تعقبات الإمام الشيباني للمالكية في كتابه "الحجة على أهل المدينة" في بعض مسائل البيوع "دراسة تطبيقية"

الباحثة / حنان عامر خفاجي مصري

إشراف

الأستاذ الدكتور/ محمد أمين إبراهيم التندي

الأستاذ الدكتور/ عبد الله محمد يوسف محمود

ملخص البحث:

التعقبات الفقهية جديرة بالبحث والدراسة؛ لكونها خير معين للوقوف على جملة من العلوم المتعلقة بالفقه، ويحصل بها الباحث على ذخيرة من العلم، ويكسب مزيدا من الفهم والتدقيق عند النظر. وهذا البحث يضم بعض المسائل التي تلامس واقعنا المعاص والذي عنونته بعنوان (تعقبات الإمام الشيباني للمالكية في كتابه "الحجة على أهل المدينة" في بعض مسائل البيوع)، والذي اشتمل على مقدمة، وتمهيد، والدراسة التطبيقية، وخاتمة.

وقد تضمنت المقدمة: أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهداف البحث، وحدوده، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطة البحث. وشمل البحث على الأتي:

التمهيد: وفيه ثلاثة مباحث هي:

الأول: في التعريف بالإمام محمد ابن الحسن الشيباني. والثاني: في التعريف بكتاب الحجة على أهل المدينة. وفيه مطلبان: الأول: في التعريف العام بالكتاب، والثاني: منهج الإمام محمد بن الحسن في الكتاب، حيث اعتمد فيه على الإيضاح والبيان لإزالة الشبهات وبيان الفتاوى والرد عليها.

أما المبحث الثالث: تكلم عن التعريف بمفردات البحث، والذي احتوى ثلاثة مطالب: الأول: تعريف التعقيب الفقهي وأسبابه وأثاره وضوابطه. والثاني: في العلاقة بين التعقيب والنقد والتعقيب والاستدراك والتعقيب والترجيح. أما الثالث: في أهمية التعقيب الفقهي ومجالاته.

أما الدراسة التطبيقية: احتوت على مبحث واحد وهو في البيوع الجائزة، والمنهى عنها، وما يتعلق بهما من أحكام وتضم خمسة مسائل مندرجة تحت خمسة مطالب.

الكلمات المفتاحية: *التعقبات الفقهية، الشيباني، الحجة، المالكية.*

Abstract:

Jurisprudential comments are worthy of research and study. Because it is a good resource for learning about a number of sciences related to jurisprudence, and through it the researcher obtains a wealth of knowledge and gains more understanding and scrutiny when examining it. This research includes some issues that touch our contemporary reality, which I titled (Imam Al-Shaybani comments of the Malikia in his book Book "Al Hojjah On People Of Madinah" on Some Issues of Sales), Which included an introduction, preface, applied study, and conclusion.

The introduction included: the importance of the topic, the reasons for choosing it, the research objectives, its limitations, previous studies, the research methodology, and the research plan. The research included the following:

Introduction: It contains three sections: The first: In introducing Imam Al-Shaybani. The second: In introducing the book "Al Hojjah On People Of Madinah". It has two requirements: the first: in a general introduction to the book, The second: Imam Muhammad bin Al-Hasan's approach to the book.

As for the third section: it talked about defining the research vocabulary, which contained three demands: The first: defining jurisprudential commentary, its causes, effects, and controls. The second: in the relationship between comment and criticism, comment and correction, comment and weighting. The third: the importance of jurisprudential commentary and its fields.

As for the applied study: it contained one section, which is on permissible and forbidden sales, the provisions related to them, and it includes five issues falling under five demand.

Keywords: Jurisprudential comments, al-Shaybani, Al Hojjah , the Malikia.

المقدمة:

الحمد لله العلي القادر القوي القاهر الرحيم الغافر الكريم الساتر ذي السلطان الظاهر، والبرهان الباهر، خالق كل شيء، ومالك كل ميت وحي، خلق فأحسن، وصنع فأتقن، وقدر فغفر، وأبصر فستر، وكرم فعفا، وحكم فأخفى، عَمَّ فضله وإحسانه، وتم حجته وبرهانه، وظهر أمره وسلطانه ، فسبحانه ما أعظم شأنه والصلاة والسلام على المبعوث بشيراً ونذيراً، وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً فأوضح الدلالة، وأزاح الجهالة، وَفَلَّ السَّفَهَ، وَثَلَّ الشُّبَهَ: محمد سيد المرسلين، وإمام المتقين، وعلى آله الأبرار، وأصحابه المصطفين الأخيار.

"وبعـــد"

لقد كان الفقهاء المسلمون يعيشون في بلاد مختلفة، ويواجهون مجتمعات شتى لها خلفيات تاريخية واقتصادية واجتماعية متنوعة. فكانت اجتهاداتهم تختلف تبعاً للظروف التي يعيشونها مع اعتمادهم على نفس المصادر في الأساس. وبالإضافة إلى ذلك فإن العقل البشري يختلف في تفسير النصوص وتطبيقها حتى داخل المجتمع الواحد تبعاً لاختلاف المناهج وطرق الفهم والاستنباط. وما زال أهل العلم قديمًا وحديثًا يعقب بعضهم على بعض في البحث، وبذلك يتفقه العالم وتتبرهن المشكلات، ومن تلك التعقبات ما أودعه الإمام محمد بن الحسن الشيباني الملقب بنابغة الفقه الإسلامي رحمه الله تعالى في كتابه "الحجة على أهل المدينة" من تعقبات تناولت مذهب الإمام مالك بن أنس رحمه الله تعالى، فأردت أن أجمع ملامح هذه التعقبات الفقهية فيما يخص بعض مسائل البيوع بغية التعرف على طريقة الإمام محمد بن الحسن في التعامل مع فقه المالكية، وإبراز دورهما في صيانة الشريعة؛ خشية دخول الخلل إليها، وذلك تحت بحث بعنوان " **تعقبات الإمام الشيباني للمالكية في كتابه الحجة على أهل المدينة في بعض مسائل البيوع دراسة تطبيقية**"

مشكلة البحث:

١-صعوبة دراسة المسائل الخِلافية؛ لِما فى ذلك من جَمْع الآراء فى كل مسألة، وتحرير محل النزاع، وبيان سبب الخِلاف، فضلا عن ذكر أدِلَّة كل قول، ووجه الاستدلال بتلك الأدلَّة، ثم الترجيح وبيان السبب من الترجيح، الأمر الذي يتطلَّب الكثير من الوقت والجهد.

٢-اشتمل البحث على بعض المسائل الخِلافيَّة في بعض المسائل المتعلقة بالبيوع في واقعنا المعاصر.

أهمية موضوع البحث وأسباب اختياره:

لقد تلخصت دوافع اختيار الموضوع فيما يأتي:

١-جمع تعقبات الأمام محمد بن الحسن الشيباني، وسوف يتوصل الباحث إلى خلاصة القول في المسائل التي تعقب فيها وبيان وجه الصواب فيها.

٢-يبين منهج العلماء في التعامل مع أخطاء من سبقهم، وكيفية ردهم عليها وبيان وجه الصواب فيها، كل ذلك بالأدلة العلمية دون نقد أو تجريح لا سيما في كتاب الحجة على أهل المدينة.

٣-يبين أهمية المراجعات والتعقبات وأثرها في بناء الشخصية العلمية، والملكة النقدية لطالب العلم.

٤-يبرز ظاهرة الاختلاف من حيث منشأها، وصورها وآثارها.

أهداف موضوع البحث: -

يهدف هذا البحث لتحقيق جملة من الأهداف، منها:

١- بيان القيمة العلمية لكتاب الحجة للإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله.

٢- بيان تعقبات الامام محمد بن الحسن الشيباني لمن سبقه من الأئمة من خلال كتابه الحجة.

٣- بيان القيمة العلمية لتلك التعقبات من خلال بحث علمي أكاديمي.

٤- بيان ما إذا كانت توجد دراسة علمية عنيت بجمع تلك التعقبات وتصنيفها، ومناقشتها لبيان المقبول منها والمردود.

٥- معرفة منهج الإمام محمد بن الحسن الشيباني في التعقيب والاستدلال.

حدود البحث: -

اشتمل بحثي على دراسة بعض الآراء المنسوبة إلى المالكية في بعض مسائل البيوع في كتاب "الحجة على أهل المدينة" والتي عقب فيها الإمام محمد بن الحسن عليهم بأي عبارة من العبارات التي تدل على ذلك، ونسبة هذه الآراء من الإمام محمد ابن الحسن قد تكون إلى الإمام مالك على انفراد، أو قد تكون إلى المالكية كمذهب، ثم مناقشة هذه الآراء، ورد ما يمكن رده منها.

الدراسات السابقة:

بعد البحث لم أجد دراسة مستقلة حول تعقبات الإمام محمد بن الحسن الشيباني للمالكية فيما يخص مسائل البيوع.

منهج البحث:

اتبعت في ذلك البحث المنهج الاستقرائي الوصفي

١-حصر بعض المسائل الفقهية المتعلقة بأحكام البيوع التي اختلف فيها الإمام محمد بن الحسن مع المالكية.

٢-اختيار عنوان مناسب لكل مسألة مختلف عليها.

٣-توثيق ما نقله الإمام محمد ابن الحسن عن المالكية في هذه المسائل.

٤-تحديد محل الخلاف في كل مسألة بين الإمام محمد بن الحسن وفقهاء المالكية.

٥-طرح وجهة نظر الإمام محمد ابن الحسن في تعقيبه على المالكية في المسائل المذكورة في هذا البحث ومناقشتها والرد عليها بالحجة ما أمكن.

خطة العمل في البحث:

اقتضت طبيعة هذا البحث أن يحتوي على مقدمة، وتمهيد، والدراسة التطبيقية وخاتمة كالتالي:

أما المقدمة: قد تناولت فيها التعريف بالموضوع، وبيان أسباب اختياري له وتوضيح الهدف منه، والدراسات السابقة، ومنهجي في البحث، وخُطة البحث.

التمهيد:

وفيه ثلاثة مباحث هي كالتالي:

المبحث الأول: في التعريف بالإمام محمد بن الحسن الشيباني

المبحث الثاني: التعريف بكتاب الحجة على أهل المدينة.

المبحث الثالث: التعريف بمفردات البحث

الدراسة التطبيقية:

وفيها مبحث واحد وهو في البيوع الجائزة، والمنهى عنها، وما يتعلق بهما من أحكام وتضم ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حكم شراء الثمرة أو البطيخ والقثاء قد بدأ صلاحه، أو لم يبدو صلاحه ويريد بيعه.

المطلب الثاني: حكم بيع العرية.

المطلب الثالث: حكم من اشترى حائطا فيه ثمر وقبضه وخلى له البائع، ثم أصابه بعد القبض أفة

الخاتمة: وفيها أهم النتائج، والتوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

التمهيد: وفيه ثلاثة مباحث هي كالتالي:

المبحث الأول: في التعريف بالإمام محمد ابن الحسن الشيباني

أولا: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه وأسرته

هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني الكوفي. وكان أبوه الحسن بن فرقد من جند الشام، فقدم واسط، فولد له بها محمد، ونسب إلى بني شيبان لأنه كان مولى لهم، وهذا يدل على أنه ليس عربي الأصل. ذكر بعضهم أن أصله من أهل الجزيرة [١]. بينما يذكر آخرون أن أصله من قرية على باب دمشق في وسط الغوطة اسمها حرستى [٢] . ونسب إلى الكوفة لأنه نشأ بها ودرس على الإمام أبي حنيفة الفقه فيها كما تلقى عن غيره من أعلام الكوفة وعلمائها. وكان محمد بن الحسن ابن خالة الفراء (ت. ٢٥٧) اللغوي المشهور [٣] . وله ابن لا نعرف اسمه، ولعله كان له اشتغال بالفقه، لكنه لم يشتهر. فقد روي أنه سأل ابن محمد بن الحسن أبا سليمان الجوزجاني عن مسألة، فقال أبو سليمان: أما في قول أبي حنيفة وأبيك ...[٤] .

ثانيا: مولده

قدم أبوه العراق، فولد محمد بواسط [٥]، سنة اثنتين وثلاثين ومائة [٦]. وقيل: مولده سنة خمس وثلاثين ومائة، وقيل: إحدى وثلاثين ومائة [٧].

ثالثا: نشأته وطلبه للعلم

نشأ بالكوفة [٨]، وطلب الحديث وسمع سماعا كثيرا [٩]. ويظهر أن أباه كان حريصا على طلبه للعلم مع أنه كان جنديا. فقد ذكر السمعاني أن أباه قدم به إلى الإمام أبي

---

(١)الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠هـ) المحقق: إحسان عباس الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٦٨ م (٧/ ٣٣٦).

(٢) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ) المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الأولى ١٩٩٤م، (٤/ ١٨٤، ١٨٥)؛ والجواهر المضية في طبقات الحنفية، محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي المصري (٦٩٦ – ٧٧٥ هـ)، وهو أول من صنف في طبقات الحنفية، الناشر: مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية – حيدر آباد الدكن – الهند، لطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ، ١/ ٥٢٦.

(٣)تاريخ بغداد (تاريخ مدينة السلام وأخبار محدثيها وذكر قطانها العلماء من غير أهلها ووارديها)، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي (٣٩٢ – ٤٦٣ هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: د بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠٢ م ، ١٤/ ١٥٢

(٤) فتح القدير، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت ١٢٥٠هـ)، الناشر: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٤ هـ ، ٧/ ٣٦٧.

(٥)سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨ هـ)، تحقيق قسم السيرة النبوية والخلفاء الراشدون: بشار عواد معروف الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥ م ، ٩/ ١٣٤؛ الجواهر المضية ،٢/ ٤٢.

(٦)لطبقات الكبرى، ٧/ ٣٣٦؛ تعجيل المنفعة بزوائد رجال الأئمة الأربعة، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، المحقق: د. إكرام الله إمداد الحق، الناشر: دار البشائر ــ بيروت، الطبعة: الأولى ــ ١٩٩٦م ، ٣٦١.

(٧)وفيات الأعيان، ٤/ ١٨٥.

(٨)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٢؛ وسير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٤؛ والجواهر المضية، ١/ ٥٢٦.

(٩)الطبقات الكبرى، ٧/ ٣٣٦.

حنيفة [١]. وتفقه محمد بن الحسن بالكوفة، حيث لازم أبا حنيفة وحمل عنه الفقه والحديث[٢]. وقد توفي الإمام أبو حنيفة وعمر محمد بن الحسن ثمانية عشر عاما على الرواية المشهورة في أن مولده سنة ١٣٢. ويظهر أن والد محمد بن الحسن كان ميسور الحال نوعا ما. فقد ترك للإمام ثروة أعانته على طلب العلم. قال محمد بن الحسن: "ترك أبي ثلاثين ألف درهم، فأنفقت خمسة عشر ألفا على النحو والشعر، وخمسة عشر ألفا على الحديث والفقه" [٣]. وسافر الإمام في طلب العلم إلى الشام والحجاز [٤].

رابعا: شيوخه ومن روى عنهم

لقد تتلمذ الإمام محمد على كثير من العلماء والفقهاء والمحدثين وغيرهم. فمنهم مسعر بن كدام، ومالك بن مغول، وعمر بن ذر، وسفيان الثوري، ومالك بن أنس، والأوزاعي، وابن جريج، ومحل الضبي، وبكر بن ماعز، وأبي حرة، وعيسى الخياط، وزمعة بن صالح، وبكير بن عامر، وإبراهيم الخوزي، ومحمد بن أبان، وقيس بن الربيع، والقاسم بن معن [٥]. نخص بالذكر من بينهم أهم مشايخه الذين أثروا على تكوين عقليته الفقهية ومسيرته العلمية:

أ – الامام أبو حنيفة (ت. ١٥٠)

ومن المشهور الذي لا شك فيه أنه جالس أبا حنيفة وسمع منه، فقد ذكرت المصادر أن محمد بن الحسن حضر مجلس أبي حنيفة سنتين أو أكثر [٦].

ب – الإمام أبو يوسف (ت. ١٨٢)

وقد تقدم آنفا أنه أتم تحصيل الفقه على أبي يوسف. وهو أمر غني عن البيان وقد سمع منه الجامع الصغير، فجمع فيه المسائل التي رواها عنه عن أبي حنيفة.

ج – الإمام مالك بن أنس (ت. ١٧٩)

قال الشافعي: "كان محمد بن الحسن يقول: سمعت من مالك سبعمائة حديث ونيفا إلى الثمانمائة لفظا، وكان أقام عنده ثلاث سنين أو شبيها بثلاث سنين" [٧].

---

(١)الجواهر المضية، ١/ ٥٢٦.

(٢)تعجيل المنفعة، ٣٦١.

(٣)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٣؛ والجواهر المضية، ١/ ٥٢٩.

(٤)تعجيل المنفعة، ٣٦١.

(٥)الطبقات الكبرى، ٧/ ٣٣٦؛ الجرح والتعديل، المؤلف: أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي (ت ٣٢٧ هـ)، الناشر: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بحيدر آباد الدكن – الهند، الطبعة: الأولى، ١٢٧١ هـ – ١٩٥٢ م ، ٧/ ٢٢٧؛ وتاريخ بغداد، ٢/ ١٧٢؛ وسير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٤؛ والجواهر المضية، ١/ ٤٠٥، ٥٢٦؛ وتعجيل المنفعة، ٣٦١.

(٦)طبقات الفقهاء، المؤلف: أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، هذبهُ: محمد بن مكرم ابن منظور (ت ٧١١هـ)، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار الرائد العربي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٩٧٠ ، ١/ ١٤٢؛ وتهذيب الأسماء، ١/ ٩٨؛ ووفيات الأعيان، ٤/ ١٨٤.

(٧)حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، المؤلف: أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (ت ٤٣٠ هـ)، الناشر: مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر عام النشر: ١٣٩٤ هـ – ١٩٧٤ م ، ٦/ ٣٣٠؛ وسير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٥؛

خامسا: نشره للعلم

جلس محمد بن الحسن مجلس العلماء في شبابه. فبعد أن توفي أبو حنيفة وقد كان عمره ثماني عشرة سنة، تمم دراسة الفقه على أبي يوسف كما سبق، ثم جلس للتعليم وعمره عشرون سنة.

قال إسماعيل بن حماد بن أبى حنيفة: "كان محمد بن الحسن له مجلس في مسجد الكوفة وهو ابن عشرين سنة" (١).

ثم إنه انتقل إلى بغداد عاصمة الدولة العباسية، فسكن بها، واختلف إليه الناس وسمعوا منه الحديث والرأي (٢). وصنف الكتب الكثيرة ونشر علم أبي حنيفة (٣).

سادسا: تلاميذه ومن روى عنه

تتلمذ على الإمام محمد كثير من العلماء. فمن تلاميذه أبو عبيد القاسم بن سلام وهشام بن عبيد الله الرازي وأبو سليمان الجوزجاني وأبو حفص الكبير أحمد بن حفص البخاري وداود بن رشيد وغيرهم كثير (٤). ومن أشهر من أخذ عنه العلم مرتبين حسب تاريخ الوفاة:

أ – الإمام الشافعي (ت. ٢٠٤)

وقد كان الشافعي مقدرا لما أخذ عن محمد بن الحسن من الفقه والعلم. قال الشافعي: "حملت عن محمد بن الحسن وقر بعير كتبا" (٥). وفي رواية: "سمعت عن محمد بن الحسن وقر بعير" (٦). وقال الشافعي: "أمن الناس علي في الفقه محمد بن الحسن" (٧).

ب – شعيب بن سليمان الكيساني الكوفي (ت. ٢٠٤)

من أصحاب محمد وأبي يوسف. قدم مصر ومات بها (٨). وروى عن محمد مسائل نوادر (٩).

---

(١)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٤.

(٢)الطبقات الكبرى، ٧/ ٣٣٦؛ وتاريخ بغداد، ٢/ ١٧٢.

(٣)طبقات الفقهاء، ١/ ١٤٢.

(٤)الجواهر المضية، ١/ ٢٣٧؛ وتعجيل المنفعة، ٣٦١.

(٥)وسير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٥

(٦)الجواهر المضية، ٢/ ٤٣.

(٧)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٦

(٨)الجواهر المضية، ١/ ٢٥٧ – ٢٥٨.

(٩) شرح معاني الآثار، المؤلف: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (ت ٣٢١هـ)، حققه وقدم له: (محمد زهري النجار – محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي – الباحث بمركز خدمة السنة بالمدينة النبوية، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى – ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م ، ٣/ ٢١٨، ٤/ ٤، ٧٧.

ج – معلى بن منصور الرازي (ت. ٢١١)

محدث ثقة حافظ، وفقيه من أهل الرأي. روى الكتب والأمالي والنوادر عن أبي يوسف ومحمد بن الحسن، وكان رفيقا لأبي سليمان الجوزجاني في الرواية، ولكنه كان أصغر سنا منه. وروى الحديث عن مالك والليث بن سعد وغيرهما [١].

د – إبراهيم بن رستم، أبو بكر المروزي (ت. ٢١١)

كان يذكر بفقه وعبادة. كان أولا من أصحاب الحديث، ثم خرج الى محمد بن الحسن فكتب كتبهم ، فاختلف الناس إليه، وعرض عليه القضاء فلم يقبله، فقربه المأمون. وقد وثقه يحيى بن معين، وتكلم فيه بعض المحدثين بسبب الرأي [٢].

هـ – أسد بن الفرات، أبو عبد الله الحراني ثم المغربي (ت. ٢١٣)

هو الفقيه المالكي القاضي. روى أسد عن مالك بن أنس الموطأ وعن أبي يوسف القاضي ومحمد بن الحسن، وغلب عليه علم الرأي، وكتب علم أبي حنيفة [٣].

و– علي بن معبد بن شداد العبدي الرقي (ت. ٢١٨)

نزيل مصر، من المحدثين الفقهاء. وروى عن محمد بن الحسن الجامع الكبير والجامع الصغير [٤].

ز– عيسى بن أبان بن صدقة، أبو موسى (ت. ٢٢١)

صحب محمد بن الحسن الشيباني وتفقه به. واستخلفه يحيى بن أكثم على القضاء بعسكر المهدي. ثم تولى عيسى القضاء بالبصرة فلم يزل عليه حتى مات [٥].

ح– يحيى بن معين (ت.٢٣٣)

هو المحدث المشهور. قال ابن معين: كتبت الجامع الصغير عن محمد بن الحسن [٦].

---

(١)ميزان الاعتدال في نقد الرجال، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (ت ٧٤٨ هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي [ت ١٣٩٩ هـ]، الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٣٨٢ هـ – ١٩٦٣ م

، ٦/ ٤٧٧؛ والجواهر المضية (تحقيق عبدالفتاح الحلو)، ٣/ ٤٩٢؛ و تهذيب التهذيب، المؤلف: شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ)، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية، حيدرآباد الدكن – الهند، الطبعة: الأولى، ١٣٢٥ – ١٣٢٧ هـ، ، ١٠/ ٢١٥.

(٢)الجواهر المضية، ١/ ٣٧؛ لسان الميزان، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ)، المحقق: دائرة المعرف النظامية – الهند، الناشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٣٩٠ هـ – ١٩٧١ م ، ١/ ٥٦ – ٥٧.

(٣)سير أعلام النبلاء، ١٠/ ٢٢٥، ٢٢٧.

(٤)تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المؤلف: جمال الدين أبو الحجاج يوسف المزي (٦٥٤ – ٧٤٢ هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: د بشار عواد معروف الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الأولى، (١٤٠٠ – ١٤١٣ هـ) (١٩٨٠ – ١٩٩٢ م) ، ٢١/ ١٤١؛ وسير أعلام النبلاء، ١٠/ ٦٣١؛ والجواهر المضية، ١/ ٣٧٩.

(٥)تاريخ بغداد، ١/ ١٥٧.

(٦) تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٦؛ وسير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٦

ط – محمد بن سماعة التميمي، أبو عبد الله (ت. ٢٣٣)

حدث عن الليث بن سعد وأبي يوسف القاضي ومحمد بن الحسن، وكتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد، وروى الكتب والأمالي. وهو من الحفاظ الثقات [١].

ي– فرات بن نصر، أبو جعفر الفقيه القهندزي الهروي (ت. ٢٣٦)

تفقه على محمد بن الحسن. وكان عنده عامة كتب محمد بن الحسن سمعها منه[٢].

ك– إسماعيل بن توبة، أبو سهل الثقفي القزويني (ت. ٢٤٧)

هو من المحدثين الفقهاء. ارتحل إلى الحجاز والعراق. روى السير الكبير عن محمد بن الحسن مع أبي سليمان الجوزجاني[٣].

سابعا: صفاته الخلقية والخلقية

كان الإمام محمد بن الحسن سمينا، لكنه كان مع ذلك ذكيا خفيف الروح. قال الشافعي: "ما رأيت سمينا أخف روحا من محمد بن الحسن" وكان يقول: "ما ناظرت سمينا أذكى منه" و"ما رأيت أعقل من محمد بن الحسن"[٤].قال الذهبي: "وكان مع تبحره في الفقه يضرب بذكائه المثل" [٥].

وكان الإمام يحب المناظرة وكان واسع الصدر أمام الأسئلة التي توجه إليه، لا يغضب ولا يتغير. قال الشافعي: "ما ناظرت أحدا إلا تمعر وجهه ما خلا محمد بن الحسن" [٦].

ثامنا: مؤلفاته:

ذكر العلماء أن لمحمد بن الحسن العديد من المؤلفات أشهرها كتب ظاهر الرواية والآثار " من تصانيفه: (الجامع الكبير)؛ و (الجامع الصغير)؛ و (المبسوط)؛ و (الزيادات). وهذه كلها التي تسمى عند الحنفية كتب ظاهر الرواية وله (كتاب الآثار)؛ و (الأصل)"[٧] . وذكر المنياوى مؤلفات أخري للإمام منها: "وقد صرح ابن النديم في «الفهرست» بأن للشيباني من مؤلفاته الكثيرة تأليف يسمى بـ»أصول الفقه» وتأليف سماه «كتاب الاستحسان»

(١)الجواهر المضية، ٢/ ٨٥

(٢)الجواهر المضية، ١/ ٤٠٥.

(٣)الإرشاد في معرفة علماء الحديث، المؤلف: أبو يعلى الخليلي، خليل بن عبد الله بن أحمد بن إبراهيم بن الخليل القزويني (ت ٤٤٦هـ)، المحقق: د. محمد سعيد عمر إدريس، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٠٩ ، ٢/ ٧٠٢ – ٧٠٤

(٤)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٥؛ وتعجيل المنفعة، ٣٦١.

(٥)سير أعلام النبلاء، ٩/ ١٣٥

(٦)تاريخ بغداد، ٢/ ١٧٧

(٧)الموسوعة الفقهية الكويتية: الطبعة الثانية، طبع الوزارة، الجزء الأول، ص٣٧٠.

وتأليف «كتاب اجتهاد الرأي»"[1]ومن بين مؤلفاته أيضا الآثار- الحجة على أهل المدينة – المخارج فى الحيل – الكسب.

تاسعا: وفاته

خرج بصحبة هارون الرشيد إلى الري، فمات بها في سنة ١٨٩ وهو ابن ثمان وخمسين سنة [٢]. ومات هو والكسائي في يوم واحد، فكان الرشيد يقول: "دفنت الفقه والنحو بالري" [٣]. وقد حدد بعضهم مكان موته أنه مات في رنبويه قرية من قرى الري[٤]، وفي جبل طبرك [٥]، وفي دار أحد تلاميذه هشام بن عبيد الله الرازي [٦].

المبحث الثاني: التعريف بكتاب الحجة على أهل المدينة.

المطلب الأول: التعريف العام بالكتاب:

إن الإمام محمد بن الحسن الشيباني لما صاحب الإمام أبي حنيفة لما رحل لسماع الموطأ عن مالك أمام دار الهجرة مكث في المدينة المنورة ثلاث سنين، وسمع الحديث من غيره أيضاً وناظر علماء المدينة واحتج عليهم بحجاج حسان، وجمع حججه في كتاب سماه بكتاب (الحجة) وهو الكتاب الذي نقلب صفحاته، وقد رواه عنه تلاميذه واشتهر برواية عيسي ابن أبان، واهتم به علماء الكوفة يتداولونه فيما بينهم، وانتفع به أهل العلم شرقاً وغرباً، قرناً بعد قرن، وقد اشتمل الكتاب بأجزائه الأربعة على المباحث الفقهية الآتية: الطهارة ، الصلاة، الصوم، الزكاة، المناسك، البيوع، المضاربة الحبس(الوقف)، الشفعة، النكاح، الطلاق، المساقاة، المزارعة، الفرائض، كما التقط المحقق كتاب الديات والقصاص من كتاب الأم للشافعي حيث نقله الأخير للرد عليه فألحقه المحقق بآخر الكتاب، وعندما أرادت لجنة إحياء المعارف النعمانية نشر الكتاب لم تجد سوى نسختين منه في الأستانة، وعزمت اللجنة على تصحيح الكتاب بقدر الوسع فنسخته باليد وقابلته بالأصل وبنسخة الإمام الفيروز آبادي والذي كان قد نسخ نسخةً للكتاب بيده، فأقرت اللجنة الكتاب المنسوخ وجعلته الأصل، ثم التمست لتصحيحه والتعليق عليه العلامة المحقق مهدى حسن الكيلاني؛

(١) الشرح الكبير لمختصر الأصول من علم الأصول، أبو المنذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف المنياوي الناشر: المكتبة الشاملة، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، ص٧٩.

(٢)الطبقات الكبرى، ٧/ ٣٣٦

(٣)طبقات الفقهاء، ١/ ١٤٢؛ وتاريخ بغداد، ٢/ ١٨١

(٤)وفيات الأعيان، ٤/ ١٨٥.

(٥)الجواهر المضية، ١/ ١٥٧.

(٦)تذكرة الحفاظ، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨ هـ)، وضع حواشيه: زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ- ١٩٩٨ م١/ ٣٨٨.

فمكث في تصحيحه والتعليق عليه عشرين سنة حتى فرغ منه، حيث كان يصححه ويعلق عليه رويداً رويداً، وقد كان مشغولاً بالفتوى وغيرها من التأليفات.

المطلب الثاني: منهج الإمام محمد بن الحسن في الكتاب:

اتخذ الشيباني منهجاً يسيراً في كتابه، حيث اعتمد فيه على الإيضاح والبيان لإزالة الشبهات وبيان الفتاوى والرد عليها، فدأب المؤلف في الكتاب أن يذكر في الباب أولاً قول شيخه بقوله: قال أبو حنيفة، ثم يردف بقول أهل المدينة بقوله: وقال أهل المدينة، ثم يؤيد قول الإمام ويحتج له على أهل المدينة، وتارة يذكر قول الامام مالك أيضاً في ما بين أقوال أهل المدينة، وبهذا يكون الكتاب موسوعة فقهية عظيمة من حيث اشتمالها على أهم المذاهب الفقهية والاحتجاج عليها، فكان ذلك سبيلاً لجمع أهم الفتاوي وأشملها على مذهبي لحنفية وأهل المدينة من المالكية وغيرهم.

المبحث الثالث : التعريف بمفردات البحث

المطلب الأول: تعريف التعقيب الفقهي وأسبابه وأثاره وضوابطه:

التعقيب اسم وهو مصدر (عقب) والجمع تعقيبات " عَقِبُ كُلِّ شيءٍ، وعَقْبُه، وعاقِبتُه، وعاقِبُه، وعُقْبَتُه وعُقْباهُ، وعُقْبانُه: آخِرُه؛ قال خالدُ ابن زُهَيْر الهُذلي:

فإنْ كنتَ تَشْكُو من خَليلٍ مَخافةً، * فتِلْكَ الجوازِي عُقْبُها ونُصُورُه

يقول: جَزَيْتُكَ بما فَعَلْتَ بابن عُوَيْمر، والجمعُ: العَواقِبُ والعُقُبُ والعُقْبانُ، والعُقْبَى: كالعاقبة، والعُقْب"[1]

عقب يعقب تعقيباً، عقب الشئ أى أتى بآخر بعده؛ فالتعقيب فى الكلام التعليق عليه وتفسيره تأييداً أو معارضة، والتعقيب فى الأمر الجد والإلحاح فى طلبه، والتعقيب فى الصلاة الدعاء بأمر ما بعد أدائها.

" التعقب: التتبع والتفحص، تعقبه: إذا طلب عورته أو عثرته، وتعقب عن الخبر: إذا شك فيه وعاد للسؤال عنه"[2]

" ترجع معاني مادة (عقب) إلى أصلين: الأصل الأول: تأخير شيء وإتيانه بعد غيره، فعاقبة كل شيء: آخره. والمعقب من كل شيء ما خلف بعقب ما قبله. وتذكر المعاجم تحت هذا الأصل معان تلازم التعقب والتعقيب زيادة على أصل المادة: من التتبع أو الطلب، والتدبر والنظر ثانية أو التفحص. وقد تخصص المعنى في التعقب والعقب

(١) لسان العرب ، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ) : الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ مادة (عقب).

(٢) التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي: الناشر: دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م، ص٥٩.

والإعقاب والاستعقاب بأنه ذكر أمر سيء بعد تتبع...، الأصل الثاني: ارتفاع وشدة وصعوبة، ومنه العقبة، وهي طريق في الجبل"[١]، ويمكن القول بأن التعقيب الفقهي هو تقرير رأي فقهي بالإثبات أو النفي ونقده وقول الرأي فيه، فهو التتبع لكلام الغير والنظر فيه بتدبر.

فنجد للتعقيب الفقهي عظيم الأثر في بيان تنوع الأراء الفقهية وبيان حجج العلماء حول المسألة الواحدة مما يؤثر على اتجاه المرء فى قبول رأي وتجاهل آخر، ولابد للتعقبات الفقهية أن تكون منضبطة بضوابط محكمة وأهمها الاحتجاج، حيث الاحتجاج بآيات القرآن الكريم، وما ثبت عن النبي – صلي الله عليه وسلم–قولاً وعملاً.

المطلب الثاني: العلاقة بين التعقيب والنقد والتعقيب والاستدراك والتعقيب والترجيح:

وإذا ما أردنا تتبع العلاقة بين التعقيب والنقد فلابد بداية من تعريف النقد، فالنقد هو تتبع جيد الكلام من رديئه وصحيحه من فاسده "ن ق د: نَقَدَهُ الدراهم و نَقَدَ له الدراهم أي أعطاه إياها فانْتَقَدَها أي قبضها و نَقَدَ الدراهم وانْتَقَدَها أخرج منها الزيف وبابهما نصر ودرهم نَقْدٌ أي وازن جيد و نَاقَدَهُ ناقشه في الأمر"[٢] ، فالنقد يوضح الإيجابيات والسلبيات دون اتهام أو تقريع أو اعتداء؛ فمثله مثل التعقيب فهما شبيهان؛ إذ يعملان على عمل مسبق فيتناولان إيجابيات وسلبيات العمل دون تعسف أو اعتداء، ومثلهما مثل الاستدراك فالاستدراك من الإدراك وهو اللحاق أى اتباع الشيء بما قد يصوب ما فيه من زلل "استدركَ يستدرك، استدراكًا، فهو مُسْتدرِك، والمفعول مُسْتدرَك: استدرك ما فات حاول إدْراكَه والوصول إليه فاته العلمُ صغيرًا فاستدركه كبيرًا. استدرك الأمرَ: تلافاه ومنع وقوعَه"[٣]، فالاستدراك هو رفع التوهم الذي قد يحصل من كلام سابق وفي الاستدراك الفقهى ورد تعاور اللفظين التعقيب والاستدراك [٤] ، فكلاهما يعقب الكلام في نهايته، ولكنه يختلف عن التعقيب فى كون التعقيب قد يكون بإثبات ما جاء في الكلام بإيراد الدليل ، ولكن الاستدراك يأتى لرفع ما قد يتوهم من الكلام ليتلافي ما قد يقع من القول وهو غير مراد.

---

(١): الاستدراك الفقهي تأصيلا وتطبيقا، رسالة: ماجستير في الفقه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى – المملكة العربية السعودية، مجمول بنت أحمد بن حميد الجدعاني، إشراف: د. عبد الله بن عطية الغامدي، العام الجامعي: ١٤٣٣ هـ – ١٤٣٤ هـ، ص٩٠.

(٢) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت ٣٩٣هـ): تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ– ١٩٨٧ م، مادة (نقد).

(٣) معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل، حمد مختار عبد الحميد عمر (ت ١٤٢٤ هـ): الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م، مادة (درك).

(٤)انظر الاستدراك الفقهي تأصيلا وتطبيقاً ص٩٢.

أما الترجيح فهو الميل إلى قول دون آخر " رجح يرجح، ترجيحا، فهو مـرجح، والمفعول مرجح، رجح كفة الميزان: جعلها تثقل.، رجح أحد الرأيين على الآخـر: فـضله عليه وقواه ومال إليه "رجح السفر على تسلم الوظيفة– من المرجح أن ينعقد مؤتمر القمـة خلال شهر"[1] ، والترجيح لا يحتاج دليل على العكس من التعقيب فالترجيح قد يكون لميول المؤلف الفكرية والعاطفية، وقد يستند فى هذا الترجيح إلى دليل أو لا والترجيح يلزم تعقيباً والتعقيب لا يلزم ترجيحاً، فمن الممكن أن نعقب على أمراً ببيان أدلة ثبوتـه أو نفيـه، دون أن نرجح رأياً على آخر.

المطلب الثالث: أهمية التعقيب الفقهي ومجالاته:

ترجع أهمية التعقيب الفقهي إلى أهمية العلم الذي يتناولـه حيـث تتنـاول الأراء الفقهية المنظمة لحياة المسلمين وعلاقتهم بربهم – عز وجـل–، فيـأتى التعقيـب الفقهـي لتصحيح الأخطاء ، ورد القضايا وبيان الصحيح فيها فقهياً، كما يأتى أيضاً لتقييد المطلـق وإطلاق المقيد، ويمكن أن يأتي التعقيب بالتكميل سواء تكميل النقص فى الكمية أو الكيفيـة، وتنوعت أقسام التعقيبات الفقهية باعتبارين ؛ الأول باعتبار الفقهاء، والآخر باعتبار المسائل الفقهية.

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة ، مادة (رجح).

الدراسة التطبيقية

المبحث الأول: البيوع الجائزة، والمنهى عنها، وما يتعلق بهما من أحكام

تمهيد:

الْبَيْعُ فِي اللُّغَةِ: مُطْلَقُ الْمُبَادَلَةِ، وَكَذَلِكَ الشِّرَاءُ، سَوَاءً كَانَتْ فِي مَالٍ أَوْ غَيْرِهِ. قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: {إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ}[1] .وَقَالَ تَعَالَى: {أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَى وَالْعَذَابَ بِالْمَغْفِرَةِ}[2].

وَفِي الشَّرْعِ: مُبَادَلَةُ الْمَالِ الْمُتَقَوِّمِ بِالْمَالِ الْمُتَقَوَّمِ تَمْلِيكًا وَتَمَلُّكًا، فَإِنْ وُجِدَ تَمْلِيكُ الْمَالِ بِالْمَنَافِعِ فَهُوَ إِجَارَةٌ أَوْ نِكَاحٌ، وَإِنْ وُجِدَ مَجَّانًا فَهُوَ هِبَةٌ، وَهُوَ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ. ثَبَتَتْ شَرْعِيَّتُهُ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْمَعْقُولِ.

أَمَّا الْكِتَابُ فَقَوْلُهُ تَعَالَى: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ}[3] وَقَالَ: {إِلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ}[4] .

وَأَمَّا السُّنَّةُ «فَإِنَّهُ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – بُعِثَ وَالنَّاسُ يَتَبَايَعُونَ فَأَقَرَّهُمْ عَلَيْهِ، وَقَدْ بَاعَ – عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ – وَاشْتَرَى مُبَاشَرَةً وَتَوْكِيلًا» ، وَعَلَى شَرْعِيَّتِهِ الْإِجْمَاعُ [5] وأما ركنه فالإيجاب والقبول، وأما شرطه فأنواع: منها في العاقد، وهو أن يكون عاقلا مميزا، ومنها في الآلة، وهو أن يكون بلفظ الماضي، ومنها في المحل وهو أن يكون مالا متقوما، وأن يكون مقدور التسليم، ومنها التراضي. ومنها شرط النفاذ، وهو الملك أو الولاية.

وأما حكمه: فملك البائع الثمن، والمشتري المبيع [6]

المطلب الأول: حكم شراء الثمرة أو البطيخ والقثاء قد بدا صلاحه، أو لم يبدو صلاحه ويريد بيعه

(قَالَ أهل الْمَدِينَة فِي بيع الْبِطِّيخ والقثاء والخربز [7] والجزر ان بَيْعه إِذا بدا صَلَاحه جَائِز ثمَّ يكون للْمُشْتَرِي مَا نبت بعد ذَلِك حَتَّى تَنْقَطِع ثَمَرَته وَيهْلك وَلَيْسَ فِي ذَلِك وَقت يُوَقت وَذَلِكَ ان وقته فِي قَوْلهم مَعْرُوف عِنْد النَّاس وَرُبمَا دَخلته العاهة فَقطعت ثَمَرَته قبل ان يَأْتِي

(١) سورة لتوبة:١١١

(٢) سورة البقرة: ١٧٥

(٣) سورة البقرة:٢٧٥

(٤) سورة النساء: ٢٩

(٥) الاختيار لتعليل المختار(٣/٢) لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ)

(٦) البناية شرح الهداية، المؤلف: محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين المعروف بـ «بدر الدين العينى» الحنفى (ت ٨٥٥ هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان، تحقيق: أيمن صالح شعبان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م (٣/٨)

(٧) زاده مالك في الموطأ، وهو البطيخ.

ذَلِك الْوَقْت فَإِذا دَخلته العاهة بجائحه تبلغ الثُّلُث أَو أَكثر فَصَاعِدا كَانَ ذَلِك مَوْضُوعا عَن الَّذِي ابتاعه) [١]

دراسة النص:

لا خلاف بين الفقهاء على جواز بيع الثمر وقد ظهر صلاحه وهذا ما ذكره الشافعية[٢] وفي هذه الحالة يجوز بيعه مطلقاً، سواء كان على شجره أو لا، وسواء شرط قطعه أو بقاؤه أو لا. وظهور الصلاح يعرف بأمور تختلف باختلاف الثمر. وقَالَ أَبُو حنيفَة من بَاعَ ثَمَرَة من بطيخ أَو قثاء أَو جزر قد بدا صَلَاحه فبيعه حَلَال جَائِز[٣]

وقد اشترط الحنفية لجواز هذا الصورة شرطين:

أحدهما: أن يكون البيع مطلقًا بلا شرط؛ فلا يشترط البائعُ على المشتري قطع الثمار في الحال عند الشراء، ولا يشترط المشتري على البائع ترك الثمار في الأشجار إلى تمام النضج.

والآخر: أن يكون الثمر منتفعًا به في الحال أو المآل؛ سواء في الأكل أو علف الدواب أو غير ذلك، حتى يصدق عليه أنه مالٌ متقوَّم.

أما بيع الثمار قبل بدو صلاحها فلا يجوز بشرط التبقية، بينما يجوز بشرط القطع إذا كان ينتفع بها، وذلك باتفاق المذاهب الفقهية الأربعة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، وحكي الإجماع على ذلك كلا من :

ابن قدامة حيث قال : (إن اشتراها على القطع، جاز. لا يخلو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من ثلاثة أقسام؛ أحدها: أن يشتريها بشرط التبقية، فلا يصح البيع إجماعا... القسم الثاني: أن يبيعها بشرط القطع في الحال، فيصح بالإجماع)[٤] وقال النووي: (إن باعها بشرط التبقية فالبيع باطل بالإجماع)[٥] وقال أيضا: (لا يجوز بيع الثمار مطلقا، ولا بشرط الإبقاء، ويجوز بشرط القطع بالإجماع)[٦]. وحكي في ذلك خلاف عن بعض العلماء؛ قال ابن عبد البر: (روي عن الثوري وابن أبي ليلى أنه لا يجوز بيع الثمار قبل بدو صلاحها على كل

---

(١) الحجة على أهل المدينة (٥٤٣/٢) لأبى عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت ١٨٩هـ): المحقق: مهدي حسن الكيلاني القادري، الناشر: عالم الكتب – بيروت، الطبعة: الثالثة.

(٢)الفقه على المذاهب الأربعة، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت ١٣٦٠هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م (٢٦٣/٢)

(٣) الحجة على أهل المدينة (٥٤٣/٢)

(٤)المغني، ابن قدامة (٦٣/٤).

(٥)شرح صحيح مسلم، للنووي (١٨١/١٠)

(٦)روضة الطالبين، للنووي (٥٥٣/٣)

حال من الأحوال، اشترط قطعها أو لم يشترط، والأول أشهر عنهما؛ أنه جائز بيعها على القطع)[١].

الأدلة:

أولا: من السنة

عن أنس رضي الله عنه قال: ((إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمرة حتى تزهي. قالوا: وما تزهي؟ قال: تحمر. فقال: إذا منع الله الثمرة، فبم تستحل مال أخيك))[٢]

وجه الدلالة:

أن النهي عن بيع الثمرة حتى تزهو إنما هو خوفا من تلف الثمرة، وحدوث العاهة عليها قبل أخذها؛ وهذا مأمون فيما يقطع، فصح بيعه كما لو بدا صلاحه[٣]

ثانيا: لأنه إذا اشترط التبقية ربما تلفت الثمرة قبل إدراكها، فيكون البائع قد أكل مال أخيه بالباطل، كما جاءت به الأحاديث، وأما إذا شرط القطع فقد انتفى هذا الضرر[٤]

ثالثا: لأن البيع بشرط التبقية شغل لملك البائع؛ لأنه لا يتمكن من ترك الثمر إلا بإعارة الشجرة والأرض، وهما ملك البائع[٥]

أراء فقهاء الحنفية في حكم بيع الثمار قبل بدو صلاحها:

ذهب الحنفية ومنهم محمد بن الحسن على أنه لا يجوز بيع ثمرة قبل بدو صلاحها على الإطلاق من غير شرط القطع. خلافاً لأبي حنيفة في قوله يجوز ذلك ويؤخذ المبتاع بقطعها في الحال. والكلام في فصلين:

أحدها: أن البيع فاسد.

والآخر: أن الإطلاق يقتضي التبقية، وعنده القطع، فالدليل على فساد البيع ما روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نهي عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، وروي حتى تزهى أو قال حتى تحمر أو تصفر. والنهي يقتضي الفساد، ولأنه عقد على ثمرة منفردة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع، فلم يصح، أصله إذا باعاها بشرط التبقية. والدليل على أن الإطلاق يقتضي التبقية قوله – صلى الله عليه وسلم –: أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه، ومنع الثمرة إنما يكون بجائحة، وذلك إنما يخاف منه على ثمرة

(١)الاستذكار، لابن عبد البر (٣١٠/٦)

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٠٨) باختلاف يسير، ومسلم (١٥٥٥) واللفظ له.

(٣)المغني، لابن قدامة (٦٣/٤).

(٤)شرح صحيح مسلم، للنووي (١٨١/١٠).

(٥)بدائع الصنائع، للكاساني (١٧٣/٥)

مبقاة، ولأن الإطلاع محمول على العادة، والعادة التبقية على ما بيناه، فوجب حمل الإطلاق عليها.

وما ورد في الشرع من النهي عن بيع الثمار قبل بُدُوِّ صلاحها هو ما رواه الشيخان عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: "أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وآله وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا"(١)، والظاهر أن مقصوده أول ظهور الثَّمَرِ وبدايته، وأن تؤمن فيها من العاهة والفساد، وإن لم تطب الثمرة، وليس المراد كمال النضج؛ كما هو مذهب الحنفية، وهو ما يُفهم من لفظ الحديث: «حتى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا»، فلم يقل: "حتى يتم صلاحها".

وقال ابن عابدين الحنفي [بدو الصلاح عندنا: أن تؤمن العاهة والفساد] (٢)

وحمل فقهاء الحنفية النهي عن بيع الثمار قبل بُدُوِّ صلاحها على ما قبل ظهور الثمر، بشرط الترك على الشجر –وهذا لا خلاف في منعه–، وعلى ما بعد ظهوره، بشرط القطع؛ وهذا لا خلاف في جوازه.

أدلة الحنفية:

عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَا تَبْتَاعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهُ وَتَذْهَبَ عَنْهُ الْآفَةُ»(٣)

وجه الدلالة: أن العلة التي علَّل بها النبي صلى الله عليه وسلم نهيه عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها هي خوف الآفة على الثمر، ومع وجود القطع فإن هذه العلة غير متحققة، والأحكام تدور مع عللها وجودًا وعدمًا.

بيع الثمار المتلاحقة الظهور:

اختلف الفقهاء في جواز بيع الثّمار المتلاحقة الظّهور على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفيّة إلى عدم جواز هذا البيع لأنّ ما لم يظهر منها معدوم وقد نهي عنه فعن عَبْد اللَّهِ بْن عَمْرٍو قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ –صلى الله عليه وسلم– « لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ وَلاَ شَرْطَانِ فِى بَيْعٍ وَلاَ رِبْحُ مَا لَمْ تَضْمَنْ وَلاَ بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ »(٤)

وجه الدلالة: لعدم القدرة على تسليمه، ثمّ هي ثمرة لم تخلق فلم يجز بيعها كما لو باعها قبل ظهور شيء منها.

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٦٧).

(٢) رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين (٤/ ٥٥٥).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو (١٥٣٤/١١٦٦/٣).

(٤) أخرجه أو داود، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤/٢٨٣/٣)

القول الثاني: ذهب متأخّروا الحنفيّة والمالكيّة إلى جواز ذلك البيع ؛ لأنّ ذلك يشقّ تمييزه فجعل ما لم يظهر تبعا لما ظهر، كما أنّ ما لم يبد صلاحه تبع لما بدا. ولأن النّبيّ صلى الله عليه وسلم رخّص في السّلم للضّرورة مع أنّه بيع معدوم فيلحق بالسّلم بطريق الدّلالة، استحسانا، والقياس عدمه [1] . وقال مالك وأصحابه بما رسمه في كتاب ((الموطإ)) ومن أحسن ما يحتج به في ذلك أن السنة وردت في النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فإذا بدا صلاح أولها جاز بيع جميعها بطيب أولها ولولا طيب أولها لم يجز بيعها فكذلك بيع ما لم يخلق في المقاثي من البطيخ والقثاء يكون تبعا لما خلق من ذلك كما كان ما لم يطب من الثمرة تبعا لما طاب.

وضع الجوائح في الثّمار المبيعة:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب فقهاء المالكيّة إلى وضع الجوائح في الثّمار المبيعة، إذا كانت الخسارة فادحة فإذا تلفت الثّمار بجائحة سماويّة كانت من ضمان البائع، سواء أتت الجائحة على كلّ الثّمار أم بعضها، واستدلوا بالأتي:

أولا: السنة:

أ. عَنْ جَابِرٍ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ[2]

ب. عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ[3]

وجه الدلالة: يدل هذان الحديثان على وضع الجوائح.

ثانيا: القياس: قالوا القياس الصحيح يقضي بوضع الجوائح عن المشتري، قال ابن القيم: أن وضع الجوائح كما هو موافق للسنة الصحيحة الصريحة فهو مقتضى القياس الصحيح فإن المشتري لم يتسلم الثمرة ولم يقبضها القبض التام الذي يوجب نقل الضمان إليه .... فإذا جاء أمر غالب اجتاح الثمرة من غير تفريط من المشتري لم يحل للبائع إلزامه بثمن ما أتلفه الله سبحانه منها قبل تمكنه من قبضها القبض المعتاد وهذا معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم: "أرأيت إن منع الله الثمرة؟ فبم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق؟" [4]

(١)فتح الباري، ابن حجر(٧/ ٢٩) ؛ إعلام الموقعين، ابن القيم (١٧ /٥٦).

(٢) أخرجه مسلم ، باب وضع الجوائح (١٥٥٤/١١٩١/٣).

(٣)أخرجه مسلم ، باب وضع الجوائح (١٥٥٤/١١٩٠/٣).

(٤)إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم (١٧/ ٥٦)

القول الثاني: أنكر الحنفية وضع الجوائح وعليه فيضمن المشتري واستدلوا بالسنة والقياس

أولا السنة: عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ قَالَ أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا فَكَثُرَ دَيْنُهُ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِغُرَمَائِهِ خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ(١)

وجه الدلالة: يفهم منه أن وضع الجوائح ليس واجبا بل مندوبا ولو كان واجب لأمر النبي بوضعها عن المشتري.

ثانيا القياس: ١. القبض بالتخلية يتعلق به جواز التصرف في الشيء المبيع كما يتعلق به الضمان كالنقل ونحوه ويكفي في بيع الثمار القبض بالتخلية حيث يمكن البائع المشتري تعهد الثمار وسقيها وجذها بنفسه .

٢. قاسوا تلف الثمار بالجائحة بعد القبض على تلف المبيع بفعل شخص ما بعد قبض المشتري له فالبائع هنا لا يضمن فكذا لا يضمن بسبب الجائحة بعد القبض .

تعقيب محمد بن الحسن على المالكية:

أورد الشيباني رأي المالكية بجواز بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه؛ فإذا ما بدت العاهة في ثلثه أو أكثر فهو لصاحبه، أما إذا ما لم تبلغ العاهة ثلث الثمر فهو لمن ابتاعه، وهذا القول يجوز بيع ما لم يبدو صلاحه من الثمر، وهو غير جائز، فلقد نهى النبي– صلى الله عليه وسلم– عن بيع الغرر(٢)

عن جابر قال: نهى أو «نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يطيب»(٣)

وعن جابر بن عبد الله «أن رسول الله – صلى الله تعالى عليه وسلم – نهى عن بيع السنين»(٤)

فلقد نهى النبي–صلي الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يطيب فيصير صالحاً للأكل، فلا يباع حتى يُرى صلاحه فلا يباع النخل أو البطيخ أو القثاء أو أى ثمر حتى يبدو صلاحه.

" قال محمد وكيف يجوز له ما اشترى مما لم ينبت بعد ولم يخلق ولم يكن ولم يبد صلاحه أرايتم ما ينبت بعد الرجعة من الرجعة قالوا نعم ولو أصابته جائحة تبلغ الثلث أو أكثر كان من مال البائع وان كان اقل من الثلث كان من مال المشتري قيل لهم فكيف جاز بيع ما لم

(١) أخرجه مسلم، كتاب استحباب الوضع من الدين (١٥٥٦/١١٩١/٣).

(٢)المعاملة المشتملة على الغرر، هي المشتملة على ما يجهله المتعاقدان أو أحدهما، أو المعاملة على ما لا يمكن تسليمه كبيع السمك في الماء والطائر في الهواء

(٣)أخرجه مسلم، باب النهي عن بيع الثمر قبل بدو (١٥٣٦/١١٦٧/٣).

(٤) أخرجه مسلم، باب كراء الارض (١٥٣٦/١١٧٨/٣).

يكن وله حصة من الثمن وهو غرر لا يدري أيكون أم لا يكون وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر وبيع الغرر بيع ما لم يكن وما لم يخلق وما يدريكم ما حصته ما لم يخرج من الثمرة وربما زكى فخرج كثير وربما خرج قليل بغير جائحة تجتاحه وربما خرج وسط ليس بالكثير ولا بالقليل فإذا كان هكذا فما علمكم بحصة ما لم يكن وما يدريكم إذا أصابته جائحة أنها تكون الثلث أو أكثر أو أقل والذي يخرج يقل أو يكثر ما تقضون في هذا عندنا إلا بالظنون إذا أجيز بيع ما لم يكن ولم يخلق وجعلت له حصة من الثمن فأي الغرر الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم حين نهى عن بيع الغرر وانتم لا تخالفونه في هذا الحديث ما يكون من الغرر شيء أقبح من هذا"[1]

الترجيح:

بعد دراسة المسألة وعرض أدلة كل فريق يتبين لنا أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية أن بيع الثمار بعد بدو صلاحها جائز بإجماع الفقهاء أما بيعها قبل بدو صلاحها فإنه يجوز بشرط القطع وأن تكون مما ينتفع به، بينما لا يجوز بشرط التبقية، ولا يجوز بيع الثّمار المتلاحقة الظّهور أيضا، أما وضع الجوائح فهي في ضمان المشتري وأن وضع الجوائح ليس واجبا على البائع بل مندوبة ، والله أعلم

المطلب الثاني : حكم بيع العرية

(قَالَ أهل الْمَدِينَة: انما الْعرية ان يعْطى الرجل الرجل من نخله تمر نَخْلَة منْهَا ثمَّ يثقل عَلَيْهِ دُخُوله حَائطه فَيَقُول لَك بِخرْصِهَا تَمرا الى انصرام فَهَذَا جَائِز وَهُوَ عَلَيْهِ وَاجِب يلْزمه فِي الحكم) [2]

دراسة النص:

المعنى اللغوي للكلمة:

عرفت العرية في اللغة بعدة تعريفات منها: ١-أنها بمعنى الهبة والعطية ومنه: أعراه النخلة إذا وهب له ثمرة عامها، فيجعل له ثمرة عامها فالعرية: النخلة يعريها صاحبها رجلا محتاجا فيجعل له ثمرة عامها [3]. ٢-وقيل: هي اسم لكل ما أفرد عن جملة سواء كان للهبة أو للبيع أو للأكل [4]. ٣-وقيل: هي النخلة التي قد أكل ما عليها [5]

المعنى الشرعي للعرايا:

---

(١)الحجة على أهل المدينة، الشيباني (٥٤٣/٢).

(٢) انظر الحجة على أهل المدينة (٥٤٧/٢)

(٣) انظر: تهذيب اللغة (٣ /٩٨)، (الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦ / ٢٤٢٣)، مقاييس اللغة (٢٩٨/٤) ولسان العرب.(٥٠ /١٥).

(٤) انظر تهذيب اللغة (٩٩/٣)، لسان العرب (٥٠/١٥).

(٥) القاموس المحيط (ص ١٣١١).

اتفق الفقهاء على أن العرايا رخصة ثابتة بالشرع، لكن اختلفوا في تأويلها والمراد بها شرعا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنها النخلة والنخلات يهب صاحُبها ثمرتها لرجل، فلا يجذها المعرى له حتى يبدو للمعري أن يمنعه منها، أو يشق عليه دخوله للبستان كل يوم؛ لمكان أهله فيه، فرخص له أن يحبس ذلك ويعطيه مكانه تمرا محددا بالخرص، وهذا قول الحنفية [١] فهي عندهم عطية مبتدأة والرخصة فيها إما للمعري؛ لأن ذلك يدفع عنه ضرر خلف الوعد، أو هي للمعرى له لانه يأخذ ثمرأ من رطب ولم يملكه [٢].

القول الثاني: أنها هبة الرجل للرجل ثمرة نخل أو شجر ييبس ويدخر ثم يشتريها واهبها من الموهوب له بخرصها تمرًا إلى الجذاذ، وبه قال المالكية [٣] وهي رواية عند الحنابلة [٤].

يظهر من خلال عرض الأقوال السابقة :اتفاق الحنفية والمالكية على أن العرية بمعنى الهبة والعطية.

ثم انه وقع الخلاف بين الفقهاء في حكم بيع العرية بناء على اختلافهم في حقيقتها على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية ومنهم الشيباني إلى أنهم قصروا العرية على الهبة فقط، ومنعوا صور البيع كلها[٥]

الأدلة:

استدلوا على عدم جواز بيع العرية بما يلي:

١- **الدليل الأول :** عموم الأدلة في النهي عن المزابنة (بيع الثمر بالتمر)؛ منها ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة، والمزابنة بيع الثمر بالتمر كيلا وبيع الزبيب بالكرم كيلاً) متفق عليه [٦] . قالوا: والعرية -كما هو معلوم عندنا هي الهبة وليست بيعا.

٢- **الدليل الثاني:** أن العرية الوارد فيها الرخصة هي الهبة والعطية واستدلوا على هذا بالأتي:

(١) انظر : مختص الطحاوي (ص ٧٨) ، المبسوط للسرخسي (١٩٣/١٢)

(٢) انظر : مختصر اختلاف العلماء للطحاوي اختصار أبي بكر الجصاص (١٢٠/٣).

(٣) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (١٧٩/٣)، الكافي لابن عبد البر (٦٥٤/٣).

(٤) انظر المغني (٢٣/٦).

(٥) انظر: مختصر الطحاوي (ص٧٨)، المبسوط للسرخسي (١٩٣/١٢) ، بدائع الصنائع للكساني (١٩٤/٥).

(٦) رواه البخاري في البيوع باب بيع التمر بالتمر (٧٦٠/٢) برقم ٢٠٦٣.

أ- قوله صلى الله عليه وسلم للخراصين: (خففوا في الخرص، فإن في المال العارية والوصية) [١].

والمخروص له لا يستحق التخفيف لأجل البيع بل لأجل العطاء [٢]

ب- قول زيد بن ثابت: (رخص في العرايا في النخلة والنخلتين توهبان للرجل بخرصهما تمرا) [٣]

ج- أن العرية في اللغة هي: الهبة والعطية [٤]؛ وذلك أن الرجل منهم كان يعطي جاره أو المسكين نخلة من حائطه أو نخلات يجني ثمرها، وكانوا يمتدحون ذلك كما قال سويد بن الصامت يمدح قومه الأنصار:

ليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا في السنين الحوائج

والسنهاء: التي تحمل حولا دون حول ، والرجبية: التي تميل لضعفها فتدعم من تحتها بحجارة حول أصلها وهذا يسمى بالترجيب، ثم افتخر بأنهم يعرونها في السنين الحوائج، أي يطعمون ثمرتها أهل الحاجة في سنين الجدب والمجاعة، والافتخار إنما يكون بالعطاء دون البيع[٥].

القول الثاني: وهو قول المالكية بجواز بيع العرية شريطة أن تكون موهوبة [٦].

الأدلة: استدلوا على جواز بيع العرية شريطة أن تكون موهوبة بما يلي:

الدليل الأول : حديث زيد بن ثابت:(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها)[٧]

وجه استدلالهم: أنه صلى الله عيه وسلم (رخص لصاحب العرية أن يبيعها) مشعر باختصاصه بصفة يتميز بها عن غيره، وهي الهبة الواقعة.

الدليل الثاني: عن زيد بن ثابت رضي الله عنه، قال: (رخص رسول الله في بيع العرايا النخلة والنخلتين توهبان للرجل فيبيعها بخرصها تمرا) [٨].

---

(١) رواه ابن عبد البر في التمهيد (٤٧٢/٦) .

(٢) المبسوط للسرخسي (١٩٣/١٢).

(٣) شرح معاني الأثار للطحاوي (٣٤/٤).

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) المبسوط (١٩٣/١٢).

(٦) الكافي لابن عبد البر (٦٥٤/٢).

(٧) رواه البخاري في صحيحه (٧٦٣/٢) برقم ٢٠٧٦.

(٨) الطبراني في المعجم الكبير (١١٢/٥) برقم ٤٧٧٠.

تعقيب محمد بن الحسن على المالكية:

١- أن الهبة التي يتميز بها عن غيره مختصة بمشتري العرية لا ببائعها، ولو كان كما قلتم لقال: (رخص لصاحب العرية أن يشتريها)، والحديث إنما قال: (أن يبيعها)، ونحن نسلم أن العرية كانت تطلق على ذلك؛ لأن الاشتقاق حاصل فيها، وهو كونها مفردة، وأكثر ما كان يقع الإفراد بذلك السبب، ولذلك جاءت الرخصة لأصحاب العرايا على ما هو الغالب، ولكنه لم يقل: أن يبيعها من معريها، بل أطلق فيبقى على إطلاقه فله أن يبيعها ممن شاء.

٢- بأنه ليس في هذ الحديث ولا في غيره دليل لكم لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخص أن الواهب هو الذي يبتاع [١]

سبب الخلاف:

يتفق الحنفية والمالكية على أن العرية بمعنى الهبة والعطية بينما يختلفوا في دفع المعري التمر للمعرى له مقابل الرطب، هل يعد ذلك بيعا على سبيل الحقيقة أم المجاز؟ ذهب المالكية على أنه بيعا حقيقيا بناءًا على أصلهم بلزوم الهبة بالوعد، فأجازوا الصورة وحملوا النصوص الواردة عليها، وذهب الحنفية على أنه بيعا مجازًا ، بناءًا على أصلهم في أن الهبة إنما تلزم بالقبض، قال الكاساني: "وتفسير العرية عندنا ما ذكره مالك بن أنس في الموطأ رضي الله عنه، وهو أن يكون لرجل نخيل فيعطي رجلا من ها ثمرة نخلة أو نخلتين يلقطهما لعياله، ثم يثقل عليه دخوله حائطه، فيسأله أن يتجاوز له عن ها على أن يعطيه بمكيلتها تمرا عند إصرام النخل، وذلك مما لا بأس به عندنا؛ لأنه لا بيع هناك، بل التمر كله لصاحب النخل، فإن شاء سلم له ثمر النخل، وإن شاء أعطاه بمكيلتها من التمر، إلا أنه سماه الراوي بيعا؛ لتصوره بصور البيع، لا أن يكون بيعا حقيقة، بل هو عطية، ألا ترى أنه لم يملكه المعرى له؛ لانعدام القبض فكيف يجعل بيعا " [٢]

وخلاصة القول : أن العرية في مذهب مالك هي : أن يهب الرجل ثمرة نخلة ، أو نخلات من حائطه لرجل بعينه ، فيجوز للمعري شراؤها من المعرى له بخرصها تمرا على شروط أربعة : أحدها : أن تزهي . والثاني : أن تكون خمسة أوسق فما دون ، فإن زادت فلا يجوز . والثالث : أن يعطيه التمر الذي يشتريها به عند الجذاذ . والرابع : أن يكون التمر من صنف تمر العرية ، ونوعها . فعلى مذهب مالك الرخصة في العرية إنما هي في حق المعري فقط ، والرخصة فيها إنما هي استثناؤها من المزابنة ، وهي بيع الرطب

(١)انظر تكملة المجموع للسبكي (١٨/١١).

(٢) بدائع الصنائع ، للكاساني(١٩٤/٥)

بالتمر الجاف الذي ورد النهي عنه ، ومن صنفي الربا أيضا (أعني : التفاضل والنساء) ، وذلك أن بيع ثمر معلوم الكيل بثمر معلوم بالتخمين – وهو الخرص – فيدخله بيع الجنس الواحد متفاضلا ، وهو أيضا ثمر بثمر إلى أجل ، فهذا هو مذهب مالك فيما هي العرية ، وما هي الرخصة فيها ، ولمن الرخصة فيها ؟

وأما أبو حنيفة: فيوافق مالكا في أن العرية هي الهبة ، ويخالفه في صفة الرخصة ، وذلك أن الرخصة عنده فيها ليست هي من باب استثنائها من المزابنة ولا هي في الجملة في البيع ، وإنما الرخصة فيها عنده من باب رجوع الواهب في هبته؛ إذ كان الموهوب له لم يقبضها ، وليست عنده ببيع ، وإنما هي رجوع في الهبة على صفة مخصوصة ، وهو أن يعطي بدلها تمرا بخرصها [١]

. **الترجيح:**

بعد دراسة المسألة يتبين لنا أن الرأي الراجح ما عليه أصحاب القول الثاني وهو قول أهل المدينة بأن العرية بصفتها التي ذكرت فهي جائزة بالشروط الأربعة المذكورة سابقا وأيضا لقوة أدلتهم وعلى رأسها حديث سهل بن أبي حثمة " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالتمر إلا أنه رخص في العرية أن تباع بخرصها تمرا يأكلها أهلها رطبا " [٢]

المطلب الثالث حكم من اشترى حائطاً فيه ثمر وقبضه وخلى له البائع، ثم أصابه بعد القبض آفة

(قَالَ أهل الْمَدِينَة مَا ذهب من ذَلِك الى الثُّلُث فَهُوَ من مَال المُشْتَرِي فَإِذا كَانَ الثُّلُث فَصَاعِدا وضع ذَلِك عَن المُشْتَرِي)[٣] .

دراسة المسألة: اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ما ذهب إليه الحنفية ومنهم محمد بن الحسن الشيباني أن أَبُو حنيفَة قال (من اشْترى حَائِطا فِيهِ ثَمَر قد بدا صَلَاحه فَقَبضهُ وخلى البَائِع بَينه وَبَين صَاحبه فَأَصَابَهُ بعد الْقَبْض آفَة اذهبت الثَّمر كُله أَو بعضه قل ذَلِك أَو كثر فَجَمِيع مَا ذهب من ذَلِك من مَال المُشْتَرِي لأنه قَبضه وَذهب ذَلِك وَهُوَ فِي ضَمَانه) [٤]

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد – أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (٥٧٣/١).

(٢) انظر الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري (٧٦/٣) برقم ٢١٩١.
تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر.

(٣) انظر الحجة على أهل المدينة (٥٥٦/٢)

(٤) المصدر السابق

وهنا أنكر الحنفية والشافعية في الجديد وضع الجوائح وعليه فيضمن المشتري واستدلوا بالسنة والقياس كما يلي:

أدلتهم:

أولا السنة: ١. عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ» ، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ» (١)

٢. عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: بِأَبِي وَأُمِّي، ابْتَعْتُ أَنَا وَابْنِي مِنْ فُلَانٍ ثَمَرَةَ أَرْضِهِ، فَأَتَيْنَاهُ نَسْتَوْضِعُهُ، وَاللهِ مَا أَصَبْنَا مِنْ ثَمَرِهِ شَيْئًا، إِلَّا شَيْئًا أَكَلْنَا فِي بُطُونِنَا، أَوْ نُطْعِمُهُ مِسْكِينًا رَجَاءَ الْبَرَكَةِ، فَحَلَفَ أَنْ لَا يَفْعَلَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا، تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا، تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا "، فَبَلَغَ ذَلِكَ الرَّجُلَ، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنْ شِئْتَ الثَّمَرَ كُلَّهُ، وَإِنْ شِئْتَ مَا وَضَعُوا ، فَوَضَعَ عَنْهُمْ مَا وَضَعُوا (٢).

وجه الدلالة: يفهم منهما أن وضع الجوائح ليس واجبا بل مندوبا ولو كان واجب لأمر النبي بوضعها عن المشتري.

ثانيا القياس:

١. القبض بالتخلية يتعلق به جواز التصرف في الشيء المبيع كما يتعلق به الضمان كالنقل ونحوه ويكفي في بيع الثمار القبض بالتخلية حيث يمكن البائع المشتري تعهد الثمار وسقيها وجذها بنفسه.

٢. قاسوا تلف الثمار بالجائحة بعد القبض على تلف المبيع بفعل شخص ما بعد قبض المشتري له .

القول الثاني: ذهب فقهاء المدينة والمالكيّة (٣) والشافعي في القديم والحنابلة والظاهرية إلى وضع الجوائح في الثّمار المبيعة، إذا كانت الخسارة فادحة فإذا تلفت الثّمار بجائحة سماويّة كانت من ضمان البائع، سواء أتت الجائحة على كلّ الثّمار أم بعضها، قال مالك: إن كانت دون الثلث لم يجب وضعها، وإن كانت الثلث فأكثر وجب وضعها وكانت من ضمان البائع واستدلوا بأدلة من السنة والقياس كما يلي:

(١) اخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٥٦/٧٩٨/٢) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي/ دار إحياء الكتب العربية.

(٢) أخرجه الإمام أحمد بن حنبل في مسنده بإسناده حسن (٢٤٧٤٢/٢٦٣/٤١) تحقيق شعيب الأرنؤوط – مؤسسة الرسالة.

(٣) مالك بن أنس، المدونة، ج٢، ص٣٢ ، كفاية الطالب، ج٢، ص١٣٠

أدلتهم:

أولا: السنة: أ. عَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ السِّنِينَ، وَأَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ(١)

ب. عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ رضي الله عنه أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُول قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ(٢)

وجه الدلالة: يدل هذان الحديثان على وضع الجوائح

ثانيا: القياس: قالوا القياس الصحيح يقضي بوضع الجوائح عن المشتري، فذكر الحكم وهو قوله: "فلا يحل له أن يأخذ منه شيئا" وعلة الحكم وهو قوله أرأيت إن منع الله الثمرة إلى آخره وهذا الحكم نص لا يحتمل التأويل والتعليل وصف مناسب لا يقبل الإلغاء ولا المعارضة وقياس الأصول لا يقتضي غير ذلك (٣)

رد المالكية على الأحناف بما يأتي:

أ. رفضوا الأخذ بحديث أبي سعيد الخدري بشأن الجائحة لورود الاحتمالات عليه، منها:

١. ليس في الحديث ما يدل على أن المشتري قد أصيب بجائحة. ٢. ربما كانت الجائحة خاصة به وليست عامة (٤).

٣. ربما كان المشتري مقصرا في حفظ الثمار. ٤. أنها أصيبت بالجائحة بعد انتهاء موعد الجذ بتفريط منه.

ب. حديث أحمد حجة عليهم لأن المشتري تعهده وعالجه حتى ثبت له النقصان ليس فيه ما يدل على إصابة الثمار.

ثمّ إنّ المالكيّة اشترطوا لوضع الجوائح إصابتها ثلث الثّمار فأكثر، فإن أصابت أقلّ من الثّلث لم يوضع عن المشتري شيء، وإذا أصابته الثّلث فأكثر لزم المشتري قيمتها بعد حطّ ما أصابته الجائحة، واستثنوا من ذلك الجائحة من العطش فيوضع قليلها وكثيرها سواء بلغت الثّلث أم لا (٥).

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠٦٢٨/٤٩٨/٥) في باب ما جاء في وضع الجائحة – تحقيق محمد عبد القادر عطا: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٤/١١٩/٣) في باب وضع الجوائح تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي: دار إحياء التراث العربي – بيروت

(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين (٢٥٧/٢) محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)

تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت

(٤)فتح الباري شرح صحيح البخاري– بن حجر العسقلاني (٣٩٩/٤) باب شراء الطعام إلى أجل : دار المعرفة – بيروت.

(٥) انظر: مالك بن أنس، المدونة، ج١٢، ص٢٥. الحطاب، مواهب الجليل، ج٤، ص٥٠٧. العدوي، حاشية العدوي، ج٢، ص٢٨١. الدردير، الشرح الكبير، ج٣، ص١٨٤

رد الحنفية على المالكية بما يلي:

أما حديث جابر فلم يأخذ هؤلاء به وعللوا ذلك بما يأتي: يحتمل أنه كان قبل حديث النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها فيكون منسوخا به بدليل أنه لما كثرت شكوى الناس في بيع الثمار بسبب الجوائح أمر صلى الله عليه وسلم بعدم بيع الثمار إلا بعد بدو الصلاح مما يدل على النسخ. أيضا قَالُوا: هَذِهِ خِلَافُ الْأُصُولِ؛ فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ قَدْ مَلَكَ الثَّمَرَةَ وَمَلَكَ التَّصَرُّفَ فِيهَا، وَثَمَّ نُقِلَ الْمِلْكُ إلَيْهِ، وَلَوْ رَبِحَ فِيهَا كَانَ الرِّبْحُ لَهُ، فَكَيْفَ تَكُونُ مِنْ ضَمَانِ الْبَائِعِ؟ (١)

تعقيب محمد بن الحسن على أهل المدينة

قال محمد ما سبيل القليل والكثير في ذلك إلا سواء ما فرق بين الثلث فصاعدا وما بين أقل من ذلك وقد ذهب ذلك في قبض المشتري وضمانه أرأيتم لو أن قائلا قال فإني أجعل ذلك إلى النصف فإذا بقي الأكثر وذهب أقل من النصف شيء قليل إلا أن الذي بقي أكثر من الذي ذهب فهو من مال المشتري وإذا كان الذي ذهب أكثر من الذي بقي كان من مال البائع ولم يعرف قولكم الذي قلتم في الثلث وزعم أنه خطأ أي شيء كنتم تدخلون عليه ما زاد ان ادعى كما ادعيتم فقلتم إلى الثلث وقال هؤلاء إلى النصف فلئن جازت الدعوى لأهلها بغير سنة ولا أثر لتجوزن لغيركم كما تجوز لكم ولقد جاءت الآثار عنكم بخلاف ما قلتم عن عثمان بن عفان وسعد بن أبي وقاص وغيره رضي الله عنهم أنما الأمر في هذا أمر واحد إذا قبض المشتري ما اشترى وخلى البائع بينه وبينه فصار في ضمانه فما هلك منه من قليل أو كثير فهو من مال المشتري وإذا لم يقبض المشتري ما اشترى فما ذهب منه من قليل أو كثير فهو من مال البائع لأنه هلك في ضمان البائع قبل أن يسلمه إلى المشتري"(٢)

الترجيح:

أن وضع الجوائح يكون إذا تمّ العقد ولم يتمّ القبض ولا التّخلية، فيكون في ضمان البائع، وعليه يحمل قول الرّسول صلى الله عليه وسلم: في حديث جَابِرٍ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ (٣).

أمّا إذا كانت الإصابة بعد التّخلية وبعد تأخّر المشتري في الجذّ إلى الوقت الّذي اشترى الثّمرة له، فيكون ضمانها على المشتري، وعليه يحمل قول الرّسول صلى الله عليه وسلم

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين –ابن القيم – أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٢/٢٥٧)

(٢) الحجة على أهل المدينة (٢/٥٥٦)

(٣) سبق تخريجه.

في الحديث الّذي يرويه أبو سَعِيد الْخُدْرِيِّ قَالَ أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا فَكَثُرَ دَيْنُهُ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِغُرَمَائِهِ خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ [1] وبناءا عليه بعد دراسة المسألة دراسة مستفيضة فإني أميل إلى ما ذهب إليه الحنفية ومنهم محمد بن الحسن بأن البائع غير ملزم بأي شيء من الجائحة ما دام تم القبض والتخلية .

(١) سبق تخريجه.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وصلى الله على النبي المبعوث بالهدى وسلم والبينات، وآله وصحبه.

وبعد:

فيمكن إيجاز أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها في ختام هذا البحث، فيما يلي:

١- التعقب في اللغة يأتي بمعنى التتبع، والنظر، والتدبر، والرجوع.

٢- التعقيب الفقهي هو: تقرير رأي فقهي بالإثبات أو النفي ونقده وقول الرأي فيه، فهو التتبع لكلام الغير والنظر فيه

٣- اختصت تعقبات الإمام الشيباني في الغالب بالمذهب الحنفي؛ لأنه مذهبه الفقهية.

٤- وفِّق الإمام الشيباني في عدد من تعقباته على المالكية في الفقه للصواب، بينما خالفه الصواب في بعض المسائل.

٥- إمتاز اسلوب الامام الشيباني النقدى بالأدب الجم دون تجريح أو تشنيع أو انتقاص من شأن أحد ممن خالفه.

٦- الاهتمام بدراسة التعقبات الفقهية؛ لأنها تعطي الباحث معرفة قوية، وتزيد من ملكته العلمية.

وأخيرا أسأل الله -تعالى- أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، وأن يبارك فيه، وينفع به، إنه -تعالى- أكرم من أعطى، وخير من سُئل. وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وآله، وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

التوصيات

التعقب الفقهى هو السبيل الامثل للمتأخرين فى التعامل مع ما شاده الاقدمون بعيداً عن رتابة التقليد وخطيئة التبديد لذلك كان على الباحثين دراسة مثل هذه التعقبات فهى تعطى الباحث معرفة قوية وتزيد من ملكته العلمية فهى بحق جديرة بالبحث والدراسة لكونها خير معين للوقوف على جملة من العلوم المتعلقة بالفقه والتى يتحصل من خلالها الباحث على ذخيرة من العلم ويكتسب مزيداً من الفهم والتدقيق.