

(٢) انظر: الإستذكار ٦/٣٦٨.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٥/٧٩، ٨٠، تكملة المجموع ١٠/٣٣٥.

(٤) انظر: المغني ٤/٨، الشرح الكبير ٤/١٥٨.

(٥) انظر: موطأ الإمام مالك ٣/٤٢٧، الإستذكار ٦/٣٦٧، منح الجليل ٤/٥٢٥.

(٦) انظر: الأم ٣/٨٠، مختصر المزني ٨/١٧٥، تكملة المجموع ١٠/٣٠٦.

(٧) انظر: المغني ٤/٣٠، الشرح الكبير ٤/١٥٨.

والمعقول:

أما السنة فمن خمسة أوجه:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»^(١).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، إلا وزناً بوزن، مثلاً بمثل، سواء بسواء»^(٢).

٣- حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر، نبايع اليهود الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا وزناً بوزن»^(٣).

٤- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد»^(٤).

وجه الدلالة: معنى هذه الأحاديث يبيعوا الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل ويذا بيد، وهذا يتناول جميع أنواع الذهب والورق جيد ورديء، وصحيح ومكسور، وحلي وتبر، وغير ذلك. وسواء الخالص والمخلوط بغيره والمراد بالمماثلة هنا المماثلة في

(١) سبق تخرجه ص ٣٣٥.

(٢) سبق تخرجه ص ١٦٣.

(٣) سبق تخرجه ص ٣٣٥.

(٤) سبق تخرجه ص ٧٩.

القدر دون الصفة بدليل قوله ﷺ بوزن^(١).

٥- حديث أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب، فقال: «أكل تمر خيبر هكذا»، فقال: إنا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً»، وقال في الميزان مثل ذلك^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث أن التمر كله جنس واحد رديئه وجيده، ويدخل في معنى التمر غيره من الربويات^(٣).

أما المعقول فهو: أنهما تساويا في معيارهما الشرعي وهو الميزان فجاز بيعهما^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيعمئة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً بالسنة **والمعقول:**

أما السنة: فبحديث فضالة بن عبيد ﷺ قال: اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: "لا تباع حتى تفصل"^(٥). وفي رواية لأبي داود "لا حتى تميز بينهما". قال: فرده حتى ميز بينهما^(٦).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١١٠-١١، بدائع الصنائع ١٨٩/٥، شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/١٢.

(٢) سبق تخريجه ص ١٣٨.

(٣) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/٣٢٢.

(٤) انظر: الجوهرة النيرة ١/٢١٤، كشف القناع عن متن الإقناع ٣/٢٥٦.

(٥) سبق تخريجه ص ٨١.

(٦) سبق تخريجه ص ٨١.

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز بيع ذهب مع غيره بذهب حتى يفصل، فيباع الذهب بوزنه ذهباً، ويباع الآخر بما أراد، وكذا لا تباع فضة مع غيرها بفضة، وكذا سائر الربويات^(١).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- عدم تحقق المماثلة باحتمال رغبة أحدهما في دينار الآخر، فيقابله بديناره وبعض درهمه، ويصير باقي درهمه في مقابلة درهم الآخر فالفضل المتوهم كالحقق، وتوهم الربا كتحققه، فلا يجوز أن يكون مع أحد النقدين أو مع كل منهما غير نوعه^(٢).

٢- إن التوزيع هو مقتضى العقد، كما في بيع شقص مشفوع وسيف بألف، وقيمة الشقص مائة والسيف خمسون، فإن الشفيع يأخذ الشقص بثلثي القيمة، ولولا التوزيع لما صح ذلك^(٣).

٣- أن هذا بيع ربا، فلا يجوز كبيع الدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين ودلالة الوصف أنه قابل الجملة بالجملة مطلقاً، ومطلق مقابلة الجملة بالجملة يقتضي انقسام كل بدل من أحد الجانبين بجميع الإبدال من الجانب الآخر على سبيل الشروع من حيث القيمة إذا كانت الإبدال مختلفة القيم استدلالاً بسائر البيعات في غير أموال الربا^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً وأدلتهما يتبين لي بأن القول بجواز بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب

(١) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/١٨.

(٢) انظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير ٣/٢٩، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤/٤٩٣.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/٢٣٩.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٩١.

وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به ولدلالة الأحاديث دلالة صريحة على أن المعتبر في المماثلة هو القدر دون الصفة.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر له في الحكم.

المبحث الثلاثون:

الفرق في البيع بين تراب الصوّاغين^(١) وتراب المعادن^(٢)، من حيث البيع

بجنسه.

لا يجوز بيع تراب المعدن ولا تراب الصاغة بشيء من جنسه باتفاق^(٣)، ويجوز بيعهما بغير جنسهما عند الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والحنابلة^(٦) خلافاً للمالكية^(٧)

(١) الصوّاغون: جمع صواغ: مأخوذ من الصياغة وهو مبالغة صائغ. والصائغ: من حرفته صياغة الذهب، أي سبكه وجعله حلياً.

وتراب الصواغين: هو الرماد الذي يوجد في حوانيت الصاغة ولا يدرى ما فيه.

انظر: لسان العرب ٤٤٢/٨، المعجم الوسيط ٥٢٨/١، الشرح الكبير للدردير ١٦/٣.

(٢) المعادن لغة: جمع معدن بكسر الدال، والمعدن هو مركز كل شيء.

وفي الاصطلاح: ما خلقه الله تعالى في الأرض من الذهب والفضة.

والفرق بين تراب الصاغة وتراب المعدن: هو أن تراب الصاغة هو المتساقط من المعدن مختلطاً

بتراب أو رمل أو نحوهما، أما تراب المعدن فهو ما يتساقط من جوهر المعدن نفسه دون أن يختلط

بجوهر آخر.

انظر: الصحاح للجوهري ١٢/٧، البحر الرائق ٢٥٢/٢، تهذيب المدونة ٥٦/٢.

(٣) انظر: البحر الرائق ٣٣٠/٥، فتح القدير ٢٩٤/٦، تهذيب المدونة ٥٦/٢، حاشية الدسوقي

١٦/٣ الأم ٣٣/٣، المجموع، ٣٠٧/٩، المغني ٥٦/٣، الشرح الكبير، لابن قدامة ١٧٤/٤،

كشاف القناع ٢٧٢/٣، مختصر الإنصاف ٤٨٥/١.

(٤) انظر: المبسوط ٤٥/١٤، البحر الرائق ٣٣٠/٥، فتح القدير ٢٩٤/٦.

(٥) جوز المالكية بيع تراب المعدن بغير جنسه دون تراب الصاغة.

انظر: المدونة ٢٣/٤، تهذيب المدونة ٥٦/٢، بداية المجتهد ١٢٧/٢، حاشية الدسوقي ١٦/٣

(٦) انظر: المغني ٥٦/٣، كشاف القناع ٢٧٢/٣، مختصر الإنصاف ٤٨٥/١.

(٧) فرق المالكية بين تراب الصاغة وتراب المعدن فجوز البيع في تراب المعدن ومنعوا بيع تراب

الصاغة بغير جنسه.

انظر: المدونة ٢٣/٤، تهذيب المدونة ٥٦/٢، بداية المجتهد ١٢٧/٢، حاشية الدسوقي ١٦/٣.

والشافعية^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من ثلاثة أوجه:

١- أن تراب المعادن يراه المشتري وينظر إليه فجاز بيعه يداً بيد. بخلاف تراب الصاغة فإنه رماد لا يدري ما فيه فلم يجز بيعه يداً بيد^(٢).

٢- أن تراب المعدن لا يدخله غشُّ لأنه من صنعة الخالق، وتراب الصاغة يدخله الغشُّ لأنه من صنعة المخلوق فافترقا^(٣).

٣- أن الغرر في تراب المعادن خفيف فجاز بيعه. بخلاف تراب الصاغة فإن الغرر فيه كثير فلم يجز بيعه كالسمك في الماء^(٤).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع تراب المعدن و تراب الصاغة بشيء من جنسه.

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز بيع تراب المعدن ولا تراب الصاغة بشيء من جنسه^(٥).

دليل الاتفاق السنة، والمعقول:

أما السنة: حديث أبي هريرة: أن النبي ﷺ نهي عن بيع الغرر^(٦)، زاد عثمان

(١) انظر: الأم ٣٣/٣، المجموع ٣٠٧/٩.

(٢) انظر: المدونة الكبرى ٢٣/٤، تهذيب المدونة ٥٦/٢.

(٣) انظر: الفروق للقاضي عبد الوهاب ص ٩٢.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ١٦/٣، الفتاوى الهندية ٢٢٧/٣.

(٥) انظر: البحر الرائق ٣٣٠/٥، فتح القدير ٢٩٤/٦، تهذيب المدونة ٥٦/٢، حاشية الدسوقي

الدسوقي ١٦/٣ الأم ٣٣/٣، المجموع، ٣٠٧/٩، المغني ٥٦/٣، الشرح الكبير، لابن قدامه

١٧٤/٤، كشف القناع ٢٧٢/٣، مختصر الإنصاف ٤٨٥/١.

(٦) سبق تخرجه ص ٣٢١.

والحصاة^(١).

وجه الدلالة: أنه مال ربا يبيع بجنسه على وجه لا تعلم المماثلة بينهما فلم يصح كبيع الصبرة بالصبرة^(٢).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن المقصود غير التراب وهو مستور بمالا مصلحة له في بقائه فيه، فلم يجوز بيعه كبيع اللحم في الجلد بعد الذبح وقبل السلخ^(٣).

٢- قياسا على بيع اللبن المخلوط بالماء^(٤).

المسألة الثانية: حكم بيع تراب المعدن أو تراب الصاغة بغير جنسه .

اختلف الفقهاء في حكم بيع تراب المعدن أو تراب الصاغة بغير جنسه كتراب ذهب بفضة أو تراب فضة بذهب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز بيع تراب المعدن بشيء من غير جنسه، ولا يجوز بيع تراب الصاغة، وهو مذهب المالكية^(٥).

القول الثاني: يجوز بيع تراب المعدن بشيء من غير جنسه، وكذلك تراب

(١) صحيح مسلم ٣٩٥/١٠ كتاب البيوع: باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، برقم ٣٧٨٧.

(٢) انظر: تهذيب المدونة ٥٦/٢، حاشية الدسوقي ١٦/٣، البحر الرائق ٣٣٠/٥، فتح القدير ٢٩٤/٦ الأم ٣٣/٣، المجموع ٣٠٧/٩، الشرح الكبير لابن قدامه ١٧٤/٤، كشف القناع ٢٧٢/٣.

(٣) انظر: المجموع ٣٠٧/٩.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٣٦٠/٣.

(٥) انظر: المدونة الكبرى ٢٣/٤، تهذيب المدونة ٥٦/٢، بداية المجتهد ١٢٧/٢، حاشية الدسوقي الدسوقي ١٦/٣.

الصاغة، وهو مذهب الحنفية^(١) والحنابلة^(٢).

القول الثالث: لا يجوز بيع تراب المعدن ولا تراب الصاغة قبل تصفيته وتمييز

الذهب والفضة منه بحال، سواء بجنسه أو بغير جنسه، وهو مذهب الشافعية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع تراب المعدن بغير جنسه وعدم

جواز بيع تراب الصاغة **بالمعقول وهو:** أن تراب المعادن حجارة معروفة يراها المشتري

وينظر إليها فجاز بيعها يدا بيد. بخلاف تراب الصاغة فإنه رماد لا يدري ما فيه فلم يجز

بيعه^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز بيع تراب المعدن وتراب الصاغة بغير

جنسهما **بالقياس:** وهو القياس على جواز بيع الباقلاء والجوز في قشره بجامع أن كلاً

مستور بما هو من أصل الخلقة^(٥).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز بيع تراب المعدن وتراب الصاغة

قبل تصفيته وتمييز الذهب والفضة منه مطلقاً **بالسنة والقياس:**

أما السنة: فبحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ نهي عن بيع الغرر^(٦).

وجه الدلالة: ان بيع تراب المعادن والصاغة أعظم الغرر؛ لأن المقصود منه مجهول،

(١) انظر: المبسوط ٤٥/١٤، البحر الرائق ٣٣٠/٥، فتح القدير ٢٩٤/٦.

(٢) انظر: المغني ٥٦/٣، الشرح الكبير لابن قدامة ١٧٤/٤، كشاف القناع ٢٧٢/٣، مختصر

الإنصاف ٤٨٥/١.

(٣) انظر: الأم ٣٣/٣، المجموع ٣٠٧/٩.

(٤) انظر: تهذيب المدونة ٥٦/٢.

(٥) انظر: الفروع ٣٦٨/٢، المبدع ٣٥٩/٢.

(٦) سبق تخريجه ص ٣٢١.

فلم يجز بيعه^(١).

أما القياس: وهو القياس على بيع اللحم في الجلد بعد الذبح وقبل السلخ بجامع أن الكل مستور بما لا مصلحة له في العادة فلم يصح بيعه^(٢).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم بيع تراب المعدن أو تراب الصاغة بغير جنسه وأدلتهم يتبين لي أن ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث من أنه لا يجوز بيع تراب المعدن ولا تراب الصاغة قبل تصفيته وتمييز الذهب والفضة منه بحال، سواء بجنسه أو بغير جنسه؛ أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- لما في بيعه من الغرر المنهي عنه.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف

ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي الكبير ٣/٣٣٥.

(٢) انظر: المجموع ٩/٣٠٧، مغني المحتاج ٢/٢٠.

المبحث الواحد والثلاثون:

الفرق بين ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً، وبين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً، من حيث استحقاق الرد والاستبدال.

إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً فله أخذ بدل المغيب عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) خلافاً للشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

وإذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً جاز له استبدال المغيب مادام في مجلس العقد عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إن باع عيناً بعين، ثم قصد الاستبدال فقد قصد نقل العقد من عين إلى عين وهذا ممنوع أما إن كانت الدراهم موصوفة فالمستحق في الذمة، فإذا عين في المجلس وسلم فوجد القابض عيباً في أحد الجانبين كان له رده واستبداله ولم يكن ذلك نقلاً للعقد عن محله إلى محل آخر، ولكن كان ذلك منه

(١) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢١٩.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٥/٤٦، عقد الجواهر الثمينة ٢/٣٦٥.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٤٠، المجموع ١٠/٩٩.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٣، الإنصاف ٥/٤٥.

(٥) انظر: رد المختار ٥/٢٢٠، بدائع الصنائع ٥/٢١٩.

(٦) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٥/٤٦، عقد الجواهر الثمينة ٢/٣٦٥.

(٧) انظر: المهذب مع المجموع ١٠/٩٨، المجموع ١٠/١١٢.

(٨) انظر: المغني ٤/٣٣، الفروع ٦/٣١١، كشف القناع ٣/٢٥٥.

طلباً للمستحق^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً
اختلف الفقهاء فيما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً
على أربعة أقوال:

القول الأول: يجوز له استبدال المعيب بمثله إن وجد المعيب قبل التفريق، وإن
وجده بعد التفريق فأراد رده فله ذلك وينفسخ الصرف في المردود ويبقى في غيره لارتفاع
القبض فيه وهو مذهب الحنفية^(٢).

القول الثاني: إن وجد العيب قبل التفريق فالعقد صحيح وهو مخير بين الرضا
بالعيب مجاناً وبين أخذ البديل، وإن وجد العيب بعد التفريق فله الرضا بالعيب مجاناً وإن
رده يجوز البديل ولا ينتقض الصرف وهو مذهب المالكية^(٣) وفي قول لهم آخر لا يجوز
البديل وينتقض الصرف^(٤).

القول الثالث: ليس له استبدال المعيب وهو مخير بين فسخ العقد ورد ما اشتراه

(١) انظر: الجمع والفرق ص ٣٧٣، الفروق للجويني ٣٧٢/٢، المجموع ١١٢/١٠-١١٤.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٢١٩/٥، رد المحتار ٢٢٠/٥.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٣٢٤/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٤٦/٥، عقد الجواهر الثمينة
٣٦٥/٢.

(٤) انظر: المصادر السابقة.

وبين أن يمسكه وليس له أرش^(١) العيب وهو مذهب الشافعية^(٢).

القول الرابع: ليس له استبدال المعيب وهو مخير بين فسخ العقد ورد ما اشتراه وبين أن يمسكه و له أرش العيب في المجلس وهو مذهب الحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز استبدال المعيب من الدراهم والدنانير المعينة إن وجد قبل التفرق بالمعقول من ثلاثة أوجه:

(١) الأرش لغة: يطلق على عدة معان تدور حول الفساد والعيب.

انظر: مقاييس اللغة ٧٩/١، تهذيب اللغة ٢٧٩/١١، لسان العرب ٢٦٣/٦.

والأرش اصطلاحاً اختلفت تعبيرات الفقهاء فيه:

ف عند الحنفية: أن يقوم المبيع وهو سالم من العيب ثم يقوم وبه هذا العيب، ثم يعرف التفاوت بين القيمتين فيرجع المشتري على البائع بحصته من الثمن.

انظر: البحر الرائق ٥٢/٦، بدائع الصنائع ٢٩١/٥.

وعند المالكية: أن تُقوم السلعة صحيحة غير معيبة، ثم تقوم على أنها معيبة ثم يرجع المشتري بما بين قيمة السلعة صحيحة ومعيبة.

انظر: حاشية الدسوقي ١١٤/٣، مواهب الجليل ٤٤٤/٤.

وعند الشافعية: جزء من ثمن المبيع نسبته إليه نسبة ما ينقص العيب من قيمة المبيع لو كان سليماً إلى تمام القيمة.

انظر: الأم ٦٩/٣، مغني المحتاج ٥٤/٢.

وعند الحنابلة: قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن.

والمعنى متقارب بين هذه التعريفات.

انظر: شرح منتهى الإرادات ١٧٧/٢، الإنصاف ٤١٢/٤.

(٢) انظر: الحاوي ١٤٠/٥، تكملة المجموع ٩٩/١٠.

(٣) انظر: المغني ٣٣/٤، الإنصاف ٤٥/٥.

١- أن الدراهم والدنانير أثمان ووسائل لغيرها غير مقصودة بالذات^(١).

٢- أن الثمن في اللغة اسم لما في الذمة وإذا كان الثمن اسماً لما في الذمة لم يكن محتملاً للتعين بالإشارة، فلم يصح التعيين حقيقة، فجعل كناية عن بيان الجنس المشار إليه ونوعه وصفته وقدره، تصحيحاً لتصرف العاقل بقدر الإمكان^(٢).

٣- إن التعيين غير مفيد؛ لأن كل عوض يطلب من المعين في المعاوضات يمكناستيفاءه من مثله، فلم يكن التعيين في حق استحقاق العين مفيداً فيلغى في حقه، ويعتبر في بيان حق الجنس والنوع، والصفة والقدر؛ لأن التعيين في حقه مفيد^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز استبدال المعيب إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً قبل التفرق وبعده **بالمعقول وهو:** أنهما لم يتفرقا عن العقد وفي ذمة أحدهما للآخر شيء، ولم يزل المعين مقبوضاً لوقت البدل، فلم يلزم على البدل صرف مؤخر^(٤).

استدل أصحاب القول الثالث والرابع: على عدم جواز البدل إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً **بالمعقول وهو:** أن البدل لم يتناوله العقد والعقد وقع على دراهم معينة فإذا أخذ غيره أخذ ما لم يتناوله عقده^(٥).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بما قبض عيباً وأدلتهم يتبين لي أن ما ذهب إليه الحنفية من جواز استبدال المعيب بمثله قبل التفرق أولى بالترجيح لقوة دليله وإن وجدته بعد التفرق فأراد رده يفسخ

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥٤٧/٧.

(٢) انظر: أحكام القرآن للحصص ٣٨٤/٤، المجموع ٩٩/١٠.

(٣) انظر: تحفة الفقهاء ٢٨/٣.

(٤) انظر: مواهب الجليل ٣٢٤/٤.

(٥) انظر: الحاوي ١٤٠/٥، المجموع ١١٣/١٠.

الصرف في المرود ويبقى في غيره لارتفاع القبض فيه.

المسألة الثانية: حكم من باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً.

إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً، فلا يخلو إما أن يجد العيب قبل التفرق أو يجده بعد التفرق، وتفصيله كما يلي:

أولاً: حكم إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً قبل التفرق:

في هذه الحالة يجوز له الرد واستبدال المعيب مادام في مجلس العقد وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا: على جواز استبدال المعيب مادام في مجلس العقد بالقياس والمعقول:

أما القياس: ففاسوا ذلك على المسلم فيه^(٥) إذا قبضه المسلم^(٦) ثم وجد به عيباً

(١) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢١٩، رد المحتار ٥/٢٢٠.

(٢) حتى أن المالكية رحمهم الله قالوا: يجبر الممتنع من المتبايعين إذا طلب صاحبه ذلك.

انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٥/٤٦، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٦.

(٣) انظر: المهذب ١٠/٢٩، تكملة المجموع ١٠/١١٢-١١٤، الفروق للجويني ٣٧١.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٣، الفروع ٦/٣١١، الإنصاف ٥/٤٥، إيضاح الدلائل ٢٦١.

(٥) المسلم فيه هو: المبيع.

انظر: المبسوط ١٢/١٣٢، تحفة الفقهاء ٢/٧.

(٦) المسلم هو: المشتري في عقد السلم.

انظر: المبسوط ١٤/١٧٣، شرح مختصر خليل ٥/٢٠١، شرح اخصر المختصرات ٣/٣٣.

عيباً فإن له أن يطالب ببدله^(١).

أما المعقول: فإن العقد وقع على مطلق، والإطلاق يقتضي السلامة من العيب، فإذا وجده معيباً فله استبداله، لأن قبض بدله يقوم مقامه، فإذا قبضه وهما في المجلس صح، لأنه قد قبض قبل التفرق، وذلك هو المطلوب^(٢).

ثانياً: حكم من باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق:

اختلف الفقهاء فيمن باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق على قولين:

القول الأول: له رد المعيب وأخذ بدله في مجلس الرد وهو أصح قولي الشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

القول الثاني: ليس له استبدال المعيب بغيره وهو مذهب الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية في قول^(٧) والحنابلة في رواية^(٨).

(١) انظر: المهذب ٢٩/١٠، البيان في مذهب الشافعي ١٨٠/٥، تكملة المجموع ١١٢/١٠ - ١١٤، المغني ٣٦/٤.

(٢) انظر: المبدع ١٥٠/٤، شرح منتهى الإرادات ٧٤/٢.

(٣) انظر: الحاوي ١٤٢/٥، المهذب ٢٩/١٠، فتح العزيز ٣٩٠/٨، تكملة المجموع ١١٢/١٠ - ١١٤

(٤) انظر: المغني ٣٣/٤، الإنصاف ٤٥/٥.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٢١٩/٥، رد المحتار ٢٢٠/٥.

(٦) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٦/٣، عقد الجواهر الثمينة ٣٦٥/٢.

(٧) انظر: المهذب ٢٩/١٠، الحاوي ١٤٢/٥، تكملة المجموع ١١٢/١٠ - ١١٤.

(٨) انظر: المغني ٣٣/٤، الفروع ٣١١/٦، الإنصاف ٤٥/٥، إيضاح الدلائل ٢٦١.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز رد المعيب وأخذ بدله في مجلس الرد

بالتقياس والمعقول:

أما القياس: ففاسوا ذلك على المسلم فيه إذا قبضه المسلم ثم وجد به عيباً فإن له

أن يطالب بدله^(١).

أما المعقول: فإن العقد وقع على مطلق والإطلاق يقتضي السلامة من العيب

فإذا وجده معيباً فله استبداله، لأن قبض بدله يقوم مقامه^(٢)

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز استبدال المعيب بالسنة والأثر

والتقياس والمعقول:

أما السنة: فبحديث مالك بن أوس بن الحدثان انه قال: أقبلت أقول: من

يصطرف الدراهم فقال طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه وهو عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرنا

ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمننا نعطك ورقك. فقال عمر بن الخطاب: كلا والله

لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء

والبر بالبر ربا إلا هاء و هاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء

وهاء"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز التفرق قبل القبض وإذا أبدله صار

القبض بعد التفرق وذلك لا يجوز بنص الحديث^(٤).

(١) انظر: المهذب ٢٩/١٠، البيان في مذهب الشافعي ١٨٠/٥، المغني ٣٦/٤.

(٢) انظر: المبدع ١٥٠/٤، شرح منتهى الإرادات ٧٤/٢.

(٣) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٤) انظر: تكملة المجموع ١١٧/١٠.

أما الأثر: فما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "فإن استنظرك يدخل بيته فلا تنظره، فإني أخاف عليكما الرماء"^(١).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه منع الانتظار لقبض عوض الصرف فكيف بمن فارقه دون قبض الجميع^(٢).

أما القياس: فالقياس على الصرف المعين في الاستبدال؛ لاستوائهما في التقابض^(٣).

أما المعقول: فإن ماعين بالقبض بمنزلة ماعين بالعقد بدليل إنه يتعين به كما يتعين المعين بالعقد^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق وأدلتها يتبين لي بأن القول بعدم جواز استبدال المعيب بغيره أولى بالترجيح لقوة أدلته ولكون حديث مالك بن أوس المتقدم ذكره صريح في هذه المسألة .

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتني الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٢٢٨.

(٢) انظر: المدونة ٣/٤٨٥.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٧.

(٤) انظر: المصدر السابق.

المبحث الثاني والثلاثون:

الفرق بين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا وتفرقا ثم وجد أحدهما عيباً بالمقبوض، وبين ما إذا لم يتفرقا في المجلس، من حيث استحقاق الاستبدال.

إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً قبل التفرق فله المطالبة بإبدال المعيب مادام في مجلس العقد باتفاق^(١).

وإذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق فليس له استبدال المعيب بغيره عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في قول^(٤) والحنابلة في رواية^(٥) خلافاً للشافعية في قول آخر^(٦) والحنابلة في المذهب^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنهما ماداما في المجلس فإن القبض غير فائت، فإذا أراد استبدال أحدهما فهذا القبض يعتبر القبض الأول، وما قبله كأن لم يكن، لأن ساعات المجلس كساعة واحدة إذ هو جامع للمتفرقات.

وأما استبداله بعد التفرق فيعد اعتراضاً على القبض السابق وإلغاء له، وقد تفرقا فيبطل الصرف بالتفرق قبل القبض، وهذا الاستبدال قبض في غير مجلس العقد فلم يصح^(٨).

-
- (١) انظر: تحفة الفقهاء ٢/٢١، حاشية الدسوقي ٣/٣٦، التعليقة الكبرى ١/٢٥٠، الحاوي ٥/١٤٢-١٤١، العزيز ٤/٢٨٣، تكملة المجموع ١٠/١١١، المغني ٤/٣٣، الإقناع ٢/٢٥٩.
- (٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٩، رد المحتار ٥/٢٢٠.
- (٣) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٦، عقد الجواهر الثمينة ٢/٣٦٥.
- (٤) انظر: المهذب ١٠/٢٩، الحاوي ٥/١٤٢.
- (٥) انظر: المغني ٤/٣٣، الإنصاف ٥/٤٥، الفروع ٦/٣١١، إيضاح الدلائل ٢٦١.
- (٦) انظر: الحاوي ٥/١٤٢، المهذب ١٠/٢٩.
- (٧) انظر: المغني ٤/٣٣، الإنصاف ٥/٤٥.
- (٨) انظر: الجمع والفرق ٢/٣٧٣.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً قبل التفرق:

يجوز إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً قبل التفرق استبدال المعيب مادام في مجلس العقد وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا لجواز استبدال المعيب مادام في مجلس العقد بالقياس والمعقول:

أما القياس: ففاسوا ذلك على المسلم فيه إذا قبضه المسلم ثم وجد به عيباً فإن له أن يطالب ببدله^(٥).

أما المعقول: فإن العقد وقع على مطلق، والإطلاق يقتضي السلامة من العيب فإذا وجده معيباً فله استبداله، لأن قبض بدله يقوم مقامه، فإذا قبضه وهما في المجلس صح، لأنه قد قبض قبل التفرق وذلك هو المطلوب^(٦).

(١) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢١٩، رد المحتار ٥/٢٢٠.

(٢) حتى أن المالكية رحمهم الله قالوا: يجبر الممتنع من المتبايعين إذا طلب صاحبه ذلك.

انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٥/٤٦، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٣٦.

(٣) انظر: المهذب ١٠/٢٩، المجموع ١٠/١١٢، الفروق للجويني ٣٧١.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٣، الفروع ٦/٣١١، الإنصاف ٥/٤٥، إيضاح الدلائل ٢٦١.

(٥) انظر: المهذب ١٠/٢٩، البيان في مذهب الشافعي ٥/١٨٠، المغني ٤/٣٦.

(٦) انظر: المبدع ٤/١٥٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٧٤.

المسألة الثانية: حكم ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق:

اختلف الفقهاء فيمن من باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق على قولين:

القول الأول: أن له رد المعيب وأخذ بدله في مجلس الرد وهو أصح قولي الشافعية^(١) والحنابلة في المذهب^(٢).

القول الثاني ليس له استبدال المعيب بغيره وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في قول^(٥) والحنابلة في رواية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز رد المعيب وأخذ بدله في مجلس الرد بالقياس والمعقول:

أما القياس: فبالقياس على المسلم فيه إذا قبضه المسلم ثم وجد به عيباً فإن له أن يطالب ببده^(٧).

أما المعقول: فإن العقد وقع على مطلق، والإطلاق يقتضي السلامة من العيب

(١) انظر: الحاوي ١٤٢/٥، المهذب ٢٩/١٠، فتح العزيز ٣٩٠/٨، تكملة المجموع ١١٢/١٠ - ١١٤.

(٢) انظر: المغني ٣٣/٤، الإنصاف ٤٥/٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢١٩/٥، رد المحتار ٢٢٠/٥.

(٤) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٦/٣، عقد الجواهر الثمينة ٣٦٥/٢.

(٥) انظر: المهذب ٢٩/١٠، الحاوي ١٤٢/٥، تكملة المجموع ١١٢/١٠ - ١١٤.

(٦) انظر: المغني ٣٣/٤، الإنصاف ٤٥/٥، الفروع ٣١١/٦، إيضاح الدلائل ٢٦١.

(٧) انظر: المهذب ٢٩/١٠، البيان في مذهب الشافعي ١٨٠/٥، المغني ٣٦/٤.

فإذا وجده معيباً فله استبداله، لأن قبض بدله يقوم مقامه،^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز استبدال المعيب بالسنة والأثر

والقياس والمعقول:

أما السنة: فحديث مالك بن أوس بن الحدثان انه قال: أقبلت أقول: من يصترف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم اتتنا إذا جاء خادمننا نعطك ورقك. فقال عمر بن الخطاب: كلا والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال "الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء والبر بالبر ربا إلا هاء و هاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء"^(٢).

وجه الدلالة: أنه إذا أبدله صار القبض بعد التفرق وذلك لا يجوز بنص

الحديث^(٣).

أما الأثر: ما روي عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- قال: "فإن استنظرك

يدخل بيته فلا تنظره، فإني أخاف عليكم الرماء"^(٤).

أما القياس: فالقياس على الصرف المعين في الاستبدال؛ لاستوائهما في

التقابض^(٥).

أما المعقول: فإن ما عين بالقبض بمنزلة ما عين بالعقد بدليل إنه يتعين به كما

يتعين المعين بالعقد^(٦).

(١) انظر: المبدع ٤/١٥٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٧٤.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٧.

(٤) سبق تخرجه ص ٢٢٨.

(٥) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٧.

(٦) انظر: المصدر السابق.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق وأدلتها يتبين لي أن القول بأنه ليس له استبدال المعيب بغيره أولى بالترجيح لقوة دليله ولصراحة حديث مالك بن أوس المتقدم في الدلالة على ذلك.

النظر في التفريق بين المسألتين من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث الثالث والثلاثون:

الفرق فيما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما، وبين ما لو باع كر^(١) حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلما في المجلس، من حيث صحة البيع.

إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما جاز عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافا للمالكية^(٥).

ولو باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلما في المجلس لم يصح عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية في وجه^(٨) وهو مذهب

(١) الكر: بالضم، مكيال لأهل العراق، وهو ستون قفيزا، والقفيز مكيال يسع ثمانية مكايك، والمكوك مكيال يسع صاعاً ونصف فهو يكون ٧٢٠ صاعاً تقريباً. والصاع قدره أهل الحجاز بأربعة أمدادٍ والمد كما قال الداوودي معياره الذي لا يختلف أربعة حفنات بكفي الرجل الذي ليس بعظيم الكفين ولا صغيرهما.

انظر: القاموس المحيط ص ٦٠٣، المعجم الوسيط ص ٧٨٢.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢٣٥، رد المختار ٥/٢٥٩.

(٣) انظر: المجموع ٩/٤٠٤، مغني المحتاج ٢/٢٥.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٥، كشاف القناع ٣/٢٦٦.

(٥) انظر: المدونة ٣/٢٩، الكافي ٢/٦٣٥.

(٦) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢٣٥.

(٧) انظر: المدونة ٣/٢٩، الكافي ٢/٦٤٧.

(٨) انظر: فتح العزيز ٩/٢٠١، تكملة المجموع ١٠/١٠٧.

مذهب الحنابلة^(١) خلافاً للشافعية في الأظهر^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقد وإنما بالقبض أو التعيين عند غير الحنفية، وإذا لم يتعينا في العقد لم يمنع ذلك صحة العقد فينعقد العقد بمضمون في ذمتها، إلا أنه عقد صرف فيحتاج إلى القبض في المجلس، فإن وجد صح وتم، وليس كذلك الحنطة والشعير لأنهما يتعينان بالتعيين في العقد، وإذا تعينت بالعقد يصير كأنه باع ذلك العين ولم يكن في ملكه فقد باع ما ليس عنده فلم يجز^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما على قولين:

القول الأول: يصح البيع وهو مذهب الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٢٠، الروض الندي ٢٠٤.

(٢) انظر: فتح العزيز ٩/٢٠١، تكملة المجموع ١٠/١٠٧.

(٣) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٧.

(٤) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٥/٢٣٥، رد المحتار ٥/٢٥٩.

(٥) انظر: المجموع ٩/٤٠٤، مغني المحتاج ٢/٢٥.

(٦) انظر: المغني ٤/٣٥، كشف القناع ٣/٢٦٦.

القول الثاني: لا يصح البيع وهو مذهب المالكية^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه بالمعقول وهو: أنهما تقابضا في المجلس، فصح كما لو كانا حاضرين بدليل ما لو عين أحدهما فإنه يصح، وإن كان الآخر غائبا، والقبض في المجلس يجري مجرى القبض حالة العقد^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة البيع إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه بالأثر والمعقول:

أما الأثر: ما روي عن ابن عمر عن أبيه -رضي الله عنهما- قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب، والآخر ناجز وإن استنظرك إلى أن يلج إلى بيته، فلا تنظره، إني أخاف عليكم الرماء والرماء من الربا"^(٣).

أما المعقول: هو أنه إذا لم يعين أحد العوضين، كان بيع دين بدين فلم يجز^(٤).

(٤)

(١) انظر: المدونة ٢٩/٣، الكافي ٢/٢٣٥.

(٢) انظر: المجموع ٩/٤٠٤، المغني ٤/٣٦.

(٣) سبق تخرجه ص ٢٢٩.

(٤) انظر: المغني ٤/٣٦.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولا دنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما. وأدلتهما يتبين لي أن القول بصحة الصرف أولى بالترجيح لقوة دليله.

المسألة الثانية: حكم إذا باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلمما في المجلس.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلمما في المجلس **على قولين:**

القول الأول: يجوز البيع، وهو مذهب الشافعية في الصحيح^(١).

القول الثاني: لا يجوز البيع وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في وجه^(٤) والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع إذا باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلمما في المجلس **بالمعقول وهو:** أنه يمكن وصف الطعام وصفاً منضبطاً كما يوصف المسلم فيه^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة البيع إذا باع كر حنطة بكر

(١) انظر: العزيز ٢١١/٩، تكملة المجموع ١٠٧/١٠، مغني المحتاج ٢٥/٢.

(٢) انظر: المبسوط ١٤/١٤، بدائع الصنائع ٢٣٥/٥.

(٣) انظر: المدونة ٢٩/٣، الكافي ٦٤٧/٢.

(٤) انظر: فتح العزيز ٢٠١/٩، تكملة المجموع ١٠٧/١٠.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٠/٢، كشف القناع ١٥٨/٣، الروض الندي ٢٠٤.

(٦) انظر: فتح العزيز ٢٠١/٩.

شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلما في المجلس بالسنة: وهو حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "لا تبع ما ليس عندك"^(١).

وجه الدلالة: أن الذي صحبه حرف الباء يكون ثمناً والآخر مبيعاً فيكون بائعاً ما ليس عنده^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضرا وسلما في المجلس وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم صحة البيع في هذه الحالة أولى بالترجيح لنص الحديث في النهي عن بيع الإنسان ما لا يملك وقد وقع العقد هنا قبل تمام الملك.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ويؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٣٥.

المبحث الرابع والثلاثون:

الفرق فيما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا، وبين ما لو أشهد شخصاً على أنه اشترى هذا الدينار من ابنه الصغير بعشرة دراهم، ثم فارق قبل أن يزن العشرة، من حيث القبض وأثره على صحة العقد.

لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا لم يبطل العقد ولهما أن يتقابضا قبل التفرق عند الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) خلافاً للمالكية^(٤).

ولو أشهد شخصاً أنه اشترى هذا الدينار من ابنه الصغير بعشرة دراهم، ثم فارق المجلس قبل أن يزن العشرة يبطل العقد عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية في المذهب^(٧) والحنابلة^(٨)، خلافاً للشافعية في وجه^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العقد عندما تولاه عاقدان أمكن اعتبار القبض بالبدن والتقابض؛ لأنه يمكن تصور المفارقة بينهما فعلقناه بها، فإذا مشيا مجتمعين لم يوجد التفرق بالبدن، فلم يبطل العقد.

بخلاف ما إذا كان متولي طرفي العقد واحداً؛ لأنه لا يمكن اعتبار القبض بالتفرق

(١) انظر: المبسوط ١٤/٣، البحر الرائق ٦/٢٠٩.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٤٤، المجموع ١٠/٨٩.

(٣) انظر: المغني ٤/٤١، الإنصاف ٥/٤٥، كشف القناع ٣/٢٦٦.

(٤) انظر: المدونه ٣/٩١-٩٢، حاشية الدسوقي ٣/٢٩، أوجز المسالك ١١/١٨٦.

(٥) انظر: البحر الرائق ٦/٢١٠، رد المختار ٥/٢٥٨.

(٦) انظر: الإشراف على مسائل الخلاف ١/٢٤٩، عقد الجواهر الثمينة ٢/٢٤.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٤٤، المجموع ٩/١٧٦.

(٨) انظر: المغني ٣/٤٨٤، الإنصاف ٤/٣٦٣، كشف القناع ٣/١٩٩.

(٩) انظر: الحاوي ٥/٤٤، المجموع ٩/١٧٦.

بالبدن؛ لأنه شخص واحد فلا يتصور منه مفارقة نفسه لنفسه، فاعتبرت المفارقة عن المجلس، إذ لو لم يعتبر ذلك لأدى إلى أن لا يبطل وإن لم يقبض الأب للابن قط، وهذا لا يجوز، فإذا مشى الأب فقد فارق المجلس فبطل العقد والله أعلم^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا.

اختلف الفقهاء في صحة العقد في ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا على قولين:

القول الأول: يصح العقد وإن طال بهما زمن المشي وعدم المفارقة وعليهما أن يتقابضا قبل التفرق وهو مذهب الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: يبطل العقد لو قاما من مجلسهما الذي عقدا فيه العقد ومشيا منه ولو مجتمعين وهو مذهب المالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة العقد في ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا بالسنة والمعقول:

(١) انظر: الفروق للكرائيسي ٢٣٧.

(٢) انظر: المبسوط ٤/٣، البحر الرائق ٦/٢٠٩.

(٣) انظر: الحاوي ٥/٤٤، تكملة المجموع ١٠/٨٩.

(٤) انظر: المغني ٤/٥٩، الإنصاف ٥/٤٥، كشف القناع ٣/٢٥٣.

(٥) انظر: المدونة ٣/٩١-٩٢، حاشية الدسوقي ٣/٢٩، أوجز المسالك ١١/١٨٦.

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: إذا تبايع الرجلان، فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا، وكانا جميعاً، أو يخير أحدهما الآخر، فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن يتبايعا ولم يترك واحد منهما البيع، فقد وجب البيع»^(١)

أما المعقول فهو: أن المجلس هنا كمجلس الخيار في البيع، ولم يتفرقا قبل القبض فأشبه ما لو كانا في سفينة تسير بهما، أو راكبين على دابة واحدة تمشي بهما^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان العقد في ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "البر بالبر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء"^(٣).

أما المعقول فهو: أن هذا صرف تأخر القبض فيه عن العقد فوجب أن لا يصح، كما لو قاما من مجلسهما^(٤)

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا وأدلتهما يتبين لي أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من صحة البيع أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن كون العبرة بالتفرق في الأبدان وهذا لم يحصل في مسألتنا هذه.

(١) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ٦٤/٣ برقم ٢١١٢ ومسلم في كتاب البيوع باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ١١٦٣/٣ برقم ١٥٣١ واللفظ للبخاري.

(٢) انظر: المغني ٤/٤١، الإنصاف ٥/٥٤٥.

(٣) سبق تخرجه ص ٧٩.

(٤) انظر: المنتقى ٤/٢٧٢.

المسألة الثانية: حكم ما لو قال الأب: اشهدوا أنني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم فارق الأب المجلس قبل أن يزن العشرة. اختلف الفقهاء في حكم ما إذا تم عقد البيع بواحد كالأب إذا ابتاع من ابنه الصغير لنفسه، أو باع عليه من نفسه بنفسه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز أن يتولى الأب طرفي عقد البيع بين ماله ومال ولده الصغير وله خيار المجلس، وحد الافتراق فيه أن يفارق مجلس بيعه و المكان الذي تم عقد البيع فيه وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: يجوز أن يتولى الأب طرفي عقد البيع بين ماله ومال ولده الصغير ولا يثبت له خيار المجلس ويلزمه إنجاز العقد بدون تراخ أو يبطل العقد وهو مذهب المالكية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

القول الثالث: يجوز أن يتولى الأب طرفي عقد البيع بين ماله ومال ولده الصغير ويبقى له الخيار وإن فارق مجلسه إلى بلوغ ابنه أو يخير الأب نفسه عن ابنه، فيختار لنفسه وعن ابنه إمضاء البيع وقطع الخيار فيلزم حينئذ البيع وهو وجه عند الشافعية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن له خيار المجلس وأن حد الافتراق فيه أن

(١) انظر: البحر الرائق ٦/٢١٠، رد المختار ٥/٢٥٨.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٤٤، المجموع ٩/١٧٦.

(٣) انظر: المغني ٣/٤٨٤، الإنصاف ٤/٣٦٣، كشف القناع ٣/١٩٩.

(٤) انظر: الإشراف علي مسائل الخلاف ١/٢٤٩، عقد الجواهر الثمينة ٢/٢٤.

(٥) انظر: المغني ٣/٤٨٤، الإنصاف ٤/٣٦٣، كشف القناع ٣/١٩٩.

(٦) انظر: الحاوي ٥/٤٥، المجموع ٩/١٧٦.

يفارق مجلس بيعه والمكان الذي تم عقد البيع فيه **بالمعقول وهو**: أن البائع هو المشتري فالعاقد واحد لا يمكن التفرق بالأبدان فاعتبر المجلس^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم ثبوت الخيار **بالمعقول وهو**: أنه تولى طرفي العقد فلم يثبت له خيار المجلس كالشفيع^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على أنه يبقى له الخيار وإن فارق مجلسه إلى بلوغ ابنه أو يخير الأب نفسه عن ابنه، فيختار لنفسه وعن ابنه إمضاء البيع وقطع الخيار فيلزم حينئذ البيع **بالمعقول وهو**: أنه لا يصح أن يكون مفارقاً لنفسه فيكون الخيار باقياً إلى بلوغ ابنه^(٣).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء فيحكم لو قال الأب: اشهدوا أبي اشترت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم فارق الأب المجلس قبل أن يزن العشرة وأدلتهم يتبين لي أن القول الأول القائل بجواز أن يتولى الأب طرفي عقد البيع بين ماله ومال ولده الصغير وله خيار المجلس وحد الإفتراق أن يفارق مجلس بيعه أولى بالترجيح لقوة دليله.

النظري التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: البحر الرائق ٦/٢١٠.

(٢) انظر: المغني ٣/٤٨٤، الإنصاف ٤/٣٦٣.

(٣) انظر: الحاوي ٥/٤٥، المجموع ٩/١٧٦.

المبحث الخامس والثلاثون:

الفرق فيما لو اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله، وبين ما لو كان مكان الدنانير عروضاً فقبله بغير قضاء، من حيث استحقاق الرد على الأول.

إذا اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله فلاأوسط أن يرد على الأول باتفاق^(١).

ولو كان مكان الدنانير عروضاً فقبله بغير قضاء لم يكن له رده عند الحنفية^(٢) خلافاً للمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الدنانير لا تتعين في العقد، وإنما يقع العقد على مثلها في الذمة، ثم يصير المقبوض قضاءً عما في الذمة، بدليل أنه لو ردها بعيب في المجلس لا ينفسخ الصرف بينهما، وإذا لم يملك العوض بالعقد، وإنما ملك بالقبض، فإذا رد انفسخ القبض بالرد فعادت إلى الملك الأول، فكان لمن عادت إليه أن يردها.

وأما العروض فليست كذلك؛ لأنها تتعين في العقد، فيملك عينها بالعقد فإذا

(١) انظر: المحيط البرهاني ٥٥٩/٦، الفروق للكرائسي ص ٢٣٩، حاشية الدسوقي ١٢٤/٣، عقد الجواهر الثمينة ٤٨٧/٢، المهذب ٥٣/٢، نهاية المطلب ٢٣٥/٥، المغني ١١٩/٤، كشف القناع ٢٢٢/٣.

(٢) انظر: المبسوط ١٠٣/١٣، الهداية ٢٩/٣.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ١٢٤/٣، عقد الجواهر الثمينة ٤٨٧/٢.

(٤) انظر: المهذب ٥٣/٢، نهاية المطلب ٢٣٥/٥.

(٥) انظر: المغني ١١٩/٤، كشف القناع ٢٢٢/٣.

ردها بغير قضاء وقع ابتداء تملك بينهما على التراضي، فبقي العقد المانع من الرد، فلم يكن له حق الرد^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله فهل للأوسط أن يردّها على الأول.

إذا اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله، فللأوسط أن يرد على الأول باتفاق^(٢).

ودليل الاتفاق المعقول وهو: أنه أمكنه استدراك ظلامته برده، فملك ذلك، كما لو فسخ الثاني بحكم حاكم^(٣).

المسألة الثانية: حكم ما إذا اشترى عروضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها فهل للأوسط أن يرد العروض على الأول.

اختلف الفقهاء في ما إذا اشترى عروضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها فهل للأوسط أن

(١) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٩.

(٢) انظر: المحيط البرهاني ٥٥٩/٦، الفروق للكرائيسي ٢٣٩، حاشية الدسوقي ١٢٤/٣، عقد الجواهر الثمينة ٤٨٧/٢، المهذب ٥٣/٢، نهاية المطلب ٢٣٥/٥، المغني ١١٩/٤، كشاف القناع ٢٢٢/٣.

(٣) انظر: المهذب ٥٣/٢، المغني ١١٩/٤.

يرد العروض على الأول على قولين:

القول الأول: للأوسط أن يرد العروض على الأول وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: ليس للأوسط أن يرد العروض على الأول وهو مذهب الحنفية^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أنه إذا اشترى عرضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها للأوسط أن يرد العروض على الأول **بالمعقول وهو:** أنه أمكنه استدراك ظلامته برده، فملك ذلك، كما لو فسخ الثاني بحكم حاكم^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه إذا اشترى عرضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها فليس للأوسط أن يرد العروض على الأول: **بالمعقول وهو:** أنه بيع جديد في حق ثالث لوجود حده وهو التملك والتملك فلم يكن له الرد لبقاء العقد المانع من الرد^(٦).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم من اشترى عرضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها وأدلتها يتبين لي أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أنه للأوسط أن يرد

(١) انظر: حاشية الدسوقي ١٢٤/٣، عقد الجواهر الثمينة ٤٨٧/٢.

(٢) انظر: المهذب ٥٣/٢، نهاية المطلب ٢٣٥/٥.

(٣) انظر: المغني ١١٩/٤، كشف القناع ٢٢٢/٣.

(٤) انظر: المبسوط ١٠٣/١٣، الهداية ٢٩/٣.

(٥) انظر: المهذب ٥٣/٢، المغني ١١٩/٤.

(٦) انظر: المبسوط ١٠٣/١٣، الاختيار لتعليل المختار ٢١/٢.

العروض على الأول أولى بالترجيح، لأن في ذلك استدراكاً للمظلمة بما هو ممكن، ورفع الظلم مطلب شرعي.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

الفصل الثالث:

الفروق الفقهية في باب السلم

وفيه واحد وأربعون مبحثاً

المبحث الأول: الفرق بين بيع السلم ، وبين بيع الإنسان ما لا يملك ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث الثاني: الفرق بين السلم والبيع ، من حيث الرهن والكفالة .

المبحث الثالث: الفرق فيما إذا أسلف الأعمى في كرحنطة ، وبين ما إذا اشترى من صبرة

معينة ووضع يده عليها ، من حيث صحة البيع وعدمه .

المبحث الرابع: الفرق بين ما يكال أو يوزن وغيره من حيث جواز السلم فيه .

المبحث الخامس: الفرق بين لو اشترط أجود الطعام ، وبين لو اشترط أمرداه ، من حيث صحة

السلم فيهما وعدمها .

المبحث السادس: الفرق بين ما لو أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً

وادعى أنه هو الذي قبض منه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فانكر المسلم إليه أنه

المقبوض منه ، وبين ما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال هو الذي ابتعته وظهر به

عيب فقال البائع ليس هذا المبيع ، من حيث اعتبار قول أحدهما في الأولى دون الثانية .

المبحث السابع: الفرق بين تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه ، وبين ما لو باع شيئاً بثمن في

الذمة وسلم المبيع ، من حيث صحة التصرف وأخذ العوض .

المبحث الثامن: الفرق بين ما إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأس ماله، وبين ما لو كان له في ذمة إنسان دين قرضاً فاشترى منه بها طعاماً أو نحوه، من حيث جواز التفرق قبل القبض وعدمه.

المبحث التاسع: الفرق بين دين السلم، وبين غيره من الديون، من حيث المعاوضة.

المبحث العاشر: الفرق بين ما إذا تشارك رب المسلم والمسلم إليه بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال، وبين ما إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن، من حيث اعتبار قول أحدهما مع اليمين.

المبحث الحادي عشر: الفرق بين ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه كل ما لي عليك من الطعام في غرائر هذه ففعل وليس رب السلم حاضراً، وبين ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفعت إليه غرائر وقال: كله في غرائر ففعل وهو غائب، من حيث حصول القبض من عدمه.

المبحث الثاني عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إلى الرجل في كره حنطة ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كره حنطة وقال لرب السلم اذهب وكره لنفسك فذهب وكره كميلاً واحداً، وبين ما لو استقرض المسلم إليه من رجل كره حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه قبضه كميلاً واحداً، من حيث اعتبار عدد الكيل.

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كره حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كره حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأمر أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا غصبه كراً بعد عقد السلم أو قبله فأمر أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

المبحث الرابع عشر: الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كره حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كره حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأمر أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا أودعه كراً بعد العقد أو قبله ثم أمر أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

المبحث الخامس عشر: الفرق بين السلم في جيد الطعام وبين السلم في جيد الثياب وجيد

الحيوان من حيث اعتبار الوصف أو الصفة.

المبحث السادس عشر: الفرق بين ما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم مرصاصةً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين ، وبين ما إذا تأخر إلى أجل وهو عين ، من حيث الفسخ وحصول البدل .

المبحث السابع عشر: الفرق بين من له دين على رجل فقال له أسلمه في طعام ، وبين ما لو قال له أسلمه إلى غيرك وقبضه منه الغريم ثم أعاده إليه في الوقت ، من حيث اشتراط القبض .

المبحث الثامن عشر: الفرق بين موت المسلم إليه وبين موت المسلم من حيث حلول الأجل وعدمه .

المبحث التاسع عشر: الفرق بين الحمير والبغال في باب السلم ، وباب القسمة ، من حيث اعتبارهما جنساً واحداً .

المبحث العشرون: الفرق بين ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل بعينه ، وبين عمل البائع للمشتري إناءً من نحاس ، من حيث الصحة وعدمها .

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين أهل الصناعات فيما يصنعونه ، وبين غيرهم ، من حيث اشتراط الأجل في السلم .

المبحث الثاني والعشرون: الفرق بين توكيل نروجة المسلم إليه في قبض السلم ، وبين أن يسلم المأمور إلى نروجة ما أمر ، من حيث جواز التوكيل وحصول القبض .

المبحث الثالث والعشرون: الفرق بين قبض المسلم بعض المسلم فيه ، وبين من غصب شيئاً فلم يجد مثله ، من حيث اعتبار المثل أو تغريم القيمة .

المبحث الرابع والعشرون: الفرق بين من أسلم في نوع من الثمار له إبان مخصوص فأخره البائع عن وقت ، وبين المكتر في غير الحج إذا وعد الجمال ثم أخلف ، من حيث ثبوت الخيار في الفسخ أو الإنظار .

المبحث الخامس والعشرون: الفرق بين ما إذا أسلم إلى جزائر في اللحم فأفلس أو مات ، وبين ما

إذا أسلم إلى حناط في قمح ثم مات ، من حيث الرجوع على تركته أو أخذ بقية رأس المال .

المبحث السادس والعشرون : الفرق بين من أسلم لرجلين بعضهما كفيل عن بعض ، وبين شراء الكفيل أكثر من رأس ماله من المكفول عنه ، من حيث جواز الإقالة .

المبحث السابع والعشرون : الفرق بين السلم في تمر حائط بعينه ، وبين السلم في نزع أمرض بعينها ، من حيث الجواز وعدمه .

المبحث الثامن والعشرون : الفرق بين ما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه متقطع مفقود ، وبين ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصامر بعد البيع آبقاً ، من حيث صحة العقد وثبوت الخيار .

المبحث التاسع والعشرون : الفرق بين ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً ، لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول ، وبين ما إذا أسلم وأطلق إطلاقاً ، من حيث جواز إطلاق العقد ووقوعه حالاً من عدمه .

المبحث الثلاثون : الفرق بين ما إذا باع عيناً معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق ، وبين ما لو كان مثل ذلك في السلم ، من حيث صحة العقد وعدمه .

المبحث الواحد والثلاثون : الفرق بين ما لو أسلم في عبد وجارية معاً واقتصر على أكثر أو صافهما المشروطة في السلم ، وبين ما لو قال : إن يكن الغلام ولدهذه الجارية الموصوفة ، من حيث صحة العقد وعدمه .

المبحث الثاني والثلاثون : الفرق بين ما لو أسلم دراهم في حنطة إلى آجال ، وبين ما إذا باع عيناً بدراهم إلى أجل ، من حيث صحة العقد وأخذ الثمن في هذه الآجال .

المبحث الثالث والثلاثون : الفرق بين ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فرده ، وبين ما إذا اشترى رجل ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً فرده على معنى الاستبدال ، من حيث انفساخ العقد وأثره .

المبحث الرابع والثلاثون: الفرق بين وقف العقود، وبين وقف القبض في السلم، من حيث الجوائز وترتب أثره عليه.

المبحث الخامس والثلاثون: الفرق بين ما إذا أسلم في ديباج وبين ما لو أسلم في فرس، من حيث اعتبار الوصف فيهما وأثره في صحة العقد وعدمه.

المبحث السادس والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في ذات دمر أنها لبون، وبين السلم في الحامل منها، من حيث الجوائز من عدمه.

المبحث السابع والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في ملبوس من الثياب، وبين ما لو أسلم في الثياب المختلفة الألوان التي يحتاج وصفها إلى استقصاء وجهه، من حيث أثر الوصف في صحة العقد وعدمه.

المبحث الثامن والثلاثون: الفرق بين السلم في حنطة هرة خاصة تنقطع من أيدي الناس وبين السلم في ثوب هروي، من حيث جوائز السلم وعدمه.

المبحث التاسع والثلاثون: الفرق بين السلم في شاة على أنها لبون، وبين بيعها على أنها لبون.

المبحث الأربعون: الفرق بين السمك وغيره، في اشتراط الوزن وعدمه.

المبحث الواحد والأربعون: الفرق بين السلم في نسل حيوان بعينه وبيع الثمار قبل الزهوم على التبقية وإن لم يقبض الثمن، وبين العقد على الأمراض الغرقة والدابة على الأبركها إلا إلى أجل بعيد، من حيث جوائز العقد

المبحث الأول:

الفرق بين بيع السلم، وبيع الإنسان ما لا يملك، من حيث الجواز وعدمه.

يجوز السلم بإجماع العلماء^(١) ولا يجوز بيع الإنسان ما لا يملكه باتفاق^(٢).

الفرق بين المسألتين:

يفرق بينهما من وجهين:

١- أن الشريعة فرقت بينهما، حيث ورد النص بجواز السلم فيما ليس عند الإنسان في حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يسلفون في الثمار، السنة والسنتين، فقال: "من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم"^(٣).

بخلاف بيع الإنسان ما ليس عنده فقد جاء النص بمنعه فيما رواه حكيم بن حزام^(٤) أنه قال: قلت يا رسول الله، يأتيني الرجل فيسألني عن البيع ليس لي ما أبيع، ثم أبتاعه من السوق، فقال: « لا تبع ما ليس عندك »^(٤).

٢- أن السلم شرع مؤجلاً رفقاً^(٥) بمن ليس عنده المسلم فيه، إلى أن يأتي الوقت

(١) حكي الإجماع على ذلك غير واحد من أهل العلم.

انظر: فتح الباري ٤/٥٠٠، الإجماع لابن المنذر ص ٥٤، المغني ٦/٣٨٥.

(٢) قال ابن حزم -رحمه الله-: "واتفقوا أن بيع المرء ما لا يملك ولم يجزه مالكة. . . فإنه باطل".

انظر: مراتب الإجماع لابن حزم ص ١٥١، المغني ٦/٢٩٦.

(٣) سبق تخريجه ص ١٦٩.

(٤) سبق تخريجه ص ٣٢١.

(٥) الرفق: لين الجانب ولطافة الفعل وصاحبه رفيق وتقول: أرفق وترفق ورفقاً معناه أرفق رفقاً، ولذلك نصب.

انظر: لسان العرب ١٠/١١٨، مختار الصحاح ١/١٢٦.

الذي يوجد فيه فيسلمه إلى المشتري، وكذلك بمن لا يوجد عنده ما ينتج منه المسلم فيه ليحاول الحصول عليه خلال هذا الأجل وهو مقدور على تسليمه غالباً، بخلاف المبيع إذا لم يكن في ملكه فقد لا يمكنه تخليصه والحصول عليه، وإذا لم يقدر على تخليصه لا يمكنه تسليمه وذلك يؤدي إلى الغرر وفسخ العقد^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم.

أجمع الفقهاء على جواز السلم^(٢) واستدلوا بالكتاب والسنة والمعقول:

أما الكتاب: فقولته تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُكُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ﴾^(٣).

والاستدلال بهامن وجهين:

- ١- تفسير ابن عباس - رضي الله عنهما - الآية حيث قال: "أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه، وأذن فيه" ثم قرأ هذه الآية^(٤).
- ٢- أن لفظ الآية عام يصلح للسلم ويشمله بعمومه^(٥).

(١) انظر: الفروق الفقهية في المسائل الفرعية في البيوع ص ٢٩٥-٢٩٦.

(٢) حكى الإجماع على ذلك غير واحد من أهل العلم.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤، المغني ٦/٣٨٥.

(٣) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرک، كتاب التفسير، باب من تفسير سورة البقرة ٣١٤/٢ برقم ٣١٣٠ وقال: "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه". وأقره عليه الحافظ ابن حجر - رحمه الله - في فتح الباري ٤/٥٠٧ وقد استدلل بهذا الأثر جمع من العلماء على هذه المسألة.

انظر: الهداية ٤/٥٢٧؛ البيان للعمري ٥/٣٩٣؛ المغني ٦/٣٨٤؛ إعلام الموقعين ١/٣٧٤-٣٧٥.

(٥) انظر: المغني ٦/٣٨٤.

قال ابن القيم: وهذا يعم الثمن والمثمن^(١).

أما السنة: فبحديث ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يسلفون في الثمار، السنة، والسنتين، فقال: "من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز السلم، وأنه يشترط أن يكون قدره معلوماً بكيل، أو وزن، أو غيرهما مما يضبط به^(٣).

أما المعقول فمن وجهين:

- ١- أن المثلث في البيع أحد عوضي العقد، فجاز أن يثبت في الذمة، كالمثلث^(٤).
- ٢- أن الناس تحتاج إليه؛ لأن أرباب الزروع، والثمار، والتجارات، يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها؛ لتكامل، وقد لا يجدون النفقة، فجوز لهم السلم، ليرتفقوا، ويرتفق المسلم بالاسترخاص^(٥).

(١) انظر: إعلام الموقعين ١/٣٧٤، الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ٢/١١٦٤.

(٢) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٣) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١-٤٢/٤٣.

(٤) انظر: البيان للعمري ٥/٣٩٤، المغني ٦/٣٨٥، وقد أشار إلى هذا التعليل الإمام ابن قيم -رحمه الله- أيضاً حيث قال: "فأي فرق بين كون أحد العوضين مؤجلاً في الذمة، وبين الآخر؟".

إعلام الموقعين ١/٣٧٤، الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ٢/١١٦٤.

(٥) انظر: البيان للعمري ٥/٣٩٤، المغني ٦/٣٨٥، إعلام الموقعين ١/٣٧٥، الفروق الفقهية عند

الإمام ابن قيم الجوزية ٢/١١٦٤.

المسألة الثانية: حكم بيع الإنسان ما لا يملكه.

لا يجوز بيع الإنسان ما لا يملكه باتفاق^(١).

استدل الفقهاء رحمهم الله - لذلك بالسنة من وجهين:

١- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي، أبتاع له من السوق ثم أبيعته؟ قال: "لا تبع ما ليس عندك"^(٢).

٢- حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يحل سلف وبيع"^(٣)، ولا شرطان في بيع^(٤)، ولا ربح ما لم تضمن^(٥)، ولا بيع ما ليس

(١) قال ابن حزم - رحمه الله -: "واتفقوا أن بيع المرء ما لا يملك ولم يجزه مالكة . . . فإنه باطل".

مراتب الإجماع لابن حزم ص ١٥١ انظر: المغني ٦/٢٩٦.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٢١.

(٣) لا يحل سلف وبيع: هو من نوع نهي ﷺ عن بيعتين في بيعة، وذلك مثل أن يقول له: أبيعك هذا العبد بخمسين ديناراً على أن تسلفني ألف درهم في متاع أبيعته منك إلى أجل أو يقول: أبيعك بكذا على أن تقرضني ألف درهم. ويكون معنى السلف القرض، وذلك فاسد؛ لأنه إنما يقرضه على أن يجايبه في الثمن فيدخل الثمن في حدّ الجهالة. ولأن كل قرض جر منفعة فهو ربا.

انظر: معالم السنن للخطابي ٣/١٢٠، عون المعبود ٩/٢٩٢.

(٤) أورد الإمام ابن القيم - رحمه الله - عدة تفسيرات للعلماء - رحمهم الله - لقوله ﷺ: "ولا شرطان في بيع، واختار منها أن هذا نظير نهي النبي ﷺ عن صفقتين في صفقة، وعن بيعتين في بيعة، ثم أورد خلاف العلماء في معنى: ((بيعتين في بيعة)) وأختار أن تفسيره أن يقال: خذ هذه السلعة بعشرة نقداً، وأخذها بعشرين نسيئة. وهي مسألة العينة بعينها، ثم قال: وهذا هو المعنى المطابق للحديث.

انظر في معناه: تهذيب سنن أبي داود ٩/٢٩٥، عون المعبود ٩/٢٩٢.

(٥) معنى النهي عن: ((ربح ما لم يضمن)) هو: أن يبيعه سلعة قد اشتراها ولم يكن قبضها فهي من ضمان البائع الأول، ليس من ضمانه، فهذا لا يجوز بيعه حتى يقبضه، فيكون من ضمانه.

انظر: معالم السنن ٣/١٢١، تهذيب سنن أبي داود ٩/٢٩٨؛ عون المعبود ٩/٢٩٢.

عندك" (١).

وجه الدلالة: دل الحديثان بالنص على عدم جواز بيع الإنسان لما لا يملك.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سبق تخريجه ص ٣٦٧.

المبحث الثاني:

الفرق بين السلم والبيع، من حيث الرهن والكفالة^(١).

يجوز أخذ الرهن والكفالة في عقد البيع لضمان الحق باتفاق^(٢).

ولا يجوز أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم عند الحنابلة في المذهب^(٣)، خلافاً للحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة في رواية^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الرهن والكفالة يجوز أخذهما في البيع لضمان الحق، أما السلم فإنه لا يجوز، لأن الرهن إن أخذ برأس مال السلم فهو أخذ للرهن بما ليس بواجب ولا مآله للوجوب، وإن أخذ بالمسلم فيه فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاءه من ثمن الرهن، والمسلم فيه لا يمكن استيفاءه من ثمن الرهن ولأنه لا يؤمن

(١) الكفالة لغة: الضم قال الله تعالى: { وكفلها زكريا } . أي: ضمها لنفسه.

واصطلاحاً: هي الضمان، أي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بالحق.

انظر: طلبة الطلبة ٢٨٧، المطلع ص ٢٩٨، القاموس المحيط ص ١٥١٨، أنيس الفقهاء للقنوي ص ٢٢٢-٢٢٣، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٠.

(٢) انظر: المبسوط ٦٣/٢١، تبين الحقائق ١٤٥/٤، درر الحكام لعلي حيدر ٢١/١، التلقين ١٧٤/٢، المقدمات الممهدة ٣٧٧/٢، الذخيرة ١١٢/٩-٢١٩، الحاوي ٤٣٠/٦، نهاية المطلب ٢٢٦/٦، المجموع ٣/١٤، المبدع ٢٤٥/٤، الإنصاف ١٩٨/٥.

ويشار هنا إلى أن الرهن والكفالة كلاهما عقد وثيقة.

انظر: المبسوط ٦٣/٢١، الذخيرة ٢٠٠/٩، الحاوي ٤٣٠/٦، المبدع ٢٤٥/٤.

(٣) انظر: المغني ٢٣٢/٤، الإنصاف ١٩٨/٥.

(٤) انظر: المبسوط ٦٣/٢١، تبين الحقائق ١٤٥/٤.

(٥) انظر: المقدمات الممهدة ٣٧٧/٢، الذخيرة ٢١٨/٩.

(٦) انظر: نهاية المطلب ٢٢٦/٦، الحاوي ٤٣٠/٦.

(٧) انظر: المغني ٢٣٢/٤، الإنصاف ١٩٨/٥.

هلاك الرهن في يده بعدوان فيصير مستوفياً لحقه من غير المسلم فيه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم أخذ الرهن والكفالة في عقد البيع لضمان الحق.

يجوز أخذ الرهن والكفالة في عقد البيع لضمان الحق باتفاق^(٢).

دليل الاتفاق: الكتاب والسنة:

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى

فَاكْتُتِبُوهٗ ۖ فَرِهْنِ مَقْبُوضَةً﴾^(٣) إلى قوله تعالى: ﴿فَرِهْنِ مَقْبُوضَةً﴾^(٣).

٢- قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ

رَعيْمٌ﴾^(٤)، أي كفيل ضامن^(٥).

فدلت الآيتان بالنص على مشروعية الرهن والكفالة.

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث عائشة رضي الله عنها قالت: إن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي

(١) انظر: المتمتع ٢/٥٤٥.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/٦٣، تبين الحقائق ٤/١٤٥، درر الحكام لعلي حيدر ١/٢١، التلقين

٢/١٧٤، المقدمات الممهدة ٢/٣٧٧، الذخيرة ٩/١١٢-٢١٩، الحاوي ٦/٤٣٠، نهاية

المطلب ٦/٢٢٦، تكملة المجموع ١٤/٣، المبدع ٤/٢٤٥، الإنصاف ٥/١٩٨.

(٣) سورة البقرة الآية رقم (٢٨٢-٢٨٣).

(٤) سورة يوسف الآية رقم (٧٢).

(٥) انظر: مفاتيح الغيب (التفسير الكبير) للرازي ١٨/١٧٩.

طعاماً لبيتها، ورهنه درعه^(١).

٢- حديث أبي أمامه الباهلي رضي الله عنه ^(٢) وفيه قوله رضي الله عنه العارية مؤداه، والزعيم غارم والدين مقضي^(٣).

قال الخطابي وغيره: الزعيم الكفيل، والزعامة، الكفالة^(٤).

المسألة الثانية: حكم أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم.

اختلف الفقهاء في حكم أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم على قولين:

القول الأول: يجوز أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم وهو مذهب الحنفية^(٥)

(١) أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الرهن ١٤٢/٣، باب من رهن درعه برقم ٢٥٠٩ ومسلم في صحيحه في كتاب المساقات ١٢٢٦/٣، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر برقم ١٦٠٣.
(٢) أبو أمامه الباهلي: هو صدي ابن عجلان بن الحارث بن عمرو بن وهب من بني سهم ابن عمرو بن ثعلبة بطن من بني قتيبة من باهله يكنى بأبي أمامة الباهلي غلبت عليه كنيته، روى عن النبي وعن عمر بن الخطاب وأبي عبيدة وغيرهم، وروى عنه جماعة من التابعين توفي سنة ١١٨هـ، وكان يصفر لحيته.

انظر: الاستيعاب ٧٣٦/٢، أسد الغابة ١٥/٣.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب البيوع ٢٩٦/٣، باب في تضمين العور برقم ٣٥٦٥ و الترمذي في سننه كتاب البيوع ٥٥٧/٣ باب ما جاء في العارية مؤداه برقم ١٢٦٥ والحديث صححه الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي ٢٦٥/٣.

(٤) انظر: معالم السنن ١٧٧/٣، مختصر المزني ٢٢٧/٢.

(٥) انظر: المبسوط ٦٣/٢١، تبين الحقائق ١٤٥/٤.

والمالكية^(١) والشافعية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يجوز أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم وهو المذهب عند الحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم بالكتاب والسنة، والأثر، والمعقول:

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكْتَسِبُوهُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَرِهْنَنَّ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٥).

وجه الدلالة: هو ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "نزلت الآية في السلم خاصة"^(٦) والعلماء قالوا إن لفظ الآية عام في السلم وغيره^(٧).

أما السنة: فحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي طعاماً لبيته، ورهنه درعه^(٨).

وجه الدلالة: أن الرهن لما جاز في الثمن بالنسيئة المجمع عليها، جاز في المثلون وهو المسلم فيه وبيان ذلك أنه لما جاز أن يشتري الرجل طعاماً أو عرضاً بثمن إلى

(١) انظر: المقدمات الممهديات ٣٧٧/٢، الذخيرة ٢١٨/٩.

(٢) انظر: الحاوي ٤٣٠/٦، نهاية المطلب ٢٢٦/٦.

(٣) انظر: المغني ٢٣٢/٤، الإنصاف ١٩٨/٥.

(٤) انظر: المرجعين السابقين.

(٥) سورة البقرة الآية رقم (٢٨٢-٢٨٣).

(٦) انظر: جامع البيان ٤٤/٦.

(٧) انظر: المغني ٢٣٢/٤.

(٨) سبق تخرجه ص ٤٧١.

أجل، ويرهن في الثمن رهناً، كذلك يجوز إذا دفع عيناً سلمًا في عوض طعام أو غيره إلى أجل أن يأخذ في الشيء المسلم فيه رهناً، ولا فرق بينهم^(١).

أما الأثر فمن وجهين:

١- عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه كان لا يرى بأساً بالرهن والقبيل^(٢) في السلف^(٣).

٢- ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان لا يري بالرهن والحميل^(٤) مع السلف بأساً^(٥).

أما المعقول فهو: إن السلم أحد نوعي البيع فجاز أخذ الرهن بما في الذمة منه، كبيع الأعيان^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم بالأثر والمعقول.

(١) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/٣٧١.

(٢) القبيل والكفيل كلاهما بمعنى واحد.

انظر: طلبة الطلبة ٢٨٧، المطلع ص ٢٩٨، القاموس المحيط ص ١٥١٨، أنيس الفقهاء للقونوي ٨١/١، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٠.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب جامع أبواب السلم باب جواز الرهن والحميل في السلف استدلالاً بالكتاب أخر آية الدين واردة في السلف ٦/٣٢ برقم ١١٠٨٨.

(٤) الحميل: هو الكفيل.

انظر: المطلع ص ٢٩٨.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب جامع أبواب السلم باب جواز الرهن والحميل في السلف استدلالاً بالكتاب أخر آية الدين واردة في السلف ٦/٣٢ برقم ١١٠٨٩.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٣٢.

أما الأثر: فيما روي عن علي بن أبي طالب عليه السلام أنه كره الرهن في السلم^(١).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

١- أن الراهن والضمين إن أخذوا برأس مال السلم فقد أخذوا بما ليس بواجب ولا مآله إلى الوجوب؛ لأن ذلك قد ملكه المسلم إليه، وإن أخذوا بالمسلم فيه، فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن، والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من الرهن، ولا من ذمة الضامن^(٢).

٢- أنه لا يأمن هلاك الرهن في يده بعدوان، فيصير مستوفياً لحقه من غير المسلم فيه، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: كما في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه "من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره"^{(٣) (٤)}.

٣- أن الضمان يقيم ما في ذمة الضامن مقام ما في ذمة المضمون عنه، فيكون في حكم العوض والبدل عنه، وهذا لا يجوز^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء فيحكم أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم وأدلتها يتبين لي أن القول الأول والمتضمن جواز أخذ الرهن والكفالة في السلم أولى

(١) رواه ابن أبي شيبة في المصنف في كتاب البيوع والأقضية باب من كره الرهن في السلم ٢٧٣/٤ برقم ٢٠٠٣٤.

(٢) انظر: المغني ٢٣٢/٤.

(٣) رواه أبو داود في سننه كتاب البيوع، باب السلف لا يحول ٢٧٢/٣ برقم ٣٤٦٨، سنن ابن ماجه كتاب التجارات باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره ٧٦٦/٢ برقم ٢٢٨٣ السنن الكبرى للبيهقي كتاب البيوع باب من أسلم في شيء فباعه أو أقال بعضه أو عجل بعضه ٢٨٥/٢ برقم ٢٠١٢. قال ابن حجر في فتح الباري ٤/٤٣٤: "إسناده ضعيف"، والحديث ضعفه الألباني كما في إرواء الغليل ٢١٥/٥.

(٤) انظر: الممتع ٥٤٥/٢.

(٥) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣١٤/٣.

بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته .

٢- إنه لم يمنع من أخذ الرهن والحميل في السلم كتاب ولا سنة ولا

إجماع^(١)

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الأوسط ١٠/٣٠١.

المبحث الثالث:

الفرق فيما إذا أسلف الأعمى في كر حنطة، وبين ما إذا اشترى من صبرة^(١) معينة ووضع يده عليها، من حيث صحة البيع وعدمه.

إذا أسلف الأعمى في كر حنطة صح سلمه عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في المذهب^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للشافعية في وجه^(٦).

وإذا اشترى الأعمى من صبرة معينة ووضع يده عليها لم يصح شراؤه عند الشافعية في المذهب^(٧) خلافاً للحنفية^(٨) والمالكية^(٩) والشافعية في وجه^(١٠) وهو مذهب الحنابلة^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العقد في السلم إنما يعتمد فيه على ذكر أوصاف المسلم فيه لا على رؤيته، والأعمى يستطيع أن يقوم بذلك، فإنه يعرف ذلك بالسمع ويتخيله.

(١) الصبرة من الطعام: الكومة المجموعة جزافاً بلا وزن ولا كيل.

انظر: تاج العروس ٢٧٦/١٢، القاموس الفقهي ٢٠٧/١.

(٢) انظر: البحر الرائق ٣٤/٦، رد المختار ٦٠٠/٤.

(٣) انظر: التلقين ١٥٢/٢، الكافي ٧٣١/٢.

(٤) انظر: الحاوي ٣٣٩/٥-٣٣٤٠، المهذب ٧١/٢، المجموع ٣٠٣/٩.

(٥) انظر: الإنصاف ٢٩٨/٤، الروض المربع ٣١٠/١٣.

(٦) انظر: الحاوي ٣٣٩/٥-٣٣٤٠، المجموع ٣٠٣/٩.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٨٦/٥، فتح العزيز ١٤٨/٨، روضة الطالبين ٣٧٠/٣.

(٨) انظر: الاختيار لتعليل المختار ١٠/٢، مجلة الأحكام العدلية ٦٥/١.

(٩) انظر: التلقين ١٥٢/٢، الكافي لابن عبد البر ٧٣١/٢.

(١٠) انظر: فتح العزيز ١٤٨/٨، روضة الطالبين ٣٧٠/٣.

(١١) انظر: المغني ١٥٨/٤، الإنصاف ٢٩٨/٤.

بخلاف البيع فإن الاعتماد فيه على رؤية المبيع عند العقد لإدراكه ومعرفة حقيقته، وذلك متعذر من الأعمى، لعدم إمكان ذلك منه، ولعدم معرفته بالأشياء^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتني الفرق:

المسألة الأولى: حكم سَلَم الأعمى.

اختلف الفقهاء في حكم سَلَم الأعمى على قولين:

القول الأول: يصح سَلَم الأعمى إذا تحققت فيه شروط السلم العامة، وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والحنابلة^(٤) والشافعية إذا كان الأعمى (قد طرأ عليه العمى العمى بعد سن التمييز، وهو المذهب عندهم فيما إذا ولد أعمى أو عمى قبل التمييز)^(٥).

القول الثاني: لا يصح سلم الأعمى إذا ولد أعمى أو عمى قبل التمييز عند الشافعية في قول^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز سلم الأعمى إذا تحققت فيه شروط السلم العامة بالمعقول وهو: أن السلم يعتمد على وصف المبيع والأعمى يعرف

(١) انظر: إيضاح الدلائل ص ٨٨.

(٢) انظر: البحر الرائق ٦/٣٤، رد المختار ٤/٦٠٠.

(٣) انظر: التلقين ٢/١٥٢، الكافي ٢/٧٣١.

(٤) انظر: الإنصاف ٤/٢٩٨، الروض المربع ١٣/٣١٠.

(٥) انظر: الحاوي ٥/٣٣٩-٣٣٤٠، المهذب ٢/٧١، المجموع ٩/٣٠٣.

(٦) انظر: المراجع السابقة.

الأشياء بالسمع ويتخيل فرقاً بينها، كالبصير يسلم فيما لم يكن رآه^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة سلم الأعمى إذا ولد أعمى أو عمي قبل التمييز بالمعقول وهو: أن من ولد أعمى أو عمي قبل التمييز لا يمكنه معرفة الأشياء الموصوفة فلا يصح سلمه^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم سلم الأعمى وأدلتها يتبين لي بأن القول بصحة سلم الأعمى أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- أن السلم هو عقد على موصوفٍ في الذمة فيستوي في ذلك الأعمى والبصير .

المسألة الثانية: حكم شراء الأعمى من صبرة معينة ووضع يده عليها.

اختلف الفقهاء في حكم بيع الأعمى وشراؤه على قولين:

القول الأول: يصح بيع الأعمى وشراؤه إذا وصف له المبيع وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في وجه^(٥) وهو مذهب الحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يصح بيع الأعمى وشراؤه وهو مذهب الشافعية^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة بيع الأعمى وشراؤه بالكتاب،

(١) انظر: مغني المحتاج ٢/٣٦١.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/٧٧، بدائع الصنائع ٥/١٦٤، الاختيار لتعليل المختار ٢/١٠.

(٤) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٣١، منح الجليل ٦/٢٥٠.

(٥) انظر: الحاوي الكبير ٥/٣٣٩، المجموع ٩/٣٠٢.

(٦) انظر: المغني ٤/١٥٨، كشف القناع ٣/١٦٥.

(٧) انظر: الحاوي الكبير ٥/٣٣٩، المجموع ٩/٣٠٢.

والسنة، وإجماع الصحابة، والقياس:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

وجه الدلالة: إن الآية عامة إذ أجازت البيع ولم تحدده بأوصاف والأعمى داخل

في هذا العموم^(٢).

أما السنة: فحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً^(٣) ذكر للنبي ﷺ

أنه يخدع في البيوع فقال "إذا بايعت فقل لا خلافة"^{(٤)(٥)}.

وجه الدلالة: إن الرجل كان ضريراً فصحح النبي ﷺ بيعه وجعل له الخيار^(٦).

أما إجماع الصحابة: فإن العميان في كل زمان من لدن رسول الله ﷺ لم يمنعوا

من بيعهم وشرائهم بل باعوا من غير إنكار^(٧).

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) انظر: الحاوي ٣٣٩/٥.

(٣) الرجل المذكور في الحديث هو منقذ بن عمرو الأنصاري المازني صحابي شهد أحداً وما بعدها وتوفي في خلافة عثمان بن عفان.

انظر: معالم السنن ١٣٨/٣، شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٦٤/٦، سير أعلام النبلاء ٤٩٤/٢

(٤) خلافة: بكسر الخاء المعجمة وتخفيف اللام بعدها موحدة أي لا خديعة ولا غبن لي في هذا البيع.

انظر: تهذيب اللغة ١٧٨/٧، لسان العرب ٣٦٣/١، معالم السنن ٣٨/٣، شرح النووي علي مسلم ١٧٧/١٠.

(٥) أخرجه البخاري الصحيح كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر التفليس باب ما ينهي عن إضاعة المال ١٢٠/٣ برقم ٢٤٠٧ ومسلم في كتاب البيوع باب من ينخدع في البيع ١٥٦/٣ برقم ١٥٣٣.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ١٦٤/٥.

(٧) انظر: المرجع السابق.

أما القياس: فبالقياس على عقد النكاح فكل عقد جاز أن يقبله البصير جاز أن يقبله الضرير كالنكاح^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع الأعمى وشراؤه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على النهي عن بيع الغرر وعقد الضرير من أعظم الغرر^(٣).

أما المعقول: فإنه بيع مجهول الصفة عند العاقد، فوجب أن يكون باطلاً، كما لو قال: بعتك عبداً أو ثوباً، ولأنه بيع عين فوجب أن يكون لفقد الرؤية تأثير فيه كالبصير فيما لم يره^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم شراء الأعمى من صبرة معينة ووضع يده عليها وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة بيع وشراء الأعمى أولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامتها.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي ٣٣٩/٥

(٢) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٣) انظر: الحاوي ٣٣٩/٥.

(٤) انظر: المرجع السابق.

المبحث الرابع:

الفرق بين ما يكال أو يوزن وغيره من حيث جواز السلم فيه.

يجوز السلم في كل ما يكال أو يوزن بإجماع الفقهاء^(١) أما ماعدا المكييل والموزون مما ينضبط بالصفة كالمذروع والمعدود فيجوز السلم فيه عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥) خلافاً للحنابلة في المذهب^(٦).

الفرق بين المسألتين:

يفرق بينهما بأن الأصناف المكييلة أو الموزونة مضبوطة فيصح السلم فيها لضبطها أما غيرها من الأصناف التي تختلف فلا يمكن ضبطها فلا يصح فيها السلم^(٧).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٩٨، بدائع الصنائع ٤/٤٤٠، تبين الحقائق ٤/٥٠٠، بداية المجتهد ٣/١٢٩٥، التاج والإكليل ٦/٥٠٣، الحاوي الصغير للغزويني ص ٢٩١، المجموع ٣/١٣٤، المغني ٤/٢٠، شرح الزركشي ٤/٤.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٤/٤٤٠، تبين الحقائق ٤/٥٠٠، حاشية ابن عابدين ٧/٤٥٥.

(٣) انظر: الذخيرة ٥/٢٤٦، التاج والإكليل ٦/٥٠٣.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٦/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤١٠.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٠٧، الإنصاف ١٢/٢٥٥.

(٦) انظر: الفروع ٤/١٧٣، الإنصاف ١٢/٢٥٥.

(٧) انظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ١/٣٦١.

المسألة الأولى: حكم السلم فيما يكال أو يوزن.

أجمع الفقهاء على جواز السلم في كل ما يكال أو يوزن^(١).

واستدلوا على هذا الإجماع بالكتاب والسنة:

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٢).

وجه الدلالة من الآية: أنها أباحت الدين، والسلم نوع من الديون، لأن "الدين هو عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقداً والآخر في الذمة نسيئة، فإن العين عند العرب ما كان حاضراً، والدين ما كان غائباً"^(٣)

أما السنة: فحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال ﷺ: "من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديث على إباحت السلم وعلى الشروط المعتبرة^(٥).

المسألة الثانية: حكم السلم في غير المكيل والموزون مما ينضبط بالصفة كالمعدود ونحوه.

اختلف العلماء في حكم السلم في غير المكيل والموزون مما ينضبط

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٩٨، بدائع الصنائع ٤/٤٤٠، تبين الحقائق ٤/٥٠٠، بداية المجتهد ٣/١٢٩٥، التاج والإكليل ٦/٥٠٣، الحاوي الصغير للغزويني ص ٢٩١، المجموع ٣/١٣٤، المغني ٤/٢٠، شرح الزركشي ٤/٤.

(٢) سورة البقرة آية رقم (٢٨٢).

(٣) انظر: أحكام القرآن لابن العربي ١/٢٤٧.

(٤) سبق تخريجه ص ١٦٩.

(٥) انظر: المغني ٤/٢١٧.

بالصفة كالمعدود^(١). ونحوه على خمسة أقوال:.

القول الأول: يصح السلم في العدديات المتقاربة كالبيض ويسلم فيها عدداً وكيلاً، ولا يصح في الرمان وهو مذهب الحنفية^(٢).

القول الثاني: يصح السلم في العدديات المتقاربة كالبيض والرمان ويسلم فيها عدداً وكيلاً وهو مذهب المالكية^(٣).

القول الثالث: يصح السلم في البيض والرمان وزناً ولا يصح عدداً وكيلاً وهو مذهب الشافعية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

القول الرابع: لا يصح السلم في البيض والرمان عند الحنابلة في المذهب^(٦).

القول الخامس: يصح السلم في البيض والرمان ويسلم فيها عدداً عند الحنابلة في رواية^(٧).

الأدلة:

(١) ذكر العلماء رحمهم الله أصنافاً كثيرة من غير المكييل والمووزن ولكثرة هذه الأصناف، ولحصر المسألة فإن الحديث سيكون في حكم السلم في البيض والرمان.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٤/٤٤١، تبيين الحقائق ٤/٥٠١، حاشية ابن عابدين ٧/٤٥٥-٤٥٧.

(٣) انظر: الذخيرة ٥/٢٤٦، التاج والإكليل ٦/٥٠٣، الشرح الكبير ٤/٣٣٤، حاشية الدسوقي ٤/٣٣٤.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٦/٥، البيان في مذهب الشافعي ٥/٤١٠، روضة الطالبين ٣/٢٥٥، مغني المحتاج ٣/١٢.

(٥) انظر: المقنع ١٢/٢٥٦، شرح الزركشي ٤/٩، المبدع ٤/٧٧، شرح منتهى الإرادات ٣/٢٩٧-٢٩٨.

(٦) انظر: المراجع السابقة.

(٧) انظر: المقنع ١٢/٢٥٦، شرح الزركشي ٤/٩، المبدع ٤/٧٧، شرح منتهى الإرادات ٣/٢٩٧-٢٩٨.

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في العدديات المتقاربة كالبيض بالمعقول وهو: أن الجهالة فيها يسيره ولا تفضي إلى المنازعة فيجوز السلم فيها، بخلاف الرمان فإن التفاوت بين آحاده فاحشاً فلا يجوز السلم فيه^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على صحة السلم في العدديات المتقاربة كالبيض والرمان بالمعقول وهو: أنه يمكن أن ينضبط بعادة أهل محل العقد^(٢).

استدل أصحاب القول الثالث: على صحة السلم في البيض والرمان وزناً دون العدد والكيل بالمعقول: وهو أنه إنما ينضبط وزناً ويختلف عدداً وكياً فيسلم فيه كذلك وزناً^(٣).

استدل أصحاب القول الرابع: على عدم صحة السلم في البيض والرمان بالمعقول وهو: أنه لا يكال ولا يوزن ومنه الصغير والكبير ولا يمكن ضبط صفاته مما يؤدي إلى المنازعة فلا يصح السلم فيه^(٤).

استدل أصحاب القول الخامس: على صحة السلم في البيض والرمان عدداً بالمعقول وهو: أن التفاوت يسيراً فلا يضر^(٥).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم السلم في غير المكيل والموزون مما ينضبط بالصفة كالمعدود ونحوه. وأدلتهم يتبين لي أن القول بصحة السلم في العدديات المتقاربة كالبيض والرمان أولى بالترجيح لأنه يمكن أن ينضبط بعادة أهل محل العقد.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٤/٤٤٠، تبين الحقائق ٤/٥٠٠.

(٢) انظر: الذخيرة ٥/٢٤٦، التاج والإكليل ٦/٥٠٣.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٦/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤١٠.

(٤) انظر: المرجعين السابقين.

(٥) انظر: المغني ٤/٢١٠، الإنصاف ٥/٨٦.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح
فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم فيصح السلم فيما يكال أو
يوزن وكذلك في كل ما يمكن ضبطه من المعدود والمدروع.

المبحث الخامس:

الفرق بين مالو اشترط أجود الطعام، وبين مالو اشترط أرداه، من حيث صحة السلم فيهما وعدمه.

لا يصح اشتراط أجود الطعام في السلم وهو مقتضى مذهب الحنفية^(١) وإليه ذهب الشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) خلافاً للمالكية^(٤) والشافعية في قول^(٥).

ويصح اشتراط أردأ الطعام في السلم وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٦) وبه قال المالكية^(٧) والشافعية في المذهب^(٨) والحنابلة في رواية^(٩) خلافاً للشافعية في وجه^(١٠)

(١) هذا مقتضى مذهب الحنفية حيث قالوا: بعدم جواز السلم في كل ما يؤدي إلى نزاع عند تسليم المسلم فيه، ولذلك منعوا السلم في الحيوان والعديدات المتقاربة كالرمان لعدم الدقة والضبط في الصفات كي لا تفضي إلى المنازعة بين المتعاقدين، كما قالوا: إذا شرط في سلمه الجيد فإن له من ذلك أدنى ما يتناوله اسم الجودة إذ لا نهاية للأعلى فإنه ما من جيد إلا وفوقه أجود منه وهذا ما علل به القائلون بعدم الجواز.

انظر: المبسوط ٣٥٣/١٢، بدائع الصنائع ٢٠٩/٥.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٤٠/٦، فتح العزيز ٣٢٠/٩.

(٣) انظر: المغني ٢١٢/٤، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٤) انظر: الذخيرة ٢٥١/٥، التاج والإكليل ٥٠٩/٦.

(٥) انظر: روضة الطالبين ٢٨/٤.

(٦) وهذا هو ما تقتضيه نصوص الحنفية قال في الفتاوى الخانية: ولو أعطاه السلم الجيد مكان الرديء، يجبر رب السلم على قبوله عندنا.

انظر: الفتاوى الخانية ١١٩/٢.

(٧) انظر: الذخيرة ٢٥١/٥، منح الجليل ٣٦٩/٥.

(٨) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤١٢/٥، تكملة المجموع ١٣٥/١٣.

(٩) انظر: المغني ٢١٢/٤، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(١٠) انظر: فتح العزيز ٣٢٠/٩، تكملة المجموع ١٣٥/١٣.

والحنابلة في المذهب^(١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الأجدود لا يوقف عليه فإذا أتاه بأجدود الموجود طلب الأجدود منه فيقع التنازع ولا يحصل ما يقطعه فلا يصح، بخلاف الأرداء، فإنه إذا لم يأت به فقد أتاه بخير مما أسلم إليه فيه فيلزم قبوله، فصح^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط أجدود الطعام في السلم.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط أجدود الطعام في السلم على قولين:

القول الأول: يصح اشتراط أجدود الطعام في السلم وهو مذهب المالكية^(٣) والشافعية في قول^(٤).

القول الثاني: لا يصح اشتراط أجدود الطعام في السلم وهو مذهب الشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) ومقتضى مذهب الحنفية^(٧)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة اشتراط أجدود الطعام في السلم بالمعقول وهو: أن الأجدود معلوم عند الناس لا تتعذر عليهم معرفته فيقضي بأرفع ما

(١) انظر: المغني ٤/٢١٢، كشف القناع ٣/٢٩٦.

(٢) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٤.

(٣) انظر: الذخيرة ٥/٢٥١، التاج والإكليل ٦/٥٠٩.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٤/٢٨.

(٥) انظر: نهاية المطلب ٦/٤٠، فتح العزيز ٩/٣٢٠.

(٦) انظر: المغني ٤/٢١٢، كشف القناع ٣/٢٩٦، الإنصاف ٥/٩٥.

(٧) انظر: المبسوط ١٢/٣٥٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٩.

يوجد في ذلك الوقت من تلك الصفة والاختلاف الذي يمكن أن يقع فيه اختلاف لا يضر^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة اشتراط أجود الطعام في السلم بالمعقول: وهو: أن ذلك يفضي إلى المنازعة، فإن رب السلم إذا طالب به لا يقدر المسلم إليه على تسليمه لأن الأجود لا يوقف عليه فإذا أتاه بأجود الموجود طلب الأجود منه فيقع التنازع ولا يحصل ما يقطعه^(٢).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط أجود الطعام في السلم وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم جواز اشتراط أجود الطعام في السلم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- حسماً لكل ما يفضي إلى التنازع بين المتعاقدين.

المسألة الثانية: حكم اشتراط أردأ الطعام في السلم.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط أردء الطعام في السلم على قولين:

القول الأول: يصح اشتراط أردء الطعام في السلم وهو مذهب المالكية^(٣)

والشافعية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥) ومقتضى مذهب الحنفية^(٦)

(١) انظر: الذخيرة ٢٥١/٥.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٤٠/٦، المغني ٢١٢/٤.

(٣) انظر: الذخيرة ٢٥١/٥، منح الجليل ٣٦٩/٥.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤١٢/٥، تكملة المجموع ١٣٥/١٣.

(٥) انظر: المغني ٢١٢/٤، الإنصاف ٩٥/٥، كشاف القناع ٢٩٦/٣.

(٦) هذا هو ما تقتضيه نصوص الحنفية قال في الفتاوى الخانية: ولو أعطاه السلم جيداً مكان الرديء، يجبر رب السلم على قبوله عندنا.

انظر: الفتاوى الخانية ١١٩/٢.

القول الثاني: لا يصح اشتراط أردأ الطعام في السلم وهذا وجه عند الشافعية^(١) والحنابلة في المذهب^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة اشتراط أردأ الطعام في السلم **بالمعقول وهو:** أنه لا يتعذر التسليم فإن لم يأت المسلم بالأردأ أتاه بخير منه وكان متبرعاً بما أحضره فوجب قبوله^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة اشتراط أردأ الطعام في السلم **بالقياس والمعقول:**

أما القياس: فالقياس على اشتراط أجود الطعام في السلم فكما لا يجوز اشتراط أجود الطعام فلا يجوز اشتراط أردأه قطعاً لباب المنازعة^(٤).

أما المعقول: فإن الأردأ لا يوقف عليه لأنه ما من رديء إلا ويجوز أن يكون دونه ما هو أردأ منه فيقع التنازع ولا يحصل ما يقطعه^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط أردأ الطعام في السلم وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز اشتراط الأردأ من الطعام أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به.

٢- لأنه إذا قال المسلم إليه هذا أردأ ما يكون وقبل المسلم فالحق له إذ إن المسلم لا يمكن أن يقول للمسلم إليه: اذهب فابحث عن أردأ من هذا وإلا لا أقبل، وحتى لو أمكن ذلك فجاءه بأجود من حقه لزمه قبوله.

(١) انظر: فتح العزيز ٣٢٠/٩، تكملة المجموع ١٣٥/١٣.

(٢) انظر: المغني ٢١٢/٤، كشاف القناع ٢٩٦/٣.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤١٢/٥، تكملة المجموع ١٣٥/١٣.

(٤) انظر: المهذب للشيرازي ٧٦/٢، المغني ٢١٢/٤.

(٥) انظر: نهاية المطلب ٤٠/٦، المغني ٢١٢/٤.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فلا يصح اشتراط أجود الطعام في السلم ويصح اشتراط أردأ الطعام، والله أعلم.

المبحث السادس:

الفرق بين ما لو أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبض من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه، وبين ما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال البائع ليس هذا المبيع، من حيث اعتبار قول أحدهما في الأولى دون الثانية.

إذا أسلم رجل إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبضه من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه فالقول قول المشتري وهو (المسلم) مع يمينه عند المالكية^(١) والصحيح من مذهب الشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) خلافاً للشافعية في وجه^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

وإذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال البائع ليس هذا المبيع فالقول قول البائع باتفاق الأئمة الأربعة^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في المسألة الأولى قد ثبت للمشتري في

(١) انظر: مواهب الجليل ٢٩٧/٤، حاشية الدسوقي ١٩٤/٣.

(٢) انظر: فتح العزيز ١٩٧/٩، روضة الطالبين ٥٨٨/٣.

(٣) انظر: تصحيح الفروع ١١٤/٤، الإنصاف ٤٣٣/٤.

(٤) انظر: فتح العزيز ١٩٧/٩، روضة الطالبين ٥٨٨/٣.

(٥) انظر: الشرح الكبير ٣٩/٢، الإنصاف ٤٣٣/٤، الإقناع ١٠١/٢.

(٦) انظر: البحر الرائق ٦٧/٦، الدر المختار ٣/٥، مواهب الجليل ٤٦٢/٤، عدة البروق

ص ٤٣٧، البيان ٣٧٣/٥، روضة الطالبين ٥٨٨/٣، المغني ١٢٦/٤، كشاف القناع ٢١٥/٣.

ذمة البائع ما انعقد عليه عقد السلم بصفاته، فلا يقبل قول البائع في براءة الذمة، ويحتاج إلى بينة، أو يحلف المشتري أنه لم يقبض منه غير العبد المحضر وهذا بخلاف المسألة الثانية، لأن الأصل براءة ذمة البائع، وأن العبد الذي أحضره المشتري لم يبعه البائع فلذلك كان القول قوله مع عدم البينة فافتراقاً^(١)

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبضه من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبضه من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: القول قول المشتري وهو (المسلم) مع يمينه عند المالكية^(٢) والصحيح من مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: القول قول المقبوض منه هو (المسلم إليه) عند الشافعية في وجه^(٥) والحنابلة في رواية^(٦).

(١) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٥.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٢٩٧/٤، حاشية الدسوقي ١٩٤/٣.

(٣) انظر: فتح العزيز ١٩٧/٩، روضة الطالبين ٥٨٨/٣.

(٤) انظر: تصحيح الفروع ١١٤/٤، الإنصاف ٤٣٣/٤.

(٥) انظر: فتح العزيز ١٩٧/٩، روضة الطالبين ٥٨٨/٣.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٣٩/٢، الإنصاف ٤٣٣/٤، الإقناع ١٠١/٢.

القول الثالث: عدم جواز السلم في الرقيق وهو مذهب الحنفية^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن القول قول المشتري وهو (المسلم) مع

يمينه بالمعقول من وجهين:

١- أن اشتغال ذمة المسلم إليه بمال السلم معلوم، والبراءة غير معلومة، والمدعي وهو المسلم لم يعترف بقبض ما ورد عليه العقد، والأصل بقاء شغل ذمة المسلم إليه فيه إلى وجود قبض صحيح^(٢).

٢- أن القول في الدعاوي قول مَنْ الظاهر معه، والظاهر مع القابض، لأنه ثبت له في ذمة المقبض ما انعقد عليه العقد غير معيب، فلم يقبل قوله في براءة الذمة^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن القول قول المقبوض منه وهو (المسلم

إليه) بالقياس: حيث قاسوا ذلك على البيع، والقول في البيع قول البائع^(٤).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز السلم في الرقيق بالسنة:

بحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ "نهى عن السلف في الحيوان"^(٥).

الراجع بعد ذكر اقوال العلماء في حكم ما إذا أسلم إلى رجل في عبد وقبضه

(١) انظر: البحر الرائق ١٧١/٦، الدر المختار ٢١١/٥.

(٢) انظر: تحفة المنهاج ٤٨٥/٤.

(٣) انظر: الإنصاف ٤٣٣/٤.

(٤) انظر: فتح العزيز ١٩٧/٩، روضة الطالبين ٥٨٨/٣، الإنصاف ٤٣٣/٤.

(٥) أخرجه الحاكم في المستدرک باب حديث معمر بن راشد ٦٥/٢ برقم ٢٣٤١ وقال: عن هذا الحديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي فقال: "صحيح"، ورواه البيهقي في سننه كتاب جماع أبواب السلم، باب من أجاز السلم في الحيوان بسن وصفة ٣٦/٦ برقم ١١١٠٣.

عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبضه من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشتركة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه وأدلتهم يتبين لي أن القول الأول القائل بأن القول قول المسلم مع يمينه أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به.

المسألة الثانية: حكم ما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال: هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال: البائع ليس هذا المبيع.

إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال: هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال البائع: ليس هذا المبيع، فالقول قول البائع باتفاق^(١).

استدلوا بالمعقول من وجهين:

١- أن البائع منكر كون هذه السلعة سلعته، والقول قول المنكر مع يمينه^(٢).

٢- أن الراد يريد الفسخ، والأصل مضيه، إذ الأصل السلامة، وبقاء العقد^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: البحر الرائق ٦/٦٧، الدر المختار ٥/٣، مواهب الجليل ٤/٤٦٢، عدة البروق ص ٤٣٧، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٣٧٣، روضة الطالبين ٣/٥٨٨، المغني ٤/١٢٦، كشف القناع ٣/٢١٥.

(٢) انظر: كشف القناع ٣/٢٢٧، مطالب أولى النهي ٣/١٢٣.

(٣) انظر: فتح العزيز ٩/١٦٧.

المبحث السابع:

الفرق بين تصرف رب السلم^(١) فيما لم يتم قبضه وبين ما لو باع شيئاً بئمن في الذمة وسلم المبيع، من حيث صحة التصرف وأخذ العوض.

لا يصح تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه (المسلم فيه) ببيعه أو أخذ البدل عنه عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤) خلافاً للحنابلة في رواية^(٥) اختارها ابن تيمية^(٦) وابن القيم^(٧) وهو مذهب المالكية إذا لم يكن المسلم فيه طعاماً^(٨).

ولو باع شيئاً بئمن في الذمة فقبض المشتري المبيع، جاز للبائع التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه عند الحنفية^(٩) والمالكية في غير الطعام^(١٠) والشافعي في

(١) تصرف رب السلم في المسلم فيه قبل قبضه له عدة احتمالات:

الأول: التصرف في المسلم فيه عن طريق الاعتياض عنه ممن عليه السلم، وهذا سيأتي بحثه إن شاء الله في المبحث التاسع ص ٥١٢.

الثاني: التصرف في المسلم فيه ببيعه قبل القبض لشخص آخر غير من عليه السلم.

الثالث: التصرف في المسلم فيه قبل قبضه بالشركة والتولية والصلح وهذان الاحتمالان هما موضع البحث في هذا الفرق.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، فتح العزيز ٤٣٢/٨.

(٤) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

(٥) انظر: الإنصاف ١٠٨/٥، كشف القناع ٣٠٦/٣.

(٦) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٠٣/٢٩.

(٧) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٨) انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣، الذخيرة ٢٥٨/٥.

(٩) انظر: المبسوط ١٢٥/١٤.

(١٠) انظر: الموطأ مع المنتقى ٢٩٠/٤، الاستذكار ٨/٢٠.

الجديد^(١)، والحناابلة إذا بيع لمن هو في ذمته^(٢) خلافاً للمالكية في الطعام^(٣) والشافعي في القديم^(٤) والحناابلة إذا بيع لغير من هو في ذمته^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المسلم فيه دين غير مستقر، بل هو معرض للفسخ، في حالة تعذر وجوده عند محلّه، فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه، كما لو اشترى ما يحتاج إلى قبض وتصرف فيه قبل قبضه، فإنه لا يجوز وكذلك في السلم، بخلاف الثمن في الذمة فإنه مستقر، وليس معرضاً للفسخ، فجاز التصرف فيه قبل قبضه^(٦).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراستهما:

المسألة الأولى: حكم تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه (المسلم فيه) ببيع أو تولية أو شركة.

أولاً: حكم تصرف رب السلم ببيع المسلم فيه قبل قبضه لغير المسلم إليه.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز بيعه ما لم يكن طعاماً وهو مذهب المالكية^(٧) ورواية عند

(١) انظر: روضة الطالبين ١٧٢/٣، تكملة المجموع ٢٧٤/٩.

(٢) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

(٣) انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣، الذخيرة ٢٥٨/٥.

(٤) انظر: روضة الطالبين ١٧٢/٣، تكملة المجموع ٢٧٤/٩.

(٥) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

(٦) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٧.

(٧) يجوز بيع المسلم فيه لغير المسلم إليه إذا لم يكن طعاماً عند المالكية.

أما بيعه من المسلم إليه بدلاً حالاً فقد أجازوه بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون المسلم فيهم ما يباع قبل قبضه (وهو ما سوى الطعام) كما لو أسلم ثوباً في حيوان،

الحنابلة^(١) اختارها ابن تيمية^(٢) وابن القيم^(٣) بشرطكونه حالاً، و يمثل الثمن أو دونه لا أكثر منه.

القول الثاني: لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه سواء كان ذلك ممن هو في ذمته أو غيره وهو مذهب الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه بالسنة وبالأثر والمعقول.

أما السنة: فيحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "لابأس

فأخذ عن ذلك الحيوان دراهم، إذ يجوز بيع الحيوان قبل قبضه.

الثاني: أن يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه يداً بيد. كما لو أسلم دراهم في ثوب مثلاً، فأخذ عنه طست نحاس، إذ يجوز بيع الطست بالثوب يداً بيد.

الثالث: أن يكون المأخوذ مما يجوز أن يسلم فيه رأس المال. كما لو أسلم دراهم في حيوان، فأخذ عن ذلك الحيوان ثوباً، فإن ذلك جائز، إذ يجوز أن يسلم الدراهم في الثوب.

انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣، الذخيرة ٢٥٨/٥، شرح الخرشي على خليل ٢٢٧/٥.

(١) انظر: الإنصاف ١٠٨/٥، كشف القناع ٣٠٦/٣.

(٢) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٠٣/٢٩.

(٣) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.

(٥) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، فتح العزيز ٤٣٢/٨.

(٦) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء" (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع الثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه ودين السلم كغيره في ذلك (٢).

أما الأثر: فما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: " إذا أسلفت في شيء إلى أجل فإن أخذت ما أسلفت فيه، وإلا فخذ عوضاً أنقص منه، ولا تريح مرتين" (٣).

وجه الدلالة: أخذ قول صحابي و لا يعرف له مخالف فهو حجة (٤).

أما المعقول فهو: أن دين السلم أحد العوضين في البيع فجاز الاعتياض عنه كالعوض الآخر (٥).

واستدل المالكية على منعه في الطعام: بأنه يدخله بيع الطعام قبل قبضه وهو منهي عنه لما روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: " من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه" (٦).

واستدل الحنابلة على عدم جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه بأكثر من قيمته بالمعقول وهو: أن دين السلم مضمون على البائع، ولم ينتقل إلى ضمان المشتري، فلو باعه المشتري من المسلم إليه بزيادة، لكان رب السلم قد ربح فيما لم يضمن وقد صح عن النبي ﷺ أنه نهى عن ربح ما لم يضمن (٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه سواء

(١) سبق تخريجه ص ٢٤٢.

(٢) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٣) انظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود ومعه حاشية ابن القيم ٢٥٦/٩.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: إعلام الموقعين ٣/٤.

(٦) سبق تخريجه ص ٣٦٦.

(٧) سبق تخريجه ص ٣٦٧.

كان ذلك ممن هو في ذمته أو غيره بالسنة والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره»^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على النهي عن بيع المسلم فيه قبل قبضه لأنه صرف للمسلم فيه إلى غيره فمنع بنص الحديث.

٢- حديث عمرو بن شعيب^(٢) عن أبيه^(٣) عن جده رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن»^(٤)، ولا بيع ما ليس عندك»^(٥).

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن بيع المسلم فيه قبل قبضه يدخل في ربح

(١) سبق تخرجه ص ٤٧٤.

(٢) عمرو بن شعيب هو: أبو إبراهيم عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه القرشي السهمي المدني فقيه أهل الطائف ومحدثهم، كان يتردد كثيراً إلى مكة وينشر العلم وله مال بالطائف، حدث عن أبيي وسعيد بن المسيب، وطاووس وغيرهم وعنه عطاء ابن أبي رباح وعروة بن دينار والزهري وغيرهم توفي سنة ١١٨ هـ.

انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ١/١٢٠، سير أعلام النبلاء ٥/٤٧٩.

(٣) هو: شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما القرشي السهمي الحجازي، رضي الله عنه روى عن جده وعن عبادة بن الصامت و ابن عباس وغيرهم رضي الله عنهم، وروى عنه البناي وغيره، وسمع شعيب عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص صحيح.

انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ٥/٢٤٣، تهذيب الكمال ١٢/٥٣٤.

(٤) ربح ما لم يضمن هو: الربح الحاصل من بيع ما اشتراه قبل أن يقبضه وينتقل من ضمان البائع إلى ضمانه.

انظر: معالم السنن ٣/١٤١، تحفة الأحوذى ٤/٣٦١.

(٥) سبق تخرجه ص ٣٦٧.

ما لم يضمن لأنه في ذمة المسلم إليه، كما يدخل في بيع ما ليس عندك^(١).

أما المعقول فهو: أنه لم يدخل في ضمانه فلم يجوز له بيعه، كالطعام قبل القبض، فإنه مع تعيينه لا يجوز بيعه قبل القبض، فالمسلم فيه مع كونه مرسلاً في الذمة أولى لكونه مضموناً على المسلم إليه، فلو جاز بيعه صار مضموناً عليه للمشتري فيتوالى في المبيع ضمانان^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع المسلم فيه قبل قبضه وما استدل به كل فريق وأدلتها يتبين أن القول بصحة بيع المسلم فيه قبل قبضه لمن هو في ذمته بمثل الثمن أو دونه لا أكثر منه حالاً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- لم يثبت نص في تحريمه ولا إجماع ولا قياس^(٣)، وممن رجح صحة بيع المسلم فيه قبل قبضه من المعاصرين الشيخ عبد الرحمن السعدي^(٤) وتلميذه الشيخ محمد بن عثيمين^(٥) رحمهما الله -

(١) انظر: الاستذكار ١٥٢/٢٠.

(٢) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: الفتاوي السعدية ص ٢٤٩.

(٥) انظر: الشرح الممتع ٤٣٢/٨.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث أبي سعيد بأنه حديث ضعيف وضعفه أهل العلم قال: ابن حجر: وفيه عطية بن سعد^(١)، وهو ضعيف^(٢)، وضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه^(٣).

ونوقش استدلالهم بحديث لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن بقولهم إنما يجوز له أن يعاوض عنه بسعر يومه لثلاث يريح مرتين^(٤).

ونوقش استدلالهم بأنه لو جوزنا بيعه لزم توالي الضمانين بأنه باطل من

وجهين:

أحدهما: أنه لا توالي ضمانين هنا أصلاً، فإن الدين كان مضموناً له في ذمة المسلم إليه، فإذا باعه أياه لم يصر مضموناً عليه بحال، لأنه مقبوض في ذمة المسلم إليه، فمن أي وجه يكون مضموناً على البائع، بل لو باعه لغيره لكان مضموناً له على المسلم إليه ومضموناً عليه للمشتري، وحينئذ يتوالى ضمانان.

الثاني: أنه لا محذور في توالي الضمانين، وليس ذلك بوصف مستلزم لمفسدة يحرم العقد لأجلها^(٥).

(١) هو: عطية بن سعد العوفي، الجدلي، القيسي، أبو الحسن الكوفي، روى عن أبي هريرة وأبي سعيد وابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، وروى عنه ابنه عمر والحسن، والأعمش، وإسماعيل بن خالد، وابن ليلي وغيرهم، كان يعد من شيعة أهل الكوفة توفي سنة ١٢٧ هـ.

انظر: الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ٣٨٢/٦، تهذيب التهذيب ٢٢٥/٧، لسان الميزان ٥١٥/٧.

(٢) انظر: التلخيص الحبير ٧٦/٣.

(٣) انظر: ضعيف سنن ابن ماجه ص ١٧٦ برقم ٤٩٩.

(٤) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ٢٦٠/٩.

(٥) انظر: المرجع السابق.

ثانياً: حكم تصرف رب السلم في المسلم فيه بالتشريك^(١) والتولية والإقالة^(٢) قبل قبضه.

اختلف الفقهاء في حكم الشركة والتولية في المسلم قبل قبضه على قولين:

القول الأول: أنه تجوز الشركة والتولية والإقالة في المسلم فيه قبل قبضه سواء كان المسلم فيه طعاماً أو غيره وهو مذهب المالكية^(٣).

القول الثاني: أنه لا تجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه قبل قبضه وتجاوز الإقالة فيه قبل قبضه سواء كان المسلم فيه طعاماً أو غيره وهو مذهب الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

الأدلة:

(١) **التشريك لغة:** والإشراك معناه اشتراك أكثر من واحد في شيء يقال: أشركه وشركه: إذا جعله شريكاً.

واصطلاحاً: جعل مشترك قدرأ لغيره باختياره مما اشتراه لنفسه بما نابه من الثمن، وعرفه النووي بقوله "أن يشتري شيئاً ثم يشرك غيره فيه ليصير بعضه له بقسطه من الثمن".

انظر: لسان العرب ٩٩/٧، شرح حدود ابن عرفه ٣٨١/٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٢.

(٢) **الإقالة لغة:** الرفع والفسخ والإزالة.

واصطلاحاً: "ترك المبيع لبائعه بثمنه" وعرفها الأزهرى بقوله: "فسخ البيع بين البائع والمشتري".

انظر: القاموس المحيط ص ١٣٥٩، المصباح المنير ٥٢١/٢، شرح حدود ابن عرفه ٥٢١/٢، الزاهر ص ١٤٧.

(٣) انظر: المدونة ١٢٩/٣، التهذيب في اختصار المدونة ٦٧/٣، البيان والتحصيل ٣٨٣/٨.

(٤) انظر: تبين الحقائق ١١٨/٤، البناية شرح الهداية ٣٥٧/٨، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢١٦/٥.

(٥) انظر: التنبيه في الفقه الشافعي ٩٩/١، نهاية المطلب ٥٣/٦، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥.

(٦) انظر: المغني ٢٢٧/٤، المبدع شرح المقنع ١٩٧/٤.

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الشركة والتولية والصلح في المسلم فيه قبل قبضه سواء كان المسلم فيه طعاماً أو غيره بالأثر والمعقول.

أما الأثر: فما رواه سعيد بن المسيب عن النبي ﷺ أنه قال: "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه إلا ما كان من شرك أو تولية أو إقالة"^(١).

وجه الدلالة: دل الأثر على جواز الشركة والتولية في الطعام قبل القبض والاستيفاء ويقاس عليه غيره.

أما المعقول: فإن المقصد من هذه العقود بالتشريك والتولية والإقالة إذا لم يدخلها الزيادة والنقصان الرفق والمكارمة، لا المغابنة والمكايسة، وقد اختصت بأسماء غير البيع فلا تأخذ حكمه لمخالفتها له في المعنى والاسم وهي من فعل الخير وصنع المعروف المأمور به شرعاً^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الشركة والتولية والصلح في المسلم فيه قبل قبضه سواء كان المسلم فيه طعاماً أو غيره بالمعقول وهو: أن هذه التصرفات معاوضة في المسلم فيه قبل القبض فلم يجز كما لو كانت بلفظ البيع، ولأن الشركة والتولية نوع بيع فلا تصح في المسلم فيه قبل قبضه لدخولها في عموم بيع الطعام قبل أن يستوفيه، بخلاف الإقالة فإنها فسخ للبيع فأشبهت الرد بالعيب^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم الشركة والتولية في المسلم فيه قبل قبضه وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم جواز الشركة والتولية في المسلم فيه قبل قبضه سواء كان المسلم فيه طعاماً أو غيره وجواز الإقالة فيه قبل القبض أولى بالترجيح

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه رسلاً كتاب البيوع باب التولية في البيع والإقالة ٤٩/٨، برقم ١٤٢٥٧.

(٢) انظر: الاستذكار ٤٩٨/٦.

(٣) انظر: المغني ١٩٤/٦.

وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- أن التشريك والتولية نوع بيع^(١) وإخراجهما من حكم البيع يفتقر إلى دليل صحيح صريح وكونهما يراد بهما الإحسان فإن ذلك لا يخرجهما عن حكم البيع، إذ البيع كذلك أحياناً، وليس يوجب تغيير أحكامه بذلك ، كما أن قصد المغابنة والمكايسة قد تقع في الشركة والتولية ولأنه يترتب على الشركة والتولية في ذلك انتقال المبيع إلى ذمة ثالث قبل قبض الثاني له، وربما تلف فاتسعت دائرة النزاع والخصام، أما الإقالة فليست سوى فسخ تعود به السلعة حكماً إلى ذمة بائعها التي هي في يده فلا وجه لاشتراط القبض حينئذ.

ونوقش استدلال أصحاب القول الأول بأثر سعيد ابن المسيب: بأنه مرسل فلا

حجة فيه^(٢).

ونوقش استدلالهم بأن المقصد من الشركة والتولية الرفق والمكارمة بأن الشركة والتولية نوعان من البيع لأنهما تمليك لغير من هو في ذمته واختصاصهما بأسماء كاختصاص بيع المراجعة والمواضعة بأسماء.

المسألة الثانية: حكم تصرف البائع بثمن في الذمة بالبيع والاستبدال إذا سلم للمشتري المبيع.

اختلف الفقهاء في حكم تصرف البائع بثمن في الذمة (قبل قبضه) بالبيع

والاستبدال إذا سلم للمشتري المبيع على قولين:

(١) انظر: الحجة على أهل المدينة ٧١١/٢، الأم ٣٨/٣، المغني ٨٩/٤ .

(٢) انظر: المحلى ٢٨٤/٩ .

القول الأول: أنه يجوز للبائع التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية في غير الطعام^(٢) والشافعي في الجديد^(٣) والحنابلة إذا بيع لمن هو في ذمته^(٤).

القول الثاني: أنه لا يجوز للبائع التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه وهو مذهب الشافعي في القديم^(٥) والمالكية إذا كان المبيع طعاماً^(٦) والحنابلة إذا بيع لغير من هو في ذمته^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "الابأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(٨).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع ما في الذمة من ثمن من أحد النقيدين،

(١) انظر: المبسوط ١٤/١٢٥، رد المختار ٥/١٥٢.

(٢) انظر: الموطأ مع المنتقى ٤/٢٩٠، الاستذكار ٢٠/٨.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/١٧٢، المجموع ٩/٢٧٤.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٧، الإنصاف ٥/١٠٨.

(٥) انظر: روضة الطالبين ٣/١٧٢، المجموع ٩/٢٧٤.

(٦) انظر: بداية المجتهد ٣/١٦٣.

(٧) انظر: المغني ٤/٢٢٧، الإنصاف ٥/١٠٨.

(٨) سبق تخرجه ص ٢٤٢.

وغيره يقاس عليه^(١).

أما المعقول فهو: إن المقتضي للتصرف وهو الملك قائم، والمانع وهو غرر انفساخ العقد بهلاك الثمن منتفٍ، فإذا لم ينفسخ العقد يبقى الثمن على ذمة المشتري بقاء مستقرًا، لا انفساخ فيه^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فقد استدل المالكية على منعه في الطعام: بحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: " مَنْ ابْتاعَ طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه"^(٣).

أما المعقول فهو: أنه غير قادر على تسليمه فأشبهه ببيع الآبق^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم تصرف البائع بثمن في الذمة بالبيع والاستبدال إذا سلم للمشتري المبيع وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه أولى بالترجيح لصحة ما استدلوا به وسلامته من المعارض، والله اعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فلا يجوز تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه (المسلم فيه) ببيع أو تولية أو شركة أو صلح ويجوز للبائع التصرف في الثمن قبل قبضه وأخذ العوض عنه كذلك.

(١) انظر: المبدع في شرح المقنع ٤/١٩٠

(٢) انظر: العناية شرح الهدية ٦/٥١٩ .

(٣) سبق تخرجه ص ٣٦٦ .

(٤) انظر: كشاف القناع ٣/٢٩٣ .

المبحث الثامن:

الفرق بين ما إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأس ماله، وبين ما لو كان له في ذمة إنسان دين قرضاً فاشترى منه بها طعاماً أو نحوه، من حيث جواز التفرق قبل القبض وعدمه.

يجوز التفرق إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأس ماله عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) ونقل بعضهم الإجماع على ذلك^(٥).

ولا يجوز التفرق قبل القبض إذا اشترى من إنسان طعاماً بماله في ذمته من دراهم ديناً عند المالكية^(٦) والحنابلة^(٧) خلافاً للحنفية^(٨) والشافعية^(٩) وابن قدامة من الحنابلة^(١٠).
الحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه بالمقايلة زال عقد السلم، ووجب رد

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٧/٥، العناية ١٠٢/٧، فتح القدير ١٠٢/٧.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٣٣/٢.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٥٠٤/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥١/٥.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٣٤٣/٤، الفروع وتصحيح الفروع ٣٣٠/٦، الإنصاف ١١٢/٥.

(٥) انظر: في نقل الإجماع فتح القدير ١٠٢/٧، تحفة الفقهاء ١٨/٢، شرح منتهى الإرادات ٦٣١/٢.

(٦) المذهب عند المالكية حرمة ذلك مطلقاً قبل القبض أو بعده.

انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٦٥/٢، الذخيرة ١٩/٥، القوانين الفقهية ص ١٦٩.

(٧) انظر: المغني ١٣٤/٤، الشرح الكبير ٤٧٣/٢.

(٨) انظر: المبسوط ٢٦/٢١، بدائع الصنائع ٢٣٦/٥.

(٩) انظر: أسنى المطالب ٧٤/٢، حاشية الجمل ١٥٦/٣.

(١٠) انظر: المغني ١٣٤/٤.

رأس ماله بحكم القبض السابق، فصار كالمقبوض على وجه السوم^(١) إذا لم يتم بينهما بيع لا يشترط قبضه قبل التفرق، كذا هنا جاز التفرق بغير قبض رأس المال بخلاف الثانية فإنهما قد تبايعا عوضين، أحدهما: دين، فإذا تفرقا بغير قبض كان بيع دين بدين، وذلك لا يجوز^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم الإقالة في السلم قبل قبض رأس ماله:

يجوز التفرق إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأس ماله عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) ونقل بعضهم الإجماع على ذلك^(٧).

واستدلوا على هذا الإجماع بالسنة: بما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال:

«من أقال مسلماً، أقال الله عشرته يوم القيامة»^(٨).

(١) صورة المقبوض على وجه السوم: هو أن يساوم شخص آخر في مبيع، ثم يأخذه ليراه أهله، أهله، فإن رضوه وإلارده.

انظر: البحار الرائق ١١/٦، الإنصاف ٢٠١/٥، الإقناع ١٨٠/٢.

(٢) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٨.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٧/٥، العناية ١٠٢/٧، فتح القدير ١٠٢/٧.

(٤) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٣٣/٢.

(٥) انظر: أسنى المطالب ٧٤/٢، حاشية الجمل ١٥٦/٣.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٣٤٣/٤، الفروع وتصحيح الفروع ٣٣٠/٦، الإنصاف ١١٢/٥.

(٧) انظر: في نقل الإجماع فتح القدير ١٠٢/٧، تحفة الفقهاء ١٨/٢، شرح منتهى الإرادات ٦٣١/٢.

(٨) أخرجه أبو داود في السنن كتاب البيوع باب فضل الإقالة ٢٧٤/٣ برقم ٣٤٦٠ وابن ماجه في السنن كتاب التجارات باب الإقالة ٦٩٠/١ برقم ٢١٩٩ و ابن حبان في صحيحه كتاب البيوع باب الإقالة ٤٠٥/١١ برقم ٥٠٢٩، ٥٠٣٠. وصححه الألباني في إرواء الغليل ١٣٣٤. وله شاهد من حديث أبي شريح، وهو مخرج في الصحيحة ٢٦١٤.

وجه الدلالة: دل الحديث على فضل الإقالة وهو عام ويدخل في هذا العموم

مسألتنا.

المسألة الثانية: حكم ما لو كان له في ذمة إنسان ديناً قرضاً فاشترى منه به

طعاماً أو نحوه وتفرقا قبل القبض.

اختلف الفقهاء في ما لو كان له في ذمة إنسان ديناً قرضاً فاشترى منه به طعاماً

أو نحوه و تفرقا قبل القبض على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز التفرق قبل القبض وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية في ظاهر

المذهب^(٢) والحنابلة في الصحيح من المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يجوز التفرق قبل القبض بل يشترط القبض قبل التفرق وهو وجه

عند الشافعية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

القول الثالث: لا يجوز الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاماً لا قبل القبض ولا بعده

(١) انظر: المبسوط ٢٦/٢١، بدائع الصنائع ٥/٢٣٦.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٥/١٩٥، الحاوي ٥/١٤٧.

(٣) انظر: المغني ٤/١٣٤، الشرح الكبير ٢/٤٧٣.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/١٩٥، الحاوي ٥/١٤٧.

(٥) انظر: المغني ٤/١٣٤، الشرح الكبير ٢/٤٧٣.

وهو مذهب المالكية^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز التفرق قبل القبض إذا اشترى من إنسان طعاما بماله في ذمته من دراهم دينا بالمعقول من وجهين:

أولاً: أنه افتراق عن عين بدين، وهو جائز فيما لا يتضمن ربا النساء، ولا يتضمن هنا^(٢).

ثانياً: أنه لم يأخذ بالثمن طعاماً، ولكن اشترى من المشتري طعاماً بدراهم، وسلمها إليه، ثم أخذها منه وفاء، أو لم يسلمها إليه، لكن قاصه بها^(٣).

(١) المذهب عند المالكية حرمة ذلك مطلقاً قبل القبض أو بعده: قال ابن عبد البر: "وقبض الطعام من ثمن الطعام فعندما لك في معنى بيع الطعام نسيئة وقطع الذرائع عنده واجب ومنها هذا الباب وغيره يخالفه فلا يعمل ظنه في ظاهر صحيح جائز في بطله بما يتوهمه لأن الأحكام في الشرع على الحقائق لا على الظنون".

انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٦٥.

وقال القرافي: اقتضاء الطعام من ثمن الطعام إنما يحرم لتوقع بيع الطعام بالطعام نسيئة.

انظر: الذخيرة ٥/١٩.

وقال ابن جزي: "لا يجوز أن يؤخذ في ثمن الطعام طعام لأنه ذريعة إلى الطعام بالطعام نسيئة".

انظر: القوانين الفقهية ص ١٦٩، وقال الدسوقي: "لا يجوز أن يباع اللحم بطعام نسيئة ولا الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاماً".

انظر: حاشية الدسوقي ٣/٥٥.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٣٦.

(٣) قال ابن قدامة: ". . . والذي يقوى عند يجوز ذلك إذا لم يفعله حيلة ولا قصد ذلك في ابتداء العقد. . . لأنه اشترى الطعام بالدرهم التي في الذمة. . . فإنه لم يأخذ بالثمن طعاماً، ولكن اشترى من المشتري طعام بدراهم، وسلمه إليه، ثم أخذها منه وفاء، أو لم يسلمها إليه،

لكن قاصه بها". انظر: المغني ٤/١٣٤.

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه يشترط القبض قبل التفرق بالقياس والمعقول:

أما القياس فهو: القياس على بيع مسألة العينة^{(١)(٢)}.

أما المعقول فهو: أنه إذا تفرقا بغير قبض كان بيع دين بدين و ذلك لا يجوز^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاماً لا قبل القبض ولا بعده. بالمعقول وهو: أنه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام نسيئة^{(٤)(٥)}.

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما لو كان له في ذمة إنسان ديناً قرضاً فاشتري منه به طعاماً أو نحوه وتفرقا قبل القبض وأدلتهم يتبين لي أن القول بجواز التفرق قبل القبض إذا اشترى من إنسان طعاماً بماله في ذمته من دراهم ديناً أولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامته من المناقشات.

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الثالث من كونه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام نسيئة: بأنه لا عمل لظنه في ظاهر صحيح جائز فيطله بما يتوهمه لأن مبنى الأحكام في الشرع على الحقائق لا على الظنون^(٦).

(١) العينة لغة: بكسر العين هي: السلف يقال باعه بعينة: أي نسيئة سميت عينه لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً أي نقداً حاضراً.
العينة اصطلاحاً: عرفها الحنفية بالسلف.
وعرف المالكية العينة بقولهم بيع ماليس عند بائعه.
وعرف الشافعية بيع العينة بقولهم هو أن يبيع شيئاً من غيره بثمن مؤجل ويسلمه إلى المشتري ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك نقداً.
وعرفه الحنابلة بيع العينة بأنه يبيع سلعه بثمن مؤجل ثم يشتريها منه.

انظر: طلبة الطلبة ١١٢/١، التعريفات ٤٨/١، الدرالمختار ٣٢٥/٥، منح الجليل ١٠٢/٥ فتح العزيز ٢٣١/٨، الكافي في فقه الإمام أحمد ١٦/٢.

(٢) انظر: المغني ١٣٤/٤.

(٣) انظر: الحاوي ١٤٧/٥، إيضاح الدلائل ص ٩١.

(٤) النسيئة: التأخير. انظر: الزاهر في غريب الفاظ الشافعي ١٣٤/١.

(٥) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٦٥/٢، الذخيرة ١٩/٥، القوانين الفقهية ص ١٦٩.

(٦) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٦٥/٢.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم .

المبحث التاسع:

الفرق بين دين السلم، وبين غيره من الديون، من حيث المعاوضة.

لا تجوز المعاوضة عن دين السلم ممن هو عليه عند الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً للحنابلة في رواية^(٤) اختارها ابن تيمية^(٥) وابن القيم^(٦) وهو مذهب مذهب المالكية إذا لم يكن المسلم فيه طعاماً^(٧).

وتجوز المعاوضة عن الديون المستقرة^(٨) في الذمة ممن هي عليه بلا خلاف بين الفقهاء^(٩).

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، العزيز ٤٣٢/٨.

(٣) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

(٤) هذا في بيع المسلم قبل قبضه أما التولية والشركة فلا تصح في المسلم قبل قبضه عند الحنابلة انظر: الإنصاف ١٠٨/٥، كشف القناع ٣٠٦/٣.

(٥) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٠٣/٢٩.

(٦) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٧) انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣، الذخيرة ٢٥٨/٥.

(٨) الديون المستقرة: هي الديون الثابتة ثبوتاً ليس فيه فسخ أو عرضة لفسخ كثمن المبيع والقرض وغيرها .

انظر: تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٢٢٨/٥، شرح زاد المستقنع ٢/١٨١، الفقه الإسلامي وأدلته ٩١/٥

(٩) انظر: بدائع الصنائع ١٤٨/٥، الفتاوى الهندية ٣٦٥/٤، شرح مختصر خليل ١٧٠/٥، المجموع ٢٧٤/٩، المغني ٥٣/٤، كشف القناع ٣٠٧/٣.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن دين السلم أمره مضيق لكونه غير مستقر في الذمة ومعرض للفسخ، بخلاف غيره من الديون المستقرة في الذمة فالأمر فيها أوسع لاستقرارها^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم الاعتياض عن دين السلم ممن عليه السلم.

اختلف الفقهاء في حكم الاعتياض عن دين السلم ممن عليه السلم على

قولين:

القول الأول: يجوز الاعتياض عن دين السلم ما لم يكن طعاماً وهو مذهب

المالكية^(٢)، ويمثل ثمنه أو دونه لا أكثر عند الحنابلة في رواية^(٣) اختارها ابن تيمية^(٤) وابن وابن القيم^(٥).

القول الثاني: لا يجوز الاعتياض عن دين السلم مطلقاً وهو مذهب الحنفية^(٦)

والشافعية^(٧)، والحنابلة^(٨).

(١) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٦٧، القواعد والأصول الجامعة والفرق والتقاسيم البديعة النافعة للسعدي ص ١١٤.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣، الذخيرة ٢٥٨/٥، شرح الخرشي على خليل ٢٢٧/٥.

(٣) انظر: الإنصاف ١٠٨/٥، كشف القناع ٣٠٦/٣.

(٤) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٠٣/٢٩.

(٥) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، العزيز ٤٣٢/٨.

(٨) انظر: المغني ٢٢٧/٤، الإنصاف ١٠٨/٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الاعتياض عن دين السلم بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فقال رسول الله ﷺ: "لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع الثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه ودين السلم كغيره في ذلك^(٢)

أما الأثر: فما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "إذا أسلفت في شيء إلى أجل، فإن أخذت ما أسلفت فيه، وإلا فخذ عوضا أنقص منه، ولا تريح مرتين"^(٣).

وجه الدلالة: هذا قول صحابي لا يعرف له مخالف فهو حجة^(٤).

أما المعقول فهو: أن دين السلم أحد العوضين في البيع فجاز الاعتياض عنه كعوض الآخر^(٥).

(١) سبق تخرجه ص ٢٤٢.

(٢) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٣) انظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود ٢٥٦/٩.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: إعلام الموقعين ٣/٤.

استدل المالكية على منعه في الطعام: بأنه يدخله بيع الطعام قبل قبضه وهو منهي عنه لما روي عبدالله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه" (١).

واستدل الحنابلة في روايتهم على عدم جواز الاستعاضة عنه ببدل يساوي أكثر من قيمته بالمعقول وهو: أن دين السلم مضمون على البائع، ولم ينتقل إلى ضمان المشتري، فلو باعه المشتري من المسلم إليه بزيادة، فيكون رب السلم قد ربح فيما لم يضمن وقد صح عن النبي ﷺ فيما رواه عبد الله بن عمرو - رضي الله عنهما - أنه "نهى عن ربح ما لم يضمن" (٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الاعتياض عن دين السلم بالسنة والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره" (٣).

٢- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يجل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك" (٤).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه قبل القبض بلا اعتياض عنه يدخل في ربح ما لم يضمن لأنه في ذمة المسلم إليه، كما يدخل

(١) سبق تخريجه ص ٣٦٦.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٦٧.

(٣) سبق تخريجه ص ٤٧٤.

(٤) سبق تخريجه ص ٣٦٧.

في بيع ما ليس عنده^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن المسلم فيه دين غير مستقر في ذمة المسلم إليه، فلا يؤمن من فسخ العقد بسبب انقطاع المسلم فيه فامتنع الاعتياض عنه^(٢).

٢- أنه لم يدخل في ضمانه فلم يجوز له بيعه، كالطعام قبل القبض، فإنه مع تعيينه لا يجوز بيعه قبل القبض، فالمسلم فيه مع كونه مرسلاً في الذمة أولى لكونه مضمون على المسلم إليه، فلو جاز بيعه صار مضموناً عليه للمشتري فيتوالى في المبيع ضمانان^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم الاعتياض عن دين السلم ممن عليه السلم وأدلتهما يتبين لي أن القول الأول بصحة الاعتياض عن دين السلم بمثل الثمن أو دونه لا أكثر منه حالاً أولى بالترجيح حيث لم يثبت نص في تحريمه ولا إجماع ولا قياس^(٤)، وممن رجح صحة بيع المسلم فيه قبل قبضه من المعاصرين الشيخ عبد الرحمن السعدي^(٥) وتلميذه الشيخ محمد بن عثيمين^(٦) رحمهما الله.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث أبي سعيد رضي الله عنه بأنه حديث ضعيف ضعفه أهل العلم قال: ابن حجر: وفيه عطية بن سعد، وهو ضعيف^(٧) وضعفه

(١) انظر: الاستذكار ١٥٢/٢٠

(٢) انظر: كشف القناع ٣٠٦/٣.

(٣) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: الفتاوى السعدية ص ٢٤٩.

(٦) انظر: الشرح الممتع ٤٣٢/٨.

(٧) انظر: التلخيص الحبير ٧٦/٣.

وضعه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه^(١).

ونوقش استدلالهم بحديث عمرو بن شعيب عن جده رضي الله عنهما لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن بأنه إنما يجوز له أن يعاوض عنه بسعر يومه، لثلا يربح مرتين^(٢).

ونوقش استدلالهم بأنه لو جوزنا بيعه لزم توالي الضمانين بأنه باطل من وجهين:

أحدهما: أنه لا توالي ضمانين هنا أصلاً، فإن الدين كان مضموناً له في ذمة المسلم إليه، فإذا باعه إياه لم يصر مضموناً عليه بحال، لأنه مقبوض في ذمة المسلم فمن أي وجه يكون مضموناً على البائع بل لو باعه لغيره لكان مضموناً له على المسلم إليه ومضموناً عليه للمشتري وحينئذ يتوالى ضمانان^(٣).

الثاني: أنه لا محذور في توالي الضمانين وليس ذلك بوصف مستلزم لمفسدة يحرم العقد لأجلها^(٤).

المسألة الثانية: حكم المعاوضة عن الديون المستقرة في الذمة ممن هي عليه.

تجوز المعاوضة عن الديون المستقرة في الذمة ممن هي عليه بلا خلاف بين الفقهاء^(٥).

واستدلوا على جواز المعاوضة عن الديون المستقرة في الذمة ممن هي عليه

بالسنة: وهو حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع

(١) انظر: ضعيف سنن ابن ماجه ص ١٧٦ برقم ٤٩٩.

(٢) انظر: ضعيف سنن ابن ماجه ص ١٧٦ برقم ٤٩٩.

(٣) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٤٨/٥، الفتاوى الهندية ٣٦٥/٤، شرح مختصر خليل ١٧٠/٥،

المجموع ٢٧٤/٩، المعني ٥٣/٤، كشاف القناع ٣٠٧/٣.

بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فقال رسول الله ﷺ: "لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع الثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه^(٢)

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٢٤٢.

(٢) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

المبحث العاشر:

الفرق بين ما إذا تشارك^(١) رب السلم والمسلم إليه بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال، وبين ما إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن. (من حيث اعتبار قول أحدهما مع اليمين).

إذا تشارك رب السلم والمسلم إليه السلم بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال، فالقول قول المسلم إليه مع يمينه ولا يتحالفان عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

(١) المُتَارَكَة لغة: بضم الميم وفتح الراء مصدر تارك من الترك وهو التخلية والمفارقة يقال: تشاركوا الأمر بينهم أي تركه كل منهم وتاركه البيع متاركة إذا خلاه كل منهم، وترك كل طرف على الآخر من حقوق أو أموال.

واصطلاحاً: لم يعرف الفقهاء المتاركة تعريفاً واضحاً ولم يستعمل جمهور الفقهاء لفظ المتاركة بل استعاضوا عنه بلفظ الفسخ ولكن الحنفية استعملوا لفظ المتاركة في بعض العقود الفاسدة بمعناه اللغوي في الجملة.

انظر: لسان العرب ٣٨٦/٨، معجم لغة الفقهاء ٤٠١/١، حاشية ابن عابدين ٤١٩/٤، المغني ٢٦٦/٣.

(٢) انظر: المبسوط ١٥٨/١٢، الهداية ١٦٣/٣، المحيط البرهاني ٤٧١/٦.

(٣) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٤٥/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٦٩٨/٢، مواهب الجليل ٥١٤/٤.

(٤) انظر: منهاج الطالبين ص ٥٢، فتح العزيز ٢٠٥/٩، تكملة المجموع ١٦١/١٣.

(٥) انظر: الإنصاف ١٢٠/٥، كشف القناع ٣٠٥/٣.

وإذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن يتحالفان باتفاق^(١) الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للمالكية في قول^(٦)، والحنابلة في رواية^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في السلم لو أوجبنا التحالف، وهذا جائز. لفسخنا الإقالة ولو فسخنا الإقالة لأعدنا السلم ابتداءً بدين في ذمة المسلم إليه، وهذا لا يجوز. وأما في البيع فلو أوجبنا التحالف لأعدنا البيع بدين في الذمة ولأن المسلم فيه في الذمة، فإذا تواركا سقط، وما في الذمة إذ أسقط لا يعود، كما لو وهبه الدين ثم أراد أن يرجع فيه لم يكن له ذلك، فلا يتحالفان وليس كذلك المبيع؛ لأن العقد وقع على العين فإذا تحالفا سقط حقه عن العين، والحق إذا سقط عن العين جاز أن يعود كما لو وهب لإنسان عيناً، ثم رجع في الهبة جاز، كذلك هذا، فقد بقي المعقود عليه بحاله فجاز أن يجب التحالف^(٨).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتني الفرق:

(١) قال ابن هبيرة: "واتفقوا على أنه إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة فإنهما يتحالفان ويترادان".

انظر: اختلاف الأئمة العلماء ١/٣٩٣، شرح السنة للبغوي، ١٧١/، شرح مشكل الآثار ٦/١٦١، شرح معاني الآثار ٤/١٥٦، الإقناع لابن المنذر ١/٢٦٥.

(٢) انظر: المبسوط ١٨/١٣٨، بدائع الصنائع ٦/٢٥٩، فتح القدير ٨/٢٢٥.

(٣) انظر: الاستذكار ٦/٤٧٩، المنتقى شرح الموطأ ٥/٦٢.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٥/٣٣٢، تكملة المجموع شرح المهذب ١٣/٤٩.

(٥) انظر: المغني ٦/٢٧٨-٢٧٩، الإنصاف ٤/٤٥٦، كشف القناع ٣/٢٣٦.

(٦) انظر: الإشراف ١/٢٨٤، الذخيرة ٥/٣٢٢، المعونة ٢/١٠٧٧، الاستذكار ٢٠/٢٤٠.

(٧) انظر: الإنصاف ٤/٤٤٦، شرح الزركشي ٣/٦١٧.

(٨) انظر: الفروق للكرائيسي ٢/٥١-٥٢، المبسوط ١٢/١٥٨، ١٧٠.

المسألة الأولى: حكم إذا تشارك رب السلم والمسلم إليه السلم بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال.

إذا تشارك رب السلم والمسلم إليه السلم بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال فالقول قول المسلم إليه مع يمينه، ولا يتحالفان باتفاق الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

دليل الاتفاق السنة: حديث ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ أنه قال: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»^(٥).

وفي رواية: «ولكن البينة^(٦) على المدعي، واليمين على من أنكر»^(٧).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٥٨، الهداية ٣/١٦٣، المحيط البرهاني ٦/٤٧١

(٢) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/٤٥، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٩٨، مواهب الجليل ٤/٥١٤.

(٣) انظر: فتح العزيز ٩/٢٠٥، تكملة المجموع شرح المهذب ١٣/١٦١، منهاج الطالبين ص ٥٢.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/١٢٠، كشاف القناع ٣/٣٠٥.

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح كتاب تفسير القرآن باب {إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليل أولئك لا خلاق لهم} برقم ٤٥٥٢، ومسلم في الصحيح كتاب الأفضية باب اليمين على المدعى عليه برقم ١٧١١. واللفظ له.

(٦) البينة: أي الواضحة وهي صفة لمحذوف أي الدلالة البينة أو العلامة الواضحة الدالة على الصدق انظر: أنيس الفقهاء ١/٨٨، القاموس الفقهي ١/٤٧.

(٧) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب البيوع باب البيعان يختلفان وعلى من اليمين ٨/٢٧٢ برقم ١٥١٩٠ أخرجه ابن المقرئ في المعجم باب من اسمه ابراهيم ١/١٩٨ برقم ٦١٦ والدارقطني في السنن كتاب الحدود والديات وغيره ٤/١١٤ برقم ٣١٩٠ والبيهقي في السنن الصغرى كتاب القسامة ٣/٢٥٧ برقم ٣١٠٣، عن عدد من الصحابة. وذكره الكتاني في نظم المتناثر من الحديث المتواتر الحديث رقم ١٩١ ص ١٦٩. وقال الألباني: بعض أسانيده صحيح وقد حسنه النووي في "الأربعين" له. إرواء الغليل ٢٦٨٥. وحسنه ابن حجر في الفتح ٥/٢٨٣. وقال الترمذي: "والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، وغيرهم: أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه".

انظر سنن الترمذي بتحقيق بشار ٣/١٩.

وجه الدلالة: دل الحديث أنّ الطالب يدّعي الزيادة فعليه البينة المطلوب ينكر تلك الزيادة فالقول قوله مع يمينه ولا يتحالفان^(١).

المسألة الثانية: حكم إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا تقايلا البيع ثم اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة على أربعة أقوال:

القول الأول: إنهما يتحالفان، فإذا تحالفا فسخ البيع، والتحالف بأن يحلف كل منهما على ما ادعاه من قدر الثمن وهذا مذهب جمهور العلماء^(٢) منهم الحنفية^(٣)، والمالكية في رواية قال بها أشهب^(٤) وهو مذهب الشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

القول الثاني: أن القول قول المشتري وهي رواية عند الحنابلة^(٧) وقول أبي ثور^(٨)

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٥٨ - ١٧٠.

(٢) قال ابن رشد: فقهاء الأمصار متفقون على أنهما يتحالفان ويتفاسخان.

انظر: بداية المجتهد ٢/١٤٤.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/٢٩، تبين الحقائق ٤/٣٠٦، شرح العناية ٨/٢٢٥ - ٢٢٦.

(٤) انظر: الإشراف ١/٢٨٤، بداية المجتهد ٢/١٤٤، الذخيرة ٥/٣٢٢، المسائل الفقهية التي رجع رجع فيها الإمام مالك ٢٢٨.

(٥) انظر: الأم ٨/١٨٥، أسنى المطالب ٢/١١٤، تحفة المحتاج ٤/٤٧٥، مغني المحتاج ٢/١٢٠.

(٦) انظر: المغني ٦/٢٧٩، الفروع ٤/١٢٥، الإنصاف ٤/٤٤٦.

(٧) انظر: الفروع ٤/١٢٥، المبدع ٤/١١٠، الإنصاف ٤/٤٤٦.

(٨) أبو ثور هو: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي: فقيه بغداد وصاحب الإمام الشافعي، وناقل الأقوال القديمة عنه، ويعد أحد أهم الفقهاء المأخوذ برأيه كان من اصحاب محمد بن الحسن فلما قدم الشافعي العراق أخذ عنه وأتبع مذهبه حتى مات توفي سنة ٢٤٦هـ.

انظر: وفيات الأعيان لابن خلكان ١/٢٦، تاريخ بغداد ٦/٦٥، طبقات السبكي ١/٢٢٧.

وداود^(١) ^(٢).

القول الثالث: إن كان الاختلاف قبل القبض تحالفاً، وإن كان بعده فالقول قول المشتري وهو رواية عن مالك^(٣)، ورواية ثانية عند الحنابلة^(٤).

القول الرابع: أن القول قول البائع، فإن رضيه المشتري وإلا تراذًا البيع وهو قول الشعبي^(٥) ^(٦)، ورواية ثالثة عند الحنابلة^(٧) اختارها ابن تيمية^(٨).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أنهما يتحالفاً ويفسخان البيع بالسنة من

(١) داود هو: داود بن علي الظاهري بن خلف البغدادي، المعروف بالأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري، أحد الأئمة المجتهدين في الإسلام تنسب إليه الطائفة الظاهرية سميت بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة، وإعراضها عن التأويل والرأي والقياس، وكان داود أول من جهر بهذا القول.

انظر: الأنساب ١/١٧٥، وفيات الأعيان لابن خلكان ١/٩٢.

(٢) انظر: معالم السنن ٣/١٢٧-١٢٨، الاستذكار ٢٠/٢٤٠، بداية المجتهد ٢/١٤٤، المغني ٦/٢٧٨.

(٣) انظر: الإشراف ١/٢٨٤، الذخيرة ٥/٣٢٢، المعونة ٢/١٠٧٧، الاستذكار ٢٠/٢٤٠.

(٤) انظر: الإنصاف ٤/٤٤٦، شرح الزركشي ٣/٦١٧.

(٥) الشعبي هو: عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار الشعبي الحميري، أبو عمرو، محدث من التابعين، ولد بالكوفة سنة ١٩ هـ وبها نشأ، سمع من علي وأبي هريرة وغيرهما من الصحابة رضي الله عنهم، وروى عنه الأعمش وأبو حنيفة وغيرهما كان إماماً حافظاً فقهياً ثبتاً متقناً توفي بالكوفة سنة ١٠٣ هـ.

انظر: وفيات الأعيان ٣/١٢، سير أعلام النبلاء ٤/٢٩٥.

(٦) انظر: المغني ٦/٢٧٩، المحلى ٧/٢٥٦.

(٧) انظر: الإنصاف ٤/٤٤٦، شرح الزركشي ٣/٦١٣، المغني ٦/٢٧٩.

(٨) انظر: العقود (نظرية العقد) ص ١٥٦.

وجهين:

١- حديث ابن مسعود رضي الله عنه ^(١) أن النبي ﷺ قال: "إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا" ^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على أثبت التحالف عند الاختلاف وعدم البينة.

٢- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال: "لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه" ^(٣).

وجه الدلالة: أن كلاً من المتبايعين مدعٍ ومدعٍ عليه، إذ البائع يدعي الثمن الأكثر، والمشتري ينكره، والمشتري يدعي السلعة بالثمن الأقل، والبائع ينكره، فيحلف كل منهما على ما أنكره، عملاً بعموم الحديث ^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن القول قول المشتري بالمعقول من

وجهين:

١- أن البائع يدعي ثمنًا زائداً، والمشتري ينكر الزيادة، والقول قول المنكر ^(٥).

٢- أن الملك للمشتري في الباطن فقبل قوله ^(٦).

استدل أصحاب القول الثالث: على أنهما يتحالفاً إن كان الاختلاف قبل

(١) ابن مسعود هو: الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب بن شمع الهذلي أبو عبد الرحمن وأمه أم عبد بن ود أسلم قديماً، هاجر الهجرتين، شهدا بدرًا والمشاهد بعدها، لازم النبي ﷺ كان صاحب نعليه، توفي سنة اثنتين وثلاثين بالمدينة.

انظر: الاستيعاب ٣٠٣/١، الإصابة ١٧٠/٢،

(٢) الحديث بهذا اللفظ كاملاً ذكره السرخسي في المبسوط ٢٩/١٣، ولم اجده في شيء من كتب الحديث.

(٣) سبق تخرجه ص ٥٢١.

(٤) انظر: الاستدكار ٢٤٠/٢٠، المحلى ٢٥٥/٧.

(٥) انظر: المبسوط ١٥٨/١٢ - ١٧٠.

(٦) انظر: المبسوط ١٥٨/١٢ - ١٧٠، بداية المجتهد ١٤٥/٢، المغني ٢٧٩/٦

القبض بالمعقول وهو: أنهما يتحالفان إن كان قبل القبض؛ لأنهما تساويا في الدعوى ولا مرجح لأحدهما فيتحالفان ^(١) لحديث ابن مسعود رضي الله عنه: المتقدم ^(٢) ". . . ولا بينة لأحدهما تحالفا" ^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على إنه إن كان الاختلاف بعد القبض

فالقول قول المشتري بالمعقول من وجهين:

١- أنه إذا قبض السلعة فقد صار القبض شاهداً للمشتري، وشبهة لصدقه، واليمين إنما تجب على أقوى المتداعيين شبهة ^(٤).

٢- أن البائع والمشتري قد اتفقا على حصول الملك للمشتري، والبائع يدعي عليه عوضاً، والمشتري ينكر بعضه، والقول قول المنكر ^(٥).

استدل أصحاب القول الرابع: على أن القول قول البائع، فإن رضيه المشتري

وإلا ترادا البيع، بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول:

"إذا اختلف البيعان، وليس بينهما بينة، فهو ما يقول به رب السلعة أو

(١) انظر: بداية المجتهد ٢/١٤٥، شرح الزركشي ٣/٦١٧

(٢) تقدم ص ٥٢٤.

(٣) الحديث بهذا اللفظ كاملاً لم أجده في شيء من كتب الحديث وإنما ذكره السرخسي في المبسوط ١٣/٢٩.

(٤) انظر: شرح الزركشي ٣/٦١٧.

(٥) انظر: المرجع السابق.

يتتاركان"^(١). وفي لفظ "فالقول ما قال البائع ويترادان البيع"^(٢).

أما المعقول فمن ثلاثة أوجه:

- ١- إن البائع إنما أقر بالبيع على هذا الوجه، فلا يلزم بقول غيره^(٣).
- ٢- إن الأصل في البيع أن يكون عن تراضٍ، والبائع لم يرض بغير ما قال، والمشتري لم يدفع بعد شيئاً، وقد استلم السلعة، والمتضرر البائع دون المشتري^(٤).
- ٣- إن السلعة كانت للبائع، والمشتري يدعى نقلها بعوض، والبائع ينكره إلا بالعوض الذي عينه، والقول قول المنكر^(٥).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا تقايل البيعان ثم اختلفا في الثمن والسلعة قائمة وأدلتهم يتبين لي بأن القول قول البائع، فإن رضيه المشتري وإلا ترادا البيع أولى بالترجيح لموافقته للحديث الصحيح، الصريح وأدلة المخالفين إما صحيحة غير صريحة، أو صريحة غير صحيحة، أو تعليقات في مقابلة النص الصريح غير القابل للتأويل، وإذا ثبت الحديث الصريح الصحيح فلا مناص عن القول به، ولا يحل لأحد مخالفته.

(١) أخرجه أبو داود في سننه ٢٨٥/٣، كتاب البيوع، باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم، حديث رقم ٣٥١١، والنسائي في سننه ٣٠٢/٧، كتاب البيوع، باب اختلاف المتبايعين في الثمن، وابن ماجه سننه ٧٣٧/٢، كتاب التجارات، باب البيعان يختلفان رقم ٢١٨٦، والترمذي في سننه ٥٧٠/٣، كتاب البيوع باب ٤٣، حديث رقم ١٢٧٠، والدارقطني ٢٠/٣، رقم ٦٣-٧٢، والدرامي في كتاب البيوع، باب ١٦، حديث ٢٤٥٣ حسنه البيهقي والزليعي.

انظر: معالم السنن ١٢٨/٣، سنن البيهقي ٣٣٣/٥، نصب الرأية ١٠٧/٤، التلخيص الحبير ٣١/٣، إرواء الغليل ١٦٦/٥، ١٦٩، ١٧١.

(٢) انظر: المسند للشاشي مسند عبد الله بن مسعود باب ما روي عنه من أهل الكوفة ومنهم عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ٣٢٨/١.

(٣) انظر: شرح الزركشي: ٦١٦/٣-٦١٧.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: شرح الزركشي: ٦١٦/٣-٦١٧.

ونوقش استدلال أصحاب القول الأول: بحديث ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولا بينة لأحدهما تحالفا"^(١)، بأن الحديث بلفظ "تحالفا" لا يعرف في شيء من كتب الحديث كما نص عليه ابن حزم^(٢) ^(٣) والزركشي^(٤) وابن حجر^(٥) - رحمهم الله - ^(٦) والمشهور رواية "فالقول قول البائع"^(٧).

ونوقش استدلالهم بحديث ابن عباس من وجهين:

- ١- أن هذا عام مخصوص بحديث ابن مسعود السابق^(٨).
- ٢- منع أن كل واحد منهما منكر، بل البائع هو المنكر للنقل بالعوض الذي ذكره المشتري^(٩).

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الثاني: من أن البائع يدعي ثمنًا زائدًا، والمشتري ينكر الزيادة، والقول قول المنكر من وجهين.

(١) الحديث بهذا اللفظ كاملاً لم أجده في شيء من كتب الحديث وإنما ذكره السرخسي في المبسوط ٢٩/١٣.

(٢) ابن حزم هو: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب الفارسي القرطبي، نشأ في نعمة ورياسة، كان واسع الحفظ جداً، وهو من أجل علماء الأندلس، توسع في علم البيان وتفنن في علوم جمة كالشعر والبلاغة، كان كثير الفقه والحديث، من تصانيفه: المحلى، نصره المذهب الظاهري، وردّ على مخالفيه، توفي سنة ٤٥٦ هـ.

انظر: وفيات الأعيان ٣/٣٢٥، سير أعلام النبلاء ١٨/١٨٤.

(٣) انظر: المحلى ٧/٢٥٨.

(٤) انظر: شرح الزركشي ٣/٦١٤، ٦١٥.

(٥) انظر: التلخيص الحبير ٣/٣١، ٣٢.

(٦) انظر: التلخيص الحبير ٣/٣١، ٣٢، نيل الأوطار ٥/٢٥٣، إرواء الغليل ٥/١٧١.

(٧) سبق تخريجه ص ٥٢٤.

(٨) انظر: ص ٥٢٥.

(٩) انظر: نظرية العقد ١٥٧.

١ - أن هذا قياس في مقابلة حديث ابن مسعود رضي الله عنه فهو مردود^(١).

٢ - عدم تسليم أن المشتري هو المنكر وحده، بل البائع منكر أيضاً^(٢).

ونوقش استدلالهم بأن الملك للمشتري في الباطن فقبل قوله؛ بأنه لا يسلم أن الملك للمشتري؛ لأن الملك للمشتري إنما يثبت مع ثبوت ملك الثمن للبائع، ولا يستحق المشتري أن يسلم إليه المبيع إلا إذا تمكن البائع من تسلم الثمن، فأما ثبوت ملك له بدون ثبوت ثمن عليه فلا يثبت، لا باطناً ولا ظاهراً، وهو هنا لم يستحق عليه ثمن؛ لأنه مقر للبائع بالثمن، والمقر له لا يصدقه، وإذا لم يستحقه عليه ثمن لم يستحق هو المبيع.

نعم البائع ظالم، فإنه يجب عليه تملكها للمشتري إذا بذل له المشتري الثمن، وفرق بين من يجب عليه التملك، وبين أن يقال: هي ملكه، فإن البيع المجحود لم يثبت ظاهراً لجحوده، ولا باطناً لانتفاء شرطه، وهو استحقاق البائع الثمن^(٣).

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الثالث من قولهم أنهما يتحالفان إن كان قبل القبض؛ لأنهما تساويا في الدعوى ولا مرجح لأحدهما أن دعوى التساوي بينهما لا تسلم، وهي دعوى في مقابل النص في حديث ابن مسعود^(٤).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: نظرية العقد ١٥٧.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: نظرية العقد ١٥٧.

(٤) انظر: بداية المجتهد ١٤٥/٢، شرح الزركشي ٦١٧/٣.

المبحث الحادي عشر:

الفرق بين ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كِلْ مالي عليك من الطعام في غرائري^(١) هذه، ففعل، وليس رب السلم حاضراً، وبين ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفَع إليه غرائروقال: كله في غرائر، ففعل وهو غائب، من حيث حصول القبض من عدمه.

إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كِلْ مالي عليك من الطعام في غرائري هذه ففعل، وليس رب السلم حاضراً، حصل القبض بذلك عند ابن القاسم من المالكية^(٢) وهو مذهب الحنابلة^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) وظاهر قول المالكية^(٥) والشافعية^(٦) ووجهه عند الحنابلة^(٧).

(١) الغرائر: جمع الغرارة وهي وعاء من صوف أو شعر.

انظر: تهذيب اللغة ١٨/٨، طلبه الطلبة ١١٠/١.

(٢) انظر: الذخيرة للقرافي ١٧٦/٩، التاج والإكليل ٤٢٩/٦.

(٣) انظر: رؤوس المسائل الخلافية على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل ٧٩٥ ص ٥٩١، الإنصاف ١٢١/٥.

(٤) انظر: المبسوط للشيباني ٣٣/٥-٣٥، المبسوط للسرخسي ١٦٧/١٢-١٦٨، الهداية ٧٥/٣.

(٥) قال مالك: "وإن أسلمت إلى رجل في مد من حنطة، فلما حل أجله قلت له: كله (لي) في غرائرك، أو في ناحية من بيتك أو في غرائر دفعتها إليه فقال بعد ذلك: قد كَلْتُهُ وضاع عندي قال مالك: ما يعجبني هذا".

انظر: المدونة ٩١/٣، التهذيب في اختصار المدونة ٤١/٣، البيان والتحصيل ٢٦٧/٥.

قال ابن يونس: "يريد مالك، ولا يبيعه بذلك القبض".

انظر: شرح مختصر خليل ١٦٨/٥.

(٦) انظر: نهاية المطلب ١٨٨/٥، فتح العزيز ٤٥٤/٨، أسنى المطالب ٤٨١/٢.

(٧) انظر: الإنصاف ١٢١/٥.

وإذا اشترى طعاما بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر وقال: كله في غرائر، ففعل وهو غائب، صار قابضاً عند الحنفية^(١) والحنابلة في المذهب^(٢) خلافاً للمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والشافعية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في المسألة الأولى لم يملك عيناً بالعقد؛ لأن المسلم فيه في الذمة، وللمسلم إليه أن يعين ملكه في أي حنطة شاء، وإنما يملك الحنطة بتعين المسلم إليه، فإذا أمره أن يكيل في غرائره فقد أمره بأن يتصرف في ملكه ويعزل بعض ملكه عن بعض، وينفرد بتملكه، ويعزل بعض ملكه عن بعض لا يصير قابضاً، ولا يجوز أن يتفرد بتملكه، كما لو عزل من غير أن يأمره رب السلم به وليس كذلك المبيع؛ لأنه ملك عين الطعام على المشتري بالعقد، بدليل أن البائع لو أراد أن يسلم إليه حنطة من مكان آخر لم يجز، فلا يملك بنفسه، فإذا أمره بأن يكيله في غرائره فقد أمره بأن يوصل ملكه بملكه فجاز أن يصير قابضاً، كما لو اشترى منه فصاً، وقال ركه في خاتمي، ففعل، صار قابضاً كذلك^(٦).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

- (١) المبسوط للشيباني ٣٣/٥-٣٥، المبسوط للسرخسي ١٢/١٦٧، ١٦٨، الهداية ٣/٧٥.
- (٢) انظر: رؤوس المسائل الخلافية على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل ٧٩٥ ص: ٥٩٢، الانصاف ٤/٤٧٠.
- (٣) انظر: المدونة ٣/٢٠٠، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٦٦.
- (٤) انظر: فتح العزيز ٨/٤٥٤، روضة الطالبين ٣/٥٢٢، أسنى المطالب ٢/٤٨١.
- (٥) انظر: الإنصاف ٤/٤٧٠.
- (٦) انظر: المبسوط للشيباني ٣٣/٥-٣٥، الفروق للكرائسي ٢/٥٢-٥٣.

المسألة الأولى: حكم القبض في ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كل مالي عليك من الطعام في غرائري هذه، ففعل، وليس رب السلم حاضراً.

اختلف الفقهاء في حصول القبض فيما إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كل مالي عليك من الطعام في غرائري هذه، ففعل، وليس رب السلم حاضراً على قولين:

القول الأول: يحصل القبض بذلك عند ابن القاسم من المالكية^(١) وهو مذهب الحنابلة^(٢).

القول الثاني: لا يحصل القبض بذلك عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة في وجه^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على حصول القبض بالمعقول وهو: إن هذه الغرائر مما ثبت اليد عليها، فإذا أذن له في كيله فيها فكأنه جعله وكيلاً فصح القبض^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم حصول القبض بالمعقول من ثلاثة أوجه:

(١) انظر: الذخيرة للقرافي ١٧٦/٩، التاج والإكليل ٤٢٩/٦.

(٢) انظر: رؤوس المسائل الخلافية على مذهب أبي عبدالله أحمد بن حنبل ص: ٥٩١، الإنصاف ٤٧/٤.

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ١٦٧/١٢، الهداية في شرح بداية المبتدي ٧٥/٣.

(٤) انظر: المدونة ٢٠٠/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٦٦/٣.

(٥) انظر: نهاية المطلب ١٨٨/٥، فتح العزيز ٤٥٤/٨، أسنى المطالب ٤٨١/٢.

(٦) انظر: الإنصاف ١٢١/٥.

(٧) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٤١/٣.

١- أن أمر رب السلم للمسلم إليه بالكيل لم يصح لأن الأمر لم يصادف ملك رب السلم^(١).

٢- أنه إذا أمره أن يكيل في غرائره فقد أمره بعزل بعض ملكه عن بعض، وبعزل بعض ملكه عن بعض لا يصير قابضاً^(٢) كما لو كان عليه دراهم دين فدفعت إليه كيساً ليزنها المديون فيه لم يصير قابضاً^(٣).

٣- أنه لا يجوز لرب السلم أن يوكل المسلم إليه بقبضه^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم القبض في ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه كل مالي عليك من الطعام في غرائري هذه ففعل وليس رب السلم حاضراً، وأدلتهما يتبين لي أن القول بأنه لا يحصل القبض بمجرد ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه كل لي ما عليك من الطعام في غرائري هذه ففعل وليس رب السلم حاضراً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن القبض لا يحصل بمجرد عزل المسلم إليه بعض ملكه عن بعض بالكيل بأمر رب السلم .

٣- لأن أمره بالكيل لم يصح لأنه لم يصادف ملكه.

٤- لأنه لا يجوز أن يوكل المسلم إليه بقبضه.

(١) انظر: الهداية في شرح بداية المبتدي ٧٥/٣، العناية شرح الهداية ١٠٥/٧.

(٢) انظر: الفروق للكرايسي ٥٢/٢-٥٣.

(٣) انظر: البناية شرح الهداية ٣٦١/٨، العناية شرح الهداية ١٠٥/٧.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢٤٧/٥، البحر الرائق ١٨٢/٦.

المسألة الثانية: حكم القبض فيما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر
وقال: كِله في غرائر، ففعل وهو غائب:

اختلف الفقهاء في صحة قبض من اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر
وقال: كِله في غرائر، ففعل وهو غائب على قولين:

القول الأول: يصير قابضاً وهو مذهب الحنفية^(١) والحنابلة^(٢).

القول الثاني: لا يصير قابضاً، وهو مذهب المالكية^(٣) والشافعية^(٤) ورواية عند
الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على حصول القبض بالمعقول وهو: إن هذه
الغرائر مما ثبت اليد عليها، فإذا أذن له في كيله فيها فكأنه جعله وكيلاً فصح القبض^(٦).
القبض^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم حصول القبض بالمعقول وهو: أن
القبض في هذه الحالة يضر بالمشتري بإسقاط حقه في خيار الرؤية إذا رأى المبيع

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/١٦٧، ١٦٨، الهداية في شرح بداية المبتدي ٣/٧٥

(٢) انظر: رؤوس المسائل الخلافية على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل ٧٩٥ ص ٥٩٢،
الانصاف ٤/٤٧٠.

(٣) انظر: المدونة ٣/٢٠٠، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٦٦.

(٤) انظر: فتح العزيز ٨/٤٥٤، روضة الطالبين ٣/٥٢٢، أسنى المطالب ٢/٤٨١.

(٥) انظر: الإنصاف ٤/٤٧٠.

(٦) انظر: المبسوط للسرخسي ١٢/١٦٧، ١٦٨، الهداية في شرح بداية المبتدي ٣/٧٥

مختلفاً^(١).

الراجع بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر وقال كله في غرائر ففعل وهو غائب وأدلتهما يتبين لي أن القول بأنه لا يكون قابضاً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن في ذلك حفظ حق شرعي وهو حق خيار الرؤية.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: المدونة ٣/٢٠٠، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٦٦.

المبحث الثاني عشر:

الفرق بين ما إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم: اذهب وكله لنفسك فذهب وكاله كياً واحداً، وبين ما لو استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه فقبضه كياً واحداً، من حيث اعتبار عدد الكيل.

إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة، ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم اذهب وكله لنفسك فذهب وكاله كياً واحداً لم يجز حتى يكيه مرتين، كياً للمشتري وكياً لنفسه عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

وإذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه فقبضه كياً واحداً جاز عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) خلافاً للشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن ملك المشتري في المسألة الأولى لا يتعين إلا بالكيل لأنه اشترى ذلك مكالمة، فما لم يكل الوكيل وهو رب السلم للموكل وهو المسلم إليه لم يتعين ملكه، فإذا كاله له صار كالوكالة بنفسه، فإذا لم يكله ثانية لم يصير قابضاً.

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٦، البحر الرائق ٦/١٨١، رد المحتار ٥/٢٢٠.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٦٩، المنتقى ٥/١٤.

(٣) انظر: العزيز ٨/٤٥٠، المجموع ٩/٢٧٩.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٤/٣٤٤، الإنصاف ٥/١١٥.

(٥) انظر: المبسوط ١٢/١٦٦، البحر الرائق ٦/١٨١، رد المحتار ٥/٢٢٠.

(٦) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٢٢٦، التفريع ٢/١٣٣.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، المجموع ٩/٢٨٠.

(٨) انظر: الإنصاف ٥/٢١٢٣، كشف القناع ٣/٣٠٠.

بخلاف القرض في المسألة الثانية، لأن القرض عقد تبرع وفيه مساهلة، فلا يحتاج في تمامه إلى الكيل، فإنه لو أقرضه حنطة على أنها عشرة أقفزة^(١) جاز له أن يتصرف فيها قبل الكيل، فلم يكن كيله للمستقرض مستحقاً فصار كيله لنفسه، وقد وجد فصار كما لو استقرضه كذلك، ثم إنه كاله عليه، ولو كان كذلك تعين فيه، وكذلك هذا^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة، ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم: اذهب وكيه لنفسك، فذهب وكاله كياً واحداً.

إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة، ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم: اذهب وكيه لنفسك، فذهب وكاله كياً واحداً، لم يجز حتى يكيه مرتين، كياً للمشتري وكيلاً لنفسه عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

(١) أقفزة: جمع قفيز والقفيز مكيال يسع ثمانية مكاكيك، والمكوك مكيال يسع صاعاً ونصف فهو يكون ٧٢٠ صاعاً تقريباً والصاع قدره أهل الحجاز بأربعة أمداد والمد كما قال الداوودي معياره الذي لا يختلف أربعة حفنات بكفي الرجل الذي ليس بعظيم الكفين ولا صغيرهما.

انظر: القاموس المحيط ص ٦٠٣، المعجم الوسيط ص ٧٨٢

(٢) انظر: الفروق للكرائيسي ٢٠٦.

(٣) انظر: المبسوط ١٦٦/١٢، البحر الرائق ١٨١/٦، رد المحتار ٢٢٠/٥.

(٤) انظر: المدونة ١٦٩/٣، المنتقى ١٤/٥.

(٥) انظر: العزيز ٤٥٠/٨، المجموع ٢٧٩/٩.

(٦) مذهب الحنابلة: إذا كان لرجل سلم وعليه من جنسه، فقال لغريمه: اقبض سلمي لنفسك ففعل، لم يصح قبضه لنفسه وإن فصل وقال اقبضه لي، ثم اقبضه لنفسك فالمشهور عندهم الجواز.

انظر: الشرح الكبير ٣٤٤/٤، الإنصاف ١١٥/٥.

واستدلوا لذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ: "نهي عن بيع الطعام حتى يجري فيها الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري"^(١).

وجه الدلالة: أن هذا عقد اجتمعت فيه صفتان بشرط الكيل، فلا بد من الكيل مرتين^(٢).

أما المعقول فهو: أن المستحق بالعقد ما سمي فيه وهو الكر، وهو إنما يتحقق بالكيل فكان الكيل معيناً للمستحق بالعقد، وهذان عقدان ومشتريان فلا بد من توفير مقتضى كل عقد عليه، والصفقة بين المسلم إليه ورب السلم عند قبضه اعتبرت تقديرية، لأن المسلم إليه يصير بائعاً من رب السلم ما اشتراه، لأن المأخوذ ليس عين حقه فإنه دين وهذا عين قصاصه به^(٣).

المسألة الثانية: حكم ما إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كيلاً واحداً.

اختلف الفقهاء فيما إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كيلاً واحداً على قولين:

القول الأول: إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه كتاب التجارات باب النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض ٥٠/٣ برقم ٢٢٢٨، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع، باب الرجل يبتاع طعاماً كيلاً فلا يبعه حتى يكتاله ٣١٦/٥ برقم ١٠٧٠١، والدارقطني في سننه كتاب البيوع ٨/٣ برقم ٢٨١٩ وحسنه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ٢٠/٢ برقم ١٨١٢.

(٢) انظر: العناية شرح الهداية ١٠٢/٧.

(٣) انظر: تبين الحقائق ١١٩/٤.

ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كياً واحداً لنفسه جاز ذلك وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢).

القول الثاني: إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كياً واحداً لنفسه لم يجز وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على الجواز إذا ما استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كياً واحداً لنفسه **بالمعقول** وهو: أن عقد القرض عقد مساهلة لا يوجب الكيل بخلاف البيع مكالمة أو موازنة^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم الجواز إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كياً واحداً لنفسه **بالقياس والمعقول:**

أما القياس: فهو القياس على أنه يشترط لصحة القرض معرفة قدره بمقدار معروف قياساً على سائر عقود المعاوضات^(٦).

أما المعقول فهو: أن هذه الصورة حوالة والحوالة بيع، فكأن مستحق الطعام من

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٦، البحر الرائق ٦/١٨١، رد المختار ٥/٢٢٠.

(٢) مذهب المالكية أن عقد القرض يتم ملكه بالعقد وإن لم يقبض.

انظر: حاشية الدسوقي ٣/٢٢٦، التفرغ ٢/١٣٣.

(٣) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، المجموع ٩/٢٨٠.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/٢١٢٣، كشف القناع ٣/٣٠٠.

(٥) انظر: تبين الحقائق ٤/١٢٠، البحر الرائق ٦/١٨٢.

(٦) انظر: كشف القناع ٣/٣٠٠.

سَلِمَ قد باع طعامه قبل قبضه بما يأخذه بالحوالة من طعام القرض^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كيلاً واحداً وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم الجواز إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كيلاً واحداً لنفسه أولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامتها من المناقشات، والله أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، روضة الطالبين ٣/١٧٩.

المبحث الثالث عشر:

الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا غصبه^(١) كراً بعد عقد السلم أو قبله فأراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه لم يجز عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

(١) الغصب لغة: هو أخذ الشيء ظلماً وقهراً، والاغتصاب مثله، يقال: غصبه منه وغصبه عليه بمعنى واحد.

واصطلاحاً: عرفه الحنفية بأنه: إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال.

وعرفه المالكية بأنه: أخذ مال قهراً تعدياً بلا حراة.

وعرفه الشافعية بأنه: الاستيلاء على حَقِّ الْعَبْرَةِ عَدْوَانًا، أَي بغير حَقِّ.

وعرفه الحنابلة بأنه: الاستيلاء على مَالِ الْعَبْرَةِ قَهْرًا بِغَيْرِ حَقِّ.

بعد عرض تعريفات الفقهاء السابقة للغصب تبين لي أن تعريف الشافعية بأن الغصب هو الاستيلاء على حق الغير عدواناً هو أدق التعاريف للغصب لما يلي:

١- لشموله لغصب المنافع والأعيان ٢- لأنه يشمل أنواع الغصب قديماً وحديثاً بناء على ذكرهم كلمة (الحق) إذا لو اقتصر التعريف على (مال) لخرجت المنافع وسائر الحقوق والله أعلم.

انظر: المصباح المنير ص ١٧٠، المعجم الوسيط ص ٦٥٣، المبسوط ٤٩/١١، جامع الأمهات ٤٠٩/١، الشرح الكبير مع المغني ٣٧٤/٥.

(٢) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢، الفروق للكرائسي ص ٢٣٠.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٥٦٩/٢، حاشية الدسوقي ٢٢٩/٣.

(٤) انظر: الحاوي ٢٣٣/٥، تكملة المجموع ١٥٣/١٣.

(٥) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

وإذا أسلم إليه في كر حنطة، ثم إن المسلم غضب من المسلم إليه كر حنطة، (بعد عقد السلم أو قبله)، فحل أجل السلم، فأراد أن يجعل المغضوب قصاصاً بسلمه، جاز عند المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنفية إذا كان الغضب بعد عقد السلم^(٣) خلافاً للحنابلة^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المسلم إليه إذا أسلم في كر حنطة، ثم قاصه به لو قيل بجوازه لصار قابضاً بالسلم ديناً لا مقتصاً للسلم وقضاؤه الدين به تصرف منه في المسلم فيه قبل القبض، وتصرفه فيه لا يجوز فلم يكن قصاصاً لأن السلم يقتضي قبضاً مضموناً بعد الوجوب.

بخلاف المسألة الثانية: فإنه إذا غضب فقد وجد منه قبض مضمون، فصار مستوفياً السلم منه، فجازت المقاصة كما لو قضاؤه^(٥).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه.

لا تجوز مقاصة السلم بالسلم المماثل عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية^(٨)

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٥٧٣/٢، حاشية الدسوقي ٢٢٩/٣.

(٢) انظر: الحاوي ٢٣٠/٥، روضة الطالبين ١٧٤/٣.

(٣) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢، الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٤) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٥) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٦) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢، البحر الرائق ١٧٩/٦، الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٧) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٥٦٩/٢، حاشية الدسوقي ٢٢٩/٣.

(٨) انظر: الحاوي ٢٣٣/٥، تكملة المجموع ١٥٣/١٣.

والحنابلة^(١).

واستدلوا لذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ، قال: "من ابتاع طعاماً، فلا يبيعه حتى يستوفيه"^(٢).

وجه الدلالة: أن مقاصة السلم بالسلم المماثل من بيع المبيع قبل قبضه^(٣)

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن المسلم فيه مبيع فيستحق قبضه بحكم العقد، ولا يجوز أن يقضي به دين آخر، لأن المستحق بعقد السلم قبض بكيل بعد عقد السلم، ولا يحصل ذلك بقضاء دين آخر به فإذا تقاصا فلا بد من أن يكون أحدهما قابضاً المسلم فيه، ويكون ديناً عليه وذلك غير جائز^(٤).

٢- أن المقاصة تكون بين دينين مستقرين، وفي هذه الصورة الدينان غير مستقرين فلا تجوز المقاصة بينهما^(٥).

المسألة الثانية: حكم ما إذا أسلم إليه في كر حنطة، ثم إن المسلم غصب من المسلم إليه كر حنطة، بعد عقد السلم أو قبله، فحل أجل السلم، فأراد أن يجعل المغصوب قصاصاً بسلمه.

اختلف الفقهاء فيما إذا أسلم إليه في كر حنطة، ثم إن المسلم غصب من المسلم

(١) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٢) سبق تخرجه ص ٣٦٦.

(٣) انظر: الإنصاف ١١٨/٥.

(٤) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢.

(٥) انظر: نهاية المحتاج ٢١٤/٤.

إليه كر حنطة، (بعد عقد السلم أو قبله)، فحل أجل السلم، فأراد أن يجعل المغصوب قصاصاً بسلمه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تجوز مقاصة السلم بالغصب المماثل وهو مذهب الشافعية^(١) ومقتضى مذهب المالكية^(٢)

القول الثاني: التفريق بين ما إذا كان الغصب بعد عقد السلم فتجوز مقاصته بالسلم المماثل، وبين ما إذا كان الغصب قبل عقد السلم فلا تجوز مقاصة بالسلم المماثل إلا أن يكون قائماً بعينه فإن جعله قصاصاً به صار قصاصاً وهو مذهب الحنفية^(٣).

القول الثالث: لا تجوز مقاصة السلم بالغصب المماثل وهو مذهب الحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز مقاصة السلم بالغصب المماثل **بالمعقول وهو:** إن المغصوب موجود في يد الغاصب بجهة ضمان. وبذلك يكون المغصوب مقبوضاً من قبل الغاصب، فلا يحتاج إلى قبض جديد، فإذا كان له نظير المغصوب سلماً في يد المغصوب منه كان له أن يجعل المغصوب قصاصاً بالمسلم فيه^(٥).

(١) انظر: الحاوي ٢٣٠/٥، تكملة المجموع ٢٨١/١٠.

(٢) هو مقتضى مذهب المالكية: فإنهم قالوا بجواز المقاصة بين الدينين إذا كان أحدهما من بيع والآخر من قرض، فإن جازت المقاصة بين البيع والقرض فإنها تجوز كذلك بين دين البيع - والسلم منه - وبين الغصب، لأن كلاً من القرض والغصب موجود في يد المقترض والغاصب بجهة ضمان فهما مضمونان في ذمتها مسئولان عن هلاكهما دون المقرض والمغصوب منه.

انظر: مختصر خليل ١٦٥/١، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢٢٩/٣، منح الجليل ٤١٣/٥.

(٣) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢، الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٤) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٥) انظر: الحاوي ٢٣٠/٥، تكملة المجموع ٢٨١/١٠.

استدل أصحاب القول الثاني: على التفريق بين ما إذا كان الغضب بعد عقد السلم فتجوز المقاصة به بخلاف لو كان الغضب قبل عقد السلم بالمعقول وهو: أنه في باب المقاصة يكون آخر الدينين قضاء من أولهما، ولا يكون أول الدينين قضاء عن آخرهما لأن القضاء يتلو الوجوب ولا يسبقه^(١).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز مقاصة السلم بالغضب المماثل بالمعقول وهو: أن مقاصة السلم بالمغضوب تصرف في دين السلم قبل قبضه فلا يجوز^(٢).

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وأدلتهم يتبين لي أن جواز مقاصة السلم بالغضب المماثل أولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامتها من المناقشات، والله أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم، فإذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه لم يجوز وإذا أسلم إليه في كر حنطة، ثم إن المسلم غضب من المسلم إليه كر حنطة، بعد عقد السلم أو قبله، فحل أجل السلم فأراد أن يجعل المغضوب قصاصاً بسلمه جاز، والله أعلم.

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٨، الفروق للكرائسي ص ٢٣٠.

(٢) انظر: الإنصاف ٥/١١٨، كشف القناع ٣/٢٩٦.

المبحث الرابع عشر:

الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل، فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذ أودعه كراً بعد العقد أو قبله ثم أراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه لم يجوز عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

ولو أودع المسلم إليه كر حنطة إلى رب السلم بعد العقد، أو قبله، ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم يجوز عند الحنفية^(٥) بأحد شرطين؛ أن يكون ذلك بحضرة العاقدين، أو يخلي بين الوديعة ورب السلم، خلافاً للمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المسلم إليه إذا أسلم في كر حنطة، ثم قاصه به لو قلنا بجوازه لصار قابضاً بالسلم ديناً لا مقتصاً للسلم وقضاؤه الدين به تصرف منه في المسلم فيه قبل القبض وتصرفه فيه لا يجوز فلم يكن قصاصاً، لأن السلم

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٨، الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٦٩، حاشية الدسوقي ٣/٢٢٩.

(٣) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، تكملة المجموع ١٣/١٥٣.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/١١٨، كشف القناع ٣/٢٩٦.

(٥) انظر: الفتاوى الهندية ٣/١٨٩، البحر الرائق ٦/١٧٩، المحيط البرهاني ٧/٢١٠.

(٦) انظر: مواهب الجليل ٤/٥٤٥، شرح الخرشي على مختصر خليل ٥/٢٢٧.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، تكملة المجموع ١٣/١٥٣.

(٨) انظر: الإنصاف ٥/١١٨، كشف القناع ٣/٢٩٦.

يقتضي قبضاً مضموناً بعد الوجوب، بخلاف ما إذا أودع كر حنطة إلى رب السلم ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم فإن كان ذلك بحضرة العاقدين أو بعد التخلية بين الوديعة ورب السلم جاز لأنه تجديد للقبض وإلا لم يجز^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه.

لا تجوز مقاصة السلم بالسلم المماثل وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا لذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ، قال: من ابتاع طعاماً، فلا يبعه حتى يستوفيه^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث أن مقاصة السلم بالسلم المماثل من بيع المبيع قبل قبضه^(٧).

أما المعقول فمن وجهين:

(١) انظر: الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠، الفتاوى الهندية ١٨٩/٣.

(٢) انظر: المبسوط ١٦٨/١٢، البحر الرائق ١٧٩/٦، الفروق للكرائيسي ص ٢٣٠.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٥٦٩/٢، حاشية الدسوقي ٢٢٩/٣.

(٤) انظر: الحاوي ٢٣٣/٥، تكملة المجموع ١٥٣/١٣.

(٥) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٦) سبق تخرجه ص ٣٦٦.

(٧) انظر: الإنصاف ١١٨/٥.

١- فإن المسلم فيه مبيع، فيستحق قبضه بحكم العقد، ولا يجوز أن يقضي به دين آخر، لأن المستحق بعقد السلم قبض بكيل بعد عقد السلم، ولا يحصل ذلك بقضاء دين آخر به، فإذا تقاصا فلا بد من أن يكون أحدهما قابضاً المسلم فيه، ويكون ديناً عليه وذلك غير جائز^(١).

٢- أن المقاصة تكون بين دينين مستقرين وفي هذه الصورة الدينان غير مستقرين فلا تجوز المقاصة بينهما^(٢).

المسألة الثانية: حكم ما لو أودع المسلم إليه كر حنطة إلى رب السلم بعد العقد أو قبله ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم.

اختلف الفقهاء في حكم ما لو أودع المسلم إليه كر حنطة إلى رب السلم بعد العقد أو قبله ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم على قولين:

القول الأول: يجوز الاعتياض بالوديعة التي في ذمة رب السلم عن المسلم فيه عند الحنفية بشرطين^(٣):

١- أن يكون ذلك بحضرة العاقدين.

٢- أن يخلي بين الوديعة ورب السلم.

القول الثاني: لا يجوز الاعتياض عن المسلم فيه بالوديعة وهو مذهب المالكية^(٤)

والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦)

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٨.

(٢) انظر: نهاية المحتاج ٤/٢١٤.

(٣) انظر: الفتاوى الهندية ٣/١٨٩، البحر الرائق ٦/١٧٩، المحيط البرهاني ٧/٢١٠.

(٤) انظر: مواهب الجليل ٤/٥٤٥، شرح الخرشي على مختصر خليل ٥/٢٢٧.

(٥) انظر: الحاوي ٥/٢٣٣، تكملة المجموع ١٣/١٥٣.

(٦) انظر: الإنصاف ٥/١١٨، كشف القناع ٣/٢٩٦.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: بالمعقول وهو: أن قبض رب السلم للوديعة كان على جهة الأمانة والمعتبر في الاستيفاء قبض ضمان، فكان لا بد من تجديد القبض وذلك بالتخلية بين الوديعة ورب السلم^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الاعتياض عن دين السلم مطلقاً بالوديعة أو غيرها بالسنة والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره"^(٢).

٢- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يجل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك"^(٣).

وجه الدلالة: أن تصرف رب السلم فيما لم يتم قبضه بلا اعتياض عنه يدخل في ربح ما لم يضمن لأنه في ذمة المسلم إليه، كما يدخل في بيع ما ليس عندك^(٤).

أما المعقول: فإن المسلم فيه دين غير مستقر في ذمة المسلم إليه، فلا يؤمن من فسخ العقد بسبب انقطاع المسلم فيه فامتنع الاعتياض عنه^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء وأدلتهم في حكم ما لو أودع المسلم إليه كر

(١) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٢) سبق تخرجه ص ٤٧٤.

(٣) سبق تخرجه ص ٣٦٧.

(٤) انظر: الاستذكار ١٥٢/٢٠.

(٥) انظر: كشف القناع ٣٠٦/٣.

حنطة إلى رب السلم بعد العقد أو قبله ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم يتبين لي أن القول بجواز أن تكون الوديعة قصاصاً عن المسلم فيه إن كان ذلك بحضرة العاقدين أو بعد التخلية بين الوديعة ورب السلم أولى بالترجيح، لأن في ذلك تجديداً للقبض، بل إن الاعتياض عن دين السلم بمثل الثمن أو دونه لم يثبت في تحريمه نص ولا إجماع ولا قياس كما ذكر ابن تيمية - رحمه الله - (١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: تهذيب سنن أبي داود ٥/١١٧.

المبحث الخامس عشر:

الفرق بين السلم في جيد الطعام وبين السلم في جيد الثياب وجيد الحيوان من حيث اعتبار الوصف أو الصفة.

يجوز في السلم اشتراط أجود الطعام عند المالكية^(١) ووجه عند الشافعية^(٢) خلافاً للشافعية في المذهب^(٣) والحنابلة^(٤) ومقتضى مذهب الحنفية^(٥)

ولا يجوز في السلم اشتراط أجود الثياب والحيوان وهو مذهب المالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) ومقتضى مذهب الحنفية^(٩)

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الطعام يتقارب الجيد منه ولا يختلف

(١) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٩٥، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٦٢.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٤/٢٨.

(٣) انظر: التنبيه ١/٩٧، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٦، فتح العزيز ٩/٣٢٠، تكملة المجموع ١٣/١٣٥.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٦، زاد المستقنع ١/١١٢، كشف القناع ٣/٢٩٦.

(٥) تقتضى أصول مذهب الحنفية ونصوصهم: أنه لا يجوز السلم في كل ما يؤدي إلى نزاع عند تسليم المسلم فيه، بل قدبالغوا في ذلك حتى قالوا: بعدم جواز السلم في الحيوان والعديدات المتقاربة وذلك لعدم الدقة والضبط في صفات ذلك كيلا تفضي إلى النزاع بين المتعاقدين وكما أنهم قالوا إذا شرط فيسلمه الجيد فإن له من ذلك أدنى ما يتناوله اسم الجودة إذ لانهائية للأعلى فإنهما من جيد إلا وفوقه أجود منه.

انظر: المبسوط ١٢/١٥٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٩.

(٦) انظر: المدونة ٣/١١٥، التاج والإكليل ٦/٥٠٦.

(٧) انظر: التنبيه ١/٩٧، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٦، فتح العزيز ٩/٣٢٠، تكملة المجموع ١٣/١٣٥.

(٨) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٦، زاد المستقنع ١/١١٢، كشف القناع ٣/٢٩٦.

(٩) انظر: المبسوط ١٢/١٥٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٩.

اختلافاً متبايناً والجيد من الثياب والحيوان يختلف اختلافاً متبايناً ولا يتقارب^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتني الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط أجود الطعام في السلم.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط أجود الطعام في السلم على قولين:

القول الأول: يجوز اشتراط أجود الطعام في السلم وهو مذهب المالكية^(٢) ووجه

عند الشافعية^(٣).

القول الثاني: لا يجوز اشتراط أجود الطعام في السلم وهو مذهب الشافعية^(٤)

والحنابلة^(٥) ومقتضى مذهب الحنفية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز اشتراط أجود الطعام في السلم

بالمعقول وهو: أنه إذا اشترط الغاية في الجودة إن كان يوقف عليها قضي بها، وإلا

فأرفع ما يوجد في ذلك الوقت من تلك الصفة وهو مما لا يتعسر^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز اشتراط أجود الطعام في السلم

بالمعقول وهو: أن ذلك يفضي إلى المنازعة فإن رب السلم إذا طالب به لا يقدر

المسلم إليه على تسليمه لأنه ليس من جيد إلا ويمكن أن يكون الله تعالى قدر خلق

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٥.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٩٥، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٦٢.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٤/٢٨.

(٤) انظر: فتح العزيز ٩/٣٢٠، تكملة المجموع ١٣/١٣٥.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٦، زاد المستقنع ١/١١٢، كشاف القناع ٣/٢٩٦.

(٦) انظر: المبسوط ١٢/١٥٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٩.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٦، الذخيرة ص ٢١٥.

غيره أفضل منه في معنى من المعاني^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط أجود الطعام في السلم وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز اشتراط أجود الطعام في السلم أولى بالترجيح لقوة دليله وحسماً لكل ما يفضي إلى التنازع بين المتعاقدين.

المسألة الثانية: حكم اشتراط أجود الثياب والحيوان في السلم.

لا يجوز في السلم اشتراط أجود الثياب والحيوان وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا لذلك بالمعقول وهو: أن ذلك يفضي إلى المنازعة، فإن رب السلم إذا طالب به لا يقدر المسلم إليه على تسليمه لأن التفاوت في جيد الحيوان والثياب يختلف اختلافاً متبايناً ولا يتقارب مما يفضي إلى النزاع^(٦).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٣٥، كشاف القناع ٣/٢٩٦.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/١٥٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٩.

(٣) انظر: المدونة ٣/١١٥، تهذيب المدونة ٣/٥٩، التاج والإكليل ٦/٥٠٦.

(٤) انظر: التنبيه ١/٩٧، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٦، فتح العزيز ٩/٣٢٠، تكملة المجموع ١٣/١٣٥.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٦، زاد المستقنع ١/١١٢، كشاف القناع ٣/٢٩٦.

(٦) انظر: عدة البروق ص ٣٩٥، تكملة المجموع ١٣/١٣٥، كشاف القناع ٣/٢٩٦.

المبحث السادس عشر:

الفرق بينما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين^(١)، وبين ما إذا تأخر إلى أجل وهو عين، من حيث الفسخ وحصول البديل.

إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين فله استبدال المعيب ولا ينتقض الصرف عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٢) وهو مذهب المالكية^(٣) والشافعية إن كان رأس مال السلم موصوفاً في الذمة^(٤) والحنبلة إن كان العيب من جنسه في الصحيح عندهم^(٥)، خلافاً لأبي حنيفة إذا كان المعيب جميع رأس المال أو أكثره^(٦)، والشافعية إن كان رأس مال السلم معيناً^(٧)، والحنبلة إن كان العيب من غير جنسه^(٨)

وإذا تأخر قبض رأس المال شهراً أو شهرين بطل العقد عند الحنفية^(٩)

(١) هكذا ورد الفرق في كتاب عدة البروق: علماً بأن ذكر الشهر والشهرين هنا ليس له مفهوم فلو كان أقل من ذلك لم يختلف الحكم.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤-١٤٥، الفتاوى الخانية ٢/١٢٤.

(٣) انظر: المدونة ٣/١٣٤، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٣/١٩٧.

(٤) انظر: الحاوي ٥/٤٠٨، فتح العزيز ٨/٣٩٠-٣٩١.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥، كشف القناع ٣/٢٩١.

(٦) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤-١٤٥، الفتاوى الخانية ٢/١٢٤.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٤٠٨، فتح العزيز ٨/٣٩٠-٣٩١.

(٨) انظر: المغني ٤/٣٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥، كشف القناع ٣/٢٩١.

(٩) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤، فتح القدير ٦/٢٢٧، البحر الرائق ٦/١٧٧.

والشافعية^(١) والحنابلة^(٢) والمالكية إن شرط التأخير^(٣) خلافاً للمالكية إن لم يشرط
يشترط التأخير^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا أصاب رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين لم يفارق صاحبه إلا وهو قد قبض ما يعتبره رأس مال السلم وكونها على تلك الحالة من الزيف فهذا شيء وقع خطأ من غير علم ولا قصد وهو خارج عن إرادة العاقدين، وما كان كذلك فهو معفو عنه، والخطأ يصحح بالبدل. أما في المسألة الثانية فإن المسلم إليه قد فارق رب السلم ولم يقبض شيئاً من رأس المال وهذا لا يقال فيه أنه وقع خطأ أو من غير قصد، فيكون قد افترقا من غير قبض رأس المال وهذا مفسد للعقد^(٥).

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم ما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهراً أو شهرين.

اختلف الفقهاء فيما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهرٍ أو شهرين، وأراد رد الزائف واستبداله على ثلاثة أقوال:

القول الأول: للمسلم إليه رد المعيب من رأس مال السلم واستبداله ويجب على المسلم أن يعجل بالبدل وإلا فسد ما يقابله ولا يبطل السلم وهو مذهب أبي يوسف

(١) انظر: الحاوي ٥/٤٠٧، المهذب مع المجموع ٣/٤٤١، روضة الطالبين ٣/٢٤٢-٢٤٣.

(٢) انظر: المغني ٤/٣٢٨، الإنصاف ٥/١٠٤، كشاف القناع ٣/٢٩١، مطالب أولى النهي ٣/٢٢٦.

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٣-٥٥٤، المنتقى ٤/٣٠٠.
المنتقى ٤/٣٠٠.

(٤) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/٣٢، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، عدة البروق ص ٣٩٥، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٣-٥٥٤.

(٥) انظر: عدة البروق ص ٣٩٥.

ومحمد الحسن من الحنفية^(١) و هو مذهب المالكية^(٢).

القول الثاني: التفريق بين ما إذا كان المعيب من رأس المال قليلاً وبين ما إذا كان المعيب جميع رأس المال أو أكثره. فإن كان المردود من رأس المال بعيب قليلاً فللمسلم إليه رد المعيب من رأس مال السلم واستبداله ولا يبطل السلم، وإن كان المعيب جميع رأس المال أو أكثره فهو مخير بين أن يجيز المعيب ويبقي العقد صحيحاً وبين أن يرد المعيب على المسلم وينقض السلم وهو مذهب أبي حنيفة^(٣).

القول الثالث: أنه يفرق بين وقوع العقد على معين أو على موصوف في الذمة، فإن وقع العقد على معين **فقولان:**

أحدهما: أن المسلم إليه بالخيار بين أن يسمح بالعيب أو يفسخ العقد وليس له إبداله، وهو مذهب الشافعية^(٤).

الثاني: إن كان العيب من غير جنسه بطل العقد وإن كان العيب من جنسه فله إمساكه وأخذ أرش عيبه أو رده وأخذ بدله في مجلس الرد وهو مذهب الحنابلة^(٥).

وإن وقع العقد على موصوف في الذمة فللشافعية فيه قولان^(٦):

أصحهما: له البدل ولا خيار.

الثاني: ليس له البدل وله الخيار بين أن يسمح بعيبه أو يفسخ العقد.

أما الحنابلة فقالوا إن كان العيب من جنسه لم يبطل السلم على الصحيح من

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤-١٤٥، الفتاوى الخانية ٢/١٢٤.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٣٤، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٣/١٩٧.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤-١٤٥، الفتاوى الخانية ٢/١٢٤.

(٤) انظر: الحاوي ٥/٤٠٨، فتح العزيز ٨/٣٩٠-٣٩١.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥، كشف القناع ٣/٢٩١.

(٦) انظر: الحاوي ٥/٤٠٨، فتح العزيز ٨/٣٩٠-٣٩١.

المذهب وله البطلان في مجلس الرد، إن تفرقا قبله بطل العقد، وفي رواية عندهم إن اختار الرد يبطل العقد.

وإن كان العيب من غير جنسه فسد العقد على الصحيح من المذهب، وفي رواية لا يبطل وله الرد في مجلس العقد^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الاستبدال وصحة السلم بالمعقول وهو: كون المسلم والمسلم إليه تفرقا عن قبض صحيح فإنما انتقض ذلك القبض بالرد، وصار العقد عند رد المعيب موجباً قبض (الحياد) الصحاح وهما مجتمعان في مجلس الرد، فيجعل اجتماعهما في مجلس الرد كاجتماعهما في مجلس العقد، فإذا افترقا بعد قبض موجب العقد وهو الحياد بقي العقد صحيحاً، والبطلان يقوم مقام المبدل^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على جواز الرد للمعيب إن كان العيب قليلاً بالمعقول وهو: أن هذا مما تعم به البلوى والضرورة فدراهم الناس لا تخلو عن قليل من الزيف فيذهب على الناقد وإن كان بصيراً ولو أبطلنا العقد بالقليل لضاق الأمر ووقع الناس في الحرج^(٣).

واستدلوا على بطلان العقد إن كان المردود جميع رأس المال أو أكثره بالمعقول وهو: أن الرد بعيب ينقض القبض من الأصل بدليل أنه يرجع بموجب العقد، وهو الحياد، والعقد لا يوجب القبض مرتين، فلو لم ينتقض القبض الأول من الأصل لما كان له أن يرجع بموجب العقد، وبدليل أنه لو لم يستبدل في مجلس الرد بطل العقد، وبقاء القبض ليس بشرط لبقاء العقد، وإذا ثبت انتقاض القبض من الأصل صار كأن لم

(١) انظر: المغني ٤/٣٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥، كشف القناع ٣/٢٩١.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤، المحيط البرهاني ٧/٩٥.

يوجد، فيبطل العقد بقدر المردود وإنما جاز الرد في القليل للضرورة ولا ضرورة هنا^(١).

واستدل أصحاب القول الثالث: على عدم جواز البدل في المعين بالمعقول:

وهو أن العقد إن وقع على معين فلا يجوز إبداله، لكونه بانَّ أنه غير ما عقد عليه فلا يصح^(٢).

واستدلوا على جواز البدل في الموصوف في الذمة بالمعقول وهو: كون المسلم والمسلم إليه تفرقا عن قبض صحيح، فإنما انتقض ذلك القبض بالرد، وصار العقد عند رد المعيب موجباً قبض الجياد الصحاح، وهما مجتمعان في مجلس الرد، فيجعل اجتماعهما في مجلس الرد كاجتماعهما في مجلس العقد، فإذا افترقا بعد قبض موجب العقد وهو الجياد بقي العقد صحيحاً، والبدل يقوم مقام المبدل^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أصاب المسلم إليه رأس مال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين وأدلتها يتبين لي أن القول بأنه للمسلم إليه رد المعيب من رأس مال السلم واستبداله ويجب على المسلم أن يعجل بالبدل وإلا فسد ما يقابله ولا يبطل السلم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- أن المسلم والمسلم إليه تفرقا عن قبض صحيح، والبدل يقوم مقام المبدل والعقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد.

المسألة الثانية: حكم ما إذا أسلم نقودا في شيء ما، وتأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد شهراً أو شهرين.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا أسلم نقودا في شيء ما، وتأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد شهراً أو شهرين **على قولين:**

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤.

(٢) انظر: فتح العزيز ٨/٣٨٩، كشف القناع ٣/٣٠٥.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤.

القول الأول: يبطل العقد وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والمالكية إن شرط التأخير^(٤).

القول الثاني لا يبطل العقد إذا تأخر تسليم رأس مال السلم إذا كان عيناً وكان ذلك من غير شرط وهو مذهب المالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على بطلان العقد بالسنة والمعقول:

أما السنة فبحديث ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارق من أسلفه^(٧).

أما المعقول من ثلاثة أوجه:

١- إن السلم أخذ عاجل بأجل فيشترط كون أحد البديلين فيه معجلاً كما يشترط أن يكون الآخر مؤجلاً، ليتوفر على هذا العقد مقتضاه ولو جاز تأخيره عن المجلس لسلب معنى الأسم^(٨)

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤، فتح القدير ٦/٢٢٧، البحر الرائق ٦/١٧٧.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٤٠٧، المهذب مع المجموع ٣/١٤٤، روضة الطالبين ٣/٢٤٢-٢٤٣.

(٣) انظر: المغني ٤/٣٢٨، الإنصاف ٥/١٠٤، كشف القناع ٣/٢٩١، مطالب أولى النهي ٣/٢٢٦.

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٣-٥٥٤، المنتقى ٤/٣٠٠.

(٥) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/٣٢، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، عدة البروق ص ٣٩٥، عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٣-٥٥٤.

(٦) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٧) انظر: كشف القناع ٣/٢٩١.

(٨) انظر: المبسوط ١٢/١٤٤.

٣- إن السلم غرر، فلو جاز فيه تأخير الثمن لازداد فيه الغرر وزيادة الغرر في العقد تفسده^(١).

٤- إن الثمن إذا تأخر مع المثلث صار ديناً بدين فلا يجوز^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم بطلان العقد بالمعقول وهو: أن عقدهما سلم من بيع الدين بالدين ومن بيع الطعام قبل قبضه فلا يبطل^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم نقوداً في شيء ما، وتأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد شهراً أو شهرين وأدلتهمما يتبين لي أن القول ببطلان العقد إذا تأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- إن الغرر حاصل في حالة تأخير الثمن والمثلث معاً لأنه يكون دين بدين، وهو ممنوع بالإجماع.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي و مؤثر في الحكم.

(١) انظر: تكملة المجموع ١٠٦/١٣، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٩٦/٢.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ص ٣٣٧.

(٣) انظر: المنتقى ٣٠٠/٤، عقد الجواهر الثمينة ٥٥٤/٢.

المبحث السابع عشر:

الفرق بين من له دين على رجل فقال: أسلمه في طعام، وبين ما لو قال له: أسلمه إلى غيرك وقبضه منه الغريم ثم أعاده إليه في الوقت، من حيث اشتراط القبض.

لا يجوز لمن له دين على رجل أن يقول له أسلمه لي في طعام حتى يقبضه عند أبي حنيفة^(١) والمالكية^(٢) خلافاً لأبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

ويجوز لمن له دين على رجل أن يقول له أسلمه إلى غيرك إن قبضه منه ثم أعاده إليه في الوقت عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) وهو مقتضى مذهب الشافعية والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في المسألة الأولى؛ إنما أخره على وجه الانتفاع، فيصير سلفاً جر منفعة، وقد يكون من باب بيع الدين بالدين فلم يجز،

(١) انظر: البحر الرائق ٦/١٧٨.

(٢) انظر: المدونة ٣/٨١-٨٢، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٣٣، ٤٧.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/٢٠٩-٢١٠، البناية شرح الهداية ٩/٢٤١.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/٤٤٠، اسنى المطالب ٢/٢٨١.

(٥) انظر: المغني ٦/١٩٢، إعلام الموقعين ٢/٨-٩، حاشية الروض المربع ٤/٥٢٣.

(٦) انظر: المبسوط للشيباني ٥/٨٣، المبسوط للسرخسي ١٢/١٢٨.

(٧) انظر: المدونة ٣/٨١-٨٢، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٣٣، ٤٧، المعيار ٢/٩٤، التاج

والإكليل ٥/٢٠٠.

(٨) لم أجد للشافعية والحنابلة تعرضاً لهذه المسألة بنصها ومقتضى مذهبهم في المسألة الأولى

الأولى الجواز لدخولها من باب أولى، كما أن النصوص العامة في الوكالة عندهم تقتضى الجواز.

انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/٤٤٠، فتح العزيز ١١/٧، المغني لابن قدامة ٧/١٩٨،

شرح الزركشي ٢/٥٢٥.

بخلاف المسألة الثانية، فإنما هو وكيل في السلم^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتني الفرق.

المسألة الأولى: حكم من له دين على رجل فقال له: أسلمه لي في طعام.

اختلف الفقهاء في حكم من له دين على رجل فقال له: أسلمه لي في طعام على

قولين:

القول الأول: يجوز لمن له دين على رجل أن يقول له: أسلمه لي في طعام، وإن

لم يقبض الدين عند أبي يوسف ومحمد ابن الحسن من الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز لمن له دين على رجل أن يقول له أسلمه لي في طعام وإن

لم يقبض الدين وهو مذهب أبي حنيفة^(٥) والمالكية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز السلم فيمن له دين على رجل فقال

له: أسلمه لي في طعام بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع

فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه

(١) انظر: المدونة ٨١/٣، عدة البروق ص ٣٩٥.

(٢) انظر: المبسوط ٢٠٩/١٢-٢١٠، البناء شرح الهداية ٢٤١/٩، البحر الرائق ١٧٨/٦.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٠/٦، اسنى المطالب ٢٨١/٢.

(٤) انظر: المغني ١٩٢/٦، إعلام الموقعين ٨-٩، حاشية الروض المربع ٥٢٣/٤.

(٥) انظر: المبسوط ٢٠٩/١٢-٢١٠، البناء شرح الهداية ٢٤١/٩.

(٦) انظر: المدونة ٨١/٣-٨٢، التهذيب في اختصار المدونة ٣٣/٣، المعيار ٩٤/٢.

وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "لابأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز بيع الثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه ودين السلم كغيره في ذلك^(٢)

أما المعقول فهو: أن بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام ولا إجماع وإنما ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ هو المؤخر الذي لم يقبض كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة وكلاهما مؤخر وأما ما عداه مما له غرض صحيح ومنفعة مطلوبة فلم ينهى الشارع عنه لا بلفظه ولا بمعنى لفظه، بل قواعد الشارع تقتضي جوازه^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز السلم فيمن له دين على رجل فقال له أسلمه لي في طعام قبل قبضه **بالمعقول وهو:** أن هذا قرض جر منفعة وهو ممنوع شرعاً ولو اعطاه من عنده كان بيع دين بدين وهو ممنوع أيضاً^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم سلم من له دين على رجل فقال له: أسلمه لي في طعام ولم يقبض الدين وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز سلم من له دين على رجل فقال له: أسلمه لي في طعام وإن لم يقبض الدين أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به.

٢- أن بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام ولا إجماع وإنما ورد النهي عن بيع

(١) سبق تخرجه ص ٢٤٢.

(٢) انظر: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته ١١٧/٥.

(٣) انظر: إعلام الموقعين ٨/٢، ٩.

(٤) انظر: المعيار ٩٤/٢.

الكالئ بالكالئ وأما ما عداه من مما له غرض صحيح ومنفعة مطلوبة فهو جائز^(١) وإذا كان الدين في ذمة المسلم إليه فاشترى به شيئاً في ذمته فقد سقط الدين من ذمته وخلفه دين آخر واجب فهذا الخلف من باب بيع الساقط بالواجب هو جائز.

المسألة الثانية: حكم من له دين على رجل فقبضه منه ثم أعاده إليه في الوقت وقال له أسلمه إلي غيرك في طعام.

يجوز لمن له دين على رجل أن يقول له أسلمه إلى غيرك إن قبضه منه ثم أعاده إليه في الوقت وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) ومقتضى مذهب الشافعية والحنابلة^(٤).

واستدلوا بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أما الكتاب: فبقوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيَّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾^(٥).

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز التوكيل في البيع والسلم نوع من البيع فصح التوكيل فيه^(٦).

(١) انظر: إعلام الموقعين ٨/٢، ٩.

(٢) انظر: المبسوط للشيباني ٨٣/٥، المبسوط للسرخسي ١٢/١٢٨.

(٣) انظر: المدونة ٨١/٣-٨٢، التهذيب في اختصار المدونة ٤٧، ٣٣/٣، المعيار ٩٤/٢، التاج والإكليل ٢٠٠/٥.

(٤) لم أجد للشافعية والحنابلة تعرضاً لهذه المسألة بنصها ومقتضى مذهبهم في المسألة الأولى الجواز لدخولها من باب أولى كما أن النصوص العامة في الوكالة عندهم تقتضى الجواز.

انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٠/٦، فتح العزيز ٧/١١، المغني لابن قدامة ١٩٨/٧، شرح الزركشي ٥٢٥/٢.

(٥) سورة الكهف آية رقم (١٩).

(٦) انظر: المبسوط ٢٠٣/١٢، المقدمات الممهدة ٣٥/٣، الحاوي الكبير ٤٩٣/٦، المغني ١٩٦/٧.

أما السنة: فحديث عروة البارقي رضي الله عنه ^(١) أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري له به أضحية، فاشترى به شاتين وباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاه، فدعا له النبي ﷺ بالبركة في بيعه وكان لو اشترى تراباً لربح منه ^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز التوكيل في البيع والسلم نوع من البيع فصح التوكيل فيه ^(٣).

أما الإجماع: فقد أجمع الفقهاء على جواز الوكالة في البيع والسلم نوع منه ^(٤).

أما المعقول: فلأن الحاجة داعية إلى مشروعية الوكالة في البيوع وغيرها فإنه لا يمكن لكل واحد فعل ما يحتاج إليه بنفسه فدعت الحاجة إليها ^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) عروة هو: عروة بن أبي الجعد البارقي رضي الله عنه وقيل ابن الجعد الأزدي، صحابي سكن الكوفة، استعمله عمر بن الخطاب رضي الله عنه على قضاء الكوفة قبل شريح كان مرابطاً في سبيل الله روى عن النبي ﷺ عدة أحاديث، دعا له النبي بالبركة، شهد الفتوحات الإسلامية وكان قائد معركة الخنافس وشهد معركة القادسية، حارب في صف الإمام علي في معركة الجمل وصفين ونهروان توفي سنة ٧٣هـ. انظر: الاستيعاب ١٠٥٦/٣، أسد الغابة ٤٠٣/٣، الإصابة ٩٦/٥.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المناقب باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية فأراهم انشقاق القمر ٢٠٧/٤ برقم ٣٦٤٢.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٤٩٣/٦، المغني ١٩٦/٧.

(٤) انظر: مراتب الإجماع ص ٦١، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة ٤٥٢/١، المغني ١٩٧/٧.

(٥) انظر: المغني ١٩٧/٧، مغني المحتاج ٢٣١/٣.

المبحث الثامن عشر:

الفرق بين موت المسلم إليه وبين موت المسلم من حيث حلول الأجل وعدمه.

يحل أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه عند الحنفية^(١) والمالكية في المشهور^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في رواية^(٤) خلافاً للمالكية في قول^(٥) والحنابلة في المذهب^(٦).

ولا يحل أجل المسلم فيه بموت المسلم عند الحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

١- أن المسلم إليه الدين في ذمته، فإذا مات فقد انخرمت ذمته وبطلت بالموت فوجب أن يحل الأجل لبطلان ما يتعلق به الدين وهو ذمة الميت بخلاف موت رب

(١) انظر: المبسوط ٢٠/٢٨، رد المحتار ٥/٢١٥، الفتاوى الهندية ٣/١٨٠.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٠٧، التاج والإكليل ٦/٦٠٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢٦٥.

(٣) انظر: الأم ٣/١٨٨، المهذب ١٣/٣٨٨، المجموع ٩/٢١٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٤٨٢، الفروع ٤/٣٠٧، كشف القناع ٣/٤٢٦.

(٥) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٠٧، التاج والإكليل ٦/٦٠٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢٦٥.

(٦) انظر: المغني ٤/٤٨٢، الفروع ٤/٣٠٧، كشف القناع ٣/٤٢٦.

(٧) انظر: الدر المختار ٥/٢١٥، الفتاوى الهندية ٣/١٨٠، الفتاوى الخانية ٢/١١٥.

(٨) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٠٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢٦٥.

(٩) انظر: الأم ٣/١٨٨، المهذب ١٣/٣٨٨، المجموع ٩/٢١٠.

(١٠) انظر: المغني ٤/٤٨٢، الفروع ٤/٣٠٧، كشف القناع ٣/٤٢٦.

السلم فإن موته لا يكون سبباً في حلول أجل المسلم فيه لأن المسلم فيه لا يتعلق بدمته بل بدمته المسلم إليه، وموت المسلم لا يكون سبباً في بطلان ذمة غيره.

٢- أن المسلم إليه إذا مات فإن المسلم فيه يبقى ديناً في ذمته، وبحلول الأجل تقضى ديونه وتبرأ ذمته فلا يبقى رهيناً بدينه، بخلاف المسلم فإن حلول أجل المسلم فيه لا فائدة له فيها بعد موته من ناحية براءة الذمة لأن ذمته ليست مشغولة بذلك بل على العكس من ذلك، فإن الحلول إرهاباً للمسلم إليه، فقد يعجز عن أداء المسلم فيه قبل محله، في وقت لم يكن مستعداً فيه لذلك فيكون في ذلك تحميل له لما لا يطبق^(١).
يطبق^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم موت المسلم إليه قبل تسليم المسلم فيه.

اختلف الفقهاء في حلول أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه على

قولين:

القول الأول: يحل أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه وهو مذهب

الحنفية^(٢) والمالكية في المشهور^(٣) والشافعية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

القول الثاني: لا يحل أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه بل يبقى إلى

(١) انظر: النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة ١/٣٠٠، عدة البروق ص ٣٩٦.

(٢) انظر: المبسوط ٣٩/٢٩، الدر المختار ٥/٢١٥، الفتاوى الهندية ٣/١٨٠.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٦٠٧، التاج والإكليل ٦/٦٠٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢٦٥.

(٤) انظر: الأم ٣/١٨٨، المهذب ١٣/٣٨٨، المجموع ٩/٢١٠.

(٥) انظر: المغني ٤/٤٨٢، الفروع ٤/٣٠٧، كشاف القناع ٣/٤٢٦.

أجله عند المالكية في قول^(١) والحنابلة في المذهب إن وثق الدين من الورثة برهن أو كفيل^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على حلول أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال صلى الله عليه وسلم: "نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه"^(٣).

وجه الدلالة: إن الأجل إنما جعل رفقاً بمن عليه الدين والسلم، والرفق به بعد الموت أن يحل الأجل، فتقضى ديونه، وتبرأ ذمته^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إنه لما كان غرماء الميت أحق بماله في حياته منه، كانوا أحق بماله بعد وفاته من ورثته فلو تركنا الدين إلى حلوله كما هو في حال حياته كنا مانعين للميت أن تبرأ

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٦/٢، التاج والإكليل ٦/٦٠٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢٦٥.

(٢) أما إذا لم يوجد ورثة ليوثقوا الدين، أو وجدوا لكن لم يفعلوا فإن الدين يحل بموت المدين حينئذ عند الحنابلة.

انظر: المغني ٤/٤٨٢، الفروع ٤/٣٠٧، كشف القناع ٣/٤٢٦.

(٣) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الجنائز باب ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: نفس المؤمن معلقة بدينه. . . (٣/٣٨١ برقم ١٠٧٩، وحسنه ابن ماجه في سننه كتاب الصدقات باب التشديد في الدين ٢/٦٠٦ برقم ٢٤١٣ وصححه الحاكم في المستدرک وقال هذا: حديث صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي انظر: المستدرک على الصحيحين ٢/٣٢ برقم ٢٢١٩.

(٤) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/١٢٥، تكملة المجموع ١٣/٣٨٨.

ذمته وللوارث أن يأخذ الفضل عن دين غريم وريثه^(١).

٢- إن الدين لا يخلو إما أن يبقى في ذمة الميت، أو الورثة، أو يتعلق بأعيان المال.

أما ذمة الميت فلا يجوز بقاؤه فيها لخراجه بالموت، وتعذر مطالبته بها.

وأما ذمة الورثة: فلا يجوز بقاؤه فيها أيضاً، لأنهم لم يلتزموا، ولا رضي صاحب الدين بذمهم، وهي مختلفة متباينة وأما أعيان المال: فلا يجوز تعليقه عليها وتأجيله؛ لأنه ضرر بالميت، وضرر لصاحب الدين، ولا نفع للورثة فيه.

أما ضرر الميت: فلأن النبي ﷺ قال: "نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه"^(٢)، وأما صاحبه فيتأخر حقه، وقد تلف العين فيسقط حقه وأما الورثة؛ فلأنهم لا ينتفعون بالأعيان، ولا يتصرفون فيها، وإن حصلت لهم منفعة فلا يسقط حظ الميت وصاحب الدين لمنفعة لهم^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم حلول أجل المسلم فيه بموت المسلم إليه قبل تسليمه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال ﷺ: "من ترك مالا فلورثته،

(١) انظر: تكملة المجموع ٣٨٨/١٣.

(٢) سبق تخرجه في الصفحة السابقة.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٠١/٦، تكملة المجموع ٣٣٩/١٣.

ومن ترك كلاً^(١) فالينا^(٢) أي يتولاها بيت المال^(٣).

وجه الدلالة: إن الموت ما جعل مبطلاً للحقوق وإنما هو ميقات للخلافة، وعلامة على الوراثة، وعلى هذا يبقى الدين في ذمة الميت كما كان، ويتعلق بعين ماله، كتعلق حقوق الغرماء بمال المفلس عند الحجر عليه^(٤).

أما المعقول فهو: إن الأجل حق للميت، فلا يسقط بالموت كسائر حقوقه ولأن الموت لا يوجب حلول ماله فلا يوجب حلول ما عليه^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم موت المسلم إليه قبل تسليم المسلم فيه وأدلتها يتبين لي أن القول بحلول أجل السلم بموت المسلم إليه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

- ١- قوة دليله .
- ٢- إبراء لذمة الميت المعلقة بدينه ورفقا بالورثة ليتسنى لهم قسمة التركة والسلامة من التبعات فيها.

المسألة الثانية: حكم أجل السلم إن مات المسلم.

لا يحل أجل المسلم فيه بموت المسلم بل يبقى ذلك إلى الأجل المتفق عليه وهو

(١) كلاً: بفتح الكاف وتشديد اللام أي عيالاً.

انظر: عمدة القارئ شرح صحيح البخاري ٢٣٥/١٢.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض باب الصلاة على من ترك ديناً ١١٨/٣ برقم ٢٣٩٨، ومسلم في كتاب الفرائض باب من ترك مالاً فلورثته ١٢٣٧/٣ برقم ١٦١٩ واللفظ للبخاري.

(٣) انظر: عمدة القارئ ٢٣٥/١٢.

(٤) انظر: المغني ٣٢٧/٤.

(٥) انظر: كشاف القناع ٤٢٦/٣.

مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا بالمعقول من وجهين:

١- إن الدين متعلق بذمة المسلم إليه وذمته باقية فيبقى الدين ببقاء متعلقة وذمة رب السلم لم يتعلق بها شيء ليزول بزوالها.

٢- إن الأجل حق من حقوق رب السلم فلا يسقط بالموت بل ينتقل إلى الورثة كسائر حقوقه^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الدر المختار ٢١٥/٥، الفتاوى الهندية ١٨٠/٣، الفتاوى الخانية ١١٥/٢.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٦٠٧/٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٦٥/٣.

(٣) انظر: الأم ١٨٨/٣، المهذب ٣٨٨/١٣، المجموع ٢١٠/٩.

(٤) انظر: المغني ٣٢٧/٤، كشف القناع ٤٢٦/٣.

(٥) انظر: الدر المختار ٢١٥/٥، كشف القناع ٤٢٦/٣.

المبحث التاسع عشر:

الفرق بين الحمير والبغال في باب السلم، وباب القسمة^(١)، من حيث اعتبارهما جنساً واحداً.

البغال والحمير في السلم جنس واحد لا يسلم أحدهما في الآخر حتى يتباينا عند المالكية في المذهب^(٢) خلافاً للمالكية في قول^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

البغال والحمير في القسم بالقرعة^(٦) جنسان لا يجتمعان في القسم عند الحنفية^(٧) والمالكية في قول ابن القاسم وابن حبيب^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠) خلافاً لأشهب من المالكية^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بانه في باب السلم تجعل البغال والحمير جنساً واحداً احتياطاً لمنع السلف للنفع والمزابنة وأما في باب القسمة فإن المراد بالقسمة رفع المخاطرة فيحتاط بجعلها صنفين^(١٢).

(١) القسمة إفراس النصيب أو الأنصاء وتوزيعها .

انظر: تهذيب اللغة ٦٤/٣، طلبة الطلبة ١٢٠/١

(٢) انظر: مواهب الجليل ٥٢٤/٤، حاشية العدوى ١٨٠/٢ .

(٣) انظر: جامع الأمهات ص ٣٧١، حاشية العدوى على كفاية الطالب ١٨٠/٢ .

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٣٩٨/٥، روضة الطالبين ٢٠/٤ .

(٥) انظر: الإقناع ١٣٦/٢، شرح منتهى الإرادات ٩٠/٢، مطالب أولى النهى ٢١٥/٣ .

(٦) القرعة: السهمة والنصيب .

انظر: تاج العروس ٥٣٨/٢١، معجم لغة الفقهاء ٣٦١/١ .

(٧) انظر: المبسوط ٣٨/١٥، رد المحتار ٢٦١/٦ .

(٨) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٨٦٧/٢، بداية المجتهد ٤٨/٤ .

(٩) انظر: الحاوي ٢٦٣/١٦، تكملة المجموع ١٨٢/٢٠ .

(١٠) انظر: المغني ٩٩/١٤، المحرر ٢١٧/٢ .

(١١) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٥٧/٦، بداية المجتهد ٤٨/٤ .

(١٢) انظر: الذخيرة للقرافي ٢٣٦/٥، عدة البروق ص ٣٩٦ .

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم سلم البغال في الحمير^(١).

اختلف الفقهاء فيما إذا كان البغال والحمير جنسان يجوز سلم أحدهما في الآخر

على قولين:

القول الأول: البغال والحمير جنسان مختلفان يسلم كل منهما في الآخر، وهو

مذهب ابن القاسم^(٢) وابن حبيب من المالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في الصحيح^(٥).

الصحيح^(٥).

القول الثاني: البغال والحمير جنس واحد لا يجوز سلم أحدها في الآخر وهو

مذهب أشهب من المالكية^(٦) ورواية عند الحنابلة^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن البغال والحمير جنسان مختلفان يسلم

أحدهما بالآخر بالمعقول من ثلاثة أوجه:

(١) هذه المسألة لا ترد عند الحنفية: لانهم لا يجيزون السلم في الحيوان في الجملة.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٤٧٩، المبسوط ١٢/١٣١.

(٢) انظر: جامع الأمهات ص ٣٧١، حاشية العدوى على كفاية الطالب ٢/١٨٠.

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٤/١٥٨-١٦٢، حاشية العدوى على كفاية الطالب ٢/١٨٠.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٣٩٨، روضة الطالبين ٤/٢٠.

(٥) انظر: المستوعب ١/٦٩٩، المبدع ٤/٧٣، الإقناع ٢/١٣٦.

(٦) انظر: جامع الأمهات ص ٣٧١، حاشية العدوى على كفاية الطالب ٢/١٨٠.

(٧) لا يصح السلم في الحيوان في الرواية الثانية عند الحنابلة.

انظر: المعني ٦/٣٨٨، الإنصاف ٥/٨٥.

١- إن اختلاف الأسماء الخاصة يوجب اختلاف الجنس^(١)

٢- إنها تختلف باختلاف السير لان السير هو المقصود منها فتختلف باختلافه^(٢).

٣- إنها دواب تنسب لبلدانها كالشامي والمصري واليميني والرومي فتختلف باختلافها^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن البغال والحمير جنس واحد لا يجوز سلم أحدهما في الآخر بالمعقول وهو: إن الأسماء لا اعتبار بها لما اتفقت في المعنى المقصود منها، وهو الركوب فهي متقاربة المنافع فتكون جنساً واحداً وإن لم يشملها اسم واحد^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم سلم البغال في الحمير وأدلتها يتبين أن القول بأنهما جنسان مختلفان يجوز سلم أحدهما في الآخر أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- إن اختلاف الأسماء الخاصة يوجب اختلاف الجنس ومما يدل على ذلك قوله تعالى: ﴿ وَالْحَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾^(٥) حيث عطف البغال على الحمير والعطف يقتضي المغايرة^(٦)، فدل ذلك على اختلاف أجناسهما مع تباين تباين بينهما في السير والركوب.

المسألة الثانية: حكم البغال والحمير في القسم بالقرعة.

اختلف الفقهاء في اعتبار البغال والحمير في قسمة القرعة والتعديل^(٧) على قولين:

(١) انظر: المنتقى شرح الموطأ/٤/١٦١.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: المستوعب ١/٦٩٩.

(٤) انظر: جامع الأمهات ص ٣٧١، حاشية العدوى على كفاية الطالب ٢/١٨٠.

(٥) سورة النحل: آية (٨).

(٦) انظر: تاج العروس ٤٠/٤٥٦.

(٧) قسمة التعديل: هي قسمة الشيء بإعتبار قيمته والمنفعة لاعتبار المقدار فيجوز أن يكون الجزء الأقل يعادل الجزء الأعظم في قيمته ومنفعته .

انظر المصباح المنير ٢/٣٩٦

القول الأول: البغال والحمير في القسم بالقرعة جنسان لا يجتمعان في القسم وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: البغال والحمير في القسم بالقرعة جنس واحد وهو مذهب أشهب من المالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أن البغال والحمير جنسان مختلفان بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- إن اختلاف الأسماء الخاصة يوجب اختلاف الجنس^(٦).

٢- إنها تختلف باختلاف السير إذ السير هو المقصود منها فتختلف باختلافه^(٧).

٣- إنها دواب تنسب لبلدانها كالشامي والمصري واليميني والرومي فتختلف باختلافها^(٨).

استدل أصحاب القول الثاني: على أن البغال والحمير جنس واحد بالمعقول وهو: أن الأسماء لا اعتبار بها لما اتفقت في المعنى المقصود منها وهو الركوب فهي متقاربة

(١) انظر: المبسوط ٣٨/١٥، رد المحتار ٦/٢٦١.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٨٦٧، بداية المجتهد ٤/٤٨، القوانين الفقهية ص ١٨٨.

(٣) انظر: الحاوي ١٦/٢٦٣، المجموع ٢٠/١٨٢.

(٤) انظر: المغني ١٤/٩٩، المحرر ٢/٢١٧.

(٥) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٦/٥٧، بداية المجتهد ٤/٤٨، حاشية الدسوقي ٣/٤٩٨.

(٦) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٤/١٦١.

(٧) انظر: المرجع السابق.

(٨) انظر: المستوعب ١/٦٩٩.

المنافع فتكون جنساً واحداً وإن لم يشملها اسم واحد^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم البغال في الحمير في القسمة بالقرعة وأدلتهما يتبين لي أن القول بأنهما جنسان مختلفان أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- إن اختلاف الأسماء الخاصة يوجب اختلاف الجنس.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف وغير مؤثر في الحكم، وممن ضعف هذا الفرق الونشريسي في عدة البروق فقال: "هذا الفرق ضعيف جداً"^(٢).

(١) انظر: جامع الأمهات ص ٣٧١، حاشية العدوى على كفاية الطالب ١٨٠/٢

(٢) انظر: الذخيرة للقرافي ٢٣٦/٥، عدة البروق ص ٣٩٦

المبحث العشرون:

الفرق بين ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل بعينه، وبين عمل البائع للمشتري إناءً من نحاس، من حيث الصحة وعدمها.

لا يجوز بيع ثوب يعمله البائع في السلم من غزل بعينه باتفاق^(١) الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥)

ويجوز بيع إناء من نحاس يعمله البائع للمشتري على وجه السلم^(٦) عند الحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الثوب لا يمكن إعادته إن خرج على غير الصفة المطلوبة لكونه من غزل معين، أما الإناء فممكن إعادته وتكميله مما عند الصانع من النحاس وبالإعادة يزول الغرر عن المبيع^(١١).

دراسة مسألتي الفرق:

- (١) انظر: الاستذكار ٣٤٢/٦، بداية المجتهد ٢٢١/٣، المغني ٢٠٨/٤.
- (٢) انظر: المبسوط ١٣٩/١٢، المحيط البرهاني ١٣٤/٧، الاختيار لتعليل المختار ٣٧/٢.
- (٣) انظر: المدونة ٦٩/٣، جامع الأمهات ص ٣٧١، التاج والإكليل ٥٣٩/٤.
- (٤) انظر: الإقناع للماوردي ٩٦/١، فتح العزيز ٢٦٦/٩، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ٢٤٩/١، اسنى المطالب ١٢٧/٢.
- (٥) انظر: المغني ٢٠٨/٤، مطالب أولى النهى ٢٠٨/٣، حاشية ابن القيم ٢٩٩/٩.
- (٦) انظر: تبيين الحقائق ١٢٤/٤، جامع الأمهات ص ٣٧١، الأم للشافعي ١٣٣/٣، المغني ٣٨٦/٦.
- (٧) انظر: بدائع الصنائع ٣/٥، المحيط البرهاني ١٣٤/٧، مجمع الأنهر ١٠٦/٢، رد المختار ٢٢٥/٥.
- (٨) انظر: المدونة ٦٩/٣، البيان والتحصيل ٢٣٧/٤، التاج والإكليل ٥١٥/٦.
- (٩) انظر: الأم للشافعي ١٣٣/٣، الوسيط في المذهب ١٦٦/٤، تكملة المجموع ١٢٣/١٣.
- (١٠) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ١٤٧/٦، الإنصاف ٣٠٠/٤.
- (١١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٧، جامع الأمهات ص ٣٧١، البيان والتحصيل ٢٣٧/٤.

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم بيع ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل بعينه.
لا يجوز بيع ثوب يعمله البائع في السلم من غزل بعينه باتفاق^(١) الحنفية^(٢)
والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥)

و استدلووا بالمعقول من وجهين:

١- إن ذلك غرر منهي عنه لأنه لا يدري أيسلم المبيع إلى الأجل أم يهلك
دونه^(٦)

٢- إن تعيينه بغزل معين ينافي الدئنية من حيث انه يضيق مجال التحصيل والمسلم
فيه ينبغي أن يكون ديناً مرسلاً في الذمة لتيسير أدائه^(٧).

المسألة الثانية: حكم بيع إناء من نحاس يعمله البائع للمشتري على وجه السلم.
يجوز بيع إناء من نحاس يعمله البائع للمشتري على وجه السلم^(٨) وهو مذهب

(١) انظر: الاستذكار ٣٤٢/٦، بداية المجتهد ٢٢١/٣، المغني ٢٠٨/٤.

(٢) انظر: المبسوط ١٣٩/١٢، المحيط البرهاني ١٣٤/٧، الاختيار لتعليل المختار ٣٧/٢.

(٣) انظر: المدونة ٦٩/٣، جامع الأمهات ص ٣٧١، التاج والإكليل ٥٣٩/٤.

(٤) انظر: الإقناع للماوردي ٩٦/١، فتح العزيز ٢٦٦/٩، كفاية الأختيار في حل غاية الاختصار
الاختصار ٢٤٩/١، اسنى المطالب ١٢٧/٢.

(٥) انظر: المغني ٢٠٨/٤، مطالب أولى النهى ٢٠٨/٣، حاشية ابن القيم ٢٩٩/٩.

(٦) انظر: تهذيب المدونة ٢٢/٣، الاختيار لتعليل المختار ٣/٢.

(٧) انظر: فتح العزيز ٢٦٦/٩.

(٨) انظر: تبين الحقائق ١٢٤/٤، جامع الأمهات ص ٣٧١، الأم للشافعي ١٣٣/٣، المغني

الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا على جواز ذلك بالمعقول وهو: أنه لم يشترط عمل الإناء من نحاس معين ولا من عمل رجل معين، فهو بيع موصوف في الذمة إلى أجل السلم فإن لم يأت على الصفة المطلوبة كسره وأعادته وكمله مما عنده من النحاس، ولا غرر في ذلك فجاز^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٣/٥، المحيط البرهاني ١٣٤/٧، مجمع الأنهر ١٠٦/٢، رد المحتار ٢٢٥/٥.

(٢) انظر: المدونة ٦٩/٣، البيان والتحصيل ٢٣٧/٤، التاج والإكليل ٥١٥/٦.

(٣) انظر: الأم للشافعي ١٣٣/٣، الوسيط في المذهب ١٦٦/٤، تكملة المجموع ١٢٣/١٣.

(٤) انظر: الفروع وتصحيح الفروع ١٤٧/٦، الإنصاف ٣٠٠/٤.

(٥) انظر: البيان والتحصيل ٢٣٧/٤، التاج والإكليل ٥١٥/٦.

المبحث الواحد والعشرون: الفرق بين أهل الصناعات فيما يصنعونه، وبين غيرهم، من حيث اشتراط الأجل في السلم^(١).

لا يشترط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) خلافاً للمالكية^(٤) والحنابلة^(٥).

ويشترط الأجل في السلم لغير أهل الصناعات عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً للشافعية^(٩) والحنابلة في رواية^(١٠) اختارها ابن تيمية^(١١).

(١) الخلاف في هذه المسألة مبني على أمرين:

الأول: اعتبار الاستصناع من السلم، فالمالكية والشافعية والحنابلة اعتبروه من السلم واشترطوا له ما يشترط للسلم من شروط.

والحنفية اعتبروا الاستصناع غير السلم ولم يشترطوا فيه شروط السلم ومنها الأجل.

الثاني: هل يشترط الأجل في السلم عند من اعتبر الإستصناع من السلم؟ فالمالكية والحنابلة في المذهب اشترطوا في السلم ومنه الإستصناع الأجل والشافعية لم يشترطوا في السلم ومنه الإستصناع الأجل.

انظر: المبسوط ١٣٩/٢١، بدائع الصنائع ٣/٥، رد المحتار ٢٢٣/٥، بداية المجتهد ٢/٢٤٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢١٦، الأم ٣/٨٣، المهذب مع تكملة المجموع ١٣/١٠٧، المغني ٤/٣١٦، الإنصاف ٥/٨٧، كشف القناع ٣/٢٧٧.

(٢) انظر: المبسوط ١٣٩/٢١، بدائع الصنائع ٣/٥، رد المحتار ٢٢٣/٥.

(٣) انظر: الأم ٣/٨٣، المهذب مع المجموع ١٣/١٠٧.

(٤) انظر: المدونة ٣/١٢٧، بداية المجتهد ٢/٢٤٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢١٦.

(٥) انظر: المغني ٤/٣١٦، الإنصاف ٥/٨٧، كشف القناع ٣/٢٧٧.

(٦) انظر: المبسوط ١٢٥/١٢، بدائع الصنائع ٥/٢١٢، رد المحتار ٥/٢١٤.

(٧) انظر: المدونة ٣/١٣٨، الكافي ص ٣٣٧، المنتقى ٤/١٩٧.

(٨) انظر: المغني ٤/٣٢١، كشف القناع ٣/٣٨٥.

(٩) انظر: الأم ٣/٨٣، الحاوي ٥/٤٠٢.

(١٠) انظر: الفروع ٤/١٨١، الإنصاف ٥/٩٨، كشف القناع ٣/٣٨٥.

(١١) انظر: اختيارات ابن تيمية ص ٢٢٩.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن أهل الصناعات الغالب من أحوالهم الاستعداد لما يصنعون منه، وتحصيله عليهم أيسر من تحصيله على غيرهم، فلا يعوزهم وجوده كما يعوز غيرهم، فلا غرر في السلم الحال لإهل الصناعات فيما يصنعونه؛ لأن نسبه إليهم كنسبة العين إلى جميع الناس فيجوز الحلول فيه كما يجوز البيع بالعين على الحلول، بخلاف السلم، فإنه إنما شرع رخصة لحاجة المفاليس الذين ليس لديهم ما يبيعونه حالاً، فلا بد من الأجل ليقدر على تحصيل المسلم فيه خلال الأجل، أو يحين إبان وجود المسلم فيه، ولو كان قادراً على التسليم حين العقد لم يوجد المرخص.

مع أن في اشتراط الأجل من الرفق بالعاقدين مالا يوجد في عدمه، من حيث أن المسلف يرغب في تقديم الثمن لاسترخاض المسلم فيه، والمسلم إليه يرغب في سد حاجته الحالة وتسديد ذلك مما سينتج عنده في إبانته^(١)، أو يحصل عليه فيما بعد، وبدون اشتراط الأجل يزول هذا المعنى^(٢).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه. اختلف الفقهاء في اشتراط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يشترط الأجل فيما إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه، وهو مذهب الحنابلة^(٣).

القول الثاني: يشترط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه ويستثني

(١) إبان مخصوص: أي له وقت وزمان معين يقال: هذا إبان كذا وكذا، أي زمانه.

انظر: جمهرة اللغة ٢/١٠٢٨.

(٢) انظر: عدة البروق ص ٣٩٧.

(٣) انظر: المغني ٤/٣١٦، الإنصاف ٥/٨٧، كشف القناع ٣/٢٧٧.

من ذلك ما يشتري من دائم العمل حقيقة أو حكماً، وكان العقد فيه إما على جملة يأخذها مفرقة على أيام، أو يعقد معه على أن يشتري منه كل يوم عدداً معيناً، وذلك كالخباز والجزار والبقال ونحوهم، وهو مذهب المالكية^(١).

القول الثالث: لا يشترط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه، وهو مذهب الحنفية^(٢) والشافعية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على اشتراط الأجل فيما إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه **بالسنة والمعقول:**

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(٤).

وجه الدلالة: أن قوله ﷺ "إلى أجل معلوم" أمر منه عليه الصلاة والسلام بالأجل في السلف، والأمر يقتضي الوجوب، فيكون الأجل من جملة شروط صحة السلم، فلا يصح بدونه، كالكيل والوزن فيه و الاستصناع من السلم^(٥).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن السلم جُوز رخصة للرفق بالمتعاقدين، ولا يحصل الرفق في ذلك إلا بوجود الأجل، لأن المسلف يرغب في تقديم الثمن لاسترخاض المسلم فيه، والمسلم إليه يرغب

(١) انظر: المدونة ٣/١٢٧، بداية المجتهد ٢/٢٤٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٢١٦.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/١٣٩، بدائع الصنائع ٥/٣، رد المختار ٥/٢٢٣.

(٣) انظر: الأم ٣/٨٣، المهذب مع المجموع ١٣/١٠٧.

(٤) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٥) انظر: المغني ٤/٣١٦، كشف القناع ٣/٢٧٧.

فيه لموضع النسيئة، وإذا لم يشترط الأجل زال هذا المعنى^(١).

٢- أن الشارع إنما رخص في السلم للحاجة الداعية إليه، ومع حضور ما يبيعه حالاً، لا حاجة إلى السلم فلا يثبت^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على اشتراط الأجل بما استدل به أصحاب القول الأول، واستدلوا على استثناء ما اشترى من دائم العمل حقيقة أو حكماً بالمعقول وهو: أن هذا بيع لا سلم، وأنزلوا دوام العمل منزلة تعيين المبيع فيه وإن لم يعين حقيقة فهو معين تنزيلاً، وحينئذ لا يتأتى السلم عند دوام العمل^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم اشتراط الأجل في السلم لأهل الصناعات بالمعقول: أن الاستصناع من السلم يجوز حالاً لأنه جاز مؤجلاً مع ما فيه من الغرر، فجوازه حالاً من باب أولى لأنه أبعد عن الغرر^(٤).

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٩٢/٢.

(٢) انظر: الإشراف على مسائل الخلاف ٢٨٠/١،

(٣) قسم المالكية السلم في الصناعات إلى أربعة أقسام:

١- أن لا يشترط عمله، ولا يعين ما يعمل منه فهو سلم على حكم السلم، لا يجوز إلا بوصف العمل، وضرب الأجل، وتقديم رأس المال.

٢- أن يشترط عمله، ويعين ما يعمل منه، فليس بسلم، وإنما هو ضرب من البيع والإجارة في الشيء من العمل أو تمكن إعادته للعمل أو عمل غيره من الشيء المعين منه العمل فيجوز على أن يشرع في العمل، وعلى أن يؤخر الشروع فيه بشرط ما بينه وبين ثلاثة أيام أو نحو ذلك، فإن كان على أن يشرع في العمل جاز ذلك بشرط تعجيل النقد وتأخيره وإن كان على أن يتأخر الشروع في العمل إلى الثلاثة أيام ونحوها لم يجز تعجيل النقد بشرط حتى يشرع في العمل.

٣- أن لا يشترط عمله بعينه، ويعين ما يعمل منه، فهو أيضاً من باب البيع، والإجارة في المبيع، إلا أنه يجوز على تعجيل العمل وتأخيره إلى نحو ثلاثة أيام بتعجيل النقد وتأخيره.

٤- أن يشترط عمله ولا يعين ما يعمل منه فلا يجوز ذلك.

انظر: المدونة ٣/١٢٧، بداية المجتهد ٢/٢٤٢، المقدمات والمهمدات ٣/١٥٤-١٦٠.

(٤) انظر: الأم ٣/٨٣، الحاوي ٥/٤٠٢، روضة الطالبين ٣/٢٤٧.

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم اشتراط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه وأدلتهم يتبين لي أن القول باشتراط الأجل في السلم لأهل الصناعات أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليhle.

٢- أن السلم إذا كان خالياً من الأجل يكون بيعاً للمعدوم، فلا يجوز، والله جل وعلا أمر بكتابة الدين إلى أجله فقال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(١).

المسألة الثانية: حكم اشتراط الأجل في السلم إلى غير أهل الصناعات.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط الأجل في السلم إلى غير أهل الصناعات على قولين:

القول الأول: يشترط الأجل في السلم إلى غير أهل الصناعات ولا يصح السلم في الحال وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

القول الثاني: لا يشترط الأجل في السلم ويجوز السلم حالاً وهو مذهب الشافعية^(٥) والحنابلة في رواية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على اشتراط الأجل في السلم إلى غير أهل

الصناعات بالسنة والمعقول:

(١) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٢) انظر: التنف في الفتاوى للسعدي ١/٤٥٩، المبسوط ١٢/١٢٥، بدائع الصنائع ٥/٢١٢.

(٣) انظر: المدونة ٣/١٣٨، المنتقى ٤/١٩٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢١٨، الإنصاف ٥/٩٧، كشف القناع ٣/٣٨٥.

(٥) انظر: الأم للشافعي ٣/٩٧، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٢، البيان في مذهب الإمام

الشافعي ٥/٣٩٨، فتح العزيز ٩/٢٢٦.

(٦) انظر: المغني ٤/٢١٨، الإنصاف ٥/٩٧، كشف القناع ٣/٣٨٥.

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على اشتراط الأجل في السلم لأمره ﷺ بالأجل في السلف والأمر يقتضي الوجوب، فيكون الأجل من جملة شروط صحة السلم، فلا يصح بدونه كالكيل والوزن فيه^(٢).

أما المعقول فمن أربعة أوجه:

١- إن السلم جوز رخصة للرفق بالمتعاقدين، ولا يحصل الرفق في ذلك إلا بوجود الأجل، وذلك لأن المسلف يرغب في تقديم الثمن لاسترخاض المسلم فيه، والمسلم إليه يرغب فيه لموضع النسيئة، وإذا لم يشترط الأجل زال هذا المعنى^(٣).

٢- إن الشارع إنما رخص في السلم للحاجة الداعية إليه، ومع حضور ما يبيعه حالاً، لا حاجة إلى السلم فلا يثبت^(٤).

٣- إن السلم الحال قد يفضي إلى المنازعة، لأن السلم بيع المفاليس، فالظاهر أن يكون المسلم إليه عاجزاً عن تسليم المسلم فيه، ورب السلم يطالب بالتسليم، فينتزعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ^(٥).

٤- إن السلم الحال فيه إلحاق الضرر برب السلم، لأنه سلم رأس المال إلى المسلم إليه، وصرفه في حاجته، فلا يصل إلى المسلم فيه، ولا إلى رأس المال، فشرط الأجل حتى لا يملك المطالبة إلا بعد حل الأجل، وعند ذلك يقدر على التسليم ظاهراً، فلا يؤدي

(١) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٢) انظر: الحجة على أهل المدينة ٦١٧/٢.

(٣) انظر: البحر الرائق ١٧٤/٦.

(٤) انظر: المبسوط ١٢٤/١٢.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٢١٢/٥.

إلى المنازعة المفضية إلى الفسخ والإضرار برب السلم^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم اشتراط الأجل في السلم وجوازه حالاً بقياس الأولى على السلم المؤجل فقالوا: إن في الأجل ضرر بمن الغرر ربما يقدر المسلم إليه على تسليمه في الحال ويعجز عند الحلول فإذا جاز السلم مؤجلاً فهو حالاً أحرى بالجواز، لأنه أبعد عن الغرر^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط الأجل في السلم إلى غير أهل الصناعات وأدلتها يتبين لي بأن القول باشتراط الأجل في السلم أولى بالترجيح لقوة دليله، ولا مجال للقياس مع قول النبي ﷺ في اشتراط الأجل.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٢.

(٢) انظر: الأم للشافعي ٣/٩٧، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٢.

المبحث الثاني والعشرون:

الفرق بين توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم، وبين أن يسلم المأمور إلى زوجته ما أمر، من حيث جواز التوكيل وحصول القبض.

يجوز توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم عند الحنفية^(١) وهو مقتضى مذهب الشافعية^(٢) وهو رواية عند الحنابلة^(٣) خلافاً للمالكية^(٤) ووجه عند الشافعية^(٥) ومقتضى مذهب الحنابلة^(٦)

(١) انظر: المسبوط ١٦٧/١٢، فتح القدير ٦٩/٧.

(٢) هذا ما يستنتج من نصوص الشافعية، قال النووي في المجموع: "قال أصحابنا للمشتري أن يوكل في القبض وللبائع أن يوكل في الأقباض ويشترط في ذلك أمران: أحدهما: أن لا يوكل المشتري من يده يد البائع كعبده ومستولدته، ولا بأس بتوكيل أبيه وابنه ومكاتبه". وقال في روضة الطالبين: "الوكيل بالبيع مطلقاً هل يجوز بيعه لأبيه وابنه وسائر أصوله وفروعه وجهان أصحابهما الجواز. . . ويجري الوجهان في البيع للزوج والزوجة إذا قلنا لا تقبل شهادته لها". الحاوي ٥٣٨/٦، المجموع ٢٨٠/٩، روضة الطالبين ٥٣٨/٣.

(٣) انظر: المغني ٣٠٤/٤، كشف القناع ٤٦١/٣، الإنصاف ٣٧٧/٥.

(٤) انظر: المدونة ١٦٨/٣، المنتقى ٢٨٣/٤، عدة البروق ص ٣٩٨.

(٥) انظر: المجموع ٢٨٠/٩، روضة الطالبين ٥٣٨/٣.

(٦) لم أجد نصاً للحنابلة في هذه المسألة بعينها ولكن ما ذكرته هو ما يُفهم من نصوص الحنابلة الفقهية. قال ابن قدامه في المغني عن السلم: "وهو نوع من البيع ينعقد بما ينعقد به البيع، ويلفظ السلم والسلف ويعتبر فيه من الشروط ما يعتبر في البيع". وقال في كتاب الشهادات: "ولا تجوز شهادة الزوج لامرأته ولا المرأة لزوجها". المغني ٣٠٤/٤.

وقال البهوتي في كشف القناع: "ولا يصح بيع وكيل شيء وكل في بيعه لنفسه لأنه يلحقه به تهمة. . . . ولا يصح بيعه لولده ووالده ومكاتبه ونحوهم كزوجته وسائر من ترد شهادته له لأنه متهم في حقهم ويميل إلى ترك الاستقصاء عليهم في الثمن كتهمته في حق نفسه ولذلك لا تقبل شهادته له". المغني ٣٠٤/٤، كشف القناع ٤٦١/٣.

ولا يجوز للمأمور بالسلم أن يسلم إلى زوجته ما أمر بسلمه عند أبي حنيفة^(١) ووجه عند الشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً لأبي يوسف ومحمد ابن الحسن من الحنفية إذا باعه بمثل القيمة^(٤)، والمالكية إذا لم تعرف منه محابة وعرف وجه الشراء بالصحة منه^(٥)، والشافعية في أصح الوجهين^(٦)، والحنابلة في رواية بشرط الزيادة في الثمن الثمن عن الغير^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في المسألة الأولى لم تكن الزوجة قابضة ما على زوجها لأنها مع زوجها وفي داره، فكأن السلم لم يزل عن الذي عليه السلم فلم يتم القبض، وكان كما لو نقله من هذه الزاوية إلى هذه الزاوية في بيت واحد. بخلاف المسألة الثانية فإن المأمور بالسلم إنما أسلم شيء في ذمة زوجته وذمتها خاصة بها ويتعلق بمالها فلا فرق بينها وبين الأجنبي^(٨).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

-
- (١) انظر: المبسوط ٢١٨/١٢، ٣٢/١٩، فتح القدير ٦٩/٧.
- (٢) انظر: المجموع ٢٨٠/٩، روضة الطالبين ٣٨٥/٥.
- (٣) انظر: المغني ١١٧/٤-١١٩، كشف القناع ٤٦٢/٣.
- (٤) انظر: المبسوط ٢١٨/١٢، ٣٢/١٩، فتح القدير ٦٩/٧، رد المختار ٥٢١/٥.
- (٥) انظر: المدونة ١٤٦/٣، حاشية الدسوقي ٣٨٧/٣، شرح منح الجليل ٣٧٤/٣، عدة البروق ص ٣٩٨.
- (٦) انظر: المجموع ٢٨٠/٩، روضة الطالبين ٣٨٥/٥.
- (٧) انظر: المغني ١١٧/٤-١١٩، كشف القناع ٤٦٢/٣.
- (٨) انظر: عدة البروق ص ٣٩٨.

المسألة الأولى: حكم توكيل المسلم زوجة الذي عليه السلم بقبض السلم وبيعه بقبضها.

اختلف الفقهاء في حكم توكيل المسلم زوجة الذي عليه السلم بقبض السلم وبيعه بقبضها على قولين:

القول الأول: يجوز توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم وبيعه بقبضها وهو مذهب الحنفية^(١) ورواية عند الحنابلة^(٢) ومقتضى مذهب الشافعية^(٣)

القول الثاني: لا يجوز توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم وبيعه بقبضها وهو مذهب المالكية^(٤) ووجه عند الشافعية^(٥) ومقتضى مذهب الحنابلة^(٦)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم بالمعقول وهو: أن زوجة المسلم إليه يصح أن تكون نائباً عن رب السلم في قبض حقه وهي في ذلك كالأجنبي، والإنسان يصير قابضاً حقه بيد نائبه كما يصير قابضاً بيد نفسه^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على منع شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها لاعتبارهما

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٦٧، فتح القدير ٧/٦٩.

(٢) انظر: المغني ٤/٣٠٤، الإنصاف ٥/٣٧٧، كشف القناع ٣/٤٦١.

(٣) انظر: الحاوي ٦/٥٣٨، المجموع ٩/٢٨٠، روضة الطالبين ٣/٥٣٨.

(٤) انظر: المدونة ٣/١٦٨، المنتقى ٤/٢٨٣، عدة البروق ص ٣٩٨.

(٥) انظر: المجموع ٩/٢٨٠، روضة الطالبين ٣/٥٣٨.

(٦) انظر: المغني ٤/٣٠٤، ٩/١٩٣، كشف القناع ٣/٤٦١.

(٧) انظر: المبسوط ١٢/١٦٧.

كالشخص الواحد ولأن نفع كل واحد منهما نفع للآخر^(١).

أما المعقول: فإنه لا يصح توكيل زوجة المسلم إليه لأنه متهم في حقها ويميل إلى ترك الاستقصاء عليها في الثمن كتهمته في حق نفسه^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم توكيل المسلم زوجة الذي عليه السلم بقبض السلم وبيعه بقبضها وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز توكيل رب السلم لزوجة المسلم إليه لقبض المسلم فيه منه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- لأن يدها ليست يداً للبائع فهي كالأجنبي في جواز توكيلها.

المسألة الثانية: حكم إسلام المأمور بالسلم إلى زوجته ما أمر بسلمه.

اختلف الفقهاء في جواز إسلام المأمور بالسلم إلى زوجته ما أمر بسلمه على

قولين:

القول الأول: يجوز للمأمور إن يُسلم لزوجته ما أمر بسلمه عند أبي يوسف ومحمد ابن الحسن من الحنفية إذا باعه بمثل القيمة^(٣)، والمالكية إذا لم تعرف منه محاباة وعرف وجه الشراء بالصحة منه^(٤)، والشافعية في أصح الوجهين^(٥)، والحنابلة في رواية بشرط الزيادة في الثمن عن الغير^(٦).

القول الثاني: لا يجوز للمأمور أن يسلم لزوجته ما أمر بسلمه وهو مذهب أبي

(١) انظر: المغني ٤/٣٠٤.

(٢) انظر: كشف القناع ٣/٤٦١.

(٣) انظر: المبسوط ١٢/٢١٨، ١٩/٣٢، فتح القدير ٧/٦٩، رد المحتار ٥/٥٢١.

(٤) انظر: المدونة ٣/١٤٦، حاشية الدسوقي ٣/٣٨٧، شرح منح الجليل ٣/٣٧٤، عدة البروق ص ٣٩٨.

(٥) انظر: المجموع ٩/٢٨٠، روضة الطالبين ٥/٣٨.

(٦) انظر: المغني ٤/١١٧-١١٩، كشف القناع ٣/٤٦٢.

حنيفة^(١) والشافعية في وجه^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أن يسلم المأمور بالسلم لزوجته ما أمر بسلمه بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على ما لو أسلم لأخيه فإنه يجوز، فكذلك لو أسلم لزوجته بجامع أنه ليس لواحد منهما في مال صاحبه ملك ولا حق ملك^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

- ١- أن الأملاك متباينة بينه وبين زوجته فلا ملك له ولا حق في مالها والمنافع منقطعة لأن تباين الأملاك يوجب انقطاع المنافع، وإذا كان الأمر كذلك فلا نفع له من حيث إيثار العين، فلا تهمّة تلحقه
- ٢- أن التقدير بمثل القيمة ينفي التهمة فإذا وجد المقتضى وانتفى المانع جاز البيع كما لو كان الأجنبي^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أن يُسلم المأمور بالسلم لزوجته ما أمر بسلمه بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على ما لو أسلم إلى عبده ومكاتبه فإنه لا يجوز^(٦) وكذلك

(١) انظر: المبسوط ٢١٨/١٢، ٣٢/١٩، فتح القدير ٦٩/٧.

(٢) انظر: المجموع ٢٨٠/٩، روضة الطالبين ٣٨/٥.

(٣) انظر: المغني ١١٧/٤-١١٩، كشف القناع ٤٦٢/٣.

(٤) انظر: المبسوط ٢١٨/١٢.

(٥) انظر: العناية شرح الهداية ٧٥/٨، البحر الرائق ١٦٦/٧.

(٦) انظر: المبسوط ٢١٨/١٢.

لو أسلم لزوجته لأنه متهم في الميل إليها ومطلق الوكالة تتقيد بالتهمة^(١).

أما المعقول: فإن تصرف الوكيل إنما يكون في حق الغير والظاهر في حال المرء إيثار ولده وزوجته على الأجنبي وذلك داع لترك الاستقصاء عليهم في الثمن لأن المنافع بينهم متصلة وكل واحد منهما ينتفع بمال الآخر عادة فصار مال كل واحد منهما كمال صاحبه من وجه فكان إسلامه لها إسلام من نفسه وفي ذلك تهمة إيثار العين^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم إسلام المأمور بالسلم إلى زوجته وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز أن يسلم المأمور بالسلم لزوجته ما أمر بسلمه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلوا به .

٢- لما في ذلك من تهمة المحاباة لزوجته.

٣- لكون البعد عن مواقع التهم مقصد شرعي، فكان الأولى البعد عن مواقع التهم، والله أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي و مؤثر في الحكم.

(١) انظر: المبسوط ١٢/٢١٨.

(٢) انظر: المرجع السابق.

المبحث الثالث والعشرون:

الفرق بين قبض المسلم بعض المسلم فيه، وبين من غصب شيئاً فلم يجد مثله، من حيث اعتبار المثل أو تغريم القيمة.

إذا قبض المسلم بعض المسلم فيه فانقطع وقته وجبت فيه المحاسبة بقسطه من الثمن عند أبي حنيفة^(١) ومالك^(٢) وأصح القولين عند الشافعي^(٣) والصحيح من مذهب أحمد^(٤) خلافاً للشافعي في قول^(٥) وأحمد في رواية^(٦).

ومن غصب شيئاً له مثل فلم يجد مثله، ضمنه بقيمته عند الحنيفة^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة^(٩) خلافاً للمالكية^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه في المسألة الأولى خروج العوض من يد المسلم في السلم كان باختياره وتقع به التهمة بخلاف الغصب حيث خرج المغصوب بغير اختيار المغصوب منه فلا تقع فيه تهمة^(١١).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٣٦، بدائع الصنائع ٥/٢١٥.

(٢) انظر: النوادر والزيادات ٦/٣٩، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٩٦، منح الجليل ٥/٣٣٨.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٤٥٠، فتح العزيز ٨/٢٤٠، تكملة المجموع ٩/٣٨٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٤٥٠، فتح العزيز ٨/٢٤٠، تكملة المجموع ٩/٣٨٨.

(٦) انظر: الإنصاف ٥/١٠٥.

(٧) انظر: المبسوط ١١/٥٠، تحفة الفقهاء ٣/٩٧.

(٨) انظر: التنبية ١/١١٤، فتح العزيز ١١/٢٧١.

(٩) انظر: المغني ٥/٢٠٨، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ١/٣٦١، الإنصاف ٦/١٩٠.

١٩٠/٦.

(١٠) انظر: جامع الأمهات ١/٤١٠، الذخيرة ٨/٢٨٨، التاج والإكليل ٧/٣١٦.

(١١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٩.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا قبض المسلم بعض المسلم فيه فانقطع وقته. .

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا قبض المسلم بعض المسلم فيه فانقطع وقته على

ستة أقوال:

القول الأول: يصح السلم وتجب فيه المحاسبة بقسطه من الثمن، وهو مذهب

الحنفية^(١) وأشهب من المالكية^(٢) وأصح القولين عند الشافعية^(٣) والصحيح من مذهب مذهب الحنابلة^(٤).

القول الثاني: يصح السلم وتجب فيه المحاسبة بقسطه من الثمن، إلا إن تراضيا

على التأخير وهو قول أصبغ من المالكية^(٥).

القول الثالث: يصح السلم وتجب فيه المحاسبة بقسطه من الثمن إلا إن قبض

أكثر المبيع فيجوز التأخير حتى يوجد، وهو قول للمالكية^(٦).

القول الرابع: يصح السلم ويجب التأخير حتى يوجد إلا إن تراضيا على المحاسبة

وهو قول مالك وابن القاسم في المدونة^(٧).

(١) انظر: المبسوط ٧/٥، بدائع الصنائع ٥/٢١٥.

(٢) انظر: النوادر والزيادات ٦/٣٩، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٦٩٦، المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٥/٤٥٠، فتح العزيز ٨/٢٤٠، المجموع ٩/٣٨٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٩، الإنصاف ٥/١٠٥.

(٥) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٤، المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

(٦) انظر: المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

(٧) انظر: المدونة ٣/٦٢، المقدمات الممهدة ٢/٢٥، منح الجليل ٥/٣٣٨.

القول الخامس: يصح السلم ويجب التأخير حتى يوجد، وهو قول سحنون من المالكية^(١).

القول السادس: يفسخ العقد في المقبوض وغير المقبوض، وهو قول للشافعي^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم ووجوب المحاسبة فيه بقسطه من الثمن بالمعقول من وجهين:

١- إن الصفقة إذا تمت يصح تفريقها وقد مست الحاجة هنا إلى التوزيع لصحة العقد في المقبوض بثمنه وفسخه في غير المقبوض، والجهالة عند الفسخ لا تضر، وإنما تضر الجهالة عند العقد^(٤).

٢- إن في ذلك رفعاً للضرر عن المسلم والمسلم إليه بصحة السلم في المقبوض بثمنه وفسخه في الباقي ورفع الضرر مقصد في الشرع^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على صحة السلم ووجوب المحاسبة إلا إن تراضيا على التأخير بالمعقول وهو: إنما تجب المحاسبة رفعاً للضرر ويجوز التراضي على التأخير لأن ذلك مما فيه مصلحة لهما جميعاً فلا مانع شرعي من التراضي بينهما^(٦)

(١) انظر: المدونة ٦٢/٣، المقدمات الممهدة ٢/٢٥، منح الجليل ٣٣٨/٥.

(٢) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٤٥٠/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٨، المجموع ٣٨٨/٩.

(٣) انظر: المغني ٢٢٩/٤، الإنصاف ١٠٥/٥.

(٤) انظر: حاشية ابن عابدين ٣٨/٥، الجمع والفرق ٤٦٥/٢.

(٥) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ١٤/٣، المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

(٦) انظر: المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

استدل أصحاب القول الثالث: على صحة السلم و وجوب المحاسبة بقسطه من الثمن إلا إن قبض أكثر المبيع فيجوز التأخير حتى يوجد بالمعقول: وهو إن كان المقبوض قليلاً ففي وجوب المحاسبة رفعا للضرر وإن كان المقبوض أكثر الثمن فيجوز التأخير إتماما للعقد، والقليل يغتفر فيه حتى وجوده^(١).

استدل أصحاب القول الرابع والخامس: على وجوب التأخير حتى يوجد بالمعقول وهو: أن الواجب في العقد البقاء حتى يوفي وهذا يمكن بالتأخير إلى وقت وجود المسلم فيه، وأجاز أصحاب القول الرابع: التراضي على المحاسبة لما فيها من المصلحة لهما جميعا^(٢).

استدل أصحاب القول السادس على فسخ العقد في الجميع بالقياس و المعقول:

أما القياس: فقياساً على ما لو اشترى منه قفيزاً من صبره فتلفت الصبرة قبل القبض^(٣).

أما المعقول فهو: أن السلم قد تم على المسلم فيه بعينه وقد تعذر تسليمه فينفسخ العقد^(٤).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا قبض المسلم بعض المسلم فيه فانقطع وقته وأدلتهم يتبين لي القول بصحة العقد مع المحاسبة أولى بالترجيح لقوة ما استدلوا به وسلامته من المعارضه.

(١) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ١٤/٣.

(٢) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ١٤/٣، المقدمات الممهدة ٢٥/٢.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٤٥٠/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٨، المجموع ٣٨٨/٩.

(٤) انظر: المراجع السابقة.

المسألة الثانية: حكم ما إذا غضب شيئاً ولم يجد مثله.

اتفق^(١) الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) على أن من غضب شيئاً

له مثل فعليه مثله.

واختلفوا في حكم من غضب شيئاً له مثل ولم يجد مثله على ثلاثة أقوال:

القول الأول: من غضب شيئاً له مثل ولم يجد مثله ضمنه بقيمته وهو مذهب

الحنفية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

القول الثاني: من غضب شيئاً له مثل ولم يجد مثله ينتظر حتى وجود مثله ولا

يضمن إلا بمثله وهو مذهب ابن القاسم من المالكية^(٩).

القول الثالث: من غضب شيئاً له مثل ولم يجد مثله فالمغضوب منه بالخيار بين

أن ينتظر وجود مثله فيأخذه وبين أن يضمن الغاصب قيمة المغضوب الآن، وهو

(١) انظر: الاستذكار ١٤٨/٧.

(٢) انظر: المبسوط ٥١/١١، الاختيار لتعليل المختار ٦٨/٣، اللباب في شرح الكتاب ص ٢٢٧

(٣) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٤٨١/٢، جامع الأمهات ٤١٠/١

(٤) انظر: الأم ٢٤٢/٣، الحاوي ١٣٦/٧.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٢٤/٢، المغني ٢٠٦/٥.

(٦) انظر: المبسوط ٥٠/١١، تحفة الفقهاء ٩٧/٣.

(٧) انظر: التنبيه ١١٤/١، فتح العزيز ٢٧١/١١.

(٨) انظر: المغني ٢٠٨/٥، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ٣٦١/١، الإنصاف ١٩٠/٦.

١٩٠/٦.

(٩) انظر: جامع الأمهات ٤١٠/١، التاج والإكليل ٣١٦/٧.

مذهب أشهب من المالكية^(١).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على ضمان المغصوب بالقيمة عند فقد المثل

بالكتاب والمعقول:

أما الكتاب: فبقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: دلت الآية على وجوب المثل في الاعتداء، وقد تعذر المثل التام

فيصار إلى المثل القاصر وهو القيمة^(٣).

أما المعقول فهو: أن المقصود من الضمان هو الجبران وهو في المثل أتم، لأن فيه

مراعاة للجنس والمالية وفي القيمة مراعاة المالية فقط، فكان إيجاد المثل أعدل إلا أنه إن

تعذر المثل فحينئذ يصار إلى المثل القاصر وهو القيمة للضرورة^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه ينتظر وجود مثله فيأخذه ولا يضمن إلا

بالمثل بالكتاب: وهو قوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾^(٥).

وجه الدلالة: إن الله تعالى أوجب في الاعتداء المثل ولم يقيده بزمن فيمكن أن

يثبت في الذمة وينتظر وجود مثله فيأخذه^(٦).

(١) انظر: المنتقى شرح الموطأ ٢٧٣/٥، الذخيرة ٢٨٨/٨.

(٢) سورة البقرة آية (١٩٤).

(٣) انظر: المبسوط ٥٠/١١.

(٤) انظر: فتح العزيز ٢٧٢/١١.

(٥) سورة البقرة آية (١٩٤).

(٦) انظر: الذخيرة ٢٨٨/٨.

ولم أقف على دليل لأصحاب القول الثالث: ويمكن أن يستدل لهم بأن النظر في الضمان يعود لمصلحة المغضوب منه فيخير لحصول الرضي منه إما بالانتظار حتى وجود المثل أو أخذ القيمة الآن.

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما إذا غضب شيئاً ولم يجد مثله وأدلتهم يتبين لي أن القول بأن من غضب شيئاً له مثل ولم يجد مثله ضمنه بقيمته أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن في الانتظار حتى وجود المثل إضرار بالمغضوب منه كما أن فيه مكافأة للغاصب بإمهاله إلى أجل مما قد يشجع على حصول الغصب على أمل حصوله بعد أجل ورده والله تعالى أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث الرابع والعشرون:

الفرق بين من أسلم في نوع من الثمار له إبان مخصوص فأخره البائع عن وقته، وبين المكتري لغير الحج إذا واعد الجمال ثم أخلف، من حيث ثبوت الخيار في الفسخ أو الانظار.

إذا أسلم في نوع من الزروع أو الثمار له إبان مخصوص فانقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته فانقطع، فإن العقد لا يفسخ ويكون المسلم بالخيار إن شاء فسخ العقد واسترد رأس ماله وإن شاء انتظر إبان ثان عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية في الصحيح^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤) خلافاً لابن القاسم وأشهب من المالكية^(٥) والشافعية في قول^(٦) والحنابلة في وجه^(٧).

وإذا أكرى دواباً لغير الحج فواعده الجمال ثم أخلف انفسخ العقد عند المالكية في قول مطلقاً^(٨)

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٣٥-١٣٦، فتح القدير ٦/٢١٤.

(٢) انظر: المدونة ٣/٦٢، تهذيب المدونة ٣/١٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٢١٤.

(٣) انظر: فتح العزيز ٩/٢٤٥، المجموع ٧/١٢٦، روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٢، المبدع ٤/١٨٩، الإنصاف ٥/١٠٣.

(٥) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٨، مواهب الجليل ٢/٥٥٧.

(٦) انظر: فتح العزيز ٩/٢٤٥، المجموع ٧/١٢٦، روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(٧) انظر: المغني ٤/٢٢٢، المبدع ٤/١٨٩، الإنصاف ٥/١٠٣.

(٨) انظر: المدونة ٣/٥٠٧، الكافي لابن عبد البر ٢/٧٥٢، الشرح الكبير للدردير مع حاشية

الدسوقي ٤/٣٣.

والحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة يفسخ العقد فيما مضى من المدة^(٣) خلافاً للمالكية في المذهب^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المسلم في المسألة الأولى يلحقه أشد الضرر بالصبر إلى قابل فكان له الخيار بين الفسخ والانتظار أما المكتري في المسألة الثانية فلا يلحقه ضرر لعدم فوات المقصود من السفر فلم يكن له الفسخ^(٥).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم من أسلم في نوع من الزروع أو الثمار له إبان مخصوص فانقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته.

اختلف الفقهاء في حكم من أسلم في نوع من الزروع أو الثمار له إبان مخصوص فانقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته على ثلاثة أقوال:

القول الأول: : يفسخ العقد ويسترد المسلم رأس ماله من غير تأخير وهو مذهب أشهب من المالكية^(٦) وقول للشافعية^(٧).

القول الثاني: لا يفسخ العقد ويجب التأخير إلى إبان ثان عند سحنون وابن القاسم من المالكية إلا أن ابن القاسم قال إن تراضيا على المحاسبة فلهما ذلك^(٨).

(١) انظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٧، تبين الحقائق ٥/١٤٥، البحر الرائق ٨/٤.

(٢) انظر: تحفة المنهاج ٦/١٩٨، مغني المحتاج ٣/٤٩٠، حاشية الجمل ٣/٨٦.

(٣) انظر: المغني ٥/٣٣٥، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/١٠٠، الإنصاف ٦/٥٨.

(٤) انظر: المدونة ٣/٥٠٧، الكافي ٢/٧٥٢، الشرح الكبير لدردير مع حاشية الدسوقي ٤/٣٣.

(٥) انظر: عدة البروق ص ٣٩٩.

(٦) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٨، مواهب الجليل ٢/٥٥٧.

(٧) انظر: فتح العزيز ٩/٢٤٥، المجموع ٧/١٢٦، روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(٨) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٥٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٢١٤.

القول الثالث: لا يفسخ العقد ويكون المسلم بالخيار إن شاء فسخ العقد واسترد رأس ماله وإن شاء انتظر إلى إبان ثان وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية في الصحيح^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على انفساخ العقد بالقياس وهو: القياس على تلف المبيع قبل قبضه فإنه يفسخ العقد^(٥)، وكذلك إذا انقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته فانقطع^(٦)

استدل أصحاب القول الثاني: على وجوب التأخير حتى يوجد بالمعقول: وهو أن الواجب في العقد البقاء حتى يوفي وهذا يمكن بالتأخير إلى وقت وجود المسلم فيه، وأما دليل ابن القاسم على جواز التراضي على المحاسبة فهو لما فيها من المصلحة لهما جميعاً^(٧).

استدل أصحاب القول الثالث: على عدم الفسخ وثبوت الخيار للمسلم بالقياس والمعقول:

أما القياس: فبالقياس على ما لو اشترى عبداً فأبق قبل التسليم فإن العقد يصح،

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٣٥-١٣٦، فتح القدير ٦/٢١٤.

(٢) انظر: المدونة ٣/٦٢، تهذيب المدونة ٣/١٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٢١٤.

(٣) انظر: فتح العزيز ٩/٢٤٥، المجموع ٧/١٢٦، روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٢، المبدع ٤/١٨٩، الإنصاف ٥/١٠٣.

(٥) انظر: حاشية قلوب و عميره ٢/٢٦٤، المجموع ٧/١٢٦.

(٦) انظر: فتح العزيز ٩/٢٤٥، المجموع ٧/١٢٦، روضة الطالبين ٤/١٥٠.

(٧) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٤، المقدمات الممهدة ٢/٢٥.

ويتأخر التسليم إلى وجود العبد الآبق^(١) فكذلك إذا انقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته^(٢).

أما المعقول: فإن المعقود عليه دين ومحل الدين الذمة وهي باقية فيبقى الدين ببقاء محله، وإنما يتأخر التسليم إذا كان وجوده مرجوحاً^(٣).

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم من أسلم في نوع من الزروع أو الثمار له إبان مخصوص فانقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته وأدلتهم يتبين لي أن القول بصحة العقد وعدم انفساخه وثبوت الخيار للمسلم فإن شاء فسخ العقد واسترد رأس ماله وإن شاء انتظر إلى إبان ثان أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة ما استدلووا به.

٢- أن الأصل في العقد الصحة والجواز^(٤) فلا يفسخ إلا بدليل ولا دليل على إبطال هذا العقد والعقد إذا أمكن حمله على الصحة لم يحمل على الفساد.

المسألة الثانية: حكم من أكرى دواً لغير الحج فواعده الجمال ثم أخلف.
اختلف الفقهاء في حكم من أكرى دواً لغير الحج فوعده الجمال ثم أخلف على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إن العقد لا يفسخ وللمكترى حمولته وتمكينه من العين المكتراه وعليه الكراء وهو مذهب المالكية^(٥).

(١) انظر: فتح العزيز ٣٤٥/٩، تكملة المجموع ٤٧٦/١١

(٢) انظر: فتح العزيز ٣٤٥/٩.

(٣) انظر: المبسوط ١٣٦/٢.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٣٢/٢٩

(٥) انظر: المدونة ٥٠٧/٣، الكافي ٧٥٢/٢، الشرح الكبير لدردير مع حاشية الدسوقي ٣٣/٤.

القول الثاني: أنه يفسخ العقد فيما مضى وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

ثم اختلف هؤلاء فيما بقي من المدة على قولين:

أحدهما: إنه يجب عليه أجرة الباقي من المدة بالحصّة وليس لأحد منهما الامتناع عن التسليم والتسلم في المدة الباقية وهو مذهب الحنفية^(٤) والحنابلة^(٥).

الثاني: إنه يخير فيما بقي من المدة فإن شاء فسخ وإن شاء التزم الكراء وعليه من الأجر بقدر المدة الباقية وهو قول للحنفية^(٦) ومذهب الشافعية^(٧).

القول الثالث: أن الإجارة تنفسخ مطلقاً (في الماضي والباقي من العقد) وهو قول عند المالكية^(٨).

الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول: على أن العقد لا يفسخ بالمعقول وهو: أن هذا من فوات الأخص وهو الزمن المحدد للمجيء بالدابة ليحصل الأعم، وهو حصول المقصود من السفر عليها حيث لم يفت، وفوات الأخص الذي اعتبر لتحصيل الأعم لا يبطل العقد لأن المقصود هو الأعم وهو باق لم يفت^(٩).

(١) انظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٧، تبين الحقائق ٥/١٤٥، البحر الرائق ٨/٤.

(٢) انظر: تحفة المنهاج ٦/١٩٨، مغني المحتاج ٣/٤٩٠، حاشية الجمل ٣/٨٦.

(٣) انظر: المغني ٥/٣٣٥، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/١٠٠، الإنصاف ٦/٥٨.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٧، تبين الحقائق ٥/١٤٥، البحر الرائق ٨/٤.

(٥) انظر: المغني ٥/٣٣٥، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/١٠٠، الإنصاف ٦/٥٨.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٧، تبين الحقائق ٥/١٤٥، البحر الرائق ٨/٤.

(٧) انظر: تحفة المنهاج ٦/١٩٨، مغني المحتاج ٣/٤٩٠، حاشية الجمل ٣/٨٦.

(٨) انظر: المدونة ٣/٥٠٧، الكافي لابن عبد البر ٢/٧٥٢، الشرح الكبير لدردير مع حاشية

الدسوقي ٤/٣٣.

(٩) انظر: الشرح الكبير لدردير مع حاشية الدسوقي ٤/٣٣.

استدل أصحاب القول الثاني: على انفساخ العقد فيما مضى بالقياس: على ما لو أتلّف البائع المبيع قبل تسليمه^(١) واستدل الحنفية والحنابلة على وجوب أجره الباقي من المدة بالحصة وأنه ليس لأحد منهما الامتناع عن التسليم والتسلم في المدة الباقية بالقياس على ما إذا سلمه بعض المبيع وأتلّف بعضاً^(٢).

واستدل الحنفية في القول الآخر والشافعية على أنه يخير فيما بقي من المدة فإن شاء فسخ وإن شاء التزم الكراء وعليه من الأجر بقدر المدة الباقية بالمعقول وهو: أنه إذا منع المسلم إليه من التسليم في أول المدة ربما يكون مضطراً إلى العين المؤجرة فيستأجر غيرها فإذا ألزم بالأجرة بعد مضي المدة يكون متضرراً بذلك^(٣).

استدل أصحاب القول الثالث: على انفساخ الإجارة بالمعقول وهو: أن المقصود من الإجارة قد فات^(٤).

الراجح: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم من أكترى دواً لغير الحج فوعده الجمال ثم أخلف وأدلّتهم يتبين لي بأن القول أن العقد لا يفسخ أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلو به.

٢- تحقيق المقصود من الإجارة وعدم فواته بالتأخير الحاصل.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: حاشية قلوب وعيمره ٢/٢٦٤، المجموع ٧/١٢٦.

(٢) انظر: المغني ٥/٣٣٥.

(٣) انظر: رد المحتار ٦/١٣.

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/٧٥٢.

المبحث الخامس والعشرون:

الفرق بين ما إذا أسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أو مات، وبين ما إذا أسلم إلى حنّاط^(١) في قمح ثم مات، من حيث الرجوع على تركته أو أخذ بقية رأس المال.

إذا أسلم إلى جزار في لحم فأفلس أو مات رجع عليه برأس المال عند^(٢) المالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

وإذا أسلم إلى حنّاط ثم مات يرجع في تركته أسوة الغرماء عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة^(٩).

(١) الحنّاط: بائع الحنطة.

انظر: لسان العرب ٢٧٨/٧.

(٢) هذه المسألة لم أجدّها في كتب الحنفية.

(٣) انظر: المقدمات والممهّدات ٢٣/٢، التاج والإكليل ٥١٠/٦.

(٤) في المفلس دون الميت.

انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٦/٦، تكملة المجموع ٣٣٣/١٣.

(٥) في المفلس دون الميت.

انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ١٠١/٢، المغني ٣٠٥/٤.

(٦) انظر: الحجة على أهل المدينة ٧١٥/٢، اللباب في الجمع بين مسائل السنة والكتاب ٥٨٩/٢

٥٨٩/٢

(٧) انظر: المقدمات والممهّدات ٢٣/٢، التاج والإكليل ٥١٠/٦.

(٨) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٦/٦، تكملة المجموع ٣٣٣/١٣.

(٩) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ١٠١/٢، المغني ٣٠٥/٤.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الجزار له صنعة في اللحم وهو تقطيعه بخلاف الحنات فلا صفة له في القمح^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

المسألة الأولى: حكم ما إذا اسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أو مات.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا اسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أو مات على

قولين:

القول الأول: ينفسخ السلم ويرجع علي المسلم اليه برأس المال وهو مذهب

المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) إذا أفلس المسلم إليه.

القول الثاني: لا ينفسخ السلم ويرجع إلى التركة، وهو مذهب الشافعية^(٥)

والحنابلة إذا مات المسلم إليه^(٦).

(١) انظر: عدة البروق ص ٤٠٠.

(٢) انظر: المقدمات والممهديات ٢/٢٣، التاج والإكليل ٦/٥١٠، عدة البروق ص ٤٠٠.

(٣) فرق الشافعية بين المفلس والميت ففي الإفلاس يرجع برأس المال أما في حالة الموت فهو أسوة الغرماء.

انظر: البيان في مذهب الشافعي ٦/١٩٦، تكملة المجموع ١٣/٣٣٣.

(٤) فرق الحنابلة بين المفلس والميت ففي الإفلاس يرجع برأس المال وفي الموت أسوة الغرماء.

انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/١٠١، المغني ٤/٣٠٥.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٦/١٩٦، تكملة المجموع ١٣/٣٣٣.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/١٠١، المغني ٤/٣٠٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على أنه يرجع برأس المال بالمعقول وهو: لما كان اللحم يفتقر إلى صنعة وهو تقطيعه كان ذلك بمنزلة السلعة المعينة إذا تعذر تسليمها فينفسخ العقد ويرجع برأس المال^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على أنه أسوة الغرماء أن الملك قد زال بموت المسلم إليه والمسلم غريباً له فهو أسوة بالغرماء^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أو مات وأدلتهم يتبين لي أن القول بأنه أسوة الغرماء أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:
١- قوة ما استدلووا به.

٢- أن المسلم فيه قد تعلق به حقوق سائر الغرماء فهم فيه سواء.

المسألة الثانية: حكم ما إذا أسلم إلى حناط في قمح ثم مات.

إذا أسلم إلى حناط ثم مات رجح في تركته أسوة الغرماء وهو مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

واستدلوا بحديث أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "أبما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به، وإن

(١) انظر: عدة البروق ص ٤٠٠.

(٢) انظر: اللباب ٥٨٩/٢.

(٣) انظر: الحجة على أهل المدينة ٧١٥/٢، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ٥٨٩/٢.

(٤) انظر: المقدمات والممهديات ٢٣/٢، التاج والإكليل ٥١٠/٦.

(٥) انظر: البيان في مذهب الشافعي ١٩٦/٦، تكملة المجموع ٣٣٣/١٣.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ١٠١/٢، المغني ٣٠٥/٤.

مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء" (١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح
فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) أخرجه مالك في الموطأ كتاب البيوع باب ما جاء في إفلاس الغريم ٦٧٨/٢ برقم ٧٨، وابن ماجه في كتاب الأحكام باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ٧٩٠/٢ برقم ٢٣٥٩، وأبو داود في كتاب البيوع باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده ٢٨٦/٣ برقم ٣٥٢٠، والترمذي في أبواب البيوع باب إذا أفلس للرجل غريم فيجد عنده متاعه، الدارقطني في كتاب البيوع ٤٣٢/٣ برقم ٢٩٠٤ والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب التفليس باب المشتري يموت مفلساً بالثمن ٧٧/٦ برقم ١١٢٥٥ وصححه الألباني مرسلًا في إرواء الغليل ٢٧٢/٥ برقم

المبحث السادس والعشرون:

الفرق بين من أسلم لرجلين بعضهما كفيلا عن بعض، وبين شراء الكفيل أكثر من رأس ماله من المكفول عنه، من حيث جواز الإقالة.

لا يجوز لمن أسلم لرجلين بعضهما كفيلا عن بعض أن يقبل أحدهما عند المالكية^(١) والحنابلة في رواية^(٢) خلافا للحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥).

ويجوز شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه عند المالكية في الأظهر^(٦) خلافاً للحنفية^(٧) والمالكية في قول^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن أحكام الكفالة بين رب الدين والكفيل المقال باقية، بخلاف أحكام شراء الكفيل فإنها منتفية بما حكم للكفيل بكونه كالغريم^(١١).

دراسة مسألتي الفرق:

- (١) انظر: المدونة ١١٩/٣، التهذيب في اختصار المدونة ٦٠/٣، الذخيرة ٢٧٤/٥.
- (٢) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٣٤٣/٤، الإنصاف ١١٣/٥.
- (٣) انظر: تحفة الفقهاء ١٨/٢، بدائع الصنائع ٢١٥/٥.
- (٤) انظر: الحاوي ٤٠٥/٥، تكملة المجموع ١٦٠/١٣.
- (٥) انظر: الإنصاف ١١٣/٥، كشف القناع ٣٠٨/٣.
- (٦) انظر: الذخيرة ٢٧٤/٥، التاج والإكليل ٥٤/٧.
- (٧) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.
- (٨) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٥٣/٣، الذخيرة ٢٦٧/٥، عدة البروق ص ٤٠١.
- (٩) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، فتح العزيز ٤٣٢/٨، تكملة المجموع ١٦١/١٣.
- (١٠) لا تجوز الكفالة في السلم عندهم.
- انظر: كشف القناع ٣٦٨/٣، الإقناع ١٧٨/٢.
- (١١) انظر: عدة البروق ص ٤٠١.

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتني الفرق.

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم لرجلين بعضهما كفيلاً عن بعض فأقال أحدهما دون الآخر.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا أسلم لرجلين بعضهما كفيلاً عن بعض فأقال أحدهما دون الآخر على قولين:

القول الأول: تجوز الإقالة وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا تجوز الإقالة وهو مذهب المالكية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).
الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز الإقالة بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فبحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من أقال مسلماً أقال الله عشرته"^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز الإقالة عامة دون تفريق بين الكفيل وغيره
أما الأثر: فآثر ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "إذا أسلمت في شيء فلا بأس أن تأخذ بعض سلمك وبعض رأس مالك فذلك معروف"^(٧).

(١) انظر: تحفة الفقهاء ١٨/٢، بدائع الصنائع ٢١٥/٥.

(٢) انظر: الحاوي ٤٠٥/٥، تكملة المجموع ١٦٠/١٣.

(٣) انظر: الإنصاف ١١٣/٥، كشف القناع ٣٠٨/٣.

(٤) انظر: المدونة ١١٩/٣، التهذيب في اختصار المدونة ٦٠/٣، الذخيرة ٢٧٤/٥.

(٥) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٣٤٣/٤، الإنصاف ١١٣/٥.

(٦) سبق تخرجه ص ٥٠٨.

(٧) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب البيوع باب السلف في شيء فيأخذ بعضه ١٣/٨ برقم ١٤١٠١ وابن أبي شيبة في كتاب البيوع باب في رجل أسلف في طعام ٦/١٠ والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب من أقال بعض السلم وقبض بعضه ٢٥/٦.

أما المعقول فهو : إن الإقالة شرعت في بيع العين دفعاً لحاجة الندم واعتراض الندم في السلم أكثر لأنه بيع بأوكس^(١) الأثمان فكانت أدعى للإقالة^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز إقالة أحدهما دون الآخر بالمعقول وهو: أن الحق جميعه على واحد فلا تجوز الإقالة عن بعض وأخذ بعض لكونه بيعاً^(٣) وسلفاً^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم لرجلين بعضهما كفيل عن بعض فأقال أحدهما دون الآخر وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز الإقالة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به .

٢- كون ذلك من التعاون على البر والتقوى المأمور به شرعاً ومن إقالة العثرات والصحيح أن الإقالة فسخ وليست ببيعاً جديداً.

المسألة الثانية حكم شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه. القول الأول: يجوز شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه

(١) الأوكاس : جمع وكس وهو النقص.

انظر: مختار الصحاح ١/٣٤٤، لسان العرب ٦/٢٥٧.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١٤.

(٣) اختلف الفقهاء في الإقالة بلا زيادة أو نقصان هل تعتبر فسخاً للبيع الأول أو هي بيع جديد؛ فذهب الإمام أبو حنيفة والشافعي وأحمد إلى أنها فسخ.

انظر: اللباب في شرح الكتاب ١/١١٠، المهذب ٢/٧٨، المغني ٤/٣٧٠.

وذهب الإمام مالك إلى كونها بيع جديد.

انظر: المدونة ٢/١١٦، الإشراف ٢/٥٧٠.

(٤) انظر: المدونة ٣/١١٩، تهذيب المدونة ٣/٦٠.

وهو مذهب المالكية في الأظهر^(١).

القول الثاني: لا يجوز شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول

عنه، وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية في قول^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس

ماله من المكفول عنه **بالمعقول وهو:** تنزيل الكفيل منزلة الأجنبي في الشراء بأكثر من رأس ماله^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز شراء الكفيل في السلم بأن

ذلك من التصرف في المسلم فيه قبل قبضه واستدلوا لعدم جوازه **بالسنة والمعقول:**

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « من أسلف في

شيء فلا يصرفه إلى غيره»^(٧).

٢- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده -رضي الله عنهما- قال: قال

رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع

(١) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٥٣/٣، الذخيرة ٢٦٧/٥، عدة البروق ص ٤٠١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢١٤/٥، مجمع الأنهر ١٠٣/٢.

(٣) انظر: التهذيب في اختصار المدونة ٥٣/٣، الذخيرة ٢٦٧/٥، عدة البروق ص ٤٠١.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٤/٥، فتح العزيز ٤٣٢/٨، تكملة المجموع ١٦١/١٣.

(٥) لا تجوز الكفالة في السلم عندهم.

انظر: كشاف القناع ٣٦٨/٣، الإقناع ١٧٨/٢.

(٦) انظر: الذخيرة ٢٦٧/٥.

(٧) سبق تخرجه ص ٤٧٤.

ما ليس عندك»^(١).

أما المعقول فهو: تنزيل الكفيل منزلة نفسه في جواز الشراء بأكثر من رأس ماله^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به.

٢- كونه تصرف في المسلم فيه قبل قبضه بأكثر من ثمنه فلم يجز.

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر

في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٣٦٧.

(٢) انظر: الذخيرة ٢٦٧/٥.

المبحث السابع والعشرون:

الفرق بين السلم في تمر حائط بعينه، وبين السلم في زرع أرض بعينها،
من حيث الجواز وعدمه.

يجوز السلم في تمر حائط بعينه بشرط أخذه بسراً أو رطباً عند المالكية ^(١) خلافاً
للحنفية ^(٢) والشافعية ^(٣) والحنابلة ^(٤).

ولا يجوز السلم في زرع أرض بعينها عند الحنفية ^(٥) والمالكية ^(٦) والشافعية ^(٧)
والحنابلة ^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن السلم في تمر حائط بعينه إنما جاز أخذه
بشرط كونه بسراً أو رطباً ولا يجوز اشتراط كونه تمراً بخلاف السلم في زرع أرض بعينها
فإنما يشترط أخذه حياً فافتقراً ^(٩).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق.

(١) انظر: المدونة ٥٩/٣، تهذيب المدونة ١٢/٣، الكافي لا بن عبد البر ٦٩٢/٢.

(٢) انظر: المبسوط ١٣٠/١٢، بدائع الصنائع ٢١١/٥، فتح القدير ٨٨/٧.

(٣) انظر: الأم ٨٢/٣، فتح العزيز ٢٦٦/٩، تكملة المجموع ١٣١/١٣.

(٤) انظر: المغني ٢٢١/٤، الإنصاف ٩٦/٥، الإقناع ١٤٢/٢، كشاف القناع ٢٩٨/٣.

(٥) انظر: المبسوط ١٣٠/١٢، بدائع الصنائع ٢١١/٥، فتح القدير ٨٨/٧.

(٦) انظر: المدونة ٥٩/٣، تهذيب المدونة ١٢/٣، الكافي لا بن عبد البر ٦٩٢/٢.

(٧) انظر: الأم ٨٢/٣، فتح العزيز ٢٦٦/٩، تكملة المجموع ١٣١/١٣.

(٨) انظر: المغني ٢٢١/٤، الإنصاف ٩٦/٥، الإقناع ١٤٢/٢، كشاف القناع ٢٩٨/٣.

(٩) انظر: تهذيب المدونة ١٢/٣.

المسألة الأولى: حكم السلم في تمر حائط بعينه.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في تمر حائط بعينه على قولين:

القول الأول: يجوز السلم في تمر حائط بعينه بشرط أخذه رطباً أو بسراً وهو

مذهب المالكية^(١).

القول الثاني: لا يجوز السلم في تمر حائط بعينه، وهو مذهب الحنفية^(٢)

والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز السلم في تمر حائط بعينه بشرط

أخذه رطباً أو بسراً **بالمعقول وهو:** أنه إنما شرط أخذ التمر بسراً أو رطباً لقلّة الخوف

من الآفات، فإن أكثر الحيطان ليس بين زهوها وبين أن ترطب إلا يسيراً من الزمن^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز السلم في تمر حائط بعينه

بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن سلام^(٦) رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ

(١) انظر: المدونة ٥٩/٣، تهذيب المدونة ١٢/٣، الكافي لا بن عبد البر ٢/٢٩٢.

(٢) انظر: المبسوط ١٣٠/١٢، بدائع الصنائع ٢١١/٥، فتح القدير ٧/٨٨.

(٣) انظر: الأم ٨٢/٣، فتح العزيز ٢٦٦/٩، تكملة المجموع ١٣/١٣١.

(٤) انظر: المغني ٢٢١/٤، الإنصاف ٩٦/٥، الإقناع ١٤٢/٢، كشف القناع ٣/٢٩٨.

(٥) انظر: تهذيب المدونة ١١/٣.

(٦) **عبد الله بن سلام هو:** عبد الله بن سلام بن الحارث من بني اسرائيل، ثم الأنصاري، من بني

بني قينقاع، كان أحد الأحرار، وأسلم عندما قدم النبي ﷺ المدينة، وكان اسمه في الجاهلية الحصين،

فلما أسلم سماه رسول الله ﷺ عبد الله توفي بالمدينة في خلافة معاوية رضي الله عنهما سنة ٤٣ هـ.

انظر: أسد الغابة ٣/٢٦٤، الإستيعاب ٣/٩٢١.

فقال: إن بني فلان أسلموا-لقوم يهود- وإنهم قد جاعوا، فأخاف أن يرتدوا، فقال النبي ﷺ: "من عنده؟" فقال رجل من اليهود: عندي كذا وكذا -لشيء قد سماه- أراه قال: ثلاثمائة دينار بسعر كذا وكذا من حائط بني فلان، فقال رسول الله ﷺ: "بسر كذا وكذا، إلى أجل كذا وكذا، وليس من حائط بني فلان"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن السلم لا يصح إلا في عام الوجود مأمون الانقطاع^(٢).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أنه لا يؤمن انقطاعه وتلفه أشبه ما لو أسلم في شيء قدره مكيال معين أو أحضر خرقة وأسلم في مثلها^(٣).

٢- أن التعين في حائط بعينه ينافي الدينية من حيث أنه يضيق مجال التحصيل والمسلم فيه ينبغي أن يكون ديناً مرسل في الذمة لتيسر أدائه^(٤).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في تمر حائط بعينه وأدلتها يتبين لي بأن القول بعدم جواز السلم في تمر حائط بعينه أولى بالترجيح لقوة أدلته ولأنه لا يؤمن انقطاعه.

(١) أخرجه ابن حبان في صحيحة في كتاب البر والإحسان باب ذكر إعطاء الله جلا وعلا الأمر بالمعروف ثواب العامل به من غير أن ينقص من أجره شيء ٥٢١/١ برقم ٢٨٨، والحاكم في المستدرک في ذکر إسلام زيد ابن سعنه مولى رسول الله ٧٠٠/٣ برقم ٦٥٤٧، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب لا يجوز السلف حتى يكون بصفة معلومة لا تتعلق بعين ٤٠/٦ برقم ١١١٤، والحديث ضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه ٢٨١/٥.

(٢) انظر: فتح الباري ٤/٤٣٣، عمدة القارئ ١٢/٦٠.

(٣) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٣٢.

(٤) انظر: فتح العزيز ٩/٢٦٦.

المسألة الثانية: حكم السلم في زرع أرض بعينها.

لا يجوز السلم في زرع أرض بعينها، وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن سلام رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن بني فلان أسلموا-لقوم يهود- وإنهم قد جاعوا، فأخاف أن يرتدوا، فقال النبي ﷺ: "من عنده؟" فقال رجل من اليهود: عندي كذا وكذا -لشيء قد سماه- أراه قال: ثلاثمائة دينار بسعر كذا وكذا من حائط بني فلان، فقال رسول الله ﷺ: "بسعر كذا وكذا، إلى أجل كذا وكذا، وليس من حائط بني فلان"^(٥).

وجهاً للدلالة: دل الحديث على أن هذا الشرط ليس معتبر في الشرع لأن بعض الحيطان يهلك ثمارها في بعض الأحيان فليس بوسع الرجل الإيفاء من حائط معين بل يكفي في بيان المسلم فيه القدر والجنس والصفة والنوع والأجل^(٦)، فدل الحديث على أن السلم لا يصح إلا في عام الوجود مأمون الانقطاع^(٧).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٣٠، بدائع الصنائع ٥/٢١١، فتح القدير ٧/٨٨.

(٢) انظر: المدونة ٣/٥٩، تهذيب المدونة ٣/١٢، الكافي لا بن عبد البر ٢/٦٩٢.

(٣) انظر: الأم ٣/٨٢، فتح العزيز ٩/٢٦٦، تكملة المجموع ١٣/١٣١.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢١، الإنصاف ٥/٩٦، الإقناع ٢/١٤٢، كشف القناع ٣/٢٩٨.

(٥) سبق تخريجه في الصفحة السابقة.

(٦) انظر: شرح سنن ابن ماجه للسيوطي ١/١٦٥.

(٧) انظر: فتح الباري ٤/٤٣٣، عمدة القارئ ١٢/٦٠، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٧٥،

٢/٧٥، تكملة المجموع ١٣/١٣٢.

أما المعقول فهو: إنه لا يؤمن انقطاعه وتلفه أشبهما لو أسلم في شيء قدره
مكيال معين أو أحضر خرقة أسلم في مثلها^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح
فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٣٢.

المبحث الثامن والعشرون:

الفرق بين ما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود، وبين ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً^(١)، من حيث صحة العقد وثبوت الخيار.

إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود لا يصح السلم عند الحنفية^(٢) والمالكية في قول^(٣) والشافعية في قول^(٤) والحنابلة في رواية^(٥) خلافاً للمالكية في المشهور^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

وإذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً، صح البيع وثبت الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء انتظر وجوده عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) والشافعية في الأظهر^(١١) والحنابلة^(١٢) خلافاً للشافعية في وجه ضعيف^(١٣).

(١) أبق العبد يأبق أي هرب. انظر: مقاييس اللغة ٣٨/١، مختار الصحاح ١١/١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢١١/٥، البناية شرح الهداية ٣٣٧/٨.

(٣) انظر: شرح الزرقاني على خليل ١١٩/٥-١٢٠، التاج والإكليل ٥٣٦/٤.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥.

(٥) انظر: الإنصاف ١٠٣/٥، الروض المربع ٣٥٨/١.

(٦) انظر: شرح الزرقاني على خليل ١١٩/٥-١٢٠، التاج والإكليل ٥٣٦/٤.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥، تكملة المجموع ٩٨/١٣.

(٨) انظر: الإنصاف ١٠٣/٥، الروض المربع ٣٥٨/١، شرح منتهى الإرادات ٩٤/٢.

(٩) انظر: بدائع الصنائع ٢١١/٥، البناية شرح الهداية ٣٣٧/٨.

(١٠) انظر: التبصرة ٩٤/٣.

(١١) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥، تكملة المجموع ٩٨/١٣.

(١٢) انظر: المغني ٢٢٢/٤، الشرح الكبير ٣٣٣/٤.

(١٣) انظر: فتح العزيز ٤٠٥/٨، تكملة المجموع ٢٩١/١٢.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن من أسلم في طعام وجعل محله زماناً معلوماً فأول زمان التسليم هو ذلك الزمان المعلوم، فإن حان ذلك الزمان والمسلم فيه منقطع مفقود صار كمن باع عبداً أبقاً إباقاً مقترناً بالبيع، ومثل هذا البيع باطل، وهو بخلاف ما إذا كان العبد حاضراً حين استقر العقد عليه فهو مقدور على تسليمه عند محله، وهو عقيب العقد، ومن باع عيناً مقدوراً على تسليمها عند محلها صح البيع، فإذا أبق العبد تراخى فعل التسليم ولم يبطل البيع ما دام العبد حياً لعدم فوات التسليم على الحقيقة^(١).

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم إذا ما أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود.

اختلف الفقهاء في حكم السلم إذا ما أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود على قولين:

القول الأول: يصح السلم ويثبت الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء انتظر وجود المسلم فيه، وهو مذهب المالكية في المشهور^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٤٤٩.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٣/٢٢٠، شرح الزرقاني على خليل ٥/١١٩-١٢٠، التاج والإكليل ٤/٥٣٦.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٥٠، تكملة المجموع ١٣/١٥٨.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/١٠٣، الروض المربع ١/٣٥٨، شرح منتهى الإرادات ٢/٩٤.

القول الثاني: ينفسخ السلم وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية في قول^(٢) والشافعية في قول^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم إذا دخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع بالسنة والقياس والمعقول.

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون في الثمار سنتين والثلاث، فقال: "من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(٥).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أقرهم على ذلك ولم يشترط وجود المسلم فيه إلا عند المحل ولا يخفى أن من أسلف في التمر سنتين فالتمر ينقطع أحياناً^(٦).

أما المعقول فهو: أن المعقود عليه في الذمة لم يتلف، ويوجد في المحل، فيصح السلم فيه كالموجود فيه في جميع المدة^(٧).

أما القياس: فالقياس على ما لو أسلم إليه في الرطب من ثمرة عامين فقدم المسلم إليه في العام الأول ما يجب في العام الثاني فجاز وكذلك هنا^(٨).

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢١١/٥، البناية شرح الهداية ٣٣٧/٨.

(٢) انظر: شرح الزرقاني على خليل ١١٩/٥-١٢٠، التاج والإكليل ٥٣٦/٤.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥.

(٤) انظر: الإنصاف ١٠٣/٥، الروض المربع ٣٥٨/١.

(٥) سبق تخريجه ص ١٦٩.

(٦) انظر: بداية المجتهد ٢٢٠/٣، نهاية المطلب ٨/٦، الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٧/٢.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥، الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٧/٢.

(٨) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥.

استدل أصحاب القول الثاني: على بطلان السلم إذا دخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود: بالسنة والقياس والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن الرسول ﷺ "نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على النهي عن السلف في الثمار حتى يبدو صلاحها خوفاً من انقطاعها لعاهة^(٢).

أما القياس فبالقياس على ما لو اشترى قفيزاً من صبره معينة، فتلفت الصبرة قبل القبض^(٣).

أما المعقول فمن وجهين :

١- أن المعقود عليه تعذر تسليمه بالانقطاع إذا لا قدرة على تسليم المنقطع فينفسخ العقد^(٤).

٢- أن فيه غرراً فلم يجز^(٥)

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة السلم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل بدو صلاحها ٧٧/٣ برقم ١٢٩٤ ومسلم في صحيحه كتاب البيوع باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ١١٦٥/٣ برقم ١٥٣٤.

(٢) انظر: بداية المجتهد ٢٢٠/٣، البناية شرح الهداية ٣٣٨/٨.

(٣) انظر: بداية المجتهد ٢٢٠/٣، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥، تكملة المجموع ١٥٨/١٣.

(٤) انظر: البناية شرح الهداية ٣٣٨/٨.

(٥) انظر: بداية المجتهد ٢٢٠/٣، البناية شرح الهداية ٣٣٨/٨.

مع ثبوت الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء انتظر وجود المسلم فيه أولى بالترجيح لقوة دليله وسلامته.

المسألة الثانية: حكم ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً.

اختلف الفقهاء في ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً على

قولين:

القول الأول: يصح البيع ويثبت الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء

انتظر وجوده، وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية في الأظهر^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: يفسخ البيع وهو وجه ضعيف عند الشافعية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة البيع وثبوت الخيار للمشتري

بالمعقول وهو: إن البيع وقع صحيحاً لثبوت القدرة على التسليم لكون المبيع موجود

وقت العقد ودام وجوده في محل التسليم إلا أنه عجز عن التسليم لعارض الإباق مع

فرضية حدوث القدرة ظاهراً، فكان إبقاء العقد لفائدة عود القدرة أولى، لكن يثبت

الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء انتظر وجوده، لأن الأبق قبل القبض

بمنزلة تغير المعقود عليه^(٦).

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢١١/٥، البناية شرح الهداية ٣٣٧/٨.

(٢) انظر: التبصرة ٩٤/٣، الذخيرة للقرافي ١٧٣/٨.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٠/٥، فتح العزيز ٤٠٥/٨، تكملة

المجموع ٢٩١/١٢.

(٤) انظر: المغني ٢٢٢/٤، الشرح الكبير ٣٣٣/٤.

(٥) انظر: فتح العزيز ٤٠٥/٨، تكملة المجموع ٢٩١/١٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٢١١/٥.

استدل أصحاب القول الثاني: على فسخ البيع بالقياس: حيث قاسوا ذلك على تلف المبيع قبل قبضه^(١).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً وأدلتهما يتبين لي أن القول بصحة البيع مع ثبوت الخيار للمشتري إن شاء فسخ العقد وإن شاء انتظر وجوده أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- أن المبيع باق ولم يتلف وحصول القدرة على تسليمه وارداً وظاهرة، ففي إبقاء العقد فائدة لبقاء المالية ورجاء العود وتصحيح العقد أولى من فسخه.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: فتح العزيز ٤٠٥/٨، تكملة المجموع ٢٩١/١٢.

المبحث التاسع والعشرون:

الفرق بين ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول، وبين ما إذا أسلم وأطلق إطلاقاً، من حيث جواز إطلاق العقد ووقوعه حالاً من عدمه.

إذا باع عيناً بيعاً حالاً، لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول أو التأجيل جاز البيع، ويكون حالاً لا مؤجلاً، وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والحنفية إذا لم يكن في البلد عرف على أن المبيع المطلق يحمل على المؤجل^(٤). أما إذا أسلم وأطلق إطلاقاً بطل عقد السلم عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) ووجه عند الشافعية^(٧) والحنابلة^(٨) خلافاً للشافعية في المذهب^(٩).

الفرق بين المسالتين: يفرق بينهما بأن بيوع الأعيان العادة الغالبة فيها حلول الثمن وليس التأجيل، فإذا باع وأطلق البيع تعين الحلول على العادة، أما السلم فإن العادة الغالبة فيه الآجال والسلم الحال وإن كان جائزاً عند الشافعية فهو غير معتاد فإذا أطلق السلم تقييد بالعادة^(١٠).

(١) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٦/٢، البهجة شرح التحفة ٨٨/٢.

(٢) انظر: نهاية المطلب ١٣٥/٥، فتح العزيز ٢٢٦/٩، اسنى المطالب ١٢٤/٢.

(٣) انظر: المغني ١٤٨/٤، المبدع ١١٢/٤، الإنصاف ٤٥٤/٤، الشرح الممتع ٣٥٦/٨.

(٤) انظر: العناية شرح الهداية ٥٤/٧، مجلة الأحكام العدالية ٥١/١.

(٥) انظر: المبسوط ١٢٧/١٢، تحفة الفقهاء ٨/٢.

(٦) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٩١/٢، المقدمات الممهدة ٢٦/٢.

(٧) انظر: المهذب ٧٢/٢، فتح العزيز ٢٢٦/٩.

(٨) انظر: المغني ٢١٨/٤، الشرح الكبير على متن المقنع ٣٢٧/٤.

(٩) انظر: فتح العزيز ٢٢٦/٩، روضة الطالبين ٧/٤.

(١٠) انظر: الجمع والفرق ٤٤٩/٢.

دراسة مسألتي الفرق:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول.

يصح البيع ويكون الثمن حالاً إذا باع عيناً بيعاً حالاً لا أجل في ثمنه، وأطلق من غير تقييد بالحلول وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والحنفية إذا لم يكن في بلد عرف على أن المبيع المطلق يحمل على المؤجل^(٤).

واستدلوا على صحة البيع وحلول الثمن بالمعقول من وجهين:

- ١- إن الحلول في الثمن هو مقتضي العقد وموجبه^(٥).
- ٢- إن العادة في بيوع الأعيان الحلول فإذا أطلق يرجع للعادة^(٦).

المسألة الثانية: حكم ما إذا أسلم وأطلق ولم يذكر للسلم أجلاً.

اختلف الفقهاء في حكم ما إذا أسلم وأطلق ولم يذكر للسلم أجلاً على قولين:

القول الأول: يبطل عقد السلم وهو مذهب الحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والشافعية في

(١) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٦/٢، البهجة شرح التحفة ٨٨/٢.

(٢) انظر: نهاية المطلب ١٣٥/٥، فتح العزيز ٢٢٦/٩، اسنى المطالب ١٢٤/٢.

(٣) انظر: المغني ١٤٨/٤، المبدع ١١٢/٤، الإنصاف ٤٥٤/٤، الشرح الممتع ٣٥٦/٨.

(٤) انظر: العناية شرح الهداية ٥٤/٧، مجلة الأحكام العدلية ٥١/١.

(٥) انظر: المرجعين السابقين.

(٦) انظر: الجمع والفرق ٤٤٩/٢.

(٧) انظر: المبسوط ١٢٧/١٢، تحفة الفقهاء ٨/٢.

(٨) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٦٩١/٢، المقدمات الممهدة ٢٦/٢.

في وجه^(١) والحنابلة^(٢).

القول الثاني: يصح السلم ويكون حالاً وهو مذهب الشافعية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على اشتراط الأجل في السلم وبطلان العقد إذا

أطلق بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث فقال: "من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وإلى أجل معلوم"^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديث على أنه لا يجوز السلم إلى الأجل المجهول وإذا أطلق

فالأجل مجهول^(٥).

أما المعقول فهو: أن العادة الغالبة في السلم الجاري بين الناس الآجال والسلم

الحال غير معتاد، فإذا أطلق قيد بالعادة^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: بالقياس على البيع إذا وقع مطلقاً، فكما أن

البيع يصح ويقع حالاً إذا أطلق فكذلك السلم يصح ويقع حالاً عند الإطلاق^(٧).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم وأطلق ولم يذكر للسلم

(١) انظر: المهذب ٧٢/٢، فتح العزيز ٢٢٦/٩، الجمع والفرق ٤٤٩/٢.

(٢) انظر: المغني ٢١٨/٤، الشرح الكبير على متن المقنع ٣٢٧/٤، كشاف القناع ٢٩٩/٣.

(٣) انظر: فتح العزيز ٢٢٦/٩، روضة الطالبين ٧/٤، الجمع والفرق ٤٥٢/٢.

(٤) سبق تخريجه ص ١٦٩.

(٥) انظر: كشف المشكل من حديث الصحيحين لابن الجوزي ٣٨٥/٢.

(٦) انظر: الجمع والفرق للحويني ٤٤٩/٢.

(٧) انظر: فتح العزيز ٢٢٦/٩، روضة الطالبين ٧/٤، الجمع والفرق للحويني ٤٥٢/٢.

أجلاً وأدلتها يتبين لي أن القول ببطلان العقد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته.

٢- لما في ذلك من الغرر المنهي عنه.

٣- أن الآجال تختلف فتطول وتقصر، فيكون كأنه ذكر أجلاً من الآجال غير

معلوم، والحديث نص في اشتراط أجل معلوم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فيصح البيع ويكون الثمن حالاً إذا

باع عيناً بيعاً حالاً لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول، ولا يصح السلم إذا

أطلق ولم يذكر للسلم أجل.

المبحث الثلاثون:

الفرق بين ما إذا باع عيناً معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق، وبين ما لو كان مثل ذلك في السلم، من حيث صحة العقد وعدمه.

يصح عقد البيع إذا بيعت عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

ولا يصح عقد السلم إذا بيعت عين معلومة صفاتها لدى المتعاقدين قد اختصا بعلم صفاتها دون أهل السوق عند المالكية^(٥) والشافعية في الصحيح^(٦) والحنابلة^(٧) خلافاً لمقتضى مذهب الحنفية^(٨) والشافعية في قول^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العين إذا بيعت بعد المعاينة والإحاطة بها تيسر تسليمها، فإذا سلمها انقطعت الخصومة بينهما، ولا يتصور في المستقبل جهالة وخصومة في التسليم والتسلم للخروج من العهدة، فأما إذا أسلم في شيء ويذكر

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٥٦/٥، مجلة الأحكام العدلية ٤١/١.

(٢) انظر: بداية المجتهد ١٨٩/٣، الفواكه الدواني ٧٣/٢.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٢٦/٥، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٣٦٠/٣.

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات ١٢/٢، كشاف القناع ١٦٣/٣، الروض المربع ص ٣٠٩.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٥٣١/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٢١٤/٥.

(٦) انظر: الوسيط ٤٣٢/٣، تكملة المجموع ٩٦/١٣، أسنى المطالب ١٣٨/٢.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٦/٢، شرح الزركشي ٨/٤، المبدع في شرح المنع ١٧٥/٤.

(٨) حيث اشترطوا في المسلم فيه بيان: نوعه وجنسه ووصفه وقدره ومكان إيفائه إن كان له حمل ومؤنة، وقدر رأس المال في المكيل والموزون والمعدود وقبض رأس المال قبل المفارقة، ولم يشترطوا غيرها ونصوا أن ذكر هذه الأشياء ينفي الجهالة ويقطع المنازعة.

(٩) انظر: الوسيط ٤٣٢/٣، تكملة المجموع ٩٦/١٣، أسنى المطالب ١٣٨/٢.

أوصافه، ولا يعلم بتلك الأوصاف سوى المتعاقدين فالخصومة عند التسليم غير مأمونة^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم بيع عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق.

يصح عقد البيع إذا بيعت عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا بالمعقول وهو: إن العين إذا بيعت بالمعاينة والإحاطة بها من المتعاقدين انقطعت الخصومة فيها^(٦).

المسألة الثانية: حكم ما لو أسلم في عين معلومة لدى المتعاقدين اختصا بعلمها دون أهل السوق.

اختلف الفقهاء فيما إذا أسلم في عين معلومة لدى المتعاقدين اختصا بعلمها دون أهل السوق على قولين:

(١) انظر: الجمع والفرق ٤٥٣/٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٥٦/٥، مجلة الأحكام العدلية ٤١/١.

(٣) انظر: بداية المجتهد ١٨٩/٣، الفواكه الدواني ٧٣/٢.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٢٦/٥، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٣٦٠/٣.

(٥) انظر: شرح منتهى الإرادات ١٢/٢، كشف القناع ١٦٣/٣، الروض المربع ص ٣٠٩.

(٦) انظر: الجمع والفرق ٤٥٣/٢.

القول الأول: يصح السلم وهو قول عند الشافعية^(١) ومقتضي مذهب الحنفية^(٢)

القول الثاني: لا يصح السلم وهو مذهب المالكية^(٣) والشافعية في الصحيح^(٤)

والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم بالمعقول وهو: أن شروط

السلم من الجنس والنوع والصفة والأجل والقدر ومكان الإيفاء إن كان له حمل ومؤنة

وقدر رأس المال في المكييل والموزون والمعدود وقبض رأس المال قبل المفارقة تكفي في نفي

الجهالة وقطع المنازعة^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم بالمعقول من وجهين:

١- إن اختصاصهما بالعلم بما يدل على ندرتها، والندور يفضي عزة الوجود مما

قد يتعذر وجوده في المحل^(٧).

(١) انظر: الوسيط ٤٣٢/٣، تكملة المجموع ٩٦/١٣، اسنى المطالب ١٣٨/٢.

(٢) حيث اشترطوا في المسلم فيه بيان: نوعه وجنسه ووصفه وقدره ومكان إيفاءه إن كان له

حمل ومؤنة وقدر رأس المال في المكييل والموزون والمعدود وقبض رأس المال قبل المفارقة، ولم يشترطوا

غيرها ونصوا أن ذكر هذه الأشياء ينفي الجهالة ويقطع المنازعة.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٥٣١/٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٢١٤/٥.

(٤) انظر: الوسيط ٤٣٢/٣، تكملة المجموع ٩٦/١٣، اسنى المطالب ١٣٨/٢.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٦/٢، شرح الزركشي ٨/٤، المبدع في شرح المقنع

١٧٥/٤.

(٦) انظر: الاختيار لتعليل المختار ٣٤/٢.

(٧) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٢١٤/٥.

٢- أنه يشترط معرفة غير المتعاقدين ليرجع لهما عند التنازع^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم في عين معلومة لدى المتعاقدين اختصا بعلمها دون أهل السوق وأدلتهما يتبين لي أن القول بعدم الجواز أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته .

٢- أن السلم إذا حل، فجاء المسلم بالمسلم فيه، وقال: هذا المسلم فيه بصفاته، وقال المشتري هذا ليس مستجمع الأوصاف المعقود عليها، فإن لم يكن في البلد سواهما يعرفان وصفه لقطع الخصومة بشهادتهما تحققت الجهالة عند التسليم وحدثت الخصومة، ولا سبيل لقطعها خاصة وهي جهالة تعود إلى أصل العقد مما يبطله.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي و مؤثر في الحكم فيجوز بيع عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق ولا يجوز سلم عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق.

(١) انظر: تكملة المجموع ١٣/٩٦.

المبحث الواحد والثلاثون:

الفرق بين ما لو أسلم في عبد وجارية معاً واقتصر على أكثر أوصافهما المشروطة في السلم، وبين ما لو قال: أن يكون الغلام ولد هذه الجارية الموصوفة، من حيث صحة العقد وعدمه.

يصح السلم في عبد وجارية إذا ذكرت شروط السلم فيهما عند المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

ولا يصح السلم في عبد وجارية بشرط كون العبد ابناً لهذه الجارية الموصوفة عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه لو أسلم في عبد وجارية معاً واقتصر على أكثر أوصافهما المشروطة في السلم جازاً لأن وجودهما على ما اشترط فيهما من الصفات لا يكون نادراً بل يكون سهلاً متوفراً لوجودهم غالباً وأما إذا اشترط أن يكون الغلام ولد تلك الجارية كما في المسألة الثانية فالغالب تعذر وجود المسلم فيه عند المحل والسلم في العزيز النادر الوجود باطل حتى يكون عام الوجود^(١٠).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

- (١) انظر: التاج والإكليل ٤٩٨/٦ - ٥٠٦، حاشية الدسوقي ٢٠٩/٣ - ٢١٠، المنتقى ٢٩٣/٤.
- (٢) انظر: الأم ١١٨/٣، تكملة المجموع ١١٤/١٣.
- (٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٣/٢، المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.
- (٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٧٩/٢، المبسوط ١٣١/١٢، تحفة الفقهاء ١٥/٢.
- (٥) انظر: المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.
- (٦) انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٧٩/٢، المبسوط ١٣١/١٢، تحفة الفقهاء ١٥/٢.
- (٧) انظر: المقدمات والمهدات ٢٣/٢، الذخيرة ٢٤٣/٥، مواهب الجليل ٥٣٤/٤.
- (٨) انظر: المهذب ٧٤/٢، فتح العزيز ٢٨٠/٩، تكملة المجموع ١٢٧/١٣.
- (٩) انظر: المغني ٢١٢/٤، العدة ٢٦٢/١، الإنصاف ٨٩/٥.
- (١٠) انظر: الجمع والفرق ٤٥٤/٢، إيضاح الدلائل ص ٢٦٣.

المسألة الأولى: حكم السلم في العبد والأمة.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في العبد والأمة على قولين:

القول الأول: يصح السلم في عبد وجارية إذا ذكرت شروط السلم فيهما، وهو

مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يصح السلم في عبد وجارية إذا ذكرت شروط السلم، وهو مذهب

الحنفية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في عبد وجارية إذا ذكرت شروط

السلم بالسنة والقياس والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي رافع^(٦) أن رسول الله ﷺ: استسلف من رجلٍ بكرةً فقدمت عليه إبلٌ

إبلٌ من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرةً فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد

فيها إلا خياراً رباعياً^(٧) فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٨).

(١) انظر: التاج والإكليل ٤٩٨/٦ - ٥٠٦، حاشية الدسوقي ٢٠٩/٣ - ٢١٠، المنتقى ٢٩٣/٤.

(٢) انظر: الأم ١١٨/٣، تكملة المجموع ١١٤/١٣.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٣/٢، المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.

(٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٧٩/٢، المبسوط ١٣١/١٢، تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٥) انظر: المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.

(٦) أبو رافع: هو مولى النبي ﷺ من قبط مصر أسمه إبراهيم وقيل اسلم كان عبداً للعباس فوهبه للنبي ﷺ

فلما بشر النبي ﷺ بإسلام العباس أعتقه روى عن النبي ﷺ عدة أحاديث وروى عنه ولده عبيدالله توفي

سنة ٤٠ هـ .

انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ٧٣/٤، أسد الغابة ١٠١/٦.

(٧) خياراً رباعياً: يقال جمل خيار وناقه خياره أي مختاره والرباعي من الابل ما أتى عليه ست سنين

ودخل في السابعة حين طلعت رباعيته والرباعية بوزن الثمانية السن التي بين الثانية والثالثة

انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٣٦/١١، شرح الزرقاني على الموطأ ٤٩٨/٣، النهاية في غريب

الحديث والأثر ٩١/٢، لسان العرب ١٠٨/٨.

(٨) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب من استسلف شيئاً ففضى خيراً منه ١٢٢٤/٣ برقم ١٦٠٠.

وجه الدلالة: دل الحديث على إثبات الحيوان بالصفة في الذمة فكذلك الاستقراض والسلم^(١).

٢- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أجهز جيشاً فنفدت الإبل، فأمرني أن آخذ على قلاص الصدقة، فكنت آخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة^(٢).

وجه الدلالة: أنه إذا باع بغيراً ببعيرين فقد صار ذلك حيواناً مضموناً عليه في الذمة^(٣).
الذمة^(٣).

أما القياس: بالقياس على جواز السلم في الثياب^(٤).

أما المعقول فهو: إنه من الممكن أن يضبط الحيوان بالصفة؛ بدليل حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا تباشر المرأة المرأة فتنتعها لزوجها كأنه ينظر إليها"^(٥). ومادام أنه يضبط بالصفة فيجوز فيه السلم وإذا جاز السلم في الحيوان، جاز للإنسان أن يسلم في اثنين أو ثلاثة أو أكثر مادام أنه قد استوفى شروط السلم، وذكر من الصفات لذلك ما هو كفيلاً بضبط ذلك ومعرفة المراد^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في عبد وجارية بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ "نهى عن السلف في الحيوان"^(٧).

وجه الدلالة: أن النهي عن السلف في الحيوان يشمل الحيوان سواء كان دابة أو

(١) انظر: الاستذكار ٥١٨/٦.

(٢) سبق تخريجه ص ١٥٥.

(٣) انظر: معالم السنن ٧٥/٣.

(٤) انظر: الدر المختار ١٩/٣، الإنصاف ١٧٢/٨.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب لا تباشر المرأة المرأة فتنتعها لزوجها ٣٨/٧ برقم ٥٢٤١.

(٦) انظر: معالم السنن ٢٢٢/٣.

(٧) سبق تخريجه ص ٤٩٣.

آدمياً^(١).

أما الأثر فمن وجهين:

١- ما روى عن عمر رضي الله عنه قال: أن من الربا أبواب لا تخفى وأن منها السلم في السن^{(٢)(٣)}.

٢- ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه أوتي برجل أسلف في قلاص إلى أجل فنهاه^(٤).

أما المعقول: فإن الحيوان يختلف اختلافاً متبايناً، فلا يمكن ضبطه وإن استقصى صفاته التي يختلف بها الثمن، مثل أزج الحاجبين^(٥) أكحل العينين^(٦) أقنى الأنف^(٧) أشم العينين^(٨) أحذب الأشفار^(٩) ألمي الشفة^(١٠) بديع الصفة تعذر تسليمه؛ لندرة وجوده على تلك تلك الصفة^(١١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في العبد والأمة وأدلتهما في المسألة يتبين لي أن القول بصحة السلم في عبدٍ وجارية إذا ذكرت شروط السلم أولى بالترجيح

(١) انظر: تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٢) السن: أي في الرقيق والدواب وكل شيء في الحيوان.

انظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام ٢٨٥/٣.

(٣) انظر: جامع الأحاديث، مسند عمر ابن الخطاب برقم ٢٩٣٤٠.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب البيوع باب السلف في الحيوان ٢٣/٨ برقم ١٤١٤٧.

(٥) أزج الحاجبين: دقتهما وطولهما مع تقوس فيهما. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢٩٦/٢.

(٦) أكحل العينين: الذي يعلو جفون عينيه سواد مثل الكحل من غير اكتحال.

انظر: مختار الصحاح ٢٦٦/١، لسان العرب ٥٨٤/١١.

(٧) ارتفاع في أعلى الأنف واحتداب في وسطه. انظر: أساس البلاغة ١٠٦/٢، لسان العرب ٢٠٣/١٥.

(٨) الأشم: هو الذي تعتدل قصبه انفه وتشرف ارنبته. انظر: جمهرة اللغة ١٤٠/١، تهذيب اللغة ١٩٩/١١.

اللغة ١٩٩/١١

(٩) أحذب الأشفار: من فيه ارتفاع وغلظة في اجفان العيون.

انظر: لسان العرب ٤١٩/٤، تاج العروس ٢٠/١٢.

(١٠) ألمي الشفة: فيه سمره في باطن الشفة. انظر: مقاييس اللغة ٢٠٨/٥، تاج العروس ٤٨٢/٣٩.

(١١) انظر: المغني ٢٠٩/٤.

وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته .

٢- إن النصوص صريحة في ثبوت بيع الحيوان بالصفة في الذمة مع كون الحيوان يمكن ضبطه بالصفة فلا مانع من صحة السلم فيه.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ "نهى عن السلف في الحيوان"^(١) بأنه حديث ضعيف ضعفه غير واحد من أهل العلم كابن معين وابن الجوزي^(٢).

ونوقش استدلالهم بأثر عمر رضي الله عنه بأنه لو ثبت عنه تحريم السلم في الحيوان فقد عارضه أثر علي رضي الله عنه أنه باع جملاً يدعى (عصيفر) بعشرين بغيراً إلى أجل^(٣).

المسألة الثانية: حكم السلم في عبد وجارية بشرط كون العبد ابناً لهذه الجارية.

لا يصح السلم في عبد وجارية بشرط كون العبد ابناً لهذه الجارية، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

واستدلوا لذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ "نهى عن

(١) سبق تخريجه ٤٩٣ .

(٢) انظر: نصب الراية ٤/٤٦، التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزي ٢/١٩٦.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب من أجاز السلم في الحيوان بسنن وصفة وأجل معلوم أن كان إلى أجل ومن كرهه ٦/٣٦ برقم ١١٠٩٩.

(٤) حيث يرى الحنفية والحنابلة في رواية مرجوحة عدم جواز السلم في الحيوان أصلاً، رقيقاً كان أو غيره.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٤٧٩، المبسوط ١٢/١٣١، تحفة الفقهاء ٢/١٥، المغني ٤/٢٠٩، الإنصاف ٥/٨٥.

(٥) انظر: المقدمات والممهدات ٢/٢٣، الذخيرة ٥/٢٤٣، مواهب الجليل ٤/٥٣٤.

(٦) انظر: المهذب ٢/٧٤، فتح العزيز ٩/٢٨٠، تكملة المجموع ١٣/١٢٧.

(٧) انظر: المغني ٤/٢١٢، العدة ١/٢٦٢، الإنصاف ٥/٨٩.

السلف في الحيوان" (١).

وجه الدلالة: أن النهي عن السلف في الحيوان يشمل الحيوان سواء كان دابة أو آدمياً (٢).

أما المعقول فمن وجهين:

١- إن الحيوان يختلف اختلافاً متبايناً، فلا يمكن ضبطه وإن استقصى صفاته التي يختلف بها الثمن، مثل أزج الحاجبين، أكحل العينين، أقنى الأنف، أشم العرنين، أحذب الأشفار، ألمي الشفة، بديع الصفة تعذر تسليمه؛ لندرة وجوده على تلك الصفة (٣).

٢- إن شرط كون العبد ابناً أو أخاً لهذه الجارية شرط مفض إلى بطلان العقد، لأنه يندر أن يجتمع عبداً وجارية بالصفات المطلوبة من قبل رب السلم، ويكون العبد ابناً للجارية، وإذا كان ذلك نادراً كان العقد باطلاً لكونه يفضى للتنازع، ومن شروط السلم أن يكون المسلم فيه عام الوجود في محله وليس هذا بعام الوجود بل هو نادر الوجود فلا يصح (٤).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٤٩٣.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٣) هذا ما استدل به الحنفية والحنابلة في رواية مرجوحة على عدم جواز السلم في الحيوان أصلاً رقيقاً كان أو غيره كما هو القول الثاني من المسألة الأولى.

انظر: تحفة الفقهاء ١٥/٢، المغني ٢٠٩/٤.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٢١٨/٣، المجموع ١٢٧/١٣، المغني ٢٠٩/٤.

المبحث الثاني والثلاثون:

الفرق بين ما لو أسلم دراهم في حنطة إلى آجال وبين ما إذا باع عيناً بدراهم إلى آجال، من حيث صحة العقد وأخذ الثمن في هذه الآجال.

لا يجوز إسلام دراهم في حنطة إلى آجال عند الحنفية^(١) والشافعية في قول^(٢) خلافاً للمالكية^(٣) والشافعية في الصحيح^(٤) والحنابلة^(٥).

و يجوز بيع عين بدراهم إلى آجال باتفاق^(٦).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن السلم ربما تيسر في المحل الأول بعض قسطه فيسلمه ويتعذر الباقي وإذا تعذر انفسخ العقد أو تخير في الفسخ، فلا يجد بُدأً من توزيع رأس المال، فيؤدي إلى الجهالة المستندة إلى أصل عقد السلم، لكونه دين غير مستقر في الذمة، بخلاف بيع العين إذا تعذر تسليم بعض الثمن في بعض الآجال المذكورة، فلا ينفسخ العقد ولا يؤدي إلى الفساد لكون الثمن في بيع العين مستقر في الذمة^(٧).

(١) انظر: الحجة على أهل المدينة ٥٦٣/٢، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ١٢/٤، البحر الرائق ٢٧٩/٥.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٩، تكملة المجموع ١٤١/١٣.

(٣) انظر: البيان والتحصيل ٢٠٦/٧، مواهب الجليل ٥٣٨/٤، شرح مختصر خليل ٢١٨/٥.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٩، تكملة المجموع ١٤١/١٣.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٥/٢ المغني ٢٣٠/٤، شرح الزركشي ٢٠/٤.

(٦) انظر: فتح الباري لابن حجر ٦٦/٥، عمدة القارئ في شرح صحيح البخاري ١٨٣/١١، شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٠٨/٦، تحفة الأحمدي لمبارك فوري ٣٣٩/٤.

(٧) انظر: الجمع والفرق ٤٥٧/٢.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أسلم دراهم في حنطة إلى آجال.

اختلف الفقهاء في السلم في الشيء الواحد إلى آجال متفرقة على قولين:

القول الأول: يجوز وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية في الصحيح^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: لا يجوز وهو مذهب الحنفية^(٤) و قول للشافعية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز إسلام دراهم في حنطة إلى آجال

بالأثر والقياس والمعقول.

أما الأثر: فما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "إذا أسلمت في

شيء فلا بأس أن تأخذ بعض سلمك وبعض رأس مالك فذلك معروف"^(٦).

أما القياس: فالقياس على بيع الأعيان فكل بيع جاز إلى أجل واحد جاز إلى

أجلين^(٧).

(١) انظر: البيان والتحصيل ٢٠٦/٧، مواهب الجليل ٥٣٨/٤، شرح مختصر خليل ٢١٨/٥.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٩، تكملة المجموع

١٤١/١٣.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٥/٢ المغني ٢٣٠/٤، شرح الزركشي ٢٠/٤.

(٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٥٦٣/٢، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ١٢/٤، البحر

الرائق ٢٧٩/٥.

(٥) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، فتح العزيز ٢٤٠/٩، تكملة المجموع

١٤١/١٣.

(٦) سبق تخرجه ص ٦١٠.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، تكملة المجموع ١٤١/١٣.

أما المعقول فهو : إن الحاجة تدعو إليه، وهو يوافق مشروعية السلم حيث شرع للرفق^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز إسلام دراهم في حنطة إلى آجال بالأثر والمعقول.

أما الأثر: فما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كره ذلك^(٢).

أما المعقول فهو : إنما يقابل أبعدهم أجلاً من رأس المال أقل مما يقابل أقرهم أجلاً وهو مجهول، فلا يصح لأن رأس المال يجب أن يكون معلوماً^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا أسلم دراهم في حنطة إلى آجال وأدلتها يتبين لي أن القول بجواز إسلام دراهم في حنطة إلى آجال أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته .

٢- إنه بيع إلى أجل معلوم .

٣- إن الحاجة تدعو إليه وفيه رفق بالناس وإنما شرع السلم رفقاً فكان في جوازه تحصيل لما شرع من أجله السلم.

المسألة الثانية: حكم بيع عين بدراهم إلى أجل.

اتفق الفقهاء على جواز البيع إلى أجل^(٤).

(١) انظر: شرح الزركشي ٢٠/٤، منار السبيل ٣٤٤/١.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب البيوع باب السلف في شيء فيأخذ بعضه ٨/١٣ وابن أبي شيبة في كتاب البيوع باب في رجل أسلف في طعام ٦/١٠، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب من أقال بعض السلم وقبض بعضه ٢٥/٦.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٣٢/٥، تكملة المجموع ١٤١/١٣.

(٤) انظر: فتح الباري لابن حجر ٦٦/٥، عمدة القارئ في شرح صحيح البخاري ١١/١٨٣. شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٠٨/٦، تحفة الأحوذى لمبارك فوري ٣٣٩/٤.

واستدلوا بالكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقولته تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(١).

وجه الدلالة: دلت الآية على مشروعية البيع والشراء إلى أجل^(٢).

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث عائشة رضي الله عنها قالت: "توفي رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير"^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن النبي ﷺ اشترى الطعام من اليهودي بثمن مؤجل فدل على جواز البيع بالثمن المؤجل^(٤).

٢- حديث عائشة رضي الله عنها قالت: كان على رسول الله ﷺ ثوبان قطريان^(٥) غليظان، فكان إذا قعد فعرق ثقلاً عليه، فقدم بز^(٦) من الشام لفلان اليهودي، فقلت لو بعثت إليه فاشترت منه ثوبين إلى الميسرة، فأرسل إليه فقال: قد علمت ما يريد إنما

(١) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٢) انظر: تفسير الزمخشري ١/٣٢٥.

(٣) سبق تخريجه ص ٤٧١.

(٤) انظر: عمدة القارئ ١١/١٨٣.

(٥) قطريان: هو ضرب من البرود فيه حمرة ولها أعلام فيها بعض الخشونة وقيل هي حلل جياذ تحمل من قبل البحرين، وقال الأزهري في أعراس البحرين قرية يقال لها قطر، وأحسب الثياب القطرية نسبت إليها فكسروا القاف للنسبة وخففوا، وعلى كلام الأزهري فقطر اليوم دوله ضمن دول مجلس التعاون الخليجي.

انظر: ابن الأثير في النهاية ٤/٨٠.

(٦) البز: ضرب من الثياب.

انظر: مقاييس اللغة ١/١٨٠، تاج العروس ١٥/٢٨، عون المعبود ٨/١٩٠، تحفة الأحوذى ٤/٣٣٩.

يريد أن يذهب بمالي أو بدراهمي، فقال رسول الله ﷺ: "كذب قد علم أني من أتقاهم لله وآداهم للأمانة"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن النبي ﷺ أراد شراء الثوبين بثمن مؤجل ولو كان ذلك غير جائز لما رغب في ذلك.

النظري التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) أخرجه النسائي كتاب البيوع باب البيع إلى أجل معلوم ٢٩٤/٧ برقم ٤٦٢٨، وأحمد في باب مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنه ٧٠/٤٢ برقم ٢٥١٤١٤، والترمذي في السنن في أبواب البيوع باب ما جاء في الرخصة في الشراء إلى أجل ٥١٠/٣ برقم ١٢١٣، والحاكم في المستدرک في باب وأما حديث إسماعيل بن جعفر ابن كثير ٢٨/٢ برقم ٢٢٠٧، والبيهقي في السنن الكبرى باب لا يجوز السلف حتى يكون بثمن معلوم بكيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل كتاب البيوع ٤١/٦ برقم ١١١٢١ والحديث صححه الترمذي وقال في السنن ٥١٠/٣ هذا حديث حسن غريب صحيح، وصححه الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي انظر: صحيح وضعيف الترمذي للألباني ٢١٣/٣.

المبحث الثالث والثلاثون:

الفرق بين ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فرده، وبين ما إذا اشترى رجل ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً فرده على معنى الاستبدال، من حيث انفساخ العقد وأثره.

إذا أسلم في ثوبٍ فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجده معيباً فله الرد واستبدال المعيب ولا يفسخ السلم في الرد عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

وإذا اشترى ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً فلا يجوز رده على معنى الاستبدال وهو بالخيار بين الفسخ واسترجاع الثمن أو قبول المعيب عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن استحقاق الثوب في السلم يعتمد الوصف ولا يعتمد العين فإذا تبين الثوب المقبوض معيباً ثبت أن حقه في ثوب غيره لأن الثوب المستحق موصوف في الذمة غير معين واستبداله لا ينقل عقده من عين إلى عين، أما إذا اشترى ثوباً معيناً فأراد الاستبدال به فإنه ناقل عقده من ثوب إلى ثوب والعين

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٢/٢٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٥.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٤/٥١٩، منح الجليل ٩/٤٦٣.

(٣) انظر: الحاوي ٥/١٤١، تكملة المجموع ٨/٣٩٢.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٤، الإنصاف ٥/١٠٥.

(٥) انظر: الهداية شرح البداية ٣/٣٥، بداية المبتدىء ص ١٣٣، تبين الحقائق ٤/٣٤.

(٦) انظر: الاستذكار ٦/٢٥٠، كفاية الطالب لأبي زيد القيرواني ٢/١٩٦.

(٧) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٣، الجمع والفرق ٢/٤٥٨.

(٨) انظر: المغني ٤/٢٧٢، الإنصاف ٥/٢٨٦، كشاف القناع ٣/١٦٧.

إذا تعينت في العقد لا سبيل إلى تبديلها^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فرده.

إذا أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فله رده والمطالبة بغير المعيب ولا يفسخ السلم برده وهو مذهب الحنفية^(٢) الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا بالمعقول وهو: أن حق المسلم هو المسلم فيه سليم دون عيب، وقد أخذ المبيع عما في الذمة، فإذا رده بالعيب رجع إلى ماله في الذمة^(٦).

المسألة الثانية: حكم من اشترى ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً.

إذا اشترى ثوباً معيناً بعينه فقبضه فصادف معيباً لا يجوز له رده على سبيل استبداله، ولكنه بالخيار بين الفسخ واسترجاع الثمن أو قبوله معيباً بجميع الثمن وهو مذهب

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٤٥٩.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ٢/٢٣، بدائع الصنائع ٥/٢٠٥.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٤/٥١٩، منح الجليل ٩/٤٦٣.

(٤) انظر: الحاوي ٥/١٤١، المجموع ٨/٣٩٢.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٢٤، الإنصاف ٥/١٠٥.

(٦) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٥٧.

الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

واستدلوا على عدم جواز رده على سبيل الاستبدال بالمعقول وهو: أن البدل

لا يتناوله العقد والعين إذا تعينت في العقد فلا سبيل إلى تبديلها^(٥).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق يتبين لي أن

الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الهداية شرح البداية ٣/٣٥، بداية المبتدى ص ١٣٣، تبين الحقائق ٤/٣٤.

(٢) انظر: الاستذكار ٦/٢٥٠، كفاية الطالب لأبي زيد القيرواني ٢/١٩٦.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٠/١١٣، الجمع والفرق ٢/٤٥٨.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٧٢، الإنصاف ٥/٢٨٦، كشف القناع ٣/١٦٧.

(٥) انظر: الحاوي ٥/١٤٠، الجمع والفرق ٢/٤٥٩.

المبحث الرابع والثلاثون:

الفرق بين وقف العقود^(١) وبين وقف القبض^(٢) في السلم من حيث الجواز وترتب أثره عليه.

لا تجوز العقود الموقوفة بالإجازة لها عند الشافعية في المشهور^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤) خلافاً للحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية في القديم^(٧) والحنابلة في رواية^(٨).

ويجوز وقف القبض في السلم إذا قبض المسلم فيه معيماً دون وصفه على رضا المسلم وسخطه فإن شاء رضي به معيماً وإن لم يرض به فله رده والمطالبة بالمسلم فيه

(١) يقصد بالعقود الموقوفة: ما توقف نفاذه على الإجازة من مالها كبير الفضولي لا ينفذ إلا بإجازة المالك للسلعة.

انظر: المصباح المنير ١٤٨/٢، تاج العروس ٢٦٨/٦، بدائع الصنائع ٣٠٥/٥، رد المحتار ١٠٤/٤.
(٢) وقف القبض: يقصد بوقف القبض أن يقبض الرجل المسلم معيماً وذلك دون وصفه فيكون القبض موقوفاً على رضاه.

انظر: تحفة الفقهاء ٣٢/٢، منح الجليل ٣٣٨/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٩/٥، المغني ٢٣٢/٤.

(٣) انظر: المجموع ٢٦١/٩، مغني المحتاج ٣٤٩/٢-٣٥٢.

(٤) انظر: المغني ٢٠٥/٥، الإنصاف ٢٦٧/٤-٢٦٨.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٤٨/٥، تبين الحقائق ٤٤/٤، البحر الرائق ٦٠/٦، رد المحتار ٥٠٣/٤.

(٦) انظر: بداية المجتهد ١٨٩/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٣، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١٢-١١/٣.

(٧) انظر: المجموع ٢٦١/٩، مغني المحتاج ٣٤٩/٢-٣٥٢.

(٨) انظر: المغني ٢٠٥/٥، الإنصاف ٢٦٧/٤-٢٦٨.

عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العقد نقل للملك من مالك إلى مالك، وهذا لا يجوز فيه التوقف على الرضا والسخط من أحد الطرفين، أما القبض فلا ينتقل فيه الملك لكنه استيفاء لما سبق من ملك مستحق فجاز أن يكون متوقفاً على سخطه ورضاه في المستقبل^(٥).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم وقف العقود.

اختلف الفقهاء في حكم العقد الموقوف على قولين:

القول الأول: يصح العقد الموقوف ويتوقف نفاذه على إجازة من له الإجازة وهو مذهب الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية في القديم^(٨) والحنابلة في رواية^(٩) اختارها ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله^(١٠).

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٣٢/٢، المحيط البرهاني ٩٤/٧.

(٢) انظر: حاشية الصاوي ١٥٢/٣، منح الجليل ٣٣٨/٥.

(٣) انظر: البيان في مذهب الشافعي ٤٤٩/٥، المجموع ١٥٧/١٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٩/٢، المغني ٢٣٢/٤.

(٥) انظر: الجمع والفرق ٤٦٠/٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ١٤٨/٥، تبيين الحقائق ٤٤/٤، البحر الرائق ٦٠/٦، رد المختار ٥٠٣/٤.

(٧) انظر: بداية المجتهد ١٨٩/٣، القوانين الفقهية ص ١٦٣، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١١/٣.

(٨) انظر: المجموع ٢٦١/٩، مغني المحتاج ٣٤٩/٢-٣٥٢، الأشباه والنظائر ٣٥٤/٣.

(٩) انظر: المغني ٢٠٥/٥، الإنصاف ٢٦٧/٤-٢٦٨.

(١٠) انظر: إعلام الموقعين ٣٤/٢، اختيارات ابن القيم الفقهية في المعاملات والأنكحة ١٣٠/١.

القول الثاني: لا يصح العقد الموقوف وهو مذهب الشافعية في المشهور^(١) والحنابلة والحنابلة في المذهب^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة العقد الموقوف وتوقف نفاذه على إجازة من له الإجازة بالكتاب والسنة والقياس والمعقول:

أما الكتاب فمن أربعة أوجه:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣).

٢- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٤).

٣- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٥).

٤- قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾^(٦).

تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾^(٦).

وجه الدلالة: دلت الآيات على أن الله سبحانه وتعالى شرع البيع والشراء وابتغاء الفضل والتعاون على كل ما يجلب الخير للناس من غير فصل بين ما إذا كان العقد نافذاً أو موقوفاً فيبقى ذلك على الإطلاق إلا ما خص بنص صريح^(٧).

(١) انظر: المجموع ٢٦١/٩، مغني المحتاج ٣٤٩/٢-٣٥٢.

(٢) انظر: المغني ٢٠٥/٥، الإنصاف ٢٦٧/٤-٢٦٨.

(٣) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٤) سورة النساء آية (٢٩).

(٥) سورة المائدة آية (٢).

(٦) سورة الجمعة آية (١٠).

(٧) انظر: بدائع الصنائع ١٤٨/٥.

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث عروة البارقي رضي الله عنه أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري له به أضحية، فاشترى به شاتين وباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاه، فدعا له النبي ﷺ بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى تراباً لربح منه^(١).

وجه الدلالة: أن عروة رضي الله عنه لم يكن موكلاً إلا بشراء شاة واحدة، فكان شراؤه للثانية وبيعه لها من غير توكيل، وهذا عمل فضولي، وقد أقره الرسول ﷺ على عمله ودعا له بالبركة، ولو كان باطلاً لأنكره عليه، فدل ذلك على مشروعية العقد الموقوف وصحته^(٢).

٢- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه أن النبي ﷺ بعث به بدينار ليشتري له أضحية، فاشتراها بدينار وباعها بدينارين، فرجع واشترى أضحية بدينار وجاء بدينار إلى النبي ﷺ فتصدق به ودعا له أن يبارك في تجارته^(٣).

وجه الدلالة: دلت الواقعة على صحة العقد الموقوف^(٤).

أما القياس: فالقياس على الوصية إذا زادت على الثلث فهو تصرف منعقد يتوقف نفاذه ولا يثبت حكمها إلا بعد إجازة ذوي الشأن^(٥).

أما المعقول فهو: إنه لما كان السبب البات يثبت الملك البات فإن سبب

(١) سبق تخرجه ص ٥٦٤.

(٢) انظر: سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الحكام ٣/٣١.

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب في المضارب يخالف ٣/٢٥٦ برقم ٣٣٨٦ بلفظه والترمذي في سننه كتاب البيوع باب ٣/٥٥٠ برقم ١٢٥٧، والبيهقي في سننه كتاب القراض باب المضارب يخالف بما فيه زيادة لصاحبه ٦/١٨٦ برقم ١١٦٠٦، ومن البحر بمال غيره بغير أمره والحديث ضعفه الألباني في تعليقه على سنن أبي داود ٣/٢٥٦.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٥٠.

(٥) انظر: فتح القدير ٧/٥٢، المغني ٥/٢٠٥.

الموقوف يثبت ملكاً موقوفاً^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة العقد الموقوف وتوقف نفاذه على إجازة من له الإجازة بالكتاب والسنة والقياس والمعقول:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا نُزِرُ وَأَزْرَهُ وَزَرَ أُخْرَى﴾^(٢).

وجه الدلالة: إن الآية أفادت بطريق الحصر أن اكتساب الإنسان يكون له لا لغيره ومن تصرف في شيء ليس له ولاية عليه فإن تصرفه باطل^(٣).

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعته قال: "لا تبع ما ليس عندك"^(٤).

٢- حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما مرفوعاً لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك، ولا يبيع إلا فيما تملك^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديثان على منع بيع ما لا يملك وغير البيع من التصرفات يلحق به بالقياس^(٦).

(١) انظر: المبسوط ١٣/١٥٤.

(٢) انظر: سورة الأنعام (١٦٤).

(٣) انظر: المحلى ٧/٣٥٢، أحكام القرآن للجصاص ١/٥٣٧.

(٤) سبق تخرجه ص ٣٢١.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده ١١/٤٣ برقم ٦٧٦٩ وأبو داود في سننه في كتاب الطلاق باب في الطلاق قبل النكاح ٢/٢٥٨ برقم ١٢٩٠ والطحاوي في مشكل الآثار ٢/١٣١ والبيهقي في كتاب الخلع والطلاق باب في الطلاق قبل النكاح ٧/٣١٨ وصححه النووي في المجموع ٩/٢٦٣ والألباني في إرواء الغليل ٦/١٧٣ برقم ١٧٥٠.

(٦) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبه الزحيلي ص ١٦٨.

أما القياس: فالقياس على بيع الطير في الهواء والسماك في الماء لعدم القدرة على التسليم في كل^(١).

أما المعقول فهو: إن الولاية الصحيحة المحيزة للتصرف لا تكون إلا من المالك أو نائب عنه^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم وقف العقود وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة العقد الموقوف أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلة هذا القول وشمولها ولطابقتها لمقاصد الشريعة .

٢- أن أدلة القائلين بالبطلان لا تقوى على معارضة أدلة المجيزين لقوة الاعتراضات الواردة عليها كما سيأتي.

٣- إن هذا التصرف فيه مصلحة للمالك ولا ضرر فيه والشريعة تأتي بمثل ذلك وفي هذا يقول ابن تيمية -رحمه الله-: "إن القول بوقف العقود مطلقاً هو الأظهر في الحجة وهو قول الجمهور وليس في ذلك ضرر أصلاً بلا فساد"^(٣)..

وقد نوقش استدلال أصحاب القول الثاني: بقوله تعالى:

﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾^(٤) بأن المراد هو تحمل الثواب والعقاب دون أحكام الدنيا بدليل قوله تعالى: ﴿وَلَا نُزِرُ وَأَزْرُهُ وَرَزْرُ آخَرَى﴾^(٥).

ونوقش استدلالهم بحديث حكيم رضي الله عنه من وجهين:

١- أن النهي إنما هو في ما إذا بيعه لنفسه لا لغيره بدليل سبب الحديث.

(١) انظر: المغني ٢٠٥/٥.

(٢) انظر: فتح القدير ٥٢/٧.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى ٥٨٠/٢٠، إعلام الموقعين ٢/٣٤-٣٥.

(٤) انظر: أحكام القرآن للحصص ٥٣٧/١.

(٥) سورة الأنعام (١٦٤).

٢- أن المراد بالحديث النهي عن بيع ما ليس مقدورا عليه بدليل جواز بيع الوكيل مع كونه ليس له^(١)

ونوقش استدلالهم بالقياس على بيع السمك في الماء والطيور في الهواء بأنه قياس مع الفارق لأن المنع من بيع السمك في الماء والطيور في الهواء كونه غير مملوك أصلاً وهذا غرر منهى عنه بخلاف العقد الموقوف^(٢).

ونوقش استدلالهم بأنه تصرف صادر عن غير ولاية شرعية له فلم يصدر من ملك بأن الإذن موجود حيث توقفت صحة البيع على إذنه^(٣).

المسألة الثانية: حكم وقف القبض في السلم (إذا قبض المسلم فيه معيماً دون وصفه).

يجوز وقف القبض إذا قبض المسلم فيه معيماً دون وصفه على رضي المسلم إليه وسخطه فإن شاء رضي به معيماً وإن لم يرضى به فله رده والمطالبة بالمسلم فيه وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

(١) انظر: التصرفات الموقوفة في الفقه الإسلامي لعبد الله بن عبدالواحد الخميس ٩١-٩٢.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) انظر: أسنى المطالب ١٠/٢.

(٤) انظر: تحفة الفقهاء ٣٢/٢، المحيط البرهاني ٩٤/٧.

(٥) انظر: حاشية الصاوي ١٥٢/٣، منح الجليل ٣٣٨/٥.

(٦) انظر: الأم ١٣٤/٣، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٩/٥، المجموع ١٥٧/١٣.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٩/٢، المغني ٢٣٢/٤.

واستدلوا بالمعقول وهو: أن إطلاق العقد يقتضي السليم دون المعيب^(١)

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا

يؤثر في الحكم.

(١) انظر: تحفة الفقهاء ٣٢/٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٤٩/٥.

المبحث الخامس والثلاثون:

الفرق بين ما إذا اسلم في ديباج^(١) وبين ما لو أسلم في فرس، من حيث اعتبار الوصف فيهما وأثره في صحة العقد وعدمه.

يشترط ذكر اللون في سلم الثياب من الحرير والديباج وهو مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) ومقتضى مذهب الحنفية^(٥).

ولا يشترط ذكر اللون إذا اسلم في فرس وهو مذهب الحنفية^(٦)، ويستحب عند الشافعية^(٧) خلافاً للمالكية^(٨) والحنابلة^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الديباج معظم مقصوده لونه وأكثر ما تختلف فيه أغراضه هو اللون، فلذلك اشترط فيه ذكر اللون، بخلاف الفرس فإن المقصود منها قوائمها وكرمها وصلابتها في الجري والعدو وصبرها على الإعياء فأما ألوانها وإن

(١) الديباج: ضرب من الثياب مصنوع من الحرير.

انظر: لسان العرب ٢/٢٦٢

(٢) انظر: المدونة ٣/١١٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٢٠٨، جامع الأمهات ١/٣٧٣.

(٣) انظر: المجموع ١٣/١٢٥، الجمع والفرق للجويني ٢/٤٦٧.

(٤) انظر: المغني ٤/٢١٥، كشف القناع ٣/٢٩٤.

(٥) حيث أجازوا السلم في الثياب واشترطوا: لذلك ذكر الطول والعرض والجنس والنوع والصفة والرقعة والصفة وذكروا أن الأغراض تتفاوت بتفاوت اللون تفاوتاً فاحشاً.

انظر: تحفة الفقهاء ٢/١٦، المحيط البرهاني ٦/٤٠٩، ٧/٧٩.

(٦) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(٧) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٢٥، الجمع والفرق للجويني ٢/٤٦٧.

(٨) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٢٠٨، التاج والإكليل ٦/٥٠٦.

(٩) انظر: المغني ٤/٢١٥، كشف القناع ٣/٢٩٤.

كانت تقصد لكن ليست معظم المقصود فلم يشترط ذكر لونها^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط اللون في سلم الثياب من الديباج.

يشترط اللون في سلم الثياب من الحرير والديباج وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا لذلك بالمعقول وهو: أن اللون تختلف الأغراض باختلافه في الثياب والديباج ومعظم مقصوده لونه^(٦).

المسألة الثانية: حكم اشتراط اللون إذا اسلم في فرس.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط اللون إذا اسلم في فرس على قولين:

القول الأول: يشترط ذكر اللون إذا اسلم في فرس وهو مذهب المالكية^(٧) والحنابلة^(٨).

(١) انظر: الجمع والفرق للجويني ٤٦٧/٢.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ١٦٠/٢، المحيط البرهاني ٧٩/٧.

(٣) انظر: المدونة ١١٥/٣، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٠٨/٣، جامع الأمهات ٣٧٣/١.

(٤) انظر: تكملة المجموع ١٢٥/١٣، الجمع والفرق للجويني ٤٦٧/٢.

(٥) انظر: المغني ٢١٥/٤، كشف القناع ٢٩٤/٣.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٢٠٨/٣، الجمع والفرق ٤٦٧/٢.

(٧) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٠٨/٣، التاج والإكليل ٥٠٦/٦.

(٨) انظر: المغني ٢١٥/٤، كشف القناع ٢٩٤/٣.

القول الثاني: لا يشترط ذكر اللون إذا أسلم في فرس، وهو مذهب الحنفية^(١) ويستحب ذكره عند الشافعية^(٢).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على اشتراط اللون إذا أسلم في فرس **بالمعقول** وهو: أن الخيل تختلف الأغراض منها باختلاف ألوانها^(٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم اشتراط اللون في السلم في الفرس **بالمعقول** وهو: أن اللون في الفرس وان كان مقصوداً فليس هو معظم المقصود بل المقصود من الفرس قوامه وكرامته وصلابته في الجري والعدو^(٤).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط اللون إذا أسلم في فرس وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم اشتراط اللون في السلم في الفرس أولى بالترجيح لقوة دليله ولكون معظم مقصود الفرس كرامته وصلابته لا لونه.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم أصلاً.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٣٨/٢، البحر الرائق ١٧١/٦.

(٢) انظر: المجموع ١٢٥/١٣، الجمع والفرق للجويني ٤٦/٢.

(٣) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٠٨/٣.

(٤) انظر: الجمع والفرق للجويني ٤٦٧/٢.

المبحث السادس والثلاثون:

الفرق بين ما لو أسلم في ذات در^(١) أنها لبون، وبين السلم في الحامل منها، من

حيث الجواز وعدمه.

يصح السلم في ذات در على أنها لبون وهو مذهب المالكية^(٢) وقول

للشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤) خلافا للحنفية^(٥) وقول للمالكية^(٦) والشافعية في

أظهر القولين^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

ولا يصح السلم في الحامل منها عند الحنفية^(٩) والمالكية^(١٠) والشافعية^(١١) والحنابلة

والحنابلة في المذهب^(١٢) خلافاً للحنابلة في رواية^(١٣).

(١) ذات الدر هي: اللبون من الحيوانات.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١١٢/٢، تاج العروس ١١/٢٧٨.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيب المدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٣) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٤) انظر: الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع ٣/٢٩٠.

(٥) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(٦) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيب المدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٧) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٨) انظر: الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع ٣/٢٩٠.

(٩) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(١٠) انظر: الذخيرة ٥/٢٥٥، التاج والإكليل ٦/٧٥.

(١١) انظر: الأم ٣/١١٩، تكملة المجموع ١٣/١٢٨.

(١٢) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٤/٤٨، المبدع في شرح المقنع ٤/١٧٤، الإنصاف ٥/٦٩.

(١٣) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٤/٤٨، الإنصاف ٥/٦٩.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

١- أن وجود اللبون على أوصاف السلم أعم وأظهر فيسهل وجودها، وأما وجود الحامل مستجمعاً لسائر أوصاف السلم فهو يعز والسلم يبطل إن كان المسلم فيه مما يعز وجوده ويتعذر تسليمه^(١).

٢- أن شرط الحمل يقتضى وجود الحمل عند العقد وهو غير معلوم وشرط كونها لبوناً لا يقتضى وجود اللبن عند العقد، وإنما هو اشتراط صفة فيها فكان بمثابة اشتراط الكتابة والخبز في العبد والأمة^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في ذات در على أنها لبون.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في ذات در على أنها لبون على قولين:

القول الأول: يصح السلم في ذات در على أنها لبون وهو مذهب المالكية^(٣)

وقول للشافعية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

(١) انظر: الجمع والفرق للحويني ٢/٤٧٠.

(٢) انظر: فتح العزيز ٨/٢٠٨.

(٣) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيباً لمدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٤) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٣، المغني ٤/١١٨، الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع

٣/٢٩٠.

القول الثاني: لا يصح السلم في ذات در على أنها لبون، وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية في قول آخر^(٢) والشافعية في أظهر القولين عندهم^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في ذات در على أنها لبون **بالقياس:** إذا قاسوا التفاضل في اللبن على التفاضل في المشي والعمل^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في ذات در على أنها لبون **بالقياس والمعقول:**

أما القياس: فالقياس على عدم جواز السلم في وليدة حبل^(٦).

أما المعقول فهو: أن اللبن يتميز منها ولا يكون بتصرفها وإنما هو شيء يخلقه الله عز وجل فيها كما يحدث في البعر وغيره^(٧).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في ذات در على أنها لبون وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم صحة السلم في ذات در على أنها لبون أولى بالترجيح **وذلك لما يأتي :**

١- قوة دليله .

٢- أن اشتراط كونها لبوناً قد يؤدي إلى الغرر، حيث إن اللبن لا يعلم قدره إلا الله عز وجل.

(١) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٣/٢٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيب المدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٣) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٣، الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع ٣/٢٩٠.

(٥) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨.

(٦) انظر: المرجعين السابقين.

(٧) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٢٨.

المسألة الثانية: حكم السلم في الحيوان على أنه حامل.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في الحيوان على أنه حامل على قولين:

القول الأول: يصح السلم في الحيوان على أنه حامل وهو رواية عند الحنابلة^(١).

القول الثاني: لا يصح السلم في الحيوان على أنه حامل وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة في المذهب^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في الحيوان على أنه حامل

بالقياس والمعقول:

أما القياس: فقياساً على صحة بيع الحامل إن اشترط الحمل، فقالوا أن الجهل بالحمل لا يبطل البيع فإن لم تكن حاملاً فله الرد وإذا صح البيع في شرط الحمل صح السلم بشرط الحمل لأنه يبيع^(٦).

أما المعقول فهو: أن الحمل صفة من أوصاف البيع ويمكن الوقوف على وجوده فيجوز اشتراطه كما لو باع فرساً واشترط كونها هملاً^(٧) ^(٨).

(١) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٤/٤٨، الإنصاف ٥/٦٩.

(٢) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(٣) انظر: الذخيرة ٥/٢٥٥، التاج والإكليل ٦/٧٥.

(٤) انظر: الأم ٣/١١٩، تكملة المجموع ١٣/١٢٨.

(٥) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٤/٤٨، المبدع في شرح المقنع ٤/١٧٤، الإنصاف ٥/٦٩.

(٦) انظر: الشرح الكبير ١٢/٢٣١.

(٧) الهملاج: الدابة حسنة السير في سرعه.

انظر: لسان العرب ٢/٣٩٤، المصباح المنير ٢/٦٤١.

(٨) انظر: المحيط البرهاني ٦/٣٩٦.

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في الحيوان على أنه حامل بالمعقول من وجهين:

١- أنه شرط في شرائه ما لا يعرف فالحمل في بطن أمه لا يجوز بيعه لأنه لا يعرف ولا يدري أيكون أم لا يكون^(١) فكذا الحال في السلم.

٢- أنه يندر جداً وجود حامل يمكن ضبط صفاتها مع حملها لأن هناك فرقاً بين الحامل الكبير حملها والصغير حملها، وضبطه متعذر، وإن أطلق فهذا غرر لا يجوز^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في الحيوان على أنه حامل وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم صحة السلم في الحيوان على أنه حامل أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة ما استدلووا به وسلامته من معارض.

٢- أن من شروط صحة السلم أن يكون المسلم فيه معلوماً منضبطاً بوصفه مما يمنع التنازع فيه وهذا لا يتحقق في الحمل لكونه مجهول الصفة فلا يصح، لأن الحمل وإن كان من أوصاف المبيع إلا إن هذا وصف لا يُدري وجوده وقت البيع، فكان فيه غرر يفسد البيع.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: الأم ١١٩/٣.

(٢) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع ٥٩/٩.

المبحث السابع والثلاثون:

الفرق بين ما لو أسلم في ملبوس من الثياب، وبين ما لو أسلم في الثياب المختلفة الألوان التي يحتاج وصفها إلى استقصاء وجهه، من حيث أثر الوصف في صحة العقد وعدمه.

لا يجوز السلم في ملبوس الثياب عند الشافعية^(١) والحنابلة^(٢) خلافاً لمقتضى مذهب الحنفية^(٣) والمالكية^(٤).

ويجوز السلم في الثياب مختلفة الألوان وهو مذهب الشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) ومقتضى مذهب الحنفية^(٧) والمالكية^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن كونه ليساً وصف لا نهاية له، وتختلف

(١) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤١٨/٥، المجموع ٢١٣/٩.

(٢) انظر: المغني ٢١٤/٤، الشرح الكبير ٣٢٢/٤، كشاف القناع ٢٩٧/٣.

(٣) حيث منعوا السلم في المذروعات إذا كان الجنس واحداً ملبوساً أو غير ملبوس وأجازوا السلم في الثياب مطلقاً إذا اختلف الجنسان وبين طولها وعرضها ورقعتها.

انظر: التنف في الفتاوى للسعدي ٤٥٧/١، تبيين الحقائق ١١٢/٤، الهداية ٧٦/٣.

(٤) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً إن ذكر أصولها و صفاتها و جنسها.

انظر: المدونة ١١٥/٣، التاج والإكليل ٥٠٩/٦.

(٥) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤١٨/٥، المجموع ٢١٣/٩، الجمع والفرق ٤٧٠/٢.

(٦) انظر: المغني ٢١٤/٤، الشرح الكبير ٣٢٢/٤.

(٧) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً إذا اختلف الجنسان و بين طولها وعرضها ورقعتها.

انظر: التنف في الفتاوى للسعدي ٤٥٧/١، تبيين الحقائق ١١٢/٤، الهداية ٧٦/٣.

(٨) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً إن ذكر أصولها و صفاتها و جنسها.

انظر: المدونة ١١٥/٣، التاج والإكليل ٥٠٩/٦.

صفته فلا ينضب، وأما سائر الأوصاف في الثياب فلا يتعذر ذكر نهايتها وضبطها^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في ملبوس الثياب.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في ملبوس الثياب على قولين:

القول الأول: يجوز السلم في ملبوس الثياب وهو مقتضى مذهب الحنفية^(٢)

والمالكية^(٣).

القول الثاني: لا يجوز السلم في ملبوس الثياب وهو مذهب الشافعية^(٤)

والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز السلم في ملبوس الثياب بالمعقول

من وجهين:

١- أنه سلم في معلوم مقدور على تسليمه فجاز^(٦).

(١) انظر: الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٢) حيث منعوا السلم في المذروعات إذا كان الجنس واحداً ملبوساً أو غير ملبوس،

وأجازوا السلم مطلقاً إذا اختلف الجنسان وبين طولها وعرضها ورقعتها.

انظر: التنف في الفتاوى للسعدي ١/٤٥٧، تبين الحقائق ٤/١١٢، الهداية ٣/٧٦.

(٣) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً أن ذكر أصولها ووصف صفاتها.

انظر: المدونة ٣/١١٥، التاج والإكليل ٦/٥٠٩.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤١٨، المجموع ٩/٢١٣.

(٥) انظر: المغني ٤/٢١٤، الشرح الكبير ٤/٣٢٢، كشف القناع ٣/٢٩٧.

(٦) انظر: الهداية ٣/٧٦.

٢- أن الثياب مصنوع العبد، والعبد يصنع بآلة فإذا اتحد الصانع والآلة يتحد المصنوع فلا يبقى بعد ذلك إلا قليل التفاوت، وقليل التفاوت مقبول في المعاملات^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز السلم في ملبوس الثياب **بالمعقول وهو:** أن الملبوس من الثياب يختلف وصفه وقيمة ولا ينضبط وصفه لاختلاف الناس في اللبس^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في ملبوس الثياب وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز السلم في الملبوس أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة أدلته .

٢- عدم انضباطه بهذه الصفة لاختلاف الناس في اللبس وأكثر ما يمكن ذكره في إعلام هذا الوصف أن يذكر زمان اللبس فيقول: لبيس شهر أو سنة، وحتى لو قال ذلك تبقى الجهالة المانعة من العقد موجودة.

المسألة الثانية: حكم السلم في الثياب مختلفة الألوان.

يجوز السلم في الثياب مختلفة الألوان وهو مذهب الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) ومقتضى مذهب الحنفية والمالكية^(٥)

واستدلوا على جواز ذلك بالمعقول من وجهين:

١- أنه سلم في معلوم مقدور على تسليمه فجاز^(٦).

(١) انظر: تبين الحقائق ٤/١١٢.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤١٨، الجمع والفرق ٢/٤٧١.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤١٨، المجموع ٩/٢١٣، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٤) انظر: المغني ٤/٢١٤، الشرح الكبير ٤/٣٢٢.

(٥) لم أجد المسألة بصورتها عند الحنفية والمالكية ومقتضى مذهبهم الجواز حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً إن ذكر أصلها وجنسها وصفتها والطول والعرض والرقعة.

انظر: تبين الحقائق ٤/١١٣، الهداية ٣/٧٦، المدونة ٣/١١٥، التاج والإكليل ٦/٥٠٩.

(٦) انظر: الهداية ٣/٧٦.

٢- أن الثياب مصنوع العبد والعبد يصنع بآلة فإذا اتحد الصانع والآلة يتحد المصنوع، فلا يبقى بعد ذلك إلا قليل تفاوت، وقليل التفاوت يُحتمل في المعاملات^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم، فلا يجوز السلم في ملبوس الثياب ويجوز في الثياب مختلفة الألوان.

(١) انظر: تبين الحقائق ٤/١١٢.

المبحث الثامن والثلاثون:

الفرق بين السلم في حنطة هراة^(١) خاصة تنقطع من أيدي الناس، وبين السلم في ثوب هروي من حيث جواز السلم وعدمه.

لا يجوز السلم في حنطة هراة خاصة تنقطع من أيدي الناس عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للمالكية بشرط أن يزهى ويأخذه رطباً أو بسرّاً^(٥). ويجوز السلم في ثوب هروي وهو مذهب الحنفية^(٦) والشافعية^(٧) ومقتضى مذهب المالكية^(٨) والحنابلة^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن نسبة الحنطة إلى مكان هو لتعين ذلك

(١) هراة: مدينة معروفة بخراسان وليس هي المراد هنا لكونها بلدة عظيمة لا يتوهم انقطاع حنطتها عن أيدي الناس، وإنما أراد به قرية من الهراة تسمى هراة فطعام تلك القرية مما يتوهم انقطاعه من أيدي الناس.

انظر: مختار الصحاح ٣٢٦/١، المصباح المنير ٦٣٧/٢، تاج العروس ٣٠١/٤٠، المبسوط ١٧٥/١٢، المحيط البرهاني ٧٦/٧.

(٢) انظر: المبسوط ١٧٥/١٢، المحيط البرهاني ٧٦/٧.

(٣) انظر: الأم ١٣٨/٣، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٧٥/٢، تكملة المجموع ١٣١/١٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٥/٢، المغني ٢٢١/٤، المبدع ١٨٥/٤.

(٥) انظر: المدونة ٦٠/٣، تهذيب المدونة ١١/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٦٩٢/٢.

(٦) انظر: المبسوط ١٧٥/١٢، المحيط البرهاني ٧٦/٧.

(٧) انظر: الحاوي الكبير ٣٥٥/١٥، الأم ١٢٤/٣.

(٨) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً.

انظر: المدونة ١١٥/٣، تهذيب المدونة ٤٩/٣.

(٩) حيث أجازوا السلم في الثياب مطلقاً.

انظر: المغني ٢٠٨/٤، شرح الزركشي ٥/٤.

المكان، فإذا كان المكان مما يتوهم انقطاعه عن أيدي الناس فلا يجوز السلم فيه. أما نسبة الثوب إلى هراة فهو لبيان جنس المسلم فيه، لا لتعين المكان لأن الهروي ما ينسج على صفة معلومة سواء نسج على تلك الصفة بهراة أو غيرها مما يسمى هروي مما لا يتوهم انقطاعه من أيدي الناس فصح السلم فيه^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس على قولين:

القول الأول: يجوز السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس بشرط أن يزهي ويأخذه رطباً أو بسرّاً، وهو مذهب المالكية^(٢).

القول الثاني: لا يجوز السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس، وهو مذهب الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

استدل أصحاب القول الأول: على جواز السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس بشرط أن يزهي ويأخذه رطباً أو بسرّاً **بالمعقول وهو:** إنما شرط أخذ التمر بسرّاً أو رطباً لقلّة الخوف من الآفات، إذ أن أكثر الحيطان ليس بين زهوها وبين

(١) انظر: المبسوط ١٧٥/١٢، المحيط البرهاني ٧٦/٧.

(٢) انظر: المدونة ٦٠/٣، تهذيب المدونة ١١/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٦٩٢/٢.

(٣) انظر: المبسوط ١٧٥/١٢، المحيط البرهاني ٧٦/٧.

(٤) انظر: الأم ١٣٨/٣، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٧٥/٢، تكملة المجموع ١٣١/١٣.

(٥) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٥/٢، المغني ٢٢١/٤، المبدع ١٨٥/٤.

أن ترطب إلا يسيراً من الزمن^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن سلام رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن بني فلان أسلموا-لقوم يهود-وإنهم قد جاعوا، فأخاف أن يرتدوا، فقال النبي ﷺ: "من عنده؟" فقال رجل من اليهود: عندي كذا وكذا -لشيء قد سماه-أراه قال: ثلاثمائة دينار بسعر كذا وكذا من حائط بني فلان، فقال رسول الله ﷺ: "بسعر كذا وكذا، إلى أجل كذا وكذا، وليس من حائط بني فلان"^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن السلم لا يصح إلا في عام الوجود مأمون الانقطاع^(٣).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن السلم في حنطة هراه خاصة غرر لاحتمال انقطاعها وعقد السلم عقد جوز بخلاف القياس فتجب صيانتها من غرر الانقطاع ما أمكن^(٤).

٢- أن التعين في حنطة هراه معينة ينافي الدينيه من حيث إنه يضيق مجال التحصيل، والمسلم فيه ينبغي أن يكون ديناً مرسلأ في الذمة لتيسر أدائه^(٥).

(١) انظر: تهذيب المدونة ١١/٣.

(٢) سبق تخرجه ص ٦١٦.

(٣) انظر: فتح الباري ٤/٤٣٣، عمدة القارئ ١٢/٦٠، المهذب في فقه الإمام الشافعي ٧٥/٢، المجموع ١٣/١٣٢.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٤/٤٣٣، تهذيب المدونة ٣/٢٦، فتح العزيز ٩/٢٦٥.

(٥) انظر: فتح العزيز ٩/٢٦٦.

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم جواز السلم أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته وسلامتها من المناقشة.

٢- أن في التقييد بحنطة غرر لما يسببه من الانقطاع.

المسألة الثانية: حكم السلم في ثوب هروي.

أجمع الفقهاء على جواز السلم في الثياب^(١) عموماً إذا بينا ضرباً معلوماً وعرضاً بذرع معلوم وأجلاً وصفه معلومة^(٢).

واستدلوا لذلك بالكتاب والسنة والمعقول:

أما الكتاب: فقولته تعالى: ﴿وَلَا تَسْمُوا أَنْ تَكُنُّوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ

أَجَلِهِ﴾^(٣).

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز السلم في الثياب حيث أمرت بكاتبة الدين في الصغير والكبير وما يكال أو يوزن لا يقال له الصغير والكبير وإنما يقال في المدرع^(٤).

أما السنة: فبحديث ابن عباس "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم،

(١) ممن نقل الإجماع على ذلك: الكاساني في البدائع وابن قدامه في المغني والزركشي في شرح على مختصر الخرقى.

انظر: بدائع الصنائع ٢٠٨/٥، المغني ٢٠٨/٤، شرح الزركشي ٥/٤.

(٢) انظر: المبسوط ١٣٣/١٢، تحفة الفقهاء ١٦/٢، المدونة ١١٥/٣، لتاج والإكليل ٥٠٩/٦، البيان في مذهب الشافعي ٤١٧/٥، اسنى المطالب ١٣٨/٢، المغني ٢٠٨/٤، شرح الزركشي ٥/٤.

(٣) سورة البقرة آية (٢٨٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٨/٥، مدراك التنزيل وحقائق التأويل (تفسير النسفي) ٢٢٩/١، البحر الحيط في التفسير ٧٣٦/٢.

ووزن معلوم إلى أجل معلوم" (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز السلم فيما يكون قدره معلوماً بكيل أو وزن أو غيرهما مما يضبط به كالمذروع إذا بينا نوعه وطوله وعرضه بذرع معلوم وأجل معلوم (٢).

أما المعقول: فإن مقدار المالية بذكر هذه الأوصاف يصير معلوماً عادة والتفاوت الذي يقع بعد هذا يسير، واليسر من التفاوت غير معتبر لأنه لا يوقع منازعة مانعة من التسليم (٣).

النظر في التفريق بين المسألتين:

من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراحح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فلا يجوز السلم في حنطة هراة خاصة تنقطع من أيدي الناس ويجوز السلم في ثوب هروي.

(١) سبق تخرجه ص ١٦٩.

(٢) انظر: شرح النووي على مسلم ٤١/١١.

(٣) انظر: المبسوط ١٣٣/١٢.

المبحث التاسع والثلاثون:

الفرق بين السلم في شاة على أنها لبون، وبين بيعها على أنها لبون.

يصح السلم في شاة على أنها لبون وهو مذهب المالكية^(١) ووجه عند الشافعية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣) خلافاً للحنفية^(٤) والمالكية في قول آخر^(٥) والشافعية في أظهر القولين عندهم^(٦) والحنابلة في المذهب^(٧).

ولا يصح بيع شاة على أنها لبون عند الحنفية في ظاهر الرواية^(٨) والشافعية في قول^(٩) والحنابلة في رواية^(١٠) خلافاً للحنفية في قول^(١١) والمالكية^(١٢) والشافعية في الصحيح^(١٣) والحنابلة في المذهب^(١٤).

(١) انظر: المدونة ١٤٩/٣، تهذيب المدونة ٨٢/٣، منح الجليل ٣٤٧/٥.

(٢) انظر: الأم ١٢١/٣، تكملة المجموع ١٢٨/١٣، الجمع والفرق ٤٧٠/٢.

(٣) انظر: الإنصاف ٨٩/٥، كشف القناع ٢٩٠/٣.

(٤) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٣٨/٢، البحر الرائق ١٧١/٦.

(٥) انظر: المدونة ١٤٩/٣، تهذيب المدونة ٨٢/٣، منح الجليل ٣٤٧/٥.

(٦) انظر: الأم ١٢١/٣، تكملة المجموع ١٢٨/١٣، الجمع والفرق ٤٧٠/٢.

(٧) انظر: الإنصاف ٨٩/٥، كشف القناع ٢٩٠/٣.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ١٦٩/٥، المحيط البرهاني ٣٩٦/٦.

(٩) انظر: فتح العزيز ٢٠٨/٨، المجموع ٣٢٤/٩.

(١٠) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٥/٢، المغني ١١٨/٤، الإنصاف ٣٤١/٤.

(١١) انظر: بدائع الصنائع ١٦٩/٥، المحيط البرهاني ٣٩٦/٦، تبين الحقائق ٢٣/٤.

(١٢) انظر: المدونة ٢٦٦/٣، التهذيب في المدونة ٨٢/٣.

(١٣) انظر: فتح العزيز ٢٠٨/٨، المجموع ٣٢٤/٩.

(١٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣٥/٢، المغني ١١٨/٤.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن السلم يتعلق بما يثبت في الذمة فإن شرط كونها لبوناً ولم يقع على الصفة المشروطة بطل السلم لأنه على غير ما وقع عليه العقد، أما البيع فهو متعلق بعين المبيع فإن كان على غير الصفة المشروطة صح البيع وثبت للمشتري الخيار^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في شاة على أنها لبون.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في شاة على أنها لبون على قولين:

القول الأول: يصح السلم في شاة على أنها لبون وهو مذهب المالكية^(٢) ووجهه عند الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يصح السلم في شاة على أنه لبون وهو مذهب الحنفية^(٥) والمالكية في قول آخر^(٦) والشافعية في أظهر القولين عندهم^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

(١) انظر: إيضاح الدلائل ص ٧٩.

(٢) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيب المدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٣) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٣، المغني ٤/١١٨، الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع ٣/٢٩٠.

(٥) لأنه لا يجوز السلم في الحيوان عندهم.

انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٣٨، البحر الرائق ٦/١٧١.

(٦) انظر: المدونة ٣/١٤٩، تهذيب المدونة ٣/٨٢، منح الجليل ٥/٣٤٧.

(٧) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١٢٨، الجمع والفرق ٢/٤٧٠.

(٨) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٣، الإنصاف ٥/٨٩، كشف القناع ٣/٢٩٠.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في شاة على أنها لبون.

بالقياس: فقاوسوا التفاضل في اللبن على التفاضل في المشي والعمل^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في شاة على أنها لبون

بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على عدم جواز السلم في وليدة حبل^(٢).

أما المعقول فهو: أن اللبن يتميز منها ولا يكون بتصرفها وإنما هو شيء يخلقه الله عز وجل فيها كما يحدث في البعر وغيره^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في شاة على أنها لبون وأدلتها

يتبين لي أن القول بعدم صحة السلم في شاة على أنها لبون أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله .

٢- كون اشتراط كونها لبوناً يؤدي إلى الغرر حيث إن اللبن لا يعلم قدره إلا الله عز وجل.

المسألة الثانية: حكم بيع شاة على أنها لبون.

اختلف الفقهاء في حكم بيع شاة على أنها لبون على قولين:

القول الأول: يصح بيع شاة على أنها لبون عند الحنفية في قول^(٤) وهو مذهب

(١) انظر: الأم ١٢١/٣، تكملة المجموع ١٢٨/١٣.

(٢) انظر: المرجعين السابقين.

(٣) انظر: تكملة المجموع ١٢٨/١٣.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٦٩/٥، المحيط البرهاني ٣٩٦/٦، تبيين الحقائق ٢٣/٤.

المالكية^(١) والشافعية في الصحيح^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يصح بيع شاة على أنها لبون وهو مذهب الحنفية^(٤) والشافعية في قول^(٥) والحنابلة في رواية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة بيع شاة على أنها لبون بالقياس والمعقول:

أما القياس: فبالقياس على اشتراط الطبخ والخبز في الجارية والكتابة في العبد وكما لو اشترط في الدابة كونها هملاًجاً^(٧).

أما المعقول فهو: أن المشروط صفة من أوصاف البيع ويمكن الوقوف على وجوده وله قسط من الثمن فصح اشتراطه^(٨).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة بيع شاة على أنها لبون بالمعقول وهو: أن اشتراط كونها لبون اشتراط لمجهول وهو اللبن، والمجهول إذا ضم إلى المعلوم يصير مجهولاً^(٩).

(١) انظر: المدونة ٣/٢٦٦، التهذيب في المدونة ٣/٨٢.

(٢) انظر: فتح العزيز ٨/٢٠٨، المجموع ٩/٣٢٤.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٥، المغني ٤/١١٨.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٦٩، المحيط البرهاني ٦/٣٩٦.

(٥) انظر: فتح العزيز ٨/٢٠٨، المجموع ٩/٣٢٤.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٣٥، المغني ٤/١١٨، الإنصاف ٤/٣٤١.

(٧) انظر: المجموع ٩/٣٢٤، المغني ٤/١١٨.

(٨) انظر: المحيط البرهاني ٦/٣٩٦، المغني ٤/١١٨٦.

(٩) انظر: المرجعين السابقين.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم بيع شاة على أنها لبون وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة بيع شاة على أنها لبون أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة ما استدلووا به.

٢- أن اشتراط كونها لبوناً شرط صفة فيها لا يقتضى وجود اللبن حال العقد، فهو كاشتراط صفات خاصة في المبيع كالسرعة في الدابة والكتابة في العبد ونحوها.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فلا يجوز السلم في شاة على أنها لبون ويجوز بيع شاة على أنها لبون.

المبحث الأربعون:

الفرق بين السمك وغيره^(١) في اشتراط الوزن وعدمه.

لا يصح السلم في السمك عدداً ويصح وزناً أو كَيْلاً عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والمالكية^(٣) ووزناً عند الشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

ويصح السلم في الحيوان عدداً عند المالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨) المذهب^(٨) خلافاً للحنفية^(٩) والحنابلة في رواية^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما من وجهين:

١- إن المنفعة بالحيوان تكون في حياته وهي المنفعة العظمى فيه بخلاف السمك فإن منفعته العظمى ميتاً.

٢- إن الحيوان يذبح فيؤكل فأجيز شراؤه حياً للمنفعة العظمى فيه، ولا يصح شراؤه مذبوحاً بالعدد بخلاف السمك^(١١).

(١) وغيره من الحيوان.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/١٣٨، تحفة الفقهاء ٢/١٥٠.

(٣) انظر: المدونة ٣/٦٦، التهذيب ٣/١٩، الذخيرة ٥/٢٤٩.

(٤) انظر: الأم ٣/١١٢، مختصر المزني ٨/١٩٠، أسنى المطالب ٢/١٣٣.

(٥) انظر: المغني ٤/٢١٤، الإقناع ٢/١٣٣، كشف القناع ٣/٢٨٩.

(٦) انظر: التاج والإكليل ٦/٤٩٨-٥٠٦، حاشية الدسوقي ٣/٢٠٩-٢١٠، المنتقى ٤/٢٩٣.

(٧) انظر: الأم ٣/١١٨، تكملة المجموع ١٣/١١٤.

(٨) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٦٣، المغني ٤/٢٠٩، الإنصاف ٥/٨٥.

(٩) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٤٧٩، المبسوط ١٢/١٣١، تحفة الفقهاء ٢/١٥٠.

(١٠) انظر: المغني ٤/٢٠٩، الإنصاف ٥/٨٥.

(١١) انظر: الأم ٤/٢٢٨.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في السمك.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في السمك على قولين:

القول الأول: يصح السلم في السمك وزناً أو كياً عند الحنفية في الصحيح من

المذهب^(١) والمالكية^(٢) ووزناً عند الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يصح السلم في السمك وهو قول للحنفية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في السمك وزناً أو كياً

بالمعقول من وجهين:

١- أن فيه الصغير والكبير والناس اعتادوا بيعه وزناً.

٢- أن التفاوت في المالمية ينعدم بذكر الوزن^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في السمك بالقياس وهو:

القياس على السلم في اللحم لاختلافها بالسمن والهزال كاللحم^(٧).

(١) انظر: المبسوط ١٢/١٣٨، تحفة الفقهاء ٢/١٥.

(٢) انظر: المدونة ٣/٦٦، التهذيب ٣/١٩، الذخيرة ٥/٢٤٩.

(٣) انظر: الأم ٣/١١٢، مختصر المزني ٨/١٩٠، أسنى المطالب ٢/١٣٣.

(٤) انظر: المغني ٤/٢١٤، الإقناع ٢/١٣٣، كشف القناع ٣/٢٨٩.

(٥) انظر: المبسوط ١٢/١٣٨، تحفة الفقهاء ٢/١٥.

(٦) انظر: المبسوط ١٢/١٣٨.

(٧) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢١١.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في السمك وأدلتها يتبين لي بأن القول بصحة السلم في السمك وزناً أو كميلاً أولى بالترجيح لقوة أدلته والله أعلم.

المسألة الثانية: حكم السلم في الحيوان عدداً.

اختلف الفقهاء في حكم السلم في الحيوان على قولين:

القول الأول: يصح السلم في الحيوان عدداً إذا ذكرت شروط السلم فيه، وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

القول الثاني: لا يصح السلم في الحيوان مطلقاً، وهو مذهب الحنفية^(٤) ورواية عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة السلم في الحيوان عدداً إذا ذكرت شروط السلم بالسنة والقياس والمعقول:

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث أبي رافع رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرةً فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على إثبات الحيوان بالصفة في الذمة، فكذا ذلك

(١) انظر: التاج والإكليل ٤٩٨/٦ - ٥٠٦، حاشية الدسوقي ٢٠٩/٣ - ٢١٠، المنتقى ٢٩٣/٤.

(٢) انظر: الأم ١١٨/٣، تكملة المجموع ١١٤/١٣.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٦٣/٢، المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.

(٤) انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٧٩/٢، المبسوط ١٣١/١٢، تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٥) انظر: المغني ٢٠٩/٤، الإنصاف ٨٥/٥.

(٦) سبق تخرجه ص ٦٣٤.

الاستقراض والسلم^(١).

٢- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أجهز جيشاً فنفدت الإبل، فأمرني أن آخذ على قلاص الصدقة فآخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة.^(٢)

وجه الدلالة: أنه إذا باع بعيراً ببعيرين فقد صار ذلك حيواناً مضموناً عليه في الذمة^(٣).

أما القياس: بالقياس على جواز السلم في الثياب^(٤).

أما المعقول فهو: إنه من الممكن أن يضبط الحيوان آدمياً كان أو غيره بالصفة؛ بدليل حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا تباشر المرأة المرأة فتنتعها لزوجها كأنه ينظر إليها"^(٥).

ومادام أنه يضبط بالصفة فيجوز فيه السلم مادام أنه قد استوفى شروط السلم، ويذكر من الصفات ما هو كفيلاً بضبط ذلك ومعرفة المراد^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة السلم في الحيوان مطلقاً بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فبحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ

(١) انظر: الاستذكار ٥١٨/٦.

(٢) سبق تخرجه ص ١٥٥.

(٣) انظر: معالم السنن ٧٥/٣.

(٤) انظر: حاشية الدر المختار ١٩/٣، الإنصاف ١٧٢/٨.

(٥) سبق تخرجه ص ٦٣٥.

(٦) انظر: معالم السنن ٢٢٢/٣.

السلف في الحيوان (١).

وجه الدلالة: أن النهي عن السلف في الحيوان يشمل الحيوان سواء كان دابة أو

آدمياً (٢)

أما الأثر فمن وجهين:

١- ما روى عن عمر رضي الله عنه قال: أن من الربا أبواب لا تخفى ومنها السلم في

السن (٣).

٢- ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه أوتي برجل أسلف في قلاص إلى أجل

فنهاه (٤).

أما المعقول: فإن الحيوان يختلف اختلافاً متبايناً، فلا يمكن ضبطه وإن استقصى

صفاته التي يختلف بها الثمن، مثل أزج الحاجبين، أكحل العينين، أقنى الأنف، أشم

العرنين، أحذب الأشفار، ألمي الشفة، بديع الصفة تعذر تسليمه؛ لندرة وجوده على

تلك الصفة (٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم السلم في الحيوان عدداً وأدلتها يتبين

لي أن القول بصحة السلم في الحيوان عدداً إذا ذكرت شروط السلم أولى بالترجيح لقوة

أدلتها، ولكونها نصوصاً صريحة في ثبوت الحيوان بالصفة في الذمة مع كون الحيوان يمكن

ضبطه بالصفة فلا مانع من صحة السلم فيه عدداً.

ونوقش استدلال الأصحاب القول الثاني بحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن

(١) سبق تخريجه ص ٤٩٣.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٣) سبق تخريجه ص ١٣٦.

(٤) سبق تخريجه ص ١٣٦.

(٥) انظر: المغني ٢٠٩/٤.

رسول الله ﷺ نهي عن السلف في الحيوان^(١)؛ بأنه حديث ضعيف ضعفه غير واحد من أهل العلم كابن معين^(٢) و ابن الجوزي^(٤)^(٥).

ونوقش استدلالهم بأثر عمر ﷺ بأنه لو ثبت عنه تحريم السلم في الحيوان فقد عارضه أثر علي ﷺ أنه باع جملاً يدعي عصيفير بعشرين بغيراً إلى أجل^(٦).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم، فالحيوان يجوز أن يسلف فيه عدداً أما السمك فلا يسلف فيه إلا وزناً أو كياًلاً.

(١) سبق تخرجه ص ٤٩٣.

(٢) ابن معين هو: الإمام الحافظ شيخ الحديث أبو زكريا يحيى ابن معين ابن عون ابن زياد ابن بسطات ولد سنة ١٥٨ هـ سمع من ابن المبارك، وهشيم، وإسماعيل ابن عياش وغيرهم وروى عنه أحمد ابن حنبل وأبو خثيمة توفي سنة ٢٣٣ هـ.

انظر: وفيات الأعيان ١٣٩/٦، سير أعلام النبلاء ١٢٣/٩.

(٣) انظر: نصب الراية ٤٦/٤.

(٤) ابن الجوزي هو: جمال الدين أبو الفرج عبدالرحمن بن علي بن محمد بن علي بن عبدالله الجوزي ولد سنة ٥٥١ هـ كان مشهوراً بالوعظ البليغ المؤثر سمع من أبي الفتح ابن البطي، ويحيى بن ثابت، وأبي زرعة والوزير ابن هبيرة وغيرهم توفي سنة ٦٣٠ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ٢٥٦/١٦، الوافي بالوفيات ١٧٢/١١.

(٥) انظر: التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزي ١٩٦/٢.

(٦) سبق تخرجه ص ١٥٦.

المبحث الواحد والأربعون:

الفرق بين السلم في نسل حيوان بعينه وبيع الثمار قبل الزهو على التبقية وإن لم يقبض الثمن، وبين العقد على الأرض الغرقة^(١) من حيث جواز العقد.

لا يجوز السلم في نسل حيوان بعينه عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

ويجوز اكتراء أرضٍ غرقه قد غمرها الماء لزراعتها عند الحنفية^(٦) والمالكية^(٧) والشافعية^(٨) والحنابلة^(٩).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن البيع يقتضي لذاته تعلقاً بعوضين، ويستحيل تقررهما بأحدهما، والعوضان في مسألة الأرض حاصلان، لأن الأرض حاصلة في ملك مكريها، فصح تقرر عقد الإجارة لتقرر عوضها حاصلين، والغرر إنما تعلق بصفة العوض وهو انكشاف الماء عن الأرض، وهو خارج عن ذات العوض.

(١) الغرقة: الأرض تكون في غاية الري فهي كثيرة الماء .

انظر: مقاييس اللغة ٤/٤١٨، لسان العرب ١٠/٢٨٢.

(٢) لأن السلم غير جائز في الحيوان أصلاً عند الحنفية.

انظر: انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٤٧٩، المبسوط ١٢/١٣١، تحفة الفقهاء ٢/١٥.

(٣) انظر: المدونة ٣/٥٨، التهذيب في اختصار المدونة ٣/١٠، الذخيرة ٥/٢٥٦.

(٤) انظر: الأم ٣/١٢١، تكملة المجموع ١٣/١١٦.

(٥) انظر: المبدع في شرح المقنع ٤/١٥٨، الروض المربع ١/٣٥٨، شرح منتهى الإرادات ٢/٩٠.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٧٨، البحر الرائق ٧/٣٠٥، رد المحتار ٦/٣٠.

(٧) انظر: المدونة ٣/٥٤٦، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٤٩٨، الذخيرة ٥/٢٥٦.

(٨) انظر: الحاوي ٧/٤٦١، المجموع ١٥/١١، اسنى المطالب ٢/٤٠٧.

(٩) انظر: المغني ٥/٣٦١، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/٨٠، مطالب أولى النهي ٣/٦٦٨.

وأما الغرر في صورة النسل فإنه متعلق بذات البيع، وهو نفس النسل المسلم فيه، لعدم تقررهِ في ملك البائع له حين العقد عليه، ولا يلزم من إلغاء الغرر المتعلق بأمر خارج عن ذات العوض إلغاء الغرر المتعلق بذات العوض^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم السلم في نسل الحيوان بعينه.

لا يجوز السلم في نسل الحيوان بعينه وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

واستدلوا لذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة: فبحديث عبد الله بن سلام رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن بني فلان أسلموا-لقوم يهود-وإنهم قد جاعوا، فأخاف أن يرتدوا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "من عنده؟" فقال رجل من اليهود: عندي كذا وكذا -لشيء قد سماه-أراه قال: ثلاثمائة دينار بسعر كذا وكذا من حائط بني فلان، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "بسعر كذا وكذا، إلى أجل كذا وكذا، وليس من حائط بني فلان"^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن السلم لا يصح إلا في عام الوجود مأمون

(١) انظر: عدة البروق ص ٣٩٩.

(٢) لأن السلم غير جائز في الحيوان أصلاً عندهم.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٤٧٩/٢، المبسوط ١٣١/١٢، تحفة الفقهاء ١٥/٢.

(٣) انظر: المدونة ٥٨/٣، التهذيب في اختصار المدونة ١٠/٣، الذخيرة ٢٥٦/٥.

(٤) انظر: الأم ١٢١/٣، تكملة المجموع ١١٦/١٣.

(٥) انظر: المبدع في شرح المقنع ١٥٨/٤، الروض المربع ٣٥٨/١، شرح منتهى الإرادات ٩٠/٢.

٩٠/٢.

(٦) سبق تخريجه ص ٦١٦.

الانقطاع^(١).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أنه لا يؤمن انقطاعه وتلفه أشبه ما لو أسلم في شيء قدره مكيال معين أو أحضر خرقة و أسلم في مثلها^(٢).

٢- أن التعيين في نسل حيوان بعينه ينافي الدينيه من حيث أنه يضيق مجال التحصيل، والمسلم فيه ينبغي أن يكون ديناً مرسلأ في الذمة لتيسر أدائه^(٣).

المسألة الثانية: حكم ما إذا اكترى أرضاً غرقه بالماء لزراعتها.

إذا اكترى أرضاً غرقاً قد غمرها الماء يريد زراعتها فهي لا تخلو من حالين:

الحالة الأولى: إن كانت الأرض مما لا يشك في انحسار الماء عنها وانكشافها في وقت الحاجة إلى زراعتها أو وقت يمكن فيه الزرع فالكراء جائز، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

واستدلوا لذلك بالمعقول وهو: أن المقصود من الكراء هو الزرع وهو متحقق بحكم العادة المستمرة^(٨).

الحالة الثانية: أن تكون الأرض الغرقه مما لا يعرف حالها؛ فقد ينكشف الماء عنها وقت الزرع وقد لا ينكشف، وهذه الحالة اختلف الفقهاء في حكم إجارتها على قولين:

(١) انظر: فتح الباري ٤/٤٣٣، عمدة القارئ ١٢/٦٠.

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٣٢.

(٣) انظر: فتح العزيز ٩/٢٦٦.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٧٨، البحر الرائق ٧/٣٠٥، رد المحتار ٦/٣٠.

(٥) انظر: المدونة ٣/٥٤٦، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٤٩٨، الذخيرة ٥/٢٥٦.

(٦) انظر: الحاوي ٧/٤٦١، تكملة المجموع ١٥/١١، اسنى المطالب ٢/٤٠٧.

(٧) انظر: المغني ٥/٣٦١، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/٨٠، مطالب أولى النهي ٣/٦٦٨.

(٨) انظر: المغني ٥/٣٦١.

القول الأول: يصح كراءها بشرط عدم نقد الكراء حتى ينكشف حالها، وهو مذهب المالكية^(١).

القول الثاني: لا يصح كراءها وهو مذهب الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على صحة الكراء بالمعقول وهو: انتفاء الغرر مع شرط وقف الثمن حتى ينكشف حالها^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم صحة الكراء بالمعقول وهو: أن المقصود من الإجارة تملك المنفعة ولا يمكن الانتفاع بها في الحال ولا يشمل زوال المانع فلم تصح إيجارها^(٦).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما إذا اكرت أرضاً غرقة بالماء لزراعتها وأدلتها يتبين لي أن القول بعدم صحة الكراء في هذه الحالة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- عدم تحقق المقصود من الإجارة مما يجعل الغرر في هذه الحالة متحققاً فلا يصح العقد مع الغرر، والله أعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: المدونة ٣/٥٤٦، التهذيب في اختصار المدونة ٣/٤٩٨، الذخيرة ٥/٢٥٦.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٧٨، البحر الرائق ٧/٣٠٥، رد المحتار ٦/٣٠.

(٣) انظر: الحاوي ٧/٤٦١، المجموع ١٥/١١، اسنى المطالب ٢/٤٠٧.

(٤) انظر: المغني ٥/٣٦١، الشرح الكبير على متن المقنع ٦/٨٠، مطالب أولى النهى ٣/٦٦٨.

(٥) انظر: التاج والإكليل ٦/٥١.

(٦) انظر: المغني ٥/٣٦١.

الفصل الرابع:

الفروق الفقهية في باب القرض

وفيه ستة عشر مبحثاً .

المبحث الأول: الفرق بين ما إذا أقرضه دراهم وقال: إن مت فأنت في حل، وبين ما لو قال:

إن مت فأنت حل من حيث صحة التعليق .

المبحث الثاني: الفرق بين ما لو قال لرجل أكفل عني، ولك ألف، وبين ما لو قال اقترض لي

ولك ألف، من حيث صحة العقد .

المبحث الثالث: الفرق عند حلول الأجل بين القرض، وبين السلم من حيث جواز المقاصة

فيهما .

المبحث الرابع: الفرق بين قرض الجوارح، وبين قرض غيرها من العبيد ونحوهم، من

حيث الجوارح وعدمه .

المبحث الخامس: الفرق بين القرض والمضاربة في اشتراط المماثلة .

المبحث السادس: الفرق بين ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه وبين

ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه، من حيث تعلق الدين بالذمة .

المبحث السابع: الفرق بين ما لو استدان العبد المأذون له وبين ما لو استدان المكاتب من حيث

تعلق الدين بالذمة .

المبحث الثامن: الفرق بين اشتراط المقرض على المقرض كون القضاء في بلد آخر فيما

كان محل القرض فيه مؤنثاً وبين ما لم يكن محل مؤنثاً .

المبحث التاسع: الفرق بين مرد المقرض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض ، وبين مرد المقرض أكثر من قرضه بشرط من المقرض .

المبحث العاشر: الفرق بين القرض المحسن المباح ، وبين القرض الربوي .

المبحث الحادي عشر: الفرق بين المثلي إذا لم يتعيب وبين المثلي إذا تعيب عند المقرض .

المبحث الثاني عشر: الفرق بين وليمة المقرض العامة ووليمة الخاصة من حيث جوائز حضورهما للمقرض إن دعاه لها .

المبحث الثالث عشر: الفرق بين ما يجزئ في الربا وما لا يجزئ في حال تعييبه بمنع السلطان له .

المبحث الرابع عشر: الفرق بين العيب بمنع السلطان من التعامل به ، وما عدا ذلك من العيوب .

المبحث الخامس عشر: الفرق بين ما جرت العادة بالتهاديه بينهما قبل القرض ، ومن لم تجر بينهما العادة بالتهاديه قبل القرض من حيث جوائز قبول الهدية للمقرض إذا صدرت من المقرض .

المبحث السادس عشر: الفرق بين استسلاف الوكلاء ويعين بدلين .

المبحث الأول:

الفرق بين ما إذا أقرضه^(١) دراهم وقال: إن مت فأنت في حل^(٢) وبين ما لو قال إن مت فأنت حل من حيث صحة التعليق^(٣).

إذا أقرضه دراهم وقال إن مت فأنت في حل لا يصح التعليق عند الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) وإذا أقرضه دراهم وقال له إن مت يصح التعليق وتكون

(١) القرض لغة: هو القطع يقال: قرضه يقرضه قرضاً أي قطعه وهو الأصل فيه، ثم استعمل في معنى المجازات وهو ما يتجازى به الناس بينهم ويتقارضونه من إحسان أو إساءة يقال: هما يتقارضان الخير، أو يتقارضان الشر.

انظر: لسان العرب ٢١٦/٧، تاج العروس ١٣/١٩.

القرض شرعاً اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفه:

فعرفه الحنفية: بأنه ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه بمثله أو عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد بمثله.

انظر: مجمع الأثر ٨٢/٢، رد المحتار وحاشية ابن عابدين.

وعرفه المالكية بقولهم: دفع متمول في عوض مخالف له لا عاجلاً تفضلاً فقط لا يوجب إمكان عارية لا تحل متعلقاً بذمة.

انظر: الذخيرة ٢٨٥/٥، شرح مختصر خليل ٢٢٩/٥، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٢٢/٣.

وعرفه الشافعية: بأنه تمليك الشيء على أن يرد بدله.

انظر: أسنى المطالب ١٤٠/٢، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٣٦/٥.

وعرفه الحنابلة: بأنه دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله.

انظر: شرح منتهى الإرادات ٩٩/٢، كشاف القناع ٣١٢/٣.

ومما سبق من تعريفات الفقهاء للقرض يتبين أن القرض الحسن: هو ما يعطيه المقرض من المال إرفاقاً بالمقرض ليرد إليه مثله دون اشتراط زيادة.

(٢) هذه المسألة لم أجدها في كتب المالكية.

(٣) التعليق لغة: مصدر علق وتعلق، واصطلاحاً: ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة

أخرى. انظر: الكليات ٢٥٥/١، القاموس الفقهي ٢٦٠/١

(٤) انظر: البحر الرائق ١٩٧/٦، مجمع الضمانات ٤٥٠/١، رد المحتار ٢٤٥/٥.

(٥) انظر: المنشور في القواعد ٨٥/١، نهاية المحتاج ١٣٣/١٥.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، مطالب أولى النهي ٣٢١/٨، الإنصاف ١٣٠/٧.

وصية^(١) للمقرض كسائر الوصايا عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) وهو مقتضي مذهب المالكية^(٥).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن قول المقرض للمقترض إن مت فأنت حل تعليق للإبراء^(٦). بموت المقترض والإبراء تملك لا يقع معلقاً. بخلاف قول المقرض للمقترض إن مت فأنت حل فهي وصية كسائر الوصايا والوصية المعلقة تصح^(٧)

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما إذا أقرض شخصاً دراهم وقال إن مت فأنت في حل.

لا يصح تعليق الإبراء من الدين على موت المقترض عند الحنفية^(٨) والشافعية^(٩)

.١٣٠/٧

(١) الوصية لغة: هي الاسم من أوصى يوصي بإيضاء، ووصاه توصية: عهد إليه،

واصطلاحاً: هي التبرع بعد الموت، وقيل: تملك للغير مضاف لما بعد الموت.

انظر: طلبة الطلبة ص ٣٣٥، الكافي ٥/٤ المطلع: ص ٣٦٥، القاموس المحيط: ص ١٨٧٩.

(٢) انظر: البحر الرائق ٦/١٩٧، مجمع الضمانات ١/٤٥٠، رد المختار ٥/٢٤٥.

(٣) انظر: المنتور في القواعد ١/٨٥، نهاية المحتاج ١٥/١٣٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٧٣، مطالب أولى النهى ٨/٣٢١، الإنصاف ٧/١٣٠.

(٥) هو مقتضى مذهب المالكية حيث قالوا: من قال لعبده إن مت في مرضي هذا فهي وصية.

انظر: تهذيب المدونة ٤/٢٣٥، التلقين ١/١٢٦.

(٦) الإبراء لغة: التنزيه والتخلص والمباعدة عن الشيء، واصطلاحاً: إسقاط الشخص حقاً له في ذمة آخر

أقبله. انظر: مقاييس اللغة ١/٢٣٧، المغرب في ترتيب المعرب ١/٣٨، المغني ٧/٢٥٦، الحاوي

٥/٢٧٢، المبسوط ١٩/٣٥

(٧) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٧٠، المنتور في القواعد ١/٨٥، رد المختار ٥/٢٤٥.

(٨) انظر: البحر الرائق ٦/١٩٧، مجمع الضمانات ١/٤٥٠، رد المختار ٥/٢٤٥.

(٩) انظر: المنتور في القواعد ١/٨٥، نهاية المحتاج ١٥/١٣٣.

والحنابلة^(١).

واستدلوا لعدم صحة تعليق الإبراء بموت المقرض بالقياس والمعقول:

أما القياس: فالقياس على ما لو قال: إن دخلت الدار فأنت بريء مما لي عليك، فإنه لا يبرأ لما في ذلك من المخاطرة بموته مديوناً^(٢).

أما المعقول فهو: إن هذا إبراء، والإبراء تملك^(٣). والتملكات لا يجوز تعليقها بالشروط لإفضائها إلى معنى القمار^(٤).

المسألة الثانية: حكم تعليق إبراء المقرض للمقرض بموت المقرض.

إذا أقرض شخص آخر وقال له: إن متُّ فأنت حلٌّ، صح التعليق وتكون وصية للمقرض كسائر الوصايا عند الحنفية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) وهو مقتضى مذهب المالكية^(٨).

واستدلوا لذلك بالقياس وهو: القياس على جواز الوقف المعلق بموت الواقف^(٩).

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، المغني ٢٤٣/٤، الإنصاف ١٢٩/٧-١٣٠.

(٢) انظر: البحر الرائق ١٩٧/٦، مجمع الضمانات ٤٥٠/١.

(٣) اختلف الفقهاء هل الإبراء إسقاط أو تملك:

فذهب الحنفية إلى أنه تملك من وجه وإسقاط من وجه.

وذهب المالكية إلى أن الإبراء نقل للملك فيكون من قبل الهبة.

وذهب الشافعية إلى أن الإبراء إسقاط أو تملك.

وذهب الحنابلة إلى أن الإبراء إسقاط حق وليس تملك.

انظر: المبسوط ٦٥/٢٤، حاشية الدسوقي ٩٩/٤، مغني المحتاج ١٢٩/٢، اسنى المطالب ١٥٦/٢.

(٤) انظر: تبين الحقائق ١٥٨/٤، البحر الرائق ١٩٧/٦، المنتور في القواعد ٨٥/١.

(٥) انظر: البحر الرائق ١٩٧/٦، مجمع الضمانات ٤٥٠/١، رد المحتار ٢٤٥/٥.

(٦) انظر: المنتور في القواعد ٨٥/١، نهاية المحتاج ١٣٣/١٥.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، المغني ٢٤٣/٤، مطالب أولى النهي ٣٢١/٨. الإنصاف ١٢٩/٧-١٣٠.

(٨) هو مقتضى مذهب المالكية حيث قالوا: من قال لعبده إن مت في مرضي هذا فهي وصية.

انظر: تهذيب المدونة ٢٣٥/٤، التلقين ١٢٦/١.

(٩) انظر: المنتور في القواعد ٨٥/١، نهاية المحتاج ١٣٣/١٥.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث الثاني:

الفرق بين ما لو قال لرجل: اكفل عني ولك ألف، وبين ما لو قال: اقترض لي ولك ألف، من حيث صحة العقد.

لا يجوز أن يقول لرجل: اكفل عني ولك ألف، بإجماع^(١) الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) والظاهرية^(٦).

ويجوز أن يقول: اقترض لي ولك ألف^(٧)، عند الشافعية^(٨) والحنابلة في المذهب^(٩) المذهب^(٩) والمالكية في قول إن كان يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر^(١٠) خلافاً للمالكية إن كان لا يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا قال: اكفل عني ولك ألف، فإن

(١) انظر: الإشراف لابن المنذر ١/١٢٠، مواهب الجليل ٥/١١٣.

(٢) انظر: المبسوط ٢٠/٣٢، منحة الخالق على البحر الرائق ٦/٢٤٢.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٣٤١، شرح الخرشي ٦/٣٠.

(٤) انظر: الحاوي ٨/١٢١، روضة الطالبين ٤/٢٦٣.

(٥) انظر: المغني ٧/٩١، الفروع ٤/٢٠٧، المبدع ٤/٢١٣، الإنصاف ٥/١٣٤.

(٦) انظر: المحلى ٨/١١١.

(٧) لم أجد هذه المسألة عند الحنفية.

(٨) انظر: اسنى المطالب ٢/١٤٤، تحفة المحتاج ٦/٣٨١، مغني المحتاج ٣/٣٥.

(٩) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٧٣، المغني ٤/٢٤٤، الإنصاف ٥/١٣٤، كشف القناع ٣/٣١٩.

(١٠) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٢٢٤، حاشية الصاوي ٣/٢٩٤.

(١١) انظر: مختصر خليل ١/١٦٥، شرح مختصر خليل ٥/٢٣٠.

الكفيل يلزمه الدين فإذا أداه وجب له على المكفول عنه صار كالقرض، فإذا أخذ عوضاً صار القرض جارٍ للمنفعة فلم يجز بخلاف ما إذا قال: اقترض لي ولك ألف، فإنه جمالة^(١) على فعل مباح فجازت كما لو قال: ابن لي هذا الحائط ولك ألف^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو قال لرجل أكفل عني ولك ألف.

لا يجوز أن يقول لرجل: أكفل عني ولك ألف، بإجماع^(٣) الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) والظاهرية^(٨).

واستدلوا على ذلك بالمعقول من خمسة أوجه:

١- إن الأصل في الضمان أنه من عقود التبرعات، فإذا شرط الضامن لنفسه حقاً خرج عن موضوعه فمنع صحته^(٩).

٢- إن الشارع جعل الضمان والجاه^(١٠). والقرض من باب القرب التي لا تفعل

(١) الجمالة: هي الأجر على الشيء فعلاً أو قولاً.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٢٧٦، لسان العرب ١١/١١١.

(٢) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٧٠، الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٧٣، المغني ٤/٢٤٤.

(٣) انظر: الإشراف لابن المنذر ١/١٢٠، مواهب الجليل ٥/١١٣.

(٤) انظر: المبسوط ٢٠/٣٢، منحة الخالق على البحر الرائق ٦/٢٤٢.

(٥) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٣٤١، شرح الخرشي ٦/٣٠.

(٦) انظر: الحاوي ٨/١٢١، روضة الطالبين ٤/٢٦٣.

(٧) انظر: المغني ٧/٩١، الفروع ٤/٢٠٧، المبدع ٤/٢١٣، الإنصاف ٥/١٣٤.

(٨) انظر: المحلى ٨/١١١.

(٩) انظر: الأم ٣/٢٣٤، الاختيار لتعليل المختار ٨/٤٤٨.

(١٠) الجاه: القدر والمنزلة.

انظر: مختار الصحاح ١/٦٤، تاج العروس ٣٦/٣٧٠.

إلا الله تعالى، فكان أخذ العوض عليها سحت^(١) كأخذ الأجرة على الصيام والصلاة ونحوها^(٢).

٣- إن الأجر إنما يستحق شرعاً في مقابلة مال أو عمل، وليس الضمان مالاً ولا عملاً، فيكون أخذه بسببه من أكل أموال الناس بالباطل^(٣).

٤- إن اشتراط الأجر على الضمان من بيع الغرر لأن من اشترى سلعة وقال لرجل: تحمل عني ثمنها وهو مائة على أن أعطيك عشرة دنانير، لم يدر الحميل؛ هل يفلس من تحمل عنه أو يغيب فيخسر مائة دينار ولم يأخذ إلا عشرة، أو يسلم من الغرامة فيأخذ العشرة^(٤).

٥- أن اشتراط الأجر في الضمان يؤول إلى قرض جر منفعة، فإنه في حال أداء الضامن للمضمون له يكون الضامن مقرضاً للمضمون، فإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل، فقد شرط له زيادة على ما أقرضه وهو ربا^(٥).

المسألة الثانية: حكم مالو قال اقترض لي ولك ألف.

اختلف الفقهاء في حكم مالو قال: اقترض لي ولك ألف، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز أن يقول اقترض لي ولك ألف، وهو قول للمالكية^(٦) ومذهب للمالكية^(٦) ومذهب الشافعية^(١) والحنابلة^(٢).

(١) السحت: هو الحرام.

انظر: جمهرة اللغة ١/٣٨٦، لسان العرب ٢/٤١.

(٢) انظر: منح الجليل ٥/٤٠٤، حاشية الدسوقي ٣/٧٧، الجواهر والإكليل ٢/١١٢.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر ٣/١٥٤، الحاوي ٨/١٢١، بلغة السالك ٢/١٦٠.

(٤) انظر: شرح مياره على التحفة ١/١٢١.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٧/٤٠٥، منحة الخالق على البحر الرائق ٦/٢٤٢، حاشية الدسوقي ٣/٤٤١/٦ المغني.

(٦) إن كان يحتاج إلى نفقه وتعب وسفر.

انظر: حاشية الدسوقي ٣/٢٢٤، حاشية الصاوي ٣/٢٩٤.

القول الثاني: يكره أن يقول اقترض لي ولك ألف، وهو قول عند للمالكية^(٣).

القول الثالث: يحرم مطلقاً، وهو مذهب المالكية^(٤) والحنابلة في رواية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أن يقول: اقترض لي ولك ألف، بالمعقول وهو: إن هذه جعالة على ما بذله من الجاه فصحت كما لو قال: ابن لي هذا الحائط ولك ألف^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني والثالث بالمعقول وهو: إن الشارع جعل الضمان والجاه والقرض من باب المعروف التي لا تفعل إلا لله تعالى، فكان أخذ العوض عليها سحت كأخذ الأجرة على الصيام والصلاة ونحوها^(٧).

الراجع: بعد ذكر أقوال العلماء في حكم ما لو قال: اقترض لي ولك ألف، وأدلتهم يتبين لي بأن القول بجواز أن يقول اقترض لي ولك ألف أولى بالترجيح لقوة أدلته.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: اسنى المطالب ١٤٤/٢، تحفة المحتاج ٣٨١/٦، مغني المحتاج ٣٥/٣.

(٢) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، كشف القناع ٣١٩/٣، المغني ٢٤٤/٤، الإنصاف ١٣٤/٥.

(٣) انظر: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٢٤/٣، حاشية الصاوي ٢٩٤/٣.

(٤) انظر: المرجعين السابقين.

(٥) انظر: الإنصاف ١٣٤/٥.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، المغني ٢٤٤/٤.

(٧) انظر: منح الجليل ٤٠٤/٥، حاشية الدسوقي ٧٧/٣، الجواهر والإكليل ١١٢/٢.

المبحث الثالث:

الفرق عند حلول الأجل بين القرض، وبين السلم من حيث جواز المقاصة فيهما.

تصح المقاصة في ديني القرض إن كانا نقدين وحل أجلهما عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

ولا تصح مقاصة السلم بالسلم المماثل عند الحنفية^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن لو جاز مقاصة السلم بالسلم لصار قابضاً بالسلم ديناً لا مقتضياً بالسلم، وقضاؤه الدين به تصرف منه بالمسلم فيه قبل

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٦/٥، البحر الرائق ١٧٩/٦.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٧٦٤/٢، مختصر خليل ١٦٥/١، الشرح الكبير للدردير ٢٢٨/٣.

(٣) انظر: الوسيط ٥٣٣/٧، مغني المحتاج ٥١٠/٦، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ٢٣٠/٥.

(٤) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، مطالب أولى النهي ٢٣٥/٣، كشف القناع ٢٩٦/٣.

(٥) انظر: المبسوط الأصل للشيباني ٣٥/٥ المبسوط للسرخسي ١٦٨/١٢، البحر الرائق ١٧٩/٦.

(٦) انظر: تهذيب المدونة ٨٥/٢، عقد الجواهر الثمينة ٥٦٩/٢، حاشية الدسوقي والشرح الكبير للدردير ٢٢٩/٣.

(٧) انظر: الأم ١٣٥/٣، الحاوي ٢٣٣/٥، روضة الطالبين ٥٢٠/٨.

(٨) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣، مطالب أولى النهي ٢٣٥/٣.

القبض والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز فلم يكن قصاصاً، لأن السلم يقتضي قبضاً مضموناً بعد الوجوب، بخلاف القرض فإنه قضاء قضاء كل واحد منهما من دين عليه قد حل، والقرض مبناه على الرفق لا المبادلة^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم المقاصة في ديني القرض إن كانا نقيدين وحل أجلهما.

تصح المقاصة في ديني القرض إن كانا نقيدين^(٢) وحل أجلهما عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦).

واستدلوا على ذلك بالسنة والمعقول:

(١) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٣٤.

(٢) اختلف الفقهاء في مقاصة الطعامين إذا كان سببهما قرض على قولين:

القول الأول: تصح المقاصة في الطعامين إذا كان سببهما القرض واتفقا صفة وقدرًا وحلا أجلهما عند الحنفية والمالكية والشافعية في قول والحنابلة.

انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٠٦، البحر الرائق ٦/١٧٩، مختصر خليل ١/١٦٥، الوسيط ٧/٥٣٣، مغني المحتاج ٦/٥١٠، الإنصاف ٥/١١٨، مطالب أولى النهى ٣/٢٣٥.

القول الثاني: لا تصح المقاصة في الطعامين إذا كان سببهما القرض وهو مذهب الشافعية.

انظر: الوسيط ٧/٥٣٣، مغني المحتاج ٦/٥١٠، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ٥/٢٣٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/٢٠٦، البحر الرائق ٦/١٧٩.

(٤) انظر: عقد الجواهر الثمينة ٢/٧٦٤، مختصر خليل ١/١٦٥، الشرح الكبير لدردير ٣/٢٢٨.

(٥) انظر: الوسيط ٧/٥٣٣، مغني المحتاج ٦/٥١٠، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ٥/٢٣٠.

(٦) انظر: الإنصاف ٥/١١٨، كشف القناع ٣/٢٩٦، مطالب أولى النهى ٣/٢٣٥.

أما السنة: فبحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: "لابأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء"^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز المقاصة لدلالته على استبدال الثمن في الذمة بغيره وهي المقاصة^(٢).

أما المعقول فهو: أن فإن قبض نفس الدين لا يتصور لأنه عبارة عن مال حكمي في الذمة، أو عبارة عن الفعل، وكل ذلك لا يتصور فيه قبضه حقيقة، فكان قبضه بقبض بدله، وهو قبض الدين، فتصير العين المقبوضة مضمونه على القابض وفي ذمة المقبوض منه مثلها في المالية فيلتقيان قصاصاً وهذا هو طريق قبض الديون^(٣).

المسألة الثانية: حكم مقاصة في السلم بالسلم المماثل.

لا تصح مقاصة السلم بالسلم المماثل عند الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦)

(١) سبق تخرجه ص ٢٤٦.

(٢) انظر: العناية بهامش فتح القدير ٣٨٠/٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢٣٤/٥، الهداية ٣٨٠/٥، مواهب الجليل ٥٤٩/٤، نيل الأوطار ٢٥٤/٥.

(٤) انظر: المبسوط الأصل للشيباني ٣٥/٥ المبسوط للسرخسي ١٦٨/١٢، البحر الرائق الرائق ١٧٩/٦.

(٥) انظر: تهذيب المدونة ٨٥/٢، حاشية الدسوقي و الشرح الكبير للدردير ٢٢٩/٣.

(٦) انظر: الأم ١٣٥/٣، الحاوي ٢٣٣/٥، روضة الطالبين ٥٢٠/٨.

والحنابلة^(١).

واستدلوا على ذلك بالمعقول وهو: إن من شروط المقاصة في الديون أن يكون الدينان مستقرين، ودين السلم غير مستقر لكونه عرضه للفسخ أو تعذر التسليم عند المحل^(٢).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الإنصاف ١١٨/٥، كشف القناع ٢٩٦/٣، مطالب أولى النهي ٢٣٥/٣.

(٢) انظر: المنشور في القواعد للزركشي ٣٩٢/١.

المبحث الرابع:

الفرق بين قرض الجوّاري^(١)، وبين قرض غيرها من العبيد ونحوهم من

حيث الجواز وعدمه.

لا يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤون عند الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في المذهب^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للشافعية في قول^(٦) والظاهرية^(٧).

ويجوز قرض العبيد عند المالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة في رواية^(١٠) خلافاً للحنفية^(١١) والحنابلة في المذهب^(١٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن قرض الجوّاري يؤدي إلى إحلال ما لا يحل

(١) الجوّاري: جمع جاريه وهي الامة وإن كانت عجزواً.

انظر: المصباح المنير ١/٩٧.

(٢) لا يصح القرض في غير المثلي مطلقاً عند الحنفية، وقرض الجوّاري داخل في غير المثلي.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٧٢٦، تحفة الفقهاء ٣/٣٥، رد المختار ٤/١٧١.

(٣) انظر: جامع الأمهات ١/٣٧٤، الذخيرة ٥/٢٧٨.

(٤) انظر: فتح العزيز ٤/٤٣١، تكملة المجموع ١٣/١٦٩، روضة الطالبين ٤/٣٢، مغني المحتاج ٣/٣١.

(٥) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢، كشف القناع ٣/٣٠٠.

(٦) انظر: الحاوي ٥/٣٥٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦١، فتح العزيز ٤/٤٣١،

(٧) انظر: المحلى ٦/٣٥٥.

(٨) انظر: المدونة ٣/٧٤، جامع الأمهات ١/٣٧٤.

(٩) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٦٩.

(١٠) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢٤.

(١١) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٧٢٦.

(١٢) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢٤.

من الفروج المحظورة فممنع، بخلاف قرض العبيد ونحوهم^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم القرض في الجوازي وهو على حالتين:

الحالة الأولى: حكم قرض الجوازي لمن تكون محرماً للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة.

اختلف الفقهاء في حكم قرض الجوازي لمن تكون محرماً للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة على قولين:

القول الأول: يجوز قرض الجوازي لمن هو محرم للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة، وهو مشهور مذهب المالكية^(٢) وأصح الوجهين عند الشافعية^(٣) ورواية عند الحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز قرض الجوازي لمن هو محرم للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة وهو مذهب الحنفية^(٥) وقول عند المالكية^(٦) ووجه عند الشافعية^(٧) وهو مذهب الحنابلة^(٨).

(١) انظر: الشرح الكبير لدردير ٢٢٣/٣، البهجة في شرح التحفة ٤٧٢/٢.

(٢) انظر: جامع الأمهات ٣٧٤/١، الذخيرة ٢٧٨/٥.

(٣) انظر: الحاوي ٣٥٢/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦١/٥، فتح العزيز ٤٣١/٤، زيادات الإمام النووي واستدراكاته على الإمام الرافعي لعبد العزيز مطبع ص ١١٨.

(٤) انظر: المغني ٢٣٨/٤، الإنصاف ١٢/٥، كشف القناع ٣٠٠/٣.

(٥) لا يصح القرض في غير المثلي عند الحنفية مطلقاً ومنه الجوازي.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٧٢٦/٢، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ١٧١/٤.

(٦) انظر: جامع الأمهات ٣٧٤/١، الذخيرة ٢٧٨/٥.

(٧) انظر: الحاوي ٣٥٢/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦١/٥، فتح العزيز ٤٣١/٤.

(٨) انظر: المغني ٢٣٨/٤، الإنصاف ١٢/٥، كشف القناع ٣٠٠/٣.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز قرض الجوّاري لمن هو محرم للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة بالمعقول وهو: بأنه قرض لا يفضي إلى استباحة الوطاء فجري مجرى قرض العبيد^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز قرض الجوّاري لمن هو محرم للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة بالقياس وهو: القياس على من يحل وطؤها^(٢) فإن ما لا يجوز قرضه من شخص لا يجوز قرضه من غيره كالمباحة^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قرض الجوّاري لمن تكون محرماً للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة وأدلتها يتبين لي بأن القول بجواز قرض الجوّاري لمن هو محرم لمن بنسب أو رضاع أو مصاهرة أولى بالترجيح لعدم وجود نص يدل على التحريم من قرآن أو سنة أو إجماع أو قياس، وهذا ما ذكره ابن حزم في المحلى حيث قال: "ولا حجة للمانعين لا من قرآن ولا سنة ولا من رواية ولا من قول صاحب ولا من إجماع ولا من قياس ولا من رأي سديد"^(٤).

الحالة الثانية: حكم قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤها.

اختلف الفقهاء في حكم قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤها على قولين:

القول الأول: يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤها، وهو قول للشافعية^(٥)

(١) انظر: التعليقة ١/١٩٧، الحاوي ٥/٣٥٤، فتح العزيز ٤/٤٣١.

(٢) انظر: الحاوي ٥/٣٥٤.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) المحلى ٦/٣٥٥.

(٥) انظر: الحاوي ٥/٣٥٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦١، فتح العزيز ٤/٤٣١،

زيادات الإمام النووي واستدراكاته على الإمام الرافعي لعبد العزيز مطبع ص ١١٨.

والظاهرية^(١).

القول الثاني: لا يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤون، وهو مذهب الحنفية^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية في الأظهر^(٤) والحنابلة^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤون بالكتاب والأثر والقياس.

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٦).

وجه الدلالة: إن الآية عامه في جواز القرض في الجوّاري والعبيد والدواب والدور وغيرها ولا تخص إلا بدليل ولا دليل^(٧).

٢- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٨).

وجه الدلالة: إن القرض عقد من العقود يجب الوفاء به^(٩).

(١) انظر: المحلى ٣٥٥/٦.

(٢) لا يصح القرض في غير المثل مطلقاً عندهم ومنه الجوّاري.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٧٢٦/٢، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ١٧١/٤.

(٣) انظر: جامع الأمهات ٣٧٤/١، الذخيرة ٢٧٨/٥.

(٤) انظر: فتح العزيز ٤٣١/٤، روضة الطالبين ٣٢/٤، مغني المحتاج ٣١/٣.

(٥) انظر: المغني ٢٣٨/٤، الإنصاف ١٢/٥، كشف القناع ٣٠٠/٣.

(٦) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٧) انظر: المحلى ٣٥٥/٦.

(٨) سورة المائدة آية (١).

(٩) انظر: التعليقة ١٩٩/١.

أما الأثر: ما ورد عن عطاء - رحمه الله - من جواز القرض في الجوازي^(١).

أما القياس: فالقياس على ما لو وهب الوالد ولده جارية يحل له وطؤها مع جواز استرجاع الأب لها بعد وطء الولد^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز قرض الجوازي لمن يحل له وطؤها بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- إن ملك المستقرض ضعيف بدلالة: إنه يملك ردها على المقرض ويملك المقرض الرجوع فيها بغير اختيار المستقرض، فلم يجز استباحة وطئها بملك ضعيف^(٣).

٢- إن هذه منفعة لا تجوز إعارتها، فلا يجوز قرضها، أصله وطء الحرمة^(٤).

٣- إنه عقد جائز من الطرفين يثبت الرد والاسترداد فيصير في معنى إعارة الجوازي للوطء وهو ممتنع^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قرض الجوازي لمن يحل له وطؤها وأدلتها يتبين لي بأن القول بعدم جواز إقراض الجوازي لمن يحل له وطؤها أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- إن الأصل في الفروج الحرمة فلا يجوز الإقدام على شيء منه إلا بدليل^(٦).

ونوقش استدلال أصحاب القول الأول بالآيتين بأنهما عامتان تخصصان بضعف

(١) انظر: الأم ١١٨/٣.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٢/٥.

(٣) انظر: التعليقة ٢٠١/١.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل ٢٢٩/٥.

(٥) انظر: اسنى المطالب ١٤١/٢.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٥٧/١.

المملك في القرض^(١) وأما ما نقل عن عطاء فلم يثبت عنه ولو ثبت فإنه شاذ^(٢).

ونوقش إستدلّاهم بالقياس بأنه قياس مع الفارق لأن الهبة تلزم من جهة الموهوب لا تلزم من جهة الواهب^(٣).

المسألة الثانية: حكم قرض العبيد.

اختلف الفقهاء في حكم قرض العبيد على قولين:

القول الأول: يجوز القرض في العبيد وهو مذهب المالكية^(٤) والشافعية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

القول الثاني: لا يجوز القرض في العبيد، وهو مذهب الحنفية^(٧) والحنابلة في المذهب^(٨).

استدل أصحاب القول الأول: على جواز قرض العبيد بالسنة والقياس.

أما السنة: فحديث أبي رافع عنه رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرةً فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٩).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز القرض في الحيوان وما في حكمه من العبيد

(١) انظر: التعليقة ١/١٩٩.

(٢) انظر: نهایة المحتاج ٤/٢٢٦.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦٢، مغني المحتاج ٣/٣٢.

(٤) انظر: المدونة ٣/٧٤، جامع الأمهات ١/٣٧٤.

(٥) انظر: تكملة المجموع ١٣/١٦٩.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢٤.

(٧) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٧٢٦.

(٨) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢٤.

(٩) سبق تخريجه ص ٦٣٥.

وغيرهم.^(١)

أما القياس: فلأن ما يثبت في الذمة مهراً صح أن يثبت فيه قرضاً كالثياب^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز قرض العبيد بالمعقول من

وجهين:

١- إن القرض يقتضي رد المثل وهذه لا مثل لها .

٢- لأنه لم ينقل قرضها ولا هي في معنى ما نقل القرض فيه^(٣).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قرض العبيد وأدلتهم يتبين لي بأن

القول بجواز القرض في العبيد أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليله.

٢- أنه يصح السلم فيه فصح قرضه كغير العبيد.

٣- أن الأصل في العقود الصحة إلا ما دل الدليل على فساد ولا دليل^(٤).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح

فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم فلا يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له

وطئهن ويجوز قرض العبيد.

(١) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٥١٢/٦.

(٢) انظر: تكملة المجموع ١٦٥/١٣، المغني ٢٣٨/٤.

(٣) انظر: رد المحتار ١٧١/٤، المغني ٢٣٨/٤.

(٤) انظر: القواعد لابن رجب ٣٤٠/١، تيسير التحرير ٢٩٦/٢.

المبحث الخامس:

الفرق بين القرض والمضاربة^(١) في اشتراط المماثلة.

لا تشترط المماثلة في قضاء القرض، فيجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه قدرأً أو صفة أو فيهما جميعاً أو دونهما إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه عند الحنفية^(٢) وأشهب من المالكية^(٣) وهو مذهب الشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للمالكية^(٦) ووجهه عند الشافعية في أموال الربا خاصة^(٧).

وتشترط المماثلة في المضاربة في الأموال الربوية إن بيع بعضها ببعض بإجماع^(٨).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المضاربة بيع من البيوع، مبناه على

المبادلة ولا ينبني على المعروف فلا يصلح فيه إلا مثلاً بمثل فلا رجحان ولا نقصان،

(١) المضاربة لغة: مفاعله من الضرب وهو السير في الأرض لا بتغاء الرزق.

واصطلاحاً: عقد شركة في الريح بمال رجل وعمل من آخر.

انظر: لسان العرب ٤٠٣/١، التعريفات للجرجاني ص ٢٧٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الفتاوى الهندية ٢٠٤/٣.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٤) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي ٨٤/٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥.

(٥) انظر: الإنصاف ١٣٢/٥، الروض المربع ١٥٧/٢.

(٦) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥، تكملة المجموع ١٧٢/١٣.

(٨) حكى غير واحد من أهل العلم الإجماع: على أنه لا يجوز التفاضل بين الأصناف الربوية إذا

إذا بيعت بجنسها حالاً، ويدخل في الإجماع المذكور مسألتنا.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤٠، شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢، تكملة

المجموع ٤٨٩/١٠.

لأنه يشترط فيها المماثلة بخلاف القرض فإن مبناه على المعروف والإحسان^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم قضاء القرض بأحسن منه.

اختلف الفقهاء في من اقترض دراهم هل يجوز أن يقضي خيراً مما اقترضه قدرأً أو صفة أو دونهما إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه على قولين:

القول الأول: يجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه قدرأً أو صفة أو دونهما إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه، وهو مذهب الحنفية^(٢) وأشهب من المالكية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

القول الثاني: لا يجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر ويجوز أن يكون القضاء خيراً من القرض في الصفة، وهو مذهب المالكية^(٦) وقول عند الشافعية في أموال الربا خاصة^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أن يقضي المقرض القرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة أو دونه إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه بالسنة

(١) انظر: المدونة ٣/٥٢٣.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٥، الفتاوى الهندية ٣/٢٠٤.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٤/٣٣٧، الفواكه الدواني ٢/٩٠.

(٤) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢/٨٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦٤.

(٥) انظر: الإنصاف ٥/١٣٢، الروض المربع ٢/١٥٧.

(٦) انظر: مواهب الجليل ٤/٣٣٧، الفواكه الدواني ٢/٩٠.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦٤، تكملة المجموع ١٣/١٧٢.

والمعقول:

أما السنة: فبحديث أبي رافع رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء" (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن من استقرض شيئاً فرد أحسن منه أو أكثر منه من غير شرطه كان محسناً ويحل ذلك للمقرض (٢).

وأما المعقول: فإنه لم يجعل تلك الزيادة عوضاً في القرض ولا وسيلة إليه ولا إلى استيفاء دينه أشبه ما لم يكن قرض (٣).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز الزيادة في القدر بالأثر

والمعقول

أما الأثر: ماروي عن فضالة بن عبيد الله قال: "كل قرض جر منفعة فهو ربا" (٤).

ربا" (٤).

أما المعقول وهو: إن ذلك يؤدي إلى عدم المماثلة في القدر عند القضاء فيكون

(١) سبق تخرجه ص ٦٣٥.

(٢) انظر: عون المعبود وحاشية ابن القيم ١٤٠/٩.

(٣) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٦٢/٤.

(٤) أخرجه عبدالرزاق في المصنف في كتاب البيوع باب قرضا جر منفعة وهل يأخذ بأفضل من قرضه ١٤٥/٨ برقم ١٤٦٥٩، وابن أبي شيبة في مصنفه كتاب البيوع والقضية باب من كره كل قرض جر منفعة ٣٢٨/٤ برقم ٢٠٦٩٣، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب كل قرض جر منفعة فهو ربا ٥٧٣/٥ برقم ١٠٩٣٣ موقوفاً، وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٢٣٥/٥ برقم

قرضاً جر نفع فلم يجز^(١).

واستدلوا على جواز الزيادة في صفة القرض بحديث أبي رافع رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٢).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قضاء القرض بأحسن منه وأدلتها يتبين لي بأن القول بجواز أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة أو دونه برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه أولى بالترجيح لقوة دليله.

المسألة الثانية: حكم اشتراط المماثلة في المضاربة ببيع الأموال الربوية بعضها ببعض.

تشتراط المماثلة في الأموال الربوية إن بيع بعضها ببعض في باب المضاربة بإجماع^(٣).

دليل الإجماع السنة من ثلاثة أوجه:

١- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد، فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء"^(٤).

(١) انظر: المدونة ٥٢١/٣، شرح الدواني ٥٠٨/١.

(٢) سبق تخريجه ص ٦٣٤.

(٣) حكى غير واحد من أهل العلم الإجماع على أنه لا يجوز التفاضل بين الأصناف الربوية إذا بيع بجنسه حالاً ويدخل في الإجماع المذكور مسألتنا.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤٠، شرح النووي على صحيح مسلم ١١-١٢/١٢، تكملة المجموع ٤٨٩/١٠.

(٤) سبق تخريجه ص ٧١.

١- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء سواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"^(١).

٢- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشَفُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تُشَفِّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز"^(٢).

وجه الدلالة: دلت الأحاديث بنصوصها على عدم جواز التفاضل في بيع الجنس الواحد من المذكورات، فلا يجوز بيع بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل ويبدأ بيد^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سبق تخرجه ص ٧٨.

(٢) سبق تخرجه ص ١٦٣.

(٣) انظر: الفروق الفقهية عند الإمام ابن القيم الجوزية ١١٢٩/٢.

المبحث السادس:

الفرق بين ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ملكه رب الدين^(١) فأعتقه، وبين ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه، من حيث تعلق الدين بالذمة^(٢).

إذا استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه فإن الدين في هذه الحالة متعلق بذمة العبد يطالب به بعد عتقه عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦) خلافاً للحنابلة في الصحيح من المذهب^(٧).

ولو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه فإن ضمان ما أتلّفه متعلق برقبة العبد لا بذمته فإن أعتقه السيد سقط البذل عند الحنابلة^(٨) خلافاً للحنفية^(٩)

(١) رب الدين: أصبح مالكة.

انظر: لسان العرب ١/٣٩٩، المصباح المنير ١/٢١٤.

(٢) الذمة: العهد لأن نقضه يوجب الذم وتفسر بالأمان والضمان، وكل ذلك متقارب ومنها: قيل للمعاهد من الكفار ذمي لأنه أومن على ماله ودمه بالجزية وجعل عمر رضي الله عنه أهل السواد ذمة أي عاملهم معاملة أهل الذمة ويسمى محل التزام الذمة بما في قولهم ثبت في ذمتي كذا ومن الفقهاء من يقول هي محل الضمان والوجوب.

انظر: المغرب لأبي المكارم المطرزي ص ١٧٦.

(٣) انظر: تبين الحقائق ٤/١٥٥، بدائع الصنائع ٦/١٦.

(٤) انظر: المدونة ٤/٨٩، مواهب الجليل ٥/٦٣.

(٥) انظر: الأم ٨/١٨٨، فتح العزيز ٩/١٤٥، مغني المحتاج ٣/٢٠٠، الأشباه والنظائر ص ٢٣٠.

(٦) انظر: المغني ٤/١٦٩، الإنصاف ٥/٣٤٧، شرح منتهى الإرادات ٢/١٨٣.

(٧) انظر: المراجع السابقة.

(٨) انظر: المغني ٤/١٧٠، الإنصاف ٥/٣٤٥، شرح منتهى الإرادات ٢/١٨٢، كشاف القناع

٣/٤٥٨.

(٩) انظر: المبسوط ٢٥/١٩، فتح القدير ٧/٢٣٣، مجمع الضمانات ص ٢٧٧.

والمالكية^(١) والشافعية^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن الدين يتعلق بالذمة، والعتق لا يجرمها، بخلاف قيمة المتلف، فإنه يتعلق برقبته، ولو أعتقه تلف ملك الرقبة، فسقط ما يتعلق بها^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

المسألة الأولى: حكم ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه.

اختلف الفقهاء في حكم ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ملكه رب الدين سواء بهبة أو ميراث أو غيرها فأعتقه على قولين:

القول الأول: إن الدين متعلق بذمة العبد يطالب به بعد عتقه، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) ورواية عند الحنابلة^(٧).

القول الثاني: إن الدين متعلق برقبة العبد يفديه سيده فإن أعتقه سقط الدين، وهو

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ١١٩/٦، حاشية الدسوقي ٤٣٢/٣، منح الجليل ٤٦/٧.

(٢) انظر: مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٦/٤، حاشية الجمل ٤٣٢/٣.

(٣) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٧٤.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ١٥٥/٤، بدائع الصنائع ١٦/٦.

(٥) انظر: المدونة ٨٩/٤، مواهب الجليل ٦٣/٥.

(٦) انظر: الأم ١٨٨/٨، فتح العزيز ١٤٥/٩، مغني المحتاج ٢٠٠/٣، الأشباه والنظائر ص ٢٣٠.

(٧) انظر: المغني ١٦٩/٤، الإنصاف ٣٤٧/٥، شرح منتهى الإرادات ١٨٣/٢.

مذهب الحنابلة^(١)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على تعلق الدين بذمة العبد بالقياس والمعقول.

أما القياس: فالقياس على عوض الخلع من الأمة إذا خالعت بغير إذن سيدها فإنه يتعلق بذمتها^(٢) وكذلك الدين^(٣).

أما المعقول فهو: أنه متصرف في ذمته بغير إذن سيده فتعلق الدين بذمته^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على تعلق الدين برقبة العبد بالقياس والمعقول.

أما القياس فهو: القياس على أرش جناية العبد^(٥) لأنه إتلاف وجد من جهة العبد فتعلق برقبته^(٦).

أما المعقول فهو: أنه دين لزمه بغير إذن سيده فتعلق برقبته^(٧).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه وأدلتها يتبين لي أن القول بتعلق الدين بذمة العبد لا برقبته أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

(١) انظر: المراجع السابقة.

(٢) انظر في مسألة خلع الأمة بغير إذن سيدها. الاختيار والتعليل ١٦١/٣، المدونة ٢٥٣/٢

حاشية الجمل ٢٩٤/٤، الإنصاف ٣٩٠/٨

(٣) انظر: المغني ١٦٩/٤.

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: في إرش جناية العبد. المبسوط ٢٦/٢٧، المدونة ٦٠٩/٤، الحاوي ٢٦٤/٥، المغني

٣٨٨/٨.

(٦) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٣٥٧٦/٧.

(٧) انظر: شرح منتهى الإرادات ١٨٢/٢.

٢- أن في ذلك حفظ الحق وعدم ضياعه في حال عتق العبد لو قيل بتعلقه برقبته، وحفظ الحقوق مقصد شرعي.

المسألة الثانية: حكم ما لو أتلّف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه.

اختلف الفقهاء في ما لو أتلّف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه على قولين:
القول الأول: إن العبد إذا أتلّف مال إنسان ثم ورثه وأعتقه تعلق ضمان ما أتلّفه بدمته، وهو مذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣).

القول الثاني: إن العبد إذا أتلّف مال إنسان ثم ورثه وأعتقه، تعلق ضمان ما أتلّفه برقبة العبد لا بدمته فإن أعتقه السيد سقط البدل، وهو مذهب الحنابلة^(٤).

الأدلة:-

استدل أصحاب القول الأول: على تعلق ضمان ما أتلّفه العبد بدمته بالمعقول وهو: وجود سبب الضمان، وهو إتلاف مال الغير وقبول الذمة، إلا أنه لا يلزم السيد لكونه بغير إذنه، ولا مال للعبد لأنه مال لغيره، فوجب أن يتبع به بعد العتق^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على تعلق ضمان ما أتلّفه برقبته بالقياس والمعقول.

أما القياس: فالقياس على جنايته، فإنه تتعلق برقبته فكذلك ما أتلّفه^(٦).

أما المعقول فهو: إنه بالعتق تلف ملك الرقبة فيسقط ما يتعلق بها^(١).

(١) انظر: المبسوط ١٩/٢٥، فتح القدير ٢٣٣/٧، مجمع الضمانات ص ٢٧٧.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي ١١٩/٦، حاشية الدسوقي ٤٣٢/٣، منح الجليل ٤٦/٧.

(٣) انظر: مغني المحتاج ٥١٥/٢، تحفة المحتاج ٤٨٦/٤، حاشية الجمل ٤٣٢/٣.

(٤) انظر: المغني ١٧٠/٤، الإنصاف ٣٤٥/٥، شرح منتهى الإرادات ١٨٢/٢، كشف القناع ٤٥٨/٣.

(٥) انظر: مجمع الضمانات ٢٧٧/١.

(٦) انظر: المبسوط ١٤٧/٤.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه وأدلتها يتبين لي بأن كون العبد إذا أتلف مال إنسان ثم ورثه وأعتقه تعلق ضمان ما أتلّفه بدمته هو أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليّله.

٢- لأنه لو تعلق الضمان برقبة العبد تلف بتلف رقبة العبد وكان في ذلك ضياع لحق صاحب المال وحفظ الأموال منالضياع من مقاصد الشريعة.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث السابع:

الفرق بين مالو استدان العبد المأذون له وبين مالو استدان المكاتب من حيث تعلق الدين بالذمة.

إذا استدان العبد المأذون له تعلقت ديونه بذمة سيده عند الحنفية^(١) والحنابلة في الصحيح^(٢) خلافاً لزفر من الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة في رواية^(٦).
وإذا استدان المكاتب تعلقت ديونه بذمته عند الحنفية^(٧) والمالكية^(٨) والشافعية^(٩) والحنابلة^(١٠).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المأذون له وما في يده لسيده فالمعاملة مع السيد والعبد آلة بخلاف المكاتب فإن تصرفاته لنفسه وما في يده لا يملك سيده أخذه منه فتعلقت ديونه بذمته كالحر^(١١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتين الفرق:

- (١) انظر: تبين الحقائق ٢٠٩/٥، العناية شرح الهداية ٢٩٢/٩، الجوهرة النيرة ٣٦٧/١.
- (٢) انظر: الإنصاف ٣٤٧/٥، كشف القناع ٤٥٩/٣، مطالب أولى النهى ٤٢٣/٣.
- (٣) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٣/٧، تبين الحقائق ٢٠٩/٥.
- (٤) انظر: المدونة ٩١/٤، التهذيب في اختصار المدونة ٥/٤، المنتقى شرح الموطأ ١٧٢/٤.
- (٥) انظر: روضة الطالبين ٥٧٣/٣، اسنى المطالب ١١٢/٢، مغنى المحتاج ١١٢/٣.
- (٦) انظر: الإنصاف ٣٤٧/٥.
- (٧) انظر: المبسوط ٢١٥/٧، بدائع الصنائع ١٥٦/٤.
- (٨) انظر: المدونة ٦٢٥/٤، المنتقى شرح الموطأ ١٦/٧.
- (٩) انظر: اسنى المطالب ٢٨٩/٢، الغرر البهية شرح البهجة ٣٢٥/٥.
- (١٠) انظر: الفروع ١٢٠/٥، شرح منتهى الإرادات ٦٠٧/٢، كشف القناع ٥٤٩/٤.
- (١١) انظر: إيضاح الدلائل ص ٢٧٤.

المسألة الأولى: تعلق دين العبد المأذون له.

اختلف الفقهاء في تعلق دين العبد المأذون له على قولين:

القول الأول: أن دينه متعلق برقبته فهو في ذمة سيده إن شاء قضى عنه أو

سلمه للغرماء، وهو مذهب الحنفية^(١) والحنابلة في الصحيح^(٢).

القول الثاني: أن دينه متعلق بكسبه دون رقبته وهو مذهب زفر من الحنفية^(٣)

والمالكية^(٤) والشافعية^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على تعلق دين العبد المأذون له بذمة سيده

بالسنة والقياس والمعقول:

أما السنة: فبحديث زيد بن أسلم^(٧) أن النبي ﷺ باع رجلاً يقال له (سُرَّق) ^(٨) في

(١) انظر: تبيين الحقائق ٢٠٩/٥، العناية شرح الهداية ٢٩٢/٩، الجوهرة النيرة ٣٦٧/١.

(٢) انظر: الإنصاف ٣٤٧/٥، كشاف القناع ٤٥٩/٣، مطالب أولى النهى ٤٢٣/٣.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٣/٧، تبيين الحقائق ٢٠٩/٥.

(٤) انظر: المدونة ٩١/٤، التهذيب في اختصار المدونة ٥/٤، المنتقى شرح الموطأ ١٧٢/٤.

(٥) انظر: روضة الطالبين ٥٧٣/٣، اسنى المطالب ١١٢/٢، مغنى المحتاج ١١٢/٣.

(٦) انظر: الإنصاف ٣٤٧/٥.

(٧) زيد بن أسلم هو: زيد بن أسلم بن ثعلبة بن عدي بن العجلان بن حارثة، بن ضبيعة بن حرام بن جعل

بن عمرو بن جشم بن ودم بن ذبيان بن هميم بن ذهل بن هني بن بلي البلوي العجلاني حليف الأنصار،

صحابي شهد بدرًا، وهو ابن عم ثابت قتله طلحة ابن خويلد الاسدي في أول خلافة أبي بكر.

انظر: أسد الغابة ٣٤٤/١، الإصابة في تمييز الصحابة ٤٨٩/٢.

(٨) سرق: بضم أوله وتشديد الراء بعدها قاف وقيل يفتح أوله هو سرق بن أسد الجهني، يقال

الأنصاري ويقال من بني الدائل، سكن الإسكندرية من مصر، كان اسمه الحجاب فغيره النبي ﷺ إلى سرق

لأنه ابتاع بعيرين من رجل من أهل البادية راحلتين قدم بهما صاحبهما المدينة فأخذهما سرق، ثم هرب

وتغيب عنه وأخبر الرجل النبي ﷺ بذلك فقال ﷺ "التمسوه" فلما أتوه به قال ﷺ: "أنت سرق ما حملك

على ما صنعت" فقال: قضيت بثمنهما حاجتي قال ﷺ: "فأقضه" فقال: ليس عندي، فقال ﷺ: "يا

أعرابي اذهب به حتى تستوفي حقلك" فجعل الناس يسومونه به ليفتدوه منه فأعتقه.

انظر: أسد الغابة ٤١٥/٢، الاستيعاب ٦٨٣/٢.

في دينه^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن بيع الآدمي حراً كان أو عبداً في دينه كان جائزاً ثم نسخ ذلك في الحر^(٢) وبقي في العبد على حاله لعدم المانع^(٣).

أما القياس: فالقياس على دين الاستهلاك فإن العبد المأذون لو استهلك شيئاً تعلق بذمة سيده فكذلك دين المأذون بجامع دفع الضرر في كل^(٤).

أما المعقول فمن وجهين:

١- أن تعلق الدين برقبته يدفع الضرر عن الناس، ويحملهم على المعاملة معه وهو مقصود الإذنه^(٥).

٢- أن السيد لما أذن له بالمعاملة، فهو غار للناس بمعاملته فتعلق الدين بذمته^(٦).

(٦)

استدل أصحاب القول الثاني: على أن دينه متعلق بكسبه بالمعقول من ثلاثة

أوجه:

١- أن رقبة العبد ليست من كسبه فلا تباع في دينه كسائر أموال المولى، ولأن رقبته ملك للمولى فلا يتعلق بها الدين إلا بتعليقه^(٧).

٢- أن المقصود من الإذن للعبد هو تحصيل مال لم يكن حاصلًا فلا يفوت به

(١) رواه الحاكم في المستدرک کتاب البيوع ٦٢/٢ برقم ٢٣٣٠ قال الحاكم: حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه.

(٢) وذلك بقوله تعالى (وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة).

انظر: الناسخ والمنسوخ لأبي جعفر النحاس ص ٥٦.

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ٤٩/٢٥، تبين الحقائق ٢٠٩/٥.

(٤) انظر: المبسوط ٢١٥/٧، العناية شرح الهداية ٢٩٣/٩.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٢٠٣/٧، تبين الحقائق ٢٠٩/٥.

(٦) انظر: الإنصاف ٣٤٧/٥، كشف القناع ٤٥٩/٣، مطالب أولى النهى ٤٢٣/٣.

(٧) انظر: تبين الحقائق ٢٠٩/٥.

مالأ كان موجوداً قبل الإذن^(١).

٣- أن العبد المأذون في هذه الحالة هو المباشر للعقد^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي لعلماء في حكم تعلق دين العبد المأذون له وأدلتها يتبين لي أن القول بتعلق دين العبد المأذون له بذمة سيده فتباع فيه رقبته إن لم يفده السيد من ماله أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة أدلته وسلامتها من المناقشة.

٢- أن السيد هو من أذن له في التجارة ويتحمل ما تترتب على إذنه.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني: بأن تعلقه بالكسب لا ينافي تعلقه بالرقبة فيتعلق بهما جميعاً، ويبدأ بالكسب لأنه أهون على المولى مع إيفاء حق الغرماء، وعند انعدامه يستوفى من الرقبة دفعاً للضرر عن الغرماء^(٣).

المسألة الثانية: تعلق ديون العبد المكاتب.

إذا استدان العبد المكاتب تعلقت ديونه بذمته وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧).

(١) انظر: تبين الحقائق ٢٠٩/٥.

(٢) انظر: اسنى المطالب ١١٢/٢، تحفة المحتاج ٤٩٣/٤، نهایة المحتاج ١٨٠/٤.

(٣) انظر: حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٢٤/٣.

(٤) انظر: المبسوط ٢١٥/٧، بدائع الصنائع ١٥٦/٤.

(٥) انظر: المدونة ٦٢٥/٤، المنتقى شرح الموطأ ١٦/٧.

(٦) انظر: اسنى المطالب ٢٨٩/٢، الغرر البهية شرح البهجة ٣٢٥/٥.

(٧) انظر: الفروع ١٢٠/٥، شرح منتهى الإرادات ٦٠٧/٢، كشاف القناع ٥٤٩/٤.

واستدلوا على ذلك بالمعقول وهو: أن المكاتب في تعاملاته المالية كالحر، والحرة إذا استدان ديوناً تعلقت بدمته فكذلك المكاتب^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: المبسوط ٦/٨، شرح الزرقاني على خليل ٤/١٧٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٦٠٧.

المبحث الثامن:

الفرق بين اشتراط المقرض على المقترض كون القضاء في بلد آخر فيما كان لحمل القرض فيه مؤنة، وبين ما لم يكن لحمله مؤنة.

لا يجوز اشتراط قضاء بدل القرض في غير محل أخذه إن كان لحمل القرض مؤنة، وإن اشترط ذلك فالعقد صحيح والشرط فاسد عند الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة في المذهب^(٤) خلافاً للحنابلة في رواية^(٥) اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -^(٦).

ويجوز اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة، وهي رواية عند المالكية^(٧) ومذهب الحنابلة^(٨) وهي اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٩) خلافاً للحنفية^(١٠) والمالكية في المشهور^(١١) والشافعية^(١٢) ورواية

(١) انظر: المبسوط ٣٧/١٤، بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، تبين الحقائق ١٧٥/٤.

(٢) انظر: المدونة ١٧٥/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٨/٢، الذخيرة ٢٩٣/٥، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٢٢٦/٣.

(٣) انظر: الحاوي ٤٦٧/٦، تكملة المجموع ١٧٢/١٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢-٧٣، المغني ٢٤٠/٤، الإنصاف ١٣١/٥.

(٥) انظر: المراجع السابقة.

(٦) انظر: مجموع الفتاوى ٥٣١/٢٩.

(٧) انظر: المدونة ١٧٥/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٨/٢، الذخيرة ٢٩٣/٥، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٢٢٦/٣.

(٨) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢-٧٣، المغني ٢٤٠/٤، الإنصاف ١٣١/٥.

(٩) انظر: مجموع الفتاوى ٥٣١/٢٩.

(١٠) انظر: المبسوط ٣٧/١٤، بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، تبين الحقائق ١٧٥/٤.

(١١) انظر: المدونة ١٧٥/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٨/٢، الذخيرة ٢٩٣/٥، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٢٢٦/٣.

والشافعية^(١) ورواية عند الحنابلة^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إن كان للقرض مؤنة وشرط إيفاؤه في بلد آخر كان قرضاً جر نفعاً، لأن المقرض انتفع بمؤنة الحمل، بخلاف ما إذا لم يكن للقرض مؤنة فإنه لم ينتفع المقرض فجاز^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن كان لحمل القرض مؤنة.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن كان لحمل القرض مؤنة على قولين:

القول الأول: يجوز اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن كان لحمل القرض مؤنة عند الحنابلة في رواية^(٤) اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥).

القول الثاني: لا يجوز اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن كان لحمل القرض مؤنة، وهو مذهب الحنفية^(٦).

(١) انظر: الحاوي ٦/٤٦٧، تكملة المجموع ١٣/١٧٢، روضة الطالبين ٤/٣١١.

(٢) انظر: الكافي في فقه الإمام احمد ٢/٧٢-٧٣، المغني ٤/٢٤٠، الإنصاف ٥/١٣١.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام احمد ٢/٧٢-٧٣، المغني ٤/٢٤٠، الإنصاف ٥/١٣١، مطالب أولى النهى ٨/٣١٣.

(٤) انظر: المراجع السابقة.

(٥) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/٥٣١.

(٦) انظر: المبسوط ١٤/٣٧، بدائع الصنائع ٧/٣٩٥، تبين الحقائق ٤/١٧٥.

والمالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في المذهب^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض أن كان لحمل القرض مؤنة بالمعقول وهو: أنه ليس بزيادة قدر ولا صفة وفيه مصلحة لهما فجاز كشرط الرهن^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض أن كان لحمل القرض مؤنة بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة: فحديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: "كل قرض جر منفعة فهو ربا"^(٥).
ربا"^(٥).

أما الأثر: فما روي عن زينب^(٦) امرأة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنها قالت:

(١) استثنى المالكية من عدم الجواز: حالة الضرورة عندما يعم الخوف ويعدم الأمن بحيث يغلب على الظن الهلاك فقالوا بالجواز في هذه الحالة.

انظر: المدونة ١٧٥/٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٢٨/٢، الذخيرة ٢٩٣/٥، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٢٢٦/٣.

(٢) انظر: الحاوي ٤٦٧/٦، تكملة المجموع ١٧٢/١٣.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢-٧٣، المغني ٢٤٠/٤، الإنصاف ١٣١/٥.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٣/٢، مجموع الفتاوى ٥٣١/٢٩.

(٥) سبق تخرجه ص ٧٠٩.

(٦) زينب هي: زينب بنت عبد الله بن معاوية بن عتاد بن الأسعد بن غاضرة بن حطيظ بن قسي، وهو ثقيف فهي ابنة ابن معاوية الثقفي، المعروفة بزینب الأنصارية، امرأة عبد الله بن مسعود، صحابية روت عن النبي ﷺ بعض الأحاديث وعن زوجها عبد الله، روى عنها بسر وابن أخيها.

انظر: الاستيعاب ١٨٥٦/٤، أسد الغابة ١٢٥/٧.

"أعطاني رسول الله ﷺ خمسين وسق تمر بخير وعشرين شعير". قالت: "فجاءني عاصم بن عدي^(١) فقال لي: هل لك أن أوتيكَ مالك بخير هاهنا بالمدينة فأقبضه منك بكيِّله بخير فقالت: لا حتى أسأل عن ذلك قالت: فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب فقال: لا تفعلِي، فكيف لك بالضمان فيما بين ذلك"^(٢).

وجه الدلالة: دل الأثر على منع عمر رضي الله عنه اشتراط قضاء القرض في بلد محدد غير بلد القرض.

أما المعقول فهو: إن هذا الشرط جر نفعاً للمقرض من قرضه بإسقاط خطر الطريق ورفع مؤنة النقل عن المقرض^(٣).

الراجع: بعد ذكر قولِي العلماء في حكم اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن كان لحمل القرض مؤنة وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة اشتراط الوفاء ببدل القرض في بلد آخر غير بلد القرض أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليله .

٢- أن مثل هذا الشرط لا زيادة فيه، ولكون المنفعة فيه ليست قاصرة على المقرض بل تحقق مصلحة الطرفين بأن يؤدي المقرض قرضه وإن يستلم المقرض القرض

(١) عاصم بن عدي: هو أبو عبد الله عاصم بن عدي، بن الجد بن العجلان، بن حارثة بن ضبيعة العجلاني ثم البلوي، صحابي شهدا بدرًا وأحدًا والخندق والمشاهد كلها، توفي رضي الله عنه سنة ٤٥ هـ وقد بلغ قريباً من عشرين ومائة سنة.

انظر: الاستيعاب ٧٨١/٢، أسد الغابة ١٠/٣.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب ما جاء في السفاتج ٥٧٦/٥ برقم ١٠٩٤٥ والطبراني في المعجم الكبير باب زينب بنت أبي معاوية الثقفية، امرأة عبد الله ابن مسعود ٢٨٧/٢٤ وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد ٧/٦ برقم ٩٧٧٩ وصححه الألباني في إرواء الغليل ٧٢/٥ برقم ١٢٣٩.

(٣) انظر: المبسوط ٣٧/١٤، سبل السلام ٢٩/٣.

في مكان تراضيا عليه.

ونوقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث فضالة رضي الله عنه بأنه حديث ضعيف ضعفه أهل العلم^(١).

ويمكن مناقشة استدلالهم بأثر زينب رضي الله عنها بأنه غير مسلم، فهي لم تشتط القضاء في بلد آخر ولم تطلبه أصلاً وإنما عرض عليها، والمقترض هو المنتفع.

المسألة الثانية: حكم اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة.

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة على قولين:

القول الأول: يجوز اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة، وهي رواية عند المالكية^(٢) ومذهب الحنابلة^(٣) واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤).

القول الثاني: لا يجوز اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة، وهو مذهب الحنفية^(٥) والمالكية في المشهور^(٦) والشافعية^(٧) والحنابلة في رواية^(٨).

(١) انظر: التلخيص الحبير في تخريج الرافعي الكبير ٣/٣٩

(٢) انظر: المدونة ٣/١٧٥، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٢٨، الذخيرة ٥/٢٩٣، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٣/٢٢٦.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/٧٢-٧٣، المغني ٤/٢٤٠، الإنصاف ٥/١٣١.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/٥٣١.

(٥) انظر: المبسوط ١٤/٣٧، بدائع الصنائع ٧/٣٩٥، تبين الحقائق ٤/١٧٥.

(٦) انظر: المدونة ٣/١٧٥، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٢٨، الذخيرة ٥/٢٩٣، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٣/٢٢٦.

(٧) انظر: الحاوي ٦/٤٦٧، تكملة المجموع ١٣/١٧٢، روضة الطالبين ٤/٣١١.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض أن لم يكن لحمل القرض مؤنة بالأثر وهو: ما روي عن عبد الله بن الزبير^(٢) رضي الله عنهما أنه كان يأخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير^(٣) بالعراق فيأخذه منه، فسئل ابن عباس رضي الله عنهما عن ذلك فلم ير به بأساً^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة بالسنة: بحديث عائشة رضي الله عنها: "ما بالأناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن اشترطوا مائة شرط، شرط الله أحق وأوثق"^(٥).

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢-٧٣، المغني ٤/٢٤٠، الإنصاف ٥/١٣١.

(٢) عبد الله بن الزبير هو: أبو بكر عبد الله بن الزبير بن العوام، بن خويلد، بن أسد بن عبد العز بن قصي، القرشي الأسدي، أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق ولد سنة اثنين من الهجرة وهو أول مولود في الإسلام من المهاجرين بالمدينة، شهد معركة الجمل مع أبيه وخالته عائشة ببيع بالخلافة سنة ٦٤ وقتل سنة ٧٣ من الهجرة.

انظر: معرفة الصحابة لأبي نعيم ٣/١٦٤٨، الاستيعاب ٣/٩٠٦، تاريخ دمشق لابن عساكر ٢٨/١٣٧، أسد الغابة ٣/٢٤١.

(٣) مصعب بن الزبير هو: أبو عبد الله مصعب ابن الزبير ابن العوام بن خويلد الأسدي القرشي، أحد الولاة الأبطال في صدر الإسلام، نشأ بين يدي أخيه عبد الله بن الزبير، فكان عضده الأقوى في تثبيت ملكه بالحجاز والعراق، خرج إليه عبد الملك بن مروان على رأس جيش فقتله في العراق قتل سنة ٧١ للهجرة.

انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ٥/١٣٩، سير اعلام النبلاء ٤/١٤٠.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب ما جاء في السفاتج ٥/٥٧٦ برقم ١٠٩٤٥، وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٥/٢٣٨ برقم ١٤٠٢.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب البيع والشراء مع النساء ٣/٧١ برقم ٢١٥٥، ومسلم

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنة وأدلتها يتبين لي أن القول بصحة اشتراط المقرض على المقترض رد القرض في بلد محدد غير بلد القرض إن لم يكن لحمل القرض مؤنه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليله.

٢- أن في ذلك من تحقيق مصلحة لطرفي العقد.

ويمكن أن يناقش استدلال أصحاب القول الثاني بحديث عائشة رضي الله عنها بأنه حديث لا يصح الاستدلال به في محل النزاع فالمقصود من الشرط الباطل هو الشرط الذي يحل حراماً أو يحرم حلالاً وهذا باتفاق ممنوع وباطل أو كان شرطاً لا يتلاءم ولا يتوافق وحقيقة العقد وهو ممنوع أيضاً، واشتراط وفاء القرض في بلد آخر إن لم يكن له مؤنة شرط صحيح لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ولا يتنافى مع حقيقة عقد القرض.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

المبحث التاسع:

الفرق بين رد المقترض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض، وبين رد المقترض أكثر من قرضه بشرط من المقرض.

يجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه عند الحنفية^(١) وأشهب من المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً للمالكية^(٥) وقول عند الشافعية في أموال الربا خاصة^(٦).

وأجمع الفقهاء على أنه لا يجوز للمقترض أن يشترط زيادة على قرضه^(٧).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن رد المقترض القرض أكثر من قرضه دون شرط هو من حسن القضاء وهو مندوب إليه شرعاً، بخلاف رد المقترض للقرض أكثر منه بشرط فإنه ربا محرم بإجماع^(٨).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم رد المقترض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض. اختلف الفقهاء في من اقترض دراهم هل يجوز أن يقضي خيراً ممن اقترضه في القدر

(١) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الفتاوى الهندية ٢٠٤/٣.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٣) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي ٨٤/٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥.

(٤) انظر: الإنصاف ١٣٢/٥، الروض المربع ١٥٧/٢.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥، تكملة المجموع ١٧٢/١٣.

(٧) انظر: الإقناع لابن المنذر ١٢٠-١٢١، المغني ٢٤٠/٤.

(٨) انظر: المغني ٢٤٠/٤.

والصفة برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه على قولين:

القول الأول: يجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه وهو مذهب الحنفية^(١) وأشهب من المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

القول الثاني: لا يجوز للمقترض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر ويجوز أن يقضي خيراً من القرض في الصفة وهو مذهب المالكية^(٥) وقول عند الشافعية في أموال الربا خاصة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه بالسنة والمعقول:

أما السنة: فحديث أبي رافع رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرةً فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٧).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن من استقرض شيئاً فرد أحسن منه أو أكثر منه

(١) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الفتاوى الهندية ٢٠٤/٣.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٣) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي ٨٤/٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥.

(٤) انظر: الإنصاف ١٣٢/٥، الروض المربع ١٥٧/٢.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٣٣٧/٤، الفواكه الدواني ٩٠/٢.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٤/٥، تكملة المجموع ١٧٢/١٣.

(٧) سبق تخريجه ص ٦٣٤.

من غير شرطه كان محسناً ويحل ذلك للمقرض^(١).

أما المعقول فهو: إنه لم يجعل تلك الزيادة عوضاً في القرض ولا وسيلة إليه ولا إلى استيفاء دينه أشبه ما لم يكن قرضاً^(٢).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر أو دونه برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه بالسنة والمعقول.

أما السنة: فحديث فضالة بن عبيد الله قال: "كل قرض جر منفعة فهو ربا"^(٣).

أما المعقول فهو: إن ذلك يؤدي إلى عدم المماثلة في الجنس عند القضاء فيكون قرضاً جر نفعاً فلم يجز^(٤).

واستدلوا على جواز الزيادة في صفة القرض بحديث أبي رافع رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء"^(٥).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قضاء القرض بأحسن منه وأدلتها يتبين لي بأن القول بأنه يجوز للمقرض أن يقضي المقرض خيراً مما اقترضه في القدر والصفة أو دونه برضاها إذا جرى ذلك من غير شرط أو موطأه أولى بالترجيح لقوة دليله.

(١) انظر: عون المعبود وحاشية ابن القيم ٩/١٤٠.

(٢) انظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٦٢.

(٣) سبق تخريجه ص ٧٠٩.

(٤) انظر: المدونة ٣/٥٢١، شرح الدواني ١/٥٠٨.

(٥) سبق تخريجه ص ٦٣٤.

المسألة الثانية: حكم رد المقترض أكثر من قرضه بشرط من المقرض.
أجمع الفقهاء على أنه لا يجوز للمقرض أن يشترط زيادة على قرضه^(١) واستدلوا
لذلك بالكتاب والسنة.

أما الكتاب: فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٢).

٢- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ
مُؤْمِنِينَ﴾^(٣).

وجه الدلالة: دلت الآيتان على تحريم الربا واشترطت الزيادة في القرض ربا يدخل في
عموم التحريم.

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: "لعن رسول الله ﷺ آكل
الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه وقال: هم في الإثم سواء"^(٤).

وجه الدلالة: أن اشتراط أكثر مما أخذ هو ربا مفسوخ يدخل في عموم اللعن^(٥)

٢- حديث فضالة بن عبيد صاحب رسول الله ﷺ أنه قال: "كل قرض جر
منفعة فهو ربا"^(٦).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر مسألتي الفرق والراجح
فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: الإقناع لابن المنذر ١٢٠-١٢١، المغني ٤/٢٤٠.

(٢) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٣) سورة البقرة، الآية (٢٧٨-٢٧٩).

(٤) سبق تخرجه ص ٦٦.

(٥) انظر: المحلي ٦/٣٤٧.

(٦) سبق تخرجه ص ٧٠٩.

المبحث العاشر:

الفرق بين القرض الحسن المباح وبين القرض الربوي^(١).

يجوز القرض الحسن بإجماع الفقهاء^(٢) ويحرم القرض الربوي بالإجماع^(٣)

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن القرض الحسن مبني على المعروف للعبد فهو عقد إرفاق لا يقصد به المعاوضة والمرابحة وإنما هو إحسان محض فإذا خرج عن باب المعروف بتحصيل منفعة للمقرض امتنع لمخالفة ثلاث قواعد شرعية، وهي قاعدة

(١) **القرض الربوي هو:** القرض الذي يشترط فيه المقرض شيئاً زيادة على ما أقرض.

قال مالك: بلغني، أن رجلاً أتى عبدالله بن عمر فقال: يا أبا عبد الرحمن، إني أسلفت رجلاً، واشترطت عليه أفضل مما أسلفته، قال عبدالله بن عمر: فذلك الربا، قال: فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن؟ فقال عبدالله بن عمر: السلف على ثلاثة وجوه: سلف تسلفه تريد به وجه الله عز وجل فلك وجه الله، وسلف تسلفه تريد به وجه صاحبك، فلك وجه صاحبك، وسلف تسلفه لتأخذ حبيث بطيب. انظر: الموطأ كتاب البيوع باب ما لا يجوز من السلف ٣٩٢/٢ برقم ٢٦٩٧.

وقال الجصاص: "الربا الذي كانت العرب تعرفه وتفعله، إنما كان قرض الدراهم والدنانير إلى أجل، بزيادة على قدر ما استقرض، على ما يتراضون به. . . هذا كان المتعارف المشهور بينهم"، ثم قال: "ولم يكن تعاملهم بالربا إلا على هذا الوجه الذي ذكرنا، من قرض دراهم أو دنانير إلى أجل، مع شرط الزيادة".

انظر: أحكام الجصاص ٤٦٥/١.

نفهم مما تقدم: أن الربا المتعامل به في عصر النزول، والذي جاءت الآيات القرآنية بتحريمه كان في القرض الربوي وهو نوعان:

النوع الأول: هو تلك الزيادة التي تشترط في أول العقد في عقد القرض، وهي المشهورة.

النوع الثاني: هو الزيادة أو المكررة، في دين البيع.

(٢) انظر: الإقناع لابن المنذر ٥٧٨/٢، مغني المحتاج ١١٧/٢، المغني ٢٣٦/٤، الشرح الكبير على متن المقنع ٣٥٣/٤.

(٣) انظر: الإقناع لابن المنذر ٥٧٨/٢، المغني ٤٣٦/٦.

الربا إن كان في الربويات، وقاعدة المزابنة^(١) إن كان في الحيوان ونحوه، وقاعدة بيع ما ليس عندك في المثليات^(٢).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم القرض الحسن:

أجمع الفقهاء على جواز القرض الحسن^(٣) واستدلوا على جوازه بالكتاب والسنة.

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٤).

٢- قوله تعالى: ﴿يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا وَعَبُدُوا رَبَّكُمْ وَأَفْعَلُوا

الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾^(٥).

وجه الدلالة: دلت الآيتان على أن القرض الحسن من فعل الخير والإعانة على

البر^(٦).

أما السنة فمن ثلاثة أوجه:

(١) المزابنة لغة: من الزين وهو الدفع لأنها تؤدي إلى النزاع والمدافعة.

واصطلاحاً: هو بيع التمر على رؤوس النخل بالتمر كياً.

انظر: غريب الحديث لابن قتيبة ١/١٩٣، طلبة الطلبة ١/١٥٠.

(٢) انظر: أنوار البروق في أنواع الفروق ٤/٢، الشرح الممتع ٩/٩٣.

(٣) انظر: الإقناع لابن المنذر ٢/٥٧٨، مغني المحتاج ٢/١١٧، المغني ٤/٢٣٦، الشرح الكبير على متن المقنع ٤/٣٥٣.

(٤) سورة المائدة آية (٢).

(٥) سورة الحج آية (٧٧).

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٥٥.

١- حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال ﷺ: "المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه"^(١) من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله بها كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة"^(٢).

وجه الدلالة: أن القرض مما تفرج به الكرب^(٣).

٢- حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل فجاءه يتقاضاه فقال ﷺ "أعطوه" فطلبوا سنه فلم يجدوا إلا سنا فوقها فقال: "أعطوه" فقال: أوفيتني أوفى الله بك قال ﷺ: "خياركم أحسنكم قضاء"^(٤).

٣- حديث ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتهما مرة"^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديثان على فضل القرض والحث عليه وكونه كالصدقة.

المسألة الثانية: حكم القرض الربوي.

أجمع الفقهاء^(٦) على تحريم القرض الربوي واستدلوا لذلك بالكتاب والسنة.

(١) لايسلمه: أي لا يتركه مع من يؤذيه، بل ينصره ويدفع عنه.

انظر: عمدة القارئ شرح صحيح البخاري ٢٨٨/١٢.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المظالم والغصب باب لا يظلم المسلم أخو المسلم ولا يسلمه ١٢٨/٣ برقم ٢٤٤٢ ومسلم في كتاب المساقاة باب من استسلف شيئاً ففضى خيراً منه وخيركم أحسنكم قضاء ١٢٢٥/٣ برقم ١٦٠١ واللفظ للبخاري.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٥٥/٥.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس باب حسن القضاء ١١٧/٣ برقم ٢٣٩٣.

(٥) أخرجه ابن ماجه في السنن في كتاب الصدقات باب القرض ٨١٢/٢ وحسنه الألباني - رحمه الله - في الإرواء ٢٢٥/٥ برقم ١٣٨٩.

(٦) انظر: الإقناع لابن المنذر ٥٧٨/٢، المغني ٤٣٦/٦.

أما الكتاب: فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

٢- قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾^(٢).

وجه الدلالة: دلت الآيتان على تحريم الربا واشتراط الزيادة في القرض ربا يدخل في عموم التحريم

أما السنة فمن وجهين:

١- حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: "لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه وقال: هم في الإثم سواء"^(٣).

٢- حديث فضالة بن عبيد الله صاحب رسول الله ﷺ أنه قال: "كل قرض جر منفعة فهو ربا"^(٤).

وجه الدلالة: دل الحديثان على أن اشتراط أكثر مما أخذ هو ربا مفسوخ يدخل في عموم اللعن^(٥)

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) سورة البقرة، الآية (٢٧٨-٢٧٩).

(٣) سبق تخرجه ص ٦٦.

(٤) سبق تخرجه ص ٧٠٩.

(٥) انظر: المحلي ٣٤٧/٦

المبحث الحادي عشر:

الفرق بين المثلي إذا لم يتعيب وبين المثلي^(١) إذا تعيب^(٢) عند المقترض.

يلزم المقترض قبول القرض المثلي إذا رده المقترض بعينه ولم يتغير أو يتعيب بزيادة أو نقص عند أبي يوسف من الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) خلافاً للحنفية^(٦) والمالكية^(٧).

ولا يلزم المقترض بقبول القرض المثلي بعينه إذا تعيب عند الحنفية^(٨) والمالكية^(٩) والشافعية^(١٠) والحنابلة^(١١).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المثلي إذا وجد بعينه لم يتعيب فهو عين حق المقترض فيلزمه أخذ حقه بخلاف لو تعيب المثلي فإنه دون حق المقترض فلا يلزمه أخذه لما فيه من الضرر^(١٢).

(١) المثلي لغة: منسوب إلى المثل بمعنى الشبه،

واصطلاحاً كل ما يوجد له مثل في الأسواق بلا تفاوت يعتد به بحيث لا يختلف بسببه الثمن وضبطه النووي بأنه ما حصره كياً أو وزناً وحاز السلم فيه. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ١/١٩٣، دستور العلماء ٣/٤٩، بدائع الصنائع ٥/٢٦، روضة الطالبين ٥/١٩.

(٢) تعيب: أصابه العيب. انظر: معجم لغة الفقهاء ١/١٣٧.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٦، المحيط البرهاني ٧/١٣١، رد المحتار ٥/١٦٤.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٤/٣٥، أسنى المطالب ٢/١٤٣، نهاية المحتاج ٤/٢٢٣.

(٥) انظر: لمغني ٤/٢٣٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، كشف القناع ٤/٣٠١.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٦، المحيط البرهاني ٧/١٣١، رد المحتار ٥/١٦٤.

(٧) انظر: شرح الخرشي ٥/٢٣٢، حاشية الدسوقي ٣/٢٠٤، القوانين الفقهية ص ٢٩٣.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٦، المحيط البرهاني ٧/١٣١، رد المحتار ٥/١٦٤.

(٩) انظر: شرح الخرشي ٥/٢٣٢، حاشية الدسوقي ٣/٢٠٤، القوانين الفقهية ص ٢٩٣.

(١٠) انظر: روضة الطالبين ٤/٣٥، أسنى المطالب ٢/١٤٣، نهاية المحتاج ٤/٢٢٣.

(١١) انظر: المغني ٤/٢٣٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، كشف القناع ٤/٣٠١.

(١٢) انظر: المبدع ٤/١٩٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٦.

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم إلزام المقرض بالقرض المثلي إذا رده المقترض بعينه ولم يتعيب.

اختلف الفقهاء في حكم إلزام المقرض بالقرض المثلي إذا رده المقترض بعينه لم يتعيب على قولين:

القول الأول: إذا ردّ المقترض القرض المثلي بعينه ولم يتعيب فإنه يجبر المقرض على قبوله، وهو قول أبي يوسف من الحنفية^(١) ومذهب الشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: إذا رد المقترض القرض المثلي بعينه ولم يتعيب لا يجبر المقرض على قبوله وهو مخير بين أن يأخذ المثل أو يأخذه بعينه ولا يلزمه قبوله بعينه، وهو مذهب الحنفية^(٤) والمالكية^(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على إلزام المقرض بقبول القرض المثلي إذا رده المقترض بعينه لم يتعيب بالمعقول من وجهين:

- ١- إن المقرض وجدّه على صفة حقه فليزّمه قبوله كالمسلم فيه^(٦).
- ٢- إن الملك لا يثبت للمستقرض في العين بنفس القرض والمقرض أحق باسترداد

(١) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٦/٧، المحيط البرهاني ١٣١/٧، رد المحتار ١٦٤/٥.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٣٥/٤، أسنى المطالب ١٤٣/٢، نهایة المحتاج ٢٢٣/٤.

(٣) انظر: المغني ٢٣٧/٤، شرح منتهى الإرادات ٢٢٦/٢، كشاف القناع ٣٠١/٣٤.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٦/٧، المحيط البرهاني ١٣١/٧، رد المحتار ١٦٤/٥.

(٥) انظر: شرح الخرشبي وحاشية العدوي ٢٣٢/٥، حاشية الدسوقي ٢٠٤/٣، القوانين الفقهية ص ٢٩٣.

(٦) انظر: المغني ٢٣٧/٤.

القرض ما لم يخرج المستقرض عن ملكه بالاستهلاك كالعارية^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم إلزام المقرض بقبول القرض المثلي إذا رده المقرض بعينه لم يتعيب بالمعقول وهو: إنه بقبض القرض انقطع ملك المقرض وخرج القرض عن ملك المقرض وثبت له في ذمة المستقرض مثله لا عينه ولو كان قائماً^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم إلزام المقرض بقبول القرض المثلي إذا رده المقرض بعينه لم يتعيب وأدلتهم يتبين لي أن القول بعدم إجبار المقرض بقبول القرض المثلي إذا رده المستقرض بعينه أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- أن القرض مبني على المعروف، ولو تم إجبار المقرض على قبول القرض المثلي لأخرج بذلك عن باب المعروف والإحسان. وممن رجح هذا القول الشيخ ابن عيثمين^(٣) رحمه الله.

المسألة الثانية: حكم إلزام المقرض بالقرض المثلي إذا رده المقرض بعينه وقد تعيب.

لم أجد خلافاً بين الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) على أنه لا يلزم المقرض بقبول القرض المثلي بعينه إذا تعيب.

(١) انظر: المبسوط ٣٤/١٤.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٦/٧، رد المحتار ١٦٤/٥.

(٣) انظر: الشرح الممتع ١٠٢/٩.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٣٩٦/٧، المحيط البرهاني ١٣١/٧، رد المحتار ١٦٤/٥.

(٥) انظر: شرح الخرشبي وحاشية العدوي ٢٣٢/٥، حاشية الدسوقي ٢٠٤/٣، القوانين الفقهية ص ٢٩٣.

(٦) انظر: روضة الطالبين ٣٥/٤، أسنى المطالب ١٤٣/٢، نهاية المحتاج ٢٢٣/٤.

(٧) انظر: المغني ٢٣٧/٤، شرح منتهى الإرادات ٢٢٦/٢، كشف القناع ٣٠١/٣٤.

واستدلوا على ذلك بالمعقول وهو: إن إزام المقرض بقبول القرض المثلي بعينه إذا تعيب فيه ضرر عليه لكونه دون حقه فلم يلزمه^(١).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتي الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق ضعيف ولا يؤثر في الحكم.

(١) انظر: كشاف القناع ٣/٣١٤.

المبحث الثاني عشر:

الفرق بين وليمة^(١) المقرض العامة ووليمة الخاصة من حيث جواز حضورهما للمقرض إن دعاه لها.

يجوز للمقرض حضور وليمة المقرض العامة عند الحنابلة^(٢) وهو مقتضى مذهب كل من الحنفية والمالكية والشافعية^(٣).

ولا يجوز للمقرض حضور وليمة المقرض الخاصة عند الحنابلة^(٤)، وهو مقتضى مذهب كل من الحنفية والمالكية والشافعية^(٥).

(١) الوليمة لغة: مشتقة من الولم وهو الجمع والوليمة .

واصطلاحاً: طعام الزفاف وقيل هي اسم لكل طعاماً صنع لجمع في عرس أو غيره .

انظر: المغرب في ترتيب المعرب ١/٤٩٥، لسان العرب ١٢/٦٤٣، المصباح المنير ٢/٦٧٢.

(٢) انظر: كشف القناع ٣/٣١٨، مطالب أولى النهى ٣/٢٤٧، حاشية الروض المربع ٥/٤٧.

(٣) لم أجد هذه المسألة بعينها عند الحنفية والمالكية والشافعية ويمكن أن يخرج لهم في هذه المسألة على مسألة حضور القاضي للوليمة العامة بجامع خشية المحاباة حيث أجازوا للقاضي حضور الوليمة العامة.

انظر: المبسوط ١٦/٨١، تحفة الفقهاء ٣/٣٧٤، التاج والإكليل ٨/١١٣، مختصر شرح خليل ٧/١٥٠ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/١٤٠، الأم ٦/٢٢٠، المهذب ٣/٣٨١، تكملة المجموع ٢٠/١٣٠.

(٤) انظر: مطالب أولى النهى ٣/٢٤٧، كشف القناع ٣/٣١٨، حاشية الروض المربع ٥/٤٧.

(٥) لم أجد هذه المسألة بعينها عند الحنفية والمالكية والشافعية، ويمكن أن يخرج لهم في هذه المسألة على مسألة حضور القاضي للوليمة الخاصة بجامع خشية المحاباة حيث لم يجيزوا للقاضي حضور الوليمة الخاصة .

انظر: المبسوط ١٦/٨١، تحفة الفقهاء ٣/٣٧٤، التاج والإكليل ٨/١١٣، مختصر شرح خليل ٧/١٥٠ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/١٤٠، الأم ٦/٢٢٠، المهذب ٣/٣٨١، تكملة المجموع ٢٠/١٣٠.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن المقرض في الوليمة العامة كغيره ممن لا دين عليه فلا شبهة للمحابة، بخلاف الوليمة الخاصة فشبهة أن تكون لأجل القرض قوية فيكون قرضاً جر نفعاً للمقرض^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم إجابة المقرض وليمة المقترض العامة.

يجوز للمقرض حضور وليمة المقترض العامة مثل وليمة العرس والعقيقة^(٢) وهو مذهب الحنابلة^(٣) ومقتضى مذهب كلا من الحنفية والمالكية والشافعية^(٤)

واستدلوا على جواز حضور المقرض لوليمة المقترض العامة بالسنة والمعقول

أما السنة: فحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: حق المسلم على المسلم خمس: رد السلام، وعبادة المريض، وإتباع الجنائز، وإجابة الدعوة، وتشميت

(١) انظر: مطالب أولى النهى ٢٤٧/٣.

(٢) العقيقة لغة: هي الشعر الذي يولد به الطفل لأنه يشق الجلد وهي مأخوذة من عق يعق فيقال عق عن ابنه بمنع حلق عقيقته أي حلق شعر رأسه أو ذبح الشاة المسماة عقيقة.
واصطلاحاً: هي الذبيحة التي عن المولود يوم سابعه شكراً لله سبحانه وتعالى على نعمة الولد ذكراً كان أو أنثى.

انظر: لسان العرب ٣٢٥/٩، النهاية في غريب الحديث ٢٧٦/٣ المغني ٤٥٨/٩، المهذب مع المجموع ٤٢٦/٨، نيل الأوطار ١٤٩/٥، شرح الخرشبي ٤٦/٣، سبل السلام ١٧٩/٤، الشرح الممتع ٥٣٦/٧.

(٣) انظر: كشف القناع ٣١٨/٣، مطالب أولى النهى ٢٤٧/٣، حاشية الروض المربع ٤٧/٥.

(٤) لم أجد خلال بحثي هذه المسألة بعينها عند الحنفية والمالكية والشافعية وهذا مقتضى مذهبهم تحريماً على قولهم في حق القاضي إذا دعي إلى وليمة احد الخصوم فإنهم يرون جواز حضوره إذا كانت الوليمة عامه .

انظر: المبسوط ٨١/١٦، تحفة الفقهاء ٣٧٤/٣، التاج والإكليل ١١٣/٨، مختصر شرح خليل ١٥٠/٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١٤٠/٤، الأم ٢٢٠/٦، المهذب ٣٨١/٣، تكملة المجموع ١٣٠/٢٠.

العاطس^(١)

وجه الدلالة: دل الحديث على أن حضور الوليمة العامه أمر مندوب إليه وليس فيه تهمة^(٢).

أما المعقول فهو: أن الوليمة إذا كانت عامة فإن احتمال المحاباة في جانب المقرض ضعيف بخلاف مالو كانت خاصة^(٣).

المسألة الثانية: حكم إجابة المقرض دعوة المقترض إن كانت الوليمة خاصة. لا يجوز للمقرض إجابة وليمة المقترض إذا كانت خاصة وهو مذهب الحنابلة^(٤) ومقتضى مذهب الحنفية والمالكية والشافعية^(٥)

استدلوا على عدم جواز إجابة المقرض لوليمة المقترض إذا كانت خاصة بالسنة بحديث فضالة رضي الله عنه أنه قال: "كل قرض جر منفعة فهو ربا"^(٦).

وجه الدلالة: إن المقترض ما فعل ذلك إلا طلب لمحاباة المقرض^(٧).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتى الفرق يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجنائز ٧١/٢ باب الأمر باتباع الحنازير برقم ١٢٤٠ ومسلم في كتاب السلام ١٧٠٣/٤ باب حق المسلم للمسلم رد السلام برقم ٢١٦٢ واللفظ للبخاري.

(٢) انظر: البناية شرح الهداية ٢٣/٩.

(٣) انظر: مطالب أولى النهى ٢٤٧/٣.

(٤) انظر: كشف القناع ٣١٨/٣، مطالب أولى النهى ٢٤٧/٣، حاشية الروض المربع ٤٧/٥.

(٥) انظر: المبسوط ٨١/١٦، تحفة الفقهاء ٣٧٤/٣، التاج والإكليل ١١٣/٨، مختصر شرح خليل ١٥٠/٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١٤٠/٤، الأم ٢٢٠/٦، المهذب ٣٨١/٣، تكملة المجموع ١٣٠/٢٠.

(٦) سبق تخريجه ص ٧٠٩.

(٧) انظر: مطالب أولى النهى ٢٤٧/٣.

المبحث الثالث عشر:

الفرق بين ما يجري فيه الربا وما لا يجري فيه في حال تعييبه^(١) بمنع السلطان له.

إذا تعيب القرض بمنع السلطان له وكان مما يجري فيه الربا يُلزم المقرض برد قيمة القرض من غير جنسه عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٢) والمالكية في قول^(٣) والحنابلة^(٤) خلافاً لأبي حنيفة^(٥) والمالكية^(٦) والشافعية^(٧).

وإذا تعيب القرض بمنع السلطان له وهو مما لا يجري فيه الربا يُلزم المقرض رد قيمة القرض ولو من نفس جنسه عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٨) والمالكية في قول^(٩) والحنابلة^(١) خلافاً لأبي حنيفة^(٢) والمالكية^(٣) والشافعية^(٤).

(١) العيب: التغيير يقال عاب السقاء إذا خثر ما فيه من اللبن أي تغير والعيب الرداءة في السلعة يقال عيبه إذا نسبه إلى العيب وجعله ذا عيب والعيب الوصمة بالنقيصة التي يخلو منها الخلق السليم أو الصنع السليم مما له تأثير في تحديد القيمة.

انظر: مختار الصحاح ٢٢٢/١، لسان العرب ٦٣٤/١، المطلع في ألفاظ المقنع ٢٣٨/١.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح جليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣.

(٤) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، مطالب أولى النهى ٢٤١/٣.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٦) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح الجليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣.

(٧) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، المجموع ٢٨٢/٩، حاشية الجمل ٢٦٠/٣.

٢٦٠/٣.

(٨) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٩) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن ما يجري فيه الربا لو رد قيمته من جنسه إذا تعيب كان ربا لنقصه بالعيب، بخلاف ما لا يجري فيه الربا فإنه يجوز رد قيمته من جنسه لعدم جريان الربا فيه^(٥).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما يجري فيه الربا.

اختلف الفقهاء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما يجري فيه الربا على قولين:

القول الأول: يُلزم المقترض رد القيمة من غير جنس القرض، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٦) وقول عند المالكية^(٧) ومذهب الحنابلة^(٨).

القول الثاني: يلزم المقترض رد مثل القرض بلا زيادة أو نقصان، وهو مذهب أبي

.٧٠/٣

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، مطالب أولى النهى ٢٤١/٣.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٣) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥٣١/٤.

(٤) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، تكملة المجموع ٢٨٢/٩، حاشية الجمل

.٢٦٠/٣

(٥) انظر: مطالب أولى النهى ٢٤١/٣.

(٦) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٧) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٧٠/٣، منح الجليل شرح

مختصر خليل ٥٣١/٤.

(٨) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، مطالب أولى النهى ٢٤١/٣.

حنيفة^(١) والمالكية^(٢) والشافعية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: بالقياس وهو: القياس على ما لو استقرض شيئاً من ذوات الأمثال فانقطع من أيدي الناس فإنه يرد قيمته وإنما اشترط كونه من غير جنسه خشية أن يؤدي لربا الفضل^(٤).

استدل أصحاب القول الثاني: بالمعقول وهو: أن المعقود عليه قائم مقدور على تسليمه، فليزم تسليمه كما قبل منع السلطان له^(٥).

الراجح: بعد ذكر قولي العلماء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما يجري فيه الربا وأدلتها يتبين لي بأن القول بإلزام المقترض رد القيمة من غير جنسه إذا كان ربوياً أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليله.

٢- إن إلزامه بقبول المثل يعني أخذه لما لا قيمة له وهذا ظلم تأباه نصوص الشرع،
٣- لا يمكن رد القيمة فيما يجري فيه الربا من جنسه خشية ربا الفضل والأخذ بالقياس أولى من الأخذ بالمعقول.

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المحتار ٥٣٤/٤.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٧٠/٣، منح الجليل شرح شرح مختصر خليل ٥٣١/٤،

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، المجموع ٢٨٢/٩، حاشية الجمل ٢٦٠/٣.
٢٦٠/٣.

(٤) انظر: المبسوط ١٩/١٤، المغني ٢٤٤/٤.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/١٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، تكملة المجموع ٢٨٢/٩.

المسألة الثانية: حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وهو مما لا يجري فيه الربا.

اختلف الفقهاء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما لا يجري فيه الربا على قولين:

القول الأول: يلزم المقترض رد القيمة ولو من جنسه، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(١) وقول عند المالكية^(٢) ومذهب الحنابلة^(٣).

القول الثاني: يُلزم المقترض برد مثل القرض بلا زيادة أو نقصان، وهو مذهب أبي حنيفة^(٤) والمالكية^(٥) والشافعية^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: بالقياس وهو: القياس على مالو استقرض شيئاً من ذوات الأمثال فانقطع من أيدي الناس^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: بالمعقول وهو: أن المعقود عليه وهو المقرض

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٧٠/٣، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥٣١/٤.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، مطالب أولى النهى ٢٤١/٣.

(٤) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٧٠/٣، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥٣١/٤.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، تكملة المجموع ٢٨٢/٩، حاشية الحمل ٢٦٠/٣.

(٧) انظر: المبسوط ١٩/١٤، المغني ٢٤٤/٤.

قائم مقدور على تسليمه فليزِم تسليمه كما قبل منع السلطان له^(١).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما لا يجري فيه الربا وأدلتهما يتبين لي بأن القول بإلزام المقترض رد القيمة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي :

١- قوة دليله .

٢- أن إلزامه بقبول المثل يعني أخذه لما لا قيمة له وهذا ظلم تأباه نصوص الشرع.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتَي الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: المبسوط ١٤/١٩، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/١٠٦، تكملة المجموع ٩/٢٨٢.

المبحث الرابع عشر:

الفرق بين تغير قيمة القرض بمنع السلطان من التعامل به وبين تغير قيمته بما عدا ذلك من العيوب.

إذا تغيرت قيمة القرض بسبب تعييه بمنع السلطان له يُلزم المقترض رد قيمة القرض عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية وهو المفتى به عند الأحناف^(١) وهو قول للمالكية^(٢) ومذهب الحنابلة^(٣) خلافاً لأبي حنيفة^(٤) ومشهور مذهب المالكية^(٥) والشافعية^(٦) والظاهرية^(٧).

وإذا تغيرت قيمة القرض بزيادة أو نقص ولم يكن ذلك بسبب منع السلطان من التعامل به يُلزم المقترض برد المثل دون زيادة أو نقص عند أبي حنيفة^(٨) والمالكية في المشهور^(٩) والشافعية^(١٠) والحنابلة^(١١) خلافاً لأبي يوسف من الحنفية^(١٢) والمالكية في

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المحتار ٥٣٤/٤.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح الجليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، الإنصاف ١٢٧/٥، مطالب أولي النهى ٢٤١/٣.

(٤) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المحتار ٥٣٤/٤.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح الجليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ١٠٦/٥، المجموع ٢٨٢/٩، حاشية الجمل ٢٦٠/٣.

(٧) انظر: المحلى ٧٩/٨.

(٨) انظر: تحفة الفقهاء ٣٥/٣، بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الهداية ٢٧٨/٦.

(٩) انظر: شرح الزرقاني على خليل ٦٠/٥، حاشية الرهوني ١٢١/٥، منح الجليل ٥٣٤/٢.

(١٠) انظر: الأم ٢٨/٣، تكملة المجموع ١٨٥/١٢، قطع المجادلة عند تفسير المعاملة للسيوطي ٩٧/١.

(١١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٤٤١/٦، مختصر الإنصاف ٥٠٣/١.

كشاف القناع ٣١٥/٣، الدرر السنية ٢١٠/٦، المبدع في شرح المقنع ١٩٧/٤.

(١٢) انظر: تحفة الفقهاء ٣٥/٣، بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الهداية ٢٧٨/٦.

قول لهم^(١)، ورواية عند الحنابلة^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن العيب يمنع السلطان يبطل التعامل بها ويذهب بماليتها، بخلاف ما إذا كان العيب بغير منع السلطان من رخص أو غلاء فإنه لم يحدث فيها ما يبطل ماليتها وغايتها ما فيها تغير سعرها^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم إذا تغيرت قيمة القرض بسبب تعيبه بمنع السلطان له.

اختلف الفقهاء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان له على قولين:

القول الأول: يُلزم المقترض رد قيمة القرض، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية وهو المفتى به عند الأحناف^(٤) وقول عند المالكية^(٥) ومذهب الحنابلة^(٦)

القول الثاني: يُلزم المقترض رد مثل القرض بلا زيادة أو نقصان وهو مذهب أبي

(١) انظر: شرح الزرقاني على خليل ٦٠/٥، حاشية الرهوني/١٢١، منح الجليل ٥٣٤/٢.

(٢) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٤٤١/٦، مختصر الإنصاف ٥٠٣/١، كشف القناع ٣١٥/٣، الدرر السنية ٢١٠/٦، المبدع في شرح المقنع ١٩٧/٤.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، مطالب أولى النهي ٢٤١/٣.

(٤) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ٥٣٤/٤.

(٥) انظر: مواهب الجليل ٣٤٠/٤، منح الجليل ٥٣١/٤، حاشية الصاوي ٧٠/٣.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٢٤٤/٤، الإنصاف ١٢٧/٥، مطالب أولى النهي ٢٤١/٣.

حنيفة^(١) ومشهور مذهب المالكية^(٢) والشافعية^(٣)، والظاهرية^(٤)

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على وجوب رد قيمة القرض بالقياس وهو: القياس على ما لو استقرض شيئاً من ذوات الأمثال فانقطع من أيدي الناس^(٥).

استدل أصحاب القول الثاني: على وجوب رد مثل القرض بالمعقول وهو: أن المعقود عليه قائم مقدور على تسليمه فليزم تسليمه كما قبل منع السلطان له^(٦).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وأدلتها يتبين لي بأن القول بإلزام المقترض رد القيمة أولى بالترجيح، لأن إلزامه بقبول المثل يعني أخذه لما لا قيمة له، وهذا ظلم تأباه نصوص الشرع.

المسألة الثانية: حكم القرض إذا تغيرت قيمته بزيادة أو نقص ولم يكن ذلك بسبب منع السلطان من التعامل به.

القول الأول: يلزم رد المثل دون زيادة أو نقصان، وهو مذهب أبي

حنيفة^(٧)

(١) انظر: المبسوط ١٩/١٤، تحفة الفقهاء ٣/٣٥، رد المحتار ٤/٥٣٤.

(٢) انظر: مواهب الجليل ٤/٣٤٠، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤/٥٣١، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٣/٧٠.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/١٠٦، المجموع ٩/٢٨٢، حاشية الجمل ٣/٢٦٠.

(٤) انظر: المحلى ٨/٧٩.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/١٤، المغني ٤/٢٤٤.

(٦) انظر: المبسوط ١٩/١٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/١٠٦، المجموع ٩/٢٨٢.

(٧) انظر: تحفة الفقهاء ٣/٣٥، بدائع الصنائع ٧/٣٩٥، الهداية ٦/٢٧٨.

والشافعية^(١) والمالكية في المشهور^(٢) والحنابلة^(٣).

القول الثاني: أنه يلزم رد القيمة، وهو قول أبي يوسف من الحنفية^(٤) وقول عند

المالكية إذا كان التغير فاحشاً^(٥) ورواية عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على وجوب رد المثل بالقياس وهو: بالقياس

على الحنطة إذا غلت أو رخصت لأنها مثليه فيجب رد مثلها^(٧).

استدل أصحاب القول الثاني: على وجوب رد القيمة بالقياس والمعقول.

أما القياس: بالقياس على منع السلطان التعامل بها^(٨).

أما المعقول: فإن هذا مقتضى العدل، فإن المالين إنما يتماثلان إذا استوت

قيمتهما، وأما مع اختلاف القيمة فلا تماثل بينهما^(٩).

(١) انظر: الأم ٢٨/٣، تكملة المجموع ١٢/١٨٥، قطع المجادلة عند تفسير المعاملة للسيوطي ٩٧/١.

(٢) انظر: شرح الزرقاني على خليل ٦٠/٥، حاشية الرهوني ١٢١/٥، منح الجليل ٥٣٤/٢.

(٣) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٤٤١/٦، الإنصاف ١٢٧/٥، مختصر الإنصاف ٥٠٣/١، كشف القناع ٣١٥/٣، الدرر السنية ٢١٠/٦، المبدع في شرح المقنع ١٩٧/٤.

(٤) انظر: تحفة الفقهاء ٣٥/٣، بدائع الصنائع ٣٩٥/٧، الهداية ٢٧٨/٦.

(٥) انظر: شرح الزرقاني على خليل ٦٠/٥، حاشية الرهوني ١٢١/٥، منح الجليل ٥٣٤/٢.

(٦) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، المغني ٤٤١/٦، مختصر الإنصاف ٥٠٣/١، كشف القناع ٣١٥/٣، الدرر السنية ٢١٠/٦، المبدع في شرح المقنع ١٩٧/٤.

(٧) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٧٢/٢، منتهى الإرادات ١٠١/٢.

(٨) انظر: رسائل وفتاوى البابطين ١٦٣/١.

(٩) انظر: الدرر السنية في الأجوبة النجدية ٢٠٥/٦.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم القرض إذا تغيرت قيمته بزيادة أو نقص ولم يكن ذلك بسبب منع السلطان من التعامل به وأدلتهما يتبين لي أن القول بوجوب رد القيمة أولى بالترجيح وذلك لما يأتي:

١- دليله .

٢- أن هذا القول يتناسب مع عدالة الشريعة الإسلامية ويحقق مقاصدها في تجسيد روح التعاون بين المسلمين.

٣- إن هذا القول يؤدي إلى رفع الغرر عن المقرض في حال كساد ماقرضه وبذلك يبقى باب القرض مفتوحاً بين الناس.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتني الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث الخامس عشر:

الفرق بين من جرت العادة بالتهادي بينهما قبل القرض ومن لم تجر
بينهما العادة بالتهادي قبل القرض من حيث جواز قبول الهدية^(١)
للمقرض إذا صدرت من المقرض.

يجوز للمقرض قبول هدية المقرض إذا جرت العادة بالتهادي بينهما قبل القرض
عند الحنفية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والمالكية بشرط أن يجري بينهما التهادي قبل
القرض ويعلم أنها ليس لأجل الدين^(٥).

ولا يجوز للمقرض قبول هدية المقرض إن لم تجر العادة بالتهادي بينهما قبل
القرض عند المالكية^(٦) والحنابلة^(٧)

(١) الهدية لغة: ما أهديت إلى ذي مودة من بر بلا شرط إعادة ويجمع على هدايا.
واصطلاحاً: هي تمليك في الحياة بغير عوض.

انظر: لسان العرب ٣٥٨/١٥، التعريفات للجرجاني ٢٥٦/١، القاموس المحيط ١٣٤٥/١، تكملة
المجموع ٣٧٠/١٥، المغني ٢٣٩/٨.

(٢) انظر: المحيط البرهاني ١٢٧/٧، البحر الرائق ٢٧٦/٦، رد المختار ٣٧٤/٥.

(٣) انظر: اسنى المطالب ١٤٢/٢، تحفة المحتاج ٣٤/٣، فتح المعين ٣٤٣/١، نهاية المحتاج
٢٣١/٤.

(٤) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٢٠-٢٦/٦، عمدة الفقه ٥٧/١، الإنصاف
الإنصاف ١٣٢/٥.

(٥) ضبط المالكية هذه المسألة بأنه هدية المقرض حرام، إلا أن يتقدم مثل الهدية بينهما قبل
الاقتراض ويعلم أنها ليست لأجل الدين فإنها لا تحرم حينئذ.

انظر: المدونة ١٣٩/٩، مختصر خليل ١٦٥/١، التاج والإكليل ٥٣٠/٦، مواهب الجليل ٥٤٦/٤.
(٦) انظر: المراجع السابقة.

(٧) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٢٠-٢٦/٦، عمدة الفقه ٥٧/١، الإنصاف
الإنصاف ١٣٢/٥.

خلافاً للحنفية^(١) والشافعية^(٢).

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأنه إذا كانت تجري بينهما المهادة قبل القرض بسبب القرابة أو الصداقة ونحوها فإن هذا قائم مقام العلم بأنه لم يهدده لأجل الدين، فجاز أخذه كمن لا دين له، بخلاف ما إذا لم تجر بينهما العادة بالتهادي بينهما لاحتمال أن تكون لأجل الدين فيكون قرضاً جر نفعاً^(٣).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم قبول المقرض هدية المقترض إن جرت العادة بينهما بالتهادي قبل القرض.

يجوز للمقرض قبول هدية المقترض إذا جرت العادة بينهما بالتهادي قبل القرض وهو مذهب الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) والحنابلة^(٦) والمالكية بشرط أن يعلم أن الهدية الهدية ليست لأجل الدين^(٧).

(١) انظر: المحيط البرهاني ١٢٧/٧، البحر الرائق ٢٧٦/٦، رد المحتار ٣٧٤/٥.

(٢) انظر: اسنى المطالب ١٤٢/٢، تحفة المحتاج ٣٤/٣، فتح المعين ٣٤٣/١، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٣) انظر: المحيط البرهاني ١٢٧/٧، مطالب أولى النهى ٢٤٥/٣.

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١٢٧/٧، البحر الرائق ٢٧٦/٦، رد المحتار ٣٧٤/٥.

(٥) انظر: اسنى المطالب ١٤٢/٢، تحفة المحتاج ٣٤/٣، فتح المعين ٣٤٣/١، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٦) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٢٠/٦-٢٦، عمدة الفقه ٥٧/١، الإنصاف ١٣٢/٥.

(٧) انظر: المدونة ١٣٩/٩، مختصر خليل ١٦٥/١، التاج والإكليل ٥٣٠/٦، مواهب الجليل ٥٤٦/٤.

واستدلوا لذلك بالسنة والأثر.

أما السنة: فحديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "إذا اقترض أحدكم قرضاً فأهدى إليه أو حمّله على الدابة، فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك" ^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث بالنص على جواز قبول الهدية إن كان قد جرى بينهما التهادي قبل القرض.

أما الأثر: فما روي أن عمر رضي الله عنه أسلف أبي بن كعب رضي الله عنه عشرة آلاف درهم فأهدى إليه أبي بن كعب من ثمرة أرضه، فرده عليه، ولم يقبلها، فأتاه أبي بن كعب، فقال: لقد علم أهل المدينة أني من أطيبهم ثمرة، وأنه لا حاجة لنا فيما منعت هديتنا؟ ثم أهدى إليه بعد ذلك فقبل ^(٢).

وجه الدلالة: يؤخذ من الأثر أن رد عمر رضي الله عنه للتوهم ان تكون هدية أبي بسبب القرض، فلما تيقن أنها ليست بسبب القرض قبلها، وهذا فصل النزاع في مسألة هدية المقرض ^(٣).

(١) أخرجه ابن ماجه في كتاب الصدقات باب القرض ٨١٣/٢ برقم ٢٤٣٢ وضعفه الألباني في تعليقه على سنن ابن ماجه ص ٨١٣/٢.

(٢) أبي بن كعب هو: أبو المنذر أبي بن كعب بن قيس، بن عبيد بن زيد، بن معاوية، بن عمرو، بن مالك بن النجار، شهد العقبة الثانية، وبايع النبي ﷺ فيها، وشهد بدرًا وهو أحد فقهاء الصحابة وأقرأهم لكتاب الله مات رضي الله عنه سنة ١٩ هـ.
انظر: الإستيعاب ١/٦٥-٦٩، أسد الغابة ١/١٦٨.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب البيوع باب الرجل يهدي لمن أسلفه ١٤٢/٨ برقم ١٤٦٤٧ وابن أبي شيبة في مصنفه كتاب البيوع والأفضية باب في الرجل يكون له على الرجل الدين فيهدى إليه أيحسبه من دينه ٣٢٦/٤ برقم ٢٠٦٧٥.

(٤) انظر: تهذيب ابن القيم لمختصر سنن أبي داود ١٦٠/٥.

المسألة الثانية: حكم قبول المقرض هدية المقترض إن لم تجري العادي بالتهادي بينهما قبل القرض.

اختلف الفقهاء في حكم قبول المقرض هدية المقترض إذا لم تجري العادة بينهما بالتهادي على قولين:

القول الأول: يجوز للمقرض أخذ هدية المقترض إن لم تجر بينهما عادة بالتهادي، وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة في رواية^(٣) والظاهرية^(٤).

القول الثاني: لا يجوز للمقرض أخذ هدية المقترض إن لم تجر بينهما عادة بالتهادي، وهو مذهب المالكية^(٥) والحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز أخذ المقرض هدية المقترض إن لم تجر بينهما عادة بالتهادي بالسنة والأثر.

(١) يجوز عند الحنفية والأفضل: أن يتورع إذا علم أنه إنما يعطيه لأجل القرض أو أشكل ذلك عليه.

انظر: المحيط البرهاني ١٢٧/٧، البحر الرائق ٢٧٦/٦، رد المحتار ٣٧٤/٥.

(٢) لا يكره للمقرض أخذ هدية المستقرض بلا شرط ولو في الربوي والتنزه عنها أولى قبل رد البدل.

انظر: أسنى المطالب ١٤٢/٢، تحفة المحتاج ٣٤/٣، فتح المعين ٣٤٣/١، نهاية المحتاج ٢٣١/٤.

(٣) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٢٠/٦-٢٦، عمدة الفقه ٥٧/١، الإنصاف ١٣٢/٥.

(٤) انظر: المحلى ٣٥٩/٦.

(٥) انظر: المدونة ١٣٩/٩، مختصر خليل ١٦٥/١، التاج والإكليل ٥٣٠/٦، مواهب الجليل ٥٤٦/٤.

(٦) انظر: مسائل الإمام احمد وإسحاق ابن راهويه ٢٠/٦-٢٦، عمدة الفقه ٥٧/١، الإنصاف ١٣٢/٥.

أما السنة فمن وجهين: عموم الأدلة الدالة على جواز قبول الهدية مطلقاً ومنها:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت ولو أهدي إلى ذراع أو كراع لقبلت" ^(١).

وجه الدلالة: دل عموم هذا الحديث على قبول الهدية مطلقاً ولم يخص منه مديناً أو غيره فيبقى على عمومه ^(٢).

٢- حديث أبي رافع رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من رجلٍ بكرةً، فقدمت عليه إبلٌ من إبل الصدقة فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرةً فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً فقال: "أعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاء" ^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن هدية المقترض للمقرض إن لم تكن مشروطة في العقد فهي داخلة في حسن القضاء ^(٤).

أما الأثر: فما روي أن عمر رضي الله عنه أسلف أبي بن كعب رضي الله عنه عشرة آلاف درهم فأهدى إليه أبي بن كعب من ثمرة أرضه، فردها عليه، ولم يقبلها، فأتاه أبي، فقال: لقد علمت أهل المدينة أني من أطيبهم ثمرة، وأنه لا حاجة لنا فبم منعت هديتنا؟ ثم أهدى إليه بعد ذلك فقبل ^(٥).

وجه الدلالة: دل عموم هذا الأثر على قبول الهدية مطلقاً ولم يخص منه مديناً أو

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب القليل من الهبة ١٥٣/٣ برقم ٢٥٦٨.

(٢) انظر: المحلى ٣٦٠/٦.

(٣) سبق تخريجه ص ٦٣٤.

(٤) انظر: مغني المحتاج ٣/٣٤.

(٥) سبق تخريجه ص ٧٥٦.

غيره فيبقى على عمومته^(١).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز أخذ المقرض هدية المقرض إن لم تكن بينهما عادة بالتهادي بالسنة والأثر.

أما السنة: فحديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "إذا أقرض أحدكم قرضاً، فأهدى إليه أو حملة على الدابة، فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك"^(٢)

وجه الدلالة: دل الحديث نصاً على عدم جواز قبول الهدية إن لم يجري بينهما التهادي قبل القرض.

أما الأثر: فما روى أن عمر رضي الله عنه أسلف أبي بن كعب رضي الله عنه عشرة آلاف درهم، فأهدى إليه أبي بن كعب من ثمرة أرضه، فردها عليه، ولم يقبلها، فأتاه أبي، فقال: لقد علمت أهل المدينة أني من أطيبهم ثمرة، وأنه لا حاجة لنا فبم منعت هديتنا؟ ثم أهدى إليه بعد ذلك فقبل^(٣).

وجه الدلالة: ان عمر رضي الله عنه رد هدية أبي بن كعب لما توهم ان تكون بسبب القرض^(٤).

(١) انظر: المحلى ٦/٣٦٠.

(٢) سبق تخرجه ص ٧٥٦.

(٣) سبق تخرجه ص ٧٥٦.

(٤) انظر: تهذيب ابن القيم لمختصر سنن أبي داود ٥/١٦٠.

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قبول المقرض هدية المقترض إن لم تجر العادة بالتهادي قبل القرض وأدلتهما يتبين لي أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من جواز قبول المقرض هدية المقترض أولى بالترجيح لقوة دليله. والله اعلم.

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجع فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

المبحث السادس عشر:

الفرق بين استسلاف^(١) الولائد^(٢) وبيعهن بدين.

لا يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤون عند الحنفية^(٣) والمالكية^(٤) والشافعية في المذهب^(٥) والحنابلة^(٦) خلافاً للشافعية في قول^(٧) والظاهرية^(٨) ويجوز بيع الجوّاري ديناً عند الشافعية^(٩)، وهو مقتضى مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة^(١٠).

(١) الاستسلاف: بمعنى السلف، وهو القرض هنا.

انظر: المحيط في اللغة ٢/٢٦٢، العباب الزاخر ١/٤٣٧.

(٢) الولائد: جمع وليدة وهي الصبية والجارية وإن كانت كبيرة.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٥/٢٢٥، مختار الصحاح ١/٣٤٥.

(٣) لا يصح القرض في غير المثلي مطلقاً ومنه الجوّاري عند الحنفية.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/٧٢٦، تحفة الفقهاء ٣/٣٥، رد المختار ٤/١٧١.

(٤) انظر: جامع الأمهات ١/٣٧٤، الذخيرة ٥/٢٧٨.

(٥) انظر: فتح العزيز ٤/٤٣١، المجموع ١٣/١٦٩، روضة الطالبين ٤/٣٢، مغني المحتاج ٣/٣١.

(٦) انظر: المغني ٤/٢٣٨، الإنصاف ٥/١٢، كشف القناع ٣/٣٠٠.

(٧) انظر: الحاوي ٥/٣٥٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦١، فتح العزيز ٤/٤٣١،

زيادات الإمام النووي واستدراكاته على الإمام الرافعي لعبدالعزیز مطبع ص ١١٨.

(٨) انظر: المحلى ٦/٣٥٥.

(٩) انظر: الأم ٣/١٢٢.

(١٠) لم أجد من ذكر هذه المسألة في كتب الفقهاء غير الإمام الشافعي في الأم وهو مقتضى مذهب كلا من الحنفية والمالكية والحنابلة حيث أجازوا البيع إلى أجل عموماً ومنه بيع الجوّاري ديناً.

انظر: في نقل الاتفاق على جواز البيع ديناً شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/٥١٢، فتح الباري ٥/٦٦.

الفرق بين المسألتين: يفرق بينهما بأن بيع الولائد ديناً يحل للمشتري وطء الجارية بخلاف القرض فإنه لا يحل له ذلك^(١).

دراسة الفرق بين المسألتين:

يمكن التفريق بين المسألتين من خلال دراسة مسألتي الفرق:

المسألة الأولى: حكم قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه.

اختلف الفقهاء في حكم قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه على قولين:

القول الأول: يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه وهو قول للشافعية^(٢)

ومذهب الظاهرية^(٣).

القول الثاني: لا يجوز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه وهو مذهب الحنفية^(٤)

والمالكية^(٥) والشافعية في الأظهر^(٦) والحنابلة^(٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: على جواز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه

بالكتاب والأثر والقياس.

(١) انظر: الأم ١٢٢/٣.

(٢) انظر: الحاوي ٣٥٢/٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦١/٥، فتح العزيز ٤٣١/٤، زيادات الإمام النووي واستدراكاته على الإمام الرافعي لعبدالعزیز مطبع ص ١١٨.

(٣) انظر: المحلى ٣٥٥/٦.

(٤) لا يصح القرض في غير المثل مطلقاً عند الحنفية ومنه الجوّاري.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٧٢٦/٢، تحفة الفقهاء ٣٥/٣، رد المختار ١٧١/٤.

(٥) انظر: جامع الأمهات ٣٧٤/١، الذخيرة ٢٧٨/٥.

(٦) انظر: فتح العزيز ٤٣١/٤، روضة الطالبين ٣٢/٤، مغني المحتاج ٣١/٣.

(٧) انظر: المغني ٢٣٨/٤، الإنصاف ١٢/٥، كشف القناع ٣٠٠/٣.

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(١).

وجه الدلالة: أن الآية عامة في جواز القرض في الجوّاري والعبيد والدواب والدور وغيرها ولا تخص إلا بدليل ولا دليل^(٢).

٢- قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٣).

وجه الدلالة: دلت الآية على وجوب الوفاء بالمعقود عموماً والقرض داخل في ذلك العموم^(٤).

أما الأثر: فما ورد عن عطاء - رحمه الله - من جواز القرض في الجوّاري^(٥).

أما القياس: فبقياس بيع الجوّاري على ما لو وهب الوالد ولده جارية يحل له وطؤها مع جواز استرجاع الأب لها بعد وطء الولد^(٦).

استدل أصحاب القول الثاني: على عدم جواز قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤها بالمعقول من ثلاثة أوجه:

١- أن ملك المستقرض ضعيف بدلالة أنه يملك ردها على المقرض ويملك المقرض الرجوع فيها بغير اختيار المستقرض، فلم يجز استباحة وطئها بملك ضعيف^(٧).

(١) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٢) انظر: المحلى ٦/٣٥٥.

(٣) سورة المائدة آية (١).

(٤) انظر: التعليقة ١/١٩٩.

(٥) انظر: الأم ٣/١١٨.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٦٢.

(٧) انظر: التعليقة ١/٢٠١.

٢- أن هذه منفعة لا تجوز إعارتها، فلا يجوز قرضها أصله وطاء الحرة^(١).

٣- أنه عقد جائز من الطرفين يثبت الرد والاسترداد فيصير في معنى إعارة الجوّاري

للوطء، وهو ممتنع^(٢).

الراجع: بعد ذكر قولي العلماء في حكم قرض الجوّاري لمن يحل له وطؤه

وأدلتهما يتبين لي بأن القول بعدم جواز إقراض الجوّاري لمن يحل له وطؤه أولى

بالتزجيج وذلك لما يأتي:

١- قوة دليله.

٢- أن الأصل في الفروج الحرمة^(٣).

ونوقش ما استدل به أصحاب القول الأول من الآيتين بأنها عامتان تخصصان بما

يجوز القرض فيه^(٤)، وأما ما نقل عن عطاء فلم يثبت عنه ولو ثبت فإنه شاذ^(٥).

ونوقش استدلالهم بالقياس بأنه قياس مع الفارق لأن الهبة تلزم من جهة الموهوب

لا تلزم من جهة الواهب^(٦).

المسألة الثانية: حكم بيع الجوّاري ديناً.

يجوز بيع الجوّاري ديناً عند الشافعية^(٧) وهو مقتضى مذهب الحنفية والمالكية

والحنابلة^(٨).

(١) انظر: شرح مختصر خليل ٢٢٩/٥.

(٢) انظر: اسنى المطالب ١٤١/٢.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر ٢٥٧/١.

(٤) انظر: التعليقة ١٩٩/١.

(٥) انظر: نهاية المحتاج ٢٢٦/٤.

(٦) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي ٤٦٢/٥، مغني المحتاج ٣٢/٣.

(٧) انظر: الأم الشافعي ١٢٢/٣.

(٨) انظر: في نقل الاتفاق على جواز البيع ديناً شرح صحيح البخاري لابن بطال ٥١٢/٦، فتح

الباري ٦٦/٥.

واستدلوا بالكتاب والسنة:

أما الكتاب فمن وجهين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١).

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز مشروعية البيع بثمن حال ومؤجل^(٢)

٢- قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٣).

وجه الدلالة: دلت الآية على أن الشراء بالدين عموماً مباحويع الجوارى داخل

في هذا العموم^(٤).

أما السنة فمن وجهين:

حديث جابر رضي الله عنه قال: غزوت مع النبي ﷺ قال: كيف ترى بعيرك أتبعينه قلت

نعم فبعته إياه فلما قدمنا المدينة غدوت^(٥) إليه بالبعير فأعطاني ثمنه^(٦).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ اشترى جمل جابر ولم يكن ثمنه حاضراً ولم يعطه إلا

(١) سورة البقرة آية (٢٧٥).

(٢) انظر: مجمع الأنهر ٨/٢، المحلى لابن حزم ٣٥٥/٦.

(٣) سورة البقرة، الآية رقم (٢٨٢).

(٤) انظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال ٥١٢/٦.

(٥) الغدوة: ما بين صلاة الصبح وطلوع الشمس.

انظر: مختار الصحاح ٢٢٥/١.

(٦) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس باب من اشترى بالدين

بالدين وليس عنده ثمنه أو ليس بحضرتة ١١٥/٣ برقم ٢٣٨٥.

بالمدينة ودل على جواز بيع الحيوان ديناً وبيع الجوازي ديناً مثله^(١).

٢- حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً من حديد^(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز الشراء بالدين وبيع الجوازي ديناً يدخل في ذلك^(٣).

النظر في التفريق بين المسألتين: من خلال النظر في مسألتين الفرق والراجح فيهما يتبين لي أن الفرق قوي ومؤثر في الحكم.

(١) انظر: عمدة القارئ وصحيح البخاري ٢٢٥/١٢.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس باب من اشترى بالدين وليس عنده ثمنه أو ليس بحضرتة ١١٥/٣ برقم ٢٣٨٦.

(٣) انظر: المرجع السابق.

الخاتمة

بعد دراسة الفروق الفقهية في الربا والصرف والسلم والقرض فهذه خاتمة تضم خلاصة ماتوصلت إليه من نتائج مهمة وقد قسمت هذه النتائج إلى قسمين :

أولاً: النتائج التي تتعلق بالفروق الفقهية عموماً وهي كالتالي:

- ١- إن الفروق الفقهية علم يبحث في الفرق بين مسالتين فرعيتين متشابهتين صورة ومعنى مختلفتين حكماً أو علة.
- ٢- إن علم الفروق الفقهية علم دقيق يحتاج الى ملكة قوية وصفاء ذهن مع تأصيل علمي متين.
- ٣- إن دراسة الفروق الفقهية تنمي في طالب العلم إدراك مسائل الفقه، والوقوف على الحقائق الفقهية، والمقاصد الشرعية، ومعرفة الأسرار الفقهية، فيتقن الدارس للفروق الفقهية، ويعرف مداركه ومآخذه، ويتمهر في فهمه واستحضار مسائله، فيدرك ما بينهما من وجوه الاتفاق والافتراق، ويثمر القدرة على تخريج أحكام النوازل وإلحاق غير المنصوص بالمنصوص.
- ٤- إن الفروق الفقهية مثلها مثل أي علم آخر، تظهر متدرجة حيث كانت فكرتها مع بداية التشريع ووجود الفقه ثم تطورت بعد ذلك في صورة علم مستقل بعد نشوء المذاهب الفقهية.
- ٥- تظهر دراسة الفروق الفقهية قدر الجهد المبذول من علماء الأمة، للوقوف على هذه الدقائق، والوصول الى هذه الحقائق، حتى أوصلوها لمن بعدهم، بشكل جيد يستسيغه كل ناظر، فيها ومدقق في كنوزها، فلا يسعه الا الدعاء لأولئك الأعلام والترحم عليهم.
- ٦- إن مسائل الفروق الفقهية قد تكون من باب واحد، وقد تكون من أبواب مختلفة، فالفروق الفقهية اعتبارية، بمعنى ان الفرق يتجه باعتبار دون

اعتبار.

٧- قد يكون للمسألتين عدة أوجه للفرق، والغالب في كتب الفروق
الاقتصار على ذكر وجه واحد.

٨- الفروق الفقهية اجتهادية وقد يرد النص ببعضها.

٩- إن الفروق الفقهية منها فروق متفق عليها، ومنها فروق مختلف فيها
وهي الأغلب

١٠- قد تكون الفروق الفقهية فروقاً قوية ومؤثرة في الحكم، وقد تكون
فروقاً لا تؤثر في الحكم، والغالب بناء الفرق على القول الراجح، أو
الصحيح، أو المفتى به في مذهب معين، وقد يبيّن الفرق على قول مرجوح
أو شاذ أو ضعيف.

١١- تثبت الفروق الفقهية حكم الشارع الحكيم، إذ جاء وفق العقول
السليمة، والفطر المستقيمة، ففرق بين المسائل المتشابهة ظاهراً، لحكم
خاص بكل مسألة، ولمعنى قام بها أوجب اختصاصها بذلك الحكم،
فكان لكل مسألة حكم يناسبها.

**ثانياً: النتائج التي تتعلق بالفروق الفقهية في أبواب في الربا والصرف
والسلم والقرض:-**

في هذه الأبواب جمعت بتوفيق الله تعالى (١١٨) فرقاً، مما كان
متناثراً في كتب الفروق وكتب الفقه، وتناولتها بالدراسة في هذه
الرسالة وهي مفصلة على النحو التالي:

١- الفروق الفقهية في باب الربا وجمعت فيه ٢٦ فرقاً منها (١٠) فروق
صحيحه، ومؤثرة في الحكم، وهي الفروق التالية: (الأول - الثالث -
السادس - العاشر - الثاني عشر - السابع عشر - التاسع عشر - الثاني
والعشرون - الرابع والعشرون - الخامس والعشرون) وبقيّة الفروق ضعيفة، لا
أثر لها في الحكم، وعددها ١٦ فرقاً.

٢- الفروق الفقهية في باب الصرف وجمعت فيه (٣٥) فرقاً منها

(١٧) فروق صحيحة، ومؤثرة في الحكم، وهي الفروق التالية :

- (الأول- الثاني- الثالث- الرابع - السابع - الحادي عشر-
 الرابع عشر- السابع عشر- العشرون - الثالث والعشرون -
 الرابع والعشرون - السادس والعشرون - السابع والعشرون -
 الواحد والثلاثون - الثاني والثلاثون - الثالث والثلاثون - الرابع
 والثلاثون) وبقية الفروق ضعيفة، لا تؤثر في الحكم ، وعددها ١٨
 فرقاً .

٣- الفروق الفقهية في باب السلم وجمعت فيه (٤١) فرقاً منها (٢١) فروق
 صحيحة، ومؤثرة ، في الحكم وهي الفروق التالية : (الأول -الخامس -
 السادس- السابع - العاشر - الثالث عشر - الرابع عشر - السادس
 عشر - الثامن عشر - العشرون- الثاني والعشرون- السادس والعشرون -
 التاسع والعشرون - الثلاثون-الواحد والثلاثون- الثالث والثلاثون-الخامس
 والثلاثون-السابع والثلاثون - الثامن والثلاثون - التاسع والثلاثون -
 الأربعون) وبقية الفروق ضعيفة ، لا أثر لها في الحكم ، وعددها ٢٠ فرقاً .

٤- الفروق الفقهية في باب القرض وجمعت فيه (١٦) فرقاً منها (١٣) فروق
 صحيحة، ومؤثرة في الحكم، وهي الفروق التالية: (الأول- الثاني - الثالث
 - الرابع - الخامس - السابع - التاسع - العاشر- الثاني عشر - الثالث
 عشر- الرابع عشر- الخامس عشر - السادس عشر) وبقية الفروق ضعيفة،
 وعددها (٣) فروق .

وفي الختام نحمد الله جلا وعلا ونشني عليه الخير كله وصلى الله
 على خاتم الانبياء والمرسلين.

الفهارس :

- ١- فهرس الآيات القرآنية
- ٢- فهرس الأحاديث النبوية
- ٣- فهرس الآثار
- ٤- فهرس الأعلام
- ٥- فهرس المصطلحات العلمية
- ٦- فهرس الكلمات الغريبة
- ٧- فهرس الأماكن والبلدان
- ٨- فهرس المصادر والمراجع
- ٩- فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية .

الآية	رقمها	الصفحة
<u>سورة البقرة</u>		
وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمُ الْبَحْرَ	٥٠	٢٧
فَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ	١٠٢	٢٧
فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعِدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ	١٩٤	٥٩٧ ، ٣٨١
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا	٢٧٥	٣٢ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٧١ ، ٦٤ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٨٠ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ٩١ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٧ ، ١١٤ ، ١١٩ ، ٢٠٧ ، ٢٧٩ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢ ، ٤٧٩ ، ٦٤٩ ، ٧٦٥ ، ٧٣١
الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ	٢٧٥	٢١٥ ، ٦٦
يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرِي الصَّدَقَاتِ	٢٧٦	٢١٦ ، ٦٦
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا	٢٧٨	٧٣٦ ، ٢١٦ ، ٦٦
وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ	٢٨٠	٢٧٣
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ	٢٨٢	٤٦٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٨٢ ، ٥٨٣ ، ٦٤١ ، ٧٠٣ ، ٧٦٣
إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ	٢٨٢	٦٣ ، ٩١ ، ١٠٧ ، ١١٤

الآية	رقمها	الصفحة
جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُمُوا ^ط وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ		٦٨٠ ، ٢٧٩ ، ١١٩
وَلَا تَسْمَعُوا أَنْ تَكْتُمُوا صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ	٢٨٢	٦٧٠
فَرِهْنِمْ مَقْبُوضَةٌ	٢٨٣	٤٧٢ ، ٤٧٠ ، ٣٤٥
<u>سورة آل عمران</u>		
يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُونُوا إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ	١٠٢	١
يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً	١٣٠	٢١٦ ، ٢٠٨ ، ٦٦
<u>سورة النساء</u>		
يَأَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَجِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا	١	١
يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ	٢٩	٦٦٤ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٨٠ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ٩١ ، ٩٣ ، ٩٨ ، ٢٧٩ ، ٣٢١
إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا	٥٨	٣٨١
وَإِنْ يَنْفَرَا فَيُعْنَ اللَّهُ كَلَامًا مِنْ سَعْتِهِ	١٣٠	٢٧
<u>سورة المائدة</u>		
يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	١	٧٠٤
وَتَعَاوَنُوا عَلَىٰ الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ	٢	٦٤٩ ، ٧٣٤
فَأَفْرُقْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ	٢٥	٢٧
<u>سورة الأنعام</u>		
وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ	١١٩	٣٧١ ، ٣٦٩
يَمْعَشَرَ الْجَنِّ وَالْإِنْسِ الَّتِي يَأْتِيكُمْ رُسُلٌ مِنْكُمْ	١٣٠	٣٠٥
وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا نُزِرُ وَاِزْرَةً وَلَا نُزِرُ أُخْرَىٰ	١٦٤	٦٥٣ ، ٦٥١

الآية	رقمها	الصفحة
<u>سورة التوبة</u>		
وَمَا كَانُوا الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَآفَّةً	١٢٢	٢
<u>سورة يوسف</u>		
قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلَمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ	٧٢	٤٧٠
<u>سورة النحل</u>		
وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ	٨	٥٧٣
<u>سورة الكهف</u>		
وَلَا تَقُولَنَّ لَشَأْنِي إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا	٢٣	٣٦٨
فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ	١٩	٥٦٣
<u>سورة الحج</u>		
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَرْكَعُوا وَسَجْدُوا وَعَبدُوا رَبَّكُمْ وَأَقْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ	٧٧	٧٣٤
<u>سورة الأحزاب</u>		
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا	٧٠	١
<u>سورة الرحمن</u>		
يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ	٢٢	٣٠٥

فهرس الأحاديث

م	طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
حرف الألف			
١	اجتنبوا السبع الموبقات	أبو هريره	٦٧
٢	إذا اختلف البيعان	عبد الله بن مسعود	٥٢٦
٣	إذا اختلف المتبايعان	عبد الله بن مسعود	٥٢٤
٤	إذا أقرض أحدكم قرضاً	أنس بن مالك	٧٥٦
٥	إذا بايعت فقل لا خلافة	عبد الله بن عمر	٤٧٩
٦	إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار	عبد الله بن عمر	٤٥٢
٧	استسلف من رجلٍ بكرةً	أبو رافع	٦٣٤
٨	اشترت يوم خيبر قلادة	فضالة بن عبيد	٨٢
٩	أعطاه ديناراً ليشتري به أضحية	عروة البارقي	٥٦٤
١٠	أقبلت أقول من يصطرف الدراهم	مالك بن أوس	٢٣٤
١١	أكل تمر خيبر	أبو هريرة و أبو سعيد	١٣٨
١٢	أمرني أن أجهز جيشاً فنفذت الإبل	عبد الله بن عمرو بن العاص	١٥٥
١٣	أن النبي ﷺ بعث به بدينار ليشتري له أضحية	حكيم بن حزام	٦٥٠
١٤	إن بني فلان أسلموا لقوم يهود وإنهم قد جاعوا	عبد الله بن سلام	٦١٦
١٥	أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر	أبو هريرة	١٣٨
١٦	أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي	عائشة	٤٧١
١٧	أنه أرسل غلامه بصاع قمح	معمر بن عبد الله	١٦٦
١٨	أهدت بعض أزواج النبي ﷺ طعاماً في قصعة	أنس بن مالك	٣٨٢
١٩	أينقص الرطب إذا يبس	سعد بن أبي وقاص	٩٠

م	طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
٢٠	باع رجلاً يقال له سرق	زيد بن أسلم	٧١٨
٢١	البيعان بالخيار ما لم يتفرقا	حكيم بن حزام	٦٤
	حرف التاء		
٢٢	التاجر الصدوق الأمين	أبو سعيد الخدري	٩١
٢٣	تلقت الملائكة	حذيفة	٢٧٣
	حرف الجيم		
٢٤	جاء عبد فبايع النبي ﷺ على الهجرة	جابر بن عبد الله	١٥٥
	حرف الذال		
٢٥	الذهب بالذهب والفضة بالفضة... الآخذ والمعطي فيه سواء	ابو سعيد الخدري	٧١
٢٦	الذهب بالذهب والفضة بالفضة..... فيبيعوا كيف شئتم	عبادة بن الصامت	٧٨
٢٧	الذهب بالذهب وزناً بوزن	عبادة بن الصامت	١٧٤
	حرف الطاء		
٢٨	الطعام بالطعام	معمر بن عبد الله	١٦٥
	حرف القاف		
٢٩	قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يسلفون في الثمار	ابن عباس	١٦٩
	حرف الكاف		
٣٠	كان على رسول الله ﷺ ثوبان قطريان غليظان	عائشة	٦٤٢
٣١	كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل	أبو هريرة	٧٣٥
٣٢	كل قرض جر منفعة فهو ربا	فضالة بن عبيد	٧٢٤
٣٣	كنا مع رسول الله ﷺ نبايع اليهود	فضالة بن عبيد	٣٣٥
٣٤	كيف ترى بعيرك	جابر بن عبد الله	٧٦٥

م	طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
حرف اللام			
٣٥	لا بأس ببيع البر بالشعير	عبادة بن الصامت	١٦٤
٣٦	لا تبع ما ليس عندك	حكيم بن حزام	٣٢١
٣٧	لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن	فضالة بن عبيد	١٧٤
٣٨	لا يبيع بعضكم على بيع بعض	ابن عمر	٩٣
٣٩	لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع	عبد الله بن عمرو	٣٦٧
٤٠	لا يغلق الرهن من راهنه	أبو هريرة	٢٦٧
٤١	لعن رسول الله آكل الربا وموكله	جابر بن عبد الله	٦٧
٤٢	لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت	أبو هريرة	٧٥٨
٤٣	لو يعطى الناس بدعواهم	ابن عباس	٥٢١
حرف الميم			
٤٤	ما من مسلم يقرض مسلماً	ابن مسعود	٧٣٥
٤٥	المسلم أخو المسلم لا يظلمه	ابن عمر	٧٣٥
٤٦	من ابتاع طعاماً	ابن عباس	٣٦٦
٤٧	من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره	أبو سعيد الخدري	٤٧٤
٤٨	من أسلف في شيء ففي كيل معلوم	ابن عباس	١٦٩
٤٩	من أقال مسلماً أقال الله عثرته	أبو هريرة	٥٠٩
٥٠	من ترك مالاً فلورثته	أبو هريرة	٥٦٩
٥١	من لم يشكر الناس لم يشكر الله	أبو هريرة	٢٣
حرف النون			
٥٢	نفس المؤمن معلقة بدينه	أبو هريرة	٥٦٧
٥٣	نهي عن السلف في الحيوان	ابن عباس	٤٩٣

م	طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
٥٤	نهي عن بيع الثمر حتى يصلح	ابن عمر	٣٨٠
٥٥	نهي عن بيع الذهب دينا	البراء - زيد	٣٨٠
٥٦	نهي عن بيع الطعام حتى يجري فيهما الصاعان	جابر بن عبد الله	٥٣٧
٥٧	نهي عن بيع الغرر	أبو هريرة	٣٢١
٥٨	نهي عن بيع النخل حتى يزهو	ابن عمر	١٤٧
حرف الواو			
٥٩	الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء	عمر بن الخطاب	٧٩
حرف الياء			
٦٠	يأتيني الرجل فيريد مني البيع	حكيم بن حزام	٣٦٧

فهرس الآثار

م	الأثر	قائل الأثر	الصفحة
حرف الألف			
١	إذا أسلفت في شيء إلى أجل	ابن عباس	٤٩٨
٢	إذا أسلمت في شيء فلا بأس أن تأخذ بعض سلمك	ابن عباس	٦١٠
٣	أسلف أبي بن كعب <small>رضي الله عنه</small> عشرة آلاف درهم	عمر بن الخطاب	٧٥٦
٤	أسلفت رجلاً مائة دينار ثم خرج سهمي	المقداد بن أسود	٢١١
٥	اشترى بغيراً ببعيرين	رافع بن خديج	١٥٧
٦	اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة	عبد الله بن عمر	١٥٦
٧	أعطاني رسول الله خمسين وسق	ابن مسعود	٧٢٥
٨	إن استنظرك يدخل بيته فلا تنظره	عمر بن الخطاب	٢٢٨
٩	أن من الربا أبواب لا تخفى	عمر بن الخطاب	٦٣٦
١٠	أنه أوتي برجل أسلف في قلاص إلى أجل فنهاه	ابن مسعود	٦٣٦
١١	أنه كان لا يرى بأساً أن يقول أعجل لك	ابن عباس	٧٧٧
١٢	أنه كان لا يرى بأساً بالرهن والقبيل	ابن عباس	٤٧٣
١٣	أنه كان يأخذ من قوم بمكة دراهم	عبد الله بن الزبير	٧٢٧
١٤	أنه كره الرهن في السلم	علي بن أبي طالب	٤٧٤
١٥	أنه كره ذلك	عبد الله بن عمر	٦٤١
١٦	أني أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء	عبد الله بن عمر	٢٥٩
حرف الباء			
١٧	باع بغيراً يقال عصيفير	علي بن أبي طالب	١٥٦
حرف الجيم			
١٨	جواز القرض في الجواري	عطاء	٧٠٤

م	الأثر	قائل الأثر	الصفحة
حرف السين			
١٩	سئل عن رجل له على آخر حق إلى أجل	عبد الله بن عمر	٢١١
حرف الفاء			
٢٠	فيمن باع طعاماً بدرهم يأخذ بالدراهم	عبد الله بن عمر	٣٧٥
حرف الكاف			
٢١	كان يبتاع البيع ويشترط على صاحبه أن يقضيه	عبد الله بن عمر	١٦٨
حرف اللام			
٢٢	لا تبيعوا الذهب بالذهب	عمر بن الخطاب	٢٢٨
حرف الميم			
٢٣	من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه	سعيد بن المسيب	٥٠٣
٢٤	من زافت عليه دراهمه فليخرج إلى البقيع	عمر بن الخطاب	٧٧٨

فهرس الأعلام

م	الأعلام	الصفحة
حرف الألف		
١	إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي، أبو ثور.....	٥٢٢
٢	ابن الأسود = المقداد بن عمرو بن ثعلبة	
٣	أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي.....	٢٦
٤	أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام، ابن تيمية.....	٢٠٦
٥	احمد بن محمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني، ابن حجر.....	٢٥٨
٦	أحمد بن يحيى بن محمد الوئشريسى.....	٣٤٨
٧	إسماعيل بن عمر بن كثير.....	٢٠٨
٨	إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني.....	٨٩
٩	أصبغ بن الفرّج بن سعيد.....	٣٦٨
١٠	أنس بن مالك.....	٣٨٢
١١	إمام الحرمین = عبد الملك بن عبد الله الجويني.....	
حرف الباء		
١٢	البارقي = عروة بن أبي الجعد	
١٣	البرزلي = أبو القاسم بن احمد بن محمد المعتل	
١٤	بنو النضير.....	٢٠٩
١٥	البيضاوي = عبد الله ابن عمر ابن محمد علي	
حرف التاء		
١٦	ابن تيمية = أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام	
حرف الثاء		
١٧	أبو ثور = إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي	

م	الأعلام	الصفحة
حرف الجيم		
١٨	جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام	٦٦
١٩	الجويني = عبد الله بن يوسف بن عبد الله	
حرف الحاء		
٢٠	ابن حجر = احمد بن محمد بن علي بن محمد الكنايني العسقلاني	
٢١	ابن حزم = علي بن أحمد بن سعيد	
٢٢	الحسن البصري.....	١٥٨
٢٣	الحسن بن زياد.....	٢٩٥
٢٤	الحسين بن علي	٢١٧
٢٥	حكيم بن حزام.....	٦٤
٢٦	أبو حنيفة = النعمان بن ثابت بن زوطى بن ماه	
حرف الدال		
٢٧	داود بن علي الظاهري.....	٥٢٣
حرف الراء		
٢٨	ابن رشد = محمد ابن احمد ابن محمد بن رشد القرطبي المالكي	
٢٩	رافع بن خديج	١٥٧
حرف الزاي		
٣٠	الزركشي = محمد بن بهادر بن عبد الله، أبو محمد بدر الدين	
٣١	زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم العنبري	٢٤١
٣٢	زيد بن أسلم.....	٧١٨
٣٣	زينب بنت عبد الله بن معاوية.....	٧٢٥
حرف السين		
٣٤	السامري = محمد بن عبد الله بن الحسين	

م	الأعلام	الصفحة
٣٥	سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي	١٣٥
٣٦	سرق بن أسد الجهني	٧١٨
٣٧	سعد بن أبي وقاص	٩٤
٣٨	سعد بن مالك بن سنان الخدري، أبو سعيد	٧١
٣٩	السعدي = عبدالرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر	
٤٠	أبي سعيد = سعد بن مالك بن سنان الخدري	
٤١	سليمان بن عبد القوي بن عبدالكريم بن سعيد الطوفي	٤١
٤٢	سمرة بن جندب	١٥٨
٤٣	السيوطي = عبد الرحمن بن أبي بكر	
حرف الشين		
٤٤	الشعبي = عامر ابن شراحيل ابن عبد ذي كبار	
٤٥	شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص	٤٩٩
حرف الطاء		
٤٦	طلحة بن عبيد الله	٢٣٤
٤٧	الطوفي = سليمان بن عبد القوي بن عبدالكريم بن سعيد	
حرف العين		
٤٨	عاصم بن عدي	٧٢٥
٤٩	عامر ابن شراحيل ابن عبد ذي كبار الشعبي	٥٢٣
٥٠	عائشة بنت أبي بكر	١٤٣
٥١	عبادة بن الصامت	٧٨
٥٢	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي	٣٧
٥٣	عبد الرحمن بن صخر، أبو هريرة الدوسي	٦٧
٥٤	عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر السعدي	٤٢

م	الأعلام	الصفحة
٥٥	عبد الله ابن عمر ابن محمد علي البيضاوي.....	٢٩
٥٦	عبد الله ابن مسعود.....	٥٢٤
٥٧	عبدالله بن الزبير.....	٧٢٧
٥٨	عبدالله بن سلام.....	٦١٥
٥٩	عبد الله بن عباس	١٥٨
٦٠	عبدالله بن عمر.....	٦٥
٦١	عبدالله بن عمرو.....	١٥٥
٦٢	عبد الله بن نافع القرشي المخزومي.....	٣٧٤
٦٣	عبد الله بن وهب بن مسلم أبو محمد القرشي.....	٢٤٢
٦٤	عبد الملك بن عبد الله الجويني.....	٢٩
٦٥	عبد الله بن يوسف بن عبد الله الجويني.....	٣٩
٦٦	عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمه، ابن الماجشون	٨٩
٦٧	عبد الوهاب بن علي بن نصر.....	٣١٩
٦٨	عروة بن أبي الجعد البارقي	٥٦٤
٦٩	علي بن أبي طالب.....	١٥٦
٧٠	علي بن أحمد بن سعيد، ابن حزم.....	٥٢٧
٧١	علي بن محمد الربيعي اللخمي.....	٣٥٨
٧٢	عمر بن الخطاب.....	٧٩
٧٣	عمرو بن العاص.....	١٥٥
٧٤	عمرو بن شعيب.....	٤٩٩
حرف الغين		
٧٥	الغزالي = محمد بن محمد بن محمد بن أحمد حجة الإسلام أبو حامد	
حرف الفاء		

م	الأعلام	الصفحة
٨١	فضالة بن عبيد بن ناقد.....	٨١
حرف القاف		
٧٦	أبو القاسم بن احمد بن محمد المعتل البرزلي.....	٤٢
٧٧	القاضي صفد = محمد بن عبد الرحمن بن الحسين	
٧٨	القاضي عبد الوهاب = عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي	
٧٩	القرافي = احمد بن إدريس بن عبد الرحمن	
٨٠	ابن القيم = محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي	
حرف الكاف		
٨١	ابن كثير = إسماعيل بن عمر بن كثير	
حرف اللام		
٨٢	اللخمي = علي بن محمد الربيعي	
حرف الميم		
٨٣	ابن الماجشون = عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمه	
٨٤	مالك بن أوس.....	٢٣٣
٨٥	المازني = محمد بن علي بن عمر التميمي	
٨٦	مجاهد ابن جبر	٢٥٩
٨٧	محمد ابن احمد ابن محمد بن رشد القرطبي.....	٣١٩
٨٨	محمد بن إبراهيم الأسكندري، ابن مواز.....	٣٥٧
٨٩	محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، ابن القيم.....	٣١
٩٠	محمد بن الحسن.....	٢٣٥
٩١	محمد بن بهادر بن عبد الله، أبو محمد بدر الزركشي.....	٤١
٩٢	محمد بن عبد الرحمن بن الحسين القاضي صفد.....	٢٦١
٩٣	محمد بن عبد الله بن الحسين السامري.....	٤٠

م	الأعلام	الصفحة
٩٤	محمد بن عبد الله بن يونس.....	٣٤٨
٩٥	محمد بن علي بن عمر التميمي المارزي.....	٤٠
٩٦	محمد بن محمد بن محمد بن أحمد أبو حامد الغزالي.....	١٤٢
٩٧	المزني = إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق.	
٩٨	مصعب بن الزبير.....	
٩٩	مصعب بن ثابت.....	٢٦٨
١٠٠	معمر بن عبد الله.....	١٦٥
١٠١	المقداد بن عمرو بن ثعلبة ابن الأسود.....	٢١١
١٠٢	ابن مواز = محمد بن إبراهيم الأسكندري.	
حرف النون		
١٠٣	ابن نافع = عبد الله بن نافع القرشي المخزومي	
١٠٤	النعمان بن ثابت بن زوطى بن ماه، أبو حنيفة.....	٢٣٦
١٠٥	النووي = يحيى بن شرف النووي	
حرف الهاء		
١٠٦	أبي هريرة = عبدالرحمن بن صخر	
حرف الواو		
١٠٧	الونشريسى = أحمد بن يحيى بن محمد	
١٠٨	ابن وهب = عبد الله بن وهب بن مسلم أبو محمد القرشي الفهري	
حرف الياء		
١٠٩	يحيى بن شرف النووي.....	٢٥٨
١١٠	يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري، أبو يوسف.....	٢٣٥
١١١	أبو يوسف = يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري	
١١٢	ابن يونس = محمد بن عبد الله بن يونس	

فهرس المصطلحات العلمية

الصفحة	الكلمه
٩٧	الأصح
٦٩٠	الإبراء
٦١	الإجماع
٦٨٩	التعليق
٢١٤	الشافعي في الجديد
١٤٦	الشافعي في القديم
٦١	القياس
٢٤٦	المفسر
٢٦٩	المضمر
٥٧٣	المغايرة
٢٤٦	المجمل
٢٣٠	النقض
٦٩٣	الجماعة
٣٤٧	الجهاد
٢٢٦	الحوالة
٢٦٣	الرهن
٢٩٦	الشركة
٤١٠	الشفعة

فهرس الكلمات الغريبة

الصفحة	الكلمة
--------	--------

حرف الألف

٥٩٩	إبان
٤٣٤	الأرش
٣٥٠	الاستحقاق
٧٦١	الاستسلاف
٢٣٤	استنظرك
٢٧١	استهلك
٥٠٧	الإقالة
٣٩٧	الاقتضاء
٥٣٦	أقفزة
٦٦	آكل الربا
٧٢	أهل البصر
١٧٧	الأيمان

حرف الباء

٦١	البيع
١٤٧	بيع الحصاة
٥٢١	البينة

حرف التاء

٢٥٨	التبر
١٨٩	تراب المعدن

الصفحة	الكلمة
٥٠٢	التشريك
٣٢٦	التولية

حرف الجيم

٨٧	الجزاف
٣٢٥	الجنفن
١٣٨	الجنيب
٣٤٧	الجهاد
٧٠٠	الجواري
٦٩٣	الجمالة

حرف الحاء

٤٠٨	الحاجات
٣٤٦	الحصة
٣٢٥	حلية السيف
٢٩١	الحمائل
١٤٣	الحميراء
٤٧٣	الحميل
٦٠٥	الحناط
١٣٥	الحنطة المسوسة
٢٢٦	الحوالة
٢٢٧	الحوالة الصحيحة

الصفحة	الكلمة
--------	--------

حرف الخاء

٦٢	الخازن
٨٢	خرز
٤١١	الخرص
١٢٢	الخل
٤٧٩	خلابة
٣٧٨	الخلخالان
٦٣٤	خياراً رباعياً

حرف الدال

٦٩	الدبس
١١١	الدراهم المغشوشة
١٣٠	الدرهم
٦٥٥	الديباج
٨٢	دينار

حرف الذال

٦٥٨	ذات الدر
٢١٠	الذريعة
٧١٢	الذمة

حرف الراء

٧١٢	رب الدين
٦١	الربا
٤٩٩	ربح ما لم يضمن

الصفحة	الكلمة
٢٣٠	الرديء
١٩٩	الرغيف
٤٦٤	الرفق
٢٦٣	الرهن
١٥٧	رهوراً

حرف الزاي

١٩١	زافت
١١٠	الزبد

حرف السين

١٤١	السفوف
٤٦٧	سلف وبيع
١٢٧	السلم
١٢٧	السلف
٣٧٣	السمراء
١٤٥	السنبل
١٢١	السويق

حرف الشين

٤٦٧	شرطان في بيع
٢٩٦	الشركة
٤١٠	الشفعة
٢٨١	الشقص
٧٧	الشمع
٦٩	الشهد

الصفحة	الكلمة
٩٠	الشوائب
١١٥	الشيرج

حرف الصاد

٢٢٩	صارفه به
٤٧٦	الصبرة
٢٢٦	الصرف
٢٣١	الصفقة
٣١٨	الصنجة
٤٢٧	الصواغون
٢٥٣	صياغة مباحة

حرف الضاد

١٣٥	ضامرة
١١٦	الضرع
٤٠٨	الضروريات
٣٤	ضمور

حرف الطاء

١٤٠	الطين الأرميني
١٤٠	الطين الخراساني

حرف العين

٢٧٤	العادة
٢٧٥	العارية
١٤٧	العاهة

الصفحة	الكلمة
١٤٩	العدس
٧٤٢	العقيقة
٧٤٤	العيب

حرف الغين

١٦٣	غائباً بناجز
٥٢٩	الغرائر
١٤٥	الغرر
٥٤٠	الغصب
٢٩١	الغمد

حرف الفاء

١٢٣	فت الخبز
٣١٨	الفلوس

حرف القاف

٤٧٣	القبيل
١٠٤	القديد
٦٨٩	القرض
٧٣٣	القرض الربوي
١٣٣	القصاب
١١٢	القصيل
٦٤٢	قطريان
١٥١	القطنية
٨١	قلادة
١٥٥	قلاص

الصفحة	الكلمة
٢٩٥	قلب فضة

حرف الكاف

٣٩٥	الكالىء
٤٤٥	الكر
٤٦٩	الكفالة
٥٦٩	كلاً

حرف اللام

١٦٣	لا تشفوا
٨٩	اللبن
٨٩	اللبن الحليب

حرف الميم

٣٨٤	المبادلة
٣٤٧	المباهاة
٥١٩	المتاركة
٢٢٦	المحال
٢٢٦	المحال عليه
٦٧	المحصنات
٣٧٣	محمولة
١١٠	المخيض
١٦١	المد
١١٣	مد عجوة
٣٢٥	المرايحة
٣٨٣	المراطة

الصفحة	الكلمة
٢٦٣	المرتهن
٣٧٨	المستحق
٣٥٧	المسكوك
٣٤٢	المشاع
٧٠٧	المضاربة
٤٢٧	المعادن
٣٢	المعاطن
٢٣٨	المقاصة
٢٧٤	المكاتب
٣٦٤	المواعدة
٦٧	الموبيعات
٦٧	موكله
٣٣	مرابض
٣٣	مبارك

حرف النون

٢٨٧	النصل
٦٢	النقد
١٨٩	النقرة

حرف الهاء

٧٩	هاء وهاء
٧٥٤	الهدية
٣٥٣	الهروي
٦٦١	الهملاج

الصفحة	الكلمة
--------	--------

حرف الواو

٢٣٤	الورق
٦٩٠	الوصية
٦٤٧	وقف العقود
٦٤٧	وقف القبض
٧٦١	الولائد
٤٣	وهن

حرف الياء

١٤٧	يزهو
١٦٦	يضارع

فهرس الأماكن والبلدان

الصفحة	اسم المكان
١٩٢	البقيع
٨١	خيبر
١٥٧	الريذة
٦٦٧	هراه

فهرس المصادر

القرآن الكريم.

حرف الألف	
١	الإجماع، لأبي بكر بن محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٨هـ)، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط الأولى.
٢	الإحكام في أصول الأحكام: لأبي الحسن سيف الدين علي بن علي بن محمد بن سالم الأمدي (ت ٦٣١هـ) تحقيق عبدالرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت.
٣	الاختيار لتعليل المختار: لعبدالله بن محمود بن مودود الموصللي البلدحي مجد الدين ابو الفضل الحنفي (ت ٦٨٣هـ) علق عليه محمود ابو دقيقة مطبعة الحلبي القاهرة.
٤	اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية، د. عائض الحارثي وآخرون، دار كنوز إشبيليا، الرياض، ط الأولى، ١٤٣٠هـ.
٥	إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: لمحمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ) تحقيق احمد عزو عناية ط: الاولي دار الكتاب العربي.
٦	إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: لمحمد ناصر الدين الألباني: (ت ١٤٢٠) الثانية، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٧	أساس البلاغة: لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري جار الله (ت ٥٣٨هـ) تحقيق باسل عيون السود، ط كالأولى ١٤١٩هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٨	الاستذكار: ليوسف بن عبدالله بن عبد البر: (ت ٤٦٣هـ) تحقيق: سالم بن محمد عطاء ومحمد علي معوض. ط: الأولى ١٤٢١هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٩	الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ليوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر القرطبي (٤٦٣ هـ) تحقيق علي محمد البجاوي ط: الأولى ١٤١٢هـ، دار الجليل، بيروت.
١٠	أسد الغابة: لأبي الحسن علي بن أبي أكرم محمد بن محمد عبدالكريم عبدالواحد الشيباني الجزري. (ت ٦٣٠ هـ)، دار الفكر.
١١	أسني المطالب في شرح روض الطالب: لذكريا الأنصاري (ت ٩٢٦هـ) بدون طبعة وبدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي.
١٢	الأشباه والنظائر: لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت ٩١١هـ) تحقيق محمد حسن الشافعي ط: الأولى ١٤١٩هـ، دار الكتب العلمية بيروت.
١٣	الأشباه والنظائر: لزين الدين ابن نجيم. (ت ٩٧٠هـ) تحقيق: عبدالكريم الفضيلي ط: ١٤٢٤هـ، المكتبة العصرية بيروت.
١٤	الإشراف على مذاهب العلماء: لمحمد بن إبراهيم ابن المنذر (ت ٣١هـ) تحقيق: صغير احمد الأنصاري ط: الأولى ١٤٢٨هـ.

١٥	الإشراف على نكت مسائل الخلاف: لعبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان.
١٦	الإصابة في تمييز الصحابة: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) تحقيق: عادل احمد عبد الموجود وعلى محمد معوض. ط: الأولى ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٧	الأصل المعروف (بالمبسوط): لمحمد بن حسن الشيباني. ت ١٨٩هـ، تحقيق: أبو الأفغاني، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي.
١٨	إعلام الموقعين عن رب العالمين: لشمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) حققه وأخرجه وعلق عليه بشير محمد عيون. ط: الأولى ١٤٢١هـ. مكتبة دار البيان. ونسخة ثانية ضبطها ورتبها محمد عبد السلام إبراهيم دار الكتب العلمية بيروت. ونسخة ثالثة راجعها عبد الرؤوف سعد دار الجيل بيروت.
١٩	الأعلام: لخير الدين الزركلي، (ت ١٣٩٦هـ) ط: الخامسة عشرة، دار العلم للملايين، بيروت.
٢٠	إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان: لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن القيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) تحقيق: علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري، ط: الأولى، دار ابن الجوزي.
٢١	الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشرييني الشافعي (ت ٩٧٧هـ) تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت.

٢٢	الإقناع في فقه الإمام أحمد ابن حنبل: لشرف الدين موسى الحجاوي المقدسي (٩٦٨ هـ) تحقيق عبداللطيف السبكي، دار المعرفة، بيروت.
٢٣	الأم: محمد إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ) بدون طبعة، سنة النشر ١٤١٠هـ، دار المعرفة، بيروت.
٢٤	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ) ط: الثانية دار إحياء التراث العربي بيروت.
٢٥	أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتدوالة بين الفقهاء: لقاسم بن عبدالله القونوي (ت٩٨٧هـ) تحقيق: يحي حسن مراد ط: ١٤٢٤هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٦	أوجز المسالك إلى موطأ مالك: لمحمد زكريا الكاندهلوي ط: الثانية ١٤٠٠هـ، مطابع الرشيد، المدينة المنورة.
٢٧	الأوسط: لمحمد بن إبراهيم ابن المنذر النيسابوري (ت٣١٨هـ) تحقيق احمد بن سليمان بن ايوب وآخرين ط: الأولى ١٤١٣هـ مدار الفلاح الفيوم.
٢٨	إيثار الإنصاف في آثار الخلاف: ليوسف بن قزأوغلي بن عبدالله بن المظفر شمس الدين سبط ابي الفرج ابن الجوزي (ت٦٥٤هـ) تحقيق ناصر العلي الناصر الخليلي ط: الأولى دار السلام القاهرة.
٢٩	إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل: لعبدالرحيم بن عبدالله الزيرباني (ت٧٤١هـ) تحقيق عمر بن محمد السبيل. ط: الأولى ١٤٣١هـ دار ابن الجوزي الدمام.

٣٠	إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون: لإسماعيل بن محمد امين بن مير سليم البغدادي (ت ١٣٩٩هـ) عني بتصحيحه وطبعه محمد شرف الدين بالنقايا دار إحياء التراث العربي.
حرف الباء	
٣١	البحر الرائق شرح كنز الدقائق: لزين الدين ابن نجيم (ت ٩٧٠هـ)، ط: الثانية، دار الكتاب الإسلامي.
٣٢	بحر المذهب في فروع الإمام الشافعي: لعبدالواحد بن إسماعيل بن احمد بن محمد الروياني: (ت ٥٠٢) تحقيق: أحمد عزو عناية دمشق دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٣٣	بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لمحمد أحمد ابن رشد القرطبي (٥٩٥هـ)، ط: الرابعة، دار الحديث، القاهرة.
٣٤	البداية والنهاية: أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي (ت ٧٧٤هـ) ط: الرابعة ١٤٠٢هـ، مكتبة المعارف، بيروت.
٣٥	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (ت ٥٨٧هـ) ط: الثانية ١٤٠٦هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٦	بدائع الفوائد: لمحمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) ط: الأولى، دار الكتاب العربي، بيروت.
٣٧	بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف (حاشية الصاوي على الشرح الصغير) : أبي العباس احمد بن احمد الخلوئي الشهير بالصاوي المالكي

(ت ١٤٢١هـ)، دار المعارف.	
البنية شرح الهداية: محمود بن احمد العيني (ت ٨٥٥هـ) ط: الأولى، ١٤٢٠هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.	٣٨
البيان في شرح المهذب: ليحي بن أبي الخير سالم العمراني (ت ٥٥٨هـ) تحقيق: قاسم محمد النوري، ط: الأولى، ١٤٢١هـ، دار المنهاج، جده.	٣٩
البيان والتحصيل: أبي الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، تحقيق محمد حجي وآخرون، ط: الثانية ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت.	٤٠
حرف التاء	
تاج العروس من جواهر القاموس: محمد مرتضى الزبيدي (ت ٢٠٥هـ) لمجموعة من المحققين دار الهداية.	٤١
التاج والإكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف العبدري (ت ٨٩٧هـ) ط: الأولى ١٤١٦هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.	٤٢
تاريخ بغداد: أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي (ت ٤٦٣هـ) تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا. ط: الأولى ١٤١٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.	٤٣
التبصرة: لأبي الحسن اللخمي مخطوط يوجد منه جزء في مكتبة الحرم النبوي.	٤٤
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي: لعثمان بن علي بن البارعي فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت ٧٤٣هـ) ط: الأولى ١٣١٣هـ، دار الكتاب الإسلامي.	٤٥
تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي: محمد بن عبدالرحمن المباركفوري	٤٦

	(١٣٥٣هـ) ط: الأولى ١٤١٩هـ دار إحياء التراث العربي بيروت.
٤٧	تحفة الفقهاء: لعلاء الدين السمرقندي (ت٥٣٩هـ) ط: الثانية ١٤١٤هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٨	تحفة المحتاج في شرح المنهاج: لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء ط: الأولى ١٣٥٧هـ صورتها دار إحياء التراث العربي بيروت.
٤٩	التحقيق في أحاديث الخلاف: أبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي (ت٥٩٧هـ) ط: الأولى ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٠	تذكرة الحفاظ: لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت ط: الأولى ١٤١٩هـ.
٥١	ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك: للقاضي عياض بن موسى بن عياض (ت٥٤٤هـ) تحقيق د. محمد بن شريفه ط: الأولى ١٩٨١هـ مطبعة فضالة المحمدية المغرب.
٥٢	تصحيح الفروع: لعلاء الدين بن علي بن سليمان المرادوي (ت٨٨٥هـ) ط: الرابعة ١٤٠٥هـ، عالم الكتب، بيروت.
٥٣	التعريفات للجرجاني: لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت٨١٦هـ) تحقيق جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت ط: الأولى ١٤٠٣هـ.
٥٤	التعليقة: للقاضي أبي محمد الحسين بن محمد المرورودي (ت٤٦٢هـ) تحقيق

الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل احمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت.	
التفريع: أبي القاسم عبيد الله ابن الحسين ابن الحسن ابن الجلاب البصري (ت ٣٧٨هـ) دراسة وتحقيق د. حسين بن سالم الدهماني. ط: الأولى ١٤٠٨هـ دار الغرب الإسلامي.	٥٥
تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن) لعبد الله بن محمد بن احمد الأنصاري القرطبي (ت ٦٧١هـ) تحقيق احمد البردوني، إبراهيم أطفيش ط: الثانية ١٣٨٤هـ دار الكتب المصرية القاهرة.	٥٦
تفسير الطبري (جامع البيان عن تأويل القرآن) أبي جعفر محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ) تحقيق أحمد محمد شاكر. ط: الأولى ١٤٢٠هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.	٥٧
تفسير القرآن العظيم: الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت ٧٧٤هـ) ط: الأولى ١٤٠٦هـ، دار المعرفة، بيروت.	٥٨
تفسير الماوردي النكت والعيون: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري (ت ٤٥٠هـ) راجعه وعلق عليه السيد ابن عبد المنصور بن عبدالرحيم، دار الكتب العلمية.	٥٩
تقريب التهذيب: أبي الفضل الحافظ بن حجر العسقلاني. (ت ٨٥٢هـ) ط: الرابعة تحقيق محمد عوامه، دار الرشيد حلب. ونسخة أخرى عناية عادل مرشد. ط: الأولى ١٤١٦هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.	٦٠
تكملة المجموع: تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت ٧٥٦هـ)	٦١

تحقيق: محمد المطيعي، دار الفكر، بيروت	
٦٢ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: لأحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) تحقيق عبدالله بن هاشم يماني ط: ١٣٨٤هـ المدينة المنورة. ونسخة أخرى اعتنى بها أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب ط: الأولى مؤسسة قرطبة.	
٦٣ التلقين في الفقه المالكي: لعبد الوهاب بن علي البغدادي (ت ٤٢٢هـ) تحقيق أبي أويس محمد بوخبزة الحسيني التطواني ط: ١٤٢٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.	
٦٤ التمهيد: ليوسف بن عبدالله بن عبد البر (ت ٤٦٣هـ) تحقيق مصطفى بنا حمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري بن أحمد الناشر وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب.	
٦٥ التنبيه: أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت ٤٧٦هـ) ، دار عالم الكتب.	
٦٦ تهذيب الأسماء واللغات: أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.	
٦٧ تهذيب الكمال في أسماء الرجال: لجمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي تحقيق بشار عواد معروف ط: الأولى ١٤١٨هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.	
٦٨ تهذيب اللغة: أبي منصور محمد بن احمد الأزهري (ت ٣٠٧هـ) تحقيق محمد عوض مرعب ط: الأولى دار إحياء التراث العربي بيروت.	

٦٩	تهذيب سنن أبي داود (المعروف بحاشية ابن القيم على سنن أبي داود) : لشمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) ط: الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت.
حرف الثاء	
٧٠	التمر الداني شرح رسالة أبي زيد القيرواني: لصالح بن عبدالسميع الآبي الأزهري ١٣٣٥هـ، المكتبة الإسلامية.
حرف الجيم	
٧١	جامع الأمهات: ابن الحاجب الكردي المالكي ط: بدون.
٧٢	الجمع والفرق: لعبدالله بن يوسف الجويني (ت ٤٣٨هـ) تحقيق عبدالرحمن المزني ط: الأولى دار الجيل بيروت.
٧٣	الجواهر المضية في طبقات الحنفية: عبد القادر بن محمد القرشي الحنفي (ت ٧٧٥هـ) الناشر مير محمد كتب خانه كراتشي.
٧٤	الجواهر والإكليل في شرح مختصر خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل: لصالح عبد السميع الآبي الأزهري ط: ١٣٣٢هـ المكتبة الثقافية بيروت.
٧٥	الجوهرة النيرة على مختصر القدوري: أبي بكر بن علي بن محمد الزبيدي الحنفي (ت ٨٠٠هـ) ط: الأولى المطبعة الخيرية.
حرف الحاء	

٧٦	حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار) : محمد أمين بن عمر عابدين (ت ١٢٥٢هـ) ط: الثانية الناشر، دار الفكر، بيروت.
٧٧	حاشية البجيرمي (تحفة الحبيب على شرح الخطيب) لسليمان بن محمد بن عمر البيجرمي المصري الشافعي (ت ١٢٢١هـ) ط: بدون، دار الفكر.
٧٨	حاشية الجمل: (فتوحات الوهاب لتوضيح منهج الطلاب) لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري المعروف بالجمل (ت ١٢٠٤هـ) ، دار الفكر.
٧٩	حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت ١٢٣٠هـ) ط: بدون ، دار الفكر.
٨٠	حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل: للشيخ محمد بن احمد بن محمد بن يوسف الرهوني ط: الأولى ١٤٠٦هـ بيولاقي مصر.
٨١	حاشية الروض المربع: لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم (ت ١٣٩٢هـ) ط: الأولى.
٨٢	حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني: أبي الحسن علي بن أحمد العدوي (ت ١١٨٩هـ) تحقيق يوسف البقاعي ط: ١٤١٤هـ، دار الفكر، بيروت.
٨٣	حاشية قليوبي وعميرة: لأحمد سلامة القلوبي وأحمد البرلسي عميرة ط: ١٤١٥هـ ، دار الفكر، بيروت.
٨٤	الحاوي الصغير: لعبد الغفار بن عبدالكريم الشافعي (ت ٦٦٥هـ) ط: الأولى دار ابن الجوزي الدمام.
٨٥	الحاوي الكبير: لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت ٤٥٠هـ) تحقيق علي

	محمد معوض وعادل احمد عبد الموجود ط: الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.
٨٦	الحجة على أهل المدينة: لمحمد بن حسن الشيباني (ت١٨٩هـ) تحقيق مهدي حسن الكيلاني ط: الثالثة ، دار عالم الكتب، بيروت.
٨٧	حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء: لمحمد بن أحمد بن الحسين بن عمر ابو بكر الشاشي القفال الملقب فخر الإسلام المستظهري الشافعي (ت٥٠٧هـ) تحقيق د. ياسين احمد ابراهيم. ، مؤسسة الرسالة، دار الرقم، بيروت.
حرف الدال	
٨٨	الدراية في تخريج أحاديث الهداية: أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ) تحقيق السيد عبده هاشم يماني ، دار المعرفة، بيروت.
٨٩	الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار: لمحمد بن علي بن محمد بن عبدالرحمن الحنفي الحصكفي(ت١٢٥٢) ط: الثانية ١٤١٢هـ، دار الفكر، بيروت.
٩٠	درر الحكام شرح غرر الأحكام: لمحمد بن فرامرز الشهير بملا (ت٨٨٥هـ) دار إحياء الكتب العربية.
٩١	الدرر السنية في الأجوبة النجدية: لعلماء نجد الأعلام تحقيق عبدالرحمن بن محمد بن قاسم ط: السادسة ١٤١٧هـ.
٩٢	الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ) تحقيق محمد عبد المعيد ضان مجلس ط: الثانية دائرة المعارف

	العثمانية حيدر آباد.	
٩٣	الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: لإبراهيم بن نور الدين المعروف بابن فرحون المالكي (ت٧٩٩هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.	
حرف الذال		
٩٤	الذخيرة: لشهاب الدين أحمد بن أدريس القرافي (ت٦٨٤هـ) تحقيق محمد حجي وآخرون ط: الأولى دار الغرب الإسلامي بيروت.	
٩٥	الذيل على طبقات الحنابلة: لعبد الرحمن بن شهاب بن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ) ط: بدون ، دار المعرفة، بيروت.	
حرف الراء		
٩٦	رحمة الأمة في اختلاف الأئمة: لمحمد بن عبدالرحمن الدمشقي العثماني الشافعي (بعد ٧٨٠هـ) ، مؤسسة الرسالة، بيروت.	
٩٧	الروض المربع وتعليقات الشيخ السعدي: لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت١٠٥١هـ) دار المؤيد.	
٩٨	روضة الطالبين: ليحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) تحقيق زهير الشاويش ط: الثالثة ، المكتب الإسلامي، بيروت.	
٩٩	روضة الناظرين: لمحمد بن عثمان بن صالح بن عثمان القاضي ط: الأولى ١٤٠٠هـ مطبعة الحلبي القاهرة.	
١٠٠	رؤوس المسائل الخلافية: للحسين بن محمد العكبري الحنبلي ط: الأولى	

	مكتبة الأسدى مكة.
حرف الزاي	
١٠١	زاد المستقنع في اختصار المقنع: لشرف الدين الحجاوي (ت٩٦٨هـ) تحقيق عبدالرحمن بن علي بن محمد العسكر دار الوطن للنشر الرياض.
١٠٢	زاد المعاد في هدي خير العباد: لشمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية (ت٧٥١هـ) ط: السابعة والعشرون ، مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٠٣	الزاهر في غريب الفاظ الشافعي: لمحمد بن احمد بن الأزهرى الهروي (ت٣٧٠هـ) تحقيق مسعد عبدالحميد السعدي دار الطلائع.
حرف السين	
١٠٤	سبل السلام شرح بلوغ المرام: لمحمد بن إسماعيل الصنعاني (ت١١٨٢هـ) ط: بدون دار الحديث.
١٠٥	سلسلة الأحاديث الصحيحة: للشيخ الألباني (ت١٤٢٠هـ) ط: الأولى مكتبة المعارف للنشر والتوزيع الرياض.
١٠٦	سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة: لمحمد نصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ) ط: الأولى دار المعرف الرياض.
١٠٧	سنن ابن ماجه: للإمام محمد بن يزيد المعروف بابن ماجه (ت٢٧٥هـ) تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار أحياء الكتب العربية.
١٠٨	سنن أبي داود: للحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث (ت٢٧٥هـ) تحقيق

محمد محي الدين عبدالحميد المكتبة العصرية صيدا.	
سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي (ت ٢٧٩ هـ) تحقيق أحمد محمد شاكر ط: الثانية شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر.	١٠٩
سنن الدارقطني: لعلي بن عمر أبي الحسن الدارقطني (ت ٣٨٥ هـ) تحقيق شعيب الأرنؤوط وحسن عبد المنعم شلبي وعبد اللطيف حرز الله واحمد برهوم ط: الأولى ، مؤسسة الرسالة، بيروت.	١١٠
السنن الكبرى: للحافظ أبي بكر أحمد بن حسين البيهقي (ت ٤٥٨ هـ) تحقيق محمد عبدالقادر عطا ط: الثالثة، دار الكتب العلمية، بيروت.	١١١
سنن النسائي: لأبي عبدالرحمن احمد بن شعيب بن علي النسائي (ت ٣٠٣ هـ) تحقيق عبد الفتاح أبو غده ط: الثانية مكتب المطبوعات الإسلامية حلب.	١١٢
سير أعلام النبلاء: لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨ هـ) ط: ١٤٢٧ هـ، دار الحديث القاهرة.	١١٣
حرف الشين	
شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: لمحمد بن محمد مخلوف المكتبة السلفية دار الكتاب العربي بيروت.	١١٤
شذرات الذهب في أخبار من ذهب: لعبد الحي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩ هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.	١١٥
شرح التلقين: لمحمد بن علي بن عمر التيمي المازري: (ت ٥٣٦ هـ) تحقيق محمد المختار السلامي دار الغرب الإسلامي.	١١٦

١١٧	شرح الزرقاني على مختصر خليل: لسيدى عبدالباقي الزرقاني ، دار الفكر، بيروت.
١١٨	شرح الزركشي على مختصر الخرقى: لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي (ت ٧٧٢هـ) ط: الأولى العبيكان.
١١٩	شرح السنة: للحسين بن مسعود البغوي (ت ٥١٦هـ) تحقيق شعيب الارنؤوط ، المكتب الإسلامي، بيروت.
١٢٠	الشرح الكبير (فتح العزيز): لعبدالكريم محمد الرافعي (ت ٦٢٣هـ) ، دار الفكر.
١٢١	الشرح الكبير (مع حاشية الدسوقي): لمحمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي المالكي (ت ١٢٣٠هـ) ، دار الفكر.
١٢٢	الشرح الكبير: لعبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٨٢هـ) دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
١٢٣	الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت ١٤٢١هـ) ط: الأولى دار ابن الجوزي.
١٢٤	شرح النووي على صحيح مسلم (المنهاج شرح صحيح مسلم ابن الحجاج) لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) ط: الثانية دار أحياء التراث العربي بيروت.
١٢٥	شرح تنقيح الفصول: لأحمد إدريس بن عبدالرحمن المالكي القراني (ت ٦٨٤هـ) تحقيق طه عبدالرؤوف سعد ط: الأولى شركة الطباعة الفنية المتحدة.

١٢٦	شرح حدود ابن عرفة (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية): لمحمد بن قاسم الأنصاري ابو عبدالله الصاع التونسي المالكي (ت ٨٩٤هـ) ط: الأولى.
١٢٧	شرح صحيح البخاري: لعلي بن خلف عبدالملك ابن بطلال (ت ٤٤٩هـ) تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم ط: الثانية مكتبة الرشد الرياض.
١٢٨	شرح مختصر الروضة: لسليمان عبدالقوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري أبو الربيع نجم الدين (ت ٧١٦هـ) تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي ط: الأولى ١٤٠٧هـ، مؤسسة الرسالة.
١٢٩	شرح مختصر الطحاوي: لأبي بكر الرازي الجصاص طباعة دار البشائر.
١٣٠	شرح مختصر خليل: لمحمد بن عبدالله الخرشبي المالكي (ت ١١٠١هـ) ، دار الفكر، للطباعة بيروت.
١٣١	شرح معاني الآثار: لأحمد بن محمد بن سلامه الطحاوي الحنفي (ت ٣٢١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٣٢	شرح منتهى الإرادات: لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت ١٠٥١هـ) ط: الأولى عالم الكتب.
حرف الصاد	
١٣٣	صحيح البخاري: لأبي عبدالله البخاري الجعفي (ت ٢٥٦هـ) ط: الأولى ١٤٢٢هـ دار طوق النجاة.

١٣٤	صحيح سنن أبي داود: لمحمد ناصر الدين الألباني (ت ١٤٢٠هـ) ط: الأولى مؤسسة غراس للنشر والتوزيع الكويت.
١٣٥	صحيح مسلم: لمسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (ت ٢٦١هـ) تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي دار احياء التراث العربي بيروت.
١٣٦	صحيح وضعيف سنن ابن ماجه: لمحمد ناصر الدين الألباني(ت ١٤٢٠هـ) مركز نور الإسلام في أبحاث القرآن والسنة في الإسكندرية.
١٣٧	صحيح وضعيف سنن النسائي: لمحمد ناصر الدين الألباني(ت ١٤٢٠هـ) مركز نور الإسلام في أبحاث القرآن والسنة في الإسكندرية.
حرف الطاء	
١٣٨	طبقات الحنابلة: للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى الحنبلي (٥٢٦هـ) تحقيق محمد حامد الفقي ، دار المعرفة، بيروت.
١٣٩	طبقات الشافعية الكبرى: لعبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي(ت ٧٧١هـ) دار أحياء الكتب العربية.
١٤٠	طبقات الشافعية: لأبي بكر بن احمد بن محمد المعروف بابن قاضي شهبة (ت ٨٥١هـ) عالم الكتب بيروت.
١٤١	الطبقات الكبرى: لمحمد بن سعد (ت ٢٣٠هـ) تحقيق إحسان عباس ط: الأولى ، دار صادر، بيروت.
١٤٢	طلبة الطلبة: لعمر بن محمد بن احمد بن إسماعيل النسفي(ت ٥٣٧هـ) المطبعة العامرة مكتبة المثني بغداد.

حرف العين	
١٤٣	عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق: لأحمد بن يحيى الونشريسي (ت ٩١٤هـ) تحقيق حمزة أبو فارس ط: الأولى دار الغرب الإسلامي بيروت.
١٤٤	العدة شرح العمدة في فقه الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني: لبهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم المقدسي (ت ٦٢٤هـ) ط: بدون الناشر دار الحديث القاهرة.
١٤٥	العدة في أصول الفقه: للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (ت ٤٥٨هـ) حققه وعلق عليه د. أحمد بن علي بن سير المبارك ط: الثانية ١٤١٠هـ.
١٤٦	عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: لجلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس (ت ٦١٦هـ) تحقيق محمد أبو الأجفان والأستاذ عبدالحفيظ منصور دار الغرب الإسلامي.
١٤٧	العقود: لشيخ الإسلام ابن تيمية (ت ٧٢٨هـ) ضبطه وخرج أحاديثه ابو يعقوب نشأت ابن كمال المصري ط: الأولى ١٤٢٣هـ، مكتبة المورد.
١٤٨	العلل: لعلي بن عمر الدراقطني البغدادي (ت ٣٨٥هـ) ط: الأولى دار طبية الرياض .
١٤٩	علم الجدل في علم الجدل: لسليمان بن عبدالقوي الطوفي مطبعة كتابكم عمان.

١٥٠	عمدة الفقه: لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ) تحقيق احمد محمد عزوز ط: ١٤٢٥هـ المكتبة العصرية.
١٥١	عمدة القارئ شرح صحيح البخاري: لبدر الدين محمود بن احمد العيني (ت ٨٥٥هـ) دار إحياء التراث العربي بيروت.
١٥٢	العناية شرح الهداية: لمحمد بن محمد محمود اكمل الدين أبو عبدالله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابري (ت ٧٨٦هـ) ، دار الفكر.
١٥٣	عون المعبود على سنن أبي دواد ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي دواد وإيضاح علله ومشكلاته: للأمام ابن القيم محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي (ت ٧٥١) ط: الأولى مكتبة المعارف، الرياض.
حرف الغين	
١٥٤	الغرر البهية في شرح البهجة الوردية: لزكريا بن محمد بن احمد بن زكريا الأنصاري زيد الدين ابو يحيى السنكي (ت ٩٢٦هـ) المطبعة الميمنية.
١٥٥	غريب الحديث: لأبي سليمان حمد بن محمد بن ابراهيم بن الخطابي البستي المعروف بالخطابي (٣٨٨هـ) تحقيق عبدالكريم إبراهيم الغرابوي خرج احاديثه عبدالقيوم عبد رب النبي ط: ١٤٠٢هـ، دار الفكر.
١٥٦	غريب الحديث: لأبي عبيد القاسم بن سلام بن عبدالله الهروي البغدادي (ت ٢٢٤هـ) تحقيق د. محمد عبد المعيدخان ط: الأولى ١٣٨٤هـ. مطبعة دائرة المعارف العثمانية.

حرف الفاء	
١٥٧	الفائق في غريب الحديث والأثر: لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري (ت ٥٣٨هـ) تحقيق علي محمد الجاوي - محمد ابو الفضل إبراهيم ط: الثانية، دار المعرفة، بيروت.
١٥٨	فتاوى البرزلي: (جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا للمفتين والحكام: لأحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (ت ٨٤١هـ) تحقيق د. محمد الحبيب الهيله دار الغرب الإسلامي.
١٥٩	الفتاوى السعدية: لعبدالرحمن بن ناصر السعدي مكتبة المعارف للنشر والتوزيع الرياض.
١٦٠	الفتاوى الفقهية الكبرى: لأحمد بن محمود بن علي الهيتمي (ت ٩٧٤هـ) جمع الشيخ عبدالقادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي المكتبة الإسلامية.
١٦١	الفتاوى الهندية: للجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي ط: الثانية ، دار الفكر.
١٦٢	فتح الباري بشرح صحيح البخاري: لأحمد بن حج بن علي العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) تحقيق: سيد عباس الجليمي وأيمن عارف ط: الأولى ١٤١٧هـ، مكتبة الغرباء الأثرية، المدينة.
١٦٣	فتح الجليل الصمد في شرح التكميل والمعتمد (المعروف بالعمليات العامة) لمحمد بن أبي القاسم بن محمد بن عبدالجليل الفلالي السجلماسي ط: الأولى ١٢٩٠هـ مطبعة الدولة التونسية.

١٦٤	فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: لمحمد بن احمد بن محمد عlish المالكى (ت١٢٩٩هـ) دار المعرفة.
١٦٥	فتح القدير شرح الهداية للمرغيناي: لكمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بابن الهمام الحنفي (٨٦١هـ) علق عليه واخرج أحاديثه عبدالرازق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٦٦	فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب: لزكريا بن محمد بن احمد بن زكريا الأنصاري زين الدين (ت٩٢٦هـ) ط: ١٤١٤هـ، دار الفكر، للطباعة والنشر
١٦٧	الفروع: لشمس الدين بن مفلح (ت٧٦٣هـ) تحقيق عبدالله بن عبد المحسن التركي ط: الأولى ، مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٦٨	الفروق (أنواء البروق في أنواء الفروق): لأحمد بن إدريس القرافي (ت٦٨٤هـ) ضبطه وصححه خليل المنصور دار الكتب العلمية بيروت.
١٦٩	الفروق الفقهية عند ابن القيم الجوزية. جمع ودراسة: السيد بن حبيب بن أحمد ط: الأولى ١٤٣٠هـ مكتبة الرشد الرياض.
١٧٠	الفروق الفقهية والأصولية : ليعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ط: الأولى ١٤١٩هـ مكتبة الرشد.
١٧١	الفروق: لأسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرايسي: (ت٥٧٠هـ) تحقيق محمد طموم ط: الأولى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت.
١٧٢	فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشیخات والمسلسلات: لمحمد عبدالحی بن عبدالكبير بن محمد الحسن الإدريسي المعروف بعبد الحي

الكتاني (ت ١٣٨٢هـ) تحقيق إحسان عباس ط: الثانية دار الغرب الإسلامي.	
الفواكه الدواني: لأحمد بن غنيم النفراوي (ت ١١٢٥هـ) ط: ١٤١٥هـ، دار الفكر، بيروت.	١٧٣
حرف القاف	
القاموس الفقهي: للأستاذ سعدي أبو حبيب ط: الثانية ١٤٠٨هـ، دار الفكر، دمشق.	١٧٤
القاموس المحيط: لمحمود بن يعقوب الفيروآبادي (ت ٨١٧هـ) مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط: الثامنة ١٤٢٦هـ، مؤسسة الرسالة، للطباعة والتوزيع بيروت.	١٧٥
القواعد والأصول الجامعة: لعبدالرحمن السعدي تحقيق محمد بن صالح العثيمين ط: الأولى مكتبة السنة.	١٧٦
القوانين الفقهية: لمحمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله بن جزي الكلبي الغرناطي (ت ٧٤١هـ).	١٧٧
حرف الكاف	
الكافي في فقه أهل المدينة: لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر (ت ٤٦٣هـ) تحقيق محمد أحمد الموريتاني ط: الثانية ١٤٠٠هـ مكتبة الرياض.	١٧٨
الكافي: لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ) ط: الأولى، ١٤١٤هـ.	١٧٩

١٨٠	كتاب المسائل عن إمامي أهل الحديث أحمد بن حنبل وإسحاق رهوايه: رواية إسحاق بن منصور الكوسج، عمادة البحث العلمي في الجامعة الإسلامية المدينة المنورة، ط: الأولى ١٤٢٥هـ.
١٨١	الكتاب المصنف في الحديث والآثار مصنف أبي شيبة: لأبي بكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة (ت ٢٣٥هـ) تحقيق كمال يوسف الحوت ط: الأولى ١٤٠٩هـ، مكتبة الرشد، الرياض.
١٨٢	كشاف القناع عن متن الإقناع: لمنصور بن يونس بن ادريس البهوتي (ت ١٠٥١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٨٣	كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: لمصطفى بن عبدالله الحنفي المعروف بجاجي خليفة (ت ١٠٦٧هـ) ط: بدون، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٨٤	كشف المشكل من حديث الصحيحين: لجمال الدين ابو الفرج عبدالرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت ٥٩٧هـ) تحقيق علي حسين البواب دار الوطن، الرياض.
١٨٥	كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار: لمحمد بن عبد المؤمن بن حيرز بن معلى الحسيني الحصني تقي الدين الشافعي (ت ٨٢٩هـ) تحقيق علي عبدالحميد بلطجي ومحمد وهي، ط: الأولى، دار الخير، دمشق.
١٨٦	كفاية النبيه شرح التنبيه: لأحمد بن محمد بن الرفعة، ط: الأولى دار الكتب العلمية.

حرف اللام	
١٨٧	اللباب في شرح الكتاب: لعبدالغني بن طالب الميداني الحنفي (ت١٢٩٨هـ) تحقيق: محمد محي الدين عبدالحמיד، المكتبة العلمية، بيروت.
١٨٨	لسان العرب: لجمال الدين بن مكرم بن منظور (ت٧١١هـ) ط: الثانية ١٤١٤هـ، دار صادر، بيروت.
حرف الميم	
١٨٩	المبدع شرح المقنع: لإبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح ابو اسحاق (ت٨٨٤هـ) ط: الاولى ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٩٠	المبسوط: لشمس الدين السرخسي (ت٤٨٣هـ) ط: ١٤١٤هـ، دار المعرفة، بيروت.
١٩١	مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر: لعبدالرحمن بن محمد بن سليمان (ت١٠٧٨هـ) دار احياء التراث العربي.
١٩٢	مجموع فتاوى ابن تيمية: لعبدالرحمن بن محمد بن قاسم: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة.
١٩٣	المجموع شرح المذهب: لأبي زكريا محمي الدين بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) ، دار الفكر.
١٩٤	المحرر: لمجد الدين ابو البركات بن تيمية (ت٦٥٢هـ) تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي ط: الثانية ١٤٠٤هـ مكتبة المعارف الرياض.

المحصل: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين الملقب بفخر الدين الرازي (ت٦٠٦هـ)، تحقيق د. طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة.	١٩٥
المحلى: لعلي بن احمد بن سعيد بن حزم (ت٤٥٦هـ) ط: بدون، دار الفكر، بيروت.	١٩٦
المحيط البرهاني في الفقه النعماني: لأبي المعالي محمود بن احمد بن مازة البخاري (ت٦١٦هـ) تحقيق: عبدالكريم الجندي ط: الأولى ١٤٢٤هـ، دار الكتب العلمية.	١٩٧
مختار الصحاح: محمد أبي بكر عبدالقادر الرازي (ت٧٢١هـ) تحقيق الشيخ يوسف محمد ط: الخامسة المكتبة العصرية الدار النموذجية بيروت.	١٩٨
مختصر الخرقى: لعمر بن الحسين الخرقى (ت٣٣٤هـ) ط: ١٤١٣هـ دار الصحابة للتراث.	١٩٩
مختصر المزني: لإسماعيل بن يحيى بن اسماعيل ابو ابراهيم المزني (ت٢٦٤هـ) ط: ١٤١٠هـ، دار المعرفة، بيروت.	٢٠٠
مختصر خليل: لخليل بن اسحاق بن موسى المعروف بالجندي (ت٧٦٧هـ) تحقيق أحمد جاد ط: الأولى ١٤٢٦هـ دار الحديث القاهرة.	٢٠١
المدونة: لمالك بن أنس الأصبحي (ت١٧٩هـ) ط: الأولى ١٤١٥هـ دار الكتب العلمية.	٢٠٢
مراتب الإجماع: لعلي بن احمد بن حزم، دار الكتب العلمية، بيروت.	٢٠٣

٢٠٤	مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله: لأحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيباني (ت ٢٤١هـ) تحقيق زهير الشاويش ط: الأولى ١٤٠١هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٢٠٥	مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود سليمان بن الأشعث: تحقيق: طارق بن عوض الله محمد ط: الأولى ١٤٢٠هـ، مكتبة ابن تيمية.
٢٠٦	المستدرك على الصحيحين: لأبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم (ت ٤٠٥هـ) تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا ط: الأولى ١٤١١هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٠٧	المستصفي في علم الأصول للغزالي: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ) تحقيق محمد عبدالسلام عبدالشافي، ط: الأولى ١٤١٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٠٨	المستوعب: لمحمد بن عبدالله السامري (ت ٦١٦هـ) تحقيق: عبدالملك بن عبدالله بن دهيش ط: الثانية ١٤٢٤هـ، مكتبة الأسد، مكة المكرمة.
٢٠٩	مسند الإمام أحمد بن حنبل: لأبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت ٢٤١هـ) تحقيق شعيب الأرنؤوط ط: الأولى ١٤٢١هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢١٠	المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: لأحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ) المكتبة العلمية بيروت.

٢١١	المصنف: لعبدالرازق الصنعاني تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي ط: الثانية ١٤٠٣هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٢١٢	مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى: لمصطفى السيوطي الرحباني (ت ١٢٤٣هـ) ط: الثانية ١٤١٥هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٢١٣	المطلع على ألفاظ المقنع: لأبي عبدالله محمد بن أبي الفتح البعلي (ت ٧٠٩هـ) تحقيق محمد الأرنبوط ط: الأولى ١٤٢٣هـ، مكتبة الوادي للتوزيع جده.
٢١٤	معالم السنن (شرح سنن أبي دواد) لأحمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي الأندلسي (ت ٣٨٨هـ)، ط: الأولى: ١٣٥١هـ، المطبعة العلمية، حلب.
٢١٥	معجم البلدان: لياقوت بن عبدالله الحموي (ت ٦٢٦هـ) ط: الثانية ، دار صادر، بيروت.
٢١٦	المعجم الصغير: لسليمان بن أحمد الطبراني (ت ٣٦٠هـ) تحقيق محمد شكور محمود ط: الأولى ١٤٠٥هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٢١٧	معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية لعاتق بن غيث البلادي الحربي (ت ٢٠١٠هـ) ط: الأولى ١٤٠٢هـ دار مكة للنشر والتوزيع مكة المكرمة
٢١٨	معجم المؤلفين: لعمر بن رضا بن محمد راغب كحالة (ت ١٤٠٨هـ) مكتبة المثني، بيروت.
٢١٩	المعجم الوسيط: لإبراهيم بن انيس وآخرون، دار الدعوه.

٢٢٠	معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعة جي ط: الثانية ١٤٠٨هـ، دار النفائس.
٢٢١	المعونة في الجدل: لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦هـ) تحقيق د. علي عبدالعزيز العميري ، ط: الأولى، جمعية التراث الإسلامي.
٢٢٢	المغرب في ترتيب المعرب: لناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي أبو الفتح برهان الدين الخوارزمي المطرزي (ت ٦١٠هـ) ط: بدون دار الكتاب العربي.
٢٢٣	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد بن محمد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧هـ) ط: الأولى ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية.
٢٢٤	المغني: لموفق الدين عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ) ط: ١٣٨٨هـ، مكتبة القاهرة.
٢٢٥	مقاييس اللغة: لأحمد بن فارس القزويني الرازي (ت ٣٩٥هـ) تحقيق عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر.
٢٢٦	المقدمات الممهديات: لأبي الوليد محمد بن احمد بن رشد (ت ٥٢٠هـ) ط: الأولى ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي.
٢٢٧	المقنع: لموفق الدين عبدالله بن احمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ) تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي ط: الثانية ١٤٢٦هـ، دار عالم الكتب، الرياض.
٢٢٨	المتع في شرح المقنع: لزين الدين المنجا بن عثمان التنوخي (ت ٦٩٥هـ) تحقيق: عبدالمملك بن عبدالله دهيش ط: الثالثة ١٤٢٤هـ، مكتبة الأسد، مكة المكرمة.

٢٢٩	منار السبيل في شرح الدليل: لإبراهيم بن محمد بن سالم المعروف بابن ضويان (ت١٣٥٣هـ) تحقيق زهير الشويش ط: السابعة ١٤٠٩هـ، المكتب الإسلامي.
٢٣٠	المنتقى شرح الموطأ: لسليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وراث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت٤٧٤هـ) ط: الأولى ١٣٣٢ مطبعة السعادة مصر.
٢٣١	منتهى الإيرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات: لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار (ت٩٧٢هـ) تحقيق: عبدالله التركي ط: الأولى ١٤١٩هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٣٢	المنثور في القواعد: لمحمد بهادر بن عبدالله الزركشي (ت٧٩٤هـ) تحقيق تيسير فائق محمود ط: الثانية ١٤٠٥هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت.
٢٣٣	منج الجليل شرح مختصر خليل: لمحمد بن أحمد بن محمد عlish (ت١٢٩٩هـ) ط: ١٤٠٩هـ، دار الفكر، بيروت.
٢٣٤	المهذب: لإبراهيم بن علي الشيرازي (ت٤٧٦هـ) دار الكتب العلمية.
٢٣٥	مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: لمحمد بن محمد بن عبدالرحمن المعروف بالحطاب (ت٩٥٤هـ) ضبطه زكريا عميرات، ط: خاصة ١٤٢٣هـ، دار عالم الكتب، الرياض.
٢٣٦	مواهب الجليل: لشمس الدين ابو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي الرعيني المالكي (ت٩٥٤هـ) ط: الثالثة ١٤١٢هـ، دار الفكر، بيروت.

٢٣٧	موطأ مالك: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي (ت١٧٩هـ)، صححه ورقمه محمد فؤاد عبدالباقي، دار احياء التراث العربي، بيروت.
٢٣٨	ميزان الاعتدال في نقد الرجال: لشمس الدين ابو عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت٧٤٨هـ) تحقيق علي محمد البجاوي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ط: الاولى، ١٣٨٢هـ.
حرف النون	
٢٣٩	النتف في الفتاوى: لأبي الحسن علي بن الحسين السعدي (ت٤٦١هـ) تحقيق د. صلاح الدين الناهي ط: الثانية ١٤٠٤هـ، مؤسسة الرسالة، عمان.
٢٤٠	نصب الراية لأحاديث الهداية: لجمال الدين عبدالله بن يوسف الزيلعي (ت٧٦٢هـ)، ط: الأولى ١٤١٨هـ، المنار للنشر.
٢٤١	نهاية المحتاج في شرح المنهاج: لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي ، دار الفكر، بيروت ط: الأخيرة، ١٤٠٤هـ.
٢٤٢	نهاية المطلب في دراية المذهب: لعبدالمملك بن عبدالله الجويني (ت٤٧٨هـ) تحقيق عبد العظيم محمود الديب ط: الثانية، دار المنهاج.
٢٤٣	النهاية في غريب الحديث والأثر: للمبارك بن محمد بن الأثير (ت٦٠٦هـ) تحقيق: طاهر بن احمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، ط: ١٣٩٩هـ، المكتبة العلمية، بيروت.
٢٤٤	النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: لعبدالله بن عبدالرحمن ابي زيد القيرواني تحقيق عبدالفتاح الحلو ومحمد الأمين ابو خبزه، ط:

	الأولى، دار الغرب الإسلامي.
٢٤٥	نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: لمحمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ) تحقيق عصام الدين الصببتي، ط: الأولى ١٤١٣هـ، دار الحديث، مصر.
حرف الهاء	
٢٤٦	الهداية شرح بداية المبتدي: لعلي بن ابي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ) ط: الثانية ١٤١١هـ، دار الفكر، بيروت
٢٤٧	الهداية: لأبي الخطاب محفوظ بن احمد الكلوزاني (ت ٥١٠هـ) تحقيق: عبداللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل ط: الأولى ١٤٢٥هـ، غراس الكويت.
٢٤٨	هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين: لإسماعيل باشا البغدادى (ت ١٣٣٩هـ) دار احياء التراث العربي، بيروت.
حرف الواو	
٢٤٩	الوافي بالوفيات: لصلاح الدين خليل بن ابيك بن عبدالله الصفدي (ت ٧٦٤هـ) تحقيق أحمد الأرنبوط، إحياء التراث، بيروت.
٢٥٠	الوجيز في الفقه على مذهب الإمام احمد بن حنبل: للحسن بن يوسف الدجيلي (ت ٧٣٢هـ) تحقيق: مركز البحث العلمي بمكتبة إمام الدعوة العلمية ط: الأولى ١٤٢٥هـ، مكتبة الرشد، الرياض.
٢٥١	الوسيط في المذهب: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥هـ) تحقيق: أحمد محمود ابراهيم ومحمد تامر ط: الأولى ١٤١٧هـ، دار السلام القاهرة.

فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
١	المقدمة
٣	أهمية علم الفروق
٣	أسباب اختيار الموضوع:
٤	الدراسات السابقة:
٦	خطة البحث:
٢١	منهجي في البحث:
٢٣	شكر وتقدير
٢٥	تعريف الفروق الفقهية ونشأتها وأقسامها وأشهر مؤلفاتها
٢٦	تعريف الفروق الفقهية
٢٦	تعريف الفروق لغة
٢٨	تعريف الفروق اصطلاحاً
٢٩	الفرق بين الفروق الفقهية والأصولية.
٣١	تعريف الفقه وفيه فرعان:
٣١	تعريف الفقه لغة:
٣٢	تعريف الفقه اصطلاحاً:
٣٣	نشأة الفروق الفقهية.
٣٦	أقسام الفروق الفقهية:

الصفحة	العنوان
٣٩	أهمية دراسة الفروق الفقهية.
٤٥	أشهر المؤلفات في الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة
٥٧	الفصل الأول: الفروق الفقهية في أبواب الربا
٦١	الفرق بين البيع والربا من حيث الإباحة والتحريم.
٦٣	حكم البيع
٦٥	حكم الربا
٦٩	الفرق بين مالو طبخ عصيراً فصار دبساً، وبينما لو طبخ شهداً فصار عسلاً، من حيث صحة بيع بعضه ببعض.
٧٠	حكم لو طبخ عصيراً فصار دبساً فباع بعضه ببعض.
٧٤	حكم بيع الشهد بعضه ببعض إذا طبخ فصار عسلاً.
٧٧	الفرق بين ما لو باع التمر بالتمر متماثلاً بنواه، وبين ما إذا باع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع، من حيث صحة البيع.
٧٨	حكم بيع التمر بالتمر متماثلاً حالاً.
٨٠	حكم بيع الشهد بالشهد متماثلاً قبل استخراج الشمع منه.
٨٤	الفرق بين ما إذا باع التمر بالتمر بعد نزع النوى، وبينما إذا باع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع، من حيث صحة البيع.
٨٥	حكم بيع التمر بالتمر بعد نزع النوى منه.
٨٧	حكم بيع الشهد بالشهد بعد استخراج الشمع منه متماثلاً حالاً.
٨٩	الفرق بين بيع اللبن الحليب اللبن الحليب، وبين بيع الرطب بالرطب من حيث صحة البيع وعدمه.

الصفحة	العنوان
٩٠	حكم بيع اللبن الحليب باللبن الحليب.
٩٢	حكم بيع الرطب بالرطب إذا كان يداً بيد.
٩٦	الفرق بين بيع اللحم المخلع منه العظم وغير المخلع بمثلهما ، وبين بيع التمر مع النوى فيهما أو بدونه من حيث صحة البيع وعدمه.
٩٧	حكم بيع اللحم المخلع منه العظم وغير المخلع بمثلهما.
١٠١	حكم بيع التمر مع النوى فيهما أو بدونهما.
١٠٤	الفرق بين بيع اللحم الرطب الطري بمثله، أو مقدداً يابساً بمثله، وبين بيع العنب الذي لا يصير منه زيباً بمثله، من حيث صحة البيع وعدمه.
١٠٥	حكم بيع اللحم الرطب الطري بمثله.
١٠٧	حكم بيع العنب الذي لا يتزب بمثله.
١١٠	الفرق بين ما إذا باع مخيضاً بزبد وفي الزبد مخيض ، وبين ما إذا باع زبداً بزبد وفي الجانبين مخيض من حيث صحة البيع وعدمه.
١١١	حكم إذا باع مخيضاً بزبد وفي الزبد مخيض.
١١٣	حكم بيع الزبد بالزبد وفي الجانبين مخيض .
١١٦	الفرق بين ما إذا باع شاة لبون بمثلها وفي الضرع لبن فيهما، وبين ما إذا باع شاة بمثلها وبهما حمل من حيث صحة البيع وعدمه.
١١٧	حكم بيع شاة لبون بمثلها و في ضرعهما لبن
١١٩	حكم بيع شاة بمثلها وبهما حمل.
١٢١	الفرق بين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند المماثلة وبين بيع التمر بالتمر والحنطة بالحنطة عند عدم المماثلة ، وأثر ذلك في صحة بيع بعضه ببعض.

الصفحة	العنوان
١٢٢	حكم بيع الحنطة إذا تغيرت بشيء من جنسها كبيع الدقيق بالقمح وبيع الدقيق بالدقيق، والسويق بالسويق.
١٢٨	حكم بيع التمر إذا تغير فصار خلاً بجنسه.
١٣٠	الفرق بين أن يشتري بدرهم فضة وطعاماً والفضة أكثر، وبين أن يشتري بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر.
١٣١	حكم من اشتري درهم فضة وطعاماً والفضة أكثر.
١٣٢	حكم من اشترى بدرهم طعاماً وفضة والطعام أكثر.
١٣٥	الفرق بين بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة والأخرى سليمة، وبين ما إذا كانت إحداها فوق الأخرى في الرزانة، والأخرى، ضامرة من حيث صحة البيع.
١٣٦	حكم بيع الحنطة بالحنطة إحداها مسوسة، والأخرى سليمة.
١٣٨	حكم بيع الحنطة بالحنطة وإحداها فوق الأخرى في الرزانة، والأخرى ضامرة
١٤٠	الفرق بين الطين الأرميني والطين الخراساني من حيث جريان الربا فيهما وعدمه .
١٤١	حكم جريان الربا في الطين الأرميني.
١٤٢	حكم جريان الربا في الطين الخراساني:
١٤٥	الفرق بين بيع الجوز واللوز في قشرهما ، وبين بيع الحنطة في سنابلها، من حيث الجواز وعدمه.
١٤٦	حكم بيع الجوز واللوز في قشرهما:
١٤٦	حكم بيع الحنطة في سنابلها.

الصفحة	العنوان
١٤٩	الفرق بين بيع العدس وبين بيع الفول، من حيث جواز التفاضل وعدمه.
١٥٠	حكم بيع العدس بالفول.
١٥٠	حكم ضم العدس والفول إلى بعضهما في تكميل نصاب الزكاة.
١٥٣	الفرق بين بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً، وبين بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً، من حيث الجواز وعدمه.
١٥٤	حكم بيع الثوب بالثوب إلى أجل وجعله قرضاً.
١٥٩	حكم بيع الدرهم بالدرهم أو الطعام بالطعام إلى أجل وجعله بيعاً.
١٦١	الفرق بين بيع مد حنطة بمد وزيادة يسيرة، وبين بيعه بمد شعير، من حيث الجواز وعدمه.
١٦٢	حكم بيع مد حنطة بمد حنطة وزيادة يسيرة.
١٦٣	حكم بيع مد حنطة بمد شعير.
١٦٧	الفرق بين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة، وبين ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة، من حيث صحة البيع وعدمه.
١٦٧	حكم ما إذا اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بمكة.
١٦٩	حكم من اشترى شيئاً إلى مرجع الحاج وكان بغير مكة.
١٧٢	الفرق في بيع مال الربا بعضه ببعض كيلاً أو وزناً، وبين مالو أسلم وزناً في ماكان أصله كيلاً أو كيلاً في ماكان أصله وزناً، من حيث اعتبار التماثل بالكيل أو الوزن وأثره في صحة العقد وعدمه.
١٧٣	حكم بيع مال الربا بعضه ببعض كيلاً أو وزناً.
١٧٤	حكم السلم وزن فيما كان أصله كيل أو كيلاً فيما كان أصله وزناً.

الصفحة	العنوان
١٧٧	الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا، وبين أجزاء الحيوان في أبواب الأيمان، من حيث اعتبارها جنساً واحداً
١٧٨	حكم الفرق بين أجزاء الحيوان في أبواب الربا.
١٧٩	حكم أجزاء الحيوان في باب الأيمان.
١٨٣	الفرق بين ألبان الحيوانات باعتبارها أصنافاً في الربا، وبين لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً فيه، من حيث جريان الربا.
١٨٤	هل تعتبر ألبان الحيوانات صنفاً واحداً أو أصنافاً عدة في الربا.
١٨٥	حكم لحوم الحيوانات باعتبارها صنفاً واحداً أو أصنافاً مختلفة.
١٨٩	الفرق بين ما إذا اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة وبعضها نحاس، وبين ما لو اشترى تراب المعدن بثوب، من حيث صحة البيع وعدمه.
١٩٠	الحكم في ما اشترى ثوباً بدراهم مغشوشة بعضها نقرة وبعضها نحاس.
١٩٣	حكم بيع من اشترى ثوباً بتراب المعدن.
١٩٥	الفرق بين بيع أمة بلبن آدمية، وبين بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة، من حيث الصحة وعدمها.
١٩٦	حكم بيع أمة بلبن آدمية.
١٩٧	حكم بيع شاة في ضرعها لبن بلبن شاة.
١٩٩	الفرق بين بيع رغيف برغيفين من جنسه ويبيعه من غير جنسه، من حيث صحة البيع.
٢٠٠	حكم بيع رغيف برغيفين من جنسه:
٢٠٣	حكم بيع رغيف برغيفين من غير جنسه:

الصفحة	العنوان
٢٠٦	الفرق بين قوله: (أنظرنني أزدك)، وبين قوله: (ضع وتعجل)، من حيث الجواز وعدمه.
٢١٠	حكم قول المدين للدائن أنظرنني أزدك.
٢٠٨	حكم ما إذا قال المدين لصاحب الدين ضع وتعجل.
٢١٣	الفرق بين السيد وعبده في باب الربا ، وبينهما في بيع التفرقة، من حيث جواز المعاملة.
٢١٤	حكم جريان الربا بين السيد وعبده.
٢١٨	حكم التفريق بالبيع بين مملوكين يحرم التفريق بينهما ببيع أحدهما من السيد والآخر من عبده.
٢٢٠	الفصل الثاني: الفروق الفقهية في باب الصرف
٢٢٦	الفرق بين ما إذا كان لإنسان على آخر ديناراً ديناً فأحال به على من له عليه دينار ديناً فصارف به المحال للمحال عليه ، وبين ما لو أحاله بالدينار على من لا يستحق عليه شيئاً فقبلها ثم صارفه، من حيث الجواز.
٢٢٨	حكم ما إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً ، فأحال به على من له عليه دينار ديناً، فصارف به المحال للمحال عليه.
٢٢٩	حكم ما إذا كان لإنسان على آخر دينار ديناً ، فأحال به على من لا يستحق عليه شيئاً فقبلها، ثم صارفه به لم يجز باتفاق الفقهاء.
٢٣٠	الفرق بين ما لو صرف مائة دينار ألفي درهم وقبض كل منهما بعض ما اتفقا عليه، وبين ما لو صرف الدينارين بالدرهم فوجد أحدهما أن بها رديء فرده ، من حيث انتقاض الصرف وعدمه.
٢٣١	حكم قبض بعض ما تم الصرف عليه دون بعضه.

الصفحة	العنوان
٢٣٥	حكم من صرف الدينار بالدراهم فوجد أحدهما أن بها رديء فرده.
٢٣٨	الفرق بين مالو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أن يجعله قصاصاً بما له عليه، وبين ما لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة، من حيث جواز المصارفة فيما في الذمة.
٢٣٩	حكم لو قال أسلمت إليك عشرة دراهم، فأراد أني جعله قصاصاً بما له عليه.
٢٤٠	حكم لو اشترى ألف درهم بمائة دينار فنقد الدينار فجعل الدراهم بالدراهم التي له عليه مقاصة.
٢٤٧	الفرق بين ما لو اشترى عشرة دراهم بدینار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق، وبين مالو قال اجعل الدراهم بالدراهم التي لي عليك مقاصة، من حيث الجواز وعدمه.
٢٤٨	حكم ما إذا اشترى عشرة دراهم بدینار ونقده الدينار ثم اشترى منه ثوباً بعشرة دراهم فجعلها مقاصة قبل التفرق.
٢٥٠	حكم ما إذا اشترى عشرة دراهم بدینار ونقده الدينار ، فصار له عليه عشرة دراهم، فقال له: اجعل الدراهم العشرة بالدراهم التي لي عليك قصاصاً ، وقد كان له عليه عشرة دراهم ففعل.
٢٥٣	الفرق بين إباحة بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها، وبَيِّنَ عدم إباحة بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة.
٢٥٤	حكم بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها والزيادة في مقابل الصنعة.
٢٦١	حكم بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة.

الصفحة	العنوان
٢٦٣	الفرق بين مالو كان على شخص ألف درهم فدفع إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها، وبينما لو رهن عنده شيئاً فتلف عنده، من حيث الضمان وعدمه.
٢٦٤	حكم مالو كان على شخص ألف درهم فدفع إلى الدائن دنانير لصرفها وأخذ حقه منها فقبضها ثم تلفت عنده قبل أن يصرفها من حيث الضمان وعدمه.
٢٦٥	حكم لو رهن شيئاً فتلف الرهن عند المرتهن من حيث الضمان وعدمه.
٢٧١	الفرق بين مالو استهلك شخص إناءً من فضة، فأراد دفع قيمته ذهباً مصوغاً، وبين مالو أقرضه دراهم ثم أجله بها شهراً، من حيث جواز التأجيل وعدمه.
٢٧٢	حكم ما إذا استهلك الإنسان إناءً من فضة فأراد دفع قيمته ذهباً مصوغاً فأجله فيه شهراً (حكم التأجيل في بدل المستهلك)
٢٧٤	حكم تأجيل رد بدل القرض.
٢٧٦	الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض، وبينما لو باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين، من حيث اعتبار القبض واختلاف الجنس وأثره في صحة العقد.
٢٧٧	حكم ما إذا باع سيفاً محلي بسيف آخر محلي وتفرقا قبل القبض.
٢٧٨	حكم إذا باع ديناراً ودرهماً بدرهمين ودينار وجعل الدرهم بالدينار والدينار بالدرهمين.
٢٨٢	الفرق بين مالو اشترى سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتقابضا ثم تفرقا، فإذا في السيف مائتا درهم، وبينما لو اشترى إبريق فضه بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم،

الصفحة	العنوان
	من حيث رد المبيع .
٢٨٣	حكم من اشترى سيفاً محلي على أن فيه مائة درهم بمائتي درهم وتقابض البائع والمشتري ثم تفرقا فإذا في السيف مائتا درهم.
٢٨٤	حكم من اشترى إبريق فضه بألف درهم على أن فيه ألف درهم وتقابضا ثم تفرقا فإذا فيه ألفا درهم.
٢٨٧	الفرق بين ما إذا باع حلياً فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة نقداً، وبين مالو باع سيفاً إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة، من حيث الجواز وعدمه.
٢٨٨	حكم بيع حلي فيه ذهب وفضة بذهب أو فضة.
٢٩١	حكم بيع سيف محلي بفضة إذا كانت فضته تبعاً لنصله بالفضة.
٢٩٥	الفرق بين مالو باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفرق، وبين ما لو تفرقا فوجد وزنه مائة وخمسين، من حيث ثبوت الخيار.
٢٩٧	حكم ما إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه أكثر قبل التفرق.
٢٩٨	حكم إذا باع قلب فضة على أن قيمته مائة درهم بمائة درهم فوزنه فوجد وزنه مائة وخمسين بعد التفرق.
٣٠١	الفرق بين ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً فنقده عشرة دراهم ثمن القلب والثوب مناصفة وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب، وبين ما لو قال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق، من حيث أثر التحديد على صحة العقد وعدمه.
٣٠٢	حكم ما إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب

الصفحة	العنوان
	والقلب.
٣٠٤	حكم إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، وقال هي من ثمنهما جميعاً وأطلق.
٣٠٨	الفرق بين ما إذا باع سيفاً محلي ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا، وبين ما لو باع قلب فضة وثوباً وجعل بعض الثمن مناصفة بين القلب والثوب، من حيث أثر التحديد على صحة العقد.
٣٠٩	حكم إذا باع سيفاً محلي ونقد بعض الثمن وجعل الثمن مناصفة بين الحلية والسيف وقد تفرقا.
٣١٢	حكم إذا باع قلب فضة فيه عشرة دراهم وثوباً بعشرين درهماً، فنقده عشرة دراهم، ثمن القلب والثوب مناصفة، وتفرقا، وقد قبض الثوب والقلب.
٣١٥	الفرق بين ما لو باع دراهم بدنانير، وبين ما لو باع حنطة بشعير، من حيث ثبوت خيار الرؤية وعدمه.
٣١٦	حكم ثبوت خيار الرؤية لو باع دراهم بدنانير. وهي مبنية على مسألة هل تعين الأثمان بالتعيين في العقد.
٣١٨	حكم ثبوت خيار الرؤية فما لو باع حنطة بشعير ولم تسبق له رؤية المبيع وهو ما يعرف عند الفقهاء ببيع الغائب.
٣٢٥	الفرق بين ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا وتفرقا ثم زاده ديناراً، وبين ما لو اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مائة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً، من حيث صحة العقد وعدمه.
٣٢٦	حكم ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً وتقابضا

الصفحة	العنوان
	وتفرقا ثم زاده ديناراً.
٣٢٩	حكم ما إذا اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهماً ثم باعه مراجعة بعشرة دراهم أو زاده ديناراً.
٣٣١	الفرق بين ما لو باع شريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه، وبين مالو كان ذلك في الدينار، من حيث الجواز وعدمه.
٣٣٢	حكم بيع الشريك في حلي حصته منه لشريكه بوزن نصفه.
٣٣٤	حكم بيع الشريك في دينار حصته منه لشريكه بوزن نصفه.
٣٣٧	الفرق بين بيع ذهب وفضة بذهب وفضة، وبين أن يُخرج في الشركة هذا ذهباً وفضة، وهذا مثله من الذهب والفضة، من حيث الجواز وعدمه
٣٣٨	حكم بيع ذهب وفضة بذهب أو فضة.
٣٤١	حكم أن يُخرج في الشركة هذا ذهباً وفضة وهذا مثله من الذهب والفضة.
٣٤٢	الفرق بين مالو صرف جزءاً من دينار معين باقيه لبائعه، وبين أن يرهن المشاع من حيث الجواز وعدمه.
٣٤٣	حكم ما إذا صرف جزءاً من دينار معين بدراهم على أن باقي الدينار لبائعه.
٣٤٤	حكم رهن المشاع.
٣٤٦	الفرق بين ما إذا استحققت حلية السيف لآخر، وبين ما لو استحق مال العبد المشتري بماله، من حيث استحقاق الرجوع بحصته من الثمن.
٣٤٧	حكم ما إذا باع سيفاً محلي واستحققت حلية السيف لآخر.
٣٥٠	حكم ما لو استحق مال العبد المشتري بماله لآخر.
٣٥٣	الفرق بين ما إذا باع ديناراً هروياً بدينار هروي، وبين ما إذا باع ديناراً ، من

الصفحة	العنوان
	حيث صحة البيع وعدمه.
٣٥٤	حكم بيع دينار هروي بدينار هروي.
٣٥٦	حكم بيع دينار هروي بدراهم.
٣٥٧	الفرق بين صرف المسكوك المغصوب الغائب، وبين صرف المسكوك المرهون والمودع إذا كان غائباً، من حيث الجواز وعدمه.
٣٥٨	حكم صرف المسكوك المغصوب الغائب
٣٥٩	حكم صرف المسكوك المرهون والمودع
٣٦٤	الفرق بين المواعدة على بيع الطعام قبل قبضه، وبين ما إذا كانت المواعدة في الصرف، من حيث الجواز.
٣٦٦	حكم المواعدة على بيع الطعام قبل قبضه:
٣٧٠	حكم المواعدة في الصرف.
٣٧٣	الفرق بين أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء. وبين أخذ تبر أدنى وأقل قدرًا من تبر أجود. (من حيث الجواز وعدمه).
٣٧٤	حكم اقتضاء خمسين محمولة عن مائة سمراء.
٣٧٦	حكم أخذ تبر أدنى وأقل قدرًا من تبر أجود.
٣٧٨	الفرق بين اشتراط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف وبين من استودع قمحاً فباعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام (من حيث اشتراط الحضور أو يكتفي بتعلق الذمة).
٣٧٩	حكم اشتراط حضور الخلخالين إذا أجاز المستحق الصرف.
٣٨١	حكم اشتراط حضور الطعام إذا باعه المودع لآخر بطعام مخالف بلا إذن من رب الطعام وأجاز المستحق.

الصفحة	العنوان
٣٨٣	الفرق بين المبادلة في الدينانير والدراهم إذا عوملت بالعدد، وبين ما إذا عوملت بالوزن، من حيث جواز المعاملة.
٣٨٤	حكم المبادلة في الدينانير والدراهم إذا عوملت بالعدد:
٣٨٦	حكم بيع الدينانير والدراهم إذا عوملت بالوزن (المراطة).
٣٩٣	الفرق بين من له على رجل ألف درهم، ولرجل عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينانير التي لي عليك بالدراهم التي لك علي وقيل ذلك، وبين ما لو أرسل إليه بأن بعتك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً، من حيث صحة العقد وعدمه.
٣٩٤	حكم لو كان لرجل على آخر ألف درهم، وللآخر عليه خمسون ديناراً، فأرسل إليه رسولاً بأن بعتك الدينانير التي لي عليك بالدراهم التي لك علي وقيل ذلك.
٣٩٥	حكم عقد البيع بالمراسلة والكتابة إلى الغائب كما لو أرسل إليه رسولاً بأن بعتك عبدي الذي في مكان كذا بكذا درهماً.
٣٩٧	الفرق بين اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء وبين اعتبارها في بيع المراطة من حيث اشتراطها.
٣٩٨	حكم اعتبار السكة والصياغة في الاقتضاء.
٤٠٠	حكم اعتبار السكة والصياغة في المراطة.
٤٠٦	الفرق بين الرد في الدراهم وبين الرد في الدينانير ، من حيث الجواز وعدمه.
٤٠٧	حكم الرد في الدرهم.
٤١٤	حكم الرد في الدينانير.
٤١٨	الفرق بين ما إذا باع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة

الصفحة	العنوان
	دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة، وبين ما إذا باع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً، من حيث صحة البيع وعدمه.
٤١٩	حكم بيع مائة دينار مروانية قيمة كل دينار عشرون درهماً بمائة دينار مكروهة قيمة كل دينار عشرة.
٤٢٢	حكم بيع مائة دينار مروانية ومائة دينار مكروهة بمائتي دينار من ضرب وسط قيمة كل دينار خمسة عشر درهماً.
٤٢٧	الفرق في البيع بين تراب الصواغين وتراب المعادن، من حيث البيع بجنسه.
٤٢٨	حكم بيع تراب المعدن وتراب الصاغة بشيء من جنسه.
٤٢٩	حكم بيع تراب المعدن أو تراب الصاغة بغير جنسه .
٤٣٢	الفرق بين ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بها قبض عيباً، وبين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً، من حيث استحقاق الرد والاستبدال.
٤٣٣	حكم ما إذا باع دراهم معينة بدراهم معينة ثم وجد بها قبض عيباً
٤٣٦	حكم من باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً.
٤٤٠	الفرق بين ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا وتفرقا ثم وجد أحدهما عيباً بالمقبوض، وبين ما إذا لم يتفرقا في المجلس، من حيث استحقاق الاستبدال.
٤٤١	حكم ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً قبل التفرق:

الصفحة	العنوان
٤٤٢	حكم ما إذا باع دراهم موصوفة بدراهم موصوفة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً بعد التفرق:
٤٤٥	الفرق في ما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولادنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ماسماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما، وبين ما لو باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضر أو سلما في المجلس، من حيث صحة البيع.
٤٤٦	حكم ما إذا اشترى ألف درهم بمائة دينار، وليس عندهما دراهم ولادنانير، ثم استقرض كل واحد منهما مثل ماسماه في بيعه ودفعه إلى صاحبه قبل تفرقهما.
٤٤٨	حكم إذا باع كر حنطة بكر شعير، وليس عند كل منها ما باع ثم استقرضا وأحضر أو سلما في المجلس.
٤٥٠	الفرق في ما لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا، وبين ما لو أشهد شخص أنه اشترى هذا الدينار من ابنه الصغير بعشرة دراهم، ثم فارق قبل أن يزن العشرة، من حيث القبض وأثره على صحة العقد.
٤٥١	حكم لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم ثم قاما يمشيان ولم يتقابضا.
٤٦١	حكم لو قال الأب: اشهدوا أنني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم فارق الأب المجلس قبل أن يزن العشرة.
٤٥٥	الفرق في ما لو اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله، وبين ما لو كان مكان الدنانير عروضاً فقبله بغير قضاء، من حيث استحقاق الرد على الأول.

الصفحة	العنوان
٤٥٦	حكم ما إذا اشترى دراهم بدنانير وقبض الدنانير فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبله فهل للأوسط أن يردّها على الأول.
٤٥٦	حكم ما إذا اشترى عروضاً وقبض العروض فباعها من آخر ودفعها إليه ثم إن الآخر وجد بها عيباً فردها على الأوسط بغير قضاء وقبلها فهل للأوسط أن يرد العروض على الأول.
٤٥٩	الفصل الثالث : الفروق الفقهية في باب السلم
٤٦٤	الفرق بين بيع السلم، وبين بيع الإنسان مالا يملك، من حيث الجواز وعدمه.
٤٦٥	حكم السلم
٤٦٧	حكم بيع الإنسان مالا يملكه.
٤٦٩	الفرق بين السلم والبيع، من حيث الرهن والكفالة.
٤٧٠	حكم أخذ الرهن والكفالة في عقد البيع لضمان الحق.
٤٧١	حكم أخذ الرهن والكفالة في عقد السلم.
٤٧٦	الفرق في ما إذا أسلف الأعمى في كر حنطة، وبين ما إذا اشترى من صبرة معينة ووضع يده عليها، من حيث صحة البيع وعدمه.
٤٧٧	حكم سلم الأعمى.
٤٧٨	حكم شراء الأعمى من صبرة معينة ووضع يده عليها.
٤٨١	الفرق بين مايكال أو يوزن وغيره من حيث جواز السلم فيه.
٤٨٢	حكم السلم في مايكال أو يوزن.
٤٨٢	حكم السلم في غير المكيال والموزن مما ينضب بالصفة كالمعدود ونحوه.

الصفحة	العنوان
٤٨٦	الفرق بين لو اشترط أجود الطعام، وبين لو اشترط أرداه، من حيث صحة السلم فيهما وعدمه.
٤٨٧	حكم اشتراط أجود الطعام في السلم.
٤٨٨	حكم اشتراط أردأ الطعام في السلم.
٤٩١	الفرق بين مالو أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبض من هو أنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه، وبينما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال البائع ليس هذا المبيع، من حيث اعتبار قول أحدهما في الأولى دون الثانية.
٤٩٢	حكم ما إذا أسلم إلى رجل في عبد وقبضه عند المحل ثم أحضر عبداً وادعى أنه هو الذي قبضه من المسلم إليه وأنه بخلاف الصفات المشترطة أو أن به عيباً فأنكر المسلم إليه أنه المقبوض منه.
٤٩٣	حكم ما إذا اشترى عبداً وقبضه ثم أحضر عبداً وقال: هو الذي ابتعته وظهر به عيب فقال: البائع ليس هذا المبيع.
٤٩٥	الفرق بين تصرف رب السلم في مالم يتم قبضه وبين مالو باع شيئاً بثمن في الذمة وسلم المبيع، من حيث صحة التصرف وأخذ العوض.
٤٩٦	حكم تصرف رب السلم في مالم يتم قبضه (المسلم فيه) ببيع أو تولية أو شركة أو صلح.
٥٠٤	حكم تصرف البائع بثمن في الذمة بالبيع والاستبدال إذا سلم للمشتري المبيع.
٥٠٧	الفرق بين ما إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأسماله، وبين مالو كان له في ذمة إنسان دين قرضاً فاشترى منه بما طعاماً أو نحوه، من حيث جواز التفرق

الصفحة	العنوان
	قبل القبض وعدمه.
٥٠٨	حكم إذا تقايلا في السلم قبل قبض رأسماله:
٥٠٩	حكم مالو كان له في ذمة إنسان ديناً قرضاً فاشترى منه به طعاماً أو نحوه وتفرقا قبل القبض.
٥١٢	الفرق بين دين السلم، وبين غيره من الديون، من حيث المعاوضة.
٥١٣	حكم الاعتياض عن دين السلم ممن عليه السلم.
٥١٧	حكم المعاوضة عن الديون المستقرة في الذمة ممن هي عليه.
٥١٩	الفرق بين ما إذا تترك رب السلم والمسلم إليه بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال، وبين ما إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن. (من حيث اعتبار قول أحدهما مع اليمين).
٥٢١	حكم إذا تترك رب السلم والمسلم إليه السلم بعد قبض رأس المال ثم اختلفا في رأس المال.
٥٢٢	حكم إذا تقايلا البيع ثم اختلفا في الثمن.
٥٢٩	الفرق بين ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كِلْ مالي عليك من الطعام في غرائري هذه، ففعل، وليس رب السلم حاضراً، وبين ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر وقال: كله في غرائر، ففعل وهو غائب، من حيث حصول القبض من عدمه.
٥٣١	حكم القبض في ما إذا قال رب السلم للمسلم إليه: كِلْ مالي عليك من الطعام في غرائري هذه، ففعل، وليس رب السلم حاضراً.
٥٣٣	حكم القبض في ما إذا اشترى طعاماً بعينه مكايلة ودفع إليه غرائر وقال: كله في غرائر، ففعل وهو غائب:

الصفحة	العنوان
٥٣٥	الفرق بين ما إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم: اذهب وكله لنفسك فذهب وكاله كيلاً واحداً، وبين ما لو استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه فقبضه كيلاً واحداً، من حيث اعتبار عدد الكيل.
٥٣٦	حكم ما إذا أسلم إلى الرجل في كر حنطة، ثم إن المسلم إليه اشترى من رجل كر حنطة، وقال لرب السلم: اذهب وكله لنفسك، فذهب وكاله كيلاً واحداً.
٥٣٧	حكم ما إذا استقرض المسلم إليه من رجل كر حنطة فأمر رب السلم ليكيه لنفسه ويقبضه، فقبضه كيلاً واحداً.
٥٤٠	الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا غصبه كراً بعد عقد السلم أو قبله فأراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.
٥٤١	حكم ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه.
٥٤٢	حكم ما إذا أسلم إليه في كر حنطة، ثم إن المسلم غصب من المسلم إليه كر حنطة، (بعد عقد السلم أو قبله)، فحل أجل السلم، فأراد أن يجعل المغصوب قصاصاً بسلمه.
٥٤٥	الفرق بين ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل، فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه، وبين ما إذا أودعه كراً بعد العقد أو قبله ثم أراد أن يجعله قصاصاً، من حيث صحة المقاصة.

الصفحة	العنوان
٥٤٦	حكم ما إذا أسلم إليه عشرة دراهم في كر حنطة ثم إن المسلم إليه أسلم في كر حنطة إلى رب السلم فحل الأجل فأراد أن يجعله قصاصاً بسلمه.
٥٤٧	حكم ما لو أودع المسلم إليه كر حنطة إلى رب السلم بعد العقد أو قبله ثم أراد المسلم إليه أن يجعله قصاصاً عن السلم.
٥٥٠	الفرق بين السلم في جيد الطعام وبين السلم في جيد الثياب وجيد الحيوان من حيث اعتبار الوصف أو الصفة.
٥٥١	حكم اشتراط أجود الطعام في السلم.
٥٥٢	حكم اشتراط أجود الثياب والحيوان في السلم.
٥٥٣	الفرق بين ما إذا أصاب المسلم إليه رأسمال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهر أو شهرين، وبين ما إذا تأخر إلى أجل وهو عين، من حيث الفسخ وحصول البدل.
٥٥٤	حكم ما إذا أصاب المسلم إليه رأسمال السلم رصاصاً أو نحاساً بعد شهراً أو شهرين.
٥٥٧	حكم ما إذا أسلم نقوداً في شيء ما، وتأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد شهراً أو شهرين.
٥٦٠	الفرق بين من له دين على رجل فقال: أسلمه في طعام، وبين ما لو قال: أسلمه إلى غيرك وقبضه منه الغريم ثم أعاده إليه في الوقت، من حيث اشتراط القبض.
٥٦١	حكم من له دين على رجل فقال: أسلمه لي في طعام.
٥٦٣	حكم من له دين على رجل فقبضه منه ثم أعاده إليه في الوقت وقال له أسلمه إلي غيرك في طعام.

الصفحة	العنوان
٥٦٥	الفرق بين موت المسلم إليه وبين موت المسلم من حيث حلول الأجل وعدمه.
٥٦٦	حكم موت المسلم إليه قبل تسليم المسلم فيه.
٥٦٩	حكم أجل السلم إن مات المسلم.
٥٧١	الفرق بين الحمير والبغال في باب السلم، وباب القسمة، من حيث اعتبارهما جنساً واحداً.
٥٧٢	حكم سلم البغال في الحمير.
٥٧٣	حكم البغال والحمير في القسم بالقرعة.
٥٧٦	الفرق بين ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل بعينه، وبين عمل البائع للمشتري إناءً من نحاس، من حيث الصحة وعدمها.
٥٧٧	حكم بيع ثوب يعمله البائع في السلم للمشتري من غزل بعينه.
٥٧٧	حكم بيع إناء من نحاس يعمله البائع للمشتري على وجه السلم.
٥٧٩	الفرق بين أهل الصناعات فيما يصنعونه، وبين غيرهم، من حيث اشتراط الأجل في السلم.
٥٨٠	حكم اشتراط الأجل إذا أسلم إلى أهل الصناعات فيما يصنعونه.
٥٨٣	حكم اشتراط الأجل في السلم إلى غير أهل الصناعات.
٥٨٦	الفرق بين توكيل زوجة المسلم إليه في قبض السلم، وبين أن يسلم المأمور إلى زوجته أمر، من حيث جواز التوكيل وحصول القبض.
٥٨٨	حكم توكيل المسلم زوجة الذي عليه السلم بقبض السلم وبيعه بقبضها.
٥٨٩	حكم إسلام المأمور بالسلم إلى زوجته أمر بسلمه.

الصفحة	العنوان
٥٩٢	الفرق بين قبض المسلم بعض المسلم فيه، وبين من غصب شيئاً فلم يجد مثله، من حيث اعتبار المثل أو تغريم القيمة.
٥٩٣	حكم ما إذا قبض المسلم بعض المسلم فيه فانقطع وقته..
٥٩٥	حكم ما إذا غصب شيء ولم يجد مثله.
٥٩٩	الفرق بين من أسلم في نوع من الثمار له إبان مخصوص فأخرها لبائع عن وقته، وبين المكتري لغير الحج إذا وعد الجمال ثم أخلف، من حيث ثبوت الخيار في الفسخ أو الانظار.
٦٠٠	حكم من أسلم في نوع من الزروع أو الثمار له إبان مخصوص فانقطع المسلم فيه في محله أو أخره البائع عن وقته.
٦٠٢	حكم من أكتري دواً لغير الحج فوعده الجمال ثم أخلف.
٦٠٥	الفرق بين من إذا أسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أومات، وبين ما إذا أسلم إلى حناط في قمح ثم مات، من حيث الرجوع على تركته أو أخذ بقية رأس المال.
٦٠٦	حكم ما إذا أسلم إلى جزار في اللحم فأفلس أومات.
٦٠٧	حكم ما إذا أسلم إلى حناط في قمح ثم مات.
٦٠٩	الفرق بين من أسلم لرجلين بعضهما كفيل عن بعض، وبين شراء الكفيل أكثر من رأس ماله من المكفول عنه، من حيث جواز الإقالة
٦١٠	حكم ما إذا أسلم لرجلين بعضهما كفيل عن بعض فأقال أحدهما دون الآخر.
٦١١	حكم شراء الكفيل في السلم أكثر من رأس ماله من المكفول عنه.
٦١٤	الفرق بين السلم في تمر حائط بعينه، وبين السلم في زرع أرض بعينها، من

الصفحة	العنوان
	حيث الجواز وعدمه.
٦١٥	حكم السلم في تمر حائط بعينه.
٦١٧	حكم السلم في زرع أرض بعينها.
٦١٩	الفرق بينما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود، وبينما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً، من حيث صحة العقد وثبوت الخيار.
٦٢٠	حكم ما إذا أسلم في شيء إلى وقت معلوم فدخل وقت المحل والمسلم فيه منقطع مفقود.
٦٢٢	حكم ما إذا باع رجل عبداً وكان حاضراً فصار بعد البيع آبقاً.
٦٢٥	الفرق بين ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً لأجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول، وبينما إذا أسلم وأطلق إطلاقاً، من حيث جواز إطلاق العقد ووقوعه حالاً من عدمه.
٦٢٦	حكم ما إذا باع عيناً بيعاً حالاً لا أجل في ثمنه وأطلق من غير تقييد بالحلول.
٦٢٦	حكم ما إذا أسلم وأطلق ولم يذكر للسلم أجلاً.
٦٢٩	الفرق بين ما إذا باع عيناً معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق، وبين ما لو كان مثل ذلك في السلم، من حيث صحة العقد وعدمه.
٦٣٠	حكم بيع عين معلومة لدى المتعاقدين قد اختصا بعلمها دون أهل السوق.
٦٣٠	حكم ما لو أسلم في عين معلومة لدى المتعاقدين اختصا بعلمها دون أهل السوق.

الصفحة	العنوان
٦٣٣	المبحث الواحد والثلاثون: الفرق بين ما لو أسلم في عبد وجارية معاً واقتصر على أكثر أوصافهما المشروطة في السلم، وبين ما لو قال: أن يكون الغلام ولد هذه الجارية الموصوفة، من حيث صحة العقد وعدمه.
٦٣٤	حكم السلم في العبد والأمة.
٦٣٧	حكم السلم في عبد وجارية بشرط كون العبد ابناً لهذه الجارية.
٦٣٩	الفرق بين ما لو أسلم دراهم في حنطة إلى آجال وبين ما إذا باع عيناً بدراهم إلى آجال، من حيث صحة العقد وأخذ الثمن في هذه الآجال.
٦٤٠	حكم ما إذا أسلم دراهم في حنطة إلى آجال.
٦٤١	حكم بيع عين بدراهم إلى أجل.
٦٤٤	الفرق بين ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقد هو شرطه فوجد به عيباً رده، وبينما إذا اشترى رجل ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً فرده على معنى الاستبدال، من حيث انفساخ العقد وأثره.
٦٤٥	حكم ما لو أسلم في ثوب فطالبه عند المحل فسلم إليه ثوباً على وصف عقده وشرطه فوجد به عيباً فرده.
٦٤٥	حكم إذا اشترى ثوباً بعينه فقبضه فصادف معيباً.
٦٤٧	الفرق بين وقف العقود وبين وقف القبض في السلم من حيث الجواز وترتب أثره أعلاه.
٦٤٨	حكم وقف العقود.
٦٥٣	حكم وقف القبض في السلم (إذا قبض المسلم فيه معيباً دون وصفه).
٦٥٥	الفرق بين ما إذا أسلم في ديباج ^١ وبين ما لو أسلم في فرس، من حيث

الصفحة	العنوان
	اعتبار الوصف فيهما وأثره في صحة العقد وعدمه.
٦٥٦	حكم اشتراط اللون في سلم الثياب من الديباج.
٦٥٦	حكم اشتراط اللون إذا أسلم في فرس.
٦٥٨	الفرق بين ما لو أسلم في ذات درّ أنها لبون، وبين السلم في الحامل منها، من حيث الجواز وعدمه.
٦٥٩	حكم السلم في ذات در على أنها لبون.
٦٦١	حكم السلم في الحيوان على أنه حامل.
٦٦٣	الفرق بين مالو أسلم في ملبوس من الثياب، وبين مالو أسلم في الثياب المختلفة الألوان التي يحتاج وصفها إلى استقصاء وجهد، من حيث أثر الوصف في صحة العقد وعدمه.
٦٦٤	حكم السلم في ملبوس الثياب.
٦٦٥	حكم السلم في الثياب مختلفة الألوان.
٦٦٧	الفرق بين السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس، وبين السلم في ثوب هروي من حيث جواز السلم وعدمه.
٦٦٨	حكم السلم في حنطة هراه خاصة تنقطع من أيدي الناس
٦٧٠	حكم السلم في ثوب هروي.
٦٧٢	الفرق بين السلم في شاة على أنها لبون، وبين بيعها على أنها لبون.
٦٧٣	حكم السلم في شاة على أنها لبون.
٦٧٤	حكم بيع شاة على أنها لبون.
٦٧٧	الفرق بين السمك وغيره في اشتراط الوزن وعدمه.

الصفحة	العنوان
٦٧٨	حكم السلم في السمك.
٦٧٩	حكم السلم في الحيوان عدداً.
٦٨٣	الفرق بين السلم في نسل حيوان بعينه وبيع الثمار قبل الزهور على التبقية وإن لم يقبض الثمن، وبين العقد على الأرض الغرقة والدابة على الأيركبها إلا إلى أجل بعيد، من حيث جواز العقد.
٣٨٤	حكم السلم في نسل الحيوان بعينه
٣٨٥	حكم ما إذا اکتري أرضاً غرقه بالماء لزراعتها.
٣٨٧	الفصل الرابع: الفروق الفقهية في باب القرض
٣٨٧	الفرق بين ما إذا أقرضه دراهم وقال: إن مت فأنت في حل وبين ما لو قال إن مت فأنت حل من حيث صحة التعليق .
٦٩٠	حكم ما إذا أقرض شخصاً دراهم وقال إن مت فأنت في حل.
٦٩١	حكم تعليق إبراء المقرض للمقترض بموت المقرض.
٦٩٢	الفرق بين ما لو قال لرجل: أكفل عني ولك ألف، وبينما لو قال : اقترض لي ولك ألف، من حيث صحة العقد.
٦٩٣	حكم ما لو قال لرجل أكفل عني ولك ألف.
٦٩٤	حكم ما لو قال اقترض لي ولك ألف.
٦٩٦	الفرق عند حلول الأجل بين القرض، وبين السلم من حيث جواز المقاصة فيهما.
٦٩٧	حكم مقاصة في السلم بالسلم المماثل.
٦٩٨	حكم المقاصة في ديني القرض إن كانا نقدين وحل أجلهما.

الصفحة	العنوان
٧٠٠	الفرق بين قرض الجوّاري، وبين قرض غيرها من العبيد ونحوه ممن حيث الجوّاز وعدمه.
٧٠١	حكم القرض في الجوّاري وهو على حالتين:
٧٠٥	حكم قرض العبيد.
٧٠٧	الفرق بين القرض والمضاربة في اشتراط المماثلة.
٧٠٨	حكم اشتراط المماثلة في المضاربة ببيع الأموال الربويه بعضها ببعض
٧١٠	حكم قضاء القرض بأحسن منه.
٧١٢	الفرق بين ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه، وبين ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه، من حيث تعلق الدين بالذمة.
٧١٣	حكم ما لو استدان العبد غير المأذون له، ثم ورثه رب الدين فأعتقه.
٧١٥	حكم ما لو أتلف العبد مال إنسان ثم ورثه وأعتقه.
٧١٧	الفرق بين ما لو استدان العبد المأذون له وبين ما لو استدان المكاتب من حيث تعلق الدين بالذمة.
٧١٧	حكم تعلق دين العبد المأذون له
٧٢٠	حكم تعلق ديون العبد المكاتب..
٧٢٢	الفرق بين اشتراط المقرض على المقرض كون القضاء في بلد آخر في ما كان لحمل القرض فيه مؤنة، وبين ما لم يكن لحمله مؤنة.
٧٢٣	حكم اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد المقرض إن كان لحمل القرض مؤنة.
٧٢٦	حكم اشتراط المقرض على المقرض رد القرض في بلد محدد غير بلد المقرض

الصفحة	العنوان
	إن لم يكن لحمل القرض مؤنة.
٧٢٩	الفرق بين رد المقترض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض، وبين رد المقترض أكثر من قرضه بشرط من المقرض.
٧٢٩	حكم رد المقترض أكثر من قرضه دون شرط من المقرض.
٧٣٢	حكم رد المقترض أكثر من قرضه بشرط من المقرض.
٧٣٣	الفرق بين القرض الحسن المباح وبين القرض الربوي.
٧٣٤	حكم القرض الحسن
٧٣٥	حكم القرض الربوي.
٧٣٧	الفرق بين المثلي إذا لم يتعيب وبين المثلي إذا تعيب عند المقترض.
٧٣٨	حكم إلزام المقرض بالقرض المثلي إذ ارده المقترض بعينه لم يتعيب.
٧٣٩	حكم إلزام المقرض بالقرض المثلي إذا رده المقترض بعينه وقد تعيب.
٧٤١	الفرق بين وليمة المقترض العامة ووليمته الخاصة من حيث جواز حضورهما للمقرض إن دعاه لها.
٧٤٢	حكم إجابة المقرض وليمة المقترض العامة.
٧٤٣	حكم إجابة المقرض دعوة المقترض إن كانت الوليمة خاصة.
٧٤٤	الفرق بين مايجري فيه الربا ومالا يجري فيه في حال تعيبيه بمنع السلطان له.
٧٤٥	حكم رد القرض إذا تعيب بمنع السلطان وكان مما يجري فيه الربا.
٧٤٧	حكم ردالقرض إذا تعيب بمنع السلطان وهو مما لا يجري فيه الربا
٧٤٩	الفرق بين العيب بمنع السلطان من التعامل به وماعدا ذلك من العيوب.
٧٥٠	حكم إذات غيرت قيمة القرض بسبب تعيبيه بمنع السلطان له.

الصفحة	العنوان
٧٥١	حكم القرض إذا غيرت قيمته بزيادة أو نقص ولم يكن ذلك بسبب منع السلطان من التعامل به.
٧٥٤	الفرق بين ماجرت العادة بالتهادي بينهما قبل القرض ومن لم تجر بينهما العادة بالتهادي قبل القرض من حيث جواز قبول الهدية للمقرض إذا صدرت من المقترض.
٧٥٥	حكم قبول المقرض هدية المقترض إن جرت العادة بينهما بالتهادي قبل القرض.
٧٥٧	حكم قبول المقرض هدية المقترض إن لم تجر العادي بالتهادي قبل القرض.
٧٦١	المبحث السادس عشر: الفرق بين استسلاف الولائد وبيعهن بدين.
٧٦٢	حكم قرض الجواري لمن يحل له وطؤهن.
٧٦٤	حكم بيع الجواري ديناً.
٧٦٧	الخاتمة
٧٧٠	الفهارس
٧٧١	فهرس الآيات القرآنية.
٧٧٤	فهرس الأحاديث
٧٧٨	فهرس الآثار
٧٨٠	فهرس الأعلام
٧٨٦	فهرس المصطلحات العلمية
٧٨٧	فهرس الكلمات الغريبة

الصفحة	العنوان
٧٩٦	فهرس الأماكن والبلدان
٧٩٧	فهرس المصادر والمراجع
٨٢٧	فهرس الموضوعات