

مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية مُحكَّمة متخصصة في الفقه الإسلامي
العدد الرابع عشر - السنة الرابعة - محرم - صفر - ربيع الأول ١٤١٣هـ - يوليو (تموز) - أغسطس (آب) - سبتمبر (ايلول) ١٩٩٢م

في هذا العدد

الدكتور / نزيه كمال حماد	منهج الفقه الإسلامي في عقوبة
الدكتور / عبدالله بن محمد المطلق	المدين المماطل
الدكتور / صلاح عبدالغني الشرع	بيوع المـزاد
الدكتور / عبدالرحمن بن حسن النفيسة	الخمرة وأضرارها - والوقاية منها
	الحيل والمفاسد المترتبة عليها - قضية للبحث

فتاوى المجامع الفقهية

- الاسواق المالية
- عقد الاستصناع
- البيع بالتقسيط

مسائل في الفقه

- حكم الشفعة في الجوار
- حكم حرق جثمان الميت والوصية به
- الإعلان التجاري وبعض ما يترتب عليه من احكام
- حكم من نقل مرضاً قاتلاً إلى آخر بطريق العمد او الخطأ
- الرسائل المتبادلة بين طرفين ومن هو المالك الشرعي لها

وثائق ونصوص

كتب ورسائل في الفقه

تجارتنا في هذا القرن

مجلة

البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية مُحكَّمة متخصصة في الفقه الإسلامي

صاحبها ورئيس تحريرها د/ عبدالرحمن بن حسن النفيسة

سعر النسخة

السعودية	١٢ ريالاً	مصر	٣ جنيهات
الأردن	دينار	المغرب	١٢ درهماً
الإمارات		موريتانيا	١٢٠٠ أوقية
العربية	١٢ درهماً	العراق	دينار
المتحدة		سلطنة عمان	٧٥٠ بيزه
البحرين	٧٠٠ فلس	قطر	١٢ ريالاً
تونس	٨٠٠ مليم	ليبيا	١٠٠٠ درهم
السودان	١٢ جنيهاً	الكويت	دينار
سوريا	٣٥ ليرة	اليمن	١٢ ريالاً

الاشتراك السنوي لـ أمريكا وكندا وأوروبا ١٢ دولاراً

العنوان :

المملكة العربية السعودية

الرياض - البدعة شال شرق مسجد الأميرة سارة
هاتف : ٤٣٥١٨٧٢ - فاكس : ٤٣٥٢٢٩٧ - برقية الفقهية

الاشتراكات

قيمة الاشتراك السنوي للدوائر الحكومية والمؤسسات

٢٠٠ ريالاً

للأفراد ١٠٠ ريال

وكيل التوزيع: الشركة السعودية للتوزيع

جدة: ٢٥٢٠٩٠٩	حفر الباطن: ٧٢٢٢٢٢٢
مكة المكرمة: ٥٤٥٩٧٧٧ - ٥٤٥٩٩٠٠	الرياض: ٤٢٧٨٤٩
الطائف: ٧٤٩١٨٣١ - ٧٤٥٤٢٢٢	القصيم: ٧١٩١٦٧٧
الدمية الشرفة: ٨٢٢٨١٨٧ - ٨٢٢٨١٨٨	الدمام: ٨٢٧٦١٢٧ - ٨٢٧٦٥٧٥
بنتع: ٣٢٢٨٨٤	الجبيل: ٨٢٧٣٥٧٥ - ٨٢٧١٢٢٢
جيزان: ٢٢٢٠١٠٤	الهفوف: ٨٨١٩١٠٧
الرياض: ٤٩١١٧٧١ - ٤٩١١٧٧٢	القاب: ٤٩١١٧٧٧
القصيم: ٣٢٤٩٣٣٠	الجبيل: ١٢٥١٨٨٢
حائل: ٥٣٢٠٦٧٥ - ٥٣٢١٥٥٥	بيشة: ١٢٢١٦٧٨
الدوادمي: ٦٤٢٢٢٢١	الاحساء: ٥١٧٧٧٠٧

تكون المراسلات على العنوان التالي:

المملكة العربية السعودية ص.ب: ١٩١٨ الرياض ١١٤٤١

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قواعد النشر

تود هيئة المجلة أن تبدي للإخوة الباحثين أن قواعد النشر في

المجلة تنص على مايلي:

- ١ (أن يكون البحث المراد نشره مبنياً على الفقه الإسلامي .
- ٢ (أن ينصب البحث على القضايا والمشكلات المعاصرة، والبحث عن الحلول النظرية والعملية لها في الفقه الإسلامي، ومفاهيمه المعتمدة عند أهل السنة والجماعة .
- ٣ (أن يتصف البحث بالموضوعية، والأصالة، واتباع المنهج العلمي في البحث من حيث التخريج والإسناد والتوثيق .
- ٤ (أن يكون البحث مما لم يسبق نشره في كتاب، أو مجلة، أو أي أداة نشر أخرى .
- ٥ (أن يختم البحث بخلاصة تبين النتيجة والرأي، أو الآراء التي تضمنها البحث .
- ٦ (أن يرفق بالبحث خلاصة له لترجمتها إلى اللغة الإنجليزية .
- ٧ (ألا تقل صفحات البحث عن خمس عشرة صفحة .
- ٨ (يكتب اسم الباحث ثلاثياً مع وظيفته العلمية إن وجدت .
- ٩ (يتم تحكيم البحوث من قبل علماء متخصصين وفقاً لنموذج يبين قواعد التحكيم، وإجراءاته .
- ١٠ (سوف تدفع المجلة مكافأة عن البحث في حال نشره .
- ١١ (البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها ما لم يطلب الباحث ذلك .

* ترتيب البحوث في المجلة يخضع لاعتبارات فنية .

فهرس العدد

- رسالة من هيئة المجلة ٤
- رسائل وردت للمجلة ٧
- منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل ٩
- الدكتور/ نزيه كمال حماد
- بيع المزاد ٣٠
- الدكتور/ عبدالله بن محمد المطلق
- الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ١٤١
- الدكتور/ صلاح عبدالغني الشرع
- الحيل والمفاسد المترتبة عليها (قضية للبحث) ١٨٦
- الدكتور/ عبدالرحمن بن حسن النفيسه
- فتاوى المجامع الفقهية:
- الأسواق المالية ١٩١
- عقد الاستصناع ١٩٧
- البيع بالتقسيط ١٩٨
- مسائل في الفقه:
- حكم الشفعة في الجوار ١٩٩
- حكم حرق جثمان الميت والوصية به ٢٠٣
- الإعلان التجاري وبعض ما يترتب عليه من أحكام ٢٠٧
- حكم من نقل مرضاً قاتلاً إلى آخر بطريق العمد أو الخطأ ٢١١
- الرسائل المتبادلة بين طرفين ومن هو المالك الشرعي لها ٢١٤
- وثائق ونصوص:
- نظام المناطق ٢١٧
- كتب ورسائل في الفقه:
- الفروق ٢٢٦
- كشف القناع عن متن الإقناع ٢٢٩

رسالة من هيئة المجلة

الحديث عن أية قضية دون تحديدها وفهم المراد منها يبقى مجرد حديث نظري لا يفهم المُخَاطَبُ به منه شيئاً. والبحث في أية قضية بغير عمق وإدراك يبقى كذلك مجرد حديث بلا معنى، ولا غاية. وطرح المشكلات دون طرح الحلول لها يزيد من عمقها، ويُعَرِّضُ المخاطبين لفراغ فكري يلجئون فيه إلى بديل آخر قد يرون فيه حلاً لمشكلاتهم، ولو كان هذا الحل يتعارض مع مفاهيمهم وقيمهم الأساسية.

فعندما نتحدث - مثلاً - عن مشكلة أو قضية من قضايا العصر دون تحديد لطبيعتها فإننا لا نقدم للمخاطبين شيئاً يستحق الحديث عنه.. وعندما نبحث هذه القضية دون إدراك لحقيقتها، وأسبابها، والمؤثرات فيها يظل هذا البحث غير ذي قيمة.. وعندما نتحدث عنها حديثاً غير مقترن بحل لها فإننا نزيد بذلك من خطورتها وهكذا.

ولو سأل سائل عن نظرتنا للمشكلات فيما مضى من زماننا وكيف نظرنا لها في حاضرتنا لوجد بينهما فرقاً كفرق المسافة بين الثرى والثريا، ففي الماضي كان فقهاؤنا يحددون في مسائلهم ما يريدون وكان بحثهم لها يمثل دراسة مستغرقة لكل جوانبها الدينية والاجتماعية كانت بالنسبة لهم وسيلة يكتشفون بها أسرار عقيدتهم وقيم حضارتهم.. كان تحقيق المسألة وبحث المشكلة يغريهم بالسفر من بلد إلى بلد، والانتقال من عالمٍ إلى عالمٍ رغم ظروف الحياة آنذاك، وما يتطلبه السفر من مشاق وصعاب.. كان الفقيه يرحل من المغرب إلى بلاد الحرمين الشريفين ليسمع مسألة من عالم من علمائها.. وكان الفقيه يرحل من بلاد الشام إلى المغرب ليتحقق عن رواية رويت عن علمائه.. وكان الفقيه من بلاد ما وراء النهر يستقبل العائد من الحج والقادم للتجارة

ليسألها عما سمعا من رواية أو اجتهد في مسألة من مسائل الحياة.
كان فقهاؤنا يرون في البحث والتحقيق مصدرًا من مصادر قوة الأمة،
ونشر رسالتها واستمرار وجودها. وكانت مشكلاتهم وسيلة لتفجير طاقاتهم في
البحث والإبداع من خلال الاجتهاد، والاستدلال عليه بكل المدركات العقلية
ضمن إطار المنهج الشرعي ومقاصده.

ومع تغير الأحوال، وانحسار النشاط، وركود الذهن بدأت روح البحث
والإبداع تتراجع من زمن إلى زمن، ومن مكان إلى مكان، فإذا وقعت المشكلة
أصبحت بمثابة الكارثة إلى أن يأتي من ينقب في البحوث القديمة علّه يجد لها
تخريجًا في مذهب من المذاهب، أو قول من الأقوال. واستمر الحال على ذلك
سنوات طوال حتى كادت روح البحث والإبداع العلمي تندثر بعد أن حلَّ
محلها «النقل المجرد».

صحيح أن الرسائل العلمية، والبحوث الجامعية بدأت في التكاثر منذ
سبعين سنة ورغم ما اتصفت به من شكليات التهميش، وبسط المصادر،
والالتزام بالمنهج الفني في البحث وفقًا للأسلوب المعاصر فقد ظل العديد من هذه
البحوث والرسائل مقيّدًا بأسلوب النقل المجرد، وسرد الوقائع مع غياب التحليل
والتعليل وإيجاد الحلول.

وإذا كان بناء الحضارة يتطلب في المقام الأول الالتزام العملي بالمبادئ
التي جاءت بها العقيدة وقيمها السامية، فإن هذا البناء يتطلب في المقام الثاني
تطبيق المنهج الذي درج عليه سلف هذه الأمة في البحث العلمي القائم على
الإبداع، وبسط الحلول العملية المنطقية لكل المشكلات وفقًا للمنهج الشرعي
ومقاصده السامية بما تشتمل عليه من إدراك لطبيعة الزمان، وتغير ظروفه
وأحواله.

إن مجرد الحديث عن ظاهرة عقوق الأولاد لوالديهم - مثلاً - وذهمها،
وإيضاح أحكامها الشرعية دون بحث في أسبابها، ودون طرح الحلول لها لا

يجدي شيئاً في علاجها، فالعاق يعرف بالبداهة سوء فعله وحتى لو لم يدرك الحكم الشرعي لعقوبه، فهو يدرك بطبعه أن لوالديه ذنباً عليه لقاء ما قدّماه له في صغره وحال عجزه. ويبقى المهم في مواجهة هذه المشكلة البحث عن حل عملي لها يأخذ في الحسبان أسبابها الظاهرة، والمستترة، ويستكشف المؤثرات فيها.. وهكذا يجب أن يكون الحال في كل مشكلة من مشكلات الحياة.

لقد استشعرنا في المجلة هذه الحقيقة قبل أن نبدأ، ووضعنا في قواعد النشر شرطاً مفاده أن تكون بحوثنا منصّبة على القضايا والمشكلات المعاصرة، والبحث عن الحلول النظرية والعملية لها في الفقه الإسلامي.

ونحن بهذا ننطلق من قناعة مطلقة بأنه لا معنى لأي بحث ولا فائدة منه للقارئ، ما لم يكن يهدف إلى معالجة قضية من القضايا وحل مشكلة من المشكلات التي تواجه المسلم في حياته المعاصرة.. كما ننطلق أيضاً من قناعة مطلقة بأن البحوث العلمية الجادة سواء في الفقه أو في الفروع الأخرى دعامة أساسية في نشر رسالة هذه الأمة واستمرار حضارتها إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

والله المستعان ونعم المولى ونعم النصير.

رسائل وردت للمجلة

تلقت هيئة المجلة عدداً من الرسائل والاتصالات من الأخوة الباحثين والقراء من داخل المملكة العربية السعودية، وخارجها تتضمن ثناءهم وكريم مشاعرهم، وهيئة المجلة إذ تقدر هؤلاء الأخوة على ما أبدوه فإنها تؤكد لهم وللقراء أنها ستكون بإذن الله عند حسن ظنهم. وهؤلاء الأخوة هم:

صاحب السمو الملكي الأمير فيصل بن محمد بن سعود وكيل إمارة الباحة، والأستاذ/ حسين بن علي البلوشي، مدير إدارة العلاقات العامة - المؤسسة العامة للخطوط الجوية السعودية، والأستاذ/ عبد الحليم بن إبراهيم العبد اللطيف، مدير التعليم بمنطقة القصيم، واللواء/ محمد بن رجا الحربي - مدير شرطة المنطقة الشرقية، والدكتور/ حمد بن محمد الشغroud - مدير التعليم بمنطقة أبها، والأستاذ/ عبدالله بن الحاج محمد - كوماسي - غانا، والأستاذ/ عبد المنعم ماهر الكردي - سوريا، والأستاذ/ أحمد أسعد - مسئول الجمعية الإسلامية - إنجلترا، والأستاذ/ نعمان بن عبدالله بن علي زبير - المدينة المنورة - الجامعة الإسلامية، والأستاذ/ صالح بن عبد الرحمن السويديان - المكتب الثقافي السعودي - سفارة المملكة العربية السعودية - دولة قطر، والأستاذ/ أبو الكلام شفيق القاسمي المظاهري - جامعة مظاهر العلوم - الهند، والأستاذ/ شهاب الله بن جونغ بهادر - مدير ندوة السنة - أتوبا زار - الهند، والمقدم/ سعيد بن فايز الدخيل - مدير قسم الشؤون الدينية - قاعدة الملك عبدالعزيز - الظهران، والأستاذ/ بلكشا إلياس محمد - المغرب، والأستاذ/ أحمد يوسف الصايل - خطيب وإمام جامع أبي ذر الغفاري - الجشة - الإحساء، والأستاذ/ عبدالعزيز بن صالح الدباسي - مدير مكتب مؤسسة الجزيرة - بريدة، والمحامي/ محمد عبد المطلب نوري - جدة، والشيخ/ أبو بكر عبد الكريم آدم - مدير مدرسة تحفيظ القرآن والدراسات الإسلامية - جوغو جمهورية بنين الشعبية، والمهندس/ عبدالله سعيد عمر الزهراني - الطائف، والدكتور صالح عون الغامدي - أمين وحدة البحوث والترجمة - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - كلية اللغة العربية والعلوم الاجتماعية بالجنوب، والدكتور/ عمر الجيدي - الرباط - المغرب، والأستاذ حسين محمد - مدير معهد دار التوحيد

الإسلامي - أندونيسيا، والأستاذ / إبراهيم عبد الحليم عوض - خطيب مسجد التوحيد -
البحيرة - مصر، والدكتور/ عمر بن علي سباك - جامعة الملك عبد العزيز - جدة، والأستاذة/
أنيسة دوري - مكتبة معهد العالم العربي - قسم الدوريات - باريس، والأستاذ / محمد
التاسع سليمان محمد - جوغو - جمهورية بنين، والأستاذ / طاهر سيوطي عثمان - مركز
التعليم الإسلامي - جوغو - جمهورية بنين.

منهج الفقه الاسلامي في عقوبة المدين المماطل

الدكتور/ نزيه كمال حماد (*)

تمهيد:

١ - إن مشكلة مَطل المدين وتأخره في أداء ما عليه من الديون من القضايا المهمة التي تشغل بال التجار والصناعيين والمستثمرين والممولين وذوي النشاطات الاقتصادية المختلفة في عصرنا الراهن، نظرًا لما يحمل مَطلُّه من ظلم للدائنين وما يورث من ضرر بالغ بهم، قد يبلغ حدَّ إعاقة حركة المال والاقتصاد في المجتمع، وتعطيل كثير من مصالح الأمة الحيوية، لأنَّ الثقة بوفاء الحق في أوانه، وقضاءه في إبانهِ أساس الائتمان وقوام المداينات المثمرة، وفقدانُ ذلك ينتج - لا محالة - خللاً في بنية الحياة الاقتصادية، له أبعاده السلبية الخطيرة التي تمسّ كثيرًا من الشؤون والعلاقات في المجتمع والدولة.

٢ - من أجل ذلك عُنيت التشريعات والقوانين في العالم بوضع حلٍّ لهذه المشكلة، بحيث يكون رافعاً لأضرار المماطلة، مزيلًا لآثارها، كاشفًا للظلم عن الدائن الممطل، وقضت أنظمة المجتمعات الرأسمالية بإلزام المدين المتأخر عن الوفاء بدفع تعويض مالي للدائن مقابل الزمن الذي تأخر عن السداد فيه، مهما كان سبب التأخر، وبغضِّ النظر عن ظروفه المالية، وبذلك كمؤيد مدني يسوقه إلى المسارعة في الوفاء دون تأخر، ويجبر الضرر الذي لحق الدائن عند تأجيله، وفقاً للمذهب الاقتصادي الحرّ الذي يسود تلك البلاد.

هذا، وقد سبق للفقه الإسلامي أن عالج هذه المشكلة بمنهج آخر يحمل في طياته العدل والإنصاف، ويتضمن كفاءة قصوى لحمل المدين المماطل بغير حق على الوفاء بالالتزام والأداء في الأجل المحدد، قوامه عقابٌ جزائي رادع، ذو شعب متعددة تكفل إحقاق الحق، ورفع الجور والظلم عن الدائن، من غير مضارة بالمدين أو مقابلة ظلمه بلون آخر من ألوان الجور والعسف.

(*) استاذ الفقه الإسلامي وأصوله بكلية الشريعة بجامعة أم القرى سابقاً.

غير أنَّ بعض الفقهاء المعاصرين^(١) نحا في المسألة نحواً آخر، فتبنى مبدأ التعويض المالي للدائن نتيجة تأخر المدين عن وفاء الدين في موعده، كمؤيد حامل للمدين المماطل على الوفاء، وجابر للضرر الذي يلحق الدائن بسبب مطله، وقَدَّم له الأدلة والحجج التي جعلته سائغاً من الناحية الفقهية في نظره. غير أنني لم أجد فيها تبريراً كافياً يبعث على القناعة بالفكرة أو يدعو للاطمئنان إليها، فكتبتُ ردّاً على ما ورد في تلك المقالة، عرضت فيه عدم وجاهة تخريج المسألة فقهاً على قاعدة التعويضات الجوابر بعد قياسها على واقعة الغصب، وبيّنت صواب اندراجها فقهاً تحت قاعدة العقوبات الزواجر، وناقشت ما جاء فيها من تعليقات وبراهين لا تنهض للدلالة على المطلوب، وانتهيت فيه إلى بطلان الحكم بالتعويض المالي عن ضرر المماطلة في الفقه الإسلامي^(٢).

وقد حفزني الأمر على كتابة بحث مستقل، يشرح البديل الشرعي والنهج الإسلامي والمسلك الفقهي المؤثّق في معالجة هذه القضية، فدوّنت هذه الدراسة التي أرجو أن تكون موافقة للحق، مُرضية للرب - جل وعلا - . فأقول وبالله التوفيق:

٣ - المراد بـ «المؤيدات»: كلُّ ما وضعه الشارع من التدابير لحمل الناس على طاعة أحكام الشريعة الأصلية. حيث إن أحكامها نوعان:

* أحكام أصلية: وهي التي تتكون منها المبادئ الشرعية النازمة لمصالح العباد في دنياهم وآخرتهم، ويلزم حماية حدودها من تجاوز الناس عليها.

* وأحكام تأييدية: وهي التي شُرعت وسائل لحماية الأحكام الأصلية من الاعتداء عليها. وهذه المؤيدات قد تكون ترغيبية، وقد تكون ترهيبية زجرية^(٣).

والمراد بـ «المدين»: كلُّ مَنْ شُغلت ذمته بمال للغير، سواء أكان ذلك الحق الشاغل

(١) هو العالم الجليل الأستاذ مصطفى الزرقا في مقال له نشر في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك عبدالعزيز (العدد ٢/ المجلد ٢ عام ١٤٠٥هـ) بعنوان: هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن؟

(٢) وذلك في مقالة نشرت في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك عبدالعزيز (العدد ١/ المجلد ٣) عام ١٤٠٥هـ بعنوان: المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء وبطلان الحكم بالتعويض المالي عن ضرر المماطلة. ثم أعدت نشرها ضمن كتابي «دراسات في أصول المداينات» طبعة دار الفاروق بالطائف سنة ١٤١١هـ.

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام للأستاذ الزرقا ص ٥٩٦.

للذمة حالاً أو مؤجلاً، وسواء أكان سببه مَرَضاً أو معاوضة أو إتلافاً أو غير ذلك من موجبات ثبوت الدين في الذمة^(١).

والمراد بـ «المَطْل»: إطالة المدافعة عن أداء الحق. يقال: مَطَلَهُ بالدين؛ إذا سَوَّه بوعد الوفاء مرة بعد مرة^(٢). وقال الحافظ ابن حجر: «ويدخل في المَطْل كُلُّ مَنْ لزمه حقٌّ، كالزوج لزوجته، والحاكم لرعيته، وبالعكس»^(٣).

٤ - هذا، ولا تعتبر المدافعة والتسويق في قضاء الدين مَطْلاً إذا كان مؤجلاً في الذمة لم يحلَّ أوانه، لأنَّ صاحب الدين إذ رضي بتأجيله، فقد أسقط حقَّه في التعجيل، ولم يَعدْ له قَبْلَ المدين حقٌّ في استيفائه قبل حلول الأجل، ومن ثَمَّ فلا يعتبر الممتنع عن الوفاء في هذه الحالة ماطلاً، بل متمسكاً بحقٍّ شرعي. قال الباجي: «المَطْل: هو مَنَعُ قضاء ما استحقَّ عليه قضاؤه - فلا يكون مَنَعٌ ما لم يحلَّ أجله من الديون مَطْلاً، وإنما يكون مَطْلاً بعد حلول أجله - وتأخيراً ما بيع على النقد عن الوقت المعتاد في ذلك على وجه ما جَرَتْ عليه عادة الناس من القضاء»^(٤).

ثم إنَّ مَطْلَ الدين الحالَّ في الشريعة نوعان: مَطْلٌ بحقٍّ، ومَطْلٌ بباطلٍ.

٥ - فأما المَطْلُ بحقٍّ، فهو مَطْلُ المدين المعسر الذي لا يجد وفاءً لدينه، فإنه يُمهَّل حتى يوسر، ويترك يطلب الرزق لنفسه وعياله ودائنيه، ولا تحلُّ مطالبته ولا ملازمته ولا مضايقته، لأن المولى - سبحانه - أوجب إنظاره إلى وقت الميسرة. «لأن المطالبة بالدين إنما تجب مع القدرة على الأداء، فإذا ثبت الإعسار، فلا سبيل إلى المطالبة، ولا إلى الحبس بالدين، لأنَّ الخطاب مرتفعٌ عنه إلى أن يوسر»^(٥). وعلى ذلك نصَّ جماهير الفقهاء من الحنفية والشافعية، والمالكية والحنابلة^(٦). قال الشافعي: لو جازت مؤاخذته لكان ظالماً، والقرضُ أنه

(١) انظر: دراسات في أصول المداينات للدكتور نزيه حماد ص ١١ وما بعدها وص ٤٦ وما بعدها.

(٢) الزاهر للأزهري ص ٢٢١، تحرير الفاظ التنبيه للنووي ص ١٠١، المصباح المنير ٧٠٠/٢.

(٣) فتح الباري ٤/٤٦٦.

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٥/٦٦.

(٥) المقدمات المهدات لابن رشد ٢/٣٠٦.

(٦) المغني ٤/٤٩٩، كشاف القناع ٣/٤١٨، المبسوط ٢٤/١٦٤، نهاية المحتاج ٤/٣١٩، شرح السنة

للبيهقي ٨/١٩٥، النووي على مسلم ١٠/٢١٨. قال الباجي: «وقوله: مَطْلٌ الغني ظلم، ووصفه

بالظلم إذا كان غنياً خاصة، ولم يصفه بذلك مع العسر». (المنتقى ٥/٦٦)، وقال الحافظ ابن حجر: =

ومن لا يقبل شهادته له عند أبي حنيفة، وقالوا: يجوز بيعه منهم بمثل القيمة لا من عبده أو مكاتبه^(١).

وقال ابن عبد البر المالكي: وليس للوكيل أن يبيع لنفسه ما وكل في بيعه لا بأقصى ما يعطى فيه ولا بأكثر إلا أن يشتري بعضه بسعر ما باع به سائره^(٢).

وقال أبو إسحاق الشيرازي الشافعي: وإن وكل في بيع سلعة لم يملك بيعها من نفسه من غير إذن لأن العرف في البيع يوجب لغيره فحمل الوكالة عليه ولأن إذن الموكل يقتضي البيع ممن يستقضي في الثمن عليه وفي البيع نفسه لا يستقضي في الثمن فلم يدخل في الإذن^(٣).
وقال ابن قدامة: ولا يجوز للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه وعنه يجوز إذا زاد على مبلغ ثمنه في النداء أو وكل من يبيع وكان هو أحد المشتريين^(٤).

وإذا تواطأ جماعة من الدالين على أن يشتروا في شراء ما يبيعونه فإن على ولي الأمر أن يعزهم تعزيراً بليغاً يردعهم وأمثالهم عن هذه الخيانة ومن تعزيرهم أن يمنعوا من مهنة الدلالة في السوق حتى تظهر توبتهم^(٥).

وقد جاء في المادة ١٤١ من نظام المحكمة التجارية السعودي: «لا يسوغ للوكيل بالعموم ولا للدلال أن يشتري من نفسه لنفسه مال موكله مالم يكن بإذن المالك وإطلاعه وإذا فعل ذلك بدون دراية صاحب المال أو المالك اختلاساً لترقي الأسعار أو نحو ذلك من الأسباب غير الشريفة يعد مختلساً ويجازى بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة أو بغرامة من عشرة جنيهاً إلى خمسين جنيهاً».

أما إذا اشترى الدلال مع المشتري والبائع يعلم ذلك فلا شيء فيه لانتفاء التهمة ولأن الفقهاء قد أجازوا للوكيل في البيع أن يشتري من نفسه إذا علم موكله وأذن له بذلك^(٦).

(١) الهداية مع تكملة فتح القدير ٦٩/٧.

(٢) الكافي لابن عبد البر ٧٩١/٢.

(٣) المهذب مع تكملة المجموع ١٢٢/٤.

(٤) المقنع مع شرحه المبدع ٣٦٧/٤.

(٥) مجموع الفتاوى ٣٠٥/٢٩.

(٦) المغني ١١٩/٥ والمهذب مع تكملة المجموع ١٢٢/٤.

* منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين الماطل *

ثم قال ابن رشد: «وهذا في المعسر المعدم، إذ ليس كل مُعسر معدمًا، وكلُّ معدم معسر، فالإعسار أعمُّ من الإعدام»^(١).

ثم بنى على ذلك التقسيم للإعسار: أن المعسر الذي ليس بمعدم (وهو الذي يُحرَّجُهُ تعجيل القضاء ويضُرُّ به) فتأخيره إلى أن يوسر ويمكنهُ القضاء من غير مضرَّة تلحقهُ مُرَغَب فيه ومندوبٌ إليه لقوله، ﷺ: «مَنْ أَنْظَرَ مَعْسِرًا أَظْلَهُ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ»^(٢). والآثار في ذلك كثيرة. والمطلُّ بالأداء، وهو جاهدٌ فيه، غيرُ مقصَّر ولا متوانٍ غير محظور عليه إن شاء الله. وإما المعسر المعدم، فتأخيره إلى أن يوسر واجبٌ، والحكم بذلك لازم لقول الله - عز وجل -: «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ»^(٣).

٧ - أما إذا كان للمدين المعسر مال على رجل ملىء، فإنَّ الحاكم يجبر المعسر حتى يتقاضى ماله على غريمه الموسر، وفي دين غرمائه. روي ذلك عن محمد بن الحسن الشيباني. وقال أبو يوسف: إذا كان للمعسر دين على غريمه، أَخَذَ القاضي من غريمه دينه، وقضى دين غرمائه^(٤).

٨ - وأما المطلُّ بالباطل، فهو مَطْلُ المدين الموسر القادر على قضاء الدين بلا عذر^(٥). وهو من كبائر الإثم^(٦)، ومن الظلم الموجب للعقوبة الحاملة على الوفاء، والزاجرة عن الإقدام على هذا المنكر الفاحش في حقوق العباد، لما روى البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه ومالك عن النبي، ﷺ، أنه قال: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ»^(٧). قال الحافظ ابن حجر: «والمعنى

(١) المقدمات الممهدة ٢/٣٠٦.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده ٢/٣٥٩، وروى مسلم في صحيحه عن النبي، ﷺ، قال: «مَنْ سَرَّهُ أَنْ يَنْجِيَهُ اللَّهُ مِنْ كَرْبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، فَلْيَنْفَسْ عَنْ مَعْسِرٍ أَوْ يَضَعْ عَنْهُ». (صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/٢٢٧).

(٣) المقدمات الممهدة ٢/٣٠٧.

(٤) الفتاوى الهندية ٣/٤٢٠.

(٥) فتح الباري ٤/٤٦٥، وذكر بعض الفقهاء أن المطل يثبت بالتأجيل والمدافعة ثلاث مرات (الفتاوى الهندية ٣/٤١٢).

(٦) عدُّ الهيثمي في الزواج (١/٢٤٩) مطل الغني من غير عذر بعد مطالبته من الكبائر، حيث إن الظلم وحلَّ العرض والعقوبة من أكبر الوعيد. وانظر: فتح الباري ٤/٤٦٦.

(٧) البخاري مع الفتح ٤/٤٦٤، صحيح مسلم حديث رقم ١٥٦٤، سنن ابن ماجه رقم ٢٤٠٣، عارضة الاحوذى ٦/٤٦، سنن النسائي ٧/٣١٧، الموطأ مع المنتقى ٥/٦٦.

أنه من الظلم، وأُطلقَ ذلك للمبالغة في التنفير من المطلق^(١). وقال ابن العربي: «مطلُّ الغني ظلم إذا كان واجداً لجنس الحق الذي عليه في تأخير ساعة يمكنه فيها الأداء»^(٢). وقال الباجي: «وإذا كان غنياً فمطل بما قد استحقَّ عليه تسليمه فقد ظلم»^(٣).

ولما روى أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد عن النبي، ﷺ، قال: مَطْلُ الْوَاجِدِ يُجْلُ عِرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ^(٤). ومعنى «يجلُّ عرضه» أي يبيح أن يذكره الدائن بين الناس بالمطل وسوء المعاملة^(٥). قال ابن القيم: «ولا نزاع بين العلماء في أنَّ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ حَقٌّ مِنْ عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى أدائه، وامتنع منه، أنه يُعاقب حتى يؤديه»^(٦).

٩ - أما بيان تلك العقوبة الزاجرة التي وضعتها الشريعة على المدين المماطل بغير حقّ ترهيباً له من الإقدام على هذا المنكر، وتأديباً له إن تجرأ على ارتكابه، فهي عقوبة تعزيرية غير مقدرة شرعاً، المقصود منها حمله على الوفاء وإلجأؤه إلى دفع الحق إلى صاحبه دون تأخير، وعلى ذلك فإنها تختلف نوعاً وقدرًا بحسب حال المدين المماطل، وما يصلح له من أساليب القسر والإكراه على قضاء الدين ورفع الظلم والحيث عن الدائن، وقد تكون مفردة أو مركبة من نوعين فأكثر من صنوف العقاب.

وإنَّ المتتبع للمؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء في مدونات الفقهاء، والمستقرى لمقولاتهم حولها يجد أنها لا تعدو تسع طرائق:

(أولها): قضاء الحاكم دينه من ماله جبراً:

١٠ - إذا كان للمدين المماطل مالٌ من جنس الحق الذي عليه، فإنَّ الحاكم يستوفيه جبراً عنه، ويدفعه للدائن إنصافاً له^(٧). جاء في الفتاوى الهندية: «المحبوس في الدين إذا

(١) فتح الباري ٤/٤٦٥.

(٢) عارضة الأحوذى ٦/٤٦.

(٣) المنتقى شرح الموطأ ٥/٦٦.

(٤) سنن أبي داود حديث رقم ٣٦٢٨، سنن النسائي ٧/٣١٦، مستدرک الحاكم ٤/١٠٢، مسند أحمد

٤/٢٢٢، سنن ابن ماجه رقم ٢٤٢٧.

(٥) الزواجر عن اقتراف الكبائر ١/٢٤٩، المنتقى للباجي ٥/٦٦، شرح السنة للبغوي ٨/١٩٥.

(٦) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص ٩٢.

(٧) المحلى لابن حزم ٨/١٦٨.

امتنع عن قضاء الدين وله مال، فإن كان ماله من جنس الدين، بأن كان ماله دراهم والدين دراهم، فالقاضي يقضي دينه من دراهمه بلا خلاف^(١). وقال القرافي: «ولا يجوز الحبس في الحق إذا تمكّن الحاكم من استيفائه. فإن امتنع من دفع الدين، ونحن نعرف ماله أخذنا منه مقدار الدين، ولا يجوز لنا حبسه»^(٢).

(والثاني) إجباره على بيع ماله لوفاء دينه:

١١ - نصّ الفقهاء على أنّ للحاكم أن يجبر المدين الماطل على بيع ماله وقضاء دين الغرماء عندما لا يكون له مال من جنس الدين الحالّ الثابت في ذمته^(٣). وهذا المؤيد نوع من الإكراه بحق على فعل ما يلزم المكلف فعله عند امتناعه عن القيام به، إنصافاً لصاحب الحق، ورفعاً للضرر والحيثف عنه.

١٢ - غير أنّ المدين لا يُجبر على بيع ماله بدون ثمن المثل عند طرؤ انخفاض سعره مؤقتاً من أجل الاستعجال بالوفاء، كيلا يتضمن رفع الظلم عن الدائن إلحاق مظلمة بالمدين، إذ «الضرر لا يزال بمثله»^(٤). وعلى ذلك نصّ ابن تيمية حيث قال: «ومنّ عليه دين، وله ملك لا يمكنه بيعه إلّا بدون ثمن المثل المعتاد غالباً في ذلك البلد، لم يجب بيعه، ويلزم الغريم إنظاره إلى ميسرة، إلّا أن يكون تغييراً مستقرّاً، فيكون حينئذ ثمن المثل قد نقص، فيباع بثمن المثل المستقر»^(٥).

١٣ - بناءً على ما تقدم، إذا استجاب المدين الماطل لأمر الحاكم له ببيع ماله ووفاء دينه، لم يجز إيقاع عقوبة أخرى عليه كالحبس أو الضرب أو غير ذلك، لأنّ المقصود من تلك العقوبات حملّه على الوفاء، وباستجابته لم يبق مبرر أو داع لمثلها، إذ «ما جاز لعذر بطل بزواله»^(٦).

(١) الفتاوى الهندية ٤١٩/٣.

(٢) الفروق للقرافي ٨٠/٤، وانظر: تبصرة الحكام لابن فرحون ٣١٩/٢، معين الحكام للطرابلسي ص ١٩٩.

(٣) الفتاوى الهندية ٤٢٠/٣، روضة الطالبين ١٣٧/٤.

(٤) م ٢٥ من مجلة الأحكام العدلية، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٦.

(٥) مختصر الفتاوى المصرية ص ٢٤٦.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥.

وفي ذلك يقول ابن تيمية: «ومَنْ ادعى عليه حق، فطلب أن يعقد في الترسيم حتى يبيع ماله ويؤتي، وجَبَ تمكينه، ولم يجز حبسه الحبس الحاجز له عن ذلك. وهذا باتفاق المسلمين. وكذا إن أمكنه أن يحتال لوفاء دينه باقتراض، أمهل بقدر ذلك، ولم يجز منعه من ذلك بحبسه»^(١).

وهذه المالكية إلى «أن المدين غير المفلس إذا طلب التأجيل حتى يبيع عروضه للغرماء»^(٢). فإنه لا يؤجل لذلك إلا إذا أعطى حميلاً بالمال^(٣)، وإلا سجن^(٤).

(والثالث) منعه من فضول ما يحل له من الطيبات:

١٤ - وهذا ضرب آخر من تعزير الحاكم للمدين المماطل حتى يكف عن مطله، ويرفع ظلمه عن الدائن، ويقضيه حقه، قال ابن تيمية: «ولو كان قادراً على أداء الدين وامتنع، ورأى الحاكم منعه من فضول الأكل والنكاح، فله ذلك، إذ التعزير لا يختص بنوع معين، وإنما يُرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم في نوعه وقدره، إذا لم يتعد حدود الله»^(٥).

(والرابع) تغريمه نفقات الشكاية ورفع الدعوى:

١٥ - لما كان من حق الدائن الممتول أن يرفع الدعوى على المدين المماطل بغير حق، ليدفع الظلم والضرر عن نفسه ويصل إلى حقه، فإن جميع نفقات الشكاية المألوفة عرفاً تكون في ضمان ذلك المماطل، لتسببه بها جوراً وعدواناً، وليكون ذلك الإجراء حاجزاً له عن المطل، ودافعاً له للمبادرة بالوفاء قبل الشكاية والدعوى. وفي ذلك يقول ابن تيمية: «ومَنْ عليه مال، ولم يوفه حتى شكّا رب المال، وغرم عليه مالاً، وكان الذي عليه الحق قادراً على الوفاء، ومطل حتى أحوج ماله إلى الشكوى، فما غرم بسبب ذلك، فهو على الظالم المماطل، إذا كان غرمه على الوجه المعتاد»^(٦).

(١) مختصر الفتاوى المصرية ص ٣٤٧.

(٢) أي لوفاء دين الغرماء.

(٣) أي كفيلاً بالمال.

(٤) شرح الخرشي ٢٧٧/٥.

(٥) الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية ص ١٢٧.

(٦) مختصر الفتاوى المصرية ص ٢٤٦، وانظر: الاختيارات الفقهية ص ١٢٦.

(والخامس) إسقاط عدالته وردّ شهادته:

١٦ - وذلك لاعتباره فاسقاً بسبب اجتراحه كبيرة من الكبائر. حيث حكى الباجي عن اصبح وسحنون من أئمة المالكية أنهم قالوا برّد شهادة المدين الماطل مطلقاً، إذا كان غنياً، لأنّ النبي، ﷺ، سمّاه ظالماً في قوله: «مطل الغني ظلم»^(١). وقال الحافظ ابن حجر: «الجمهور على أنّ فاعله يفسق، لكن هل يثبت فسقه بمطله مرة واحدة أم لا؟ قال النووي: مقتضى مذهبنا اشتراط التكرار. وردّه السبكي في شرح المنهاج بأن مقتضى مذهبنا عدمه، واستدلّ بأنّ منع الحق بعد طلبه وابتغاء العذر عن أدائه كالغصب، والغصب كبيرة، وتسميته ظالماً يُشعر بكونه كبيرة، والكبيرة لا يُشترط فيها التكرار. نعم لا يحكم عليه بذلك إلاّ بعد أن يظهر عدم عذره»^(٢). وقال الطيبي: قيل يفسق بمرة، وتُرَدُّ شهادته. وقيل: إذا تكرر. وهو الأولى^(٣).

واختلفوا هل يفسق بالتأخير مع القدرة قبل الطلب أم لا؟ قال الحافظ ابن حجر: فالذي يُشعرُ به حديثُ الباب التوقف على الطلب، لأنّ المطلّ يُشعرُ به^(٤).

(والسادس) تمكين الدائن من فسخ العقد الموجب للدين:

١٧ - حيث نصّ جماعة من الفقهاء، وفي مقدمتهم ابن تيمية على أنّ من حق الدائن عند مطل المدين بغير عذر أن يفسخ العقد الذي ترتّب عليه الدين، كالبيع ونحوه، ويستردّ البذل الذي دفعه. وقد جعل له هذا الخيار في الفسخ ليتمكن من إزالة الضرر اللاحق به نتيجة مطل المدين ومخاصمته، وليكون ذلك حاملاً للمدين الغني على المبادرة بالوفاء^(٥).

قال في المبدع: «إذا كان المشتري ماطلاً، فللبائع الفسخ. ذكره الأكثر، لأنّ عليه ضرراً في تأخير الثمن، فكان له الفسخ والرجوع في عين ماله، كمفلس ومبيع»^(٦). وجاء في كشف القناع: قال الشيخ - أي تقي الدين بن تيمية -: للبائع الفسخ إذا كان المشتري

(١) المنتقى للباجي ٦٦/٥.

(٢) فتح الباري ٤/٤٦٦، شرح النووي على صحيح مسلم ١٠/٢٢٧.

(٣) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح ٣/٣٣٧، فتح الباري ٤/٤٦٦.

(٤) فتح الباري ٤/٤٦٦.

(٥) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠/٢٢ وما بعدها، الاختيارات الفقهية ص ١٢٦.

(٦) المبدع لبرهان الدين بن مفلح ٤/١١٦.

مماطلاً دفعاً لضرر المخاصمة. قال في الإنصاف: وهو الصواب. ثم عَقَّبَ البهوتي على ذلك بقوله: خصوصاً في زماننا هذا^(١).

(والسابع) حبس المدين:

١٨ - لقد نصَّ جماهير الفقهاء على أنَّ المدين الموسر إذا امتنع عن وفاء دينه مَطْلًا، فإنه يعاقب بالحبس حتى يؤديه^(٢) فجاء في «السياسة الشرعية» لابن تيمية: «إِنَّ كُلَّ مَنْ فَعَلَ مُحَرَّمًا أَوْ تَرَكَ وَاجِبًا اسْتَحَقَّ الْعُقُوبَةَ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَقْدَرَةً بِالْشَّرْعِ، كَانَ تَعْزِيرًا يَجْتَهِدُ فِيهِ وَلِيُّ الْأَمْرِ، فَيُعَاقِبُ الْغَنِيِّ الْمَاطِلَ بِالْحَبْسِ، فَإِنْ أَصْرَّ عَوَّقَ بِالضَّرْبِ حَتَّى يُوَدِّيَ الْوَاجِبَ. وَقَدْ نَصَّ عَلَى ذَلِكَ الْفُقَهَاءُ مِنْ أَصْحَابِ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَغَيْرِهِمْ، وَلَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا»^(٣).

١٩ - وَحَتَّى لَا يَتَجَرَّأَ الْمَدِينُ عَلَى الْمَطْلِ فِي قَلِيلِ الْمَالِ أَوْ كَثِيرِهِ نَصَّ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ «الْمَالَ غَيْرَ مُقَدَّرٍ فِي حَقِّ الْحَبْسِ، حَتَّى إِنَّهُ يُحْبَسُ فِي الدَّرْهَمِ وَفِي أَقَلِّ مِنْهُ، لِأَنَّ مَانِعَ الدَّرْهَمِ وَمَا دُونَهُ ظَالِمٌ»^(٤).

٢٠ - ولكي تكون العقوبة بالحبس محققة للغرض المرجو منها، ذكر الفقهاء أنه ينبغي أن يُحبس المدين المماطل في موضع خشن لا تتوفر فيه أسباب الراحة، وأنه لا يُسمح بزيارته ممن يؤنسه، كي يضجر قلبه فيقضي دينه^(٥). وجاء في الفتاوى الهندية: «لَا يُخْرَجُ الْحَبُوسُ فِي الدِّينِ مِنَ السِّجْنِ لِمَجِيءِ شَهْرِ رَمَضَانَ وَلَا لِلْفَطْرِ وَلَا لِلأَضْحَى وَلَا لِلْجُمُعَةِ وَلَا لَصَلَاةٍ مَكْتُوبَةٍ وَلَا لِحُجَّةٍ فَرِيضَةٍ وَلَا لِحُضُورِ جَنَازَةٍ بَعْضِ أَهْلِهِ، وَإِنْ أُعْطِيَ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ»^(٦).

(١) كشاف القناع ٢/٢٢٨.

(٢) بدائع الصنائع ٧/١٧٣، كشاف القناع ٣/٤٠٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٧٦، شرح الخرشى

٥/٢٧٧، روضة الطالبين ٤/١٢٧، روضة القضاة للسمناني ١/٤٣٥، المغني لابن قدامة ٤/٤٩٩،

شرح السنة للبغوي ٨/١٩٥.

(٣) السياسة الشرعية ص ٦٧.

(٤) الفتاوى الهندية ٢/٤٢٠، وانظر: قواعد الأحكام للعز ١/١٠٠، معين الحكام للطرابلسي ص ١٩٧،

الفروق للقرافي ٤/٨٠.

(٥) معين الحكام ص ١٩٧، الفتاوى الهندية ٣/٤١٩.

(٦) الفتاوى الهندية ٣/٤١٨، وانظر: معين الحكام ص ١٩٧.

٢١ - أمّا مدّة الحبس في الدين، فقد اختلف الفقهاء في تحديدها، فقَدَّرها بعضهم بشهر، وقيل: بشهرين. وقال قوم: بأربعة. وغيرهم: بستة. وقيل: حتى يبيع ماله في دينه ويفي الغرماء^(١). وقال ابن رشد: يحبس أبداً حتى يؤدي أموال الناس أو يموت في السجن^(٢). وقيل غير ذلك. والصحيح من مقولاتهم أنه ليس في ذلك تقدير لازم، كسائر العقوبات التعزيرية، وأنّ ذلك مفوّض إلى رأي القاضي بحسب حال المحبوس ومدى ازدجاره بالسجن، وما يكفي من الزمن فيه لحمله على الوفاء^(٣).

٢٢ - قال العزبن عبد السلام: «فإن قيل: إذا امتنع من أداء درهم واحد مع القدرة على أدائه، ومع عجزكم عن دفعه إلى خصمه، فإنكم تخلدون عليه الحبس إلى أن يؤديه، والتخليد ههنا في الحبس عذاب كبير على جرم صغير؟!».

قلنا: ليس الأمر كذلك، وإنّما عاقبناه بعذاب صغير على جرم صغير، فإنه عاصٍ في كل ساعة بامتناعه من أداء الحق، فتَقَابَلُ كُلُّ ساعة من ساعات امتناعه بساعة من ساعات حبسه^(٤). أي فهي جنایات وعقوبات متكررة متقابلة، وليس في ذلك ما يخالف قواعد الشريعة^(٥).

وقد أجاب ابن فرحون المالكي على نفس هذا التساؤل في كتابه «تبصرة الحكام» فقال: «وقد يُجاب بأنها عقوبة عظيمة في مقابلة جناية عظيمة، فإنّ مطل الغني ظلم، والإصرار على الظلم والتماذي فيه جناية عظيمة، فاستحقّ ذلك، والظالم أحقُّ أن يُحمل عليه»^(٦).

٢٣ - ثم إنّ الفقهاء ذكروا في هذا المقام أنّ المحبوس بالدين إذا علِمَ أنه لا مال له في هذه البلدة، وله مال في بلدة أخرى، فيؤمر ربُّ الدين أن يُخرجه من السجن، ويأخذ منه كفيلاً بنفسه على قدر هذه المسافة، ويؤمر أن يخرّج ويبيع ماله ويقضي دينه. فإن أخرج من السجن، فلم يفعل ذلك أعيد حبسه^(٧).

(١) فتح القدير ٢٧٤/٧.

(٢) المقدمات الممهدة لابن رشد ٣٠٨/٢.

(٣) الفتاوى الهندية ٤١٥/٣.

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١٠٠/١.

(٥) انظر: الفروق للقراي ٨٠/٤، معين الحكام ص ٢٠٠.

(٦) تبصرة الحكام ٣٢٠/٢، وانظر معين الحكام ص ٢٠٠.

(٧) الفتاوى الهندية ٤٢٠/٣.

وقال ابن تيمية: «ومن حُبِسَ بدين، وله رهْنٌ لا وفاء له غيره، وَجَبَ على رب الدين إِمهاله حتى يبيعه، فإن كان في بيعه وهو في الحبس ضرر عليه، وَجَبَ إخراجه ليبيعه، وَيُضْمَنُ عليه، أو يمشي معه الدائن أو وكيله»^(١).

(والثامن) ضرب المدين:

٢٤ - نصَّ جماهير الفقهاء على مشروعية العقوبة البدنية بضرب المدين المماطل إذا لم يُلجئه الحبس ولم تدفعه المؤيدات الأخرى التي سبقت الإشارة إليها لرفع الظلم والضَّرَّ عن دائئه بقضاء دينه^(٢). قال ابن قيم الجوزية: «لا نزاع بين العلماء أنَّ مَنْ وجب عليه حق من عين أو دين، وهو قادر على أدائه، وامتنع منه، أنه يُعاقب حتى يؤديه، ونصَّوا على عقوبته بالضرب. ذكر ذلك الفقهاء من الطوائف الأربعة»^(٣). ثم قال معلقاً على حديث: «مطلُّ الواجد يُحلُّ عرضه وعقوبته»: «والعقوبة لا تختص بالحبس، بل هي في الضرب أظهر منها في الحبس»^(٤).

٢٥ - بل إنَّ ابن حزم الأندلسي ذهب إلى وجوب ضربه حتى يؤدي الحق، فقال: «فأمَرَ رسول الله ﷺ، بتغيير المنكر باليد، ومن المنكر مطلُّ الغني، فمن صَغَّ غناه، ومنع خصمه، فقد أتى منكراً وظلماً، وكل ظلم منكر، فوجب على الحاكم تغييره باليد، ومنَعَ رسول الله ﷺ، من أن يُجلد أحد في غير حد أكثر من عشرة أسواط. فوجب أن يُضرب عشرة، فإن أنصف فلا سبيل إليه، وإن تمادى على المطل، فقد أحدث منكراً آخر غير الذي ضُرب عليه، فيُضْرَبُ أيضاً عشرة، وهكذا أبداً حتى يُنصف ويترك الظلم، أو يقتلُ الحق وأمر الله تعالى»^(٥). وجاء في شرح الخرشي: «إنَّ معلوم الملاء، إذا علم الحاكم بالنَّاصِ الذي عنده، فإنه لا يؤخره، ويضربه باجتهاده إلى أن يدفع، ولو أدَّى إلى إتلاف نفسه، لأنَّه مُلْدٌ»^(٦).

(١) مختصر الفتاوى المصرية ص ٣٤٦.

(٢) المقدمات الممهدة لابن رشد ٢/٢٠٨، السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٦٧، مختصر الفتاوى المصرية ص ٣٤٦، الاختيارات الفقهية ص ١٣٦، وخالف في ذلك الحنفية فمنعوا من ضرب محبوس في دين أو غيره. (الفتاوى الهندية ٣/٤١٤).

(٣) الطرق الحكيمة ص ٩٢.

(٤) الطرق الحكيمة ص ٩٣.

(٥) المحلى ٨/١٧٢.

(٦) شرح الخرشي ٥/٢٧٨.

* منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين الماطل *

٢٦ - وأعظم من هذا ما نصَّ عليه ابن حجر الهيتمي الشافعي بقوله: «صرَّح جماعة من أئمتنا - وزعموا فيه الاتفاق - بأنَّ من امتنع من قضاء دينه مع قدرته عليه بعد أمر الحاكم له به، بأنَّ الحاكم يشدّد عليه في العقوبة، فينخسه بحديدة إلى أن يؤدي أو يموت»^(١).

(والتاسع) بيع الحاكم عليه ماله جبرًا:

٢٧ - وهذا المؤيد من أنجع السبل لإيصال الحق إلى صاحبه، ورفع الظلم والضرر عنه نتيجة ماطلة المدين الموسر، وهو محل اتفاق الفقهاء في الجملة. قال ابن حزم: «مَنْ ثَبَّتَ للناس عليه حقوق من مال أو مما يوجب غرم مال ببيئته عدل أو بإقرار منه صحيح، بيع عليه كلُّ ما يوجد له، وأنصفَ الغرماء»^(٢).

٢٨ - غير أنَّ بينهم ثمة اختلافًا في تأخيره على الحبس أو اللجوء إليه من غير حبس المدين أو ترك الخيار للحاكم في اللجوء إليه عند الاقتضاء، على ثلاثة أقوال:

١ - فذهب الشافعي والمالكية إلى أنَّ الحاكم إذا ظفر بمال للمدين الماطل الموسر من غير جنس الحق الذي عليه، فإنه يبيعه عليه في الدين وفي الغرماء، دون اللجوء لحبسه، وذلك تعجيلاً لرفع الظلم وإيصال الحق لصاحبه بحسب الإمكان^(٣). قال النووي في الروضة: «وأما الذي له مال وعليه دين، فيجب أدائه إذا طُلب، فإذا امتنع أمره الحاكم به، فإن امتنع باع الحاكم ماله وقسّمه بين الغرماء»^(٤).

ب - وذهب القاضي أبو الطيب من الشافعية وأصحاب الشافعي إلى أنه إذا امتنع المدين الموسر الماطل عن الوفاء، فالحاكم بالخيار: إن شاء باع ماله عليه بغير إذنه، وإن شاء أكرهه على بيعه وعزّره بالحبس وغيره حتى يبيعه^(٥).

ج - وقال الحنابلة: إنَّ المدين الماطل إذا أبى وفاء ما عليه بعد أمر الحاكم له، فإنه

(١) الزواجر عن اقتراف الكبائر ١/٢٥٠. تعليق: «ولعل هذا الرأي من باب المبالغة في الزجر وليس المقصود به النخس حتى الموت لأن المحافظة على النفس من الهلاك أهم من قضاء الدين ناهيك أن الحاكم يستطيع إجبار المدين القادر على الوفاء على المحافظة على نفسه، المجلة.

(٢) المحلى ٨/١٦٨، وانظر: مختصر الفتاوى المصرية ص ٣٤٦، الاختيارات الفقهية ص ١٣٦.

(٣) الفروق للقرافي ٤/٨٠، تبصرة الحكام ٢/٣١٩، المقدمات الممهدة ٢/٣٠٧.

(٤) روضة الطالبين ٤/١٣٧.

(٥) روضة الطالبين ٤/١٣٧.

يحبسه. فإن أبى المحبوس الموسر دفع ما عليه عزّره الحاكم، ويكرر حبسه وتعزيره حتى يقضيه، فإن أصرَّ على عدم الأداء مع ما سبق، باع الحاكم ماله وقضى دينه^(١).

٢٩ - وهل تراعى في النظر الفقهي بعض الأولويات في بيع الحاكم أموال المدين من أجل قضاء دينه أم لا؟

جاء في الفتاوى الهندية: «إنَّ صاحب الدنانير إذا ظفر بدراهم من عليه الدين أو على العكس، كان له أن يأخذه. هذا بيان مذهب أبي حنيفة. وأمَّا على قول أبي يوسف ومحمد: فالقاضي يبيع مال المديون بدينه، لكن يبدأ بدنانيره إذا كان الدين دراهم، فإن فضل الدين عن ذلك يبيع العروض أولاً دون العقار، فإن لم يف ثمنها بدينه وفضل الدين عنه حينئذ يبيع العقار. أما بدون ذلك فلا يبيع العقار أصلاً. وهذا على إحدى الروایتين عنهما.

وقال بعضهم: على قولهما يبدأ ببيع ما يُخشى عليه التلف والتوى من عُروضه، ثم يبيع ما لا يخشى عليه التلف، ثم يبيع العقار. وإذا كان للمديون ثياب يلبسها، ويمكنه أن يجزى بدون ذلك، فإنه يبيع ثيابه، فيقضي الدين ببعض ثمنها، ويشتري بما بقي ثوباً يلبسه. وعلى هذا القياس إذا كان له مسكن، ويمكنه أن يجزى بما دون ذلك المسكن، يبيع ذلك المسكن، ويصرف بعض الثمن إلى الغرماء، ويشتري بالباقي مسكناً لنفسه»^(٢).

٣٠ - هذه هي العقوبات التي وضعتها الشريعة الإسلامية وأقرتها مؤيدات لحمل المدين الموسر المماطل على الوفاء. أما اتجاه بعض الباحثين المعاصرين إلى القول بمشروعية الحكم على المدين المماطل بالغرامة المالية جزاء مطله، لجبر الضرر الذي لحق بالدائن على أساس سعر الفائدة في المدة التي تأخر فيها عن وفاء الحق، أو بمعيار عائذ الاستثمار في تلك الفترة لدى مصرف من المصارف الإسلامية أو غيرها، أو بمقدار ما فات الدائن من ربح معتاد في طرق التجارة العامة بأدنى حدوده العادية لو أنه قبض دينه في موعده، واستثمره بالطرق المشروعة المتاحة كالمضاربة والمزارعة ونحوها، فليس ذلك بسديد، وما التعويض المالي للدائن في هذا الرأي إلا فائدة ربوية، مهما اختلفت التسميات، وتنوعت مقاييس تقديره. ولا يحل استبدال التعويض الربوي المستقى من النظام الرأسمالي بالمؤيدات الشرعية التي نصَّ عليها الفقهاء وعرضتها في هذه العجالة، تعويلاً على بعض الدواعي كفساد الناس، وغياب

(١) شرح منتهى الإرادات ٢/٢٧٦، كشف القناع ٣/٤٠٧.

(٢) الفتاوى الهندية ٣/٤١٩.

★ منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين الماثل ★

النظام الإسلامي في عقوبة المدين الماثل عن الحياة المعاصرة: لأن مهمة الفقيه وواجبه أن يبذل قصارى جهده وسعيه لربط الناس بأحكام دينهم وإعادتهم للالتزام بها، لا أن يقتبس الحلول الغربية عن الإسلام من المذاهب المخالفة له، التي يسعى أربابها لإحلالها محل الإسلام في ديار أهله.

نسأل الله الهداية وحسن الختام، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الخاتمة

اتضح لنا بعد التتبع الفقهي المستفيض لجزئيات هذه الواقعة وأبعادها التشريعية وآراء العلماء فيها الأمور التالية:

(أولاً): أن المدافعة والتسوية في قضاء الدين لا يعدُّ مطلقاً إلا إذا كان الدين حالاً غير مؤجل، فأما إذا كان مؤجلاً في الذمة لم يحل وقت وفائه، فلا حرج على المدين في ذلك، لأنه متمسك بحق شرعي في التأجيل.

(ثانياً): أن مطل المدين وتسويفه بوعد الوفاء مرة بعد مرة نوعان: مطل بحق، ومطل بباطل. فأما المطل بحق، فهو مطل المعسر الذي لا يجد وفاءً لدينه، وإنه غير مؤاخذ شرعاً بذلك لارتفاع الخطاب عنه بالأداء حتى يوسر. وعلى ذلك فلا يحل للدائن مطالبته ولا ملازمته ولا مضايقته، لأنَّ المولى أوجب إنظاره إلى الميسرة.

(ثالثاً): وهل يجبر المدين المعسر على التكسب لقضاء دينه ولو بتأجير نفسه للغرماء؟ للفقهاء في ذلك قولان: أحدهما لابن حزم بإجباره. والثاني لجمهور أهل العلم بعدمه، لأنه في نظرة الله - تعالى - إلى أن يوسر، ولأن الدين تعلق بذمته لا بمنافع بدنه.

(رابعاً): ثم إن المدين المعسر نوعان: معدم، وغير معدم. فأما الأول، فإن إنظاره إلى الميسرة واجب، والحكم به لازم. وأما الثاني، وهو الذي يخرجه تعجيل القضاء ويضرُّ به، فتأخيره إلى أن يوسر ويتمكن من القضاء من غير مضرة تلحقه مندوب إليه.

(خامساً): وأما المطل بالباطل، فهو مطل المدين الموسر القادر على وفاء الدين، وأنه شرعاً من كبائر الإثم، ومن الظلم الموجب للعقوبة الملجئة إلى الوفاء والزاجرة عن الإقدام على هذا المنكر في حق العباد، لقوله، ﷺ: «مطل الغني ظلم». وقوله: «مطل الواجد يحلُّ عرضه وعقوبته».

(سادساً): ولا نزاع بين العلماء في أنَّ المدين المليء إذا امتنع عن الوفاء بلا عذر، فإنه يلزم تعزيره بالعقوبات الزاجرة التي تحمله على المبادرة برفع ظلمه وضرره عن الدائن الممتول، وإنها لتختلف نوعاً وقدرًا بحسب لدِّه وما يجدي معه من أساليب القسر والإلجاء على فعل ما يجب عليه فعله.

(سابعاً): وأن المتتبع للعقوبات الشرعية التي تكفل حمله على الوفاء في نظر الفقهاء لا تعدو الطرائق التالية:

- ١ - قضاء الحاكم دينه من ماله جبراً، إذا كان له مال من جنس الحق الذي عليه.
- ٢ - إجباره على بيع ماله وقضاء دين الغرماء، عندما لا يكون له مال من جنس الدين الثابت في ذمته.
- ٣ - منعه من فضول ما يحل له من الطيبات - كالنكاح والطعام - بأمر الحاكم، حتى يكف عن مطله، ويقضي دينه.
- ٤ - تغريمه جميع نفقات الشكاية ورفع الدعوى المألوفة عرفاً.
- ٥ - إسقاط عدالته وردّ شهادته، لاعتباره فاسقاً باجتراف هذه الكبيرة.
- ٦ - تمكين الدائن من فسخ العقد الموجب للدين، واسترداد البذل الذي دفعه.
- ٧ - حبس المدين في موضع خشن لا تتوفر فيه دواعي الراحة، حتى يضجر قلبه فيفي دينه.
- ٨ - ضرب المدين الذي لم تدفعه العقوبات السالفة لرفع الظلم والضرر عن دائئه بقضاء دينه، ولو أدى ذلك إلى تلف نفسه، لأنه ملد.
- ٩ - بيع الحاكم عليه ماله جبراً وإنصاف الغرماء، تعجلاً لإيصال الحق لصاحبه بحسب الإمكان.

(ثامناً): إن تغريم المدين الموسر المماطل بالتعويض المالي لدائنه عن ضرر التأخير إجراء غير مقبول شرعاً، سواء أكان باتفاق سابق بين المتدائنين أو بحكم القاضي أو غير ذلك.

خلاصة البحث

إن مشكلة مطل المدين وتأخره في أداء ما عليه من الديون من القضايا التشريعية والاقتصادية المهمة في عصرنا الحاضر، لأن الثقة بوفاء الحق في أوانه، وتنفيذ الالتزام في إبانها أساس الائتمان وقوام المداينات، وعماد الأنشطة الاقتصادية الناجحة على اختلاف صورها وأنواعها. وقد عالج النظام الرأسمالي هذه القضية بإلزام المدين المتأخر عن الوفاء - لأي سبب من الأسباب - بالتعويض المالي الربوي للدائن عن الضرر الذي لحقه نتيجة تأخره في السداد.

أما الفقه الإسلامي فقد عالج المشكلة بمنهج آخر يحمل في طياته العدل والإنصاف، ويتضمن كفاءة قصوى لحمل المدين المماطل بغير عذر على الوفاء في الأجل المحدد، قوامه عقاب جزائي رادع ذو شعب متعددة، يكفل رفع الجور عن الدائن الممطلول من غير مضارة بالمدين أو مقابلة ظلمه بنوع آخر من الجور والعسف.

وأساس ذلك أن مطل المدين في الفقه الإسلامي نوعان: مطل بحق، ومطل بباطل. فأما المطل بحق، فهو مطل المعسر الذي لا يجد وفاءً لدينه، فهو في نظرة الله حتى يوسر، ولا تحل مطالبته ولا مضايقته ولا معاقبته.

وأما المطل بالباطل، فهو مطل الموسر القادر على الوفاء، وهو شرعاً من كبائر الإثم، ومن الظلم الموجب لعقوبة صاحبه عقوبة تلجئه للوفاء بعد المطل، وتزجره عن الإقدام عليه قبل وقوعه. وهذه العقوبة تعتبر من التعزيرات، أي العقوبات المرنة (غير المحددة) التي تختلف نوعاً وقدرًا بحسب تأثر المذنب بنوعية العقاب، وكفاءة الجزاء لقمع المحذور. والأصل في تقديرها أنه موكل إلى الحاكم، ليختار ويقرر ما يحقق المصلحة العامة ويكفي لاستئصال الداء.

هذا، وإن المتتبع للنظام العقابي للمدين المماطل لحمله على الوفاء في النظر الفقهي يجد تضمينه للأنواع التالية:

- ١ - قضاء الحاكم دينه من ماله جبراً، إذا كان له مال من جنس الحق الذي عليه.
- ٢ - إجباره على بيع ماله وقضاء دينه، عندما لا يكون له مال من جنس الدين الثابت في ذمته.

* منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين الماثل *

- ٣ - منعه من فضول ما يحل له من الطيبات بأمر الحاكم - كفضول الطعام والنكاح - حتى يقضي دينه.
 - ٤ - تغريمه جميع نفقات الشكاية ورفع الدعوى المألوفة عرفاً.
 - ٥ - إسقاط عدالته وردّ شهادته، لاعتباره فاسقاً بارتكابه لإحدى الكبائر.
 - ٦ - تمكين الدائن من فسخ العقد الموجب للدين - كبيع ونحوه - واسترداد البذل الذي دفعه للمدين.
 - ٧ - حبس المدين حتى يفي دينه.
 - ٨ - ضرب المدين إذا لم تدفعه العقوبات السالفة لرفع ظلمه عن دائنه.
 - ٩ - بيع الحاكم عليه ماله جبراً وإنصاف الغرماء، تعجلاً لإيصال الحق إلى صاحبه بحسب الإمكان.
- وصلّى الله على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

المراجع

- الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية للبعلي، مط السنة المحمدية بمصر سنة ١٣٦٩هـ.
- الأشباه والنظائر للسيوطي، ط. مصطفى البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٧٨هـ.
- الأشباه والنظائر لابن نجيم، ط. دار الفكر بدمشق سنة ١٤٠٣هـ.
- بدائع الصنائع للكاساني، مط. الجمالية بمصر سنة ١٣٢٧هـ.
- تبصرة الحكام لابن فرحون، مط. مصطفى البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٧٨هـ (بهامش فتاوى عlish).
- تحرير ألفاظ التنبيه للنووي، ط. دار القلم بدمشق سنة ١٤٠٨هـ.
- دراسات في أصول المداينات للدكتور نزيه حماد، ط. دار الفاروق بالطائف سنة ١٤١١هـ.
- روضة الطالبين للنووي، ط. المكتب الإسلامي بدمشق سنة ١٣٨٨هـ.
- روضة القضاء للسماوي، ط. مؤسسة الرسالة ودار الفرقان سنة ١٤٠٤هـ.
- الزاهر للأزهري، ط. وزارة الأوقاف بالكويت سنة ١٣٩٩هـ.
- الزواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر الهيتمي، ط. دار المعرفة ببيروت.
- سنن ابن ماجه، ط. عيسى البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٧٣هـ.
- سنن النسائي، مط. المصرية بالقاهرة سنة ١٣٤٨هـ.
- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية لابن تيمية، ط. دار الأرقم بالكويت سنة ١٤٠٦هـ.
- شرح الخرشي على مختصر خليل، ط. بولاق سنة ١٣١٨هـ.
- شرح السنة للبغوي، ط. المكتب الإسلامي بدمشق سنة ١٣٩٤هـ.
- شرح صحيح مسلم للنووي، مط. المصرية بالقاهرة سنة ١٣٤٩هـ.
- شرح منتهى الإرادات للبهوتي، ط. مصر.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم، ط. دار البيان بدمشق سنة ١٤١٠هـ.
- عارضة الأحوذى شرح صحيح الترمذي للقاضي ابن العربي، ط. مكتبة المعارف ببيروت.

* منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين الماثل *

- الفتاوى الهندية (العالم كيرية) ط. بولاق سنة ١٣١٠هـ.
- فح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني، مط. السلفية بمصر.
- الفروق للقرافي، مط. دار إحياء الكتب العربية بمصر سنة ١٣٤٤هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام، ط. المكتبة الحسينية بمصر سنة ١٣٥٣هـ.
- كشف القناع للبهوتي، مط. الحكومة بمكة سنة ١٣٩٤هـ.
- المبدع شرح المقنع لبرهان الدين بن مفلح، ط. المكتبة الإسلامية بدمشق سنة ١٤٠٠هـ.
- المبسوط للسرخسي، مط. السعادة بمصر سنة ١٣٢٤هـ.
- مجموع فتاوى ابن تيمية، ط. السعودية سنة ١٣٩٨هـ.
- المحلى لابن حزم الأندلسي، مط. المنيرة بالقاهرة سنة ١٣٥٠هـ.
- مختصر الفتاوى المصرية للبعلي، مط. السنة المحمدية بمصر سنة ١٣٦٨هـ.
- المدخل الفقهي العام للأستاذ مصطفى الزرقا، مط. الجامعة السورية بدمشق سنة ١٩٥٢م.
- مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح للملا علي القاري، مط. الميمنية بمصر سنة ١٣٠٩هـ.
- مستدرك الحاكم، ط. حيدر أباد الدكن بالهند سنة ١٣٤١هـ.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، مط. الميمنية بمصر سنة ١٣١٣هـ.
- المصباح المنير للفيومي، مط. الأميرية ببولاق سنة ١٣٢٤هـ.
- معين الحكام للطرابلسي، مط. مصطفى البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٩٣هـ.
- المغني لابن قدامة، ط. هجر بمصر سنة ١٤١٠هـ.
- المقدمات الممهدة للقاضي أبي الوليد بن رشد، ط. دار الغرب الإسلامي ببيروت سنة ١٤٠٨هـ.
- المنتقى شرح الموطأ للباجي، مط. السعادة بمصر سنة ١٣٢٢هـ.
- نهاية المحتاج شرح المنهاج للرملي، مط. مصطفى البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٥٧هـ.

بيع المزداد

الدكتور/ عبدالله بن محمد المطلق (*)

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً أما بعد:

فإن من مزايا الفقه الإسلامي شموله وعدالته وإنصافه وقد أحكمت نصوص أدلته وقواعده الشرعية مسار التعامل في أسواق المسلمين وأسرهم وسائر نواحي حياتهم فرسمت سبل التعامل العادل السليم من ظلم الظالمين، وتحيل الجشعين، وأنصفت الضعفاء والمغبونين، وأبطلت التصرفات الخارجة عن جادة الحق الموعلة في التعسف والظلم.

وقد رأيت في هذا البحث أن ألقى الأضواء على أسواق المزداد لشهرة التعامل فيها، ومسياس حاجة الناس إليها في عدد من البلدان سيما وقد ظهر جهل كثير بالأحكام الفقهية بين المتعاملين في هذه الأسواق مما جعلهم يقعون في أخطاء كبيرة وتنتشر بينهم مخالفات كثيرة حتى أن بعض المتعاملين في هذه الأسواق أصبح يرى أن هذه المخالفات من ضروريات العمل في سوق المزداد، وقد سمعت من هؤلاء من يصرح بأن القول بخيار المجلس يبطل العمل في مزداد السيارات وبعضهم يرى أن البراءة من العيوب التي يعلمها البائع ويكتتمها من لوازم بيع المزداد وضرورياته، وآخرون يرون أن التجارة في سوق المزداد تقوم على الحيل واغتنام الفرص في المضارة بالآخرين فيتفق الشريطية أحياناً ويتركون المزايدة في السلعة حتى يبيعها صاحبها لأحدهم رخيصة وهم في واقع الأمر قد اشتركوا فيها وقد يتفقون على قيام مزداد وهمي يستخدمون فيه أساليب محرمة من نجش وغش وكتمان عيب حتى يوقعوا من لا خبرة له فيزيد في السلعة ويشترها ظاناً أنه قد اشتراها رخيصة وهي في الحقيقة قد جاوزت قيمتها الحقيقية.

(*) استاذ مشارك بالمعهد العالي للقضاء - قسم الفقه المقارن - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض.

★ بيع المزاد ★

وقد جاء هذا البحث في مقدمة وأربعة فصول وخاتمة.. وقد تحدثت في المقدمة عن سبب اختياري البحث ومنهجي فيه.

أما الفصل الأول: فتحدثت فيه عن تعريف بيع المزاد ومشروعيته وأقسامه ومقوماته وذلك في ثمانية مباحث:

المبحث الأول: في تعريف بيع المزاد.

المبحث الثاني: أسماؤه.

المبحث الثالث: مشروعيته.

المبحث الرابع: نماذج من واقعه المعاصر.

المبحث الخامس: أقسامه.

المبحث السادس: مقومات هذا العقد.

المبحث السابع: متى يلزم بيع المزاد.

المبحث الثامن: إجراءات نظامية في بيع المزاد.

الفصل الثاني: وتحدثت فيه عن الشروط في هذا البيع ويشمل:

تمهيد في معنى الشرط وأقسام الشروط في العقد وثلاثة مباحث:

المبحث الأول: اشتراط العربون.

المبحث الثاني: اشتراط البراءة من العيب.

المبحث الثالث: اشتراط أكثر من شرط.

الفصل الثالث: في أحكام الدلال في هذا البيع.

ويشتمل على سبعة مباحث:

المبحث الأول: تكييف عقد الدلالة.

المبحث الثاني: من يدفع عوض الدلالة.

المبحث الثالث: إذا ردت السلعة فهل يرد العوض وإذا لم تبع السلعة.

المبحث الرابع: اشتراك الدالين.

المبحث الخامس: اشتراك الدلال مع المشتري.

المبحث السادس: إقراض الدلال المشتري.

المبحث السابع: شيخ الدالين.

الفصل الرابع: أشهر المخالفات الشرعية في أسواق المزاد وأثرها على العقد وسبيل

القضاء عليها.

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: النجش في بيع المزداد.

المبحث الثاني: كتمان العيب والرد به.

المبحث الثالث: اتفاق المشتريين في السوق على ترك المزايدة.

المبحث الرابع: إسقاط خيار المجلس بالعرف.

المبحث الخامس: بيع السلعة قبل قبضها.

المبحث السادس: وظيفة المحتسب في سوق المزداد.

وفي الخاتمة: تحدثت عن أهم النتائج التي توصلت إليها في البحث.

وقد عرضت مسائل البحث الفقهية مقارنة بين المذاهب الأربعة المشهورة معتمداً في نسبة كل مذهب إلى مراجعه الأساسية مشيراً إلى رقم الجزء والصفحة في الحاشية وقد عرضت أدلة المذاهب وخرجتها من كتب الحديث والآثار وأوردت ما ذكر عليها من المناقشات تمهيداً لاختيار أقرب الأقوال في نظري إلى الصواب.

وما قصدت بذلك إلا المساهمة في جمع وبيان أحكام هذا الجانب المهم من المعاملات، وبيان المنهج الحق فيه وكشف أخطاء يقع فيها بعض المسلمين عن جهل أداء لرسالة العلم وقياماً بما فرضه الله على طلبة العلم من واجب بيان الحق وما حصل فيه من كمال فمن الله وما حصل من النقص فمني ومن الشيطان.

وأستغفر الله وأرجو الله - تعالى - أن ينفع به من قرأه، وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

الفصل الأول

المبحث الأول

تعريف بيع المزاد

قبل أن نعرف المركب الإضافي (بيع المزاد) يحسن بنا أن نعرف جزأيه وهما كلمة بيع وكلمة المزاد.

البيع لغة:

أخذ شيء وإعطاء شيء ويطلق على معان منها:

- ١ - ضد الشراء، وهذا أشهر الإطلاقات.
- ٢ - يطلق ويراد به الشراء الذي هو ضد البيع ومنه قول الفرزدق:
إن الشباب لرابع من باعه والشيب ليس لبائعيه تجار^(١)
أي لرابع من اشتراه.
- ٣ - يطلق ويراد به الكراء ومنه قول جابر - رضي الله عنه - في حديث المزارعة: «نهى عن بيع الأرض البيضاء سنتين أو ثلاثاً»^(٢).
- قال ابن الأثير: بيعها كراؤها^(٣).
- أما في الاصطلاح:
- فعرفه أبو البركات النسفي من الحنفية بأنه مبادلة المال بالمال بالتراضي^(٤).
- وعرفه الحطاب من المالكية بأنه نقل الملك بعوض^(٥).

(١) ديوان الفرزدق ١/ ٣٧٢ نشر دار صادر بيروت.

(٢) رواه مسلم في البيوع باب كراء الأرض برقم ١٣٥٦.

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر ١/ ١٧٤ ولسان العرب ٨/ ٢٣ - ٢٦ مادة بيع.

(٤) كنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق ٥/ ٢٧٧.

(٥) مواهب الجليل ٤/ ٢٢٢.

وعرفه الخطيب الشربيني من الشافعية بأنه مقابلة مال بمال على وجه مخصوص^(١). وعرفه منصور البهوتي من الحنابلة بأنه مبادلة مال ولو في الذمة أو منفعة مباحة بمثل أحدهما على التأبيد غير ربا وقرض^(٢).

وبالتأمل في هذه التعاريف نجد أن تعريف الحنفية والمالكية غير مانعين حيث يرد عليهما القرض والربا. أما تعريف الشافعية فلا يوصل إلى معرفة حيث يفترض أن من عرّف له لا يعرف الوجه المخصوص المذكور في التعريف. أما تعريف الحنابلة ففيه بيع ما في الذمة بمثله وذلك هو بيع الدين بالدين المنهي عنه، وهو داخل في مسمى البيع إلا أنه لا ينبغي النص عليه في تعريف البيع وفيما عدا ذلك فإنه تعريف دقيق من حيث شموله بيع المنفعة واحترازه عن دخول الربا والقرض فيه.

والمزاد لغة: مصدر زاد يزيد واستزاد فلاناً شيئاً إذا طلب منه زيادة على ما أعطاه قال ابن فارس: الزاء والياء والذال أصل يدل على الفضل يقولون زاد الشيء يزيد فهو زائد^(٣) أ. هـ.

والمزاد مصدر ميمي ولا يجوز أن يراد به المكان أو الزمان لأن عينه ياء فلو أريد به الزمان أو المكان كسرت عينه مثل مبيت للمكان أو الزمان ومبات للمصدر^(٤).

أما المزايدة: فهي مفاعلة من زايد غيره إذا أعطى زيادة في سلعة معروضة على آخر سوم، قال ابن منظور: تزايد أهل السوق في السلعة إذا بيعت فيمن يزيد^(٥).

وفي المزايدة يتنافس السائمون في إعطاء أكبر ثمن ممكن للسلعة بحيث يرسو المزاد ويقع البيع لحساب من قدم أعلى عطاء في جلسة المزايدة.

ويمكن أن يعرف بيع المزاد اصطلاحاً بأنه: عقد بمقتضاه يتم مبادلة سلعة معروضة بمال بعد النداء عليها بالبيع وإعلان السعر المقدم وطلب الزيادة من الحاضرين.

(١) مغني المحتاج ٢/٢.

(٢) كشاف القناع ١٤٦/٣ والروض المربع ٤.

(٣) معجم مقاييس اللغة ٤٠/٣.

(٤) انظر: المساعد على تسهيل الفوائد ٦٣٢/٢ - ٦٣٣.

(٥) لسان العرب مادة زيد ١٩٩/٣.

المبحث الثاني أسماء هذا البيع

يسمى هذا النوع من البيوع بأسماء كثيرة هي:

(١) بيع من يزيد:

وقد ورد في الحديث أن النبي ﷺ، باع حلساً وقدحاً فيمن يزيد. ورسم الترمذي لهذا الحديث في سننه في البيوع بعنوان:

باب ما جاء في بيع من يزيد، وكذلك النسائي في البيوع باب البيع فيمن يزيد^(١) وسبب التسمية أن الدلال ينادي على السلعة المعروضة بالسعر الذي يعرض ويقول من يزيد من يزيد؟

(٢) بيع المزايدة:

وبهذا أسماء الإمام البخاري في صحيحه في كتاب البيوع^(٢).

وابن ماجه في سننه في كتاب التجارات^(٣).

(٣) بيع المزاد العلني:

بيع المزاد العلني: وهذا هو الاسم الرسمي في الدوائر الحكومية^(٤). وهو الدارج عرفاً في الأوساط التجارية.

(٤) بيع الدلالة:

قال في الدر المختار «لا يكره بيع من يزيد.. ويسمى بيع الدلالة»^(٥). وذكر الكمال ابن

(١) سنن الترمذي برقم ١٢٠٨، وسنن النسائي ٢٥٩/٧.

(٢) البخاري ٣٥٤/٤.

(٣) ابن ماجه ٧٤٠/٢.

(٤) انظر: نظام تأمين مشتريات الحكومة مادة ٣٨، ٣٩.

(٥) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ١٠٣/٥.

الهمام أنه يسمى في أسواق مصر في زمنه بالبيع في الدلالة^(١). وقد وصف في الفتاوى الهندية هذا البيع بأنه بيع الفقراء وبيع من كسدت بضاعته^(٢).
(٥) بيع الحراج:

وهو الاسم الدارج في وسط المملكة العربية السعودية، وفُسرَت به محلات البيع بالمزايدة في فقرة (ب) من المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية السعودي، ولعله مأخوذ من الحرج بمعنى الضيق^(٣) لأن هذا النوع من البيع فيه ضيق من حيث أن السائم لا يعطى فرصة للتأمل بل يأتي بعده من يزيد عليه وهكذا.

المبحث الثالث

حكمه

اختلف الفقهاء في حكم بيع المزداد على ثلاثة أقوال:

الأول: ذهب جمهور أهل العلم إلى إباحته ونقل ذلك علماء المذاهب الأربعة قال ابن نجيم من الحنفية: لا يكره لعدم الإضرار وقد صح أن النبي، ﷺ، باع قدحاً وحلماً ببيع من يزيد ولأنه بيع الفقراء والحاجة ماسة إليه^(٤).
وقال محمد بن رشد من المالكية: «البيع بالمزايدة جائز خارج عما نهى النبي، ﷺ، عنه من أن يسوم الرجل على سوم أخيه»^(٥). وقال النووي من الشافعية: «فأما ما يطاف به فيمن يزيد وطلبه طالب فلغيره الدخول عليه والزيادة فيه وإنما يحرم إذا حصل التراضي صريحاً فإن لم يصرح ولكن جرى ما يدل على الرضا ففي التحريم وجهان: أحدهما لا يحرم»^(٦).

(١) فتح القدير ١٠٨/٦.

(٢) الفتاوى الهندية ٣/٢١٠.

(٣) انظر: لسان العرب مادة حرج ٢/٢٢٣.

(٤) البحر الرائق ١٠٨/٦ وانظر: بدائع الصنائع ٥/٢٢٢ وحاشية ابن عابدين ١٠٣/٥.

(٥) البيان والتحصيل ٨/٤٧٥ ونهى النبي، ﷺ، عن سوم الرجل على سوم أخيه. رواه البخاري ٥/٣٢٤ وانظر أيضاً: بداية المجتهد ١/١٦٥.

(٦) روضة الطالبين ٢/٤١٣، ٤١٤ وانظر: فتح العزيز شرح الوجيز ٨/٢٢٢.

* بيع المزاد *

وتحدث عنه ابن قدامه من الحنابلة في المغني فذكر جوازه واستدل له من السنة ثم قال: «وهذا أيضًا إجماع المسلمين يبيعون في أسواقهم بالمزايدة»^(١).
الثاني: أجازه الحسن، ومحمد بن سيرين، والأوزاعي، وإسحاق في بيع الغنائم والمواريث فقط وكرهوه فيما عدا ذلك^(٢).

وروي نحو ذلك عن مكحول، حيث كرهه إلا في بيع الشركاء فيما بينهم^(٣).
الثالث: كرهه مطلقاً إبراهيم النخعي^(٤).

الأدلة:

استدل الجمهور بما يأتي:

١ - عن أنس بن مالك - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، باع حلساً^(٥) وقدحاً وقال: «من يشتري هذا الحلس والقدح؟» فقال رجل: أخذتهما بدرهم. فقال النبي، ﷺ: «من يزيد على درهم من يزيد على درهم؟» فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه. رواه الترمذي وقال: هذا حديث حسن ولا تعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان وعبد الله الحنفي الذي روى عن أنس هو أبو بكر الحنفي^(٦).

وقد رد هذا الحديث من يرى كراهة البيع بأن في سنده الأخضر بن عجلان الشيباني قال الأزدي: ضعيف لا يحتج بحديثه^(٧).

وقد رد الجمهور ذلك بأن الأخضر بن عجلان وثقه النسائي وابن حبان وابن شاهين ونقل الترمذي في العلل الكبرى عن البخاري أنه قال: أخضر ثقة^(٨).

(١) المغني ٢٣٦/٤ وانظر: منار السبيل ٢٩٢/١.

(٢) انظر: المصنف لابن أبي شيبة ٥٩/٦، وفتح الباري ٣٥٤/٤.

(٣) المصنف لابن أبي شيبة ٥٨/٦.

(٤) فتح الباري ٣٥٤/٤.

(٥) الحلس: بساط البيت ويطلق على كل شيء ولي ظهر البعير والدابة تحت الرجل والسرير والقطب، لسان العرب ٥٤/٦.

(٦) سنن الترمذي في كتاب البيوع باب ما جاء في بيع من يزيد برقم ١٢١٨ ورواه أيضًا أبو داود في الزكاة باب ما تجوز فيه المسألة برقم ١٦٤١ والنسائي في البيوع باب البيع فيمن يزيد، وأحمد في المسند ١٠٠/٣ وابن ماجه في التجارات باب بيع المزايدة.

(٧) تلخيص الحبير ١٥/٣.

(٨) تهذيب التهذيب ١٩٣/١.

ولم يتفرد به الأخضر بل رواه معه أخوه شميظ بن عجلان وابنه عبيد الله بن شميظ. وحديث شميظ رواه أبو داود الطيالسي في مسنده برقم ٢٨٥ وأبو نعيم في الحلية ١٣٢/٣ وأما حديث عبيد الله بن شميظ فرواه الإمام أحمد في المسند ١٢٦/٣ - ١٢٧^(١). وأعله ابن القطان بجهل أبي بكر الحنفي، ونقل عن البخاري أنه قال: «لا يصح حديثه»^(٢). ورد بأن الترمذي حسن حديثه وهو وإن لم يوثقه أحد فلم يجرحه أحد وقول البخاري لا ينفي أن يكون حديثه حسناً وهو ما ذهب إليه تلميذه الترمذي.

٢ - عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - أن رجلاً أعتق غلاماً له عن دبر^(٣) فاحتاج فأخذه النبي، ﷺ، فقال: «من يشتريه مني؟» فاشتراه نعيم بن عبد الله بكذا وكذا فدفعه إليه. رواه البخاري واستدل به على جواز بيع المزايدة ورواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي^(٤).

وقال الإسماعيلي: ليس في هذا الحديث دليل على جواز بيع المزايدة فإنه إن يعطي واحد ثمناً ثم يعطي به غيره زيادة عليه وليست هذه في الحديث^(٥).

وأجاب ابن بطال وغيره بأن قوله، ﷺ، من يشتريه مني فيه عرضه للزيادة ليستقصي فيه للمفلس الذي باعه^(٦) عليه وقد ثبت عند النسائي أنه كان مفلساً^(٧).

وهو إن لم يكن مفلساً فهو معدوم^(٨) تصدق بكل ماله وبقي فقيراً وليس ذلك من السنة ولذلك ورد في هذا الحديث عند مسلم أنه، ﷺ، لما باعه دفع ثمنه إلى صاحبه ثم قال له: ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلاهلك فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك فإن

(١) انظر: حاشية محمود الحداد على كتاب الحث على التجارة للخلال ١٦٦ - ١٦٩.

(٢) تهذيب التهذيب ١٩٣/١.

(٣) أي علق عتق غلامه بموته بأن قال: إذا مت فغلامي حر. انظر: النهاية في غريب الحديث ٩٨/٢.

(٤) البخاري ٣٥٤/٤ في البيوع باب بيع المزايدة ومسلم في الإيمان باب جواز بيع المدبر برقم ٩٩٧، وأبو داود في العتق باب في بيع المدبر برقم ٣٥٧ والترمذي في البيوع باب ما جاء في بيع المدبر برقم ١٢١٩ والنسائي ٣٠٤/٧ في البيوع باب بيع المدبر.

(٥) فتح الباري ٣٥٤/٤ - ٣٥٥.

(٦) فتح الباري ٣٥٥/٤ وعمدة القاري ٢٦٠/١٠ - ٣٦١.

(٧) سنن النسائي ٣٠٤/٧ وفيه اقض دينك وانفق على عيالك.

(٨) المفلس عند الفقهاء من كانت دينه أكثر من ماله وخرجه أكثر من دخله ويطلق في اللغة على من لا مال له وهو المعدم انظر المطلع ٢٥٤ والنهاية في غريب الحديث ٤٧٠/٣.

* بيع المزاد *

فضل عن ذي قرابتك فهكذا وهكذا يقول: فبين يديك وعن يمينك وعن شمالك^(١).

٣ - أنه عمل بعض الصحابة. فقد روى ابن أبي شيبه وابن حزم أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - باع إبلاً من الصدقة فيمن يزيد^(٢).

وروى ابن أبي شيبه وابن حزم أن المغيرة بن شعبه باع المغانم فيمن يزيد^(٣). واستدل من أجازته في بيع الغنائم والموارث فقط بما يأتي:

١ - عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله، ﷺ، أن يبيع أحدكم على بيع أحد حتى يذر إلا الغنائم والموارث. رواه ابن خزيمة وابن الجارود والدارقطني^(٤). وقد رد هذا الحديث بأن في سنده عبدالله بن لهيعة الحضرمي وهو متكلم فيه ورد هذا بأن ابن لهيعة إمام فقيه معروف بالصلاح وقد قبل حديثه عدد من الأئمة منهم الثوري ومالك وأحمد بن صالح^(٥). وقال أبو داود: قال أحمد بن حنبل: ومن كان مثل ابن لهيعة بمصر في كثرة حديثه وضبطه وإتقانه.

ويمكن أن يرد بأن الحديث في بيع المسلم على بيع أخيه وبيع المزايدة ليس فيه ذلك وإنما فيه سوم المسلم على سوم أخيه إذا طلب البائع الزيادة ولم يرض بالسوم الأول.

٢ - وعن عطاء بن أبي رباح قال: أدركت الناس لا يرون بأساً في بيع المغانم فيمن يزيد. رواه البخاري^(٦).

ورد بأنه لا يفيد حصر الجواز فيها بل يجوز في غيرها كما ثبت في الأدلة السابقة حيث باع النبي، ﷺ، الحلس والقدح وباع الغلام وباع عمر إبل الصدقة. بل هذا الأثر خرج على الغالب وعلى ما كانوا يعتادون فيه المزايدة وهي الغنائم والموارث^(٧). واستدل من كرهه مطلقاً بما يأتي:

(١) مسلم في الايمان باب جواز بيع المدبر برقم ٩٩٧.

(٢) مصنف ابن أبي شيبه ٥٩/٦ والمحلى ٨/٤٢٠.

(٣) المرجع السابق.

(٤) سنن الدارقطني ١١/٣ وانظر أيضاً: فتح الباري ٢٥٤/٤ وتحفة الأحوذى ٤١٠/٤ وليس في المطبوع من صحيح ابن خزيمة لأنه لم يطبع منه إلا العبادات دون الجهاد.

(٥) تهذيب التهذيب ٣٧٥/٥.

(٦) البخاري ٣٥٤/٤ ورواه البيهقي ٣٤٤/٥ والطحاوي في شرح معاني الآثار ٧/٣.

(٧) تحفة الأحوذى ٤١٠/٤ - ٤١١.

١ - عن سفيان^(١) بن وهب الخولاني قال: سمعت رسول الله ﷺ، ينهى عن بيع المزايدة. رواه البزار^(٢) وقال الهيثمي: إسناده حسن^(٣).

ورد بأن في إسناده عبدالله بن لهيعة الحضرمي^(٤) وقد ضعف وعلى فرض قبوله فإن المراد بالمزايدة فيه هي المزايدة في السلعة من غير رغبة في الشراء بل ليتضرر غيره وهي النجش^(٥).

٢ - عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: نهى رسول الله ﷺ، عن بيع المزايدة، ولا يبيع أحدكم على بيع أخيه إلا الغنائم والموارث. رواه الدارقطني^(٦).

وأجيب عنه بأن الدارقطني رواه من ثلاث طرق في كل طريق علة:

الأولى: حدثنا أبو القاسم عبدالله بن محمد بن عبدالعزيز إماماً من حفظه أخبرنا كامل بن طلحة أبو يحيى، أخبرنا عبدالله بن لهيعة أخبرنا عبدالله بن أبي جعفر عن زيد بن أسلم عن ابن عمر، وفي هذا السند عبدالله بن لهيعة الحضرمي وقد ضعف^(٧).

الثانية: حدثنا أبو محمد بن صاعد إماماً أخبرنا محمد بن عبدالله بن عبد الحكم حدثني ابن وهب أخبرني عمر بن مالك عن عبدالله بن أبي جعفر عن زيد بن أسلم قال: سمعت رجلاً يقال له شهر كان تاجراً وهو يسأل عبدالله بن عمر عن بيع المزايدة فقال: نهى رسول الله ﷺ، أن يبيع أحدكم على بيع أخيه حتى يذر إلا الغنائم والموارث. قال محمد شمس الحق: وفيها شهر بن حوشب وقد تكلم فيه^(٨).

الثالثة: حدثنا محمد بن عمر الرزاز، أخبرنا أحمد بن الخليل، حدثنا الواقي

(١) هو سفيان بن وهب الخولاني صحابي روى عن النبي ﷺ، وعن عمر وروى عنه أبو الخير وأبو عشانة حي بن يؤمن وسعيد بن أبي شمر. الجرح والتعديل ٢١٧/٤.

(٢) مسند البزار ٩٠/٢.

(٣) مجمع الزوائد ٨٤/٤.

(٤) تحفة الأحوذى ٤١١/٤.

(٥) انظر التعليق المغني ٨٤/٤.

(٦) سنن الدارقطني ١١/٣.

(٧) انظر: تهذيب التهذيب ٢٧٣/٥ - ٢٧٩.

(٨) التعليق المغني ١٣٠/٣.

أخبرنا أسامة بن زيد الليثي عن عبدالله بن أبي جعفر عن زيد بن أسلم عن ابن عمر، مثل الرواية الثانية....

وفي هذا السند محمد بن عمر الواقدي وهو ضعيف^(١).

وعلى فرض قبوله فيجواب عنه بما أجيب به عن سابقه في تفسير المزايدة في الحديث.

٣ - عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: نهى رسول الله، ﷺ، عن التلقي وأن يبتاع المهاجر للأعرابي^(٢) أن تشتتر المرأة طلاق أختها وأن يستام الرجل على سوم أخيه، ونهى عن النجش وعن التصرية^(٣). رواه البخاري^(٤).

٤ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، نهى عن التلقي للركبان وأن يبيع حاضر لباد، وأن تسأل المرأة طلاق أختها وعن النجش، والتصرية، وأن يستام الرجل على سوم أخيه. متفق عليه^(٥).

وفي هذين الحديثين نهى رسول الله، ﷺ، عن سوم المسلم على سوم أخيه وهذا واقع في بيع المزايدة.

وقد أجيب عنه بأن المنهي عنه هو السوم قبل أن يرد السائم الأول وفي بيع المزايدة إذا طلب الدال الزيادة في الثمن فقد رد السائم الأول وقد أجمع العلماء على أنه يجوز السوم بعد رد السائم الأول وتجوز الخطبة بعد رد الخاطب الأول^(٦).

(١) انظر: تهذيب التهذيب ٣٦٣/٩ - ٣٦٨.

(٢) المراد بالمهاجر الحضري وذلك لأن المهاجرين كانوا هم أهل الأسواق وكان الأنصار أهل الحرت وحينئذ يكون معنى الحديث نهى الحضري أن يكون وكيلاً للبدوي في الشراء لئلا يحرم أهل السوق نفعاً ورققاً بل له أن ينصحه ويشير عليه. انظر: فتح الباري ٣٢٥/٥.

(٣) التصرية: حبس اللبن في ضرع الماشية حتى يجتمع فإذا رآها المشتري ظنها كذلك دائماً فإذا حلبها عدة مرات تبين له أنه خداع. انظر النهاية في غريب الحديث ٢٧/٣.

(٤) البخاري ٣٢٤/٥ في كتاب الشروط باب الشروط في الطلاق.

(٥) صحيح البخاري ٣٥٣/٤ في البيوع باب لا يبيع على بيع أخيه ولا يسم على سوم أخيه وصحيح مسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه برقم ١٤١٢ وأبو داود في النكاح باب كراهية أن يخطب الرجل على خطبة أخيه برقم ٢٠٨٠ والترمذي في النكاح باب ما جاء في أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ١١٣٤ والنسائي ٢٥٨/٧ - ٢٥٩ في البيوع باب سوم الرجل على سوم أخيه وابن ماجه في التجارات باب لا يبيع الرجل على بيع أخيه برقم ١٢٧٢ واللفظ المذكور لمسلم.

(٦) انظر تحفة الأحوذى ٤/٤١٠، والفتاوى الهندية ٢/٢١٠ - ٢١١ والانصاف ٤/٣٢٢.

الترجيح:

بعد عرض المذاهب وأدلتها والمناقشات يترجح لي القول بجواز بيع المزايدة لقوة أدلته وسلامتها وكونه مما أجمع المسلمون عليه في أسواقهم كما ذكر ذلك الموفق^(١) - رحمه الله - ولا أعرف الآن أحدًا من العلماء يقول بمذهب إبراهيم النخعي في كراهية هذا البيع.

المبحث الرابع

نماذج من واقعه المعاصر

- كل ما يجوز بيعه يمكن أن يباع بطريق المزاد وقد تعددت أسواق المزاد وتخصص كل سوق منها في نوع معين من البضائع ومن أهم هذه المزادات:
- ١ - مزاد السيارات وفيه تباع السيارات مزايدة بواسطة مكبر الصوت وفي كل منطقة من مناطق معارض بيع السيارات توجد مساحة كبيرة مقسمة إلى مساحة صغيرة متجاورة لبيع السيارات مزايدة وتعمل كلها في وقت واحد
 - ٢ - مزاد المستعملات: وفيه يباع الأثاث المستعمل مثل الأدوات الكهربائية والمكتبية، والأواني المنزلية والفرش ونحوها ويسمى أحياناً سوق الخردات
 - ٣ - ساحات المزاد: وهي ساحات كبيرة توجد في المدن الكبيرة يخصصها أصحابها لبيع منقولات الغير المستعملة أو الجديدة للجمهور وتباع فيها المعدات والآليات والرافعات الثقيلة والمتحركة والمكائن وغالب ما يباع في هذه الساحات مقدم من شركات كبيرة لا من أفراد ويتم الإعلان عن وقت المزاد في الصحف قبل إقامته.
 - ٤ - مزاد البهائم: وهي مزاد بيع الإبل، ومزاد بيع البقر، ومزاد بيع الغنم، ولكل نوع من هذه البهائم سوق خاص يقام فيه المزاد كما توجد أسواق لبيع الطيور والحيوانات الأخرى قد يوجد فيها مزاد في بعض الأوقات.
 - ٥ - مزاد الخضار والفواكه: وهو السوق الذي يأتي إليه المزارعون بمحاصيلهم الزراعية فتباع فيه بالمزاد ليشريها التجار الذين يبيعون ويشتررون في السوق.

(١) انظر: المغني ٤/ ٢٣٦.

* بيع المزاد *

- ٦ - مزاد التحف والسلع الثمينة وفيه تعرض التحف القديمة والسلع الثمينة.
- ٧ - مزاد الأراضي وليس له مكان مخصص كالمزادات السابقة، ولكنه يعقد غالباً في الأرض التي ستباع وغالباً ما تكون الأرض مشتركة بين مساهمين ثم توزع قطعاً صغيرة وتباع بالمزاد وقد يكون المبيع عقاراً غير الأرض كالبيوت، والدكاكين والمزارع ونحوها.
- ٨ - مزاد بيوع الحكومة وفيه يباع غالباً الأثاث والأدوات والسيارات وغيرها من الأشياء المستعملة في الدوائر الحكومية إذا رغبت في بيعها بعد الاستغناء عنها وتقيم كل دائرة حكومية مزادها في مقرها أو في أحد الأماكن التابعة لها بعد الإعلان عنه في الصحافة الرسمية وبعض الصحف المحلية.

المبحث الخامس أقسام هذا البيع

أولاً: ينقسم هذا البيع باعتبار اشتراط إذن مالك السلعة المبيعة بالبيع ورضاه بالثمن المدفوع وعدم اشتراط ذلك إلى قسمين:

الأول المزاد الجبري:

وهو ما يكون البيع فيه بأمر الحاكم ولا يؤخذ فيه إذن المالك وذلك كبيع الحاكم مال المفلس لأداء دينه.

الثاني المزاد الاختياري:

وهو ما يكون البيع فيه باختيار المالك فهو الذي يوجب البيع أو وكيله^(١).

الفوارق بين النوعين:

- ١ - يكون البيع في المزاد الجبري تحت إشراف القضاء وتحرص الجهة القضائية على توفير الضمانات التي تكفل سلامته من الغبن والخداع وفي المزادات الاختيارية قد لا تتوفر هذه الحصانة بل تجري تحت إشراف مالك السلعة أو وكيله أو وليه.

(١) انظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي ١١/٢.

٢ - في المزاد الجبري لابد من الإعلان وأن يكون في زمان ومكان يتمكن الناس من الوصول إليه، لأن في ذلك مصلحة لمن يباع ماله بخلاف المزاد الاختياري فلا يشترط فيه ذلك.

٣ - يكون الإيجاب في المزاد الجبري، من حق نائب السلطة في البيع فلا تباع حتى يأذن بذلك ولا يؤخذ للمالك رأي في ذلك أما في المزاد الاختياري فإن الإيجاب من حق البائع أو وكيله.

٤ - يجوز اشتراط البراءة من العيب عند المالكية في المزاد الجبري ولا يجوز في المزاد الاختياري^(١).

٥ - يرى الإمام مالك أن نائب السلطة في المزاد الجبري يشترط الخيار ثلاثة أيام إذا باع مال المفلس وذلك في كل سلعة لا يفسدها التأخير، وذلك من أجل أن يستقضي في الثمن لحق المفلس فلوزاد أحد في السلعة في مدة الخيار أخذها نائب السلطة ودفعها لمن زاد، قال سحنون: يبيع بالخيار لعل زائداً يأتيه.

ولو وقع البيع بدون خيار فللمفلس والغرماء الرد ثلاثة أيام إذا وجدت الزيادة فيرد الحاكم بيع الأول، ويبيع السلعة من الثاني الذي دفع زيادة في الثمن^(٢).

وذهب الجمهور إلى أن ذلك لا يثبت للحاكم إلا بالشرط عند البيع، فإذا زيد في السلعة في فترة خيار الشرط لزم المسؤول عن بيع مال المفلس الفسخ وإذا انتهت مدة الخيار فليس له الرد إلا بطيب نفس المشتري لأن البيع قد لزم^(٣).

ثانياً: وينقسم باعتبار علنية تقديم العرض والنداء به وعدم ذلك إلى قسمين:

١ - مزاد علني يقدم السائم عرضه ويعلنه الدلال ويطلب من الحضور الزيادة إن لم يوجب المالك وهذا هو المزاد المعروف.

ب - المزاد بالظرف المختوم.

تتجه الجهات الحكومية في بعض المزادات التي تقيمها لبيع بعض ممتلكاتها أو

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧١٣/٢.

(٢) انظر: التاج والإكليل ٤٢/٥ وحاشية الدسوقي ٣/٢٤٣، وحاشية العدوي ٥/٢٦٩.

(٣) انظر: الام ٣/٢١٠، وكشاف القناع ٣/٤٢١.

* بيع المزاد *

تأجيرها إلى ممارسة ذلك بواسطة تقديم العطاء في الظرف المختوم فيتقدم جميع من يرغب الدخول في الممارسة بعطاءه في ظرف مختوم وتحدد الجهة يوماً معيناً ينتهي فيه تقديم العطاءات وتفتح فيه المظاريف.

وقد نص تعميم وزارة المالية رقم ١٣٥٩٦/١٧ وتاريخ ١٠/٨/١٣٩٨هـ على أنه تشكل بقرار من الوزير المختص أو رئيس الدائرة المستقلة لجنة لفحص عروض المزاد وفق نص المادة (٥) فقرة (١ - ب - ج) من نظام تأمين مشتريات الحكومة ويكون أعضاء اللجنة من الجهة صاحبة العلاقة دون الحاجة إلى اشتراك مندوبين من أية جهة حكومية أخرى. وفي المادة الخامسة من نظام تأمين مشتريات الحكومة المشار إليها في هذا التعميم تشكل لجنة من ثلاثة أعضاء على الأقل في كل وزارة أو مصلحة لفحص العروض ويرأس هذه اللجنة موظف لا تقل مرتبته عن المرتبة الثانية عشرة لتقديم توصياتها بتقرير من فنيين متخصصين.

وتسمية هذه الممارسة مزاداً بطريق المجاز فإن مقدم العطاء في الظرف المختوم لم يكن أمامه سعر معلن حتى يزيده عليه وإنما يطمع أن يكون سعره الذي قدمه أزيد عرض ليفوز بالصفقة ولأن الجهة التي أعلنت البيع ستختار أزيد عطاء. وعندما تتجه الدوائر الحكومية لمثل هذه الممارسات إنما تهدف إلى إعطاء المشتري فرصة أكبر لتحري الأسعار المناسبة للسلع المباعة وتقديم ما يكون ملائماً له منها فإن المزادات العلنية قد يكثر فيها قاصدوا الشراء فيتنافسون ويزيد بعضهم على بعض عناداً أو حسداً وربما زاد بعضهم وليس له قصد في الشراء وإنما ليوقع غيره في الخسارة.

المبحث السادس

مقومات العقد

إن كل عقد يتضمن ارتباطاً بين شخصين لابد أن يتوقف وجوده بصفة كاملة على وجود العاقدین والمحل المعقود عليه والصيغة التي يتم بها العقد وهذه الأربعة هي: مقومات العقد الأساسية عند جميع الفقهاء وهل كلها أركان في العقد أو بعضها ركن وبعضها شرط قولان للفقهاء.

فذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنها كلها أركان للعقد لأنه لا يتحقق وجوده إلا بها^(١).

وذهب الحنفية إلى أن ركن العقد هو صيغته لأنها جزء ماهيته وبها تحصل الدلالة على الرضى الذي يتعلق به الحكم.

أما العاقدان والمعقود عليه فهي عندهم من شروط تحقق العقد وهي خارجة عن ماهيته فلا تعد من أركانه^(٢).

وينفرد بيع المزاو بمقوم آخر هو الدلال الذي ينادي على السلعة بالبيع ويطلب الزيادة في السعر من الحاضرين ويتوسط بين البائع والمشتري.

وسوف نتكلم عن كل واحد من هذه المقومات بما يتناسب مع هذا البيع.

أولاً: العاقدان:

هما طرفا التعاقد حيث يوجب أحدهما العقد ويقبله الآخر وهما من أركان العقد عند الجمهور ومن شروطه عند الحنفية ولا بد من توفر الشروط التالية فيهما:

١ - أهلية المتعاقدين:

الأهلية لغة: هي الصلاحية يقال فلان أهل لكذا أي صالح للقيام به وتعني بمعناها

(١) انظر: بداية المجتهد ١٧٠/٢ وروضة الطالبين ٣٦/٧، ٤٥، ٥٠ وكشاف القناع ١٣٥/٣.

(٢) الاختيار ٤/٢.

العام صلاحية الشخص لثبوت الحقوق المشروعة له وعليه واستعمالها ووجوب الالتزامات ووفائها وتشمل بهذا نوعي الأهلية وهما:

١ - أهلية الوجوب. ب - أهلية الأداء.

أما أهلية الوجوب فتثبت لكل إنسان صغيراً كان أو كبيراً عاقلاً أو مجنوناً ذكراً أو أنثى فمناط وجودها الإنسانية وبها يكون الشخص صالحاً لأن تثبت له حقوق مثل حقه في الإرث والنسب وضمن المتلفات له وعليه ونحوها وتثبت هذه الأحكام بخطاب الوضع. والجنين في بطن أمه ذو أهلية وجوب ولكنها ناقصة لأنه يكون صالحاً لأن تثبت له بعض الحقوق دون أن يكون صالحاً لأن يجب عليه شيء، فإذا ولد حياً تثبت له أهلية الوجوب كاملة وأما أهلية الأداء فهي صلاحية الإنسان لصدور الأقوال والأفعال منه على وجه يعتبره الشارع فتثبت للإنسان كاملة إذا كان بالغاً عاقلاً وتثبت للإنسان المميز ناقصة لأنه وإن صلح لصدور بعض الأفعال والأقوال منه كالصلاة والصوم والحج ونحوها فإنه ليس أهلاً للعقوبة ولا لوجوب التكاليف الشرعية عليه^(١).

وبهذا نعلم أن صحة مباشرة الشخص لعقد البيع والشراء مبني على تمتعه بأهلية الأداء التي مناطها العقل والتمييز، وكمالها بالبلوغ والرشد فلا تصح تصرفات المجنون أما الصبي الذي لا يميز وهو الذي لا يعرف أن البيع سالب للملك والشراء جالب له ولا يميز الغبن الفاحش من اليسير فلا يصح تصرفه^(٢) ويرى ابن قدامة في المغني أنه يصح تصرفه في الشيء اليسير واستدل على ذلك بأن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفوراً فأرسله، ذكره ابن أبي موسى^(٣).

ويرد ذلك بأن الأثر ليس فيه أن الصبي كان غير مميز بل يحتمل أن يكون مميزاً كما يحتمل أن يكون أبو الدرداء رأى الطفل يعذب العصفور فخلصه منه وليس هذا بيعاً بل هو تخليص من يد ظالم.

أما الصبي المميز فإذا أذن له وليه بالتصرف صح بيعه وشراؤه عند الحنفية والمالكية

(١) انظر: كشف الأسرار ١٣٥٩/٤ - ١٣٦٨ والتقدير والتحرير ١٦٤/٢.

(٢) انظر: فتح القدير ٢٤٠/٨ والكافي لابن عبد البر ٧٣٠/٢ - ٧٣١ وروضة الطالبين ٣٤٢/٢ والمبدع ٨/٤.

(٣) المغني ٢٧٢/٤ ولم أجد من خرجه.

والحنابلة^(١) ويصح في الشيء اليسير كالرغيف ونحوه بدون إذن.

ويرى الشافعية أن تصرف الصبي المميز لا يصح ولو أذن له الولي^(٢).

ولا يصح بيع السكران ولا شراؤه، ولا من كان محجوراً عليه لسفه أو فلس ولا العبد حتى يأذن له سيده فيه^(٣).

وأجاز الشافعية تصرف السكران فيما يضره وفيما ينفعه^(٤).

٢ - أن يكون العاقد مالكا أو وكيلاً عنه أو ولياً لأن النبي، ﷺ، قال لحكيم بن حزام: «لا تبع ما ليس عندك». رواه الترمذي وأبو داود^(٥).

فإذا تصرف الفضولي في مال غيره ببيع أو شراء بغير إذنه لم يصح ذلك عند الشافعية والحنابلة.

ويرى المالكية أنه موقوف على الإجازة ويفرق الحنفية بين البيع والشراء فيوقفون البيع على الإجازة ويصححون الشراء^(٦).

٣ - تعدد العاقد:

فلا يجوز أن يكون البائع ولياً على المشتري في بيع المزداد ولا وكيلاً عنه ولا يجوز أن يكون المشتري وكيلاً عن البائع ولا ولياً عليه لأنه في كلا الحالتين لا تؤمن المحاباة ولا يسلم غالباً من الغبن^(٧).

واستثنى الحنفية والحنابلة بيع الأب ماله لابنه الصغير بمثل قيمته أو بغبن يقع مثله بين الناس في العادة^(٨).

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٩٣/٧ وفتح القدير ٢٣٩/٨ والخرشي ٢٩٢/٥ والشرح الصغير ١٦/٤ - ١٧ - والمغني ٢٧٢/٤ والإنصاف ٢٦٧/٤ وكشاف القناع ٤٥٧/٣.

(٢) انظر: المجموع ١٥٨/٩ ونهاية المحتاج ٣٨٦/٣ وحاشية قليوبي وعميرة ٢٤١/٢.

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٣٠ - ٧٣٢ والمجموع ١٥٥/٩ والمبدع ٨/٤، ٣٠٥.

(٤) المجموع ١٥٥/٩.

(٥) الترمذي في البيوع باب كراهية بيع ماليس عنده رقم ١٢٣٢ وأبو داود في الإجازة باب الرجل يبيع ماليس عنده رقم ٣٥٠٢.

(٦) انظر: المجموع ٢٦١/٩ والروض المربع ٣٤٠/٤ - ٣٤١ والشرح الصغير ٢٨/٤ - ٢٩ وفتح القدير ١٨٨/٦ - ١٩١.

(٧) انظر: المغني ١١٧/٥ وروضة الطالبين ٣٠٤/٤.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٢٩٨/٦ والفروع ٣٥٣/٤.

* بيع المزاد *

واستثنى المالكية شراء الوكيل في البيع بعض المبيع بسعر ما باع به سائره^(١). وعن الإمام أحمد رواية أخرى أنه يجوز أن يكون المشتري وكيلاً عن البائع أو وصياً عنه بشرطين:

- ١ - أن يزيد على مبلغ ثمنه في النداء.
- ٢ - أن يتولى النداء غيره وهذا يعني أن الإمام أحمد أجازته في بيع المزاد فقط^(٢). وإنما استثنيت هذه الصور لأنه يؤمن فيها المحاباة ويقل فيها الغبن غالباً.

ثانياً: المحل المعقود عليه:

يشترط في المحل الذي يقع عليه البيع في المزاد الشروط التي يجب توفرها في البدلين في عقد البيع مطلقاً وهي:

- ١ - أن يكون المعقود عليه معلوماً علماً نافياً للجهالة المفضية إلى النزاع لأن جهالة المبيع غرر وهو منهي عنه فلا يصح بيع المجهول ويحصل العلم برؤية تحصل بها معرفته ويلحق بها اللمس والشم والذوق فيما كانت هذه الحواس وسائل معرفته.
- ويحصل العلم بالمبيع أيضاً بوصفه صفة تحصل بها معرفته كالصفة الكافية في باب السلم^(٣).

وإذا تعلق الجهل بالجملة صح البيع وذلك مثل أن يشتري في مزاد الفواكه حمولة سيارة كبيرة من الموز كل كرتون بثلاثين ريال فإن عدد الكرتين مجهول عند الإيجاب والقبول ولكنه معلوم في الجملة بالمشاهدة والتمن معلوم في الجملة لإشارته في العقد إلى ما يعرف به مبلغه وهو العد^(٤).

ويشترط أيضاً أن يكون الثمن معلوماً قدره ووصفه لأنه أحد البدلين وهو طرف المعقود عليه الآخر^(٥).

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ٧٩١/٢.

(٢) انظر: المغني ١١٧/٥.

(٣) الصفة الكافية في باب السلم: هي الصفة المنضبطة الموصلة إلى العلم بالموصوف بأن يذكر جنسه ونوعه وقدره وبلده وحدائته وقدمه وجودته ورداعته. انظر: المبدع ١٨١/٤.

(٤) انظر: الفروع ٣٠/٤ وروضة الطالبين ٣٦٦/٣ والمبدع ٣٥/٤ وحاشية الدسوقي ١٥/٣.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ١٥٦/٥ وحاشية الدسوقي ١٥/٣ والشرح الصغير ٢٤، ٣٥ ومغني المحتاج ١٢/٢ ونهاية المحتاج ٣٩٢/٣ والمبدع ٢٤/٤ - ٢٥.

٢ - أن يكون المعقود عليه مقدورًا على تسليمه فلا يصح بيع سيارة مسروقة لا يعلم سارقها ولا مكانها لأن ذلك يفضي إلى الغرر والنزاع وقد روى أبو هريرة أن رسول الله، ﷺ، نهى عن بيع الغرر. رواه مسلم وأبو داود والترمذي^(١). والغرر ما تردد بين أمرين ليس أحدهما بآظهر من الآخر وعن أبي سعيد - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، نهى عن شراء العبد وهو آبق. رواه أحمد^(٢).

٣ - أن يكون قابلاً لحكم العقد فلا يصح بيع الأعيان المحرمة التي منعت الشريعة تداولها وذلك يشمل الأعيان النجسة كالخنزير والكلب والمتنجسة التي لا يمكن تطهيرها مثل الخل واللبن والدبس إذا تنجست. ويشمل أيضاً ما لا ينتفع به كالعقارب والحيات ونحوها ويدخل بطريق الأولى ما اشتهر ضرره من المخدرات كالأفيون والحشيشة والكوكائين ونحوها ومثلها المفترقات المعروفة مثل الجراك والتبغ ونحوها.

ومن ذلك آلات الملاهي كالعود والمزمار وغيرها لأن منفعتها معدومة شرعاً^(٣).

ثالثاً: الصيغة:

الصيغة في العقد هي التعبير الصادر من المتعاقدين المفيد معنى التملك والتملك وهو ما يسمى في عرف الفقهاء بالإيجاب والقبول ومثله في الحكم ما يعبر عنه من الأفعال وهو ما يسميه الفقهاء المعاطاة ويندر أن يوجد للمعاطاة مكان في سوق المزايدة.

وقد اختلف الفقهاء في تحديد الإيجاب والقبول على قولين:

أ - فذهب جمهور العلماء المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الإيجاب ما يصدر من البائع والقبول ما يصدر من المشتري.

قال الحطاب من المالكية وهو يتحدث عن أركان عقد البيع: الركن الأول الذي هو

(١) مسلم في البيوع باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه الغرر برقم ١٥١٣ وأبو داود في البيوع باب بيع الغرر برقم ٢٢٧٦ والترمذي في البيوع باب ما جاء في كراهية بيع الغرر برقم ١٢٢٠.

(٢) الفتح الرباني ٣٤/١٥.

(٣) فتح القدير ٤٥٥/٥ والشرح الصغير ٢٤/٤ - ٢٦ وروضة الطالبين ٣/٣٤٨ - ٣٥٨ والمبدع ١٤/٤.

الصيغة التي ينعقد بها البيع وهو ما يدل على الرضا من البائع ويسمى الإيجاب وما يدل على الرضا من المشتري ويسمى بالقبول^(١).

وقال النووي من الشافعية ويعتبر في صحة البيع ثلاثة أمور:

الأول: الصيغة: وهي الإيجاب من جهة البائع.. والقبول من جهة المشتري^(٢).

وقال برهان الدين ابن مفلح: وله صورتان ينعقد بكل منهما إحداها الإيجاب وهو الصادر من قبل البائع، والقبول وهو الصادر من قبل المشتري^(٣).

ب - وذهب الحنفية إلى أن الإيجاب ما صدر أولاً من كلام أحد العاقلين أو ما يقوم مقامه لإنشاء العقد والقبول ما يصدر من العاقد الآخر بعد ذلك دالاً على الرضا بما تضمنه الإيجاب سواء صدر من البائع أو من المشتري فلو قال المشتري بعني سيارتك بعشرة آلاف ريال فقال البائع بعتك أو نحوه كان كلام المشتري إيجاباً وكلام البائع قبولاً^(٤).

قال كمال الدين ابن الهمام: والإيجاب لغة: الإثبات لأي شيء كان والمراد هنا إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع أولاً سواء وقع من البائع كبعت أو من المشتري كأن يبتدي المشتري فيقول اشتريت هذا منك بألف، والقبول الفعل الثاني، وإلا فكل منهما إيجاب أي إثبات فسمي الإثبات الثاني بالقبول تمييزاً له عن الإثبات الأول ولأنه يقع قبولاً ورضاً بفعل الأول^(٥).

فإذا نادى السمسار على السلعة للمزيد فطلبها أحد الحاضرين مثلاً بمائة ريال فإن هذا الطلب يسمى قبولاً عند الجمهور لأنه صدر من المشتري وقد تقدم على الإيجاب فيصح عندهم لأنه بلفظ الأمر حقيقة أو حكماً فهو كقوله بعنيه بمائة^(٦). ويشترط لصحة الإيجاب والقبول في البيع الشروط التالية:

١ - أن يكون كل منهما واضح الدلالة على مراد العاقلين لغة أو عرفاً لأنه لا يمكن إلزامهما بما لا يدل عليه لفظهما بيقين.

(١) مواهب الجليل ٢٢٨/٤.

(٢) روضة الطالبين ٣٣٦/٣.

(٣) المبدع ٤/٤.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ١٣٣/٥ وفتح القدير ٤٥٦/٥.

(٥) فتح القدير ٤٥٦/٥.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٣٣/٥ ومغني المحتاج ٦/٤ والروض المربع ٢٢٨/٤.

- ٢ - تطابق الإيجاب والقبول فيكون القبول وارداً على محل الإيجاب كله وإذا لم يتوافق القبول مع الإيجاب وحدثت مخالفة بينهما لا ينعقد العقد.
- ٣ - اتصال القبول بالإيجاب في مجلس العقد فلا يطول الفصل الزمني حتى ينقطع ما بين الإيجاب والقبول ولا يرجع الموجب عن إيجابه قبل قبول القابل فإن رجع لم يصح القبول^(١).

رابعاً: الدلال:

تعريفه: الدلالة لغة: صيغة مبالغة من دل يدل قال ابن منظور الدلال الذي يجمع بين البيعين واسم عمله دِلالة، ودلالة والدلالة بالكسر ما جعلته للدليل من الأجرة وقال ابن دريد: الدلالة بفتح الدال حرفة الدلال^(٢).

والدلال: في أسواق المزاد: هو الذي يتولى النداء على السلعة معلناً السعر المدفوع وطالباً سعراً أعلى ويسمى الصائح والسمسار وقد يتولى النداء عليها موظف من مؤسسة الدلال ينوب عنه في الدلالة.

آدابه:

ينبغي أن يكون الدلال حسن السيرة معروفاً بالصدق والأمانة قال في كتاب الحسبة: وينبغي أن لا يتصرف أحد من الدلالين حتى يثبت في مجلس المحتسب ممن يقبل شهادته من الثقات العدول أنه خير ثقة من أهل الدين والأمانة والصدق في النداء^(٣).

وفي مزادات السيارات والخضار والفواكه وساحات المزاد تشتترط الجهات التي تتولى تنظيم هذه الأسواق أن يكون الدلال يحمل سجلاً تجارياً ويملك مؤسسة تخوله العمل في ذات المجال.

أعماله:

لا يقتصر عمل الدلال على النداء على السلعة لبيعها بل له وظائف أخرى بعضها الزمته

(١) انظر: فتح القدير ٥/٤٥٦ - ٤٦٤ وروضة الطالبين ٣/٢٣٦، ٢٤٠ والمبدع ٤/٤ - ٥.

(٢) لسان العرب مادة دال ١١/٢٤٩.

(٣) الحسبة ١١٩.

* بيع المزاد *

بالقيام به الجهات التي تتولى تنظيم الأسواق وبعضها يقوم به خدمة لعملائه وترغيباً لهم في معاملته وهي تختلف باختلاف أسواق المزاد .

ففي مزاد معارض السيارات يقوم الدلال بما يأتي :

- ١ - التأكد من ملكية البائع للسيارة أو وكالته على البيع .
 - ٢ - التأكد من صلاحية استثمار السيارة واجتيازها الفحص الدوري .
 - ٣ - تسجيل المعلومات الكافية عن السيارة في سجل المزاد حيث يسجل نوعها ولونها وموديلها ورقم استثمارتها وتاريخها وتاريخ دخولها المزاد .
 - ٤ - تسجيل الثمن الذي رسا به المزاد إذا بيعت وما دفعه المشتري وما بقي وتحصيل سعر الدلال وتسجيل الشروط في البيع إن وجدت .
 - ٥ - مطالبة المشتري بسداد باقي الثمن وإيصاله للبائع .
 - ٦ - كتابة عقد مبيعة لنقل الملكية به عند المرور .
 - ٧ - حجز السيارة في المعرض حتى يتم نقل ملكيتها للمشتري .
- وفي مزادات الخضار والفواكه يقوم الدلال بما يأتي :

- ١ - عد الأوعية التي حفظت فيها الخضروات أو الفواكه ثم المناداة عليها .
- ٢ - تباع هذه الأوعية في الغالب بسعر الوعاء الواحد ثم تضرب في مجموع الأوعية .
- ٣ - يقوم الدلال بجمع أثمان الخضروات والفواكه وتسجيلها في حساب أربابها لديه لتسليمها بعد ذلك .
- ٤ - إذا كانت الأوعية لم تدخل ضمن المبيع فإن الدلال يجمعها من المشتري ويردها إلى البائع وغالباً مايكون عند الدلال أوعية مماثلة يعطيها البائع ويأخذ أوعيته من المشتري .

وفي ساحات المزاد يقوم الدلال (وكيل المزاد) بالأعمال التالية :

- ١ - التأكد من ملكية البائع للمعدات التي يريد بيعها وتسجيل اسمه وعنوانه لدى مكتب وكيل المزاد .
- ٢ - تمييز البضائع المعروضة للبيع برقم خاص لكل مجموعة مدرج في دليل يقدم إلى كل طالب للشراء .
- ٣ - إصدار بطاقة (رقم المشتري) تمنح لمن يريد الدخول في المزايدة بعد أن يسجل اسمه وعنوانه في مكتب المزاد ولا يسمح له بالمزايدة إلا إذا حصل على هذه البطاقة .

- ٤ - تأمين موظفين يسمون «مأموري حلقة المزاد» يساعدون مقدمي العطاءات في تبليغ عطاءاتهم إلى وكيل المزاد.
- ٥ - تأمين مترجمين يستعين بهم مقدمو العطاءات الذين لا يتكلمون اللغة العربية.
- ٦ - تحصيل العربون المقدم عند إرساء المزاد.
- ٧ - متابعة المشتري لتسديد بقية الثمن خلال المدة المحددة لذلك.
- ٨ - متابعة المشتري لاستلام البضاعة التي اشتراها وإخلاء الساحة خلال المدة المحددة لذلك.

المبحث السابع

متى يلزم البيع في المزداد

إذا أرسى الدلال المزداد وقبل آخر عطاء فهل يلزم البيع بذلك أو لابد من تفرقهما عن مجلس المزايدة؟ قولان للعلماء:

الأول: لا يلزم البيع بذلك ويثبت خيار المجلس وهو مذهب الشافعية والحنابلة لما ثبت عن حكيم بن حزام - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، قال: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما». متفق عليه^(١).

وعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله، ﷺ،: «إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً أو يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع فإن تفرقا بعد أن تباعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع». متفق عليه^(٢).

فخيار المجلس ثابت بمجرد وقوع الإيجاب والقبول حتى يتفرقا بأبدانهما من مجلس العقد أو يشترطا إسقاطه أو يشترطه أحدهما^(٣).

الثاني: وذهب الحنفية والمالكية إلى أنه إذا تم الإيجاب والقبول لزم البيع وليس هناك خيار في المجلس ما لم يكن شرط أو عيب أو عدم رؤية^(٤).

(١) البخاري ٣٢٨/٤ في البيوع باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، ومسلم في البيوع باب الصدق في البيع برقم ١٥٣٢.

(٢) البخاري ٣٢٢/٤ - ٣٢٣ في البيوع باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ومسلم في البيوع باب ثبوت خيار المجلس برقم ١٥٣١.

(٣) انظر: المجموع ١٧٤/٩، ١٨٠ وروضة الطالبين ٤٣٣/٣، ٤٣٧ والمغني ٥٦٣/٣ وكشاف القناع ١٦٠/٣ ومنتهى الإرادات ١٦٧/٢ - ١٦٨.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢٨٨/٥ والبحر الرائق ٤/٦ ومواهب الجليل ٤/٩ وحاشية الدسوقي ٤/٢.

قال برهان الدين المرغيناني:

وإذا حصل الإيجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما إلا من عيب أو عدم رؤية^(١).

وقال ابن عبد البر:

وخيار المجلس عند مالك باطل وعقد البيع بالقول عنده لازم^(٢).

وقد استدلوا بما يأتي:

قول الله - تعالى -: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٣) والبيع بعد الإيجاب والقبول عقد فيجب الوفاء به وثبت خيار المجلس يؤخر الوفاء به أو يمنعه.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله، ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله». رواه أبو داود والنسائي والترمذي وحسنه^(٤).

وجه الدلالة في قوله: «خشية أن يستقيله» إذ لو كان خيار المجلس مشروعاً لم يحتج إلى الاستقالة بل يكفي حقه في الخيار عنها.

وأجابوا عن أحاديث خيار المجلس بما يأتي:

أ - أن التفرق المذكور في الحديث هو التفرق بالأقوال كما في قوله - تعالى -: ﴿وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة﴾^(٥)، وقوله، ﷺ: «البيعان» المراد بهما المتساومان، وقوله بالخيار المراد به خيار القبول أو خيار الزيادة في الثمن أو المثل لا خيار الفسخ^(٦).

وقد رد الشافعية والحنابلة هذا التأويل بقولهم: إن هذا التأويل خلاف الظاهر الذي

(١) الهداية مع شرحها فتح القدير ٥/٤٦٤.

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٧٠١/٢.

(٣) سورة المائدة الآية: ١.

(٤) أبو داود في البيوع والإجارة باب في خيار المتبايعين رقم ٢٤٥٦ والنسائي ٧/٢٥١ - ٢٥٢ في البيوع

باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل التفرق بأبدانها والترمذي في البيوع باب ما جاء في البيوع بالخيار

مالك يتفرقا برقم ١٢٤٧.

(٥) سورة البينة، الآية: ٤.

(٦) انظر: المنتقى للبايجي ٥/٥٥.

★ بيع المزاد ★

فهمه راوي الحديث فإن ابن عمر - رضي الله عنهما - وهو راوي الحديث كان إذا اشترى شيئاً فأعجبه مثنى قليلاً لينقطع الخيار. رواه البخاري ومسلم^(١).

بل لقد روى البيهقي في حديث عمرو بن شعيب السابق «حتى يتفرقا من مكانهما»^(٢). وما ذهبوا إليه من التأويل يبطل فائدة الحديث لأن كل واحد من المتعاقدين يعلم أنه بالخيار قبل العقد فلم يصف الحديث معنى جديداً بل هو تحصيل حاصل.

وأما قولهم بأن المراد بقوله «البيعان» المتساومان فهو حمل للكلام على مجازة ومعلوم أن حمله على الحقيقة أولى ولم يصح ما يكون قرينة صارفة^(٣).

وأما قولهم: أن المقصود بكلمة الخيار خيار القبول أو خيار الزيادة في الثمن فيرده ما أثبتناه من أن المراد بقوله (البيعان) المتعاقدان فإن العاقد بعد أن ينال هذا الوصف لا يتصور منه خيار القبول ولا الزيادة في الثمن إذ هو قد تعدى هذه المرحلة حيث أوقع العقد فليس له حينئذ إلا الخيار في فسخه.

ثم إن خيار الفسخ هو المعهود في كلام النبي، ﷺ، فقد قال، ﷺ: في حديث المصراة فهو بالخيار ثلاثاً^(٤).

وقال، ﷺ، لحبان بن منقذ^(٥) وكان يخدع في البيوع: «ثم أنت بالخيار ثلاثاً»^(٦) فيحمل الخيار في حديث خيار المجلس على هذا المعهود.

ب - رد الإمام مالك هذا الحديث لأنه مخالف لعمل أهل المدينة^(٧) وأجاب المبتقون بأن هذه القاعدة للمالك وحده لم يوافقها أئمة المذاهب الأخرى، وأيضاً فإن رواية الأخبار

(١) البخاري ٣٢٤/٤ - ٣٣٥ في البيوع باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته ومسلم في البيوع باب ثبوت خيار المجلس برقم ١٥٣١.

(٢) سنن البيهقي ٣٧١/٥.

(٣) انظر: المجموع ١٨٧/٩ - ١٨٩ وتحفة المحتاج ٢٢٢/٤ والمغني ٥٦٤/٣ والمبدع ٦٣/٤ - ٦٤.

(٤) رواه مسلم في البيوع باب حكم بيع المصراة برقم ١٥٢٤.

(٥) هو حبان بن منقذ بن عمرو الأنصاري الخزرجي كان في عقله ضعف قيل لأنه شج في رأسه وقيل لأنه كبر حتى بلغ مائة وثلاثين سنة وكان يشتري فيغيب فقال له النبي، ﷺ: «إذا بايعت فقل: لا خلافة أي لا خديعة ثم أنت بالخيار ثلاثة أيام». مات في خلافة عثمان رضي الله عنه. انظر: الإصابة ٣١٧/١.

(٦) رواه الحميدي في مسنده بسند جيد انظر: بلوغ الأمان من أسرار الفتح الرباني ٥٦/١٥.

(٧) مواهب الجليل ٤١١/٤ وحاشية الدسوقي ٩١/٣ والشرح الصغير ١٧٥/٤.

من الصحابة تفرقوا في الأمصار الإسلامية فمنهم من سكن البصرة ومنهم من سكن الكوفة ومنهم من سكن دمشق، ومنهم من سكن حمص، ومنهم من سكن مصر وكثير منهم في مكة والطائف وأيضاً فإنه لا يستقيم للإمام مالك مخالفة الحديث لعمل أهل المدينة فقد قال بخيار المجلس: ابن عمر وسعيد بن المسيب والزهري وابن أبي ذئب وهم من فقهاء المدينة (١).

وأنكر ابن عبد البر من المالكية أن الإمام مالك ترك العمل بحديث خيار المجلس لمخالفته لعمل أهل المدينة (٢) بل ذكر ابن العربي أن مالكاً إنما ترك العمل به لأن وقت التفرق غير معلوم فيكون من بيوع الغرر كالمناذرة (٣) والملازمة (٤) (٥).

وقد أجاب الشافعية والحنابلة عن أدلة نفاة خيار المجلس بما يأتي:

١ - أن الأمر بالوفاء بالعقود في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ينصرف إلى العقود التي تمت جميع مقوماتها الشرعية فلزم الوفاء بها والعقد قبل التفرق بالأبدان لا يكون لازماً فلا يجب الوفاء به.

وأما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله، ﷺ، قال: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله» (٦).

فقد أجابوا عنه بأن هذا الحديث دليل لنا على إثبات خيار المجلس إذ قوله، ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» إثبات لخيار المجلس (٧).
وممن احتج به على ذلك الترمذي في جامعه (٨).

(١) المجموع شرح المذهب ١٨٧/٩، وفتح الباري ٢٣٠.

(٢) التمهيد ٩/١٤ - ١٠.

(٣) المناذرة: مفاعلة من نبذ الشيء ينبذه إذا القاه وهي أن يقول: أنبذ إلي الثوب ليجب البيع وقيل: أن يقول: أي ثوب نبذته فهو لك بكذا. انظر: النهاية ٧/٥ والمطلع ص ٢٣١.

(٤) الملازمة: مفاعلة من لمس الشيء يلمسه إذا أجرى يده عليه وهي أن يلمس المتاع من وراء الثوب ولا ينظر إليه عند البيع وقيل: هي أن يقول البائع إذا لمست ثوبي أو لمست ثوبك فقد وجب البيع. انظر: النهاية ٢٦٩/٤ - ٢٧٠ والمطلع ص ٢٣١.

(٥) عارضة الأحوذى ٦/٦.

(٦) سبق تخريجه.

(٧) انظر: المجموع شرح المذهب ١٨٧/٩ - ١٨٨.

(٨) الجامع الصحيح للترمذي ٣٦٠/٢.

وأما قوله، رحمه الله : «خشية أن يستقبله» فليس المراد بها حقيقة الإقالة وإنما قصد بها اختيار الفسخ ويدل لذلك أمران:

الأول: أنه، رحمه الله ، أثبت لكل واحد منهما الخيار مالم يتفرقا ثم ذكر الإقالة في المجلس ومعلوم أن من له الخيار لا يحتاج إلى الإقالة فدل على أن المراد بها الفسخ.

الثاني: أنه لو كان المراد حقيقة الإقالة لم يمنعه من المفارقة مخافة أن يقبله حيث أن الإقالة لا تختص بالمجلس بل تجوز بعد انتهائه بزمن ولو كان طويلاً^(١).

ثمرة الخلاف:

إذا تقدم المشتري بالعطاء فقبل البائع وأرسل المزداد عليه لزم البيع عند من لا يرى خيار المجلس وهم الحنفية والمالكية.

أما عند الشافعية والحنابلة فإن البيع يقع تاماً ولكنه لا يلزم إلا بالتفرق أو إسقاط الخيار فلكل واحد من البائع والمشتري أن يختار رد البيع.

أما قبل أن يوجب البائع فهل يلزم من تقدم بالعطاء إذا رجع عنه؟

سئل ابن القاسم من المالكية عن القوم يحضرون بيع الميراث فيمن يزيد فيزيد الرجل في الثوب بدينار ودرهم فينادى عليه بذلك ولا يصفق ويطلب الزيادة ثم يبدو للذي زاد أن يرجع عن رغبته في الشراء قال: البيع يلزمه^(٢). وقال ابن رشد تعليقاً على ذلك: والحكم فيه أن كل من زاد في السلعة لزمته بما زاد فيها إن أراد صاحبها أن يعطيها له بما أعطى فيها مالم يسترد سلعته فيبيع بعدها أخرى أو يمسكها حتى ينقضي مجلس المناذرة^(٣).

قال الدكتور عبد الرزاق السنهوري^(٤) بعد أن ساق كلام ابن رشد هذا ويؤخذ من هذا النص أن من زاد في السلعة أي من تقدم بعطاء فيها يكون هو الذي أوجب العقد ويلتزم

(١) المجموع ١٨٧/٩ - ١٨٨ فتح الباري ٢٣١/٤ - ٢٣٢ نيل الأوطار ٥/٢٩٥ تحفة الأحوذى ٤٥٢/٤ - ٤٥٣.

(٢) البيان والتحصيل ٨/٤٧٤.

(٣) البيان والتحصيل ٨/٤٧٥ - ٤٧٦ وانظر أيضاً: نفس المرجع ٨/٣٣.

(٤) مصادر الحق في الفقه الإسلامي ٦٦/٢.

بإيجابه^(١) فلا يستطيع الرجوع فيه ويكون صاحب السلعة بالخيار إن أراد قبل الإيجاب وأمضى الصفقة أما إذا استرد سلعته وباع بعدها أخرى ولو قبل انقضاء مجلس المناذاة أو أمسك السلعة ولم يصدر منه قبول حتى انقضى مجلس المناذاة فالظاهر أن البيع لا ينعقد وأن الإيجاب ذاته يسقط بانقضاء مجلس المناذاة. أ.هـ.

وما ذكره ابن رشد وأكده السنهاوري من أن من تقدم بالعطاء في بيع المزداد يلزم بما تقدم به ولا يجوز له الرجوع عنه في مجلس المناذاة حتى قبل إيجاب صاحب السلعة يعارضه قول آخر في مذهب المالكية قال الدردير^(٢): فإن كان عدم الرضا قبل رضا الآخر فله الرد ولا يمين. وجمع الدسوقي في حاشيته بين القولين بأن قول ابن رشد فيما إذا كان بصيغة يلزمه بها الإيجاب أو القبول كصيغة الماضي فلا يفيد الرجوع أما إذا كان بصيغة المضارع فإنه ينفعه رجوعه^(٣).

نهاية خيار المجلس:

ينتهي خيار المجلس عند من يقول به بافتراق العاقدین بأبدانها، والمرجع في تحديد التفرق هو العرف والعادة فما سمي فيهما تفرقاً وقع به إنهاء خيار المجلس.

قال النووي: «قال أصحابنا والرجوع في التفرق إلى العادة فما عده الناس تفرقاً فهو تفرق ملزم للعقد وما لا فلا»^(٤).

وقال الموفق: «والمرجع في التفرق إلى عرف الناس وعاداتهم فيما يعدونه تفرقاً لأن الشارع علق عليه حكماً ولم يبينه فدل ذلك على أنه أراد ما يعرفه الناس»^(٥).

وبيوع المزداد التي نتحدث عنها تجري غالباً في ساحات واسعة، وقد ذكر النووي وابن قدامة أنه إذا كان البيع في فضاء واسع فإن التفرق يكون بأن يمشي أحدهما مستدبراً

(١) هذا على مذهب الحنفية الذين يرون الإيجاب ما صدر أولاً سواء كان من البائع أو من المشتري، أما المالكية والشافعية والحنابلة فيرون أن الإيجاب ما صدر من البائع والقبول ما صدر من المشتري كما سبق.

(٢) الشرح الكبير ٤/٣.

(٣) حاشية الدسوقي ٤/٣.

(٤) المجموع ١٨٠/٩ وانظر: نهاية المحتاج ٩/٤ - ١٠ ومغني المحتاج ٤٥/٢.

(٥) المغني ٥٦٥/٣ وانظر: المبدع ٦٥/٤ والإنصاف ٣٦٨/٤.

صاحبه خطوات وقيل: أن يبعد عنه بحيث لا يسمع كلامه الذي يتكلم به في العادة^(١). وقد ينتهي خيار المجلس إذا اتفق العاقدان على إنهائه في مجلس العقد لقول النبي، ﷺ، في حديث ابن عمر: «إذا تباع المتبايعان بالبيع فكل واحد منهما بالخيار من بيعه مالم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار فإذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع». رواه مسلم^(٢).

وإذا اتفقا على إسقاطه ابتداء سقط لهذا الحديث^(٣).

الزيادة بعد توقف النداء:

الزيادة في سعر السلعة التي ينادي عليها الدلال بعد توقف النداء له أحوال:
أولاً: أن يكون توقف عن النداء لإمضاء البائع البيع وقبوله عطاء المشتري فلا يجوز الزيادة حينئذ لأنها من سوم المسلم على سوم أخيه وقد نهى عنه النبي، ﷺ،^(٤).
ثانياً: أن يكون توقف عن النداء لمشاورة المالك ولم يوجب بعد وحينئذ فيجوز الزيادة.
ثالثاً: إذا كان الدلال وكيلاً للبائع في إمضاء البيع فتوقف عن النداء ونوى البيع ولكنه لم يوجب فزاد رجل آخر في السلعة فله قبول الزيادة لأن البيع لا يلزم بالنية وإنما يلزم بتمام الإيجاب والقبول عند الحنفية والمالكية أما الشافعية والحنابلة فإنما يلزم بالتفرق من مجلس العقد^(٥).

رابعاً: إذا توقف عن النداء لأنه أعرض عن البيع لعدم وصول السلعة إلى قيمتها وتباطؤ الحاضرين عن الزيادة فيجوز حينئذ الزيادة في السلعة بلا خلاف.

(١) المجموع ١٨٠٩٩ والمغني ٣/٥٦٥.

(٢) مسلم في البيوع باب ثبوت خيار المجلس برقم ١٥٣١.

(٣) روضة الطالبين ٣/٤٣٧ ومنار السبيل ١/٢٩٧.

(٤) رواه البخاري ٥/٣٢٤ في الشروط باب الشروط في الطلاق ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه برقم ١٥١٥.

(٥) انظر: البيان والتحصيل ٨/١١٣ والفتاوى الهندية ٣/٢١٠ - ٢١١ وفتح القدير ٦/١٠٧ وروضة الطالبين ٣/٤١٣ والمبدع ٤/٤٤ - ٤٥.

المبحث الثامن

الاجراءات النظامية في بيع المزداد

الشريعة الإسلامية بقواعدها المحكمة وفقهها الغني هي مصدر التشريع في هذا البلد الطيب، وهي مرجع الأحكام عند التنازع كما أنها موضع الاحترام من الناس، ولذلك لم يكن هناك حاجة لتقنين الأحكام في كثير من معاملات الناس في أسواقهم وبيوعهم وظل الأمر قاصراً على ما تكون فيه الحكومة أو ممثلها القضاء طرفاً فيه فمن الإجراءات المنظمة:

إجراءات بيع المزداد الجبري لمال المفلس:

المفلس: في اللغة هو الذي لا مال له. وفي الاصطلاح من دينه أكثر من ماله وخرجه أكثر من دخله^(١).

لا يجوز بيع أموال المفلس حتى يثبت شرعاً إفلاسه بأن يتقدم غرماؤه إلى القاضي بطلب استيفاء حقوقهم منه ويثبت لدى القاضي مقدار حقهم وأن للمدين ما لا يكفي حقوق غرمائه فإن لم يكن له مال لم يجز حبسه بل ينظره القاضي إلى ميسرة وإن كان له مال يكفي غرماؤه سجنه القاضي حتى يوفيههم حقهم، فإن صبر على الحبس ولم يقضهم حقوقهم باع الحاكم ماله وقضى دينه^(٢).

فإذا حكم القاضي بإفلاسه لأن ماله لا يكفي لسداد ديونه اتخذ القاضي في سبيل بيع ماله وسداد غرمائه الخطوات التالية:

- ١ - يكون القاضي لجنة لحجز أمواله على الفور حتى لا يتصرف فيها وتتكون هذه اللجنة من ثلاثة مندوبين واحد من المحكمة وآخر من الإمارة والثالث من الشرطة.
- ٢ - تضع هذه اللجنة يدها على مال المفلس وتحصيه وتستعين بالغرماء في الدلالة عليه إن أخفاه.

(١) المغني ٤/٤٥٢، والمطلع ٢٥٤، والنهاية في غريب الحديث ٢/٤٧٠.

(٢) انظر: فتح القدير ٨/٢٠٥ - ٢٠٧، والبيان والتحصيل ١٠/٤١٩ - ٤٢٠ - ٤٢٦، والمغني ٤/٤٨٤، ٤٩٧.

* بيع المزاد *

- ٣ - تستأذن اللجنة القاضي في بيع ما يسرع إليه الفساد كالفاكهة ونحوها وتسلم قيمته لبيت المال بالمحكمة.
 - ٤ - يكتب القاضي لمقام وزارة العدل بطلب تعميم الحجز على ممتلكات المفلس على كتابات العدل في جميع أنحاء المملكة حتى لا يتصرف في شيء منها قبل إنهاء قضيته.
 - ٥ - يستلم بيت المال بالمحكمة القوائم المتضمنة حصر مال المفلس ويتولى مع القاضي واللجنة تحديد موعد البيع ومكانه.
 - ٦ - يعلن بيت المال بالمحكمة عن مكان البيع وزمانه في الصحيفة الرسمية ويعاد الإعلان إن كان في ذلك مصلحة للمفلس.
 - ٧ - إذا حان وقت البيع المحدد في الإعلان نقلت الموجودات إلى مكان البيع وهو في الغالب ساحات مزاد السلع التي منها متاع المفلس فإن كان ماله سيارات بيعت في معارض السيارات وإن كان إبلاً بيعت في مزاد الإبل وإن كانت مفروشات بيعت في مزاد المستعملات، وإذا رأى القاضي واللجنة بيعها في مكانها لأن ذلك أصلح للمفلس فلهم ذلك ويكون ذلك في وقت تجمع المشتريين والغالب أنه بعد العصر.
 - ٨ - تتفق اللجنة مع أحد الدالين المعروفين في السوق على بيع الموجودات بأجرة مقبولة عرفاً وتكون الأجرة على المشتري كما هي العادة في المبيعات التابعة للدوائر الحكومية.
 - ٩ - ينادي الدلال على السلعة بحضرة اللجنة المذكورة وبحضرة المفلس والغرماء إذا رغبوا في ذلك فإذا وقف السوم على السلعة ورأت اللجنة أنها قد وصلت ثمن المثل أذنت بالبيع وسجلت نوع السلعة وثمرتها في محضر التسجيل.
 - ١٠ - إذا انتهى بيع السلع حصر ذلك في محضر ودفع الثمن لمدير بيت المال بالمحكمة. وإذا عارض المفلس أو أحد الغرماء على البيع لقلّة الثمن عند العزم على البيع لبي طلبه وأعيد النداء عليها فإن زيد بعد ذلك وإلا بيعت.
- ولو وجد أحد الغرماء سلعته التي باعها على المفلس بعينها وطلب من اللجنة عدم بيعها لم تبعها اللجنة وراجعت في أمرها القاضي فإن حضر هذا الغريم عند القاضي وأثبت ذلك بالبينة أخذها دون الغرماء عملاً بحديث أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، قال: «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من

غيره» رواه البخاري^(١) ومسلم.

١١ - إن كان للمفلس ديون على الغير سعت اللجنة في تحصيلها وضمها إلى ما أودعته في بيت المال بالمحكمة.

١٢ - تدفع اللجنة البيانات المتضمنة مال المفلس إلى القاضي الذي حكم بإفلاسه وسجل عنده مقدار ديونه.

١٣ - ثم يقسم القاضي مال المفلس بين غرمائه بالحصص ويحول عنه الحجر ولا يجبر على التكسب لسداد الباقي^(٢).

ومن إجراءات بيع المزداد الجبري عند المالكية أن تشترط الجهة التي تتولى بيع مال المفلس لها الخيار ثلاثة أيام وذلك في كل سلعة لا يفسدها التأخير حتى تستقضي في الثمن لحق المفلس فلو تقدم أحد في مدة الخيار بزيادة في ثمن السلعة ردت من المشتري ودفعت إلى من زاد قال سحنون: «يباع بالخيار لعل زائداً يأتيه». ولو وقع البيع بدون اشتراط الخيار ثم وجدت زيادة خلال ثلاثة أيام رد الحاكم البيع من المشتري الأول وباعها من الذي دفع زيادة في الثمن.

وليس للمشتري خيار إلا بالشرط لأن البيع من جهته لازم فلو أراد أن يرد المبيع في هذه المدة لعدم رغبته فيه لم يملك ذلك^(٣).

ولم يذكر الشافعية والحنابلة اشتراط الخيار من إجراءات بيع مال المفلس لكن إن اشترطه القاضي للمصلحة ثم زيد في السلعة في فترة خيار الشرط أو في فترة خيار المجلس لزم المسئول عن بيع مال المفلس الفسخ.

أما إذا انتهت مدة خيار المجلس ولم يكن شرط خيار ولا عيب فليس له الرد إلا بطيب نفس المشتري لأن البيع قد لزم^(٤).

(١) البخاري ٦٢/٥ في الاستقراض باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع، ومسلم في المساقاة باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس برقم ١٥٥٩.

(٢) المغني ٤/٤٩٥.

(٣) انظر: التاج والإكليل ٤٢/٥، وحاشية الدسوقي ٢/٢٤٣، وحاشية العدوي ٥/٣٦٩.

(٤) الأم ٣/٢١٠ وكشاف القناع ٣/٤٢١.

إجراءات المزادات الحكومية:

- تحدث نظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها وأعمالها الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٤ وتاريخ ١٤/٧/١٣٩٣هـ في المادة الحادية عشرة عن تنظيم بيع المنقولات التي تملكها الحكومة للأفراد والمؤسسات والشركات. وزيد في شرح ذلك في اللائحة التنفيذية التي أصدرها وزير المالية برقم ١٧/٢١٣١ وتاريخ ١٧/٥/١٣٩٧هـ، ويتلخص ذلك فيما يلي:
- ١ - لا يعرض للبيع إلا المنقولات الزائدة عن حاجة الجهة الإدارية التي تملكها مادة ١١.
 - ٢ - أن لا تحتاجها جهة حكومية أخرى ويتم معرفة ذلك بمكاتبة جميع الجهات الحكومية عن حاجتها لذلك، ذلك كله في المنقولات القابلة للاستعمال، أما الرجوع التالف فلا يكتب عنه للجهات الحكومية الأخرى لعدم الاستفادة منه كما يفهم من «مادة ١١».
 - ٣ - تقدير قيمة المنقولات قبل بيعها بمعرفة ثلاثة من الموظفين على الأقل بالجهة ذات العلاقة، تسترشد في ذلك بأسعار السوق «مادة ١١».
 - ٤ - إذا بلغت القيمة التقديرية لهذه المنقولات أكثر من مائة ألف ريال فلا يتم بيعها إلا بمزاد علني «مادة ١١».
 - ٥ - إذا كان البيع عن طريق المزاد العلني فلا بد من الإعلان عنه في الصحف وفي مقار الجهات الإدارية والبلدية قبل ميعاد المزاد بخمسة عشر يوماً على الأقل «اللائحة مادة ٣٨».
 - ٦ - على من يشترك في المزاد العلني أن يقدم ضماناً يبلغ واحداً في المائة من قيمة عرضه يزداد إلى خمسة في المائة بالنسبة لصاحب أفضل عطاء، عند انتهاء المزاد وعليه أن يدفع باقي القيمة عند اعتماد الترسية «اللائحة مادة ٣٩».
 - ٧ - تشكل بقرار من الوزير المختص ورئيس الدائرة المستقلة، لجنة لفحص عروض المزاد وفق نص المادة (٥) فقرة (أ - ب - ج) من نظام تأمين مشتريات الحكومة، ويكون أعضاء اللجنة من الجهة صاحبة العلاقة «تعميم وزارة المالية رقم ١٧/١٣٥٩٦ في ١٠/٨/١٣٩٨هـ».
 - ٨ - في حالة عدم وصول الثمن في المزاد إلى القيمة المقدرة من قبل لجنة التثمين يعاد التقدير مرة ثانية بواسطة اللجنة أو لجنة أخرى تشكل لهذا الغرض «تعميم وزير المالية رقم ١٧/١٣٥٩٦ في ١٠/٨/١٣٩٨هـ».
 - ٩ - أما إذا كانت القيمة التقديرية لهذه المنقولات لا تزيد عن مائة ألف ريال فإنها تباع

بالطريقة التي تراها الجهة الإدارية محققة لصالح الخزانة «تعميم وزير المالية رقم ١٣٥٩٦/١٧ في ١٠/٨/١٣٩٨هـ».

١٠ - تعتمد نتيجة الترسية من الوزير بالجهة البائعة أو رئيس الدائرة إذا بلغت القيمة خمسمائة ألف ريال فأكثر ومن الوكيل إذا قلت عن ذلك «اللائحة مادة ٤٠».

١١ - لا يجوز لموظفي الحكومة شراء أصناف مما تتبعه الحكومة إلا إذا كان البيع بمزايدة علنية وكانت الأصناف المشتراة لاستعمال المشتري خاصة «مادة ١١».

والمزاد العلني المذكور في النظام هو المزايدة عن طريق الظرف المختوم كما يفهم من المادة (٣٩) من اللائحة التنفيذية، وكما أشار إليه تعميم وزير المالية رقم ١٣٥٩٦/١٧ في ١٠/٨/١٣٩٨هـ حيث أمر بتكثيف لجنة لفحص عروض المزاد كما سبق. وقد جرت غالب الدوائر الحكومية على بيع ما كانت قيمته التقديرية مائة ألف فأقل بالمزاد العلني. أما العقار فلم يصدر حتى الآن نظام يحدد الإجراءات التي تتخذ عند بيعه ولذلك فإن الدوائر الحكومية تقيس ما سكت عنه النظام من العقار على ما ذكره في المنقولات.

تعليق:

١ - اشتراط الضمان الابتدائي والنهائي في بيع مزاد المنقولات الحكومية هو ما يعرف في الفقه الإسلامي بالعربون وإن كان هناك فوارق قد تظهر بين الأمرين ذلك أن الضمان الابتدائي يطلب من جميع المشتركين في المزاد بخلاف العربون فإنما يطلب من المشتري خاصة لكن التقدم بالعرض للشراء يجيز طلب العربون ولا أعلم في الفقه الإسلامي ما يمنع أخذه من أكثر من واحد أرايت لو أن رجلاً وكيلاً لشخص غائب عن مجلس العقد في بيع سيارته فسامها محمد بأربعين ألف ريال حالة، وسامها زيد بستين ألف ريال حال منها خمسة آلاف، والباقي مؤجلة، وسامها سعيد بعشرة آلاف دولار، جاز للوكيل أن يخبرهم بأنه يرد الأمر للبائع وأنه إذا أمضى لأحدهم تم له البيع ويجوز للوكيل في هذه الحالة أن يشترط على كل واحد منهم عربوناً، مع أنه لن يتم البيع إذا تم إلا لأحدهم.

٢ - إذا تنازل صاحب العرض عن الدخول في المزاد قبل فتح المظاريف وبعد تسديد الضمان الابتدائي لا يلزمه البيع ويجب الإفراج عن الضمان الذي قدمه لأنه اعتذار عن قبوله العقد قبل أن يصدر الإيجاب من الموجب بل قبل أن يظهر القبول للموجب. وإذا بت في العروض فيرد ضمان من لم يقبل عرضه فوراً دون حاجة إلى طلب يقدم بذلك كما نصت عليه المادة ٢٠ من اللائحة التنفيذية.

* بيع المزاد *

٣ - جعل اعتماد الترسية للوزير أو رئيس الدائرة أو وكيلهما لا يجوز أن يكون من تأخير الإيجاب لأنه لو كان كذلك لجاز لصاحب العرض المقدم الرجوع لأن العقد لم يتم بعد، وذلك ما لا يجيزه النظام كما يفهم من المادة (٢٣) من النظام والمادة (٣٩) من اللائحة.

بل قد يكون من تعليق البيع بشرط كما في قوله: «بعتك إذا رضي زيد وهو صحيح عند الإمام أحمد في رواية اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية»^(١).
والأولى أن يكون من شرط الخيار للمسئول وحده، وذلك جائز بلا خلاف ولكن يجب تحديده بأجل مسمى حتى لا يضر بالعائد الآخر^(٢).

٤ - لم يتحدث النظام عن كيفية بيع المنقولات إذا عرضت في سوق المزاد مرة ثانية ولم تصل إلى القيمة التي قدرتها بها لجنة التثمين الثانية ولعله ترك الأمر لاجتهاد المسئول في الجهة بما يحقق الصالح للخزانة ولندرة وقوع مثل هذه الحالة.

إجراءات المزاد العلني في ساحات المزاد الخاصة:

لم تحدد إجراءات نظامية ملزمة في المزادات العلنية لساحات المزاد بل ترك للناس أن يتصرفوا بالحرية التي منحتهم الشريعة الإسلامية في ظل آدابها السامية وقواعدها المحكمة ولذلك فإن كل مؤسسة مزاد نظمت عقدين تتعامل بأحدهما مع مالك البضاعة المعدة للبيع وآخر مع المزايدات الذي يرغب الاشتراك بالمزاد ويتضمن الأخير منهما الإجراءات التي تتم في المزاد.

وتقوم هذه المؤسسات بالدعاية للمزاد في الصحف المحلية وتطبع أوراقاً للتعريف بالمزاد تحتوي على:

- ١ - رقم المزاد.
- ٢ - تاريخ إجراءاته ومكانه.
- ٣ - أنواع البضاعة المعروضة فيه.
- ٤ - أهم الشروط التي يجب توفرها في المزايدات.
- ٥ - أهم إجراءات المزاد.

(١) انظر: الاختيارات ص ١٢٣ والفروع ٦٢/٤.

(٢) انظر: البيان والتحصيل ٢٨٢/٨.

وسوف أضع بين يدي القارئ صورة من العقد الذي يتم التوقيع عليه بين المؤسسة المنفذة للمزاد وبين مالك البضاعة وصورة من العقد الذي يتم التوقيع عليه بين المؤسسة المنفذة وبين المزايد.

أولاً: صورة العقد الذي يتم بين المؤسسة المنظمة للمزاد وبين مالك البضائع التي أعدت للبيع في المزاد.

عقد مزاد

تم إبرام هذا العقد في هذا اليوم بين الطرف الأول

الاسم:

اسم الشركة:

العنوان:

المدينة:

البلدة: الرمز:

الهاتف: س.ت:

(يسمى فيما بعد المالك)

والطرف الثاني

شركة:

العنوان.... المدينة..... هاتف:

ويسمى فيما بعد وكيل المزاد.

حيث اتفقوا على الشروط الآتية:

١ - التاريخ وقواعد المزاد.

لقد اتفق المالك ووكيل المزاد بأن يقوم وكيل المزاد ببيع الممتلكات المدونة في الجزء الأول من هذه الاتفاقية بمزاد علني في

أو حوالي يوم

من

نيابة عن المالك، هذا وقد اتفق المالك ووكيل المزاد أيضاً على الشروط

★ بيع المزاد ★

المبينة في عقد المزاد بين المزايد ووكيل المزاد والذي سوف يحكم قواعد وإدارة المزاد العلني.

٢ - الممتلكات المخصصة للبيع:

يعلن المالك بأنه المالك الشرعي غير المنازع للممتلكات ويوافق على تسليم الممتلكات الآتي بيانها إلى وكيل المزاد مصحوبة بالمستندات القانونية التي تثبت ملكية الممتلكات المراد بيعها في المزاد العلني المذكور إلى المزايد صاحب أعلى سعر بدون حد أدنى للسعر أو الحجز أو المزايدة أو شراء المباع.

يوافق المالك بأن عدم تسليم جميع أو أي جزء من الممتلكات المخصصة للبيع إلى موقع المزاد سوف يفسر على أنه خرق للعقد كما هو مبين بعد ذلك.

يدرك المالك ويوافق على أن وكيل المزاد سيكون له الحق بأن يضيف بضاعة تخص أطراف أخرى إلى المزاد العلني حسب ما يراه الدلال.

٣ - العمولة:

يستحق وكيل المزاد عمولة تبلغ عشرة بالمائة من الإجمالي القائم لعائدات المزاد على جميع المبيعات التي تتم من الممتلكات المخصصة للبيع من التاريخ المذكور أعلاه إلى تاريخ بيعها سواء تم هذا في موقع المزاد أو بصورة خاصة أو بطريقة أخرى وسوف يقوم وكيل المزاد بحجز عمولته من عائدات المزاد إذا خالف المالك شروط الاتفاقية ويقوم وكيل المزاد بحجز الممتلكات كتأمين إلى حين تصحيح أية مخالفات للاتفاقية من قبل المالك ولغرض استيفاء عمولة وكيل المزاد.

٤ - الإعلان والترويج:

يعلن وكيل المزاد عن قيامه بإجراءات الدعاية عن البضاعة ويروج للمزاد العلني بالطريقة التي يراها مناسبة لمصلحة المالك. يوافق المالك أن يدفع مبلغ اثنين بالمائة (٢٪) من إجمالي العائدات القائم نظير الإعلانات المذكورة والتي سيقوم وكيل المزاد بحجزها من عائدات المزاد إضافة إلى عمولة الدلال ١٠٪ من المبيعات الإجمالية.

٥ - التسليم:

تسهيلاً للإعداد للمزاد وفحص المعدات، يوافق المالك على إعداد وتسليم الممتلكات المخصصة للبيع والمبينة في القسم (A) أعلاه إلى موقع المزاد بما لا يقل عن عشرة أيام قبل تاريخ البيع.

إذا قام المالك بتسليم الممتلكات بأقل من عشرة أيام قبل المزاو يكون للدلال الحق الكامل والنهائي لقبول أو رفض وضع الممتلكات في المزاو.

٦ - الإعداد:

يساعد وكيل المزاو المالك أثناء إعدادة للمعدات للمزاو العلني وكذا فريق المزاو لإجراء المزاو العلني يسلم المالك ويعد الممتلكات المخصصة للبيع على نفقته الخاصة.

٧ - إخراج ونقل الممتلكات:

يقوم وكيل المزاو بإخراج جميع الممتلكات المخصصة للبيع عند نهاية المزاو العلني إلى المشتري.

٨ - الملكية:

يعلم المالك بأنه حائز على صك ملكية شرعي وساري المفعول للممتلكات المخصصة للبيع في المزاو العلني خالية من الرهونات والحجوزات القانونية مع امتلاك الحق والسلطة الكاملتين للبيع ونقل الملكية، يوافق المالك على تزويد وكيل المزاو عند تسليم الممتلكات للمزاو بجميع شهادات الملكية وقواتير البيع واتفاقيات البيع والصكوك ونقل الملكية أو مستندات الملكية الأخرى وتشمل استمارات تسجيل الملكية الرسمية للسيارات اللازمة لتحويل الصكوك الخالية من الرهونات مع جميع الوثائق المطلوبة لأغراض الشحن الداخلي أو العالمي لإتمام عملية شراء الممتلكات المخصصة للبيع. يوافق المالك على إخلاء طرف وكيل المزاو من أي مسؤولية تنشأ من عدم صحة تصريحات الملكية التي صرح بها المالك، يوافق المالك أن يدفع جميع المصاريف وتشمل جميع الأتعاب القانونية الناشئة عن عدم مطابقة صك الملكية المذكور إذا لم يسلم المالك إلى وكيل المزاو مستندات ملكية مقبولة ومرضية. والمالك إن لم يسلم جميع المستندات في الوقت المحدد لا يستفيد من هذا العقد لخرقه لهذه الاتفاقية.

٩ - الإخلال بالاتفاقية:

إن هذا العقد غير خاضع للإلغاء بدون الموافقة الخطية من وكيل المزاو. ويعتبر إخلالاً بهذا العقد كل ما يأتي: (١) عدم تسليم المالك إلى موقع المزاو المحدد أعلاه أو أي جزء من الممتلكات المخصصة للبيع مصحوبة بمستندات الملكية الملائمة و(٢) إلغاء المزاو العلني قبل الإكمال لأي سبب ضمن القوة القاهرة. في حالة الإخلال بالعقد. اتفق بأن يدفع المالك إلى الدلال كأضرار تقديرية مبلغ خلال مدة ٣٠ ثلاثون يوماً من تاريخ البيع كما هو

* بيع المزاد *

مبين في هذا العقد . (٣) سحب المالك للممتلكات من المزاد . (٤) رفض المالك توقيع اتفاقية البيع . (٥) رفض المالك الموافقة على أعلى عطاء . (٦) قيام المالك بإعاقه أو التدخل بالمزاد . (٧) قيام المالك بتقديم بيانات كاذبة عن المعدات .

١٠ - إنهاء الاتفاقية :

يتم عمل جميع الشيكات قابلة للدفع إلى وكيل المزاد يسلم وكيل المزاد عائدات المزاد الصافية (إجمالي عائدات المزاد ناقصاً عمولة وكيل المزاد وأية مصاريف أخرى) إلى المالك بعد ١٠ أيام عمل من المزاد العلني . هذا ويحتفظ وكيل المزاد بحقه في إعادة بيع هذه البضاعة خلال المزاد أو إعادتها إلى المالك على أنها غير مباعة، لو كُيل المزاد الحق بسحب كامل عمولته من إجمالي المبيعات للمعدات والتي دفعت منها ٣٠٪ ثلاثون بالمائة كودائع مصرفية جيدة .

١١ - الوكيل العادي :

يعين المالك وكيل المزاد كوكيل عادي ليقوم باسم المالك ونياية عنه بتنفيذ جميع الصكوك اللازمة وفواتير البيع ونقل الملكية والوثائق الأخرى من أية طبيعة وأياً كانت لازمة أو مؤيدة لنقل ملكية الممتلكات المخصصة للبيع . إن هذا على أية حال لا ينصب وكيل المزاد كممثل أو موظف أو شغل للمالك .

١٢ - حسم المنازعات :

أي نزاع ينشأ بين المالك ووكيل المزاد نتيجة أو فيما يتعلق بهذا العقد ويشمل إخلال العقد كما هو مبين في هذا العقد والذي تتعذر تسويته سلمياً ترى هذه الاتفاقية تسويته حسب الأنظمة واللوائح والقوانين المتفق عليها والمعمول بها في بلد المزاد ويرتبط بها الطرفان لحق توقيعهما عليها أو توقيع من ينوب عنهما عليها وتعتبر سارية المفعول بعد التاريخ المذكور بعاليه لتوقيع هذه الاتفاقية .

١٣ - إكمال العقد والتنازل :

يشكل هذا العقد الاتفاق الكامل بين المالك ووكيل المزاد ويلغي جميع الاتصالات والتمثيلات والاتفاقيات السابقة سواء الشفهية أو الكتابية بين المالك ووكيل المزاد . يجب أن يكون أي تعديل لهذا العقد كتابياً .

يتنصل وكيل المزاد تحديداً عن أية مسئولية فيما يخص تقييم رأي الدلال للممتلكات المخصصة للبيع سواء عبر عنها شفهاً أو كتابياً إن وكيل المزاد ليس محامياً أو مستشاراً للمالك .

ويحق لوكيل المزاو إرجاع الموجودات والممتلكات المتضررة إلى المالك الموقع أدناه في ساحة المزاو.

١٤ - السلطة التعاقدية:

يضمن المالك وممثل المالك الموقع أدناه بأن الطرف الذي وقع هذا العقد يمتلك الصفة والسلطة لإلزام المالك في الممتلكات. قد قرأ هذا العقد قراءة تامة لجميع صفحاته مع ما هو مذكور خلف كل صفحة. موقع في هذا اليوم

وكيل المزاو

وكيل المالك

شاهد

شاهد:

تعليق:

في البند رقم (٢) ذكر أن البضاعة تباع لمن قدم أعلى سعر بدون حد أدنى للسعر وهذا فيه إلزام للمالك بالبيع وإن لم تصل السلعة إلى قيمتها. وكان من الأفضل أن يكون في المزاو لجنة لتقدير قيمة البضاعة فإذا وصل السعر إليها طلب من البائع البيع أو دفع أجرة للمزاو يتفق على تقديرها ويمكن أن تكون نسبة من القيمة التي وصلت إليها.

في البند رقم (٤) يعلن وكيل المزاو عن قيامه بإجراءات الدعاية ويروج للمزاو العلني بالطريقة التي يراها مناسبة لمصلحة المالك ويوافق المالك أن يدفع مبلغ اثنين بالمائة ٢٪ من إجمالي العائدات القائم نظير الإعلانات المذكورة.

وفي هذا البند جهالة إجراءات الدعاية حيث قيدها بما يراه وكيل المزاو مناسباً

* بيع المزداد *

لمصلحة المالك وهذا مما يظهر فيه التنازع والاختلاف وكان من الممكن أن يحدد عدد مرات النشر في الصحف وأسماء الصحف وتاريخ النشر ومكانه من الصحيفة وقدره وقد تحيزت هذه المادة مع وكيل المزداد فحددت أجره ولم تحدد عمله بل تركته يحدده بمزاجه الخاص. في البند رقم (٦) يساعد وكيل المزداد المالك أثناء إعداده للمعدات وكذا فريق المزداد لإجراء المزداد العلني يسلم المالك ويعد الممتلكات المخصصة للبيع على نفقته الخاصة. نص هذا البند على أن تكاليف التسليم والإعداد على المالك ولكنه ذكر أن وكيل المزداد وفريق المزداد سيقومان بمساعدة المالك أثناء الإعداد ولم يحدد هذه المساعدة وكان من الأفضل تحديدها حتى لا تكون سبباً للنزاع.

في البند رقم (٨) تكرار لبعض فقرات البند رقم (٢) وفيه أيضاً: يوافق المالك على إخلاء طرف وكيل المزداد من أي مسئولية تنشأ من عدم صحة تصريحات الملكية التي صرح بها المالك. وكان الأولى في صياغة هذه العبارة أن يبين أن المالك هو المسئول عن أية آثار تترتب على عدم صحة تصريحات الملكية التي صرح بها وهذا الشرط تحصيل حاصل لأن كل إنسان في الفقه الإسلامي مسئول عن آثار التزامه أمام الغير. في البند رقم (٩) أن هذا العقد غير خاضع للإلغاء بدون الموافقة الخطية من وكيل المزداد.

هذا العقد من العقود اللازمة فلا ينفسخ بإرادة أحد العاقدین بل لابد من اتفاقهما على فسخه أما اشتراط الموافقة الخطية فهو من الإجراءات التوثيقية التي يجب الالتزام بها إذا شرطت حفظاً للحقوق وقطعاً للتنازع مالم يتنازل من شرطت له عنها.

في البند رقم (٩) فقرة رقم (٢) في حالة الإخلال بالعقد اتفق بأن يدفع المالك إلى الدلال كإضرار تقديرية مبلغ خلال مدة ٣٠ يوماً من تاريخ البيع كما هو مبين في هذا العقد. الإخلال بالعقد لا يكون معه بيع فكيف يعلق على تاريخ البيع ولم تتم الإجراءات التي بها يبيع وكيل المزداد السلع حيث أخل المالك بالعقد الذي بينه وبين وكيل المزداد. وهذه الفقرة أيضاً مكانها غير مناسب وكان من الأنسب أن تكون بعد نهاية فقرة (٧) من البند رقم (٩).

في البند رقم (١٢) إذا تعذر تسوية النزاع بين المالك ووكيل المزداد سلمياً ترى هذه الاتفاقية تسويته حسب الأنظمة واللوائح والقوانين المتفق عليها والمعمول بها في بلد المزداد ويرتبط بها الطرفان لحق توقيعهما عليها أو توقيع من ينوب عنهما عليها

وتعتبر سارية المفعول بعد التاريخ المذكور بعاليه لتوقيع هذه الاتفاقية .
ليس في هذا البند الجهة التي يحتكم إليها عند النزاع وآخر هذا البند يحتاج إلى مزيد إيضاح .
في البند (١٣) يحق لوكيل المزاد استرجاع الموجودات والممتلكات المتضررة إلى المالك .
الصواب إرجاع لأن الاسترجاع هنا يضاد الإرجاع .
في البند (١٤) السلطة التعاقدية تضمن المالك وممثل المالك الموقع أدناه بأن الطرف الذي وقع هذا العقد يمتلك الصفة والسلطة لإلزام المالك في الممتلكات .
هذا البند يستدعي أن يوجد في هذا الاتفاق مكان لتوقيع المالك أو من يمثله دائماً مع توقيع من يمثله في هذا الاتفاق فيوقع مدير الشركة مثلاً بأن فلان الذي وقع هذا الاتفاق يمتلك الصفة والسلطة لإلزام المالك في الممتلكات .
في نهاية العقد وقبل التوقيع عبارة: قد قرأ هذا العقد قراءة تامة لجميع صفحاته مع ما هو مذكور خلف كل صفحة .
العقد الذي بين أيدينا إنما هو صفحتان ولكن يبدو لي أنه مختصر من عقد مطول وقد فات على مختصره تعديل العبارة ولو كانت العبارة «قد قرأت العقد قراءة متأنية والتزمت بما تدل عليه بنوده الأربعة عشر وعلى ذلك أوقع» لكان ذلك أدق .

ثانياً: صورة العقد الذي يتم بين وكيل المزاد والمزايد:

عقد مزاييد

في هذا اليوم الموافق

تم إبرام هذا العقد بين كل من:

الطرف الأول:

التي تنوب عن مالك البضاعة في المزاد العلني وعنوانه: ص. ب.

ت

الطرف الثاني:

المزاييد السيد/

* بيع المزاد *

الذي يحمل بطاقة شخصية برقم صادرة من بتاريخ
وعنوانه
مقدمة العقد :

حيث أن الطرف الأول صاحب مزاد علني يسمى
وأن الطرف الثاني يرغب في دخول المزاد لشراء بضائع معروضة ، لذا فقد اتفق الطرفان على ما يلي :

١ - تعتبر مقدمة هذا العقد جزءاً لا يتجزأ منه .

٢ - المعاينة :

يقر الطرف الثاني بأنه عاين البضائع المعروضة معاينة تامة نافية للجهالة وتحقق من حالتها وقبلها على حالتها الراهنة واشتراها بالحالة المذكورة ومكان وجودها الحالي وقد اطلع على شروط المزاد وتعليماته المعلنة من قبل الطرف الأول .

٣ - الدفع :

أ - يلتزم الطرف الثاني بعد أن يرسو عليه المزاد أن يدفع للطرف الأول فوراً وبعد انتهاء عملية المزادة كامل قيمة البضاعة التي رسا مزادها عليه .

ب - إذا كانت قيمة البضاعة تزيد عن ٥٠٠٠ ريال فإنه يجوز للطرف الثاني الذي رسا عليه المزاد أن يدفع فوراً تأميناً لا يقل عن ٣٠٪ من ثمن البضاعة التي رسا عليه مزادها على أن يدفع بقية الثمن عند انتهاء العمل في اليوم الأخير من المزاد أو قبله .

ج - تسديد قيمة البضاعة يكون نقدًا أو بموجب شيك مصدق وبالنسبة للدفع الذي يكون بموجب شيك شخصي أو شيك صادر عن شركة فيجب أن يكون مسحياً بكتاب اعتماد لا رجوع فيه أو ضمان مصرفي يقبله الطرف الأول .

٤ - بعد أن يسدد الطرف الثاني ثمن مشترياته ينتقل إليه حق ملكيتها ويكون مسئولاً عنها وعليه تبعة هلاكها أو فقدانها أو خسارتها . ولن يسمح للطرف الثاني بأن ينقل المشتريات مالم يكن قد سدد ثمنها كاملاً وفي حالة عدم قيام الطرف الثاني بتسديد هذا الثمن في خلال يومين عمل للبنوك تحسب من نهاية اليوم الأخير للبيع بالمزاد فإن للطرف الأول الحق في إلغاء البيع والاحتفاظ بتأمين العطاء وجميع المدفوعات كجزاء للطرف الثاني عن عدم قيامه بالتسديد الكامل لما اشتراه طبقاً لما هو مبين بالبند الرابع من أحكام هذا العقد .

وللطرف الأول الحق في إعادة بيع أي صنف بالمزاد دون أن يكون للطرف الثاني حق الشكوى أو الاعتراض.

٥ - إقرار الشراء:

يتم تزويد الطرف الثاني ببطاقة خاصة بكل معروضات المزاد وقت البيع وفي حالة شراء الطرف الثاني لأي منها فإن عليه أن يوقع على بطاقة هذا المعروض وهذا التوقيع بمثابة إقرار بقبوله بالمواصفات وسعر الشراء وسوف يتثبت مراقب موقع المزاد من صحة البطاقة قبل السماح للطرف الثاني بنقل ما اشتراه من موقع المزاد ولن يسمح بنقل أي بضاعة من موقع المزاد قبل أن يوقع مالك البضاعة والطرف الأول على سند الدفع المتعلق بها.

٦ - التسليم:

أ - خلال خمسة عشر (١٥) يوماً من انتهاء المزاد وفي المواعيد المحدودة مسبقاً من قبل الطرف الأول يقوم الطرف الثاني باستلام البضاعة وتحميلها ونقلها من ساحة المزاد على نفقته ولا يسمح بإخراج السيارات والشاحنات مالم تتم إجراءات نقل الملكية حسب الأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية.

ب - إذا لم يقم الطرف الثاني بنقل البضائع من ساحة المزاد خلال المدة المذكورة جاز للطرف الأول أن يلغي هذه الاتفاقية أو يلزم الطرف الثاني بتكاليف تخزين البضاعة التي تعادل ١٠٪ من ثمن الشراء الإجمالي عن كل مجموعة من البضائع في اليوم بعد الوقت المذكور وتكاليف إعادة بيع البضائع.

٧ - المنازعات بين المزايدين:

يحدد الطرف الأول المشتري الذي رسا عليه المزاد بعد إتمام البيع لكل معروض وفي حالة ما إذا نشأ أي نزاع أو خلاف بين اثنين أو أكثر من المزايدين فإن الطرف الأول وحده بما له من سلطة في إدارة المزاد الحق في أن يقرر المشتري النهائي أو إعادة فتح باب المزايدة. ويكون قراره في هذا الصدد ملزماً لجميع المشتركين في المزاد.

٨ - الحقوق المحفوظة للطرف الأول:

يحتفظ الطرف الأول بحقه في تجميع المعروضات والبضائع أو تصغيرها أو إضافة بضائع إلى مجموعة معينة أو إبعادها منها كما يكون له الحق في عرض البضاعة بمفردها أو في تجميعها في مجموعات. وفي عدم قبول أو اعتبار أي ثمن معروض لا يشكل سوى زيادة طفيفة على الثمن السابق أو في رفض أي عطاء لا يعتبره مقبولاً. بالإضافة لكل ما سبق فإن

* بيع المزاد *

ما يعلنه الطرف الأول أو ما يقوم بتغييره سوف يكون له الأسبقية من حيث العمل بموجبه على كافة الأحكام الموضحة في هذا العقد أو على أي اشتراطات وردت في أية مطبوعات خاصة بهذا المزاد.

٩ - الطرف الأول غير مسئول عن قابلية المعدات المباعة للتصدير من عدمه.

١٠ - تقع مسئولية مستندات التخليص الجمركي على عاتق الطرف الثاني.

١١ - سندات الملكية.

لن يكون الطرف الأول مسئولاً أمام الطرف الثاني في حالة إخلال مالك البضاعة بتعهده السابق سوى إعادة ثمن شراء المعدات المسترجع من المالك المذكور علماً بأن تكاليف نقل الملكية للسيارات بأنواعها ستكون على عاتق الطرف الثاني الجديد.

١٢ - التعويض والأضرار:

يقر الطرف الثاني بمسئوليته عن أية إصابات قد تنجم لأي فرد أو أية أضرار قد تلحق بالبضاعة نتيجة أفعاله أو أفعال وكيله كما يتعهد بأنه يتحمل عن الطرف الأول أو مالك البضاعة مسئولية أية إصابات قد تحدث له أو لوكيله. كذلك يقر الطرف الثاني باستعداده بدفع التعويضات عن أي أضرار قد تلحق بالبضاعة أو الأفراد في موقع المزاد من جراء أفعاله أو أفعال وكيله.

١٣ - يوافق ويقر الطرف الثاني على أن رقم المزاد الخاص به هو () .

١٤ - أي نزاع سوف ينشأ بين الطرفين يتم حله وتسويته في يوم البيع وفق ما يراه

الطرف الأول.

يقر المزايد بأنه قد قرأ وفهم تماماً عقد المزايد عاليه بما يشتمل على ما جاء في هذه الصفحة وقد وافق على أن الأحكام والشروط التي جاءت فيه سوف تحكم وتلزم اشتراكه في هذا المزاد العلني.

الطرف الثاني

الطرف الأول

تعليق:

في البند (٤) بعد أن يسدد الطرف الثاني ثمن مشترياته ينتقل إليه حق ملكيتها ويكون مسئولاً عنها وعليه تبعة هلاكها أو فقدانها.

ويقول في البند (٥) ولن يسمح بنقل أي بضاعة من موقع المزاد قبل أن يوقع مالك البضاعة والطرف الأول على سند الدفع المتعلق بها.

ويقول في البند (٦) التسليم خلال خمسة عشر يوماً من انتهاء المزاد وفي المواعيد المحددة مسبقاً من الطرف الأول... إلخ.

والذي يحتاج إلى إيضاح هو إذا سدد المشتري الثمن ولم تسلم له البضاعة ثم هلك في الساحة قبل التسليم فعلى من تكون تبعة الهلاك.

يفهم من البند الرابع أن تبعة الهلاك على المشتري وهو لم يقبض البضاعة بل منعه وكيل البائع من قبضها وفي مثل هذه الحالة يكون الضمان على البائع.

قال الإمام مالك: إن كان البائع حبس السلعة عن المتباع حتى يأتيه بالثمن فهلكت كانت من البائع وإن كان المشتري تركها عنده ولم يمنعه من أخذها فأراها من المشتري وهي بمنزلة الوديعة^(١) ويمثل هذا قال بقية الأئمة الأربعة^(٢) بل لو اشترط البائع أن الهلاك على المشتري كما في هذا العقد فإنه لا يصح هذا الشرط لمخالفته أحكام العقد^(٣).

ولهذا فإنه يجب أن يزداد في هذا البند العبارة التالية:

منذ أن يمكنه الطرف الأول من قبضها فتكون العبارة كما يلي:

بعد أن يسدد الطرف الثاني ثمن مشترياته ينتقل إليه حق ملكيتها ويكون مسئولاً عنها منذ أن يمكنه الطرف الأول من قبضها وعليه تبعة هلاكها أو فقدانها.

وفي البند رقم (٨) بالإضافة لكل ما سبق فإن ما يعلنه الطرف الأول أو ما يقوم بتغييره سوف يكون له الأسبقية من حيث العمل بموجبه على كافة الأحكام الموضحة في هذا العقد أو على أي اشتراطات وردت في أية مطبوعات خاصة بهذا المزاد.

هذا الكلام يجب تقييده بثلاثة قيود:

- ١ - أن يكون ذلك قبل تمام عقد الشراء برسو المزاد.
- ٢ - أن يتم تبليغ المزايد به.
- ٣ - أن لا يخالف مقتضى العقد وأحكامه الشرعية.

(١) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٦٧٩/٢.

(٢) انظر: روضة الطالبين ٤٩٩/٣، والفروع ١٢٨/٤، وحاشية المقنع ٦٢/٢.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٤٩٩/٣.

* بيع المزاد *

في البند (١٢) كما يتعهد بأن يتحمل عن الطرف الأول أو مالك البضاعة مسئولية أية إصابات قد تحدث له أو لوكيله.

هذا الكلام فيه جهالة شديدة ولا يجوز اشتراطه بهذا النص، وكان بالإمكان أن يعدل النص بما يزيل المسئولية عن وكيل المزاد ومالك البضاعة فيقال: «ليس المالك ولا وكيل المزاد مسئولين عن الأضرار التي تقع للمزايد عند تحريكه البضاعة وتقليبها، ويتعهد الطرف الثاني بعدم مطالبته بالتعويض عن أية أضرار تقع منهما خطأ في ذلك».

في البند (١٤) أي نزاع سوف ينشأ بين الطرفين يتم حله وتسويته في يوم البيع وفق ما يراه الطرف الأول.

هذا النص فيه عيبان:

١ - اشتراط تحكيم الخصم.

٢ - أنه لم يذكر مصدر الحكم وإنما جعل الأمر متعلقاً بما يراه الخصم الحكم وليس لأحد أن يحكم بما يراه وإنما مرد الحكم إلى الله ورسوله ولهذا فإن هذا الشرط غير صحيح وإن وقع نزاع فمردده للجهات القضائية أو يتفقان على محكم يحكم بينهما بما أنزل الله وبهذا نعلم أن قوله في آخر العقد «وقد وافق - يعني المزايد - على أن الأحكام والشروط التي جاءت فيه سوف تحكم وتلزم اشتراكه في هذا المزاد العلني» ليس بصحيح لأن الشرط الباطل لا يلزم الوفاء به.

الفصل الثاني

الشروط في بيع المزداد

تمهيد في تعريف الشرط وأهميته:

الشرط لغة: إلزام الشيء والتزامه ومنه شرطت عليه كذا واشترطت له كذا والشرط بالتحريك العلامة ومنه قوله - تعالى - عن الساعة: ﴿فقد جاء أشرطها﴾^(١) أي علاماتها وأشرط طائفة من أبله غزلها وأعلم أنها للبيع.

والشرط: رذال المال وشراره وقد جاء في حديث الزكاة: «ولم يعط الهرمة ولا الشرط اللئيمة»^(٢).

والأشراط من الأضداد يقع على الأشراف والأرذال^(٣).

والشرط في الاصطلاح: ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. فلا يوجد المشروط مع عدم الشرط ولا يلزم أن يوجد عند وجوده مثل شرط الطهارة للصلاة فإذا عدمت الطهارة لا توجد الصلاة ولا يلزم من وجود الطهارة وجود الصلاة فقد يتطهر في غير وقت الصلاة فلا يلزمه شيء بالطهارة^(٤). واقتتران عقود المعاوضات والتبرعات والفسوخ وغيرها بالشروط أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة وقد راعت الشريعة ذلك فأجازت ما تعلقت به مصالح العبد مما لم يخالف نصاً أو قاعدة شرعية. قال، ﷺ: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً». رواه الترمذي وصححه^(٥).

(١) سورة محمد، الآية: ٨.

(٢) رواه أبو داود في الزكاة باب في زكاة السائمة برقم ١٥٨٢ وإسناده منقطع وقال الحافظ في التلخيص ٥٥/١ رواه الطبراني وجود إسناده.

(٣) انظر: لسان العرب مادة شرط ٣٢٩/٧ - ٣٣٢ والنهاية في غريب الحديث ٤٥٩/٢ - ٤٦٠.

(٤) انظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع ٤٦٠/١.

(٥) الترمذي في الأحكام باب ما ذكر عن النبي، ﷺ، في الصلح بين الناس برقم ١٣٥٢ وأدلة رواة أبو داود في الأقضية باب الصلح برقم ٣٥٩٤ وعلقه البخاري ٤٥١/٤، وقد نوقش الترمذي في تصحيحه لهذا الحديث.

* بيع المزداد *

والالتزام بالشرط عند العقد كالتزام بالنذر فكل طاعة جاز فعلها قبل النذر فإنها تلزم بالنذر كذلك كل فعل جاز بذله بدون الاشتراط فإنه يلزم بالشرط فمقاطع الحقوق عند الشروط بل الشروط في حقوق العباد أوسع من النذر في حق الله والالتزام بها أوفى من الالتزام بالنذر^(١).

أقسام الشروط في البيع:

إذا اشترط البائع أو المشتري أو وكيل أحدهما في العقد شرطاً أو أكثر فهل يصح البيع وما معه من الشروط، أو يبطل البيع والشروط أو يصح البيع وتبطل الشروط لكي يتضح ذلك ينبغي أن يعلم أن الشروط في البيع تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: شروط يقتضيها العقد كاشتراط التسليم والتقايط في الحال وخيار المجلس وهذه لا تؤثر في العقد ووجودها كعدمها لأن العقد يقتضيها بدون شرط.

الثاني: ما تتعلق به مصلحة العاقلين كالأجل والخيار والرهن والضمين أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع كأن يكون الطير معلماً وهذا شرط جائز يلزم الوفاء به^(٢).

وقد حكى الموفق في المغني أنه لا يعلم في صحة هذين النوعين من الشروط خلافاً^(٣).

الثالث: مالا يقتضيه العقد وليس من مصلحته ولكنه لا ينافي مقتضى العقد وهو

نوعان:

(أ) أن يشترط المشتري نفع البائع في المبيع مثل أن يشتري آلة في المزداد، ويشترط على البائع توضيها إذا كان يجيد ذلك وقد نص أحمد على جواز هذا الشرط^(٤) وأبطله الجمهور^(٥).

(ب) أن يشترط عقداً في عقد مثل أن يبيعه شيئاً ويشترط عليه أن يبيعه شيئاً آخر أو يشتري منه أو يؤجره، وهذا شرط فاسد يفسد به البيع سواء اشترطه البائع أو المشتري.

الرابع: شروط تنافي مقتضى العقد مثل أن يشترط البائع على المشتري لا يبيع السلعة

(١) إعلام الموقعين ٤٧٦/٣ - ٤٨١.

(٢) انظر: فتح القدير ٧٧/٦ - ٧٨، والشرح الصغير ١٣٨/٤، وروضة الطالبين ٤٠٣/٣ - ٤٠٤.

والفروع ٥٦/٤.

(٣) المغني ٢٤٩/٤.

(٤) إعلام الموقعين ٣٧٩/٣ - ٣٨٠.

(٥) انظر: فتح القدير ٧٨/٦، وروضة الطالبين ٣٩٨/٣.

ولا يهبها أو متى نفقت السلعة وإلا ردها ونحو ذلك فهذه شروط فاسدة تفسد العقد وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي ورواية عن أحمد وعن أحمد رواية أخرى أن الشرط فاسد والعقد صحيح^(١).

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم للشروط الفاسدة والصحيحة قاعدة جلية هي:

- ١ - كل شرط خالف حكم الله وناقض كتابه فهو باطل.
- ٢ - وكل شرط لا يخالف حكمه ولا يناقض كتابه وهو مما يجوز فعله وتركه بدون شرط فهو صحيح لازم بالشروط^(٢).

وسنتحدث في المباحث القادمة عن أشهر الشروط في بيع المزايد فنقول وبالله التوفيق.

(١) انظر: فتح القدير ٦/٧٦ - ٨١، المجموع ٩/٣٦٤، ٣٦٨، المغني ٤/٢٤٩.

(٢) القواعد النورانية ١٨٨، وإعلام الموقعين ٣/٤٨٠ - ٤٨١.

المبحث الأول اشتراط العربون

هذا الشرط من أشهر ما يهتم به منظمو المزادات وقل أن يوجد عقد بيع في مزاد إلا وهذا الشرط فيه.

وقد نص عليه في بيع المنقولات الحكومية ففي اللائحة التنفيذية لنظام تأمين مشتريات الحكومة وتنفيذ مشروعاتها المادة (٣٩): على من يشترك في المزاد العلني أن يقدم ضماناً يبلغ واحداً في المائة من قيمة عرضه يزداد إلى خمسة في المائة بالنسبة لصاحب أفضل عطاء عند انتهاء المزاد وعليه أن يدفع باقي القيمة عند اعتماد الترسية. ا.هـ.

وسوف أضع بين يدي القارئ نصاً حول اشتراط العربون من الاتفاقية المعلنة بين وكيل المزاد والمزايدين في واحد من أشهر أسواق المزاد رقم المزاد (٩) المادة الثالثة، تأمين العطاء (العربون).

يجب على المشتري الذي رسا عليه المزاد أن يدفع وبصفة عربون تأميناً وقدره ٣٠٪ من ثمن البضاعة التي رسا عليه مزادها ويقدم التأمين إما نقداً أو بشيك معتمد أو أموال مضمونة أخرى مقبولة، أو ما يكون قد اتفق عليه مع وكيل المزاد عند تسجيله قبل الاشتراك في المزاد ويقوم أحد مأموري المزاد بتحصيل تأمينات العطاءات النقدية فوراً إثر إرساء المزاد وتحصل أنواع التأمينات الأخرى وفقاً للترتيبات التي يكون مقدم العطاءات قد قبلها عند التسجيل، وإذا لم يدفع تأمين العطاء فيعيد بيع البضاعة ويستبعد المشتري الأول من الاشتراك في المزاد بعد ذلك. ا.هـ.

وقد أصبح اشتراط دفع العربون أهم ما يركز عليه الدالون عند إمضاء الصفقة إذ به يتأكد عندهم تمام العقد ويستقر عوض الدالة.

وستتحدث في الفقرات القادمة عن تعريف العربون وخلاف العلماء في اشتراطه ومصير العقد معه.

تعريفه:

العربون لغة: مصدر عربن تقول عربنته إذا أعطيته العربون ويضبط بضم أوله وسكون ثانيه عربون، وبفتح أوله وثانيه عربون، وبضم أوله وسكون ثانيه، وإبدال واوه ألفاً عربان.

وقال أهل اللغة فيه ست لغات وهي الثلاث السابقة، وبالهزمة عوض عن العين في الثلاثة فيقال أربون، وأربون، وأربان^(١).

وقد ذكر ابن منظور أن إطلاق أربون على العربون من فعل العامة^(٢).
والعربون اصطلاحاً: دفع جزء من الثمن إلى البائع قبل العقد أو في أثنائه على أنه إن تم البيع فهو من الثمن وإلا فهو للبائع^(٣).

خلاف العلماء فيه:

أولاً: ذهب الحنفية والمالكية إلى أن البيع لا يصح مع العربون فعندهم يبطل الشرط والبيع^(٤).

ثانياً: أما الشافعية: فذكر النووي أنه إن قال هذا الشرط في نفس العقد فالبيع باطل، وإن قاله قبله ولم يتلفظ به حالة العقد فهو بيع صحيح. أ. هـ^(٥).

ثالثاً: وذهب الإمام أحمد في الأصح عنه إلى جواز اشتراط العربون وأن البيع معه صحيح وهو المذهب عند الحنابلة.

قال الموفق: قال أحمد لا بأس به وفعله عمر - رضي الله عنه -^(٦).

(١) انظر: لسان العرب مادة عربن ٢٨٤/١٧ والمطلع المطبوع مع مجموعة المبدع ٢٣٣/١١ - ٢٣٤.

(٢) لسان العرب مادة عربن ٢٨٤/١٣.

(٣) انظر: المجموع ٣٣٥/٩، والمبدع ١٣، ٥٩/٤، والمغني ٢٥٦/٤ - ٢٥٧.

(٤) انظر: المقدمات والمهملات ٢٠٨/٣، وعون المعبود ٤٠١/٩، ومواهب الجليل ٣٦٩/٤، والخرشي على مختصر خليل ٧٨/٥.

(٥) المجموع ٣٣٥/٩، انظر: مغني المحتاج ٣٩/٢ وروضة الطالبين ٣٩٧/٣، وحاشية الشرواني وابن قاسم على تحفة المحتاج ٢٢٢/٤ - ٢٢١/٤.

(٦) المغني ٢٥٧/٤.

وقال ابن القيم: وأجازه مجاهد، ومحمد بن سيرين، وزيد بن أسلم، ونافع بن عبد الحارث^(١).

وقال المرداوي: الصحيح من المذهب أن بيع العربون صحيح وعليه أكثر الأصحاب ونص عليه.. وهو من مفردات المذهب^(٢).

الأدلة والمناقشات:

أولاً: استدلل المبطلون للبيع بما يأتي:

أ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: نهى رسول الله، ﷺ، عن بيع العربان. رواه مالك، وأحمد، وأبو داود، وابن ماجه^(٣).
قالوا نهى عنه النبي، ﷺ، والنهي يقتضي البطلان فيبطل البيع الذي شرط فيه العربون.

وقد رد المجيزون هذا الدليل بأنه ضعيف رواه مالك في الموطأ بلفظ أخبرني الثقة عن عمرو بن شعيب، ومثل هذا لا يحتج به حيث أنه لم يسم الثقة، وقد قال ابن عدي: يقال: أن مالكاً سمع هذا الحديث من ابن لهيعة ورواه الدارقطني والخطيب في الرواة عن مالك من طريق الهيثم بن اليمان عن مالك عن عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب وعمرو بن الحارث ثقة والهيثم بن اليمان ضعفه الأزدي. وقال أبو حاتم: صدوق وذكر الدارقطني أنه تفرد بقوله عن عمرو بن الحارث^(٤).

ورواه أبو داود عن العقبي عن مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب وهذا أيضاً منقطع لا يحتج به لأن مالكاً لم يدرك عمرو بن شعيب ورواه ابن ماجه عن الفضل بن يعقوب الرخامي عن حبيب بن أبي حبيب كاتب مالك عن عبد الله بن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب وحبيب بن أبي حبيب وعبد الله بن عامر الأسلمي ضعيفان باتفاق المحدثين^(٥).

(١) إعلام الموقعين ٤٧٩/٣.

(٢) الإنصاف ٤/٣٥٧ - ٣٥٨ وانظر أيضاً: شرح منتهى الإرادات ٢/١٦٥.

(٣) الموطأ مع شرح الزرقاني ٣/٢٥٠ - ٢٥١ والفتح ألباني ١٥/٤٥ وأبو داود في البيوع باب بيع العربان برقم ٣٠٥٢ وابن ماجه في التجارات باب بيع العربون برقم ٢١٩٢.

(٤) انظر: تلخيص الحبير ٣/١٧، ونيل الأوطار ٥/٢٥٠ - ٢٥١.

(٥) انظر: تهذيب التهذيب ٢/١٨١ - ١٨٢، ٥/٢٧٢ وتلخيص الحبير ٣/١٧ ونيل الأوطار ٥/٢٥٠ - ٢٥١.

وقيل إنما رواه مالك عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب وابن لهيعة ضعيف.

وقد رواه البيهقي^(١) عن عاصم بن عبدالعزيز عن الحارث بن عبدالرحمن بن أبي دياب عن عمرو بن شعيب، ثم قال البيهقي: عاصم هذا فيه نظر، وقد ضعف هذا الحديث النووي في المجموع^(٢).

ب - أن فيه غرراً وأكلاً لأموال الناس بالباطل حيث يتضمن تملك البائع ما دفعه إليه المشتري مجاناً إذا اختار ترك السلعة.

وقد نوقش: بأنه ليس فيه غرر فالمشتري وحده هو الذي يملك عدم إتمام العقد في حال اكتمال شروطه وأركانه أما مع اختلال شيء منها فإن ما دفعه يرجع إليه وليس فيه أكل لأموال الناس بالباطل لأن ما يأخذه البائع هو في مقابل الضرر الذي يلحقه بحبس السلعة وتأخير البيع.

ج - أن فيه جهالة تحديد مدة الرد فهو بمنزلة الخيار المجهول حيث أن هذا البيع يتضمن اشتراط المشتري أن له رد السلعة من غير تقييد ذلك بمدة.

ونوقش: بأنه لا بد من تحديد المدة التي يجوز فيها الرد هنا وبذلك ترتفع الجهالة.

ثانياً: واستدل الحنابلة الذين أجازوا بيع العربون بما يأتي:

١ - ما رواه عبدالرزاق عن زيد بن أسلم أن رسول الله، ﷺ، سئل عن العريان في البيع فأحلّه^(٣).

وقد نوقش: بأنه مرسل وبأن في إسناده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي وهو ضعيف^(٤).

٢ - ما رواه الأثرم عن نافع بن عبدالهارث أنه اشترى داراً بمكة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف فإن رضي عمر فالبيع له وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم. وكان نافع عاملاً لعمر بن الخطاب على مكة، قال الأثرم: قلت لأحمد: تذهب إليه قال: أي شيء أقول هذا

(١) سنن البيهقي.

(٢) المجموع ٣٢٤٩٩ - ٣٣٥.

(٣) مصنف عبدالرزاق ٢٠١/٨ - ٢٠٢.

(٤) انظر: تلخيص الحبير ١٧/٣ وتهذيب التهذيب ١٥٨/١ - ١٦١.

* بيع المزاد *

عمر - رضي الله عنه ^(١).

وقد نوقش: بأن في سنده عبد الرحمن بن فروخ العدوي مولى عمر وهو مجهول العين لأنه لم يرو عنه إلا عمرو بن دينار، ورد هذا بأن ابن حبان ذكره في الثقات؟ ^(٢) وقال عنه ابن حجر في التقريب: مقبول ^(٣).

وأيضاً فقد علق البخاري هذا الأثر في صحيحه ^(٤).

وبهذا يظهر لي رجحان القول بصحة بيع العربون حيث ظهر ضعف حديث النهي عنه واشتهر فعله عن عمر - رضي الله عنه - كما سبق. والله أعلم.

(١) ذكر ابن القيم في إعلام الموقعين ٣/ ٤٧٩ إسناد هذا الأثر فقال وروى سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن نافع بن عبد الحارث وقال ابن حجر في فتح الباري ٥/ ٧٦ وصله عبد الرزاق وابن أبي شيبة والبيهقي من طرق عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ. اهـ.

(٢) تهذيب التهذيب ٦/ ٢٥١ - ٢٥٢.

(٣) التقريب ١/ ٤٩٥.

(٤) البخاري ٥/ ٧٥ وذكر النووي في المجموع ٩/ ٣٣٥ أن ابن المنذر قال: وروينا عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى داراً بمكة، إلخ وسكت عليه النووي.

المبحث الثاني

اشتراط البراءة من العيب

البراءة: لغة: مصدر برىء من العيب براءة وبراء وبرؤا وتبرؤا قال ابن الأعرابي: برىء إذا تخلص وبرىء إذا تنزه وتباعد وبرىء إذا أعذر وأئذرا هـ.

وبرىء البائع من العيب إذا تخلص من عهدة الرد به^(١).

والعيب لغة مصدر عاب يعيب ويقال العاب والعيب والعيبة، وهو الوصمة. وما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة مما يعد به ناقصاً^(٢).

وفي الاصطلاح: ما ينقص به عين المبيع أو قيمته نقصاً يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه^(٣).

وهذا الشرط موجود بكثرة في بيوع المزداد، فلا تكاد المزايدات العامة تخلو من التنويه بهذا الشرط عند البيع وله صورتان:

الأولى: أن يشترط البائع بواسطة الدلال في المزداد براءته من كل عيب في السلعة، من غير أن يسمى شيئاً وأن المشتري لا يرجع عليه بشيء من العيوب.

الثانية: أن يشترط البائع وجود جميع العيوب في السلعة ليبراً من أي عيب يجده المشتري فيأمر الدلال مثلاً عندما ينادي على بيع سيارة يقودها سائق المعرض أمام الحاضرين في ساحة المزداد أن ينادي مثلاً: من يشتري السيارة وهي كومة حديد، والماكينة غير صالحة، انظروها خربانة، اشتر سكر في ماء ونحو ذلك من العبارات التي يعلم السامع أنها كذب، لأن السيارة الآن يقودها سائق أمام الجمهور في ساحة المزداد، ولو كانت كما قيل ما تحركت، ولأنه لا يمكن أن تجتمع جميع العيوب كلها في محل واحد ومنها ما هو متضاد^(٤).

(١) لسان العرب ١/٢٣.

(٢) لسان العرب ١/٦٣٣.

(٣) مغني المحتاج ٢/٥١، ومواهب الجليل ٤/٤٢٩، وحاشية ابن قاسم على الروض المربع ٤/٤٤٢.

(٤) انظر: المجموع ١٢/٢٧٤.

خلاف العلماء في ذلك:

لم يختلف العلماء في أن البائع إذا اشترط البراءة من عيب موجود في السلعة ظاهر أعلم به المشتري عند العقد أن ذلك جائز ولا يجوز للمشتري الرجوع بهذا العيب على البائع، ومثال ذلك أن يقول البائع للمشتري: السيارة ينقص زيتها فليس للمشتري أن يرجع على البائع بهذا العيب.

وبيان عيب السلعة عند البيع من أخلاق المؤمنين الذين يحبون لإخوانهم ما يحبون لأنفسهم ويبحثون عن البركة في الرزق فقد قال، عليه السلام، في المتبايعين: «فإن صدقا وبيننا بورك لهما في بيعهما وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما»^(١).

أما إذا اشترط البائع البراءة من جميع العيوب ففي صحة هذا الشرط خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة هو كما يلي:

أولاً: ذهب الحنفية إلى أن البائع يبرأ بالشرط ويسقط حق المشتري من خيار العيب، قال ابن عابدين، وصح البيع بشرط البراءة من كل عيب ومنه ماتعوف في زماننا إذا باع دار فيقول مثلاً: بعثك هذه الدار على أنها كوم تراب وفي بيع الدابة يقول مكسرة محطمة وفي نحو الثوب يقول: حراق على الزناد، ويريدون بذلك أنه مشتمل على جميع العيوب فإذا رضي المشتري لاختياره لأنه قبله بكل عيب يظهر فيه^(٢).

ثانياً: وذهب المالكية والحنابلة إلى أن اشتراط البراءة من العيوب لا ينفع والبيع معه صحيح^(٣).

قال ابن رشد: قول مالك أن البراءة لا تنفع في الدواب، هو الذي رجع إليه خلاف قوله في موطأه أن البراءة جائزة في الرقيق والحيوان.

وأما العروض والثياب فلم يختلف قوله أنه لا براءة فيها. اهـ. ثم ذكر عنه - رحمه

(١) رواه البخاري ٢٦٣/٤ في البيوع باب ما يحق الكذب والكتمان في البيع ومسلم في البيوع باب الصدق في البيع برقم ١٥٣٢.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٢/٥.

(٣) البيان والتحصيل ٣١٧/٧، والشرح الصغير ٢١٦/٤ - ٢١٧، والفروع ٦٥/٤، والإنصاف ٣٥٩/٤.

الله - أنه أجاز البراءة في الرقيق في بيع السلطان والمواريث^(١).
وقال المرداوي من الحنابلة: وإن باعه وشرط البراءة من كل عيب لم يبرأ وكذا لو باعه
وشرط البراءة من عيب كذا إن كان، وهذا المذهب بلا ريب وعليه جماهير الأصحاب^(٢).
ثالثاً: وعن الإمام أحمد رواية أخرى أن البائع يبرأ إلا أن يكون علم العيب فكتمه،
اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣) قال في الاختيارات^(٤) والصحيح في مسألة البيع بشرط
البراءة من كل عيب والذي قضى به الصحابة وعليه أكثر أهل العلم أن البائع إذا لم يكن علم
بذلك العيب فلا رد للمشتري، لكن إن ادعى أن البائع علم بذلك فأنكر البائع حلف أنه لم
يعلم فإن نكل قضى عليه. ١. هـ.

رابعاً: وذهب الشافعية إلى أنه يبرأ في الحيوان عما لا يعلمه دون ما يعلمه ولا يبرأ في
غير الحيوان بحال هذا هو أظهر الأقوال عندهم.

قال النووي في روضة الطالبين^(٥). إذا باع بشرط أنه برئ من كل عيب بالمبيع فهل
يصح هذا الشرط؟

فيه أربع طرق أصحها أن المسألة على ثلاثة أقوال أظهرها يبرأ في الحيوان عما لا
يعلمه دون ما يعلمه ولا يبرأ في غير الحيوان بحال. ١. هـ.

الأدلة والمناقشات:

أولاً: استدل من أجاز البيع بشرط البراءة مطلقاً وهم الحنفية بما يأتي:

١ - إن البراءة من الحقوق المجهولة جائزة يدل لذلك ما روته أم سلمة - رضي الله
عنها - قالت: أتى رسول الله، ﷺ، رجلان يختصمان في موارث لهما لم تكن لهما بينة إلا
دعواهما فقال رسول الله، ﷺ: «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن
يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو مما أسمع فمن قضيت له من حق
أخيه شيئاً فلا يأخذ منه شيئاً فإنما أقطع له قطعة من النار». فبكى الرجلان قال كل
واحد منهما: حقي لأخي. فقال، ﷺ: «أما إذا فعلتما ما فعلتما فافتسما وتوخيا الحق

(١) البيان والتحصيل ٣١٧/٧ - ٣١٨.

(٢) الإنصاف ٣٥٩/٤.

(٣) الإنصاف ٣٥٩/٤.

(٤) الاختيارات ١٢٤.

(٥) روضة الطالبين ٤٧٠/٣.

ثم استهما ثم تحالا». رواه أبو داود^(١).

وفي البيع بشرط البراءة إبراء من حق مجهول وناقش ذلك أصحاب القول الثالث بأن الحديث إنما دل على جواز الإبراء في الحقوق المجهولة التي لم تعلم.

أما ما يعلم ويكتف فلا يحل طلب البراءة منه على أنه مجهول لما فيه من الغش.

ب - إن القول بجواز بيع البراءة يسنده إجماع المسلمين العملي حيث يستحل من حضره الموت من معاملته^(٢)، ورد بأنه لم يحصل الإجماع على نفع هذا إذا كان المستحل يعلم المظلمة ومن أحل لا يعلم بها.

ج - إن البراءة من العيب إسقاط حق لا تسليم فيه كالعتاق والطلاق والإسقاط لا يبطله جهالة الساقط لأن جهالته لا تفضي إلى المنازعة^(٣).

ونوقش: بأن اشتراط البائع البراءة من عيب يعلمه وقد كتمه تدليس وغش لأن البراءة المطلقة لا تعني وجود العيب وليس فيها العلم بمقداره ولذا فإن اشتراط ذلك يفضي إلى المنازعة.

وأيضاً فقياس البيع على العتاق والطلاق قياس مع الفارق، لأن البيع عقد معاوضة وكل صفة في المبيع لها مقابل من الثمن بخلاف العتاق، والطلاق.

ثانياً: استدل من لم يجز اشتراط البراءة في البيع وهم المالكية والحنابلة بما يأتي:

١ - أن حق الخيار بالعيب إنما يثبت بعد العقد فلا يسقط بالإسقاط قبله كالشفعة إذا أسقطها الشفيع قبل البيع لا تسقط^(٤).

ونوقش بأننا لا نسلم أن الشفعة لا تسقط بالإسقاط قبل البيع بل يدل على سقوطها حديث جابر - رضي الله عنه - قال: قضى رسول الله، ﷺ، بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة^(٥) أو حائط^(٦) لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإذا

(١) أبوداود في الاقضية باب قضاء القاضي إذا أخطأ برقم ٣٥٨٢.

(٢) بدائع الصنائع ٣٠٨١/٧، وفتح القدير ٣٩/٦.

(٣) فتح القدير ٣٩/٦.

(٤) المبدع ٦٠/٤.

(٥) الربعة والرربع بفتح الراء وإسكان الباء: الدار والمنزل وربيع القوم محلتهم وقيل: الربعة أخص من الربع، النهاية في غريب الحديث ١٨٩/٢ ولسان العرب مادة ربع ١٠٢/٨.

(٦) الحائط: البستان، النهاية في غريب الحديث ٤٦٢/١، ولسان العرب مادة حوض ٢٨٠/٧.

باع ولم يؤذنه فهو أحق به. رواه مسلم^(١).

فمفهومه أنه إذا آذنه بالبيع لا حق له بالشفعة^(٢).

٢ - أن البيع بشرط البراءة من العيوب التي يعلمها البائع من باب الغش والبيع بشرط البراءة من العيب التي لا يعلمها البائع من باب الغرر وقد نهى النبي ﷺ، عن الغش والغرر فقال، ﷺ: «من غشنا فليس منا»^(٣).

وقال، ﷺ، في المتبايعين: «وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما»^(٤). وروى البخاري تعليقاً في صحيحه عن عقبة بن عامر - رضي الله عنه - قال: «لا يحل لامرئ مسلم يبيع سلعة يعلم أن بها داء إلا أخبر به»^(٥) وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ، نهى عن بيع الحصة وعن بيع الغرر. رواه الجماعة إلا البخاري^(٦).

وقولهم في الدليل بأن البراءة من العيوب التي لا يعلمها من باب الغرر غير صحيح لأن السلعة قائمة ووسائل معرفتها متوفرة وإذا كان البائع لا يعرف شيئاً بسلعته فإن بإمكانه أن يشترط على المشتري إسقاط حقه من خيار العيب بالبراءة.

فالتأ: واستدل من أجاز البراءة في الحيوان عما لا يعلمه وهم الشافعية بما يأتي:

أن عبد الله بن عمر باع عبداً على زيد بن ثابت بثمانمائة درهم، وشرط ابن عمر البراءة من كل عيب فقال زيد لعبد الله بن عمر: بالغلام عيب لم تسمه لي واختصما إلى عثمان بن عفان فقضى عثمان أن يحلف عبد الله بن عمر لقد باع العبد وما به داء يعلمه فأبى عبد الله بن

(١) مسلم في المساقاة باب الشفعة برقم ١٦٠٨.

(٢) انظر: المغني ٣٧٧/٥ - ٣٧٨ والمبدع ٢١٢/٥.

(٣) مسلم في الإيمان باب قول النبي ﷺ: «من غشنا فليس منا» برقم ١٠١.

(٤) رواه البخاري ٢٦٢/٤ في البيوع باب ما يحق الكذب والكتمان في البيع ومسلم في البيوع باب الصدق في البيع برقم ١٥٣٢.

(٥) البخاري ٣٠٩/٤ ووصله أحمد في المسند ١٥٨/٤ وابن ماجه برقم ٢٢٤٦ وحسن الحافظ إسناده في فتح الباري ٣١١/٤.

(٦) مسلم في البيوع باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه الغرر برقم ١٥١٣ والترمذي في البيوع باب ما جاء في كراهية بيع الغرر برقم ١٢٣٠ والتسائي ٢٦٢/٧ في البيوع باب بيع الحصة وأبو داود في البيوع باب بيع الغرر برقم ٢٣٧٦.

عمر أن يحلف وارتجع العبد فصاح عنده فباعه بألف وخمسمائة. رواه مالك وعبد الرزاق والبيهقي^(١).

ووجه الدلالة من الأثر أن عثمان - رضي الله عنه - أجاز البراءة في الحيوان من العيوب التي لا يعلمها^(٢).

وقد استدل بهذا الأثر أصحاب القول الثالث الذين قالوا أن البراءة جائزة إلا في العيوب التي علمها البائع فكتمها لكنهم لم يقصروه على الحيوان لعدم ما يدل على التخصيص وهذا هو اختيار شيخ الإسلام^(٣) ابن تيمية وتلميذه ابن القيم: قال ابن القيم: والصحيح في هذه المسألة ما جاء عن الصحابة فإن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمانمائة درهم فأصاب به زيد عيباً فأراد رده على ابن عمر فلم يقبله فترافعا إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر: تحلف أنك لم تعلم بهذا العيب؟ فقال لا. فردده عليه فباعه ابن عمر بألف وخمسمائة درهم. ذكره الإمام أحمد^(٤) وغيره وهذا اتفاق منهم على صحة البيع وجواز بشرط البراءة واتفاق من عثمان وزيد على أن البائع إذا علم بالعيب لم ينفعه شرط البراءة^(٥).

وهذا القول هو أرجح الأقوال في المسألة لما يأتي:

أولاً: موافقته لقضاء عثمان - رضي الله عنه -.

ثانياً: فيه جمع بين الأدلة التي تنهى عن كتمان العيب والغش وبين الأدلة التي تجيز البراءة من المجهول.

(١) الموطأ ٦١١/٢ وعبد الرزاق ١٦٣/٨ والبيهقي ٣٢٨/٥.

(٢) انظر: تكملة المجموع ٣٥٦/١٢.

(٣) اختيارات ابن تيمية ١٢٤/٠.

(٤) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله ص ٢٧٦.

(٥) إعلام الموقعين ٤٨٤ - ٤٨٥.

المبحث الثالث

اشتراط أكثر من شرط

إذا وقع في عقد البيع شرطان فأكثر كأن يشترط المشتري على البائع إنهاء إجراءات السيارة في المرور وإيصالها إلى بلد كذا فما حكم هذين الشرطين؟ وما حكم العقد معهما؟ ذهب جمهور العلماء إلى أن الشرطين كالشرط الواحد وحكم العقد معهما كحكمه معه، فالشرط الصحيح يصح معه العقد وإن تعدد، والشرط الفاسد يفسد معه العقد سواء كان واحداً أو أكثر^(١).

وذهب الإمام أحمد في رواية إلى أنه إذا تعدد الشرط الذي ليس من مقتضى العقد ولا من مصلحته فسد وأفسد العقد كما إذا اشترط البائع طحن الطعام وحمله^(٢) واستدل لذلك بحديث عبدالله بن عمرو - رضي الله عنهما - عن النبي، ﷺ، أنه قال: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا بيع ما ليس عندك». رواه أبو داود والنسائي، والترمذي وقال: حديث حسن صحيح^(٣).

وقد رد الحديث بأنه إنما يدل على جواز شرط واحد بمفهوم اللقب والصحيح الذي عليه جمهور الأصوليين أنه لا يدل على نفي الحكم فلا يلزم من النهي عن بيع وشرطين جواز شرط واحد، وأيضاً فإن في دلالته على الشرطين المقيدتين اللذين يفيدان الإلزام احتمال، فقد قال الخطابي والبغوي في تفسير ذلك: هو أن يقول بعثك هذا العبد بألف نقداً وبألفين نسيئة فهو

(١) انظر: تحفة الأحوذى ٤/٤٢٣، ونيل الأوطار ٦/٢٨٤، والإنصاف ٤/٣٤٨، والشرح الصغير ٤/٣٥٩، والمجموع ٩/٣٧٦ - ٣٧٧.

(٢) المغني ٧/١٠٧، والإنصاف ٤/٢٤٨.

(٣) أبو داود في الإجارة باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم ٣٤٠٥ والنسائي ٧/٢٨٨، ٢٩٥ في البيوع باب سلف وبيع، والترمذي في البيوع باب كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٢٤ وقد صححه النووي في المجموع ٩/٣٧٦ وحسنه الألباني في إرواء الغليل ٥/١٤٦.

بيع واحد تضمن شرطين يختلف المقصود فيه باختلافهما^(١).

ويؤيد هذا التفسير أنه قد ورد في رواية الحديث عند أحمد^(٢) بدل ولا شرطان في بيع قوله ونهى عن بيعتين في بيعة.

وعن الإمام أحمد رواية أخرى كمذهب الجمهور^(٣).

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن أصول الإمام أحمد ونصوصه المنقولة عنه تدل على أنه كان يرى أن الأصل في الشروط الصحة والجواز وأنه لا يبطل منها ولا يحرم إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً.

وذكر أن أحمد جوز عامة الشروط التي للمشتري فيها غرض صحيح في باب النكاح. وأنه أجاز في الرواية المنصوصة عنه المصححة عند طائفة من أصحابه أن يشترط كل واحد من الزوجين في الآخر صفة مقصودة كاليسار والجمال ونحو ذلك وعلى أكثر نصوصه يجوز أن يشترط البائع على المشتري فعلاً أو تركاً في المبيع مما هو مقصود للبائع أو للمبيع نفسه وفي جامع الخلاص عن أبي طالب: سألت أحمد عن رجل اشترى جارية فشرط أن يتسرى بها تكون جارية نفيسة يحب أهلها أن يتسرى بها ولا تكون للخدمة قال: لا بأس^(٤).

والإمام أحمد أكثر الأئمة تصحيحاً للشروط حيث بلغه فيها من الأحاديث والآثار ما لا تجده عند غيره من الأئمة فقال بذلك وما في معناه قياساً عليه وما استدلل به غيره في إبطال الشروط من نص قد يضعفه أو يضعف دلالة وكذلك قد يضعف ما اعتمده من قياس^(٥).

وقد انتصر شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - لهذا الرأي وذكر أدلة ذلك من الكتاب والسنة والإجماع والاعتبار مع الاستصحاب وعدم الدليل المنافي.

أما الكتاب: فقوله - تعالى -: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٦). وقال - تعالى -: ﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا﴾^(٧). فقد أمر

(١) انظر: المجموع ٣٧٧/٩.

(٢) المسند ١٧٢/٢ - ١٧٣، ٢٠٥.

(٣) الإنصاف ٣٤٨/٤.

(٤) القواعد النورانية ٢١٢ - ٢١٤ وهو أيضاً في الفتاوى ١٢٦/٢٩ - ١٨٠، وانظر أيضاً: إعلام الموقعين

٣/٤٧٦ - ٤٨٠.

(٥) القواعد النورانية ٢١٠ - ٢١١.

(٦) سورة المائدة، الآية: ١.

(٧) سورة الأنعام، الآية: ١٥٢.

- تعالى - بالوفاء بالعقود وبعهد الله وهذا عام يدخل فيه ما عقده المرء على نفسه بدليل قوله تعالى :- «ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل لا يولون الأدبار»^(١). ومن ذلك الشروط التي يلزم الإنسان بها نفسه عند العقد.

ومن السنة ما رواه عقبة بن عامر - رضي الله عنه - أن رسول الله، ﷺ، قال: «إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج». رواه البخاري ومسلم^(٢) فدل على استحقاق الشروط بالوفاء وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها.

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله، ﷺ،: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم». رواه أبو داود^(٣) وفيه كثير بن زيد وثقه ابن معين في رواية وضعفه في أخرى وعن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن رسول الله، ﷺ، قال: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً». رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح^(٤). وقد نوقش الترمذي بأن في سنده كثير بن عبد الله المزني وقد ضعفه الجماعة وعن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله، ﷺ،: «الناس على شروطهم ما وافقت الحق». رواه البزار^(٥). وهذه الأحاديث الثلاثة وإن كان الواحد منها ضعيفاً فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضاً، وقد حكمت هذه الأحاديث على شروط المسلمين بالصحة ما لم تخالف الحق فتحل ما حرم الله أو تحرم ما أحل الله. وأيضاً فإن النبي، ﷺ، ذم الخلف في الوعد وجعله من صفات المنافقين حيث قال، ﷺ،: «أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر». متفق عليه^(٦).

(١) سورة الأحزاب، الآية: ١٥.

(٢) البخاري ٣٢٣/٥ في الشروط باب الشروط في المهر عند عقد النكاح، ومسلم.

(٣) أبو داود في الأقضية باب الصلح برقم ٣٥٩٤ وسنده حسن.

(٤) الترمذي في الأحكام باب ما ذكر عن النبي، ﷺ، في الصلح بين الناس برقم ١٣٥٢.

(٥) قال الهيثمي: فيه محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني وهو ضعيف جداً، مجمع الزوائد ٨٦/٤.

(٦) البخاري ٨١/١ في الإيمان باب علامة النفاق ومسلم في الإيمان باب بيان خصال المنافق برقم ٥٨.

وذم رسول الله ﷺ، الغدر فعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر ورجل باع حرًا ثم اكل ثمنه ورجل استاجر أجيرًا فاستوفى منه ولم يعطه أجره». رواه البخاري^(١). فذم، ﷺ، الغادر وكل من شرط شرطًا ثم نقضه فقد غدر.

وأما دليل الاعتبار فمن وجوه:

أحدها: أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية والأصل فيها عدم التحريم فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم كما أن الأعيان الأصل فيها عدم التحريم وقوله - تعالى -: ﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم﴾^(٢). عام في الأعيان والأفعال وإذا لم تكن حرامًا لم تكن فاسدة لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة.

وأيضًا فليس في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط إلا ما ثبت حله بعينه وحينئذ فقد ثبت بالاستصحاب العقلي وانتفاء الدليل الشرعي عدم التحريم فيكون فعلها إما حلًا وإما عفوًا كالأعيان التي لم تحرم.

وثانيها: أن الأصل في العقود رضى المتعاقدين وموجبها هو ما أوجباه على أنفسهما بالتعاقد لأن الله - تعالى - قال في كتابه العزيز: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾^(٣). فلم يشترط في التجارة إلا التراضي وذلك يقتضي أن التراضي هو المبيع للتجارة وإذا كان كذلك فإذا تراضى المتعاقدان بتجارة ثبت حله بدلالة القرآن إلا أن يتضمن ما حرمه الله ورسوله كالتجارة في الخمر ونحو ذلك.

وقد أجمع المسلمون على جواز استثناء الجزء الشائع مثل أن يبيعه الدار إلا ربعها أو ثلثها، واستثناء الجزء المعين إذا أمكن فصله بغير ضرر مثل أن يبيعه البستان إلا خللات بعينها وهذا اتفاق منهم على اشتراط نقص في العين المعقود عليها. ومثله اشتراط زيادة على موجب العقد المطلق كاشتراط المشتري ثمرة النخلة المؤبرة كما قال، ﷺ: «من باع نخلاً

(١) بخاري ٤/١٧ في البيوع باب إثم من باع حرًا.

(٢) ورة الأنعام، الآية: ١١٩.

(٣) ورة النساء، الآية: ٢٩.

قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع». متفق عليه^(١). وقد أجمع المسلمون على ذلك^(٢).

(١) البخاري ٤/٤٠١ في البيوع باب من باع نخلاً قد أبرت، ومسلم في البيوع باب من باع نخلاً عليها ثم برقم ١٥٤٣.

(٢) انظر: فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٣٨/٢٩ - ٤٨٠ والقواعد النورانية ٢١٤ - ٢٢٦ وإعلام الموقعين ٣/٤٧٦ - ٤٨٠.

الفصل الثالث

أحكام الدلال

المبحث الأول

تكييف عقد الدلالة

إذا نظرنا إلى العوض الذي يأخذه الدلال مقابل مناداته على السلعة وبيعها نجد أنه لا يخلو من أن يكون عوضاً في عقد إجارة أو جعالة أو نصيباً في شركة وإليك بيان ذلك.

أولاً: يكون العوض أجره في عقد إجارة إذا حدد المنفعة وزمنها كأن يقول ناد على هذه السلعة في السوق نصف ساعة بكذا وكذا يسمى له شيئاً معيناً.

ثانياً: ويكون عوضاً في عقد جعالة إذا قال له: من نادى لي على هذه السلعة حتى تباع فله عوض كذا وكذا يسمى شيئاً معيناً.

ثالثاً: ويكون العوض مشاركة فيما إذا صاح على السلعة وباعها وأخذ نسبة من ثمنها كما في قفيز الطحان، وقد أجازته الإمام أحمد وانتصر له شيخ الإسلام ابن تيمية كما سيأتي^(١).

وقد اتجهت القوانين المدنية إلى تسمية العقد الذي يكون بين البائع وبين الدلال الذي يملك صالة المزداد ويقوم ببيع السلعة مقاوله^(٢).

وإذا أردنا تكييف ما يأخذه السمسار الآن في أسواق المزداد بعد تمام البيع مقابل

(١) انظر: عمدة القاري ٩٣/١٢ والبيان والتحصيل ٤٦٤/٨، والبهجة شرح التحفة ١٨١/٢، والمغني ١٢/٥، وفتاوى ابن تيمية ١١١/٣٠ - ١١٤.

(٢) أحكام عقد المقاوله ٣٧١.

والمقاوله كما عرفها القانون المدني المصري في المادة ٦٤٦: عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.

عمله على ما ذكرنا سابقاً نجد أن العوض يختلف من سوق إلى آخر فبعض الأسواق تكون الأجرة محدودة معلومة مثلاً خمسمائة ريال تؤخذ عند نهاية البيع من البائع أو من المشتري حسب ما اتفقا عليه أو جرى عليه العرف وهذا لا يمكن أن يكون مشاركة وإنما يدور بين الإجارة والجعالة لكن إن كان يستحق الأجرة ولو لم تبع السلعة فهي إجارة وإن كان لا يستحقها إلا بالبائع فهو جعالة.

قال ابن التين: أجرة السمسار ضريان: إجارة وجعالة.
فالأول: يكون مدة معلومة فيجتهد في بيعه فإن باع قبل ذلك أخذ بحسابه وإن انقضى الأجل أخذ كامل الأجرة.

والثاني: لا يضرب فيها أجل^(١) ومثال ذلك أن يقول من باع لي هذه الدابة فله خمسون ريالاً.

وبعض الأسواق تكون الأجرة نسبة معلومة من الثمن وهو في بعض الأسواق ٢٥٪ أو ٥٪ وهي لا يمكن أن تكون إجارة لأن الأجرة هنا غير معلوم قدرها، والمنفعة التي يقع عليها عقد الإجارة غير منضبط، العمل الذي تتولد منه فقد يصحح الدلال يوماً أو شهراً أو دقائق على السلعة وكل ذلك غير معلوم^(٢).

كما أنها لا تصح جعالة لأن الجعل غير معلوم وقد سئل ابن القاسم من المالكية عن مؤاجرة الدلال على رأس يبيعه على جعل معلوم يقال له: صح حتى أرضى بالبائع وأبيع فردده أياماً قال: لا خير في هذا^(٣).

لكنها أقرب ما تكون إلى المشاركة إذ هي عقد على عمل في شيء ببعضه «فهو عقد على بيع السلعة ببعض ثمنها وهذه المسألة مشهورة بأنها مسألة قفيز الطحان وقد اختلف العلماء فيها على قولين:

الأول: ذهب جمهور العلماء إلى المنع منها:

قال المرغيناني من الحنفية: ومن دفع إلى حائك غزلاً لينسجه بالنصف فله أجر مثله وكذا إذا استأجر حماراً يحمل طعاماً بقفيز منه فالإجارة فاسدة لأنه جعل الأجر بعض ما

(١) عمدة القاري ٩٢/١٢.

(٢) انظر: البيان والتحصيل ٤٢٦/٨.

(٣) البيان والتحصيل ٤٢٧/٨.

* بيع المزداد *

يخرج من عمله فيصير في معنى قفيز الطحان وقد نهى عنه النبي، ﷺ، وهو أن يستأجر ثوراً ليطحن له حنطة بقفيز من دقيقه»^(١).

وقال ابن رشد من المالكية: «قال في المستخرجة قلت: أفيجوز له أن يقول بع وصح على هذه السلعة فما بعثها به من دينار فلك من كل دينار سدسه ولم يوقت له ثمنًا. قال: هذا حرام لا خير فيه. ثم شرحه ابن رشد بقوله: هذا بين على ما قال لأن من شروط صحة الجعل أن يكون معلومًا فإن كان الجعل ثابتًا لا يزيد بزيادة الثمن ولا ينقص بنقصانه جاز وإن كان يزيد بزيادته وينقص بنقصانه لم يجز لأنه مجهول»^(٢).

وقال النووي من الشافعية: «لا يجوز أن يجعل الأجرة شيئاً يحصل بعمل الأجير كما لو استأجر السلاخ ليسلخ الشاة بجلدها أو الطحان ليطحن الحنطة بثلاث دقيقها أو بصاع منه»^(٣).

وقد استدل الجمهور لمذهبهم بما يأتي:

١ - عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - قال: نهى عن عسب^(٤) الفحل وعن قفيز الطحان^(٥). رواه الدارقطني والبيهقي^(٦).

ورواه الطحاوي في مشكل الآثار موصولاً إلى النبي، ﷺ،^(٧) وقد ناقش هذا الدليل ابن قدامة في المغني فقال: هذا الحديث لا نعرفه ولا يثبت عندنا صحته وقياس قول أحمد جوازه^(٨). ورده شيخ الإسلام ابن تيمية بأنه باطل ليس له أصل وليس هو في شيء من كتب

(١) الهداية مع شرحها فتح القدير ٤٩/٨.

(٢) البيان والتحصيل ٤٦٤/٨.

(٣) روضة الطالبين ١٧٦/٥ - ١٧٧.

(٤) المراد به النهي عن أخذ الكراء على ضراب الفحل الأنثى من الحيوان سواء كان بعيراً أو غيره، انظر: النهاية في غريب الحديث ٢٣٤/٣.

(٥) هو أن يستأجر رجلاً ليطحن له حنطة معلومة بقفيز من دقيقها. انظر: النهاية في غريب الحديث ٩٠/٥.

(٦) الدارقطني ٤٧/٣، والبيهقي ٣٣٩/٥، ومشكل الآثار ٣٠٧/١.

(٧) مشكل الآثار ٣٠٧/١.

(٨) المغني ١٢/٥.

الحديث المعتمدة، ولا رواه إمام من الأئمة والمدينة النبوية لم يكن بها طحان يطحن بالأجرة ولا خباز يخبز بالأجرة وأيضاً فأهل المدينة لم يكن لهم على عهد النبي، ﷺ، مكيال يسمى القفيز وإنما حدث هذا المكيال لما فتحت العراق وضرب عليهم الخراج. فالعراق لم يفتح على عهد رسول الله، ﷺ، وهذا وغيره مما يبين أنه ليس من كلام النبي، ﷺ، وإنما هو من كلام بعض العراقيين الذين لا يسوغون مثل هذا قولاً باجتهادهم^(١).

وقالوا: في إسناده هشام أبو كليب وهو لا يعرف^(٢).

وقد ردت هذه المناقشة للحديث بأن الحديث قد رواه الدارقطني وعنه البيهقي، وأخرجه أبو يعلى الموصلي في مسنده مبيناً للمفعول، وصحح إسناده عبد الحق الإشبيلي في أحكامه، والألباني في إرواء الغليل^(٣).

وأما قولهم فيه هشام أبو كليب لا يعرف فهو مردود بأنه قد وثقه أحمد وابن أبي حاتم وابن حبان، وذلك يكفي في إثبات أنه معروف بالعدالة غير مجهول^(٤).

وناقش شيخ الإسلام ابن تيمية هذا الحديث على فرض ثبوته بأنه ليس فيه نهيه عن اشتراط جزء مشاع من الدقيق بل فيه النهي عن شيء مسمى وهو القفيز وهو كما لو اشترط أحدهما في المزارعة زرع بقعة بعينها له فإنها تكون حينئذ فاسدة^(٥).

٢ - أن المستأجر عاجز عن تسليم الأجر فيه لأن حصوله لا يكون إلا بفعل الأجير ولا يعد هو قادر بقدرته غيره^(٦).

ويرد هذا بأن الأجر إنما يستحق بتمام العمل الذي في الذمة وإذا حان وقت استحقاق الأجر صار المستأجر قادراً.

وقد ذكر ابن القيم أن استحقاق العمل على الأجير فيما يكون أجرة له لا يمنع صحة العقد ولا تتعلق به مفسدة قط لا جهالة ولا ربا ولا غرر ولا تنازع وأي غرر أو مفسدة أو مضرة للمتعاقدين في أن يدفع إليه غزله ينسجه ثوباً بربعه وزيتونه يعصره زيتاً بربعه وحبه

(١) فتاوى ابن تيمية ٣٠/١١٠.

(٢) انظر: ميزان الاعتدال ٤/٣٠١ ونيل الأوطار ٦/٣٣.

(٣) إرواء الغليل ٥/٢٩٥ - ٢٩٧.

(٤) انظر: الجرح والتعديل ٩/٦٨، والثقات لابن حبان ٢/٢٩٣.

(٥) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٠/١١٣.

(٦) الهداية مع تكملة فتح القدير ٨/٥٠.

* بيع المزداد *

يطحنه بربعه، وأمثال ذلك مما هو مصلحة محضة للمتعاقدين لا تتم مصلحتهما في كثير من المواضع إلا به فإنه ليس كل واحد يملك عوضاً يستأجر به من يعمل له ذلك والأجير محتاج إلى جزء من ذلك والمستأجر يحتاج إلى العمل وقد تراضيا بذلك ولم يأت من الله ورسوله نص يمنعه ولا قياس صحيح ولا قول صاحب ولا مصلحة معتبرة ولا مرسله^(١).

الثاني: وذهب بعض المالكية وبعض الحنابلة إلى جوازه وروي نحوه عن جماعة من التابعين، فقد روى ابن أبي شيبة في مصنفه عن محمد بن سيرين وعطاء وقتادة والزهري وأيوب السختياني ويعلى بن حكيم أنهم أجازوا للرجل أن يدفع الثوب للحائك ليخيطه بثلثه أو نحوه^(٢).

قال التسولي من المالكية وهو يتكلم عن جواز الإجارة على الشيء بجزء منه على أحد القولين عندهم: وعلى ذلك تخرج أجرة الدال ربع عشر الثمن مثلاً ونص على جوازها بذلك صاحب المعيار في نوازل الشركة^(٣).

أما الحنابلة فقد نقل عبدالله بن أحمد عن أبيه أنه سئل عن الرجل يدفع الثوب إلى الحائك بالثلث والربع فقال: لا بأس^(٤).

قال الموفق في المغني: ونقل أبو داود عن أحمد فيمن يعطي فرسه على النصف من الغنيمة أرجو أن لا يكون به بأس قال إسحاق بن إبراهيم قال أبو عبدالله إذا كان على النصف والربع فهو جائز وبه قال الأوزاعي. وقال الموفق أيضاً: قال الأثرم سمعت أبا عبدالله يقول لا بأس بالثوب يدفع بالثلث والربع.. وروى الأثرم عن ابن سيرين والنخعي والزهري وأيوب ويعلى بن حكيم أنهم أجازوه^(٥).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية وهو يتكلم عن مذهب أحمد في جواز المزارعة ويجوز عنده أن يدفع الحنطة إلى من يطحنها وله الثلث أو الربع^(٦).

(١) إعلام الموقعين ١/ ٣٢٤.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٦/ ٤٢٦ - ٤٢٨.

(٣) البهجة شرح التحفة ٢/ ١٨١. وانظر: البيان والتحصيل ٨/ ٥٠٨.

(٤) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ص ٣٠٤ تحقيق زهير الشاويش.

(٥) المغني ٥/ ١٠ - ١١.

(٦) الفتاوى ٣/ ١١٤.

الأدلة:

استدل المجيزون بما يأتي:

أولاً: القياس على المزارعة والمساقاة.

فقد ثبت جواز المزارعة والمساقاة بجزء مشاع معلوم مما يخرج من الأرض بأدلة من السنة منها:

أ - عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - أن رسول الله، ﷺ، عامل أهل خيبر بشطرم ما يخرج منها من ثمر أو زرع. متفق عليه^(١).

ب - عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قالت الأنصار للنبي، ﷺ: اقسم بيننا وبين إخواننا^(٢) النخيل قال: لا، فقالوا: تكفونا المؤونة ونشرككم في الثمرة فقالوا: سمعنا وأطعنا. رواه البخاري^(٣).

ج - وعن أبي جعفر محمد الباقر بن علي بن الحسين - رضي الله عنه - قال: ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزعمون على الثلث والربع. رواه البخاري^(٤). وفي هذه النصوص السابقة دليل على جواز أخذ العامل أجره جزءاً من الزرع في المزارعة وجزءاً من الثمرة في المساقاة وهو مما كلف بعمله وكان معدوماً وقت العقد فجاز هنا للدلال أن يأخذ أجره جزءاً مشاعاً معلوم النسبة من الثمن مقابل عمله في السلعة حيث ينادي عليها ويحاول جاهداً أن تصل إلى أعلى قيمة لها.

وقد رد هذا الاستدلال بما يلي:

رد أحاديث المزارعة من لا يقول بها وهم أبو حنيفة، وزفر والشافعي في الأرض البيضاء، فقالوا: حديث عبدالله بن عمر في معاملة الرسول، ﷺ، لأهل خيبر مردود بأن معاملة النبي، ﷺ، لأهل خيبر ليست مزارعة ولا مساقاة بل كانت بطريق الخراج على وجه المنّ عليهم والصلح لأنه، ﷺ، ملكها غنيمة فله أخذها كلها ولكنه تركها في أيديهم بشطرم ما

(١) البخاري ١٠/٥ في المزارعة باب المزارعة بالشطرم ونحوه ومسلم في المساقاة باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع برقم ١٥٥١.

(٢) يقصدون إخوانهم المهاجرون من مكة إلى المدينة.

(٣) البخاري ٨/٥ في المزارعة باب إذا قال اكفني مؤنة النخل وغيره وتشركني في الثمر.

(٤) البخاري ١٠/٥ في المزارعة باب المزارعة بالشطرم ونحوه.

يخرج منها فضلاً وكان ذلك خراج مقاسمة^(١). وقد رد هذا بأن النبي، ﷺ، قسم أكثر أرض خيبر بين الغانمين ولو كانت أرض خراج لم تقسم.

وقال أبو حنيفة المزارعة منسوخة بحديث^(٢) رافع بن خديج قال: كنا نحافل الأرض على عهد رسول الله، ﷺ، فنكريها بالثلث والربع والطعام المسمى فجاءنا ذات يوم رجل من عمومتي فقال: نهانا رسول الله، ﷺ، عن أمر كان لنا نافعاً وطوعية الله ورسوله أنفع لنا نهانا أن نحافل بالأرض فنكريها على الثلث والربع والطعام المسمى وأمر رب الأرض أن يزرعها أو يزرعها ويكره كراؤها وما سوى ذلك. رواه مسلم^(٣).

وقد أجاب المجيزون للمزارعة على هذه المناقشة بأن دعوى النسخ لا تصح لأمرين:
الأول: أنه لم يقم دليل على ذلك ولا يصار إلى القول بالنسخ إلا عند تعذر الجمع بين الأدلة وهو غير متعذر هنا إذ يحمل حديث رافع على المزارعة الفاسدة بأن يعين نصيب أحدهما غير مشاع فيزارعه مثلاً على أن له ما ينتجه ثلث الأرض الغربي^(٤). ويكون محدداً لأنه ربما هلك أو قصر المزارع في العناية به فأما شيء مشاع معلوم فلا بأس كما في حديث خيبر ويدل لهذا الجمع أنه قد روى مسلم عن رافع أنه قال: كنا أكثر الأنصار حقلاً وكنا نكري الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه فنهانا عن ذلك وأما الورق فلم ينهنا^(٥).

الثاني: أن النسخ إنما يكون في حياة الرسول، ﷺ، فأما شيء عمل به من بعده أبو بكر وعمر - رضي الله عنهما - فلا يقال عنه بأنه منسوخ^(٦) وكيف يقال أنه منسوخ وقد ثبت جواز المزارعة بالثلث ونحوه عن عدد من علماء الصحابة منهم:

(١) عمدة القارى ١٢/١٦٨.

(٢) انظر: عمدة القارى ١٢/١٦٧.

(٣) نحافل: من المحافلة وهي كراء الأرض على نصيب معلوم مما يخرج منها، وقيل: هي بيع الطعام في سنبله بالبروقيل: هي كراء الأرض بالحنطة. انظر: النهاية في غريب الحديث ١/٤١٦.

(٤) انظر: المغني ٥/٤١٨ - ٤١٩.

(٥) مسلم في البيوع باب كراء الأرض بالذهب والورق برقم ١٥٤٧.

(٦) انظر: المغني ٥/٤١٨ ونيل الاوطار ٦/١٣.

علي - رضي الله عنه - فقد روى ابن أبي شيبة عنه أنه لم ير بأساً بالمزراعة على النصف^(١).

وعبد الله بن مسعود وسعد بن مالك فقد روى ابن أبي شيبة عن موسى بن طلحة قال: كان سعد بن مالك، وابن مسعود يزارعان بالثلث والرابع^(٢). وعبد الله بن عمر فقد روى ابن أبي شيبة عن كليب بن وائل قال: قلت لابن عمر رجل له أرض وماء ليس له بذر ولا بقز فأعطاني أرضه بالنصف فزرعتها ببذري وبقري ثم قاسمته على النصف قال: حسن^(٣).

وأيضاً فإن حديث رافع قد وقع فيه اضطراب كبير قال الإمام أحمد: حديث رافع الوان وقال أيضاً: حديث رافع ضروب^(٤).

وقد رده من الصحابة زيد بن ثابت وعبد الله بن عباس، أما زيد بن ثابت فقد قال: يغفر الله لرافع بن خديج أنا والله أعلم بالحديث منه إنما أتاه رجلان من الأنصار قد اقتتلا فقال رسول الله، ﷺ: «إن كان هذا شأنكم فلا تتركوا المزارع» فسمع قوله لا تتركوا المزارع. رواه أبو داود والنسائي^(٥).

وأما ابن عباس فقد روى البخاري عن عمرو بن دينار قال: قلت لطاؤوس: لو تركت المخابرة فإنهم يزعمون أن النبي، ﷺ، نهى عنها قال - أي عمرو - إني أعطيهم وأعينهم، وإني أعلمهم - يعني ابن عباس - أخبرني أن النبي، ﷺ، لم ينه عنه ولكن قال: أن يمنع أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ عليها خراجاً معلوماً^(٦).

ثانياً: أن العقود من باب الأفعال العادية والأصل فيها عدم التحريم فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم كما أن الأعيان الأصل فيها عدم التحريم وقوله - تعالى -: ﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم﴾ عام في الأعيان والأفعال وإذا لم تكن

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٢٣٩/٦ وقد علقه البخاري ١٠/٥.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٢٣٧/٦ وقد علقه البخاري ١٠/٥.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ٢٣٩/٦.

(٤) المغني ٤١٩/٥.

(٥) أبو داود في البيوع باب في المزارعة برقم ١١/٥ والنسائي ٥٠/٧ في المزارعة باب النهي عن كراء

الأرض بالثلث والرابع.

(٦) البخاري ١٤/٥ في المزارعة باب رقم ١٠.

★ بيع المزداد ★

حراماً لم تكن فاسدة لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة^(١).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: إن المسلمين إذا تعاقدوا بينهم عقوداً ولم يكونوا يعلمون لا تحريمها ولا تحليلها فإن الفقهاء جميعهم - فيما أعلمه - يصححونها إذا لم يعتقدوا تحريمها. وإن كان العاقد لم يكن حينئذ يعلم تحليلها لا باجتهاد ولا بتقليد. ولا يقول أحد لا يصح العقد إلا الذي يعتقد أن الشارع أحله فلو كان إذن الشارع الخاص شرطاً في صحة العقود لم يصح عقد إلا بعد ثبوت إذنه كما لو حكم الحاكم بغير اجتهاد فإنه آثم وإن كان قد صادف الحق^(٢).

وذكر ابن القيم أن من الأخطاء التي وقع فيها بعض الفقهاء اعتقادهم أن عقود المسلمين وشروطهم ومعاملاتهم كلها على البطلان حتى يقوم دليل على الصحة فإذا لم يقدروا على دليل صحة شرط أو عقد أو معاملة استصحبوا بطلانه فأفسدوا بذلك كثيراً من معاملات الناس وعقودهم وشروطهم بلا برهان من الله بناء على هذا الأصل وجمهور الفقهاء على خلافه وأن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو أنهى عنه^(٣).

وبعد استعراض الأدلة والمناقشات يظهر لي رجحان القول بالجواز لما يأتي:

١ - أن دليل المنع قد تكلم في ثبوته وعلى فرض صحته فمؤول بما حمله عليه شيخ الإسلام ابن تيمية.

٢ - أن الأصل في العقود الإباحة.

٣ - قوة دليل القياس على المزارة الثابتة بالنص كما سبق.

(١) انظر: فتاوى ابن تيمية ٢٩/١٥٠ وإعلام الموقعين ١/٣٨٤.

(٢) فتاوى ابن تيمية ٢٩/١٥٩، والقواعد النورانية ٣٢٨.

(٣) إعلام الموقعين ١/٣٨٤.

المبحث الثاني من يدفع أجره الدلالة

لا يستحق أجره الدلالة من باع سلعته بنفسه لكن إن كان الدلال وكيلاً عن البائع وتولى طرف العقد فأجره دلالته على البائع لأنه فعل ذلك بأمره، ما لم يكن عرف في البلد يجعلها على المشتري.

أما إذا تولى الدلال السعي بين العاقدین وباع المالك سلعته فأجرته على البائع مالم يكن هناك عرف، فإن كانت على البائع في عرف أهل السوق دفعها وإن كانت على المشتري دفعها، وإن كانت بينهما لزمهما دفعها إليه^(١).

ويحكم بالعرف عند التنازع مالم يكن هناك شرط فإن اشترط البائع مثلاً أن الثمن صافي^(٢) فتكون الأجرة على المشتري، ويسلم للبائع الثمن الذي بيعت به في المزاed كاملاً، أما إذا اشترط المشتري أن ما سام به كدر^(٣)، فتكون الأجرة على البائع يعني أنها تؤخذ من الثمن الذي بيعت به في المزاed.

وفي ساحات المزاed تحدد أجره الدلال ومن يدفعها في العقد الذي يكون بين مالك البضاعة (البائع) ووكيل المزاed (الدلال) هي في الغالبة نسبة مئوية يأخذها وكيل المزاed من الثمن الذي بيعت به السلعة إذا استوفاه من المشتري.

(١) انظر: الفتاوى الحامدية ١/ ٢٢٩، وإفادة السائل عبدالعزيز بن رشيد ص ٨٠ ط الثانية.

(٢) كلمة صافي في سوق المزاed تدل على أن الثمن الذي وصلت إليه السلعة كله للبائع وأن أجره الدلالة لا تؤخذ منه بل على المشتري أن يدفعها.

(٣) كلمة كدر تدل على أن أجره الدلالة داخله في الثمن الذي أعلنه المشتري وأنه لا يلزمه غيره فتكون أجره الدلالة على البائع.

المبحث الثالث

إذا ردت السلعة أو لم تبع

إذا تم البيع وقبض الدال أجرته ثم ردت السلعة لعيب أو خيار شرط فهل تسترد أجرة الدال أم لا؟

لا يخلو الأمر من الأحوال التالية:

- ١ - أن يكون البائع هو الذي دفع الأجرة وقد حدث الرد بسبب تدليسه أو كتمانته للعيب فلا يسترد الأجرة حينئذ لأن الدال قد فعل ما عليه فاستحق أجره.
- ٢ - أن يكون البائع هو الذي دفع الأجرة وقد ردت السلعة بخيار الشرط وحينئذ يسترد الأجرة لأن البيع لم يتم ولا يد للبائع في إفساده.
- ٣ - أن يكون المشتري هو الذي دفع الأجرة وقد ردت السلعة بخيار العيب فللمشتري المطالبة برد ما دفعه للدال وللدال أن يعود على البائع بأجرته.
- ٤ - أن يكون المشتري هو الذي دفع الأجرة وقد ردت السلعة بخيار الشرط فتكون مثل الحالة الثانية.

٥ - أن يوجد شرط أو عرف يقرر ثبوت أجرة الدال مع رد السلعة لأن المسلمين على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً^(١)، والمشروط عرفاً كالمشروط شرطاً فتثبت له الأجرة مالم يكن له يد في رد المبيع أو فساد البيع^(٢).

أما إذا لم تبع السلعة فلا أجر للدال لأن أجرة الدالة إنما تجب بحصول المنفعة وهي تمام البيع مالم يكن هناك شرط فقي ساحات المزداد يشترط الدال أنه إذا نادى على السلعة زمناً معيناً ورفض المشتري البيع فإن عليه أجراً معيناً مقداره كذا وكذا وهذا جائز وهو من باب الإجارة حيث قدر فيه النفع والزمن «والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً».

(١) هذا نص حديث سبق تخريجه.

(٢) انظر: الفتاوى الحامدية ١/ ٢٣٠.

المبحث الرابع اشتراك الدالين

قد يشترك اثنان من الدالين فأكثر في تقبل السلع التي تدفع إليهما لتباع في سوق المزاد ويشتركان في أجره ذلك وهذا من شركة الأبدان وقد جوزها جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والحنابلة.

قال ابن الهمام الحنفي: وأما شركة الصنائع وتسمى شركة التقبل وشركة الأبدان وشركة الأعمال كالخياطين والصباغين يشتركان في أن يتقبلا ويكون الكسب بينهما فيجوز عندنا^(١).

وقال أبو البركات الدردير من المالكية: وجازت الشركة بالعمل إن اتحد العمل كخياطين أو تلازم عملهما بأن كان أحدهما يصوغ والثاني يسبك له أو أحدهما يغوص لطلب اللؤلؤ والثني يمस्क عليه ويجذف^(٢).

وروى أبو داود عن الإمام أحمد - رحمه الله - أنه سئل عن الرجل يأخذ الثوب لبيعه ويناصفه ما يأخذ من الكراء، فقال: الكراء للذي باعه إلا أن يكونا يشتركان فيما أصابا^(٣). اهـ. وهذا اختيار الشريف أبي جعفر وابن عقيل وشيخ الإسلام ابن تيمية.

وذهب الشافعية وبعض الحنابلة إلى أن شركة الدالين لا تصح، أما الشافعية فلأنهم لا يجيزون شركة الأبدان^(٤) وأما من وافقهم من الحنابلة فلأن شركة الدالين لا بد فيها من وكالة ولا وكالة هنا حيث لا يمكن توكيل الشريك لشريكه على بيع مال الغير وهذا عند من يقول: لا يجوز للتوكيل أن يوكل^(٥).

(١) فتح القدير ٤٠٥/٥.

(٢) الشرح الصغير ٦٢٧/٤.

(٣) مسائل الإمام أحمد لأبي داود ١٩٩.

(٤) روضة الطالبين ٢٧٩/٤.

(٥) الإنصاف ٤٦٢/٥ - ٤٦٣.

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن التاجر الذي يدفع ماله إلى الدلال لبيعه إذا علم أنه يسلمه إلى غيره من الدلالين ورضي بذلك لم يكن بذلك بأس وإن كان هناك عرف معروف أن الدلال يسلم السلعة إلى من يأتونه كان العرف المعروف كالشرط المشروط^(١). ويرى ابن القيم أنه ينبغي لوالي الحسبة منع اشتراك كل طائفة يحتاج الناس إلى منافعهم مثل مغسلي الموتى والحمالين والدلالين والشهود وغيرهم لما في ذلك من إغلاء الأجرة على الناس^(٢).

المبحث الخامس

اشتراك الدلال مع المشتري

إذا اشترك الدلال مع غيره في شراء السلعة التي ينادي عليها بدون علم البائع لم يلزم ذلك البيع وللبائع الخيار لأن هذه الحالة قل أن تسلم من الخيانة حيث أن الدلال وهو وكيل البائع في المناذاة حتى تصل السلعة إلى أعلى قيمتها إذا كان شريكاً للمشتري لا يجب أن تزيد قيمتها عن السعر الذي قدمه شريكه ولا ينصح للبائع في طلب الزيادة. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: لا يجوز للدلال - الذي هو وكيل البائع - في المناذاة أن يكون شريكاً لمن يزيد بغير علم البائع فإن هذا يكون هو الذي يزيد ويشترى في المعنى، وهذا خيانة للبائع ومن عمل مثل هذا لم يجب أن يزيد عليه أحد ولم ينصح للبائع في طلب الزيادة وإنهاء المناذاة^(٣).

وبما أن الدلال وكييل للبائع في بيع السلعة فإن الكلام هنا ينبغي على ما ذكره العلماء في باب الوكالة من منع بيع الوكيل من نفسه بدون إذن البائع. قال المرغيناني الحنفي: والوكيل في البيع والشراء لا يجوز له أن يعقد مع أبيه وجده

(١) مجموع الفتاوى ٩٨/٣٠.

(٢) الطرق الحكمية ٢٨٧.

(٣) مجموع الفتاوى ٣٠٥/٢٩.

ومن لا يقبل شهادته له عند أبي حنيفة، وقالوا: يجوز بيعه منهم بمثل القيمة لا من عبده أو مكاتبه^(١).

وقال ابن عبد البر المالكي: وليس للوكيل أن يبيع لنفسه ما وكل في بيعه لا بأقصى ما يعطى فيه ولا بأكثر إلا أن يشتري بعضه بسعر ما باع به سائرته^(٢).

وقال أبو إسحاق الشيرازي الشافعي: وإن وكل في بيع سلعة لم يملك بيعها من نفسه من غير إذن لأن العرف في البيع يوجب لغيره فحمل الوكالة عليه ولأن إذن الموكل يقتضي البيع ممن يستقضي في الثمن عليه وفي البيع نفسه لا يستقضي في الثمن فلم يدخل في الإذن^(٣).

وقال ابن قدامة: ولا يجوز للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه وعنه يجوز إذا زاد على مبلغ ثمنه في النداء أو وكل من يبيع وكان هو أحد المشتريين^(٤).

وإذا تواطأ جماعة من الدالين على أن يشتركوا في شراء ما يبيعونه فإن على ولي الأمر أن يعزيرهم تعزيراً بليغاً يردعهم وأمثالهم عن هذه الخيانة ومن تعزيرهم أن يمنعوا من مهنة الدلالة في السوق حتى تظهر توبتهم^(٥).

وقد جاء في المادة ١٤١ من نظام المحكمة التجارية السعودي: «لا يسوغ للوكيل بالعموم ولا للدلال أن يشتري من نفسه لنفسه مال موكله مالم يكن بإذن المالك وإطلاعه وإذا فعل ذلك بدون دراية صاحب المال أو المالك اختلاساً لترقي الأسعار أو نحو ذلك من الأسباب غير الشريفة يعد مختلساً ويجازى بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة أو بغرامة من عشرة جنيهاً إلى خمسين جنيهاً».

أما إذا اشترى الدلال مع المشتري والبائع يعلم ذلك فلا شيء فيه لانتفاء التهمة ولأن الفقهاء قد أجازوا للوكيل في البيع أن يشتري من نفسه إذا علم موكله وأذن له بذلك^(٦).

(١) الهداية مع تكملة فتح القدير ٦٩/٧.

(٢) الكافي لابن عبد البر ٧٩١/٢.

(٣) المهذب مع تكملة المجموع ١٢٢/٤.

(٤) المقنع مع شرحه المبدع ٣٦٧/٤.

(٥) مجموع الفتاوى ٣٠٥/٢٩.

(٦) المغني ١١٩/٥ والمهذب مع تكملة المجموع ١٢٢/٤.

المبحث السادس

إقراض الدلال المشتري

يلجأ بعض الدالين أحياناً إلى إغراء بعض حاضري المزاد لشراء السلعة بأنه سيقرضه إذا لم تكن عنده القيمة كاملة، فيقترض المشتري ويتم البيع ويأخذ الدلال أجرته فهل هذا من القرض الذي جر نفعاً؟

الملاحظ في هذه الصورة أن الدلال إنما يقرض المشتري الثمن لأنه يكسبه زبواً ويستفيد من ورائه أجره الدلالة، وهو إنما أقرضه لهذا النفع.

وقد روى عبدالله بن عمرو بن العاص - رضي الله عنهما - عن رسول الله، ﷺ، أنه قال: «لا يحل سلف وبيع». رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي^(١). وروي عن عبدالله بن مسعود، وعبدالله بن عباس، وأبي بن كعب - رضي الله عنهم - أنهم نهوا عن كل قرض جر منفعة^(٢)، وإنما نهى عنه هؤلاء وغيرهم لأنهم يرون أن كل قرض جر نفعاً فهو ربا، وروي ذلك مرفوعاً إلى النبي، ﷺ، وإسناده ضعيف جداً^(٣).

(١) أحمد ١٧٤/٢، ٢٠٥ وأبو داود في الإجارة باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم ٣٤٠٥ والترمذي في البيوع باب كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٣٤ والنسائي ٢٨٨/٧ في البيوع باب سلف وبيع، وقال الترمذي حسن صحيح صحيح، وأقره عبدالحق في أحكامه وحسنه الألباني في إرواء الغليل ١٤٧/١٤٦/٥.

(٢) أثر ابن مسعود رواه البيهقي ٣٥٠ - ٣٥١/٦ وفيه انقطاع بين محمد بن سيرين وعبدالله بن مسعود، أما أثر ابن عباس فرواه البيهقي ٣٤٩/٥ - ٣٥٠ وسنده صحيح، وأما أثر أبي بن كعب فرواه البيهقي ٣٤٩/٥ وفيه كلثوم بن الأقرم، قال ابن المديني مجهول، انظر: إرواء الغليل ٢٣٤/٥.

(٣) رواه البيهقي وقال ابن عبد الهادي في التنقيح ١٩٢/٣ إسناده ساقط، وقال الألباني في إرواء الغليل ٢٣٦/٥: إسناده ضعيف جداً.

المبحث السابع

شيخ الدلائل

في الفقرة ١٤ من المادة الخامسة من نظام البلديات والقرى الصادر بالمرسوم الملكي رقم م ٥ في ٢١/٢/١٣٩٧ هـ حق إشراف البلديات على انتخابات وترشيح رؤساء الحرف والمهن دون الإخلال بما تقتضي به الأنظمة من اختصاص عام لبعض الإدارات والمصالح. وفي مزاد معارض السيارات ومزاد المستعملات تتولى البلدية الإشراف على انتخاب رئيس لأهل المهنة يسمى شيخ الدلائل.

ويكون من أهل الخبرة المعروفين في هذا المجال قد مارس مهنة البيع والشراء في المزاد لأكثر من خمس سنوات فضلاً عن إجادته القراءة والكتابة واتصافه بالأخلاق الحسنة والأمانة وخلوه من السوابق وأن لا يقل سنه عن أربعين سنة.

وتشكل لجنة لترشيحه من بين المتقدمين مكونة من مندوبين عن الإمارة والبلدية والمجمع القروي وفرع وزارة التجارة والغرفة التجارية فتجتمع هذه اللجنة بتجار المزاد ودلائله وتشرف على عملية الاقتراع ثم تعرض لأمر المنطقة عن نتيجة الترشيح للنظر في الموافقة عليها، وشيخ الدلائل في معارض السيارات من أهل الخبرة الذين يعتمد عليهم القاضي فيما هو من صميم خبرتهم حيث يستفيد منهم القضاة في تقدير قيمة السيارة في الحالات التالية:

- ١ - حوادث الاصطدام بين السيارات.
- ٢ - قسمة الميراث إذا تنازع الورثة في تقييم السيارات.
- ٣ - عند إخراج الوصية إذا تنازع الورثة في تقييم المال لإخراج الوصية وكان فيه سيارات.
- ٤ - إذا سرت السيارة واحترقت وتنازع الخصوم في تقييمها فتوصف له وصفاً بيئاً بقيمتها به ويرفع ذلك للقاضي.
- ٥ - ادعاء الغبن فإذا ادعى المشتري أو البائع أنه غبن في السيارة غبناً فاحشاً فإن القاضي يرد الأمر إلى شيخ الدلائل لأنه صاحب الخبرة فيقدر قيمة السيارة ليتبين الغبن أو عدمه.
- ٦ - إذا اختلف البائع والمشتري في قدم العيب أو حدوثه.

الفصل الرابع

بعض المخالفات في أسواق المزداد الخاصة وأثرها على العقد وسبل علاجها

انتشرت مخالفات في أسواق المزداد لها آثارها السلبية على العقود الشرعية وعلى البركة التي يجعلها الله في مال المسلم الملتزم حدود الله في بيعه وشرائه والتي أشار إليها القرآن الكريم في قول الله - تعالى -: ﴿ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا لفتحنا عليهم بركات من السماء والأرض﴾^(١) ونبه عليها النبي، ﷺ، في قوله في المتبايعين: «فإن صدقا وبيننا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما»^(٢).

وستتناول في مباحث هذا الفصل أشهر المخالفات الشرعية في أسواق المزداد لأن مرتاديتها بحاجة إلى بيان أحكامها وستتحدث عن ذلك من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: النجش في بيع المزداد.

المبحث الثاني: كتمان العيب والرد به.

المبحث الثالث: اتفاق المشتريين في السوق على ترك المزايدة.

المبحث الرابع: بيع السلع قبل قبضها.

المبحث الخامس: إسقاط خيار المجلس بالغرف.

المبحث السادس: وظيفة المحتسب في سوق المزداد.

(١) سورة الأعراف، الآية: ٩٦.

(٢) البخاري ٣٢٨/٤ في البيوع باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع، ومسلم في البيوع باب ثبوت خيار المجلس برقم ١٥٣١.

المبحث الأول

النجش

تعريفه:

النجش لغة: من نجش الصيد استثاره واستخرجه ليمر على الصائد والنجش السوق الشديد، ورجل نجاشي سواق، قال الشاعر:
فما لها الليلة من أنفاس غير السرى وسائق نجاش
قال أبو عمرو: النجاش الذي يسوق الركاب والدواب في السوق يستخرج ما عندها من السير.

والنجش والتناجش الزيادة في السلعة أو المهر ليسمع بذلك فيزاد فيه، ومنه قوله،
ﷺ: «ولا تناجشوا»^(١).

والتناجش تفاعل من النجش، قال أبو عبيد: هو أن يزيد الرجل في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها ولكن لیسمعه غيره فيزيد بزيادته، وقال ابن شميل: النجش أن تمدح سلعة غيرك لبيعها أو تدمها لئلا تنفق عنه^(٢).

أما تعريف النجش اصطلاحاً: فقد تقاربت فيه عبارات فقهاء المذاهب الأربعة:

- ١ - فقد عرفه الكاساني الحنفي في بدائع الصنائع بأنه: أن يمدح السلعة ويطلبها بثمن ثم لا يشتري بنفسه ولكن لیسمع غيره فيزيد في ثمنه^(٣).
- ب - وعرفه ابن رشد المالكي بأنه أن يزيد أحد في السلعة وليس في نفسه شراؤها، يريد بذلك

(١) البخاري ٣٦١/٤ في البيوع باب نهي البائع أن يحفل الإبل والبقر والغنم، ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه برقم ١٥١٥.

(٢) لسان العرب ٣٥١/٦.

(٣) بدائع الصنائع ٢٣٣/٥.

أن ينفع البائع ويضر المشتري^(١).

ج - وعرفه النووي الشافعي بأنه أن يزيد في ثمن السلعة المعروضة للبيع وهو غير راغب فيها ليغير غيره^(٢).

د - وعرفه ابن قدامة الحنبلي بأنه أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليغير المشتري^(٣).
حكمه:

النجش حرام باتفاق العلماء إذا كانت الزيادة فوق ثمن المثل لظهور الخديعة^(٤).
ومستند الإجماع حديث ابن عمر أن رسول الله «نهى عن النجش» متفق عليه^(٥).

وقد روى قيس بن سعد بن عبادة أن رسول الله، ﷺ، قال: «المكر والخديعة في النار». رواه ابن عدي في الكامل وقال ابن حجر إسناده لا بأس به^(٦). وقال ابن أبي أوفى: «الناجش أكل ربا خائن». رواه البخاري^(٧).

أما الزيادة لتصل السلعة إلى ثمن مثلها فقد منعها الجمهور وأجازها ابن عبد البر وابن حزم وابن العربي^(٨).

قال ابن العربي: فلو أن رجلاً رأى سلعة تباع بدون قيمتها فزاد فيها لتنتهي إلى قيمتها لم يكن ناجشاً بل يخرج على ذلك بنيته. وهذا مردود بما ثبت عن النبي، ﷺ، أنه قال: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه». رواه أحمد وعلق البخاري آخره في صحيحه^(٩).

(١) بداية المجتهد ٢/١٨٥.

(٢) روضة الطالبين ٣/٤١٤.

(٣) المقنع مع شرحه المبدع ٤/٧٨.

(٤) انظر: المغني ٤/٢٢٤ وحاشية أحمد الصاوي على الشرح الصغير ٤/١٣٩ وفتح الباري ٤/٣٥٥ - ٣٥٦.

(٥) البخاري في البيوع باب النجش ٤/٣٥٥، ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وتحريم النجش برقم ١٥١٦.

(٦) فتح الباري ٤/٣٥٦.

(٧) صحيح البخاري ٤/٣٥٥.

(٨) شرح الزرقاني على الموطأ ٢/٣٤١، والمحلى ٨/٤٤٧ - ٤٤٨ الطبعة المنيرية ١٣٥٠هـ.

(٩) المسند ٣/٤١٨ وفتح الباري ٤/٣٧٠ - ٣٧١.

وأيضاً فإن للناصح مندوحة عن سلوك هذا السبيل بأن يعلم البائع بأن قيمة سلعته أكثر من ذلك ثم هو باختياره بعد، وهذا عند من يرى أن قوله، ﷺ: «دعوا الناس» الحديث منسوخ بحديث: «الدين النصيحة»^(١)، وهو قول مجاهد وأبي حنيفة وغيرهما^(٢).

أثره على العقد:

إذا وقع البيع وكان فيه نجش فقد اختلف الفقهاء في أثر ذلك على العقد على ثلاثة أقوال:

أ - أن ذلك يبطل العقد، وذهب إليه من التابعين عمر بن عبد العزيز وهو مذهب الظاهرية ورواية عن الإمام مالك، ورواية عن الإمام أحمد اختارها أبو بكر عبد العزيز^(٣).

ب - أن العقد صحيح ولا خيار للمشتري لأنه مفرط حيث لم يتأمل ولم يراجع أهل الخبرة وهذا مذهب الحنفية والأصح عند الشافعية^(٤).

ج - أن العقد صحيح ويثبت للمشتري الخيار وهذا مذهب المالكية والحنابلة، لكن قال المالكية النجش كالعيب، والمشتري بالخيار إن شاء أن يرد رد، وإن شاء أن يمسك أمسك^(٥).

أما الحنابلة فيقولون: لا خيار له إلا بالغبن فإن كان مغبوناً غبناً يخرج عن العادة فله الخيار وإلا فلا^(٦).

الأدلة والمناقشة:

أولاً: استدل من أبطل العقد بما يأتي:

١ - عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: نهى رسول الله، ﷺ، عن النجش.

(١) رواه مسلم في الإيمان باب بيان أن الدين النصيحة برقم ٥٥ وأبو داود في الأدب باب في النصيحة برقم ٤٩٤٤ والنسائي ٢٢٩/٥ في السير باب النصيحة للإمام.

(٢) انظر: فتح الباري ٣٥٦/٤، ٣٧١ وعمدة القاري ٢٨١/١١.

(٣) انظر: المغني ٢٣٤/٤، وفتح الباري ٣٥٥/٤، وشرح الزرقاني على الموطأ ٢/٢٤١.

(٤) فتح القدير ١٠٦/٦ - ١٠٨، وروضة الطالبين ٤١٤/٣.

(٥) بداية المجتهد ١٨٥/٢، والشرح الصغير ١٣٩/٤، والكاظمي في فقه أهل المدينة ٧٣٩/٢.

(٦) المغني ٢٣٤/٤، الإنصاف ٣٩٥/٤.

متفق عليه ^(١).

٢ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله، ﷺ: «لا تناجشوا» متفق عليه ^(٢).

وقالوا بأن النبي، ﷺ، نهى عن النجش وذلك يقتضي بطلان العقد الذي يقع معه نجش.

وقد نوقش بأن النهي لا يعود إلى ركن البيع ولا شرط صحته بل إلى أمر زائد عنهما فلا يؤثر في صحة العقد كالتصرية وتلقي الركبان ونحوهما ^(٣).

٣ - عن عبدالله بن أبي أوفى - رضي الله عنه - قال: الناجش أكل ربا خائن. رواه البخاري ^(٤)، ورواه الطبراني في الكبير مرفوعاً بلفظ: «الناجش أكل ربا ملعون». وقال الهيثمي: رجاله ثقات إلا أنني لا أعرف للعوام ابن حوشب من ابن أبي أوفى سماع ^(٥). ونوقش بأن أصل الحديث قد أورده البخاري في صحيحه مع بيان سببه في كتاب الشهادات عن عبدالله بن أبي أوفى - رضي الله عنه - قال: أقام رجل سلعة فحلف بالله لقد أعطى بها مالم يعطها فنزلت: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ ^(٦) الآية.

قال ابن أبي أوفى: الناجش أكل ربا خائن ^(٧). والمذكور في سبب النزول ليس هو ما اصطاح الفقهاء على تسميته بالنجش وقد يقوم بالنجش من لا يأكل من الثمن شيئاً، وليس في النجش رباً ولكنه خديعة.

٤ - وروى ابن أبي شيبه أن عمر بن عبدالعزيز بعث عمرة بن زيد الفلسطيني ببيع

(١) البخاري ٢٥٥/٤ في البيوع باب النجش ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على أخيه برقم ١٥١٥.

(٢) البخاري ٣٠٩/٤ في البيوع باب النهي للبائع أن يحفل بالإبل والبقر والغنم، ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على أخيه برقم ١٥١٥.

(٣) تكملة المجموع ١٥/١٣.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) مجمع الزوائد ٨٣/٤.

(٦) سورة آل عمران، الآية: ٧٧.

(٧) البخاري ٢٨٦/٥ في الشهادات باب قول الله - تعالى - أن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً.

السبي فيمن يزيد فلما فرغ جاءه فقال له عمر: كيف كان البيع اليوم؟ فقال: إن البيع كان كاسداً لولا أنني كنت أزيد عليهم فأنفقه فقال عمر: كنت تزيد عليهم ولا تريد أن تشتري؟ قال: نعم. قال عمر: هذا نجش لا يحل ابعث يا عمرة منادياً ينادي ألا إن البيع مردود وإن النجش لا يحل^(١).

ونوقش: بأنه اجتهاد إمام تابعي خالفه غيره ولم يقل أحد بأن اجتهاد التابعي حجة وحيث أن عمر - رحمه الله - هو صاحب السلعة والذي نجش هو وكيله في البيع لذا فهو قد اجتهد أن لا يلحقه إثم لأنه لو سكت لأثم.

ثانياً: واستدل الذين يرون صحة العقد وأنه لا خيار للمشتري وهم الحنفية والشافعية، بأن العقد قد تم بأركانه وشروطه، وما قد يحصل فيه من الغبن هو بتفريط المشتري فإن عليه أن يستشير أهل الخبرة ويعرف قيمة السلعة قبل شرائها^(٢).

ونوقش: بأن استشارة المشتري لأهل الخبرة في كل سلعة أمر بالغ الصعوبة والشرعية جاءت برفع الضرر في مثل هذه الحالة حيث ثبت الخيار في التصرية وتلقي الركبان وبيع المدلس.

ثالثاً: واستدل من أثبت له الخيار وهم المالكية والحنابلة بالأحاديث السابقة التي ورد فيها النهي عن النجش وقالوا: النهي يعود إلى الناجش لا إلى العاقد فلم يؤثر في البيع وحيث أن النهي لحق آدمي معين يمكن تداركه كبيع المدلس وتلقي الركبان فإنه يثبت الخيار^(٣). وهذا القول هو في نظري أرجح الأقوال وفيه جمع بين الأدلة وعمل بالقاعدة الشرعية الضرريزال. والله أعلم.

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٥٨/٦ - ٥٩ والمحلى ٤٤٨/٨ - ٤٤٩.

(٢) فتح القدير ١٠٨/٦، ومغني المحتاج ٣٧/٢.

(٣) المبدع ٧٨/٤.

المبحث الثاني

الغش وكتمان العيب

إذا تأملنا في أسواق المزاد في عدد من البلدان التي توجد فيها وجدنا بها أنواعاً من المخالفات ففي مزاد السيارات مثلاً يعتمد بعض البائعين إلى وضع زيت ثقيل في السيارة حتى يظن المشتري أنها بحالة جيدة، وفي مزاد الأغنام يعتمد بعض البائعين إلى تغذية الأغنام بما يظن معه المشتري أنها سمينة وهي بخلاف ذلك، وفي مزاد الخضار يضع بعض البائعين طيبها أعلاها وفاسدها أسفلها، وكما يكون الغش في محاولات إخفاء العيب ببعض الأعمال فإن الغش قد يكون في طرق أخرى كالغش في ذاتية البضاعة أو عناصرها أو كميتها، أو وزنها أو صفاتها الجوهرية أو مصدرها.

والغش في المعاملات من كبائر الذنوب فقد روت عائشة وابن مسعود وأبو هريرة - رضي الله عنهم - عن رسول الله، ﷺ، قال: «من غشنا فليس منا».

وقد قال الهيثمي^(١) عن حديث عائشة: رواه البزار ورجاله ثقات: وقال عن حديث ابن مسعود: رواه الطبراني في الكبير والصغير ورجاله ثقات، أما حديث أبي هريرة فقد رواه مسلم في صحيحه^(٢).

ولم يكتف الإسلام بتحريم الغش بل حرم كتمان العيب فقد يعرف البائع بسلعته عيباً ولا يقوم بأي وسيلة من وسائل الغش لإخفائه ولكنه لا يبينه للمشتري بل يترك الأمر في كشف العيب لاجتهاد المشتري فإذا فعل ذلك وقع في معصية كتمان العيب التي وصفها رسول الله، ﷺ، بأنها تمحق بركة المال فعن حكيم بن حزام - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله، ﷺ: «فإن صدق البيعان وبيننا بورك لهما في بيعهما وإن كتما وكذبا محقت

(١) مجمع الزوائد ٧٨/٤ - ٧٩.

(٢) مسلم في الإيمان باب قول النبي، ﷺ: «من غشنا فليس منا» برقم ١٠١.

بركة بيعهما». متفق عليه^(١).

وقال عتبة بن عامر رضي الله عنه: «لا يحل لامرئٍ يبيع سلعة يعلم أن بها داء إلا أخبر به». رواه البخاري^(٢) ورواه أحمد مرفوعاً إلى النبي، ﷺ، بسند حسن^(٣).
وعن عمرو بن دينار قال: كان عندنا رجل اسمه نواس وكان عنده إبل هيم^(٤) فذهب ابن عمرو واشترى تلك الإبل من شريك له فجاء إليه شريكه فقال: بعنا تلك الإبل فقال: ممن؟ قال: من شيخ كذا وكذا. قال: ويحك والله ابن عمر فجاءه فقال: إن شريكي باعك إبلاً هيمًا ولم يعرفك قال: فاستقها فلما ذهب ليستاقها قال: دعها رضيينا بقضاء رسول الله، ﷺ، لا عدوى. رواه البخاري^(٥).

أثره على البيع:

إذا قبض المشتري السلعة التي اشتراها من سوق المزاد ثم وجد بها عيباً ينقص به قيمتها أو عيبتها أو يفوت به غرض صحيح له ولم يكن البائع اشترط في البيع البراءة من العيوب فإنه يثبت للمشتري حينئذ خيار العيب، وقد اشتهر لدى الناس الآن أنه لا خيار للعيب فيما بيع بالمزاد وليس لذلك أصل يعتمد عليه من أقوال أهل العلم وإنما استقر هذا في أذهان العامة لأن الغالب في أسواق المزاد التنويه بشرط البراءة من العيوب في كل بيع أو أن ما يعرض فيها يباع على أنه تالف.

وخيار العيب قد ثبت بالنصوص الشرعية لمصلحة العاقد فلا يقوى العرف على إسقاطه ومتى ظهر للمشتري أن بالسلعة التي اشتراها على أنها سليمة عيباً فإن له الرد بذلك العيب لعموم أدلة الرد بالعيب فقد روت عائشة أن رجلاً اشترى غلاماً فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم ثم وجد به عيباً فخاصم البائع إلى النبي، ﷺ، فردده عليه فقال الرجل: قد

(١) البخاري ٣١٢/٤ في البيوع باب ما يحق الكذب والكتمان في البيع، ومسلم في البيوع باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين برقم ١٥٣٢.

(٢) البخاري ٣٠٩/٤ في البيوع باب إذا بين البيعان ولم يتكما ونصحا.

(٣) الفتح الرباني ٥٩/١٥ وفتح الباري ٣١١/٤.

(٤) أصابها مرض الهيام وهو داء يكسبها العطش فتمص الماء مصاً ولا تروى، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢٨٩/٥.

(٥) البخاري ٣٢١/٤ في البيوع باب شراء الإبل الهيم.

* بيع المزداد *

استغل غلامي فقال رسول الله، ﷺ: «الخراج بالضمان»^(١). رواه أبو داود^(٢). وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله، ﷺ: «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر». متفق عليه^(٣). وقد أجمع العلماء على جواز الرد بالعيب إذا وجده المشتري ولم يكن عالماً به عند العقد.

قال ابن المنذر: وقد أجمع أهل العلم على أن من اشترى سلعة ووجد بها عيباً كان عند البائع لم يعلم به المشتري أن له الرد^(٤). وقال ابن قدامة: «متى علم المشتري بالمبيع عيباً لم يكن عالماً به فله الخيار بين الإمساك والفسخ سواء كان البائع علم العيب وكتمه أو لم يعلم لا نعلم بين أهل العلم في هذا خلافاً»^(٥).

وهل يمكن المشتري من إمساك السلعة المعيبة ومطالبة البائع بأرش^(٦) ما نقصته قيمتها بسبب العيب مع إمكان ردها؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يمكن من ذلك إلا بإذن البائع وأنه يخير بين الرد أو الإمساك بلا أرش^(٧). وفي رواية للإمام أحمد أنه يخير بين الرد أو الإمساك مع الإرش إن لم يفض إلى ربا قال المرداوي: «هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب وقطع به كثير منهم وهو من مقدرات المذهب»^(٨).

(١) الخراج: ما يحصل من غلة العين المبتاعة وهذا الحديث قاعدة مفادها أن الغلة للمشتري مقابل الضمان لأن السلعة لو تلفت في يده ضمنها والباء في قوله: بالضمان معلقة بمحذوف تقديره الخراج مستحق بالضمان. انظر: النهاية في غريب الحديث.

(٢) أبو داود في الإجارة باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً برقم ٣٠٦٨.

(٣) البخاري ٣٦١/٤ في البيوع باب نهى البائع أن يحفل الإبل والبقر والغنم، ومسلم في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه برقم ٢٥١٥، ١٥٢٤.

(٤) الإقناع ٢٦٢/١ - ٢٦٣.

(٥) المغني ١٥٩/٤.

(٦) الإرش: هو عبارة عن الشيء المقدر الذي يحصل به الجبر الفائت من البيع وهو أن يقوم المبيع سليماً ثم يقوم معيباً فيؤخذ من الثمن بمقدار نسبة الناقص بين القيمتين الثمن. انظر: المغني ١٦٣/٤.

(٧) انظر: بدائع الصنائع ٣٣٥٤/٧ وبداية المجتهد ١٧٧/٢ - ١٧٨ ومغني المحتاج ٥٦/٢، والمغني ١٧٥/٤.

(٨) الإنصاف ٤١٠/٤ والمنح الشافيات ٣٦٢/٢.

المبحث الثالث

اتفاق المشتريين في السوق على ترك المزايدة

قد يتفق المشترون في سوق المزاد على ترك الزيادة في السلعة ليأخذوها بأقل من قيمتها فيقتسموها فيما بينهم أو بترك بعضهم لبعض بعض السلع حيث يتقاسمون ما يعرض في السوق، وحيث أن في هذا الاتفاق إضراراً بأهل السلع أكثر مما نهى عنه الشارع في تلقي الركبان^(١)، وفيه بخس الباعة بعض حقوقهم، وفتح المجال لمن يسمون الآن (الشريطية) أن يتحكموا في السوق لذلك فإن هذه الأعمال داخلة فيما نهى الله عنه من الضرر فإن وقع خير البائع إذا وجد الغبن بين الرد أو الإمضاء^(٢).

ولهذا رأى شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - أن على المحتسب أن يمنع من عرف منهم ذلك من مزاولته بالسوق لأنهم إذا اشتركوا أضروا بالناس قال: «وقد منع غير واحد من العلماء - كأبي حنيفة وأصحابه - الذين يقسمون العقار وغيره أن يشتركوا فإنهم إذا اشتركوا والناس محتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجر وكذلك منع المشتريين إذا تواطؤوا على أن يشتركوا فيما يشتريه أحدهم حتى يهضموا سلع الناس أولى^(٣).

أما إذا كان الاتفاق بين بعض السائمين إما للمشاركة أو لغيرها فهذا جائز وقد سئل شيخ الإسلام ابن تيمية عن تاجرين عرضت عليهما سلعة فرغبا في شرائها شركة من أجل

(١) ورد النهي عن تلقي الركبان في أحاديث كثيرة منها عن ابن مسعود عند البخاري ومسلم ومنها عن أبي هريرة عند مسلم، وأحمد وأبو داود، والترمذي، ومنها عن ابن عباس عند البخاري ومسلم. انظر: منتقى الأخبار ٢/٣٢٨.

(٢) ثبت الخيار بالغبن في تلقي الركبان قال به الشافعية والحنابلة فإذا أتى الجالب السوق فعلم أنه غبن غيباً بخرج عن العادة فهو بالخيار إن شاء أمضى العقد وإن شاء فسخه ودليل ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ، أنه نهى أن يتلقى الجلب فإن تلقاه إنسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق. رواه مسلم في البيوع باب تحريم تلقي الجالب برقم ١٥١٩ وانظر: روضة الطالبين ٣/٤١٣، والمغني ٤/٢٤١ - ٢٤٢.

(٣) الحسبة في الإسلام ٢٦.

أن لا يزيد أحدهما على الآخر فأجاب رحمه الله: «أما إذا كان في السوق من يزايدهما ولكن أحدهما ترك مزايده صاحبه خاصة لأجل مشاركته له فهذا لا يحرم فإن باب المزايده مفتوح وإنما ترك أحدهما مزايده الآخر بخلاف ما إذا اتفق أهل السوق على أن لا يزايدوا في سلع هم محتاجون لها ليبيعها صاحبها بدون قيمتها ويتقاسمونها بينهم فإن هذا قد يضر صاحبها أكثر مما يضر تلقي السلع إذا باعها مساومة فإن ذلك فيه من بخس الناس ما لا يخفى والله أعلم» اهـ^(١).

ولو طلب منه أن يكف عن الزيادة نظير شيء يجعله له كأن يقول له كف عن الزيادة ولك درهم جاز ذلك وقال ابن رشد من المالكية: «يقضي له به حيث كف»^(٢).

المبحث الرابع

إسقاط خيار المجلس بالعرف

يدعي بعض المتعاملين في أسواق المزداد أنهم قد تعارفوا على لزوم البيع بمجرد الإيجاب والقبول وأنه لا خيار في مجلس العقد وهذه دعوى باطلة لأن خيار المجلس ثبت بالنص فقد روى ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله، ﷺ: «إذا تباعع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا وكانا جميعاً أو يخير أحدهما صاحبه فإن خير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع فإن تفرقا بعد أن تباععا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع». متفق عليه^(٣).

وما ثبت بالنص لا يقوى العرف على إسقاطه وفي ثبوت خيار المجلس منح فرصة لكل واحد من المتبايعين للتروي وإمعان النظر وتقليب السلعة فإن الإيجاب والقبول قد يتمان في ساعة اندفاع وعدم ترو فكان مجلس العقد منطقة تأمل وترو فينظر كل واحد من المتبايعين فيه هل الأصلح له إمضاء العقد أو رده، ويقرر ما يختار منهما قبل أن يفارقه صاحبه من

(١) فتاوى ابن تيمية ٢٩/٣٠٤.

(٢) الشرح الصغير ٤/١٤٠.

(٣) البخاري ٣٣٢/٤ - ٣٣٣ في البيوع إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ومسلم في

البيوع باب ثبوت خيار المجلس برقم ١٥٣١.

المجلس وبهذا نعلم أن ما نسمع أحياناً في أسواق المزاد أن الناس قد تعارفوا على إسقاط خيار المجلس وأن البيع يلزم بتمام الإيجاب والقبول وأخذ بطاقة المشتري للتسجيل قول غير صحيح وهو إذا ثبت كان عرفاً فاسداً تضمن إلغاء مصلحة ثابتة بالنصوص الشرعية فلا يلتفت إليه.

أما اتفاق المتبايعين على إسقاط خيار المجلس فلا يخلو من إحدى ثلاث حالات أن يكون ذلك قبل العقد أو في أثناءه أو بعده وهذا مما اختلفت فيه أقوال الفقهاء الذين يقولون بثبوت خيار المجلس على النحو التالي:

«إذا اتفقا على إسقاطه قبل العقد أو في أثناءه فلا يسقط عند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد لأنه إسقاط قبل سببه فلم يجز كإسقاط خيار الشفعة»^(١).

وعن الإمام أحمد رواية ثانية أنه يسقط لقوله، ﷺ، في الحديث السابق: «فإن خير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع». متفق عليه، ولأنه أحد الخيارين في البيع فجاز إخلاؤه عنه كخيار الشرط^(٢). وقال المرداوي في الإنصاف: «هذا هو المذهب»^(٣). أما إسقاطه بعد تمام العقد في أثناء مدة الخيار فهو جائز عند الشافعية^(٤) ورواية عن الإمام أحمد، رجحها الموفق في المغني، وابن قاضي الجبل في الفائق، وقال المرداوي: هو المذهب^(٥)، وعن الإمام أحمد رواية أخرى أنه لا يسقط بل يمتد إلى التفرق وقد اختارها الخرقى ونصرها القاضي وأصحابه^(٦).

(١) انظر: المهذب مع المجموع ٧٤/٩، ومغني المحتاج ٥٣/٢، والمغني ٥٦٧/٣ - ٥٦٨.

(٢) المغني ٥٦٨/٣.

(٣) الإنصاف ٣٧٢/٤.

(٤) المجموع ١٧٩/٩.

(٥) الإنصاف ٣٧٢/٤.

(٦) المرجع السابق.

المبحث الخامس

بيع السلعة قبل قبضها

إذا رسا المزاد على المشتري وتم البيع بالإيجاب والقبول ولكن البضاعة مازالت في حوزة الدلال فهل يجوز للمشتري بيعها قبل قبضها فيه تفصيل:

أ - إن كانت البضاعة طعاماً كما في مزادات الخضار والفواكه فلا يجوز ذلك لما روى عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - كنا نشترى الطعام من الركبان جزأاً على عهد رسول الله، ﷺ، فنهانا أن نبيعه حتى ننقله من مكانه، رواه مسلم^(١)، وعنه قال: قال رسول الله، ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه». متفق عليه^(٢).

ب - وإن كانت البضاعة من المنقولات غير الطعام كالسيارات ونحوها فذهب مالك، وأحمد في المشهور عنه إلى جواز بيعها^(٣) قبل قبضها واحتجوا بحديث عبدالله بن 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 النبي، ﷺ، وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله! رويدك أسألك أني 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 تأخذ بسعر يومها ما لم تفرقاً وبينكما شيء». رواه أبو داود والنسائي والترمذي والحاكم^(٤).

(١) مسلم في البيوع باب الطلاق بيع المبيع قبل قبضه برقم ٢٥٢٧.

(٢) البخاري ٣٤٧/٤ في البيوع باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، ومسلم في البيوع باب بطلان بيع المبيع قبل قبضه برقم ١٥٢٧.

(٣) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٦٦١/٢، والمغني ١٢٧/٤.

(٤) أبو داود في البيوع باب إقتضاء الذهب من الورق برقم ٣٣٥٤، والنسائي في البيوع باب أخذ الورق من الذهب برقم ٦١٨٠، والترمذي في البيوع باب ما جاء في الصرف برقم ١٢٤٢، والحاكم في المستدرک ٤٤/٢، وصححه ووافقه الذهبي وقال الترمذي: لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب، ورجح ابن حجر في الدراية ١٥٥/٢ وقفه.

فقد أجاز، رحمه الله، لابن عمر أن يبيع الدنانير بالدرهم والدراهم بالدنانير قبل قبضها. وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أنه لا يجوز بيع المنقولات قبل قبضها^(١) وهو رواية عن أحمد واحتجوا بحديث زيد بن ثابت - رضي الله عنه - أن النبي، صلى الله عليه وسلم، نهى أن تباع السلع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم. رواه أبو داود^(٢).

وقد رجح هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية وجعل علة النهي عجز المشتري عن تسليمه لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه لاسيما إذا رأى المشتري قد ربح فإنه قد يسعى في رد البيع إما بجحد أو باحتيال على الفسخ ثم قال: وعلى هذه العلة تجوز التولية^(٣) في المبيع قبل قبضه ويجوز بيعه لبائعه والشركة فيه^(٤).

ج - وإن كانت البضاعة عقاراً فذهب أبو حنيفة ومالك وأحمد في المشهور عنه إلى جواز بيعه قبل قبضه لأنه لا يحتاج إلى توفية ولا غرر فيه بانفساخ العقد لأن الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول ولحديث ابن عمر السابق في بيع الثمن قبل قبضه^(٥).

وذهب الشافعية إلى أنه لا يجوز بيعه قبل قبضه^(٦) وهو رواية عن أحمد^(٧) واستدلوا بأن النبي، صلى الله عليه وسلم، نهى عن ربح مالم يضمن. رواه أهل السنن^(٨) ومنه مالم يقبضه من العقار فإنه ليس في ضمانه ويكون قبض العقار بتخلية البائع بين المشتري وبين المبيع.

واستدلوا أيضاً بما رواه طاووس قال: سمعت عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - يقول: أما الذي نهى عنه النبي، صلى الله عليه وسلم، فهو الطعام أن يباع حتى يقبض، قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله. رواه البخاري ومسلم^(٩).

(١) انظر: فتح القدير ١٣٥/٦، والمجموع ٢٦٤/٦.

(٢) أبو داود في الإجارة باب بيع الطعام قبل أن يستوفيه برقم ٣٤٩٩ وإسناده صحيح.

(٣) التولية: هي البيع برأس المال يقول: وليتك إذا باعه المبيع بما اشتراه به. انظر: المقنع ٥٠/٢.

(٤) الاختيارات ١٢٦ - ١٢٧.

(٥) انظر: فتح القدير ١٣٧/٦ والكاظمي في فقه أهل المدينة ٦٦١/٢، والإنصاف ٤٦٦/٤.

(٦) المجموع ٢٦٤/٩ - ٢٦٥.

(٧) الإنصاف ٤٦٦/٤.

(٨) أبو داود في الإجارة باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم ٣٤٠٥، والترمذي في البيوع باب كراهية ماليس عندك برقم ١٢٣٤، والنسائي في البيوع باب سلف وبيع برقم ٦٢٢٥، وابن ماجه برقم ٢١٨٨ في التجارات باب النهي عن بيع ماليس عندك وإسناده حسن.

(٩) البخاري ٣٤٩/٤ في البيوع باب بيع الطعام قبل أن يقبض، ومسلم في البيوع باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ١٥٢٥.

* بيع المزد *

وعن حكيم بن حزام - رضي الله عنه - قال: قلت يا رسول الله: إني أبيع ببيعاً كثيرة فما يحل لي منها وما يحرم؟ فقال رسول الله، ﷺ: «لا تبيعن شيئاً حتى تقبضه». رواه البيهقي، وقال: إسناده حسن متصل (١).

المبحث السادس

وظيفة المحتسب في سوق المزد

إن وجود المحتسب الذي يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ويمنع الناس في السوق من مزاوله الأعمال التي تفسد عقودهم أو تمحق بركة أموالهم وتجعل ضعيفهم نهباً لمحتالهم أمر اهتم به الإسلام منذ بداية دولته، فقد كان النبي، ﷺ، يدخل السوق وينصح التجار ويحذرهم من مغبة الاسترسال مع حب المال إلى طاعة الشيطان، فقد ورد عن قيس بن أبي غرزة - رضي الله عنه - قال: كنا بالمدينة نبيع الأوساق (٢) ونبتاعها، وكنا نسمي أنفسنا السماسرة ويسمينا الناس فخرج إلينا رسول الله، ﷺ، فسمانا باسم هو خير مما سمينا به أنفسنا فقال: «يا معشر التجار إنه يشهد ببيعكم الحلف واللغو فشوبوه بالصدقة». رواه النسائي (٣). ومرو رسول الله، ﷺ، في السوق على رجل يبيع الطعام فأدخل، ﷺ، يده في صبرة الطعام فنالت أصابعه بللاً فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام؟». قال: يا رسول الله أصابته السماء. فقال، ﷺ: «أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس؟ من غشنا فليس منا». رواه مسلم (٤).

واحتسب الخلفاء الراشدون بعد النبي، ﷺ، فقد ورد أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - دخل السوق فوجد أحد الباعة قد شاب اللبن بالماء فعززه بإراقتة وحرمانه من

(١) البيهقي ٣١٣/٥.

(٢) الأوساق: جمع وسق وهو الجمل. ومكيلة مقدارها ستون صاعاً بصاع النبي، ﷺ، وقيل: أنها كانت حمل البعير. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١٨٥/٥، ولسان العرب ٣٧٨/١٠ - ٣٧٩.

(٣) النسائي ١٥/٧، في الإيمان باب في اللغو والكذب، ورواه بنحوه أبو داود في البيوع باب في التجارة يخالطها الحلف برقم ٣٣٢٦، ٣٣٢٧، والترمذي في البيوع باب ما جاء في التجار برقم ١٢٠٨.

(٤) مسلم في الإيمان باب قول النبي، ﷺ: «من غشنا فليس منا» برقم ١٠١.

التمكين من بيعه^(١) واستعمل عمر - رضي الله عنه - عبدالله بن عتبة بن مسعود محتسباً على السوق^(٢).

واستمرت وظيفة المحتسب في السوق ظاهرة في عهد الدولة الأموية ثم العباسية ثم من بعدها، وكان لها في الأندلس خطة تسمى خطة الاحتساب وكان لها في عهد الفاطميين نواب يطوفون في الأسواق ويعاقبون من يرتكب المخالفات ويستعينون بالشرطة في تنفيذ ما يرونه مناسباً من الأحكام^(٣).

وقد فصل ابن بسام في كتابه نهاية الرتبة في طلب الحسبة وابن الأخوة في كتابه معالم القرية في أحكام الحسبة كيف يقوم المحتسب بوظيفته في الأسواق وعلى أرباب المهن فيكشف غشهم وألوان تحيلهم ويؤدبهم.

وقد تحدث شيخ الإسلام ابن تيمية عن وظيفة المحتسب في كتابه: الحسبة في الإسلام^(٤) فقال:

ويأمر المحتسب بالجمعة والجماعة وبصدق الحديث وأداء الأمانات وينهى عن المنكرات من الكذب والخيانة وما يدخل في ذلك من تطيف المكيال والميزان والغش في الصناعات والبياعات والديانات ونحو ذلك قال الله - تعالى -: ﴿وَيْلٌ لِلْمُطَفِّينَ﴾^(٥) الذين إذا اکتالوا على الناس يستوفون^(٦) ﴿وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون﴾^(٧). وقال في قصة شعيب: ﴿أوفوا الكيل ولا تكونوا من الخسرين﴾^(٨) ﴿وزنوا بالقسطاس المستقيم﴾^(٩) ﴿ولا تبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا في الأرض مفسدين﴾^(١٠). وقال - تعالى -: ﴿إن الله لا يحب من كان خواناً أثيماً﴾^(١١). وقال - تعالى -: ﴿وإن الله لا يهدي كيد الخائنين﴾^(١٢). وفي الصحيحين والمسند عن حكيم بن حزام قال: قال رسول الله، ﷺ: «البائعان بالخيار مالم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما

(١) الحسبة في الإسلام ص ٦٠.

(٢) الإصابة ٢/٣٢٢.

(٣) سورة المطففين، الآية: ٣.

(٤) النظم الإسلامية - صبحي الصالح - الطبعة الأولى ١٣٨٥هـ.

(٥) سورة الشعراء، الآية: ١٨١.

(٦) سورة الشعراء، الآية: ١٨٢.

(٧) سورة الشعراء، الآية: ١٨٣.

(٨) سورة النساء، الآية: ١٠٧.

(٩) سورة يوسف، الآية: ٥٢.

(١٠) كتاب الحسبة في الإسلام ١٨ - ٢٠.

(١١) سورة المطففين، الآية: ١.

(١٢) سورة المطففين، الآية: ٢.

محقت بركة بيعهما^(١).

وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة أن رسول الله، ﷺ، مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللاً. فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام؟» فقال: أصابته السماء يا رسول الله. قال: «إفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس؟ من غشنا فليس منا»^(٢). والغش يدخل في البيوع بكتمان العيب وتدليس السلع مثل أن يكون ظاهر المبيع خيراً من باطنه كالذي مر عليه النبي، ﷺ، وأنكر عليه ويدخل في الصناعات مثل الذين يصنعون المطعومات من الخبز والطبخ والعدس والشواء وغير ذلك أو يصنعون اللبوسات كالنساجين والخياطين ونحوهم أو يصنعون غير ذلك من الصناعات فيجب نهيهم عن الغش والخيانة والكتمان.

ويدخل في المنكرات ما نهى الله عنه ورسوله من العقود المحرمة مثل عقود الربا والميسر ومثل بيع الغرر وحبل الحبله والملازمة والمنازعة وربا النسيئة وربا الفضل وكذلك النجش وهو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها وتصرية الدابة اللبون وسائر أنواع التدليس. وقال ابن القيم في الطرق الحكيمة^(٣): «ويأمر والي الحسبة بالجمعة والجماعة وأداء الأمانة والصدق والنصح في الأقوال والأعمال وينهى عن الخيانة وتطفيف المكيال والميزان والغش في الصناعات والبياعات، ويتفقد أحوال المكاييل والموازين وأحوال الذين يصنعون الأطعمة والملابس والآلات فيمنعهم من صناعة المحرم على الإطلاق كآلات الملاهي وثياب الحرير للرجال ويمنع من اتخاذ أنواع المسكرات ويمنع كل صاحب صناعة من الغش في صناعته.

ومعظم ولاية المحتسب وقاعدتها الإنكار على هؤلاء الزغلية^(٤) وأرباب الغش في المطاعم

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) الطرق الحكيمة ٢٨١.

(٤) الزغلية: لعلها مأخوذة من قول العرب زغلت البهمة أمها إذا قهرتها ورضعتها فإن هؤلاء يأخذون أموال الناس بتحليلهم وغشهم. انظر: لسان العرب ١١/٣٠٥ مادة زغل.

والمشارب والملابس وغيرها فإن هؤلاء يفسدون مصالح الأمة والضرر بهم عام لا يمكن الاحتراز منه فعليه ألا يهمل أمرهم وأن ينكل بهم وأمثالهم ولا يرفع عنهم عقوبته فإن البلية بهم عظيمة والمضرة بهم شاملة».

وفي هذا العصر وزع عمل المحتسب في أسواق المزاد على جهات حكومية أهمها:

- ١ - البلديات: وتقوم بدور هام في مراقبة مزاد الخضار والفواكه ومزاد المستعملات ومزاد البهائم من حيث صلاحية المبيع للاستعمال وسلامته من الآفات المعدية.
- ٢ - إدارات المرور: وتتبع وزارة الداخلية وتراقب تطبيق الإجراءات الأمنية في مزاد معارض السيارات والآليات.
- ٣ - هيئات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر: ويظهر نشاطها في مزاد المستعملات حيث يكثر الناس فتنظم اختلاط الرجال بالنساء وتمنع من بيع المحرمات مثل الأشرطة الفاسدة ونحوها.

خاتمة

في خاتمة هذا البحث الذي تحدثت فيه عن أحكام بيع المزداد في الفقه الإسلامي أسجل النتائج التالية:

١ - إن بيع المزداد من البيوع الجائزة في الشريعة الإسلامية وإن ما يذكره بعض العلماء من الخلاف فيه خلاف قد انتهى بما ذكره الموفق في المغني بأن جواز هذا البيع مما أجمع عليه المسلمون في أسواقهم^(١).

٢ - إن هذا النوع من البيوع قد تعددت أسواقه في هذا العصر وتخصص كل سوق منها بنوع من السلع وهذا يحملنا على المزيد من البحوث لإثراء هذا الجانب من التعامل وسد حاجة المتعاملين في هذه الأسواق لمعرفة الأحكام الشرعية في جميع ما يقع فيه من المعاملات.

٣ - إن بعض الشروط التي يجعلها أحد العاقدين في هذا البيع لإلزام الآخر باطلة لأنها تخالف مقتضى العقد، فلا تؤتي ثمراتها ولا تترتب عليها آثارها مثل شرط البراءة من عيب يعلمه ويكتمه غشاً وتدليساً.

٤ - إن ما اعتاده بعض المتعاملين في هذه الأسواق من إبطال بعض الحقوق الشرعية وإضاعتها على أصحابها بدعوى مخالفتها لعرف التعامل كإسقاط خيار المجلس وخيار العيب عمل لا يقره الشرع ولا يعترف به القضاء في الإسلام.

٥ - إن ما يأخذه الدلال مقابل عمله قد يكون أجرة في عقد إجارة وقد يكون جعلاً في عقد جعالة وقد يكون نصيباً في عقد مشاركة ويحدد ذلك الاتفاق بينه وبين صاحب المبيع نطقاً أو عرفاً.

٦ - إذا كثرت الأخطاء في هذه الأسواق في أي مكان فقد يكون ذلك سبباً في نزع البركة وتساهم في بناء جيل بعيد عن الحق والهدى فإن المال الحرام يؤثر في بركة الأعمار والأولاد ويساهم في جلب الشقاء وعدم إجابة الدعاء، وقد ذكر، رحمته الله، «الرجل أشعث أغبر يمد يديه إلى السماء يا رب ومطعمه حرام ومشربه حرام وغذي بالحرام فأنى يستجاب لذلك»^(٢).

(١) المغني ٤/ ٢٣٦.

(٢) مسلم في الزكاة باب قبول الصدقة من الكسب الطيب برقم ١٠١٥.

٧ - أن على مؤسسات الدعوة الاستفادة من الإمكانيات المتاحة لتوعية المتعاملين في هذه الأسواق مما يوصل إليهم الأحكام الفقهية لجميع المعاملات الواقعة في هذه الأسواق فيحصل بذلك العلم ويرتفع الجهل كما وأن عليها أن تساهم في التحذير من خداع الكاذبين وحيل الظالمين الذين يأكلون أموال الناس بالباطل.

٨ - أن على الجهات التي تقوم بالاحتساب في أسواق المزاد في أي مكان من بلاد المسلمين أن تستفيد مما لها من السلطات في تنظيف أسواق المسلمين من الغش والخداع والحلف الكاذب، وغبن من لا يحسن الماكسة وأن تقصد بذلك وجه الله، ورفع الظلم والقضاء على حيل المخادعين قياماً بالواجب وامتنالاً لقوله، ﷺ: «من رأى منكماً منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان»^(١).

(١) مسلم في الإيمان باب كون النهي عن المنكر من الإيمان برقم ٤٩، ورواه الترمذي في الفتن باب ما جاء في تغيير المنكر باليد برقم ٢١٧٣، وأبو داود في صلاة العيدين باب الخطبة يوم العيد برقم ١١٤٠، والنسائي ١١١/٨ في الإيمان باب تفاضل أهل الإيمان.

فهرس مراجع البحث

١ - الحديث والآثار:

- ١ - إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل - تأليف الشيخ محمد ناصر الدين الألباني / الطبعة الأولى سنة ١٣٩٩هـ.
- ٢ - بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني تأليف الشيخ أحمد بن عبد الرحمن الساعاتي شرح فيه الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني / طبع دار الشهاب - القاهرة.
- ٣ - تحفة الأحوزي: شرح جامع الترمذي، تأليف العلامة محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري الطبعة الثالثة سنة ١٣٩٩هـ.
- ٤ - التعليق المغني على سنن الدارقطني تأليف العلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي تحقيق عبدالله هاشم اليماني المدني طبع دار المحاسن للطباعة بالقاهرة سنة ١٣٨٦هـ.
- ٥ - التلخيص أو تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير تأليف الحافظ أحمد بن علي العسقلاني المعروف بابن حجر مطبوع سنة ١٣٨٤هـ بتصحيح وتعليق السيد عبدالله هاشم اليماني المدني.
- ٦ - التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد تأليف العلامة أبي عمر يوسف بن عبدالله النمري المعروف بابن عبد البر تحقيق مصطفى محمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري طبع المطبعة الملكية، الرباط المغرب سنة ١٣٨٧هـ.
- ٧ - سنن أبي داود تأليف الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث المتوفى سنة ٢٧٥هـ تعليق عزت عبيد الدعاس الطبعة الأولى سنة ١٣٨٨هـ.
- ٨ - سنن الترمذي تأليف الحافظ أبي عيسى محمد بن عيسى بن الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩هـ تعليق عزت عبيد الدعاس الطبعة الأولى ١٣٨٦هـ، بمطبعة الأندلس حمص.
- ٩ - سنن النسائي تأليف الحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي المتوفى سنة ٣٠٣هـ طبع المطبعة المصرية بالأزهر.
- ١٠ - سنن ابن ماجه تأليف الحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني المتوفى سنة

- ٢٧٥هـ تعليق محمد فؤاد عبد الباقي طبع مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- ١١ - سنن الدارقطني تأليف الإمام أبي الحسن علي بن عمر الدارقطني المتوفى سنة ٣٨٥هـ مطبوع مع شرحه التعليق المغني وقد سبق.
- ١٢ - السنن الكبرى: تأليف الحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨هـ مطبوع مع الجوهر النقي الطبعة الأولى سنة ١٣٤٤هـ بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بحيدرآباد بالهند.
- ١٣ - عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذي تأليف الإمام الحافظ أبي بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي المالكي المتوفى سنة ٥٤٣هـ طبع المطابع المصرية بالأزهر ومطبعة الصاوي بالقاهرة.
- ١٤ - عمدة القاري شرح صحيح البخاري تأليف العلامة أبي محمد محمود بن أحمد المعروف بالبدر العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ طبع المطبعة المنيرية نشر محمد أمين دمج بيروت.
- ١٥ - فتح الباري بشرح صحيح البخاري تأليف العلامة الحافظ أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي الشهير بابن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ الطبعة الثانية أعيد طبعه بالأوقست وكانت الطبعة الأولى بمطبعة بولاق سنة ١٣٠٠هـ.
- ١٦ - الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني تأليف الشيخ أحمد بن عبد الرحمن الساعاتي طبع دار الشهاب بالقاهرة.
- ١٧ - مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: تأليف الحافظ علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٧هـ الطبعة الثانية سنة ١٩٦٧م نشر دار الكتاب - بيروت - لبنان.
- ١٨ - المسند تأليف الإمام أحمد بن حنبل الشيباني نشر المكتب الإسلامي ودار صادر في لبنان طبعة أحمد البابي الحلبي سنة ١٣١٣هـ بمصر.
- ١٩ - المصنف: تأليف الحافظ الكبير عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى سنة ٢١١هـ الطبعة الأولى ١٣٩٠هـ نشر المجلس العلمي تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي.
- ٢٠ - المصنف: تأليف أبي بكر عبدالله بن محمد الشهير بابن أبي شيبة المتوفى سنة ٢٣٥هـ الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ - ١٤٠١هـ بالمطبعة السلفية بالهند.
- ٢١ - المنتقى شرح الموطأ تأليف القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي المالبي المتوفى سنة ٤٩٤هـ الطبعة الأولى سنة ١٣٣١هـ بمطبعة الاستقامة.

* بيع المزاد *

٢٢ - الموطأ: تأليف إمام دار الهجرة مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ وقد رجعت إليه مطبوعاً مع شرح الزرقاني عليه وقد سبق.

ب - الفقه:

١ - الفقه الحنفي:

* الاختيار لتعليل المختار تأليف عبدالله بن محمود الموصلي المتوفى سنة ٦٨٣هـ الطبعة الثالثة ١٢٩٥هـ.

* البحر الرائق شرح كنز الدقائق تأليف زين الدين بن نجيم الطبعة الثانية معادة بالأوفست / دار المعرفة بيروت.

* بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للفتية علاء الدين الكاساني المتوفى سنة ٥٨٦هـ مطبعة الإمام نشر زكريا علي يوسف.

* حاشية ابن عابدين على الدر المختار تأليف محمد أمين الشهير بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ الطبعة الثانية ١٢٨٦هـ.

* الفتاوى الحامدية (العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية) تأليف محمد أمين الشهير بابن عابدين (الطبعة الكاستلية) ١٢٨٠هـ.

* الفتاوى الهندية تأليف الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الطبعة الثالثة، معادة بالأوفست سنة ١٣٩٣هـ.

* فتح القدير تأليف كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المشهور بابن الهمام المتوفى سنة ٦٨١هـ نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت.

* الهداية شرح بداية المبتدي تأليف برهان الدين أبي الحسن علي بن عبد الجليل المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ مطبوع مع شرحه فتح القدير.

٢ - الفقه المالكي:

* بداية المجتهد ونهاية المقتصد تأليف محمد بن أحمد بن محمد بن رشد المتوفى سنة ٥٩٥هـ. الطبعة الثالثة ١٣٧٩هـ.

* البهجة شرح التحفة تأليف علي بن عبد السلام التسولي / الطبعة الثانية سنة ١٢٧٠هـ.

* البيان والتحصيل تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى سنة ٥٢٠هـ الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي سنة ١٤٠٤هـ.

* حاشية أحمد الصاوي على الشرح الصغير مطبوعة معه.

- * الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك تأليف أحمد بن محمد الدردير طبع مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- * الكافي في فقه أهل المدينة المالكي تأليف أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي نشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض.
- * المقدمات الممهدة تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد / الطبعة الأولى طبعه معادة بالأوفست مؤسسة الحلبي وشركاه.
- * مواهب الجليل لشرح مختصر خليل تأليف أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب المتوفى سنة ٩٥٤هـ طبع ونشر مكتبة النجاح طرابلس - ليبيا.
- ٣ - الفقه الشافعي:
- * الإجماع تأليف الإمام أبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر المتوفى سنة ٣١٨هـ الطبعة الأولى سنة ١٤٠١هـ مطابع الدوحة الحديثة بقطر.
- * روضة الطالبين وعمدة المفتين تأليف الإمام الحافظ الفقيه أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ نشر المكتب الإسلامي.
- * المجموع شرح المذهب تأليف الحافظ الفقيه أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ طبعة دار الفكر.
- * مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج تأليف الشيخ محمد الشربيني الخطيب المتوفى سنة ٩٧٧هـ طبع مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة ١٣٧٧هـ.
- ٤ - الفقه الحنبلي:
- * الاختيارات وعنوانها الأخبار العلمية بين الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية تأليف العلامة علاء الدين علي بن محمد البعلي المتوفى سنة ٨٠٣هـ طبع مطابع السنة المحمدية سنة ١٣٦٩هـ.
- * إعلام الموقعين عن رب العالمين تأليف محمد بن أبي بكر الشهير بان قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ نشر دار الكتب الحديثة طبعه سنة ١٣٨٩هـ.
- * الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف تأليف علاء الدين أبي الحسن بن سليمان المرداوي المتوفى سنة ٨٨٥هـ الطبعة الأولى سنة ١٣٧٤هـ.
- * الروض المربع شرح زاد المستنقع تأليف منصور بن يونس البهوتي المتوفى سنة ١٠٥١هـ مطبوع مع حاشية عبد الرحمن بن قاسم عليه / الطبعة الأولى سنة ١٣٩٧هـ.

★ بيع المزاد ★

- * فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي المتوفى سنة ١٣٩٢هـ الطبعة الأولى سنة ١٢٨٣هـ.
- * الفروع: تأليف شمس الدين بن مفلح ت ٧٦٣هـ الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٢هـ.
- * القواعد النورانية تأليف شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية طبع باكستان، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٢هـ.
- * كشاف القناع عن متن الإقناع تأليف الشيخ منصور بن يونس البهوتي تعليق الشيخ هلال مصيلحي نشر مكتبة النصر الحديثة.
- * المبدع شرح المقنع تأليف الشيخ إبراهيم بن محمد بن مفلح المتوفى سنة ٨٨٤هـ طبع المكتب الإسلامي سنة ١٣٩٤هـ.
- * مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله طبع المكتب الإسلامي في بيروت.
- * المغني: تأليف الشيخ موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامه المقدسي نشر مكتبة الرياض الحديثة.
- * المقنع تأليف الشيخ موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامه المقدسي الطبعة الثالثة ١٣٩٢هـ مطابع قطر الوطنية.
- * منار السبيل في شرح الدليل تأليف إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥هـ نشر مكتبة المعارف.

٥ - الفقه الظاهري:

- * المحلى تأليف الإمام أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦هـ نشر المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع بيروت.

٦ - مراجع أخرى:

- * الإصابة في تمييز الصحابة تأليف الشيخ أحمد بن علي العسقلاني المشهور بابن حجر المتوفى سنة ٨٥٢هـ. طبعه مصطفى محمد بمصر سنة ١٣٥٨هـ.
- * أحكام عقد المقالة، تأليف فتيحه قره طبع سنة ١٩٨٧م.
- * التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، فتيحي والي الطبعة الأولى.
- * الثقات للحافظ محمد بن حبان البستي المتوفى سنة ٣٥٤هـ الطبعة الأولى سنة ١٣٩٢هـ.

- * الجرح والتعديل تأليف الحافظ عبد الرحمن بن أبي حاتم المتوفى سنة ٣٢٨ هـ الطبعة الأولى سنة ١٣٧٢ هـ.
- * تقريب التهذيب تأليف الحافظ أحمد بن علي العسقلاني الشهير بابن حجر المتوفى سنة ٨٥٢ هـ، الناشر محمد سلطان النمنكاني.
- * تهذيب التهذيب، تأليف الحافظ أحمد بن علي العسقلاني المعروف بابن حجر الطبعة الأولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند.
- * لسان العرب: تأليف جمال الدين محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، المتوفى سنة ٧١١ هـ دار صادر بيروت.
- * المساعد على تسهيل الفوائد تأليف بهاء الدين بن عقيل طبع دار المدني / جدة، نشر جامعة أم القرى.
- * مصادر الحق في الفقه الإسلامي، تأليف د. عبدالرزاق السنهوري طبعة ١٩٦٧ م، دار المعارف بمصر.
- * المطلع على أبواب المقنع: تأليف أبي عبدالله محمد بن أبي الفتح البجلي الحنبلي المتوفى سنة ٧٠٩ هـ مطبوع مع المبدع.
- * ميزان الاعتدال تأليف الحافظ بن أحمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة ٧٤٨ هـ الطبعة الأولى سنة ١٣٨٢ هـ.
- * النهاية في غريب الحديث والأثر: تأليف الشيخ مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري المشهور بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٠٦ هـ الطبعة الأولى ١٣٨٣ هـ.
- * الوسيط في شرح القانون المدني، تأليف د. عبدالرزاق السنهوري، طبعة ١٩٥٨ م، دار إحياء التراث العربي.

الخمرة وأضرارها . والوقاية منها

الدكتور/ صلاح عبدالغني الشرع(*)

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه وأحيا سنته إلى يوم الدين.

وبعد:

العقل أكبر النعم التي أنعم الله بها على الإنسان، إذ به يتميز عن غيره من سائر المخلوقات. وأوجب الله عليه المحافظة على عقله وتجنب ما يفسده ويذهب بشرف الإنسانية منه فحرم عليه تناول ما يؤدي إلى ذلك من المسكرات، أنى كانت أنواعها وأسمائها وصفاتها. وإن من أشر ما يصاب به الإنسان أن تكون إصابته في عقله. ولا شك أن سعادته متوقفة على حفظ هذا العقل، بل لا يكون الإنسان إنساناً إلا إذا وُصف بالعقل، فبقدر ما يكون فيه من عقل بقدر ما يكون فيه من إنسانية، يقول الله تعالى: ﴿إن شر الدواب عند الله الصم البكم الذين لا يعقلون﴾^(١).

فالإنسان بعقله يعرف الخير من الشر والنافع من الضار والهدى من الضلال. لأن العقل مناط التكليف وعماد التفكير، والأداة الفعالة في التغلب على مشاق الحياة وتذليل صعابها. والمحافظة عليه ضرورة قصوى لأن صاحبه عضو من أعضاء المجتمع يمدّه بالخير، ويتعاون معه على البر والتقوى، ومن حق المجتمع على العضو فيه أن يكون سليم التفكير، قوي الإرادة. وبمرض العقل وغيوبته يشل التفكير وتنعدم الإرادة.

واعتداء الإنسان على عقله أو اعتداء غيره عليه يكون شراً على الجماعة ينالها بالأذى ويفقدها قوة كانت عاملة، ويحملها عبئاً كان صاحبه مشتركاً معها في تحمل الأعباء، فمن حقها أن تعاقب من اعتدى على عقله، أو من اعتدى على عقل غيره، ومن واجب المعتدي أن

(*) استاذ مساعد في كلية الشريعة جامعة اليرموك بالأردن له مؤلفات وتحقيقات عدة.

(١) سورة الأنفال: آية ٢٢.

يتقبل العقاب لأنه يكون والحالة هذه ﴿جزاءً وفاقاً﴾^(١).

والشريعة الإسلامية لم تجعل الفرد المسلم متروكاً لذاته ولذاته فعلية في كل لحظة تكاليف تستوجب اليقظة الدائمة، تكاليف لربه وتكاليف لنفسه، وتكاليف للجماعة المسلمة التي يعيش فيها، وتكاليف للإنسانية كلها ليدعوها ويهديها، وهو مطالب باليقظة الدائمة لينهض بهذه التكاليف، وحتى حين يستمتع بالطيبات فإن الإسلام يحتم عليه أن يكون يقظاً لهذا المتاع فلا يصبح عبداً للشهوة أولدّة بل يجب أن يسيطر دائماً على رغباته فيلبيها تلبية المالك لأمره.

إن مواجهة الحقائق هي كل العزيمة والإرادة، أما الهروب منها إلى تصورات وأوهام فهو طريق التحلل ووهن العزيمة.

وهذا الاعتبار كافٍ وحده من وجهة النظر الإسلامية لتحريم الخمر وتحريم سائر المخدرات، وهي رجز من عمل الشيطان مفسداً لحياة الإنسان^(٢).

ولتحقيق ذلك الغرض حرصت الشريعة الإسلامية على تطهير المجتمع الإسلامي والسموه به إلى المنزلة التي تتناسب مع المكانة التي أرادها الله لبني الإنسان.

﴿ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً﴾^(٣).

وحرصت على كل ما من شأنه النيل من هذا المجتمع والانحطاط به، وفي مقدمة تلك الأشياء التي وردت النصوص بتحريمها: الخمر وما في حكمها مما هو مزيل للعقل، وقد اتخذت أساليب متعددة لمحاربة ظاهرة تعاطي المسكرات والمخدرات.

وبمشيئة الله تعالى وعونه وتوفيقه، رأيت أن أضبط البحث في إطار أربعة فصول هي:

الفصل الأول

(١) تعريف الخمر لغة واصطلاحاً.

(٢) أنواع الأشربة المحرمة.

(٣) أدلة تحريم شربها من القرآن والسنة والإجماع.

(١) سورة النبا: آية ٢٦.

(٢) انظر: في ظلال القرآن - سيد قطب - طبعة دار الشروق، ج ٢، ص ٩٧٧.

(٣) سورة الإسراء: آية ٧٠.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

الفصل الثاني

- (١) عقوبة شارب الخمر.
- (٢) حد السكر.
- (٣) ضابط السكر.
- (٤) قدر حد الخمر.

الفصل الثالث

- (١) الشروط الخاصة للشهادة على شرب الخمر.
- (٢) متى يقام الحد على السكران.
- (٣) كيفية تنفيذ العقوبة.
- (٤) أين تقام الحدود.

الفصل الرابع

- (١) أضرار الخمر.
- (٢) أساليب الشريعة الإسلامية للوقاية والعلاج من تعاطي المسكرات.

الفصل الأول

أولاً: تعريف الخمر لغة واصطلاحاً:

لغة: ما أسكر من عصير العنب.

وسميت بذلك لأنها تغطي العقل.

قال ابن سيده: إن الخمر حقيقة إنما هي العنب، وغيرها من المسكرات يسمى خمرًا مجازًا. وهي مؤنثة، وقد تذكر، والتأنيث أفصح جمع خمر.

والخمر: كل مسكر.

والخمر: العنب، وفي القرآن المجيد: ﴿وَدَخَلَ مَعَهُ السَّجْنَ فَتَيَانِ قَالَ أَحَدُهُمَا إِنِّي أَرَانِي أَعْصِرُ خَمْرًا وَقَالَ الْآخَرُ إِنِّي أَرَانِي أَحْمِلُ فَوْقَ رَأْسِي خَبْرًا تَأْكُلُ الطَّيْرُ مِنْهُ نَبِئْنَا بِتَأْوِيلِهِ إِنَّا نَرَاكَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ﴾^(١).

وأهل عُمان يسمون العنب خمرًا.

وفي قول الرسول - صلى الله عليه وسلم -: «كل مسكر خمر، وكل خمر حرام»^(٢).

وقال الشاعر:

يَنَازَعَنِي بِهَا نَدْمَانُ صَدَقَ شَوَاءُ الطَّيْرِ وَالْعَنْبِ الْحَقِينَا^(٣)

وخمره خمرًا: ستره وكنمه

وخمره فلانًا: سقاه الخمر.

وخمر العجين: جعل فيه الخمر، واختمرت المرأة بالخمار: لبسته.

ويقال: خمرت المرأة رأسها بالخمار.

وخمر الرأي: تركه حتى ظهر وتحرر. والخمار: بقية السكر.

والخمار: كل ماستر وجمعتها أخمرة وخمر وفي التنزيل العزيز: ﴿وَلِيُضْرِبَ بِخَمْرِهِنَّ

(١) سورة يوسف، الآية: ٣٦.

(٢) سنن أبي داود ٢/٢٩٣، مسند أحمد ١٦/٢، ٣١٢٩، صحيح مسلم ٣/١٥٨٨.

(٣) تاج العروس للزبيدي ٣/١٨٦.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

على جيوبهن^(١).

والخمر: العمامة، لأن الرجل يغطي بها رأسه ويديرها تحت الحنك. وفي الحديث الشريف: «أن رسول الله، صلى الله عليه وسلم - كان يمسح على الخفين والخمار»^(٢) أي: العمامة.

والخمر: ما وارى الشيء من شجر أو بناء أو جبل، أو نحوه^(٣).

الخمر اصطلاحاً: اتفق الفقهاء على أن النبي من العنب إذا غلي واشتد يسمى خمراً. واختلفوا فيما إذا كان الخمر مختص بالنبي من ماء العنب إذا غلي واشتد أم أنه يتجاوزه إلى كل شراب مسكر على ثلاثة أقوال:

(١) أبو حنيفة رحمه الله، أن الخمر مختص بالنبي من ماء العنب إذا غلي واشتد وقذف بالزبد وسكن عن الغليان.

(٢) أبو يوسف ومحمد صاحباً أبي حنيفة: الخمر هي عصير العنب النبي إذا غلي واشتد - فقط - قذف بالزبد أولم يقذف به سكن عن الغليان أم لا. لأن معنى الإسكان يتحقق بدون القذف بالزبد^(٤)، وهذا هو الرأي الأرجح عند الحنفية والظاهرية.

(٣) وهو قول جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية أن الخمر وإن كان اسماً للنبي من ماء العنب إذا غلي واشتد إلا أنه ينصرف إلى كل شراب مسكر، وعليه فإن كل مسكر خمر عند جمهور الفقهاء سواء كان من العنب أم من التمر أم من الحنطة أو نحو ذلك^(٥).

تحديد أبي حنيفة للخمر:

قال أبو حنيفة: الخمر هي النبي من ماء العنب إذا غلي واشتد وقذف بالزبد أي بالرغوة.

(١) سورة النور، الآية: ٣١.

(٢) أخرجه مسلم باب الطهارة، ج ٣، ص ١٧٤.

(٣) انظر: القاموس الفقهي: سعدي أبو جيب، طبعة دار الفكر بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ =

١٩٨٨م، ص ١٢٢، ١٢٣.

(٤) انظر: فتح القدير، ١٠، ص ٩٠.

(٥) انظر: المغني ١٠/٣٢٧، المحلى ٨/٢٣٤.

تحديد الصاحبين للخم:

الخمر عند الصاحبين هي عصير العنب النبيء، إذا غلا واشتد، فهما لم يشترطا أن يقذف العصر بالزبد، فإذا اشتد فهو خمر، لأن صفة الخمر فيه لكونه مسكراً مخامراً للعقل وذلك باعتبار صفة الشدة فيه، يوضحه، أن حرمة الخمر لما في شربها من إيقاع العداوة، والصد عن ذكر الله تعالى، وذلك باعتبار اللذة المطربة، والقوة المسكرة فيها، فأما بالغليان، والقذف بالزبد فيرق ويصفو، ولا تأثير لذلك في إحداث السكر، فبعد ماصار مشتداً فهو خمر، سواء غلا وقذف بالزبد، أو لم يغل، يوضحه أنه قد يحتال بإلقاء شيء عليه ويحتال للمنع من الغليان حتى لا يكون له غليان ولا قذف بالزبد أصلاً، ولكنه لابد من أن يشتد ليكون مسكراً فعرفنا أن المعتبر فيه الشدة^(١).

(أ) أدلة الحنفية:

١ - مارواه أبو سعيد الخدري عن النبي - صلى الله عليه وسلم - بقوله: أتى النبي - صلى الله عليه وسلم - بنشوان، فقال له «أشربت خمراً؟» فقال: ما شربتها منذ حرماها الله ورسوله، قال: «فماذا شربت؟» قال الخليطين. قال: فحرم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الخليطين^(٢).

٢ - ماروي عن علي رضي الله عنه أنه سأل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عام حجة الوداع عن الأشربة فقال - صلى الله عليه وسلم - : «حرام الخمر بعينها والمنكر من كل شراب»^(٣).

٣ - ما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - بقوله: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : «الخمر من هاتين الشجرتين: النخلة والعنب»^(٤).

٤ - ما روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنه قال: «لقد حرمت الخمر يوم حرمت وما بالمدينة منها شيء»^(٥).

(١) انظر: المبسوط للسرخسي، ج ٢، ص ١٣٠.

(٢) الأشربة لابن حنبل، ص ٤٧.

(٣) الأشربة لابن حنبل، ص ٣٩.

(٤) صحيح مسلم، شرح النووي ١٢/١٥٣.

(٥) رواه البخاري كما جاء في فتح الباري، ١٠/٣١، بلفظ (لقد حرمت الخمر وبالمدينة منها شيء).

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

(ب) أدلة الجمهور:

ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن الخمر يشمل كل شراب مسكر ولا يختص بالشيء من ماء العنب إذا غلي واشتد، ودليلهم:

١ - مرواه أبوهريرة رضي الله عنه أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: «الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنب»^(١).

٢ - مرواه ابن عمر رضي الله عنهما بقوله: قام عمر على المنبر خطيباً فقال: (أما بعد: نزل تحريم الخمر وهي من خمسة: العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير والخمر ماخامر العقل)^(٢). متفق عليه.

٣ - مرواه سالم بن عبد الله عن أبيه قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «كل مسكر حرام ما أسكر كثيره فقليله حرام»^(٣).

ثانياً: أنواع الأشربة المحرمة:

(١) الخمر:

هو اسم النيء (أي غير النضيج أو الذي لم تمسه النار) من ماء العنب بعد ما غلي، واشتد وقذف بالزبد (أي الرغوة) وسكن عن الغليان، وصار صافياً، وهذا التعريف هو مذهب أبي حنيفة لأن معنى الإسكار لا يتكامل إلا بالقذف، فلا يصير خمراً بدون وقذفه وقال صاحبان والأئمة الثلاثة: إذا غلي واشتد فهو خمرة وإن لم يسكن عن الغليان لأن معنى الإسكار يتحقق بدون القذف بالزبد، وهذا هو الأظهر عند الحنفية سداً لباب الفساد أمام العوام.

(٢) السكر:

هو نقيع التمر الطري الذي لم تمسه النار أو هو النيء من ماء الرطب^(٤) إذا غلي واشتد وقذف بالزبد، وسكن غليانه عند أبي حنيفة.

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ١٢/١٥٣، سنن أبي داود ٣/٢٩٣.

(٢) فتح الباري ١٠/٣٥.

(٣) الفتح الرباني ٧/١٢٩، الأشربة لابن حنبل ص ٤٨.

(٤) الرطب: ثمر النخل إذا أدرك ونضج قبل أن يثمر (المصباح المنير) والبلح أول ما يربط من البسر.

(٣) الفضيخ:

هو اسم للنبيء من ماء البسر^(١) اليابس إذا غلي واشتد وقذف بالزبد، أو لم يقذف، وسمي فضيخاً، لأنه يفضخ أي يكسر ويرض.

(٤) الطلاء:

لهذا الشراب تفسيران عند الحنفية فتارة يُعرّف الطلاء بأنه عصير العنب المطبوخ الذي ذهب نتيجة طبخه أقل من ثلثيه ويصير مسكراً - والتحديد الثاني هو: أن الطلاء ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكراً.

(٥) الباذق:

هو عصير العنب الذي طبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه، والباذق بهذا التحديد هو نفس الطلاء بالتحديد الأول وسواء سمي عصاراً أو سمي عصاراً فذهب أقل من ثلثيه سواء سمي عصاراً طلاءً، أو باذقاً، فهذا العصير إذا غلا واشتد وصار مسكراً صار حراماً عند أبي حنيفة وصاحبيه أما إذا غلي واشتد ولم يسكر فشربه حلال عند أبي حنيفة وأبي يوسف، حرام عند محمد.

(٦) المنصف:

هو عصير العنب الذي طبخ حتى ذهب نصفه وبقي نصفه، وهو عصير يحرم شربه كحرمة شرب الباذق والطلاء^(٢).

(٧) نقع الزبيب:

هو النبيء من ماء الزبيب المنقوع في الماء حتى خرجت حلاوته، من غير طبخ، إذا غلي واشتد وقذف بالزبد عند أبي حنيفة أو لم يقذف بالزبد عند الصاحبين.

(٨) الجمهوري:

هو الطلاء الذي يلقي فيه الماء حتى يرق ويعود إلى المقدار الذي كان في الأصل، ثم طبخ أدنى طبخة، وصار مسكراً.

(٩) الخليطان:

فهما التمر والزبيب أو البسر والرطب إذا خلط ونبذا حتى غليا واشتدا.

(١) البسر: ما قد أزهى من ثمر النخل ولم يبد فيه أرطاب، والرطب ما قد جاوز البسر إلى الأرطاب، والتمر

اسم جنس يتناول اليابس والرطب والبسر المصباح المنير، المنتقى على الموطأ، ٣، ص ١٤٩.

(٢) ابن عابدين والدر المختار، ج ٥، ص ٢٩٩ - ٢٠٠.

* الخمرة وأضرارها - والوقاية منها *

(١٠) المذر:

اسم لنبيذ الذرة إذا صار مسكرًا.

(١١) البتع:

اسم لنبيذ العسل إذا صار مسكرًا هذا بيان معاني أسماء الأشربة قديمًا.

أهم أنواع المسكرات والمخدرات المعاصرة:

كثرت في أيامنا هذه أنواع الأشربة المسكرة وسماها الناس أسماء شتى والمحتوى واحد. فهي كلها مفسدة للعقل، مضيعة للمال، مخربة للصحة مضرّة بالمجتمع، صادرة عن ذكر الله وعن الصلاة، وقد صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تذهب الليالي والأيام حتى تشرب فيها طائفة من أمتي الخمر ويسمونها بغير اسمها» رواه ابن ماجه (١). ومن أسماء هذه المسكرات:

١ - البيرا: واسمها الجعة بكسر الجيم وفتح العين وهي نبيذ الشعير وقد ورد النهي عنها بمارواه علي بن أبي طالب رضي الله عنه بقوله نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حلقة الذهب والقسي والميثرة والجعة (٢).

٢ - النبيذ: مشتق من النبذ وهو الإلقاء، وهو عبارة عن نقيع التمر أو نقيع الزبيب، فقد تكون مدة النقيع يسيرة وقد تكون طويلة الزمن. وأما مايباع اليوم في الأسواق فإنه حرام لأنه عين الخمر حيث أنه متخذ من عصير العنب خاصة ليميز عن الأنواع الأخرى المتخذة من عصير العنب الخالص كالويسكي الإنجليزي وغيرها (٣).

٣ - العرق: مشروب يتخذ من تقطير المتخمر من نقيع البسر أو التمر لتكثيف نسبة الكحول فيه بعد إضافة بعض المواد العطرية إليه فنسبة الكحول فيه أكثر منها في غيره حيث تبلغ ٤٠ - ٦٠٪ من الماء (٤).

(١) سنن ابن ماجه ١٢٣/٢. وانظر: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٢٢، فتح القدير، ج ١٠، ص ٨٩، ومابعدهما.
المغني لابن قدامة، ج ٩، ص ١٥٨، ومابعدهما.

(٢) سنن النسائي ٢٦٩/٨.

(٣) المسكرات ص ٥٢.

(٤) احكام التداوي بالمحرمات ص ٥٧.

- ٤ - الويسكي: مشروب يستخرج بتقطير المتخمر من منقوع الشعير وتبلغ نسبة الكحول فيه ٢٠٪^(١).
- ٥ - الكونياك: مشروب يستخرج بتقطير الأنبذة المتخمرة من عصير العنب ويسمى بروح النبيذ ونسبة الكحول فيه ٤٠-٦٠٪^(٢).
- ٦ - الكحول: اسم عام يطلق على جملة من المركبات الكيماوية له خصائص متشابهة ومكونة من ذرات الهيدروجين والكربون وهذه المركبات تدعى (الغولات) جمع غول (بفتح وسكون) مأخوذة من قول الله تعالى: ﴿لَا فِيهَا غَوْلٌ وَلَا هُمْ عَنْهَا يُنْزَفُونَ﴾^(٣)، أي أن الشراب الذي أعد لأهل الجنة أعظم لذة من الخمر، والاسبرتو: الذي يستخدم للوقود يحتوى في العادة على كمية من الكحول المثلي السام إذ تضيفه الحكومات عمداً حتى لا يشرب ولذا كان شرب السبرتو مميتاً في أغلب الحالات على الفور، بينما شرب الخمر مميت على المدى الطويل والكحول الأثيلي سائل طيار ليس له لون وله طعم لاذع وأقوى الخمر يحتوى في العادة ما بين ٤٠-٦٠٪ منه وهي الخمر المقطورة مثل الويسكي والجين والبراندي.
- ٧ - الجن: مشروب يتخذ من الحبوب التي تنقع وتخمّر وتقطر ويضاف إليه مزيد من زيت البطم والملح العادي لإصلاحه ونسبة الكحول فيه ٤٠-٦٠٪.
- ٨ - الروم: مشروب يصنع من تقطير قصب السكر وهو نوعان نوع يتخذ من عصير القصب وآخر يتخذ من فضلات معامل السكر كالديبس ونحوه ونسبة الكحول فيه تصل من ١٠-٤٠٪^(٤).

(١) المسكرات ص ٥٣.

(٢) المسكرات ص ٥٣.

(٣) سورة الصافات، الآية: ٤٧.

(٤) المسكرات: ص ٥٢، الخمر بين الطب والفقه ص ٣٣.

المخدرات

المخدر: مادة تسبب في الإنسان والحيوان فقدان الوعي بدرجات متضاربة وقد ينتهي إلى غيبوبة تعقبها الوفاة. ومع أن المخدرات قد تستعمل في الطب لإزالة الآلام كالمسكنات أو لإحداث النوم كالمنومات، ومع أن جميع المواد المستعملة في البنج ويجوز اعتبارها من المخدرات فإن المصطلح نفسه قد خصص الآن للدلالة على مواد معينة تثبط الجهاز العصبي المركزي تثبيطاً عاماً وتسبب الإدمان.

ويندرج تحت المخدرات نوعان رئيسيان:

(١) ١ - الأفيون: وهو العصارة الجافة التي تسيل بتشريط الثمار غير الناضجة لنبات الخشخاش ويستخرج من الأفيون المورفين وهو العنصر الفعال في الأفيون.

ب - المورفين: وهو أحد قلوانيات الأفيون، ويوجد على شكل ابر رقيقة حريرية الملمس أو منشورات مسدسة طعمها مر جداً. والمقادير الطبية الصغيرة منه تحدث في مبدأ الأمر تهيجاً ثم نعاساً ثم نوماً، ويكون النبض بطيئاً وإذا زادت المقادير بيتديء الدور بالنعاس مباشرة بدون تهيج، وإذا زادت أكثر حصل التسمم الحاد بالمورفين.

(٢) الكوكايين: أحد قلويدات أوراق الكوكا، وهذه المادة إذا وضعت على طرف اللسان شعر المتذوق بطعم مرّ يعقبه خدر في ذلك الموضع، وهي مادة مخدرة سامة قاتلة ومقدار المميت منها يتراوح ما بين سنتغرام واحد إلى نصف غرام، وذلك حسب قوة تحمل الشخص وعمره وطريقة استعماله وإدخاله إلى الجسم^(١).

(٣) الهروئين: أحد مشتقات المورفين.

(٤) الحشيش: مادة مخدرة تحضر من نبات القنب، وتستعمل الأجزاء المختلفة من النبات لتحضير مستحضرات بأسماء مختلفة، ويقصر مستحضر الحشيش في بعض الأحيان على خلاصة مخدرة من الأوراق. والحشيشة لونها بني فاتح ميل للخضرة أو أخضر، ميل إلى الأصفر وتبدو كمسحوق ناعم متماسك له رائحة وصفية خاصة نفاذة^(٢).

(١) مختصر الدراسات الأمنية ج ٢ ص ٣٧ المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب الرياض -

١٤٠٦هـ.

(٢) الخطط للمقريري ١٩٤/٢.

وذهب الفقهاء إلى أنه يحرم بيع الحشيشة لمن يتعاطها أو يأكلها ولو ظناً. وإن تعاطيها حرام لأنها تؤدي إلى مضار جسيمة ومفاسد كثيرة، فهي تفسد العقل وتفتك بالبدن إلى غير ذلك من المضار والمفاسد.

(٥) الماريجوانا: وتحضر من القمم الزهرية المؤنثة لنبات القنب.

(٦) الهندباء البري: وهو نوع من العشب وأصنافه كثيرة وأوراقه تختلف في الحجم والشكل وتحدث الأوراق عند أكلها نوعاً من الخدر.

أما المخدرات الصغرى: وهي أقل ضرراً إلى حد ما من المخدرات^(١) الكبرى الطبيعية ومنها الطبيعي ومنها الصناعي.

(١) القات: أو الشاي العربي أو الحبشي، هو ورقة أو فرع من شجرة صغيرة دائمة الخضرة يبلغ طولها من متر إلى مترين وقد يصل طولها إلى ستة أمتار أحياناً خمسة وعشرين متراً وتنمو على سطح مرتفعات بعض المناطق مثل اليمن وأثيوبيا وكينيا وأوغندا، تنزانيا، ملاوي، زائير، موزمبيق، زيمبابوي، جمهورية جنوب أفريقيا، واسمه العلمي (كاثا أيدبولس فورسك) نسبة إلى العالم فورسكال. ولأوراقه رائحة عطرية مميزة كما أن لها طعمًا عطريًا حلواً وقابضاً^(٢)، ومن أهم الأمراض الصحية الناجمة عن إدمان القات: ١ - أثر إدمان القات على سوء التغذية: فقدان الشهية للأكل، التهاب المعدة، اليبوسة وسوء الهضم، الإمساك، البواسير، القولون، شلل في حركة الأمعاء، الأمراض الطفيلية، الدوسنتاريا، الكوليرا، (نتيجة لمضغ القات قبل غسله)، التهاب الكبد وظهور بعض الأورام الخبيثة.

ب - القات والأمراض التناسلية: أثبتت الدراسات الحديثة وجود علاقة بين مضغ القات وانتشار بعض الأمراض الجنسية المعدية مثل السيلان، الزهري، القرحة اللينة، التورم اللمفي الجيبي الأربي.

(٢) الكوكا: وهي شجرة استوائية لبذورها تأثير يخدر.

(٣) جوز الطيب: وهي بذرة شجرة تحتوي على نوع من النيكوتين.

(٤) البتل: وهو نوع من الفلفل الأسود له تأثير مخدر.

(٥) الكافا: وهو نوع من الفلفل كالبتل له تأثير مخدر.

(١) مختصر الدراسات الأمنية ج ٢ ص ٢٧، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب الرياض ١٤٠٦هـ.

(٢) انظر: مكافحة القات في الصومال ص ١٨، ١٩، للدكتور/ غريب محمد سيد أحمد طبعة المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب - الرياض ١٤٠٥هـ.

★ الحُمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

٦) النباتات المكسيكية: وهي نباتات ذات تأثيرات كثيرة ونوعية، فبعضها يحصل منه على نبيذ يؤثر بصورة خاصة في الذاكرة وبعضها يحصل منه على حبوب لها خواص شبيهة بخواص الكوكا، وثمار بعضها تنتج نشوة شبيهة بنشوة الكحول وبعضها يعطي حبات تثير الضحك.

٧) الإيثر: له أثر تخديري.

٨) الكورال: له أثر تخديري.

٩) الكوروفورم: يستخدم كمخدر.

١٠) البريتيورات: تحدث خدرًا في الجسم، إلى جانب أن هناك أنواعًا أخرى من المنبهات والمهدئات والمسكنات والمنومات والمكيفات^(١).

ثالثًا: أدلة تحريم شربها:

وقد ثبت تحريمها بالكتاب والسنة والإجماع والعقل:

والأصل في تحريمها كما ذكره المفسرون: نزل في الخمر أربع آيات، نزل بمكة قوله تعالى: ﴿وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾^(٢) فكان المسلمون يشربونها وهي لهم حلال، ثم إن الخليفة عمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل ونفراً من الصحابة قالوا: يا رسول الله أفطنا في الخمر فإنها مذهبة للعقل ومسلبة للمال، فنزل قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾^(٣) فشربها قوم وتركها آخرون، ثم دعا عبدالرحمن بن عوف جماعة فشربوا وسكروا، فقام بعضهم يصلي فقرأ: ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ أَعْبُدُوا مَا تَعْبُدُونَ﴾ فنزل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾^(٤) فقلّ من يشربها، ثم دعا عثمان بن مالك جماعة من الأنصار، فلما سكروا منها تخاصموا وتضاربوا فقال عمر: اللهم بين لنا في الخمر بيانًا شافيًا. فنزل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تَفْلَحُونَ﴾^(٥). ﴿إِنَّمَا يَرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ

(١) المختصر للدراسات الأمنية ص ٣٧، ٣٨، ج ٢ المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب - الرياض ١٤٠٦هـ.

(٤) سورة النساء: آية ٤٣.

(٢) سورة النحل: آية ٦٧.

(٥) سورة المائدة: آية ٩٠.

(٣) سورة البقرة: آية ٢١٩.

ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ﴿١﴾. فقال عمر: انتهينا يارب ﴿٢﴾.

والحكمة في تحريم الخمر على هذا الترتيب أن الله تعالى علم أن القوم ألفوا شرب الخمر، فعلم أنه لو منعهم دفعة واحدة لشق ذلك عليهم، فكان من الحكمة أن يحرمها بالتدريج والرفق.

وأياً كان سبب النزول فقد لزم حكم الآية جميع أهل التكليف، فالخمر رجس من عمل الشيطان، فرض على جميع من بلغته الآية اجتناب جميع ذلك كما قال تعالى: ﴿فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾ ﴿٣﴾.

وآية الخمر دالة على تحريم الخمر من وجوه عدة:

(١) تصدير الجملة بلفظ (إنما) وذلك لأنها للحصر، فإنه تعالى قال: لا رجس ولا شيء من عمل الشيطان إلا هذه الأربعة.

(٢) أنه تعالى: قرن الخمر والميسر بعبادة الأوثان: حتى أصبح مثله كما قال - صلى الله عليه وسلم -: «شارب الخمر كعابد وثن» ﴿٤﴾.

(٣) أنه تعالى أمر بالاجتناب، وظاهر الأمر للوجوب.

(٤) أنه تعالى قال: ﴿لعلكم تفلحون﴾ جعل الاجتناب من الفلاح، وإذا كان الاجتناب فلاحاً كان الارتكاب خيبة.

(٥) أنه شرح أنواع المفساد المتولدة منها في الدنيا والدين. وهي وقوع التعادي والتباغض بين الخلق. وحصول الإعراض عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة.

(٦) قوله تعالى: ﴿فهل أنتم منتهون﴾ وهي أبلغ ما ينهى به. كأنه قيل: قد تلي عليكم ما فيها من أنواع المفساد والقبايح، فهل أنتم منتهون مع هذه الصوارف. أم أنتم على ما كنتم عليه حين لم توعظوا بهذه الموعظة!

(٧) أنه تعالى قال بعد ذلك: ﴿وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول واحذروا﴾ ﴿٥﴾ فظاهره أن المراد: وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول فيما تقدم ذكره من أمرهما بالاجتناب عن الخمر والميسر، وقوله: (واحذروا) أي احذروا عن مخالفتها في هذه التكليف.

(١) سورة المائدة: آية ٩١.

(٢) انظر: الفقه على المذاهب الأربعة، ج ٥، ص ١٤، تفسير القرطبي ٢٨٦/٦، سنن النسائي ٢/٢٥٣.

(٣) انظر: القرطبي ١٠/١٥٥.

(٤) انظر: نيل الأوطار: ٨/١٩٠.

(٥) سورة المائدة: الآية ٩٢.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

(٨) قوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَوَلَّيْتُمْ فاعلموا أنما على رسولنا البلاغ المبين﴾^(١). وهذا تهديد عظيم ووعيد شديد في حق من خالف هذا التكليف، وأعرض فيه عن حكم الله عزوجل وبيانه. يعني أنكم إن توليتم فالحجة قد قامت عليكم، والرسول قد خرج من عهدة التبليغ، والإعذار والإنذار، فأما ماوراء ذلك من عقاب من خالف هذا التكليف وأعرض عنه، فذلك إلى الله تعالى.

ولاشك أنه تهديد شديد، فصار كل واحد من هذه الوجوه الثمانية دليلاً قاطعاً وبرهاناً ساطعاً في تحريم الخمر^(٢).

واما ثبوت تحريم الخمر في السنة:

فقد وردت أحاديث صحيحة لا تحتمل تأويلًا فيها دلالة على تحريم الخمر منها مايلي:

(١) عن أنس رضي الله عنه قال: (كنت ساقى القوم في منزل أبي طلحة وكان خمرهم يومئذ الفضيف، فأمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - منادياً ينادي: ألا إن الخمر قد حُرِّمَتْ قال. فقال لي أبوطلحة: أخرج فأهرقها، فخرجت فهرقتها. فجرت في المدينة)^(٣)، وفي رواية لمسلم: (فإذا منادٍ ينادي أن الخمر قد حُرِّمَتْ)^(٤)، وفي رواية: (إذا رجل جاء فقال: «هل بلغكم الخبر؟ قالوا وماذا، قال: حرمت الخمر»)^(٥).

(٢) مارواه مسلم في صحيحه عن ابن عمر عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: «كل مسكر خمر وكل خمر حرام»^(٦).

(٣) وروى مسلم في صحيحه كذلك عن أنس بن مالك قال: (كنت ساقى القوم يوم حرمت الخمر في بيت أبي طلحة، وماشراهم إلا الفضيف والبسر والتمر، فإذا منادٍ ينادي فقال: اخرج فانظر فخرجت فإذا منادٍ ينادي ألا إن الخمر قد حُرِّمَتْ، قال: فجرت في سكك المدينة، فقال أبوطلحة: فأهرقها فأهرقتها)^(٧).

(١) سورة المائدة: الآية ٩٢.

(٢) انظر: الفقه على المذاهب الأربعة، ج ٥، ص ١٦، ١٧، تفسير الرازي مفاتيح الغيب ٤٢٣/٢.

(٣) أخرجه مسلم (٨٨/٦) بلفظ: (... فدخل علينا داخل، فقال: حدث خبر، نزل تحريم الخمر فاكفاناها يومئذ، وإنها لخليط البسر والتمر).

(٤) مسلم (٨٨/٦)، انظر: «مختصر صحيح مسلم» للالباني ١٢٦٨.

(٥) انظر: «مختصر صحيح مسلم» للالباني ١٢٦٨.

(٦) انظر: مسلم بشرح النووي ١٧٣/١٣.

(٧) مسلم: بشرح النووي ١٤٨/١٣.

(٤) وروى مسلم أيضاً في صحيحه عن جابر - رضي الله عنه - أن رجلاً من جيشان - وجيشان من اليمن - سأل النبي - صلى الله عليه وسلم - عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة يقال له المذر فقال: «أمسكر هو»؟ قال: نعم. فقال: «كل مسكر حرام. إن على الله عهداً لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال» قالوا: يارسول الله، وما طينة الخبال؟ قال: «عرق أهل النار، أو عصارة أهل النار»^(١). إلى غير ذلك من الأحاديث التي بلغت بمجموعها رتبة التواتر^(٢).

وأما ثبوت تحريم الخمر بالإجماع:

فقال الحنابلة الخمر على لحم الخنزير من أن كلاً منهما محرم لعينه فكما لم يبيح التدابي بلحم الخنزير فكذلك الخمر لا يباح شربها للتدابي، وقال الحنابلة: إن الضرورة لا تندفع بشرب الخمر للتدابي إذ ليس في شربها دواء. ولا شفاء للمرضى فلا يباح شربها للتدابي^(٣).

وقال الحنفية: الخمر مضيعة للمال، مفسدة للعقل، مجلبة للاحتقار والسخرية، وكل أمر هذه صفاته يجب على العقلاء تركه والابتعاد عنه، وكان جعفر الطيار رحمه الله يتحرز عن الخمر في الجاهلية والإسلام ويقول: العاقل يتكلف ليزيد عقله، فأنا لا اكتسب شيئاً يزيل عقلي^(٤).

(١) مسلم: شرح النووي ١٣/١٧١. وسنن النسائي ٨/٢٩٣.

(٢) المغني: ٩/١٥٨ الطبعة الأولى، نشر مكتبة القاهرة.

(٣) المغني لابن قدامة الحنبلي، ج ١٠، ص ٣٣٠ - ٣٣١.

(٤) المبسوط: للسرخسي، ج ٢٤، ص ٢، وابن عابدين، والدر المختار، ج ٤، ص ٢٩٨.

* الحمة وأضرارها - والوقاية منها *

الفصل الثاني

أولاً: عقوبة شارب الخمر:

ثبتت عقوبة شارب الخمر بالسنة، فقد وردت عدة أحاديث في هذا المجال، تتفق جميعها في توقيع عقوبة بدنية على شارب الخمر. فاعتبر الحنفية لشرب الأشربة المحرمة نوعين من الحد، وهما حد الشرب، وحد السكر.

وأما حد الشرب: فهو الذي يجب بشرب الخمر خاصة، حتى يجب الحد بشرب قليلها وكثيرها. ولا يتوقف الوجوب على حصول السكر منها. قال - صلى الله عليه وسلم -: «من شرب الخمر فاجلدوه»^(١).

ثانياً: وأما حد السكر:

فهو الذي يجب عند السكر الحاصل بشرب ماسوى الخمر من الأشربة المسكرة^(٢). ولم يفرق جمهور الفقهاء بين شرب الخمر وغيرها، فقالوا: كل شراب مسكر كثيره فقليله حرام، وهو خمر، حكمه حكم عصير العنب في تحريمه ووجوب الحد على شاربه^(٣) لقول النبي

(١) روي عن اثني عشر صاحبياً وهم: أبو هريرة ومعاوية، وابن عمر، وقبيصة ابن ذؤيب، وجابر، والشريد ابن سويد، وأبو سعيد الخدري، وعبد الله بن عمرو، وجابر بن عبد الله البجلي، وابن مسعود، وشريحيل ابن أوس، وغطف بن الحارث، فحديث أبي هريرة أخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي، وحديث معاوية أخرجه إلا النسائي، وحديث ابن عمر وجابر أخرجهما النسائي، وحديث قبيصة رواه أبو داود، وحديث الخدري رواه ابن حبان، وحديث غطف رواه البزار، وأحاديث الصحابة الآخرين رواها الحاكم (راجع نصب الراية، ج ٢، ص ٣٤٦ وما بعدها)، جامع الأصول، ج ٤، ص ٣٣٣ وما بعدها، مجمع الزوائد: ج ٦، ص ٢٧٧، نيل الأوطار، ج ٧، ص ١٤٦.

(٢) انظر: البدائع، ج ٧، ص ٣٩، تبين الحقائق: ج ٣، ص ١٩٥، فتح القدير: ج ٤، ص ١٧٨.

(٣) انظر بداية المجتهد ج ٢، ص ٤٣٤، مغني المحتاج ج ٤، ص ١٨٧، المغني ج ٨، ص ٣٠٤، المهذب ج ٢، ص ٢٨٦، المنتقى على الموطأ، ج ٣، ص ١٤٧.

- صلى الله عليه وسلم :- «كل مسكر خمر وكل خمر حرام»^(١).

ثالثاً: ضابط المسكر:

قال أبوحنيفة: إن السكر الذي يتعلق به وجوب الحد، والحرمة: هو الذي يزيل العقل، بحيث لا يفهم السكران شيئاً، ولا يعقل منطقاً. ولا يفرق بين الرجل والمرأة، والأرض من السماء، لأن الحدود يؤخذ في أسبابها بأقصاها درءاً للحد. لقوله عليه السلام: «ادرءوا الحدود بالشبهات»^(٢)، وبناء عليه اعتبر غاية السكر وأكملة هو الموجب للحد.

وقال صاحبان: السكران هو الذي يكون غالب كلامه الهذيان واختلاط الكلام، لأنه هو السكران في عرف الناس وعاداتهم، فإن السكران في متعارف الناس اسم لمن هذى وخلط في كلامه، ولا يعرف ثوبه من ثوب غيره، ولا نعله من نعل غيره، وقول صاحبين مال إليه أكثر المشايخ، وعليه الفتوى كما صرح تنوير الأبصار وغيره^(٣) وهو رأي غير الحنفية.

رابعاً: قدر حد الخمر:

وفيه روايتان:

أحدهما: أنه ثمانون. وبهذا قال مالك، والثوري، وأبوحنيفة ومن تبعهم، لإجماع الصحابة، فإنه روي أن عمر استشار الناس في حد الخمر، فقال عبد الرحمن بن عوف اجعله كأخف الحدود ثمانين، فضرب عمر ثمانين، وكتب به إلى خالد وأبي عبيدة بالشام^(٤).

(١) رواه بهذا اللفظ مسلم والدارقطني عن ابن عمر، ورواه أحمد ومسلم، ورواه ابن حبان وعبد الرزاق والدارقطني، وروي عن صحابة آخرين مثل أنس بن مالك وعمر بن الخطاب، وقرة بن إياس، وقيس ابن سعد بن عتبة، وداود الأنصاري وميمونة، وأبي موسى الأشعري، وغيرهم، حتى أنه بلغ رواية هذا الحديث ستة وعشرين صاحبياً.

راجع: نصب الراية: ج ٤، ص ٢٩٥، التلخيص الحبير، ص ٣٥٩، نيل الأوطار، ج ٨، ص ١٧٣.

(٢) أخرجه الترمذي باب الحدود.

(٣) راجع: مختصر الطحاوي: ص ٢٧٨، فتح القدير ج ٤، ص ١٨٧، البدائع: ج ٥، ص ١١٨، حاشية ابن عابدين: ج ٣، ص ١٨١.

(٤) أخرجه مسلم في باب حد الخمر، من كتاب الحدود. صحيح مسلم ١٢٣٠/٣، ١٢٣١، والترمذي في باب مجاء في حد السكران، من أبواب الحدود، عارضة الأحوزي ٢٢٢/٦، والدارمي، في باب في حد الخمر. من كتاب الحدود، سنن الدارمي ١٧٥/٢، والإمام أحمد في المسند ١١٥/٣، ١٧٦، ١٨٠، ٢٧٢، ٢٧٣.

★ الخمره وأضرارها - والوقاية منها ★

وَرُوِيَ أَن عَلِيًّا قَالَ فِي الْمَنْشُورَةِ: أَنَّهُ إِذَا سَكَرَ هَذِي، وَإِذَا هَذِي افْتَرَى فَحْدُوهُ حَدَ الْمُفْتَرِي، رَوَى ذَلِكَ الْجَوْرَجَانِي، وَالْدَارَقُطْنِي، وَغَيْرُهُمَا^(١).

ثانیهما: أن الحد أربعون، وهو اختيار أبي بكر، ومذهب الشافعي لأن عليًا جلد الوليد بن عقبة أربعين، ثم قال: (جلد النبي - صلى الله عليه وسلم - أربعين. وأبو بكر أربعين. وعمر ثمانين وكلُّ سنة، وهذا أحب إليّ)^(٢) [رواه مسلم].

وعن أنس قال: (أتى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - برجل قد شرب الخمر، فضربه بالنعال نحرًا من أربعين، ثم أتى به أبو بكر، فصنع مثل ذلك، ثم أتى به عمر، فاستشار الناس في الحدود، فقال ابن عوف: أقل الحدود ثمانون، فضربه عمر)، متفق عليه^(٣). وفعل النبي - صلى الله عليه وسلم - حجة لا يجوز تركه بفعل غيره، ولا ينعقد الإجماع على ماخالف فعل النبي وأبي بكر وعلي رضي الله عنهما، فتُحْمَل الزيادة من عمر على أنها تعزير، يجوز فعلها إذا رآه الإمام.

واستدل المالكية والحنفية ومن تبعهم لمذهبهم بما يلي: بالإجماع والمعقول: أما الإجماع فقالوا إن جلد الشارب ثمانين هو الذي استقر عليه إجماع الصحابة في عهد عمر وأن فعل النبي - صلى الله عليه وسلم - كان تعزيرًا ولم يكن حدًا وإلا ساء لهم مخالفته في عهد عمر، وأما استدلالهم بالمعقول فهو أنهم قالوا إن حد الشرب حد في معصية فلم يكن أقل من ثمانين كحد القذف وحد الزنا.

(١) أخرجه الإمام مالك، في: باب الحد في الخمر، من كتاب الأشربة، الموطأ ٢/٨٤٢، والدارقطني، في: كتاب الحدود والديات وغيره، سنن الدارقطني ٣/١٥٧، والبيهقي في: باب ما جاء في عدد حد الخمر، من كتاب الأشربة والحد فيها، السنن الكبرى ٨/٢٢١. وعبد الرزاق في: باب حد الخمر، من كتاب الطلاق، المصنف ٧/٣٧٣.

(٢) في باب حد الخمر، من كتاب الحدود، صحيح مسلم ٣/١٣٣١، ١٣٣٢، كما أخرجه أبو داود في: باب في الحد في الخمر، من كتاب الحدود، سنن أبي داود ٢/٤٧٣، وابن ماجه في: باب حد السكران من كتاب الحدود، سنن ابن ماجه ٢/٨٥٨، والدارمي في: باب في حد الخمر من كتاب الحدود سنن الدارمي ٢/١٧٥، والإمام أحمد في المسند ١/٨٢، ١٤٠، ١٤٤، ١٤٥.

(٣) انظر: في باب حد الخمر، من كتاب الحدود صحيح مسلم ٣/١٣٣١، ١٣٣٢، كما أخرجه أبو داود، في: باب في الحد في الخمر، من كتاب الحدود سنن أبي داود ٢/٤٧٣، وابن ماجه، في: باب حد السكران، من كتاب الحدود، سنن ابن ماجه ٢/٨٥٨، والدارمي، في: باب حد السكران، من كتاب الحدود، سنن ابن ماجه ٢/٨٥٨، والدارمي، في: باب في حد الخمر، من كتاب الحدود، سنن الدارمي ٢/١٧٥، والإمام أحمد، في: المسند ١/٨٢، ١٤٠، ١٤٤، ١٤٥.

واستدل القائلون بأن الخمر لا حد فيها وإنما فيها التعزير. أنه لم يرد في أحاديث النبي - صلى الله عليه وسلم - عدد معين من الضربات فقد ورد الأمر بضرب الشارب مطلقاً، ولو كانت العقوبة حدًا لبينها عليه الصلاة والسلام.

واستدل الشافعي وموافقه بأن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين. وهذا دليل على ثبوت الحد على الشارب وأن مقداره أربعون. والأرجح مذهب القائلين بأن الأربعين هي الحد ومازاد عليها يعتبر من باب التعزير، ومرجعها إلى نظر الإمام إن شاء فعلها للمصلحة التي يراها وإن شاء تركه^(١).

خامساً: شروط توقيع العقوبة:

اشتراط الفقهاء عدة شروط لتوقيع العقوبة على شارب الخمر:
الأول: أن يكون شارب الخمر مكلفاً - بالغاً عاقلأً - فلا عقوبة على صبي ولا مجنون ولا معتوه.

الثاني: أن يشرب الخمر مختاراً، فلا عقوبة على من أكره على شربها ولا على من شربها ناسياً أو مخطئاً لعدم اختياره وقصده ولقوله - صلى الله عليه وسلم - : « عفي لأمتي الخطأ والنسيان »^(٢).

الثالث: ألا يكون مضطراً إلى شربها، فمن أضطر لشربها لدفع غصة أو دفع الهلاك لعدم وجود الماء فلا عقوبة عليه لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنْ أَلَّهِ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾^(٣).

الرابع: أن يكون عالماً بتحريمها: فقد اشتراط جمهور الفقهاء أن يكون شاربها عالماً بتحريمها، فلو كان يجهل ذلك - كمن أسلم في بلد غير إسلامي - أعتبر جهله عذراً مسقطاً للعقوبة، وقد روي عن عمر وعثمان قولهما: (لا حد إلا على من علمه)^(٤).

أما إن كان مدعي الجهل بتحريمها يعيش في بلد إسلامي فلا تقبل دعواه الجهل بالتحريم.

(١) راجع: الفقه على المذاهب الأربعة ص ٣١، ٣٢، التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عوده، ج ٢،

ص ٥٠٦، ٥٠٧، مؤسسة الرسالة - بيروت ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م، بداية المجتهد، ج ٢، ص ٤٤٤.

(٢) أخرجه ابن ماجه باب الطلاق، ج ١، ص ٣٤٨.

(٣) سورة البقرة آية: ١٧٣.

(٤) المغني، ج ١٠، ص ٣٣١.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

ويرى المالكية أنه لو جهل وجوب الحد مع علمه الحرمة، أو جهل الحرمة لقرب عهد بإسلام فإنه يحد، ولا يعتبر جهله هنا عذرًا، مع أن المذهب قد جعل جهله بالحكم في الزنا عذرًا، ووجه الفرق بينهما بأن الشرب أكثر وقوعًا من غيره، ولأن مفسده أشد من الزنا، لكثرتها، ولأنه ربما حصل بشربه زنا وسرقة وقتل، ولذا ورد أنها أم الخبائث، ومن هنا لم يجعل هذا النوع من الجهل عذرًا^(١).

الخامس: أن يشرب مسكرًا، خمراً كان أو غيرها، قليلاً كان المشروب أو كثيرًا سكر أو لم يسكر.

وهذا هو رأي جمهور الفقهاء: (المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية) وقد وافقهم الحنفية في الخمر، وأما غيرها فقد اشترطوا أن يشرب القدر المسكر منه هو إلا أن الأحاديث الصحيحة جعلت كل مسكر خمراً، وإذا صدق عليه ذلك كان موجباً للحد مثله مثل الخمر في قليله وكثيره.

السادس: اشترط الحنفية إقامة الحد على الشارب وجود الرائحة وقت الإقرار أو الشهادة، ما لم يكن عذر كبعد المكان إلى القاضي... وخالفهم محمد بن الحسن وجمهور الفقهاء^(٢).

(١) الشرح الصغير، ج٢، ص ٣٨٥، وقد نسب عبد القادر عودة في كتابه (الجنايات) أن مالكاً يرى جواز

الاحتجاج بجهل العقوبة مع أن المذهب لا يعتبر ذلك ص ٥٠٥.

(٢) راجع الاختيار، ج٢، ص ٥٤، التشريع الجنائي الإسلامي، ج٢، ص ٥١١.

الفصل الثالث

أولاً: الشروط الخاصة للشهادة على شرب الخمر:

الأولى: شهادة الشهود:

يثبت الشرب والسكر بشهادة الشهود ويشترط ألا يقل عدد الشهود عن رجلين تتوفر فيهما الشروط الآتية:

أولاً: البلوغ:

يشترط في الشاهد أن يكون بالغاً، فإذا لم يكن بالغاً لم تقبل شهادته حتى ولو كان في حالة من الوعي والذكاء والتمييز ما يجعله في نظر من يراه قادراً على أداء مثل هذه الشهادة، وذلك لقول الله عز وجل: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾^(١).

والصبي ليس من الرجال وليس ممن ترضى شهادته، ولقول الرسول - صلى الله عليه وسلم -: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق»^(٢) فالقلم مرفوع عن الصبي لعدم اعتبار قوله فقول الصبي غير معتبر فلا يعتد به في الشهادة على الغير وبخاصة في إثبات الحدود.

ثانياً: العقل:

يشترط أيضاً في الشاهد أن يكون عاقلاً، والعاقل هو الذي يعرف الممكن والممتنع، ويعرف ما يضره وما ينفعه غالباً، ويعرف الواجب الضروري وغير الضروري وعلى كل حال فالعاقل أمره معروف بين الناس، وعليه فلا تقبل شهادة المجنون ولا المعتوه، وشهادة المجنون لا تقبل للمعنى المانع من قبول شهادة الصبي. ولقول الرسول - صلى الله عليه وسلم -: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق» وهذا نص في الحكم، والمعقول أن المجنون والمعتوه لا يطمأن إلى قولهما

(١) سورة البقرة آية: ٢٨٢.

(٢) نيل الأوطار، ج ٦، ص ١٥٠، المحلى لابن حزم، ج ٩، ص ٤٢٢.

★ الحمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

وبالتالي لا يمكن لعاقل أن يرتب على قولهما امرأ خطيراً مثل إدانة إنسان بقولهما^(١)، (ومن بجن ساعة ويغيب ساعة فشهد في حال إفاقته تقبل شهادته لأن ذلك بمنزلة الإغماء والإغماء لا يمنع قبول الشهادة، وقدّر بعض المشايخ جنونه بيوم أو يومين ثم أفاق فشهادته جائزة في حال إفاقته)^(٢).

ثالثاً: الحفظ:

ويشترط كذلك في الشاهد أن يكون قادراً على حفظ الشهادة وفهم ما وقع عليه بصره مأموناً على ما يقول، فيكون صاحب ذاكرة واعية مدركة لكل ما يقع أمامه من حوادث قادراً على وصف ما رآه من غير غفلة أو تشويه بنقص أو زيادة، فإن كان مغفلاً لم تقبل شهادته وتلحق بالغفلة كثرة الغلط وكثرة النسيان، أما من كان غلطه أو نسيانه قليلاً فإن شهادته تكون مقبولة وذلك لأن هذا الشأن لا يكاد يخلو منه إنسان والمغفل لا تقبل شهادته - ولو كان عدلاً - لأن عدالته لا تفيد مع وجود غفلته، وعلته ترد شهادته أنه لا يؤمن على ما يقول ولا تمنع عدالته من أن يغفل فيشهد على الرجل مثلاً ولا يعرفه فقد يتسمى له بغير اسمه، كما يخشى أن يلحق شهادة فيأخذ بما ألقى إليه غفلة، أما إذا شهد المغفل على أمر لا يقبل التلبس فشهادته معتبرة ويؤخذ بها فمثلاً لو قال: رأيت هذا الشخص قد قتل هذا الشخص، أو رأيت فلاناً يطأ فلانة، أو رأيت فلاناً يشرب الخمر، فمثل هذا القول يعتبر ويؤخذ به في الشهادة^(٣).

رابعاً: الكلام:

يشترط في الشاهد أن يكون قادراً على الكلام فإن كان الشاهد أخرس فقد اختلف في قبول شهادته، فتقبل شهادة الأخرس في مذهب مالك إذا عرفت إشارته، وفي مذهب أحمد لا تقبل شهادة الأخرس ولو فهمت إشارته، فإذا كان يعرف الكتابة وأدى الشهادة بخطه فتقبل حينئذ شهادته، أما مذهب أبي حنيفة فلا تقبل شهادة الأخرس سواء كانت بالإشارة أو بالكتابة أما في مذهب الشافعي فيوجد خلاف في قبول شهادة الأخرس، منهم من قال تقبل لأن إشارته كعبارة الناطق في نكاحه، وطلاقه، وكذلك في الشهادة، ومنهم من قال: لا تقبل لأن إشارته أقيمت مقام العبارة في موضع الضرورة وقد قبلت في النكاح والطلاق للضرورة لأن

(١) فتح القدير، جـ ٤، ص ١٦٩، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، جـ ٧، ص ٧٨.

(٢) البحر الرائق، جـ ٧، ص ٧٨.

(٣) البحر الرائق، جـ ٧، ص ٧٨.

النكاح والطلاق لا يستفادان إلا من جهته، ولا ضرورة تدعو لقبول إشارته في الشهادة لأنها تصح من غيره بالنطق، ومن ثم لا يجوز إشارته^(١).

خامساً: الرؤية:

ويشترط في الشاهد أن يشهد بما رأى، فإذا كان الشاهد أعمى، فقد اختلف في قبول شهادته. فالحنفيون يقولون لابد من أن يشير الشاهد إلى المشهود عليه والأعمى لا يستطيع ذلك فلا تقبل شهادته، فإن قيل يستطيع أن يميز بين المشهود له والمشهود عليه بالنغمة يقولون إن النغمة قد تشبه فيكون التمييز بالنغمة فيه شبهة ومع الشبهة لا يصح القضاء. بل إن الحنفين لا يقبلون شهادة الأعمى ولو كان وقت التحمل مبصراً. بل لو عمى وقت القضاء فقط لا يقضي القاضي بهذه الشهادة يعني إذا كان الشاهد وقت تحمل الشهادة ووقت أدائها مبصراً وعند القضاء ذهب بصره لا يقضي بهذه الشهادة، لأن الحنفين يشترطون الأهلية في الشاهد ووقت القضاء لتكون شهادته حجة.

والأصل عند أبي حنيفة أن شهادة الأعمى لا تقبل أصلاً سواء كانت شهادته فيما طريقه الرؤية، وما كان طريقه السماع والشهرة والتسامع، ولكن أبا يوسف يجيز شهادة الأعمى فيما طريقه السماع مطلقاً، ويجيزها كذلك فيما طريقه الرؤية إذا كان بصيراً وقت التحمل أعمى عند الأداء إذا كان يعرف الخصوم بأسمائهم وأنسابهم، ويرى زفر أن شهادة الأعمى يجوز فقط في غير الحدود والقصاص فيما يجري فيه التسامع كالسب والموت وهذا القول رواية عن أبي حنيفة^(٢).

وتقبل شهادة الأعمى عند المالكيين في الأقوال، إذا كانت الأصوات لا تشبه عليه يستطيع أن يتبين المشهود له والمشهود عليه ولو كان تحمله للشهادة بعد العمى فإذا شك في شيء من ذلك لا تجوز شهادته أما شهادة الأعمى في المراثيات فلا يجوز إلا إذا كان قد تحملها بصيراً ويستطيع أن يتيقن المشهود له والمشهود عليه، أو يعرف كلاً منهما باسمه ولقبه^(٣). أما الشافعيون فيجيزون شهادة الأعمى فيما يثبت بالاستفاضة كالنسب والموت لأن طريق العلم بمثل هذه الأمور إنما هو السماع والأعمى كالבصير في السماع، أما مثل القتل

(١) الإقناع، ج٤، ص٤٣٦، البحر الرائق، ج٧، ص٧٨، المذهب، ج٢، ص٣٤٢.

(٢) البحر الرائق، ج٧، ص٧٧، شرع الزيلعي على الكنز، ج٤، ص٤١٧، شرح فتح القدير، ج٦، ص٢٧.

(٣) مواهب الجليل، ج٦، ص١٥٤.

* الخمرة وأضرارها - والوقاية منها *

والغصب فلا يجيزون شهادته في مثل هذه الأفعال لأنها تعتمد على الرؤية وكل ما كان طريقه الرؤية لا تجوز شهادة الأعمى عند الشافعيين. وتقبل شهادة الأعمى كذلك عند الشافعيين إذا تحملها وهو بصير قبلت شهادته إذا كان الخصوم معروفين عنده بأسمائهم، وأنسابهم. أو كان المشهود عليه في يده ولم يفارقه بعد العمى.

وتجوز شهادة الأعمى في الأقوال مطلقاً إذا كان يتيقن الصوت، أما شهادته في الأفعال فلا يجيزونها إلا إذا كان تحملها لها قبل العمى وكان المشهود عليه باسمه ونسبه^(١).

أما عند الظاهرية فيجيزون شهادة الأعمى مطلقاً في الأقوال والأفعال سواء كان تحملها للشهادة قبل العمى أو بعده، ويردون على من يقول أن الأصوات تشتبه بقولهم أن الصور بالنسبة للبصير تشتبه كذلك ولو كان الصوت يشتبه عليه بما جازله أن يأتي زوجته ولا أن يعطي أحداً دينه ولا أن يبيع ولا أن يشتري، وكل هذا يحتاج إلى التيقن وهو جائز من الأعمى باتفاق، وأن الله - عز وجل - شأنه أمر بقبول الشهادة ولم يشترط أعمى من مبصر وما كان ربك منسياً^(٢).

سادساً: العدالة:

يقول الله تعالى: ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾. ويقول: ﴿إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا﴾^(٣) فقد أمر عز وجل بقبول شهادة العدل، وبالتوقف في نبأ الفاسق، والشهادة نبأ. فعدالة الشاهد شرط في قبول شهادته في سائر الشهادات لا اختلاف في ذلك بين جميع الفقهاء. وقال تعالى: ﴿ممن ترضون من الشهداء﴾^(٤) والعدل هو المرضي، ولأن من يباشر غير الكذب من المعاصي قد يباشر الكذب، وهذا لأن الخبر يحتمل الصدق والكذب وبالعدالة تترجح جهة الصدق^(٥). وقد روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا تجوز شهادة القانع^(٦) لأهل البيت»^(٧)

(١) المغني لابن قدامة، ج ١٢، ص ٦١.

(٢) المحلى لابن حزم، ج ٩، ص ٤٣٣.

(٣) سورة الحجرات، الآية: ٦.

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٥) شرح الزيلعي على الكنز، ج ٤، ص ٢١٠.

(٦) الغمر - الحقد وزناً ومعنى، والقانع - القابع الذي ينفق عليه أهل البيت.

(٧) رواه أحمد وأبو داود والترمذي.

وفي رواية أخرى «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غمر على أخيه»^(١).

والخيانة كما يرى بعض الفقهاء تشمل جميع ما افترض الله - عز وجل - على العباد القيام به أو اجتنابه من صغير أو كبير ولا يخصها بأمانات الناس فمن التزم كل هذا على وفق ما جاء به الشرع كان أميناً ومن لم يلتزم هذا على وفق ما جاء به الشرع يكون غير أمين. يقول عز وجل: ﴿إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال﴾^(٢) ووجه الدلالة في الآية أن الأمانة مقصود بها كل ما جاء به الشارع جل في علاه.

أما المالكيون فيعرفون الأمانة بأنها، المحافظة الدينية على اجتناب الكبائر وتوقي الصغائر، وحسن المعاملة وإداء الأمانة، وليست العدالة أن يخلص المكلف الطاعة بحيث لا تشوبها معصية قط لأن ذلك متعذر على المكلف العادي ولا يقدر على هذا المقام إلا الأولياء والصديقون، ويكفي في هذا المقام تجنب الكبائر مع المحافظة على ترك الصغائر فمن كانت هذه حاله فهو عدل^(٣).

أما الحنفيون فيرون العدالة هي الاستقامة على أمر الإسلام، مع اعتدال العقل، ومعارضته الهوى، أما كمال العدالة فليس لها حد يدرك لذا ينبغي أن يكتفي لقبولها أدنى حدودها وهو رجحان جهة الدين والعقل على الشهوة والهوى.

فالعادل عندهم من يكون مجتنباً للكبائر غير مصر على الصغائر، ومن يكون صلاحه أكثر من فساده، ومروته ظاهرة وصوابه أكثر من خطئه^(٤). أما الشافعيون فيعرفون العدالة بأنها اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر، فالعدل من تجنب الكبائر والصغائر أو تجنب الكبائر وكان ارتكابه للصغائر نادراً فمن كان هذا حاله لم يحكم بفسقه ولم ترد شهادته لأنه لا يوجد غالباً من ينزه عن ارتكاب الصغائر وإن كان ذلك غالباً في أفعاله حكم بفسقه وردت شهادته لأن من كان هذا حاله هان عليه أن يشهد بغير الحق^(٥).

أما الحنبليون فالعدالة عندهم هي استواء أحوال المكلف في دينه وأقواله وأفعاله،

(١) رواه أبوداود.

(٢) سورة الأحزاب، الآية: ٧٢.

(٣) مواهب الجليل، ج٦، ص ١٥٠.

(٤) البحر الرائق، ج٧، ص ١٠٤، الزيلعي، ج٤، ص ٢١٠.

(٥) المهذب، ج٢، ص ٣٤٣.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

بأن يبدو صلاحه في الدين من حيث أداء الفرائض بسننها الراتبة فمن داوم على تركها يفسق ولا تقبل بالتالي شهادته.

ومن جهة أخرى يجتنب المحرمات فلا يرتكب كبيرة ولا يكثر من ارتكاب الصغائر وأيضاً يكون صاحب مروءة بأن يأتي بما يجمله ويزينه، ويترك ما يندسه وما يشينه^(١).

يقول صاحب المحلى: (ولا يجوز أن يقبل في شيء من الشهادات من الرجال والنساء إلا عدل رضى، والعدل هو من لم تعرف له كبيرة ولا مجاهرة بصغيرة والكبيرة هي ماسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم كبيرة أو ماجاء فيه الوعيد، والصغيرة ما لم يأت فيه وعيد، برهان ذلك قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾^(٢).

سابعاً: الإسلام:

والشرط في الشاهد أن يكون مسلماً فلا تقبل شهادة غير المسلم سواء كانت شهادته على مسلم أو على غير مسلم، وهذا أصل مسلم لدى جميع الفقهاء لقوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ﴾^(٣).

ثانياً: متى يقام الحد على السكران:

اتفق الأئمة على أنه لا يقام الحد على السكران حتى يزول عنه السكر، ويصح منه، حتى يتألم من الضرب، ويحصل الانزجار، والردع له، لأن غيبوبة العقل، وغلبة الطرب تخفف الألم عن السكران^(٤).

ثالثاً: كيفية تنفيذ العقوبة:

ويضرب الرجل في سائر الحدود قائماً بسوط لا خلق ولا جديد ولا يمد، ولا يربط، ويتقي وجهه.

ونعني بسائر الحدود، يعني جميع الحدود التي فيها الضرب وهي على حالات ثلاث: إحداها: أن الرجل يضرب قائماً، وبه قال: أبو حنيفة، والشافعي، وقال مالك: يضرب جالساً. ورواه حنبل، عن أحمد، لأن الله تعالى لم يأمر بالقيام، ولأنه مجلود في حد، فأشبهه

(١) مواهب الجليل، ج ٦، ص ١٥٢.

(٢) سورة الحجرات، الآية: ٦.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٤) راجع الفقه على المذاهب الأربعة، ج ٥، ص ٢٩.

المرأة. ولنا قول علي رضي الله عنه: لكل موضع من الجسد حظ - يعني في الحد - إلا الوجه والفرج. وقال للجلاد: اضرب وأوجع، واتق الرأس والوجه^(١). ولأن قيامه وسيلة إلى إعطاء كل عضو حظه من الضرب ولا يصح قياس الرجل على المرأة في هذا، لأن المرأة يقصد سترها، ويخشى هتكها. إذا ثبت هذا، فإن الضرب يفرق على جميع جسده، ليأخذ كل عضو منه حصته، ويكثر منه في مواضع اللحم، كالألتين والفخذين ويتقي المقاتل، وهي الرأس والوجه والفرج، من الرجل والمرأة جميعاً. وقال مالك: يضرب الظهر وما يقاربه. وقال أبو يوسف: يضرب الرأس أيضاً، لأن علياً لم يستثنه، ولأن ماعدا الأعضاء الثلاثة ليس بمقتل، فاشبهت الظهر وعن أبي يوسف: أن الرأس مقتل فأشبه الوجه، ولأنه ربما ضربه في رأسه، فذهب بسمعه وبصره وعقله أو قتله، والمقصود أدبه لا قتله.

ثانيها: أنه لا يمد، ولا يربط، ولا نعلم عنهم في هذا خلافاً. قال ابن مسعود: ليس في ديننا مد، ولا قيد ولا تجريد^(٢)، وجدل أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فلم ينقل عن أحد منهم ولا قيد ولا تجريد، ولا تنزع عنه ثيابه، بل يكون عليه الثوب والثوبان، وإن كان عليه فرو، أو جبة محشوة، نزعت عنه، لأنه لو ترك عليه ذلك لم يبال بالضرب. قال أحمد: لو تركت عليه ثياب الشتاء ما بالي بالضرب. وقال مالك: يجرد لأن الأمر بجلده يقتضي مباشرة جسمه ولنا، قول ابن مسعود، ولم نعلم عن أحد من الصحابة خلافه، والله تعالى لم يأمر بتجريد، إنما أمر بجلده ومن جلد من فوق الثوب فقد جلد.

ثالثها: أن الضرب بالسوط، ولا نعلم بين أهل العلم خلافاً في هذا في غير حد الخمر. فأما حد الخمر: فقال بعضهم: يقام بالأيدي والنعال وأطراف الثياب وذكر بعض أصحابنا، أن للإمام فعل ذلك إذا رآه لما روى أبوهريرة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أتى برجل قد شرب، فقال: «اضربوه» قال: فمنا الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه. رواه أبو داود^(٣).

(١) أخرج نحوهما البيهقي في باب ما جاء في صفة السوط والضرب، من كتاب الأشرب والحد فيها والسنن الكبرى ٣٢٧/٨، وابن أبي شيبة في: باب ما جاء في الضرب في الحد، من كتاب الحدود. المصنف ٤٩١٠.

(٢) راجع: التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، ج ٢، ص ٥٠٨، ٥٠٩ رسالة بيروت سنة ١٩٨٧م.

(٣) في باب الحد في الخمر، من كتاب الحدود - سنن أبي داود ٤٧٢/٢، كما أخرجه البخاري في: باب الضرب بالجريد والنعال من كتاب الحدود، صحيح البخاري ١٩٦/٨.

وقال الرسول - صلى الله عليه وسلم - : «إذا شرب الخمر فاجلدوه»^(١) والجلد إنما يفهم من إطلاقه الضرب بالسوط، ولأنه أمر بجلده كما أمر الله بجلد الزاني، فكان بالسوط مثله. والخلفاء الراشدون ضربوا بالسياط، وكذلك غيرهم، فكان إجماعاً، فأما حديث أبي هريرة فكان في بدء الأمر، ثم جلد النبي - صلى الله عليه وسلم - واستقرت الأمور فقد صح أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جلد أربعين، وجلد أبوبكر أربعين، وجلد عمر ثمانين، وجلد عليّ الوليد بن عقبة أربعين^(٢).

وفي حديث جلد قدامة، حين شرب الخمر قال عمر: انتوني بسوط فجاءه أسلم مولاه بسوط دقيق صغير فأخذه عمر، فمسحه بيده ثم قال لأسلم، أنا أحذثك، إنك ذكرت قرباتك لأهلك، انتني بسوط غير هذا، فأثاء به تاماً، فأمر عمر بقدامة فجلد^(٣). إذا ثبت هذا فإن السوط يكون وسطاً، لا جديداً، فيجرح، ولا خلقاً، فيقل ألمه، لما روي أن رجلاً اعترف عند رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالزنى، فدعا له رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بسوط، فأتي بسوط مكسور، فقال: «فوق هذا». فأتى بسوط جديد لم تكسر ثمرته. فقال: «بين هذين». رواه مالك^(٤)، عن زيد بن أسلم مرسلاً، وروي عن أبي هريرة مسنداً. وقد روي عن علي، رضي الله عنه، أنه قال: ضرب بين ضربين، وسوط بين سوطين^(٥). وهكذا يكون الضرب وسطاً، لا شديداً فيقتل، ولا ضعيفاً فلا يردع. ولا يرفع باعه كل الرفع، ولا يحطه فلا يؤلم، قال أحمد: لا يبدي أبطه في شيء من الحدود. يعني لا يبالغ في رفع يده، فإن المقصود أدبه، لا قتله. (وتضرب المرأة جالسة، وتمسك يداها، لئلا تنكشف).

(١) أخرجه أبوداود، في باب إذا تتابع في شرب الخمر، من كتاب الحدود سنن أبي داود ٤٧٣/٢، والترمذي في: باب ما جاء في شرب الخمر فاجلدوه من ابواب الحدود، سنن ابن ماجه ٨٥٩/٢، سنن الدارمي ١٧٥/٢، والإمام أحمد في المسند ١٣٦/٢، ١٩١، ٥١٩، ٩٦/٤.

(٢) راجع: باب حد الخمر من كتاب الحدود، صحيح مسلم ١٣٣١/٣، ١٣٣٢، كما أخرجه أبوداود في: باب الحد في الخمر من كتاب الحدود، سنن أبي داود ٤٧٣/٢، وابن ماجه، في: باب حد السكران، من كتاب الحدود، سنن ابن ماجه ٨٥٨/٢.

(٣) أخرج البيهقي قصة قداسة في: باب من وجد منه ربح، من كتاب الأشربة والحد فيها، السنن الكبرى ٣١٦/٨، وابن أبي شيبة في: باب من قاء الخمر، من كتاب الحدود. المصنف ٣٩/١٠.

(٤) في باب ما جاء في من اعترف على نفسه بالزنا. الموطأ ٨٢٥/٢.

(٥) السنن الكبرى وعبد الرزاق باب ضرب الحدود، كتاب الطلاق. المصنف ٣٦٩/٧، ٢٧٠، كما أخرجه البيهقي، في: باب ما جاء في صفة السوط والضرب، من كتاب الأشربة والحد فيها. السنن الكبرى = ٣٢٦/٨.

وبهذا قال أبو حنيفة، والشافعي، ومالك. وقال ابن ليلى، وأبي يوسف: تحد قائمة، كما تلاعن. ولنا، ماروي عن علي، رضي الله عنه، أنه قال تضرب المرأة جالسة، والرجل قائماً. ولأن المرأة عورة، وجلوستها استرلها، ويفارق اللعان، فإنه لا يؤدي إلى كشف العورة، وتشد عليها ثيابها، لئلا ينكشف شيء من عورتها عند الضرب^(١).

أشد الضرب في الحد ضرب الزاني، ثم حد القذف، ثم حد الشرب، ثم التعزير، وقال مالك: كلها واحد، لأن الله تعالى أمر بجلد الزاني والقاذف أمراً واحداً، ومقصود جميعها واحد، وهو الزجر، فيجب تساويها في الصفة. وعن أبي حنيفة: التعزير أشدها، ثم حد الزاني، ثم حد الشرب، ثم حد القذف، ولنا، أن الله تعالى خص الزاني بمزيد تأكيد، بقوله سبحانه: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾^(٢) فاقضى ذلك مزيد تأكيد فيه، ولا يمكن ذلك في العدد، فتعين جعله في الصفة، ولأن مادونه أخف منه عدداً، فلا يجوز أن يزيد عليه في إيلامه ووجعه، لأنه يفضي إلى التسوية بينهما، أو زيادة القليل على ألم الكثير.

رابعاً: (أين تقام الحدود؟)

ولا تقام الحدود في المساجد. وبهذا قال عكرمة، والشعبي، وأبو حنيفة، ومالك والشافعي، وإسحاق. وكان ابن أبي ليلى يرى إقامته في المسجد، ولنا، ماروي حكيم ابن حزام، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - نهى أن يستقذ في المسجد، وأن تنشد فيه الأشعار، وأن تقام فيه الحدود^(٣). وروي عن عمر، أنه أتى برجل، فقال: أخرجه من المسجد، فاضربه^(٤). وعن علي، أنه أتى بسارق، فقال: يا قنبر، أخرجه من المسجد، فاقطع يده. ولأن

= أخرجه البيهقي بمعناه، في: باب ما جاء في: باب ما جاء في صفة السوط والضرب، من كتاب الأشربة والحد فيها. السنن الكبرى ٢٢٦/٨. وعبد الرزاق، في: باب ضرب الحدود، من كتاب الطلاق. المصنف ٣٦٩/٧. وابن أبي شيبة، في: باب ما جاء في الضرب في الحد، من كتاب الحدود المصنف ٤٨/١٠.

(١) أخرجه البيهقي، في: باب ما جاء في صفة السوط والضرب، من كتاب الأشربة والحد فيها، السنن الكبرى، ٢٢٧/٨.

(٢) سورة النور: آية ٢.

(٣) أخرجه أبو داود، في: باب ما جاء في إقامة الحد في المسجد، من كتاب الحدود، سنن أبي داود ٤٧٦/٢.

(٤) أخرجه عبد الرزاق، في: باب لا تقام الحدود في المسجد، من كتاب العقول. المصنف ٢٣/١٠، وذكره صاحب كنز العمال ٣١٦/٨.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

المساجد لم تبَن لهذا، إنما بنيت للصلاة، وقراءة القرآن وذكر الله تعالى، ولا نأمن أن يحدث من المحدود حدث في المسجد فينجسه ويؤذيه، وقد أمر الله تعالى بتطهيره، فقال: ﴿أَنْ طَهَرَا بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ﴾^(١).

(١) سورة البقرة، الآية: ١٢٥.

الفصل الرابع

أولاً: أضرار الخمر:

إن الإسلام حين قرر حرمة الخمر وعقوبة شاربها، لم ينظر إلى أنها سائل يشرب، وإنما نظر إلى الأثر الذي تحدثه في شاربها من زوال العقل مما يفسد على الإنسان إنسانيته. ويسلبه مكانة التكريم التي منحها الله إياها.

والخمر مفتاح كل شر، كما أخبر الصادق الأمين، - صلى الله عليه وسلم - فقد رُوي عن أبي الدرداء أنه قال: «أوصاني خليلي - صلى الله عليه وسلم - ألا تشرب الخمر فإنها مفتاح كل شر»^(١).

وقال تعالى: ﴿إِنَّمَا يَرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾^(٢). ومن أهم أضرارها:

(١) فمن الناحية العقلية:

أن شاربها يختل توازنه العقلي، فيفقد القدرة على ضبط تصرفاته القولية والفعلية بفعل المنكر ولا يدري، ويفشي من الأسرار ما قد يجبر على نفسه وبلده الوبال والدمار - خاصة إذا كان الشارب من أصحاب المكانة والنفوذ.

وإن شرب الخمر غالباً ما يؤدي إلى جرائم أخرى كالقتل والزنا، وثبت علمياً أنها تؤدي إلى الجنون في كثير من الأحوال، فضلاً عن أضعافها لقوة التركيز، وعمق التفكير، وصلابة الإرادة، وأثر ذلك واضح على المجتمع^(٣).

(٢) ومن الناحية الصحية:

هل الخمر دواء أم هي سم؟ يقول الدكتور (أوبري لوس) رئيس قسم الأمراض

(١) انظر: سنن ابن ماجه ١١٩/٢.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٩١.

(٣) انظر: تفسير القرطبي ٢٩٣/٦.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

النفسية في جامعة لندن في أكبر وأشهر مرجع طبي بريطاني (مرجع برايس الطبي): «إن الكحول هو السم الوحيد المرخص بتداوله على نطاق واسع في العالم كله، ويجده تحت يده كل مريد أن يهرب من مشاكله، ولذا يتناوله بكثرة كل مضطربي الشخصية، ويؤدي هو إلى اضطراب الشخصية ومرضها. إن جرعة واحدة من الكحول تسبب التسمم وتؤدي إما إلى الهيجان أو الخمود وقد تؤدي إلى الغيبوبة^(١).

إن ما نأكله أو نشربه يتحول بالتالي إلى محرك لعضلة اليد أو عضلة القلب أو قاذح لزناد الفكر أو يتحول إلى نفس تلك العضلة في اليد أو اللسان، أو القلب، أو يجري في عروق الدم مكوناً من الكرات الحمراء أو البيضاء أو الصفائح أو حيواناً يخرج من الصلب أولاً يدخل في تركيب الجسم وتكوين الفكر بعد هذا نأكله أو نشربه من الخبائث كالخمر ولحم الخنزير وغيرها مما حرمها الله؟ بلى إنها كذلك والتسمم في تناول الخمر يكون محصوراً بنسبة الكحول فيها ويدخل الكحول إلى الجسم بأي طريق خاضعاً لقوانين الانتشار الطبيعية. فهو يمتص من الفم والمعدة والأثنى عشر، وتتوقف سرعة امتصاصه على نوع المشروب وحالة المعدة عند الشراب. وهو أسرع امتصاصاً عندما تكون المعدة خالية وتكون نسبة الكحول من ١٠ إلى ٢٠٪ أما إذا ازدادت نسبة الكحول فتقل سرعة الامتصاص كما تقل سرعة الامتصاص إذا كانت المعدة مليئة بالطعام وخاصة الأطعمة الدهنية. وأهم غذاء يؤخر الامتصاص ويعرقله هو الحليب (اللبن) ولذا نجد أن الحليب (اللبن) والخمر على طرفي نقيض في كل الخصائص. والعجيب حقاً أن رسول الله، ﷺ، اختار اللبن من جبريل - عليه السلام - عندما أسري به ورفض أن يشرب من الخمر^(٢).

تأثير الكحول على الجهاز العصبي:

الجهاز العصبي هو أئمن ما خلق الله للإنسان. وهو عبارة عن الجهاز الذي يسيطر على أجهزة الجسم الأخرى لضبط وتكييف العمليات الحيوية المختلفة الضرورية للحياة بانتظام وتآلف تام. فيقوم كل عضو بما وضع له وخصص له في الوقت المناسب^(٣).
وأن أهم جهاز يقع تحت تأثيرات الخمر الضارة هو الجهاز العصبي والخمر تنتشر في

(١) الخمر بين الطب والفقه ص ٢١.

(٢) الخمر بين الطب والفقه ص ٣٥.

(٣) الخمر بين الطب والفقه ص ٥٣.

الدم ومنه إلى كل الأنسجة . ولها تأثير خاص على الجهاز العصبي المكون من مواد دهنية بروتينية ودهنية فورية، إذ للكحول خاصية الاتحاد مع المواد الدهنية بل إذابتها .

وتأثير الكحول على خلايا الجهاز العصبي هو تخديري وتثبيطي . وأول ما تتأثر هي خلايا القشرة من المخ أي الخلايا المسؤولة عن التفكير والإرادة والحكمة والعلم .

والكحول من المواد التي تسبب الإدمان . ونقصد بالإدمان التعود النفسي والجسدي على عقار معين بحيث يؤدي سحب هذا العقار إلى ضرر نفسي وجسماني . كما أن مفعول المادة المسببة للإدمان يقل مع الزمن ما يؤدي بالمتعاطي إلى زيادة الكمية المتناولة باضطراد حتى يحصل على نفس الأثر الذي كان يحصل عليه ... فمدمن الخمر يضطر إلى تعاطي كميات أكبر، فالكأس تصبح كأسين وثلاثة . كما يضطر المدمن إلى تناول الكحول في فترات زمنية متقاربة فهو يضطر إلى الصبوح وهو أن يشرب الخمر مبكراً في الإصباح ثم يضطر إلى تناول كمية أخرى أثناء العمل ويسارع بعد الغداء إلى جرعة أو كأس كما أنه لا يطيق عنها صبراً في المساء^(١) وبعدها لا يطيق البعد عنها ولا يملك لنفسه أمراً ولا نهياً . وهو منقاد بقوة خفية تدفعه دفعاً إلى الشراب بشراهة دون أن يستطيع أن يكبح جماح نفسه ولو أدى به ذلك إلى الهلاك .

كما أن المقبلين على الإدمان يزدادون باضطراد على أكثر من عقار فمدمن الخمر يمكن أن يكون مدمناً على الأفيون والحشيش وغيره^(٢) .

وإذا أمعنا النظر في تأثيرات الكحول - الخمر على الجهاز العصبي وجدناها تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي :

القسم الأول : تسبب ضموراً ومرضاً لخلايا المخ والقنطرة والمخيخ والعضلات .

القسم الثاني : وتنتج عن التعود والإدمان على الكحول وتسبب الهذيان الارتعاشي والصرع والهلوسة .

القسم الثالث : وتنتج هذه الأمراض عن نقص مجموعة فيتامين (ب) المركب، وهذا النقص ناتج عن شرب الخمر التي تؤدي إلى سوء التغذية المصاحبة للإدمان وذلك لالتهاب جدار المعدة والأمعاء مع تكرار القيء وفقدان الشهية وسوء الامتصاص من الأمعاء^(٣) .

(١) الخمر بين الطب والفقه ص ١١ .

(٢) الخمر بين الطب والفقه ص ٧٢ .

(٣) الخمر بين الطب والفقه ص ٧٥-٧٦ .

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها *

الخمرة والكبد: إن أهم أسباب دهنية الكبد هو تناول الكحول وخاصة عندما تكون مصحوبة بسوء التغذية، وبمجرد تناول جرام من الكحول يوميًا لبضعة أيام يؤدي ذلك إلى دهنية الكبد. فتمثيل المواد السكرية: يضطرب ويقل مخزون الكبد من الجليكوجين ولذا يقل سكر الدم حين الحاجة إليه ويصاب الشخص بنوبات إغماء نتيجة نقص السكر في الدم كما يصاب بهياج شديد قبل ذلك وارتعاش، ويتصبب منه العرق وتتسع حدقة العين أما إذا كان المريض مصابًا بمرض السكر ويتعاطى أقراصًا مثل (الدايبنز) فإن سكر الدم ينخفض انخفاضًا مفاجئًا ويسبب الإغماء.

أما تمثيل المواد البروتينية: فيضطرب أيما اضطراب، ومن المعروف أن الكبد هي أهم مصنع لهذه المواد فهي تصنع الألبومين (أهم مادة في بلازما الدم) كما تصنع أيضًا الجلوبيولين (مادة هامة في البلازما) وتصنع أيضًا مادة البروثرومين كما تصنع العديد من الأنزيمات (الخمائر المسؤولة عن التخثر مثل العامل السابع وعامل هاجمن).

أما تمثيل المواد الدهنية: فيضطرب أيما اضطراب وتزداد الدهون (الأحماض الدهنية والتراجلسريد) بالكبد والدم في الوقت الذي تقل فيه قدرة الكبد على صنع المواد الدهنية - البروتينية - كما تقل قدرتها على صنع المواد الدهنية الفسفورية^(١).

الخمرة والجنس: الاستمرار في شرب الخمرة يؤدي إلى فقدان القدرة على أداء العمل الجنسي وذلك لأن الخمرة تؤثر على الجهاز العصبي السمبثاوي - التعاطفي - والنظري السمبثاوي^(٢).

كما أن الخمرة تسبب أمراضًا كثيرة في جسم الإنسان نوجزها بما يلي:

- ١ - أمراض الجهاز الهضمي وتشمل: تقرحات الفم والبلعوم والمرى.
- ٢ - ارتجاج وتهتك وانضغاط المخ.
- ٣ - سرطان المعدة.
- ٤ - قرحة المعدة والاثني عشر.
- ٥ - التهابات الأمعاء الدقيقة والغليظة.
- ٦ - أمراض القلب.
- ٧ - هبوط ضغط الدم.
- ٨ - أمراض كرات الدم الحمراء.
- ٩ - فقر الدم الناتج عن نقص الحديد.
- ١٠ - فقر الدم الخبيث... إلخ.

(١) الخمر بين الطب والفقه ص ١٥٩.

(٢) الخمر بين الطب والفقه ص ٥١.

(٣) ومن الناحية الدينية:

أن شاربها يقطع صلته مع الله بيده لأن الخمر يشغله عن الصلاة، فلا يصلي وإن صلى فصلاته غير صحيحة، لأنه لا يدري ما يقول وقد ينطق فحشاً من القول وزوراً.

(٤) ومن الناحية المادية:

ثبت أنها تؤدي إلى أنانية مجحفة تدفع شاربها إلى الاستزادة منها. متلفاً في سبيلها كل ما يملك، بل وأعز ما يملك، ولو على حسابه أو حساب زوجه وأولاده، مما يهدد الأسرة جميعها بالفقر والتشرد.

ولم تكن الخمرة منهبة للمال في زمن من الأزمنة كزماننا هذا - خاصة أن أنواع الخمر كثرت. والذين يتاجرون بها كثروا لأنها وجدت من يشتريها من أبناء المسلمين. ولو سخرت هذه الأموال المبعثرة في شرائها في موضعها الصحيح، لتغير الحال ولكانت هذه الأمة مرهوبة الجانب بعيدة المنال، بدلاً من أن تكون مهيضة الجناح كما هو حالها الآن.

(٥) ومن الناحية الاجتماعية:

ثبت أن الواقع تحت سلطانها يسهل إخضاعه لما يراى به، ولو أدى ذلك إلى الإضرار بنفسه وبأهله وبوطنه^(١).

وحسبنا في هذا المعنى قول الرسول - صلى الله عليه وسلم - الذي أخرجه النسائي عن عثمان - رضي الله عنه - «اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث أنه كان رجل ممن كان قبلكم تعبد فعلقته امرأة غوية، فأرسلت إليه جاريته فقالت له: إنا ندعوك للشهادة، فانطلق مع جاريته فطفقت كلما دخل باباً أغلقته دونه، حتى أفضى إلى امرأة وضيئة عندها غلام وباطية خمر فقالت: إني والله ما دعوتك للشهادة ولكن دعوتك لتقع عليّ أو تشرب من هذه الخمر كأساً أو تقتل الغلام. قال: فاسقيني من هذه الخمر كأساً قال: زيدوني فلم يرم حتى وقع عليها وقتل النفس، فاجتنبوا الخمر فإنها والله لا يجتمع الإيمان والخمر إلا ليوشك أن يخرج أحدهما بصاحبه»^(٢).

(١) راجع: التشريع الجنائي الإسلامي، ج١، ص ٦٥٠، ٦٥١ لعبد القادر عوده، مؤسسة الرسالة، بيروت سنة ١٩٨٧ م.

(٢) تفسير القرطبي ٥٥/٣، سنن الدارقطني ٢٣٧/٩. وجامع الأصول في أحاديث الرسول، ج٥، ص ١٠٣ لابن الأثير، مكتبة الحلواني سنة ١٣٩٠ هـ / ١٩٧١ م، وسنن النسائي ٣١٥/٨، في الأشربة، باب ذكر الآثام المتولدة من شرب الخمر.

★ الحمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

ثانيًا: أساليب الشريعة الإسلامية للوقاية والعلاج من تعاطي المسكرات:

(١) تقوية الإيمان في النفوس وتثبيت مفاهيم الدين الإسلامي الصحيح في العقول وترسيخ عقيدة الثواب والعقاب في نفس المسلم، فلا يأتي عملاً مهما كان مبعثه ودوافعه إلا بعد أن يرى حكم الله فيه. لأنه مكلف ومراقب من الله الخبير العليم بما يخفي الناس وما يبذرون. ومتى انطبعت هذه العقيدة في نفس المسلم فإنه سيتجنب كل ما من شأنه أن ينزلق به في هوة الحرام وسيعمل على الاستباق إلى الخيرات والفضيلة التي تسكب في ضميره السكينة وهدوء البال وسينعكس هذا السلوك الراشد على أفراد المجتمع مما يشع فيه الأمن والسلام. ولتثبيت الإيمان في النفوس، يجب علينا مسؤولين وموجهين ومصلحين وعلماء وأطباء، تثبيت مفاهيم الدين الإسلامي الصحيح في العقول بواسطة القنوات الآتية:

(١) المدرسة والجامعة وجميع مراحل التعليم الفني والعسكري، هذه المرحلة الخطيرة، التي هي مرحلة البناء والتكوين للفرد جسمياً وعقلياً وفكرياً، وههنا مهياً لتقبل ما يعطى له من مبادئ وأفكار، فإن كانت حسنة كان سلوكه في حياته انعكاساً لها، وإن كانت سيئة فسوف يتأثر بها فلو أننا أهملنا التربية في هذه المراحل فسوف يجدون من يعيبهم الفراغ النفسي لديهم بأرذل الأخلاق، وما من شيء أفضل من تربية إسلامية واعية صالحة نخطط لها بأسلوب واع ونستهدف به بناء الشباب عقلياً وفكرياً، فيجب علينا أن نعتنى بتربيتهم على هذا الأساس عناية تليق بمبادئنا وديننا، الذي هو نظام حياتنا، وأن تكون جميع تصرفاتنا امتداداً للنظام الذي يحكمنا، وإلا أصبحنا متناقضين مع أنفسنا، ونعتقد ما لا نطبق، ولنفهم الطالب أن هذا هو الإسلام الذي يجب أن يحياه سلوكاً ونظاماً وعبادات ومعاملات، وأنه كل لا يتجزأ، ومن هنا نستطيع غزو عقول الشباب وجعلهم يسرون معنا إذا كنا نحن نسير في الطريق الصحيح. فإذا غرست في عقولهم مبادئ وقيم الدين بعناية واهتمام لا يخشى عليه مهما كانت الظروف المحيطة به والمغريات، فإنه سوف يتجاوزها بإذن الله وهو متدرع بحصن حصين من دينه الذي يحميه من كل خطر حوله.

لذا فإنه يجب علينا أن نوائم بين الاهتمام ببناء الشباب علمياً ودينيًا جنباً إلى جنب لنضمن الناحية العلمية في قالب من القيم والأخلاق والدين الذي يتحلى به الشاب الذي نعهده ليكون لبنة صالحة في بناء الأمة.

ب - التلفزيون والإذاعة: وذلك بترسيخ المفاهيم الإسلامية وتوضيح العقيدة الصافية من قبل المتخصصين والباحثين لتبيين أخطار الخمور وسائر المخدرات والتدخين وغيرها

من الأمور الضارة بالفرد والمجتمع.

ج - الصحافة: فيجب على الكتاب والصحفيين أن يتحرّوا كل ما من شأنه الابتعاد بالشباب والفتيات وأفراد الأمة جميعاً عن المقالات الهدامة والخليعة الفاسدة التي تدعو إلى التحلل والرذيلة.

د - المسجد: هذه الجامعة العظيمة التي خرّجت الأجيال العظام، فيجب أن تستمر في أداء رسالتها في تعليم الأمة وتوجيههم، وأن يعي الخطباء مشاكل الشباب وما يحيط بهم من أخطار ومبادئ وأفكار^(١).

هـ - العناية بالتربية في البيوت من قبل الآباء: فيجب على الآباء الاستقامة أولاً ولا ينهوا عما يأتون فيقع الآباء في تناقض سوف يكون له انعكاسات خطيرة في مستقبل حياتهم، وعليهم محاولة نصح الأبناء ومصاحبتهم مصاحبة يقصد بها إعطاؤهم الثقة بأنفسهم ومنع التشرد والضياع وبالتالي الارتقاء في أحضان الفساد وأن يكون الأب واعياً بصيراً - رائده تقوى الله ومخافته وأن لا يقسو القسوة المنفرة ولا يلين اللين المفرط المضيع.

(٢) القضاء على المسكرات قضاء تاماً في الدول الإسلامية التي قد تتراخى فيها باتباع التوصية الآتية:

أ - أن تمنع الدولة استيراد الخمر بكافة أنواعها من خارج البلاد فلا تدخلها عن أي طريق لا براً ولا بحراً ولا جواً، وأن تحكم الرقابة حتى لا تدخل البلاد عن طريق التهريب، وأن تضرب بيد من حديد على مهربها كما تفعل مع مهربي المخدرات.

ب - منع صناعة الخمر محلياً بكافة أنواعها وأشكالها ومسمياتها بشرط أن يشمل المنع بعض الأنواع التي يشتبه البعض في حلها وإباحتها - مع حرمتها شرعاً حرمة قاطعة.

ج - منع بيع الخمر بكافة أنواعها ومسمياتها منعاً باتاً حتى منع بيع الكحول الطبي في الصيدليات - كما هو معمول به اليوم في المملكة العربية السعودية.

د - التعزيز بالضرب والسحب والغرامة لأصحاب المصانع ومحال البيع - على اختلافها - الذين يقومون خلسة بتصنيعها، وذلك بعد غلق المصانع والمحال ومصادرة ما بها وإلقائه، وكذلك الحال بالنسبة للمهربين.

هـ - إقامة الحد على شارب المسكر وعدم التهاون بتنفيذ العقوبة عليه ليرتدع ويزدجر

غيره.

(١) راجع: حكمة تحريم الخمر في الإسلام، الشيخ سعيد بن عبد الرحمن الأحمد، مكتبة المعارف - الرياض، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

و - إشهار حد الخمر على شاربه وإعلانه ليرتدع ضعفاء النفوس بالضرب والحبس والغرامة لأصحاب المصانع ومحال البيع وغلقها ومصادرة ما بها وإلقائه^(١).

(٣) مؤاخذه الشارب بما يصدر عنه من التصرفات كصلاته وطلاقه:

فقد تنازع العلماء في السكران مع اتفاقهم أنه لا تصح صلاته لقوله، ﷺ: «مروهم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع»^(٢).

وتنازعوا في عقود السكران كطلاقه، وفي أفعاله المحرمة كالقتل والزنا، هل يجري مجرى العاقل، أو مجرى المجنون، أو يفرق بين أقواله وأفعاله، الذي تدل عليه النصوص والأصول وأقوال الصحابة.. أن أقواله هدر - كالمجنون - لا يقع بها طلاق ولا غيره، فإن الله تعالى قد قال: ﴿حتى تعلموا ما تقولون﴾^(٣).

فدل على أنه لا يعلم ما يقول، والقلب هو الملك الذي تصدر الأقوال والأفعال عنه، فإذا لم يعلم ما يقول لم يكن ذلك صادرًا عن القلب بل يجري مجرى اللغو، والشارع لم يرتب المؤاخذه إلا على ما يكسبه القلب من الأقوال والأفعال، الظاهرة، كما قال: ﴿ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم﴾^(٤)، ولم يؤخذ على أقوال وأفعال لم يعلم بها القلب ولم يتعمدها، وكذلك ما يحدث به المرء نفسه لم يؤخذ منه إلا بما قاله أو فعله.

وقال قوم: إن الله قد أثبت للقلب كسبًا فقال: ﴿بما كسبت قلوبكم﴾^(٥) فليس لله عبد أسر عملًا أو أعلنه من حركة في جوارحه أو همّ في قلبه إلا يخبره الله به ويحاسبه عليه ثم يغفر لمن يشاء ويعذب من يشاء.

واحتجوا بقوله تعالى: ﴿إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً﴾^(٦) وهذا الاحتجاج ليس بمحل، فإن قوله: ﴿يؤخذكم بما كسبت قلوبكم﴾ إنما ذكره لبيان أنه يؤخذ في الأعمال بما كسب القلب، ولا يؤخذ بلغو الأيمان، كما قال: ﴿كما عقدتم الأيمان﴾^(٧) فالمؤاخذه لم تقع إلا بما اجتمع فيه كسب القلب مع عمل الجوارح، فأما ما وقع

(١) راجع: المسكرات - أضرارها وأحكامها، دكتور فرج زهران، ص ٣١٨ - ٣١٩، دار الاعتصام.

(٢) أخرجه أبوداود في باب (متى يؤمر الغلام بالصلاة)، من كتاب الصلاة)، سنن أبي داود ١١٥/١.

(٣) سورة النساء، الآية: ٤٣.

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٢٥.

(٥) سورة البقرة، الآية: ٢٢٥.

(٦) سورة الإسراء، الآية: ٣٦.

(٧) سورة المائدة، الآية: ٢٨.

في النفس، فإن الله تجاوز عنه ما لم يتكلم به أو يعمل وما وقع من لفظ أو حركة بغير قصد القلب وعلمه فإنه لا يؤاخذ به.

وأيضاً فإذا كان السكران لا يصح طلاقه والصبي المميز تصح صلاته، ثم الصبي لا يقع طلاقه، فالسكران أولى، وقد قال النبي، ﷺ لما عزما اعترف بالحد: «ابك جنون؟ قال: لا»^(١) ثم أمر باستنكاهه^(٢)، لئلا يكون سكران، فدل على أن إقرار السكران باطل، وقضية ماعز متأخرة بعد تحريم الخمر، فإن الخمر حرمت سنة ثلاث بعد أحد باتفاق الناس، وقد ثبت عن عثمان وغيره من الصحابة كعبد الله بن عباس أن طلاق السكران لا يقع، ولم يثبت عن صحابي خلافه. والذين أوقعوا طلاقه لم يذكروا إلا مأخذاً ضعيفاً، وعمدتهم أنه عاص بإزالة عقله، وهذا صحيح يوجب عقوبته على المعصية التي هي الشرب، فيحد على ذلك، وأما الطلاق فلا يعاقب به مسلم على المعصية ولو كان كذلك لكان كل من شرب الخمر أو سكر طلق زوجته، وإنما قال من قال: إذا تكلم به طلقته، فهم اعتبروا كلامه لا معصيته، ثم إنه في حال سكره قد يعتق، والعنق قرينة، فإن صححوا عتقه بطل الفرق، وإن الغوه فإلغاء الطلاق أولى، فإن الله يحب العتق ولا يحب الطلاق^(٣).

٤ - المنع من مجالسة الذين يتعاطون المسكرات وخاصة وقت تناولهم لها: فلا يجوز لأحد أن يحضر مجالس المنكر باختياره لغير ضرورة كما في الحديث أنه قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجلس على مائدة يشرب عليها الخمر»^(٤).

ورفع لعمر بن عبد العزيز قيم يشربون الخمر فأمر بجلدهم، فقليل له: إن فيهم صائماً، فقال: ابدأوا به، أما سمعتم الله يقول: ﴿وقد نزل عليكم في الكتاب أن إذا سمعتم آيات الله يكفر بها ويستهزأ بها فلا تقعدوا معهم حتى يخوضوا في حديث غيره، إنكم إذا مثلهم﴾^(٥).

بين عمر بن عبد العزيز - رضي الله عنه - أن الله جعل حاضر المنكر كفاحه، ولهذا قال العلماء: إذا دعا إلى وليمة فيها منكر كالخمر والزمر لم يجز حضورها، وذلك أن الله تعالى قد

(١) أخرجه البخاري في باب الطلاق في الإغلاق ٥٨/٧، ٢٠٧/٨، ومسلم ١٣١٨/٣.

(٢) شم رائحة فمه.

(٣) راجع: فتاوى الخمر والمخدرات، لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية، ص ١٥٠، وروضة الطالبين ٦٣/٨.

(٤) أخرجه الترمذي في «باب ما جاء في دخول الحمام من كتاب الأدب»، عارضة الأحوزي ٢٤٢/١٠.

٢٤٣، والفرامي في «باب النهي عن القعود عن مائدة يدار عليها الخمر، في السنن ١١٢/٢.

(٥) سورة النساء، الآية: ١٤٠.

★ الخمر وأضرارها - والوقاية منها ★

أمرنا بإنكار المنكر حسب الإمكان فمن حضر باختياره ولم ينكره فقد عصى الله ورسوله بترك ما أمر به من بعض إنكاره والنهي عنه، وإذا كان كذلك فهذا الذي يحضر مجالس الخمر باختياره من غير ضرورة، ولا ينكر المنكر كما أمره الله، هو شريك الفساق في فسقهم فيلحق بهم^(١).

٥ - التنبيه إلى المضار المترتبة على تناول المسكرات: فقد أثبتت العلوم الدنيوية الحديثة أضرار الخمر في جميع أجهزة الجسم الإنساني، بما لديها من وسائل وأجهزة علمية دقيقة، ولذلك قامت جمعيات في البلاد الأوربية والأمريكية تحاول مكافحتها بشتى الوسائل الدعائية وينشر أضرارها بشتى الوسائل بينما نجد أن ديننا الإسلامي الحنيف نهى عنها منذ ألف وأربعمائة سنة ونيف لأن الله - عز وجل - أراد أن يبعد أذاها وأضرارها عن المسلمين. حيث يشمل أضرارها في الفم والبلعوم والمريء والمعدة والأمعاء والكبد وجهاز الدوران الدموي والقلب والجهاز العصبي وجهاز التنفس والجهاز البولي، بالإضافة إلى مضار الخمر المالية فكم من غني أصبح فقيراً، وكم من أسرة تتقلب على فراش السعادة أصبحت بسبب وقوع عائلها في سبب الخمر بأسرة تتقلب على فراش التعاسة والفقر وذلك أن شاربها يسخو ويوجد بالإنفاق في الحصول عليها مهما كلفه ذلك، كما أنه في حال سكره ليبدد أمواله ولا يرد سائلاً ولربما باع أملاكه بأبخس الأثمان متى ألح عليه المشتري وهو في هذه الحال.

أما مضارها الاجتماعية: فهي - كما ذكر آنفاً - من أكبر عوامل التفقة وتفكك وحدة المجتمعات التي ينشرها الإسلام، فالخمر أعظم وسيلة لإفشاء الأسرار وعليها يعتمد الجواسيس في الوصول إلى أغراضهم السياسية، فكم أحدثت الخمر من بغضاء وكم زعرت من عداوة، وكم فرقّت من وحدة، وكم ضيعت من أمة، وكم أهاجت من حرب، وكم شتّتت من أسرة، وكم فرقّت بين رجل ووجه، فذهبت بقلبه وراحت بلبه، وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿ إِنَّمَا يَرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ﴾^(٢).

أما مضارها الدينية: فقد بين الله - سبحانه وتعالى - ذلك بقوله: ﴿ وَيُصَدِّكُمُ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾^(٣).

ويجب أن يكون الإنسان دائماً متصلاً بخالقه، يذكره في جميع حالاته فلا ينساه،

(١) راجع، فتاوى الخمر والمخدرات لشيخ الإسلام ابن تيمية، ص ١٢٢ - ١٢٤، الكوثر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى..

(٢) سورة المائدة، الآية: ٩١.

(٣) سورة المائدة، الآية: ٩١.

محافظًا على الصلاة في أوقاتها مع الجماعات، ومتى نسي العبد ربه أو أضع الصلاة فهناك الطامة الكبرى، هناك الخطر العظيم، هناك الفوضى والانحلال، هناك التفكك والتفرق، فذكر الله يجعل العبد يخافه فلا يقدم على معصية ما، فلا يكفر بربه، ولا يترك الصلاة، ولا يعقّ والديه، ولا يقطع رحمه، ولا يؤذي جيرانه، ولا يؤذي مسلمًا، ولا يقتل نفسًا ولا يسرق، ولا يخون أمانته... إلخ.

ومتى شرب الخمر غاب عقله فنسي ربه وترك الصلاة والواجبات ووقع في المحرمات التي حذر الله منها وتوعد على فعلها^(١).

وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿إِنَّمَا يَرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾^(٢).

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين... وبالله التوفيق.

(١) راجع: موقف الإسلام من الخمر، د. صالح بن عبدالعزيز آل منصور، ص ٤٥، ط ٢، عام ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م، والمسكرات - آثارها وعلاجها في الشريعة الإسلامية، د. أحمد علي طه ريان، دار الاعتصام.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٩١.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها ★

المراجع والمصادر

- ١ - القرآن الكريم.
- ٢ - أحكام التداوي بالحرمان: محمود ناظم التسيمي، مطبعة البلاغة - حلب - الطبعة الأولى - سنة ١٣٩٢هـ.
- ٣ - الأشربة: الإمام أحمد بن حنبل - مطبعة وزارة الأوقاف العراقية - بغداد.
- ٤ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني - مطبعة الإمام - القاهرة.
- ٥ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن نجيم الحنفي - طبعة نشر دار المعرفة - بيروت.
- ٦ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي - مطبعة مصطفى الحلبي - سنة ١٣٧٩هـ.
- ٧ - تاج العروس: السيد محمد مرتضي الزبيدي - طبعة مصورة - نشر دار ليبيا للنشر والتوزيع.
- ٨ - تبين الحقائق: فخر الدين عثمان الزليعي - المطبعة الأميرية - الطبعة الأولى ١٣١٣هـ.
- ٩ - التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة - مؤسسة الرسالة - بيروت.
- ١٠ - التلخيص الحبير: المدينة المنورة سنة ١٣٨٤هـ.
- ١١ - الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي): أبو عبدالله محمد بن أحمد القرطبي الأنصاري، طبعة دار الكتب المصرية - القاهرة سنة ١٣٨٧هـ.
- ١٢ - جامع الأصول في أحاديث الرسول: تأليف الإمام مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن الأثير الجزري - تحقيق عبد القادر الأرناؤوط.
- ١٣ - حاشية ابن عابدين والدر المختار: محمد أمين الشهير بابن عابدين طبع مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة ١٣٨٦هـ، الطبعة الثانية.
- ١٤ - الخطط: للمقرئ، مصورة عن طبعة بولاق سنة ١٢٧٠هـ.
- ١٥ - الخمر بين الطب والفقه: محمد علي البار، دار الشروق، جدة.
- ١٦ - سنن أبي داود: الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي - الطبعة الأولى.
- ١٧ - سنن الترمذي: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، المتوفى سنة ٢٧٩هـ، تحقيق عزت العاس - مطابع الفجر الحديثة حمص سنة ١٣٨٧هـ.
- ١٨ - سنن الدارمي: أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي - دار المحاسن - المدينة المنورة - طبع ونشر عبدالحميد أحمد حنفي.
- ١٩ - سنن الدارقطني: مصورة عالم الكتاب - بيروت.

- ٢٠ - السنن الكبرى: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ، طبعة دائرة المعارف بالهند سنة ١٢٥٥ هـ.
- ٢١ - سنن ابن ماجه: أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني - مكتبة عيسى الحلبي.
- ٢٢ - صحيح البخاري: أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري - مطبعة دار الشعب - القاهرة.
- ٢٣ - صحيح مسلم: الإمام أبو الحسين - مسلم بن الحجاج النيسابوري - مطبعة مصطفى الحلبي.
- ٢٤ - صحيح مسلم شرح النووي: للإمام محيي الدين يحيى بن شرف النووي - المطبعة المصرية القاهرة.
- ٢٥ - في ظلال القرآن: سيد قطب - طبعة دار الشروق سنة ١٩٦٦:
- ٢٦ - فتح الباري: بشرح صحيح الإمام البخاري: الحافظ بن علي بن حجر العسقلاني - المطبعة السلفية - القاهرة.
- ٢٧ - الفتح الرباني: أحمد عبدالرحمن البنا الساعاتي - الطبعة الأولى سنة ١٣٥٢ هـ.
- ٢٨ - فتح القدير: الإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بابن الهمام - مطبعة مصطفى الحلبي.
- ٢٩ - الفقه على المذاهب الأربعة: تأليف: عبدالرحمن الجزيري - طبعة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر.
- ٣٠ - القاموس الفقهي: سعدي أبو جيب - طبعة دار الفكر بدمشق - الطبعة الثانية، ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ هـ.
- ٣١ - كشاف القناع عن متن الإقناع: للشيخ منصور بن يونس البهوتي - مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة ١٣٦٧ هـ.
- ٣٢ - كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال: علاء الدين علي المتقي بن حسان الدين الهندي البرهاني، مطبعة دار المعارف النظامية في حيدر آباد سنة ١٣١٢ هـ.
- ٣٣ - المبسوط: شمس الأئمة السرخسي - طبعة منصورة - نشر دار المعارف - بيروت.
- ٣٤ - مجلة مختصر الدراسات الأمنية للمركز العربي والدراسات الأمنية والتدريب بالرياض سنة ١٤٠٦ هـ. الجزء الثاني.
- ٣٥ - المحل: أبو محمد أبو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم - نشر مكتبة الجمهورية القاهرة - سنة ١٣٨٩ هـ.
- ٣٦ - مختصر الدراسات الأمنية - المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب - الرياض سنة ١٤٠٦ هـ.
- ٣٧ - مختصر صحيح مسلم للالباني. المكتب الإسلامي - الطبعة الأولى - بيروت.
- ٣٨ - مختصر الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي - طبعة دار الكتاب العربي سنة ١٣٧٠ هـ.
- ٣٩ - مسند أحمد بن حنبل: القاهرة سنة ١٣١٣ هـ.
- ٤٠ - المصباح المنير: محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، نشر الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- ٤١ - المغني: موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة - نشر مكتبة الجمهورية - القاهرة.
- ٤٢ - المغني: لابن قدامة تحقيق الدكتور عبدالله عبدالحسن التركي ود. عبدالفتاح الحلو، طبعة هجر.

★ الخمرة وأضرارها - والوقاية منها *

- ٤٣ - مغني المحتاج: إلى معرفة الفاظ المنهاج: محمد الشربيني الخطيب - مطبعة مصطفى الحلبي.
- ٤٤ - المنتقى على الموطأ: أبو الوليد سليمان بن خلف بن معد الباجي - مطبعة السعادة سنة ١٣٢٢هـ.
- ٤٥ - مفاتيح الغيب للرازي: الإمام فخر الدين أبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن التميمي البكري الشافعي الطبعة الأولى - المطبعة العامرية سنة ١٣٠٨هـ.
- ٤٦ - مكافحة القات في الصومال / للدكتور غريب محمد سيد أحمد - طبعة المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب - الرياض - سنة ١٤٠٥هـ.
- ٤٧ - موطأ الإمام مالك: مع شرحه تنوير الحوالك: أبو عبد الله مالك بن أنس - طبعة دار الشعب.
- ٤٨ - المهذب: أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي - مطبعة عيسى الحلبي.
- ٤٩ - مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الغربي المعروف بالحطاب.
- ٥٠ - نصب الراية: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي - طبعة مصورة - بيروت.
- ٥١ - نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: محمد بن علي الشوكاني - مطبعة مصطفى الحلبي - الطبعة الثانية.

الحيل والمفاسد المترتبة عليها

«قضية للبحث»

الدكتور/ عبدالرحمن بن حسن النفيسة

من الحقائق الأساسية في التكوين العضوي للإنسان حبه لذاته، ولكن هذا الحب يختلف من إنسان لآخر وفقاً لتربيته وطبيعته تفكيره، ومفهومه لوجوده ووجود غيره.. هناك إنسان ينظر إلى الأشياء من منظورها الأفقي الواسع وآخر ينظر لها من منظورها المحدود. هناك إنسان يرى الحياة ميداناً بلا حدود يتسع لكل شيء وآخر يراها لاتتسع إلا له... وهكذا.

وإذا كان حب الإنسان لذاته تكويناً عضوياً لا بد له منه، فإن السؤال ينصب على تقديره لهذا الحب فإنه إن طغى عليه فسوف يتحول إلى مستعبد لذاته فيستعمل كل وسيلة في سبيلها، وإن توازن فيه عرف لغيره ماعرفه لنفسه. ومن هنا جاءت أحكام الإسلام لتقيد المطلق من سلوكه، وتحرره من عبودية ذاته وشهوات نفسه حتى يستطيع أن يتعايش مع غيره في أمة ودولة.

والتحرر من عبودية الذات ينبغي أن يكون شاملاً لكل قول أو فعل سواء كان هذا في أمور الدين أو الدنيا وقد علمنا الله أن دعاء نبيه نوح لم يكن لنفسه بل كان عاماً وشاملاً كما في قوله - تعالى -: ﴿رَبِّ اغْفِرْ لِي وَلِوَالِدِي وَلِمَنْ دَخَلَ بَيْتِي مُؤْمِناً وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ﴾^(١) كما علمنا رسوله محمد، ﷺ، ميزان الإيمان بقوله: «لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه»^(٢)، وقوله: «والذي نفس محمد بيده لا تؤمنوا حتى تحابوا»^(٣).

وفي الإجمال فإن قواعد الشريعة وأحكامها ومقاصدها واضحة في أن المسلم، «جزء»

(١) سورة نوح من الآية ٢٨.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج٢، ص ١٦.

(٣)

(١) مسند الإمام أحمد ج١، ص ١٦٥.

* الحيل والمفاسد المترتبة عليها *

من «كل»، وأن هذا الكل هو أمته ولا يكون منتسباً لها حقاً إلا إذا كان شعوره وتعامله يتفق مع مصالحها يحب ما تحب ويكره ما تكره، وهذا لا يتم إلا بالتوازن في سلوكه فيعرف لغيره ما يعرفه لنفسه. ومن هنا حرم الله عليه الخداع والغش، كما حرم عليه كل فعل يؤدي إلى الإضرار بأخيه.

والحيل واحدة من المحرمات عليه لما فيها من فساد السلوك، وإيقاع الضرر عن طريق إسقاط الحكم الشرعي في أمره أو نهيهِ. وقد عرفها الإمام الشاطبي بأنها: «التحيل بوجه سائغ مشروع في الظاهر أو غير سائغ على إسقاط حكم أو قلبه إلى حكم آخر بحيث لا يسقط أو لا ينقلب إلا مع تلك الوسطة فتفعل ليتوصل بها إلى ذلك الغرض المقصود مع العلم بكونها لم تشرع له»^(١) وعرفها الإمام ابن القيم بأنها: «المخادعة والمراوغة بإظهار أمر جائز ليتوصل بها إلى أمر محرّم»^(٢).

ويتم التحيل لإسقاط الحكم الشرعي بوسيلتين: الوسيلة الأولى - محرمة في ذاتها أصلاً: ويدخل فيها الخداع والغش والكذب والإضرار. وقد وصف الله المنافقين بالمخادعين ومرضى القلوب. وتوعدهم بقوله - تعالى -: ﴿ومن الناس من يقول آمنا بالله وباليوم الآخر وما هم بمؤمنين﴾^(٣). ﴿يخادعون الله والذين آمنوا وما يخدعون إلا أنفسهم وما يشعرون﴾^(٤). ﴿في قلوبهم مرض فزادهم الله مرضاً ولهم عذاب أليم بما كانوا يكذبون﴾^(٥).

وصفة التحيل ظاهرة في سلوك المنافقين لكونهم لا يؤمنون اعتقاداً وتصديقاً بل يتخذون الإيمان حيلة يخدعون بها غيرهم، فيأمنوا بهذا على أنفسهم وأموالهم. ولهذا كان جزاؤهم بقدر خطورتهم وقدرتهم على الخداع: ﴿إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيراً﴾^(٦). والأمثلة في هذا المعنى كثيرة جداً.

وكما تظهر هذه الصفة في سلوك المنافقين والمخادعين في الدين، فإنها تظهر في كل عمل دنيوي يُغَيَّرُ فيه صاحبه الحقائق ويقلب به المفاهيم للوصول إلى غرضه دون مراعاة للأوامر

(١) الموافقات جـ ١، ص ٣٧٨ - ٣٨٠.

(٢) إعلام الموقعين جـ ٣، ص ١٧٢.

(٣) سورة البقرة الآية ٨.

(٤) سورة البقرة الآية ٩.

(٥) سورة البقرة الآية ١٠.

(٦) سورة النساء الآية ١٤٥.

والنواهي الشرعية التي تحكمه. وإذا كان الإنسان قد لجأ منذ القدم إلى الحيل للتخلص من واجب عليه إما لعجز في نفسه عن تحقيقه أو لضعف التزامه فإن لجوءه إليها يكثر كلما ازداد سلوكه سوءاً أو ازداد تعلقه بدنيته، وربما كثرت الحيل في العصر الحاضر لأسباب عدة: منها تطور الاتصال بين الإنسان، وانتقال بعض العادات ووسائل التعامل من مكان إلى آخر. ومنها تطور الحاجات الإنسانية بعد التطور المادي الناتج عن التطور الصناعي ومحاولة بعض الإنسان مواجهة هذه الحاجات بصرف النظر عن شرعية هذه المواجهة. ومن هذه الأسباب الترف المادي المصاحب للرغبة في الحصول على أكبر قدر من المنافع دون النظر إلى أسلوب تحقيقها.

ومن أمثلة الحيل أو الخداع اليوم مايفعله بعض المضاربين في أمور التجارة حين يتفقون على رفع ثمن مادة تجارية يملكونها - كالأسهم مثلاً - لإغراء المستثمرين، ودفعهم إلى شرائها ومن ثم يقومون بخفض قيمتها فيلجأ المستثمرون إلى بيعها خوفاً من زيادة الانخفاض في هذه القيمة فيشتريها المضاربون فيربحون عندئذ قيمة المادة وهي مرتفعة، وقيمتها وهي منخفضة. ووجه الخداع ظاهر في إيهام الناس بارتفاع قيمة هذه المادة خلافاً لقيمتها الحقيقية ثم إيهامهم بانخفاض هذه القيمة.

ومن هذه الأمثلة مايفعله بعض المزارعين من تلوين الفواكه كتسويد العنب، وتحمير البطيخ، وتسريع نضج الفواكه والخضروات بمواد كيميائية أو استعمال مواد مخصصة دون النظر إلى ماقد يكون فيها من نجاسة أو أضرار صحية. ومن هذه الأمثلة مايفعله باعة الآلات المتحركة المستعملة من وضع مواد مقوية ومنشطة فيها قبل بيعها للدلالة على صلاحها وقوتها لإيهام المشتري بشرائها.

ومن هذه الأمثلة مايفعله «تجار الديون» حين يشترون «محل الدين» مباشرة أو عن طريق وسطائهم بثمن أقل مستغلين في ذلك حاجة المدين واضطراره للنقد فيكون البيع في صورة بيع العينة وفي ذلك روى أبو داود عن علي قال: نهى رسول الله، صلى الله عليه وسلم، عن بيع المضطرب وبيع الغرر وبيع الثمرة قبل أن تدرك^(١) وفي مسند الإمام أحمد قال علي: «يأتي على الناس زمان غشوس يعرض الموسر على ما في يديه قال ولم يؤمر بذلك قال الله - عز وجل -: ﴿وَلَا تَنسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾. وينهى الأشرار ويستذل الأخيار ويباع المضطربون قال وقد نهى رسول الله، صلى الله عليه وسلم، عن بيع المضطربين وعن بيع الغرر وعن بيع الثمرة قبل

(١) سنن أبي داود ج-٣، ص ٢٥٥.

★ الحيل والمفاسد المترتبة عليها ★

أن تدرك^(١). وفي هذا البيع يقول الإمام ابن القيم: «إن عامة العينة إنما تقع من رجل مضطر إلى نفقة يضمن بها عليه الموسر بالقرض حتى يربح عليه في المائة ما أحب وهذا المضطر إن أعاد السلعة إلى بائعها فهي العينة وإن باعها لغيره فهو التورق وإن رجعت إلى ثالث يدخل بينهما فهو محلل للربا والأقسام الثلاثة يعتمدها المرابون» وأخفها التورق^(٢).

والغش جزء من الخداع أو هما صنوان لما ينطوي عليه من تزوين الظاهر مع فساد الباطن وقد حرّمه الله بأنواعه وصوره لما فيه من ظلم وفساد وأضرار وتوعد أصحابه بقوله - تعالى -: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ﴾^(٣). ﴿الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ﴾^(٤). ﴿وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ﴾^(٥). ﴿أَلَا يَظُنُّ أُولَئِكَ أَنَّهُمْ مَبْعُوثُونَ﴾^(٦). ﴿لِيَوْمٍ عَظِيمٍ﴾^(٧). وقال فيهم رسوله محمد، صلى الله عليه وسلم: «من غشنا فليس منا»^(٨). وما ينطبق على الخداع والغش ينطبق على الكذب وعلى صور الاستغلال كلها ما كان منها ظاهراً وما كان منها مستتراً.

الوسيلة الثانية للحيل وسيلة مشروعة في ظاهرها، ولكنها غير مشروعة للاستدلال بها
وتحريم هذه الوسيلة مبني على أن الأفعال والتصرفات تُبْنَى على مقاصدها ومعانيها، وليس على ظواهرها، ولوقيل بغير ذلك لجاز نكاح المحلل والمحلل له وهو محرم بالأدلة الشرعية، ولجاز للكاتب أن يكتب الربا، وللشاهد أن يشهد عليه وهما فعلان محرمان^(٩) ولجاز التعامل مع من يتعاطى المحرمات مع العلم بحقيقة فعله.

ومن الوسائل المشروعة في ظاهرها المحرمة في الاستدلال بها ما يفعله صاحب المال من تنقيص نصاب الزكاة قبل تمام الحول بأي فعل مشروع كالعطية لأحد أولاده أو زوجه أو قريبه ثم يسترجع عطيته بعد تمام الحول وفي ذلك قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: «لا يجمع بين

(١) مسند الإمام أحمد جـ ١، ص ١١٦.

(٢) إعلام الموقعين المرجع السابق جـ ٣ ص ١٨٢.

(٣) سورة المطففين الآية ١.

(٤) سورة المطففين الآية ٢.

(٥) سورة المطففين الآية ٣.

(٦) سورة المطففين الآية ٤.

(٧) سورة المطففين الآية ٥.

(٨) صحيح مسلم بشرح النووي جـ ٢، ص ١٠٨.

(٩) إعلام الموقعين جـ ٢ ص ١٧٢.

متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة^(١). ومن ذلك قبول الرشوة على أساس أنها هدية، أو قبولها مع القرض وهذان أمران محرمان لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: «لعنة الله على الراشي والمرتشي»^(٢)، وقوله: «إذا اقترض أحدكم قرضاً فأهدي إليه أو حملة على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك»^(٣).

ومن ذلك مراجعة المطلقة بقصد الإضرار بها، وذلك بأن يطلقها إلى أن تقترب من انقضاء عدتها فيراجعها ثم يطلقها ويفعل معها ما فعله في المرة الأولى بقصد إيذاؤها. وقد حرم الله ذلك بقوله - تعالى -: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغُنَّ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سِرْحَاهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ۖ ﴾^(٤).

ومن هذا يتبين أن العطية والهدية ومراجعة المطلقة أفعال وتصرفات مشروعة في ذاتها ولكنها لما استعملت للوصول إلى غرض غير مشروع وهو الفرار من الزكاة في حال العطية وإفساد الذم في حال الهدية والإضرار بالمطلقة في حال الرجعة أصبحت هذه الوسائل محرمة.

والحديث عن الحيل وتحريمها، وما ذكر عن الاختلاف فيها حديث يطول ويحتاج إلى تفصيل ولعل أحد الأخوة الباحثين يرى بحث هذه القضية من جميع جوانبها ليقدم بذلك شريعة الله، وبيان أحكامها فيما أحلته وما حرّمته خاصة في هذا الزمان الذي تتكاثر فيه الحيل المحرمة على نحو أصبحت فيه بمثابة السلوك المعتاد لمن استمرها وأصبح يراها وسيلة للخروج على الأحكام الشرعية بعد أن سولت له نفسه وزين له هواه أنه لا يفعل أمراً محرماً.

والله المستعان

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج٢، ص ٣٦٨.

(٢) سنن ابن ماجه ج٢، ص ٧٧٥.

(٣) سنن ابن ماجه ج٢، ص ٨١٣.

(٤) سورة البقرة من الآية ٢٢١.

فتاوى المجمع الفقهي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

الأسواق المالية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧ إلى ١٢ ذي القعدة ١٤١٢ هـ الموافق ١٤/٩ مايو ١٩٩٢ م بعد إطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: «الأسواق المالية» الأسهم، الاختيارات، السلع، بطاقة الائتمان. وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله.

قرر:

أولاً: الأسهم:

١ - الإسهام في الشركات:

- أ - بما أن الأصل في المعاملات الحل فإن تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز.
- ب - لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساس محرم، كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها.
- ج - الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، بالربا ونحوه، بالرغم من أنشطتها الأساسية مشروعة.
- د - أما المساهمة في الشركات التي تتعامل أحياناً بالمحرمات، فيرى المجلس تأجيل النظر فيها إلى دورة قادمة لمزيد من الدراسة والبحث.

٢ - ضمان الإصدار:

ضمان الإصدار هو الاتفاق عند تأسيس شركة من يلتزم بضمان جميع الإصدار من

الأسهم، أو جزء من ذلك الإصدار، وهو تعهد من الملتزم بالاكتتاب في كل ما تبقى مما لم يكتتب فيه غيره وهذا لا مانع منه شرعاً إذا كان تعهد الملتزم بالاكتتاب بالقيمة الاسمية بدون مقابل لقاء التعهد، ويجوز أن يحصل الملتزم على مقابل من عمل يؤديه - غير الضمان - مثل إعداد الدراسات أو تسويق الأسهم.

٣ - تقسيط سداد قيمة السهم عند الاكتتاب:

لا مانع شرعاً من أداء قسط من قيمة السهم المكتتب فيه وتأجيل سداد بقية الأقساط، لأن ذلك يعتبر من الاشتراك بما عجل دفعه، والتواعد على زيادة رأس المال. ولا يترتب على ذلك محذور، لأن هذا يشمل جميع الأسهم، وتظل مسؤولية الشركة بكامل رأس مالها المعلن بالنسبة للغير، لأنه هو القدر الذي حصل العلم والرضا به من المتعاملين مع الشركة.

٤ - السهم لحامله:

بما أن المبيع في (السهم لحامله) هو حصة شائعة في موجودات الشركة، وأن شهادة السهم هي وثيقة لإثبات هذا الاستحقاق في الحصة، فلا مانع شرعاً من إصدار أسهم في الشركة بهذه الطريقة وتداولها.

٥ - محل العقد في بيع السهم:

أن محل المتعاقد عليه في بيع السهم هو الحصة الشائعة من أصول الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في تلك الحصة.

٦ - الأسهم الممتازة:

لا يجوز إصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية تؤدي إلى ضمان رأس المال أو ضمان قدر من الربح أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح. ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص تتعلق بالأمور الإجرائية أو الإدارية.

٧ - التعامل في الأسهم بطرق ربوية:

أ - لا يجوز شراء السهم بقرض ربوي يقدمه السمسار أو غيره للمشتري لقاء رهن السهم، لما في ذلك من المراهبة وتوثيقها بالرهن وهما من الأعمال المحرمة بالنص على لعن أكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه.

ب - لا يجوز أيضاً بيع سهم لا يملكه البائع وإنما يتلقى وعداً من السمسار

بإقراضه السهم في موعد التسليم، لأنه من بيع ما لا يملك البائع، ويقوي المنع إذا اشترط إقباض الثمن للسمسار لينتفع به بإيداعه بفائدة الحصول على مقابل الإقراض.

٨ - بيع السهم أو رهنه:

يجوز بيع السهم، أو رهنه مع مراعاة ما يقتضي به نظام الشركة، كما لو تضمن النظام تسويغ البيع مطلقاً أو مشروطاً بمراعاة أولوية المساهمين القدامى في الشراء وكذلك يعتبر النص في النظام على أماكن الرهن من الشركاء برهن الحصة المشاعة.

٩ - إصدار أسهم مع رسوم إصدار:

إن إضافة نسبة معينة تدفع مع قيمة السهم، لتغطية مصاريف الإصدار، لا مانع منها شرعاً ما دامت هذه النسبة مقدرة تقديرًا مناسباً.

١٠ - إصدار أسهم بعلاوة إصدار أو حسم (خصم) إصدار:

يجوز إصدار أسهم جديدة لزيادة رأس مال الشركة إذا أصدرت بالقيمة الحقيقية للأسهم القديمة (حسب تقويم الخبراء لأصول الشركة) أو بالقيمة السوقية.

١١ - ضمان الشركة شراء الأسهم:

يرى المجلس تأجيل إصدار قرار في هذا الموضوع لدورة قادمة لمزيد من البحث والدراسة.

١٢ - تحديد مسؤولية الشركة المساهمة المحدودة:

لا مانع شرعاً من إنشاء شركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة برأس مالها، لأن ذلك معلوم للمتعاملين مع الشركة وبحصول العلم ينتفي الضرر عن التعامل مع الشركة. كما لا مانع شرعاً من أن تكون مسؤولية بعض المساهمين غير محدودة بالنسبة للدائنين بدون مقابل لقاء هذا الالتزام، وهي الشركات التي فيها شركاء متضامنون وشركاء محدودو المسؤولية.

١٣ - حصر تداول الأسهم بسماسرة مرخصين واشتراط رسوم للتعامل في أسواقها:

للجهات الرسمية المختصة أن تنظم تداول بعض الأسهم بألا يتم إلا بواسطة

سماسرة مخصصين ومرخصين بذلك العمل، لأن هذا من التصرفات الرسمية المحققة لمصالح مشروعة.

وكذلك يجوز اشتراط رسوم لعضوية التعامل في الأسواق المالية لأن هذا من الأمور التنظيمية المنوطة بتحقيق المصالح المشروعة، وذلك لتغطية النفقات أو لجباية ضريبة غير مباشرة.

١٤ - حق الأولوية:

يرى المجلس تأجيل البت في هذا الموضوع إلى دورة قادمة لمزيد من البحث والدراسة.

١٥ - شهادة حق التملك:

يرى المجلس تأجيل البت في هذا الموضوع إلى دورة قادمة لمزيد من البحث والدراسة.

ثانياً: بيع الاختيارات:

صورة العقد:

إن المقصود بعقود الاختيارات الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين.

حكمه الشرعي:

إن عقود الاختيارات - كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية - لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة، فهي عقود مستحدثة. وبما أن المعقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه، فإنه عقد غير جائز شرعاً. وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداء فلا يجوز تداولها.

ثالثاً: التعامل بالسلع والعملات والمؤشرات في الأسواق المنظمة:

■ ١ - السلع:

يتم التعامل بالسلع في الأسواق المنظمة بإحدى أربع طرق هي التالية:

■ الطريقة الأولى:

أن يتضمن العقد حق تسلم المبيع وتسلم الثمن في الحال مع وجود السلع أو الإيصالات ممثلة لها في ملك البائع وقبضه. وهذا العقد جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة.

■ الطريقة الثانية:

أن يتضمن العقد حق تسلم المبيع وتسلم الثمن في الحال مع إمكانهما بضمان هيئة السوق. وهذا العقد جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة.

■ الطريقة الثالثة:

أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد أجل ودفع الثمن عند التسليم وأن يتضمن شرطاً يقتضي أن ينتهي فعلاً بالتسليم والتسليم.

وهذا العقد غير جائز لتأجيل البدلين. ويمكن أن يعدل ليستوفي شروط السلم المعروفة، فإذا استوفى شروط السلم جاز. وكذلك لا يجوز بيع السلعة المشتراة سلفاً قبل قبضها.

■ الطريقة الرابعة:

أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد أجل ودفع الثمن عند التسليم دون أن يتضمن العقد شرط أن ينتهي بالتسليم والتسليم الفعليين بل يمكن تصفيته بعقد معاكس. وهذا هو النوع الأكثر شيوعاً في أسواق السلع وهذا العقد غير جائز أصلاً.

■ ٢ - التعامل بالعملات:

يتم التعامل بالعملات في الأسواق المنظمة بإحدى الطرق الأربع المذكورة في التعامل بالسلع. ولا يجوز شراء العملات وبيعها بالطريقتين الثالثة والرابعة.

أما الطريقتان الأولى والثانية فيجوز فيهما شراء العملات وبيعها بشرط استيفاء شروط الصرف المعروف.

■ ٣ - التعامل بالمؤشر:

المؤشر هو رقم حسابي يحسب بطريقة إحصائية خاصة يقصد منه معرفة حجم التغير في سوق معينة. وتجري عليه مبيعات في بعض الأسواق العالمية.

ولا يجوز بيع وشراء المؤشر لأنه مقامرة بحتة وهو بيع شيء خيالي لا يمكن وجوده.

■ ٤ - البديل الشرعي للمعاملات المحرمة في السلع والعملات:

ينبغي تنظيم سوق إسلامية للسلع والعملات على أساس المعاملات الشرعية وبخاصة بيع السلم والصرف والوعد بالبيع في وقت أجل والاستصناع وغيرها.

ويرى المجمع ضرورة القيام بدراسة وافية لشروط هذه البدائل وطرائق تطبيقها في سوق إسلامية منظمة.

رابعاً: بطاقة الائتمان:

تعريفها:

بطاقة الائتمان هي مستند يعطيه مصدره لشخص طبيعي أو اعتباري، بناء على عقد بينهما يمكنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالاً لتضمنه التزام المصدر بالدفع، ومن أنواع هذا المستند ما يمكن من سحب نقود من المصارف ولبطاقات الائتمان صور:

- منها ما يكون السحب أو الدفع بموجبها من حساب حاملها في المصرف وليس من حساب المصدر فتكون بذلك مغطاة، ومنها ما يكون الدفع من حساب المصدر ثم يعود على حاملها في مواعيد دورية.

- ومنها ما يفرض فوائد ربوية على مجموع الرصيد غير المدفوع خلال فترة محددة من تاريخ المطالبة، ومنها ما لا يفرض فوائد.

- وأكثرها يفرض رسماً سنوياً على حاملها ومنها ما لا يفرض فيه المصدر رسماً سنوياً.

وبعد التداول قرر المجلس تأجيل البت في التكييف الشرعي لهذه البطاقة وحكمها إلى دورة قادمة لمزيد من البحث والدراسة.. والله أعلم.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

عقد الاستصناع

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧ إلى ١٢ ذي القعدة ١٤١٢هـ الموافق ١٤/٩ مايو ١٩٩٢م بعد إطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: «عقد الاستصناع». وبعد استماعه للمناقشات التي دارت حوله، ومراعاة لمقاصد الشريعة في مصالح العباد والقواعد الفقهية في العقود والتصرفات، ونظرًا لأن عقد الاستصناع له دور كبير في تنشيط الصناعة، وفي فتح مجالات واسعة للتمويل والنهوض بالاقتصاد الإسلامي، قرر:

١ - إن عقد الاستصناع - وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة - ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط.

٢ - يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

أ - بيان جنس المستصنع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة.

ب - أن يحدد فيه الأجل.

٣ - يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لأجل محددة.

٤ - يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطًا جزائيًا بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة.

والله أعلم.

البيع بالتقسيط

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧ إلى ١٢ ذي القعدة ١٤١٢هـ الموافق ١٤/٩ مايو ١٩٩٢م.

بعد الإطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (البيع بالتقسيط) وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله قرر:

- ١ - البيع بالتقسيط جائز شرعاً، ولو زاد فيه الثمن المؤجل على المعجل.
- ٢ - الأوراق التجارية (الشيكات - السندات لأمر - سندات السحب) من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة.
- ٣ - إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً، لأنه مسؤول عن دين النسبية المحرم.
- ٤ - الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواء أكانت بطلب الدائن أو المدين. (ضع وتعجل) جائزة شرعاً. لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناء على اتفاق مسبق. ومادامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية، فإذا دخل بينهما طرف ثالث لم تجز، لأنها تأخذ عندئذ حكم حسم الأوراق التجارية.
- ٥ - يجوز اتفاق المتدينين على حلول سائر الأقساط عند امتناع المدين عن وفاء أي قسط من الأقساط المستحقة عليه مالم يكن معسراً.
- ٦ - إذا اعتبر الدين حالاً لموت المدين أو إفلاسه أو مماطلته فيجوز في جميع هذه الحالات الحط منه للتعجيل بالتراضي، ويجب هذا الحط من الدين لتعجيله إذا كان قد زيد فيه لتأجيله.
- ٧ - ضابط الإعسار الذي يوجب الانتظار: ألا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية في بيده نقدًا أو عيناً. والله أعلم

مسائل في الفقه

٢٥ - حكم الشفعة في الجوار:

ومفاد هذه المسألة ما ذكره السائل من أن له دارًا ملاصقة لأرض يملكها شخص آخر وقد عرف أنه سيبيعها ويخشى أن يسبب له هذا البيع ضررًا واذى لأن الأرض المذكورة تقع في مكان يعلو داره ويسال ما إذا كان من حقه أن يشفع على المشتري دفعًا للضرر المحتمل.

والجواب على هذا أن الفقهاء قد اختلفوا في ذلك على فريقين: الفريق الأول يرى إثبات حق الشفعة في الجوار، والفريق الآخر لا يراه وقد استدل المثبتون بما روي عن جابر قال: اشتريت أرضًا إلى جنب أرض رجل فقال: أنا أحق بها فاخترصمنا إلى رسول الله، ﷺ، فقلت: يا رسول الله ليس له في أرضي طريق ولا حق. فقال عليه السلام: هو أحق بها. فقضى له بالجوار^(١). وما روي عن سمرة بن جندب قال: قال رسول الله، ﷺ: «جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض»^(٢). وما روي أيضًا عن عمرو بن الشريد بن سويد عن أبيه قلت: يا رسول الله، أرضي ليس فيها لأحد قسم ولا شرك إلا الجوار قال: «الجار أحق بصقبة ما كان»^(٣). واستدلوا بما ورد أيضًا من أخبار عن بعض الصحابة والتابعين تدل على جواز الشفعة في الجوار ومن ذلك أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كتب إلى شريح بأن يقضي في الشفعة للجار^(٤)، وما روي عن إبراهيم النخعي أنه قال: «الخليط أحق من الجار والجار أحق من غيره»^(٥).

وممن قال بذلك الثوري وابن أبي ليلى والإمام أبو حنيفة ففي المذهب الحنفي أن الشفعة تجب لسبيين: السبب الأول الشركة والسبب الثاني الجوار، واستدل أصحاب

(١) المحلى بالآثار ج ٨ ص ٣٢.

(٢) سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٨٦.

(٣) نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ص ٨٤.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ج ٧ ص ١٦٦.

(٥) مصنف عبد الرزاق ج ٨ ص ٧٩.

المذهب ببعض هذه الآثار وبالعلة الشرعية المتلازمة بين مسألة الشركة ومسألة الجوار فسبب الشفعة في مسألة الشركة مبني على دفع أذى الدخيل وضرره وهذا السبب نفسه متوقع في مسألة الجوار فورود الشرع هناك يكون وروداً هنا دلالة^(١).

الفريق الثاني يرى نفي الشفعة في الجوار ومن ذلك الأئمة مالك والشافعي وأحمد، وأهل الظاهر وقد استدلوا على ذلك بما روي عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسعيد بن المسيب أن رسول الله، ﷺ، قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة^(٢). وبما روي عن جابر أن رسول الله، ﷺ، قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة^(٣).

وعلى هذا فإنه إذا كانت الشفعة غير واجبة للشريك المقاسم فأحرى ألا تكون واجبة للجار إضافة إلى أن الأصول تقتضي ألا يخرج ملك أحد من يده إلا برضاه حتى يدل الدليل على تخصيصه^(٤) وعند هؤلاء أن ما ورد من القول بإثبات الشفعة في الجوار لم يرق إلى درجة القطع والتخصيص.

فالإمام مالك يرى أن الشركاء إذا اقتسموا داراً بينهم وعرف كل واحد منهم بيوته ومقاصيره فلا شفعة بينهم وإن لم يقسموا الساحة ومثل ذلك في نفي الشفعة بيع الأعلى أو الأسفل أو العكس من المواد ما دام أن كلا من الشريكين عرف حقه ما هو، وحيث هو لا.

وبعد ما ساق الإمام الشافعي ما رواه ابن المسيب عن رسول الله، ﷺ، بأن الشفعة فيما لم يقسم قال: فبهذا نأخذ ونقول لا شفعة فيما قسم اتباعاً لسنة رسول الله، ﷺ، ثم قال: «وعلمنا أن الدار إذا كانت مشاعة بين رجلين فباع أحدهما نصيبه منها فليس يملك أحدهما شيئاً وإن قل إلا ولصاحبه منه فإذا دخل المشتري على الشريك للبائع هذا الرجل كان الشريك أحق به منه بالثمن الذي ابتاع به المشتري فإذا قسم الشريكان فباع أحدهما نصيبه باع نصيباً لاحظ في شيء منه لجاره وإن كانت طريقهما واحدة لأن الطريق غير البيع». وقد حاج - رحمه الله - بأن المقصود بالجار ذلك الذي لم يقاسم وإن قول النبي، ﷺ،:

(١) بدائع الصنائع للكاساني ج ٥ ص ٤، ٥، وانظر: رد المحتار ج ٦ ص ٢١٧.

(٢) موطأ الإمام مالك ص ٥٠٣.

(٣) سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٨٥.

(٤) انظر: بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٢٥٧.

«الجار أحق بصقبه» لا يحتمل إلا معنيين: أولهما: أن يكون قد أجاب عن مسألة لم يخل أكثرها من أن يكون أراد أن الشفعة لكل جار أو أراد بعض الجيران دون بعض فإن كان هذا المعنى فلا يجوز أن يدل على أن قوله عليه الصلاة والسلام خرج عامًّا أراد به خاصًّا إلا بالدلالة عنه أو إجماع من أهل العلم وقد ثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: «لا شفعة فيما قسم» فدل على أن الشفعة للجار الذي لم يقاسم دون الجار المقاسم. أما المعنى الثاني الذي يحمل قوله، فهو أن تكون الشفعة لكل من لزمه اسم جوار، وهذا لا يقول به أحد، وهذا يدل على أنه عليه الصلاة والسلام، أراد أن الشفعة لبعض الجيران دون بعض وإنها لا تكون إلا لجار لم يقاسم^(١). وبهذا يفسر - رحمه الله - معنى الجوار الذي ورد في الحديث المتفق عليه وهو قول رسول الله، ﷺ: «الجار أحق بصقبه» بأنه جوار الشريك وإن إطلاقه على الجوار بدون هذا التخصيص إطلاق غير صحيح لأنه يعني حق الشفعة لأربعين دارًا وهو قول غير مقبول.

وفي مذهب الإمام أحمد أن الشفعة لا تجب إلا للشريك المقاسم استدلالًا بما روي عن رسول الله، ﷺ، أنه قال: «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة». وردوا على الاستدلال بحديث «الجار أحق بصقبه» بأنه يحتمل أن المقصود به الإحسان إليه وصلته وعبادته ونحو ذلك وبهذا فلا يعتبر صريحًا في جواز الشفعة في الجوار^(٢) ويمثل ذلك قال الإمام ابن حزم وأفاض فيما سماه فساد حجة القائلين بدلالة الحديث على حق الجوار في الشفعة^(٣).

ومما سبق يتبين أن القائلين بحق الشفعة في الجوار يستدلون بالحديث المتفق عليه «الجار أحق بصقبه». وأن القائلين بنفي الشفعة في الجوار يؤكِّلون الحديث على أنه أمر للجار للإحسان إلى جاره ويستدلون على نفي الشفعة بحديث: «إنما الشفعة في ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» فدل هذا الحديث في الأول على أن الشفعة في غير المقسوم ونفيها في المقسوم ودل في شقه الثاني على نفي الشفعة بعد تحديد الحدود وتصريف الطرق.

ومن المتفق عليه بين فريقَي الفقهاء أن السبب الشرعي في إثبات الشفعة هو دفع

(١) الام للإمام الشافعي جـ ٤ ص ٥ - ٦، وانظر: نهاية المحتاج للرملي جـ ٥ ص ١٩٨ - ١٩٩.

(٢) المغني لابن قدامة جـ ٥ ص ٤٦١ - ٤٦٣، وكشاف القناع عن متن الإقناع جـ ٤ ص ١٢٤.

(٣) انظر: المحلى بالآثار للإمام ابن حزم جـ ١ ص ٢٨ - ٣٨.

الضرر المحتمل ورغم أنها تعني انتزاع حق من يد صاحبه قسراً عليه إلا أن دفع الضرر أولى من هذا الحق ويسلم النافون للشفعة في الجوار باحتمال الضرر فيه غير أنهم يرون دفعه باستعداد السلطة على من يقع منه.

وإذا قلنا بهذا فقد يكون الأقرب للصواب منع الأذى قبل وقوعه، ففي القضية محل السؤال أرض ملاصقة للدار وتعلو عليه وبناءها من قبل مشتر مجهول السلوك مظنة الأذى وفي استعداد السلطة عليه في حال سوء سلوكه أذى مضاعف للسلطة نفسها وللجار المتضرر لهذا فإن من المصلحة كف الأذى قبل وقوعه.

وما ينطبق على الدار ينطبق على كل ما يماثلها واحتمالات الضرر في الجوار أكثر من أن تحصر من ذلك مثلاً ما يقع في مناطق الزراعة عندما يغور الماء في مكان ما فيلجأ صاحبه إلى الحفر بقرب مصدر ماء جاره فيؤذيه ومن ذلك ما يسببه المشترون الجدد لجيرانهم من أذى وإضرار متعددة فيضطر هؤلاء إلى الشكاوى وإقامة الدعاوى ومن ثم تستمر المنازعات أمداً طويلاً يتحول فيه الجوار إلى عدااء وبغضاء ربما كان من الممكن تلافيها بإثبات حق الشفعة في الجوار.

وعلى كل فإن المسألة تبقى اجتهداً لمن يحكم في مثل هذه القضايا. والله أعلم.

٢٦ - حكم حرق جثمان الميت والوصية به:

ومفاد هذه المسألة ما ذكره السائل بأن له صديقاً مسلماً ومهنته رجل أعمال ويقيم في لندن. منذ مدة وقد أوصى عائلته بأن تحرق جثته بعد وفاته وهو - كما يقول السائل - ابن شيخ وجده شيخ ويذكر أنه لم يقرأ آية تحرم حرق الجثة ولا سمع بحديث نبوي عن ذلك ويقول: إن حرق الجثة كان معمولاً به لدى الهنود في زمن الرسول ﷺ، ولم يسمع أن الرسول نهى عنه. فالرجاء أن تذكروا لنا في مجلتكم الغراء حكم الشرع في ذلك.

والجواب على هذا يتطلب أولاً إيضاح ما يلتبس حول ما إذا كان القرآن والسنة قد تطرقا لهذا أو ذاك الحكم بعينه ثم يتطلب ثانياً ما ورد من أحكام بشأن الميت.

إن كتاب الله هو المصدر الأول للشريعة الإسلام ومن أحكامه ما هو كلي ومنها ما هو مفصل. فما كان كلياً فإن السنة تفصله وتبينه وما كان مفصلاً كان في ذاته كافياً. والقرآن في نظر المسلم كتاب متكامل وشامل لكل ما يعرض له في حياته وفي ذلك قال الله - تعالى -: ﴿ما فرطنا في الكتاب من شيء﴾^(١).

وليس من عقيدة المسلم أن يقول بأنه سيفعل ما يشاء طالما أنه لم يجد في القرآن أو السنة حكماً يخص حادثة أو مسألة بعينها لأن أحكام القرآن - كما قلنا - كلية لا جزئية وعامة لا خاصة وهذه الأحكام في كليتها وعموميتها إطار شامل لكل نازلة أو حادثة تحدث فمن ذلك مثلاً أن الله حرم قتل النفس إلا بالحق، وفي ذلك قال - تعالى -: ﴿ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق﴾^(٢). وقد بينت السنة كثيراً من صور وصفات القتل الذي يتم بغير حق وسيظل هذا الحكم مرجعاً لكل الصور التي يتم بها هذا القتل سواء كانت هذه الصور معروفة في العصور السابقة أو اللاحقة.

ومن ذلك أيضاً أن الله أوضح في كتابه الكريم تكريمه للإنسان وفصل بعضاً من هذه الكرامة بما سخره له من وسائل التنقل في البر والبحر وضمان رزقه في الأرض وتفضيله على كثير من مخلوقاته فقال - تعالى -: ﴿ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً﴾^(٣). ثم بين أن الأكرم

(١) سورة الأنعام، من الآية: ٣٨.

(٢) سورة الإسراء، من الآية: ٣٣.

(٣) سورة الإسراء، من الآية: ٧٠.

عنده من يلتزم بتقواه فقال - تعالى -: ﴿إِنْ أكرمكم عند الله اتقاكم﴾^(١) وكرامة الإنسان لم تبين كلها بالتفصيل في القرآن بل جاءت حكماً كلياً ينبني عليه العديد من صور الكرامة فالرحمة بالإنسان كرامة له قال - تعالى -: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾^(٢). والامتناع عن التعدي عليه كرامة له قال - تعالى -: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يَحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾^(٣). وعدم إيذائه كرامة له قال - تعالى -: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ احْتَمَلُوا بِهَتَّاءٍ وَإِثْمًا مُبِينًا﴾^(٤). وكما كرم الله الإنسان حياً فقد كرمه ميتاً:

ومن هذه الكرامة مواراة سواته وستره في الأرض التي خلقه الله منها في قوله - تعالى -: ﴿مِنْهَا خَلَقْنَاكُمْ وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً أُخْرَى﴾^(٥). وقد قص الله - تعالى - قصة الفرعين الأولين من الأصل البشري حين قتل أحدهما أخاه ثم أبعثته الحيلة عما يصنع به بعد قتله ولما عرف الله ضعف حيلته وما أوجبه من التكريم للمقتول بعث له طير الغراب ليريه كيف يدفن أخاه في الأرض ويستتره تكريماً له قال - تعالى -: ﴿فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾^(٦). ﴿فَبَعَثَ اللَّهُ غُرَابًا يَبْحِثُ فِي الْأَرْضِ لِيرِيَهُ كَيْفَ يُوَارِي سَوَاءَ أَخِيهِ قَالَ يَا وَيْلَتَى أَعَجَزْتُ أَنْ أَكُونَ مِثْلَ هَذَا الْغُرَابِ فَأُوَارِي سَوَاءَ أَخِي فَأَصْبَحَ مِنَ النَّادِمِينَ﴾^(٧). وقد تعلم القاتل من الغراب ما فعله فدفع أخاه.

فبهذا أصبح دفن الميت في الأرض عملاً من أعمال الفطرة وحكماً كلياً نص الله عليه في كتابه ودل على كرامته للإنسان ثم بينت السنة النبوية هذه الكرامة في أحاديث عدة منها ما روته عائشة - رضي الله عنها - أن رسول الله، ﷺ، قال: «إِنْ كَسَرَ عَظْمَ الْمَيِّتِ مِثْلَ كَسْرِ عَظْمِهِ حَيًّا». وقال الشوكاني في التعليق على هذا الحديث: إن تشبيهه عظم الميت بكسر عظم

(١) سورة الحجرات من الآية ١٣.

(٢) سورة النساء، من الآية: ٢٩.

(٣) سورة البقرة، من الآية: ١٩٠.

(٤) سورة الأحزاب، الآية: ٥٨.

(٥) سورة طه، الآية: ٥٥.

(٦) سورة المائدة، الآية: ٣٠.

(٧) سورة المائدة، الآية: ٣١.

الحي إن كان في الإثم فلا شك في التحريم وإن كان في التألم فكما يحرم تأليم الحي يحرم تأليم الميت^(١). وقال الباجي من فقهاء المالكية يريد أن له من الحرمة في حال موته مثل ما له منها حال حياته وإن كسر عظامه في حال موته يحرم كما يحرم كسرها حال حياته^(٢). وقال الطيبي: أن ما ورد في الحديث إشارة إلى أنه لا يهان ميتاً كما لا يهان حياً^(٣). وقال ابن الملك وإلى أن الميت يتألم^(٤). وقال ابن حجر من لوازمه أنه يستلذ بما يستلذ به الحي^(٥).

ومن طريق آخر روي عن جابر - رضي الله عنه - قال: خرجنا مع رسول الله، ﷺ، حتى إذا جئنا القبر إذا هولم يفرغ فجلس النبي، ﷺ، على شفير القبر وجلسنا معه فأخرج الحفار عظماً ساقاً أو عضداً فذهب ليكسرها فقال النبي، ﷺ: «لا تكسرها فإن كسرك إياه ميتاً ككسرك إياه حياً ولكن دسه بجانب القبر»^(٦).

وقد تعرض الفقهاء لمسألة إحراق جثمان الميت وما إذا كان يلزم تنفيذ وصية من أوصى بحرق جثمانه ففي المذهب الحنبلي يحرم قطع شيء من أطراف الميت وإتلاف ذاته وإحراقه لحديث كسر عظم الميت ككسر عظم الحي ولبقاء حرمة، ولو أوصى به، أي بما ذكر من القطع والإتلاف والإحراق فلا تتبع وصيته لحق الله - تعالى - ولوليه أي الميت أن يحامي عنه أي يدفع عنه من أراد قطع طرفه ونحوه^(٧).

وفي المذهب الحنفي لا يقتصر النهي عن إيذاء الميت على المسلم فحسب بل يمتد إلى الذمي قال في الدر: «لا تكسر عظام اليهود إذا وجدت في قبورهم لأن الذمي لما حرم إيذاءه في حياته لزمته يجب صيانته عن الكسر بعد موته»^(٨).

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ٥٦ - ٥٨، وانظر أيضاً سبل السلام ج ٢ ص ٥٧١.

(٢) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ج ٤ ص ٢٨٨ - ٢٨٩.

(٣) نفس المرجع.

(٤) نفس المرجع.

(٥) نفس المرجع.

(٦) انظر: بذل المجهود في حل أبي داود ج ١٤ ص ١٧٨.

(٧) انظر: كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج ٢ ص ١٤٢ - ١٤٣، وانظر أيضاً: مطالب أولي النهى

في شرح غاية المنتهى للرحيبياني ج ١ ص ٩١٤، وانظر أيضاً: المغني والشرح الكبير ج ٢، ص ٣٢٣ - ٣٢٤.

(٨) انظر: حاشية الطحاوي على الدر المختار للطحاوي ج ١ ص ٣٨٣.

ومن هذا يتضح أن حرق جثمان الميت محرم للأسباب التالية:

أولاً: أن الله - سبحانه وتعالى - قص علينا قصة الفرعين الأولين من آدم عندما قتل أحدهما أخاه وتوجيه الله للقاتل بمواراة سواة أخيه في الأرض. وفي هذا القصص حكم يقضي بأن من الفطرة دفن الميت في الأرض لكونه قد خلق منها وعاش فيها وسيبعث منها. وفي هذا القصص أيضاً دلالة على أن الله كرم الميت بمواراته في الأرض ولو كان هناك طريقة أخرى يريد بها ويحبها للميت غير المواراة في الأرض لوجه بها القاتل بعد أن قتل أخاه.

ثانياً: لقد دلت الأحاديث عن رسول الله، ﷺ، بأن حرمة الميت كحرمة الحي وما دام أنه يحرم حرق الحي فإنه يحرم بالتالي حرق جثمان الميت وذلك لتساويهما في الحرمة كما دلت على ذلك الأحاديث النبوية.

ثالثاً: أن الديانات السماوية غير الإسلام لم تبح - كما نعلم - حرق جثمان الأموات بل أن أتباع هذه الديانات يحترمون موتاهم ويضعون قبورهم في أفضل المواقع في المدن.

رابعاً: أن من العقل والمنطق والمألوف للإنسان عبر تاريخه أن يرى ميتة وقد دفنه وستره في الأرض واعتاد على زيارته وليس من المألوف له أن يحرق جثمانه ويذريه في الهواء أو يضعه رماداً في قارورة صغيرة.

وخلاصة المسألة أن حرق جثمان الميت حرام إلى يوم القيامة بدلالة القرآن الكريم والسنة النبوية ومن أوصى بذلك فقد ارتكب محرماً وظلم نفسه لأن الوصية لا تجوز إلا إذا كانت موافقة لأحكام الشرع وعلى الموصى ألا ينفذ وصية حراماً وإلا أصبح مع الموصى في الإثم سواء. والله أعلم.

٢٧ - الإعلان التجاري وبعض ما يترتب عليه من أحكام^(١):

وسؤال السائل في هذه المسألة، هو أنه تاجر يستورد بضائع كثيرة من الخارج ومن أجل ترويجها وتعريف الناس بها ينوه في وسائل الإعلان بجودتها ومنافعها ويحث الناس على شرائها ولكنه غير متأكد من أن ما يقوله عن جودتها ثابت على وجه اليقين ويخشى أن يبالغ في وصفها ويسأل عن شرعية الإعلان التجاري وما إذا كان عليه من حرج فيما يفعله.

والجواب على هذا من وجهين:

الأول: أن التعريف بالتجارة بما يهدف إليه صاحبها من انتشارها وشيوعها أمر جائز شرعاً بل أن له فيه أجراً حين يقصد به ثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يكون قصده من الإعلان تسهيل البيع والشراء بين الناس بما يخدم حياة الأمة في معاشها وهذا يشمل قول رسول الله، ﷺ: «رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى»^(٢). وقوله: «رحم الله امرأً سهل البيع سهل الشراء»^(٣).

الأمر الثاني: أن يكون من قصده خدمة الناس عن طريق تعريفهم بحوائجهم وتسهيل معاملاتهم وهذا يدخل في معنى النصيحة لهم امتثالاً لقول رسول الله، ﷺ: «الدين النصيحة» قيل لمن يا رسول الله؟ قال: «لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم»^(٤). وما رواه جرير بن عبد الله - رضي الله عنه - بقوله: «بايعت رسول الله، ﷺ، على النصيحة لكل مسلم»^(٥).

وثالث الأمور: أن يكون في قصده من الإعلان الإحسان إلى الناس بالتسامح عن محتاجهم ونظرة المعسر منهم إلى ميسرته امتثالاً لقول الله - تعالى -: ﴿فَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾^(٦). وقوله - تعالى -: ﴿وَأَحْسِنْ كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾^(٧) وامتثالاً لقول

(١) المقصود بالإعلان التجاري معناه اللغوي وهو وصف الشيء لقصد انتشاره وقد يكون بمعنى المبالغة في التعبير عنه وليس المقصود من الإعلان هنا ما تعنيه النظم الوضعية في أحكام التجارة.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ٤ ص ٣٥٩.

(٣) مجمع الزوائد ج ٩ ص ١٨.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٣٧.

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٣٩.

(٦) سورة البقرة، من الآية: ٢٨٠.

(٧) سورة القصص، من الآية: ٧٧.

رسول الله، ﷺ: «من أنظر معسراً أو ترك له حاسبه الله حساباً يسيراً»^(١).

الوجه الثاني: أن التعريف بالتجارة أو الإعلان عنها مقيد بالشروط التالية:

أولها: ألا يكون القصد من الإعلان الثناء المجرد الهادف إلى جذب الناس إلى تجارة المعلن بصرف النظر عن المقاصد الشرعية من التجارة ويرى الغزالي أن ثناءه على السلعة بما فيها يعتبر هدياً وهو محاسب على كل كلمة تصدر منه إنه لم تكلم بها إلا أن يثني على السلعة فيها مما لا يعرفه المشتري ما لم يذكره وأورد في ذلك ورع السلف الصالح في هذه الأمور بما روي عن يونس بن عبيد وكان خزاناً: فقد طلب منه خزل للشراء فأخرج غلامه سقط الخز ونشره ونظر إليه وقال: اللهم ارزقنا الجنة فقال لغلامه: رده إلى موضعه ولم يبيعه وخشي أن يكون ذلك تعريضاً بالثناء على السلعة^(٢).

ثانيها: أن يكون صاحب الإعلان صادقاً فيما أعلنه عن تجارته وقد رغب رسول الله، ﷺ، في الصدق في ذلك لما رواه أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - أنه عليه الصلاة والسلام قال: «التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء»^(٣).

ولكنه عليه الصلاة والسلام حذر التجار من الكذب لما رواه إسماعيل بن عبيد بن رفاعه عن أبيه عن جده - رضي الله عنهما - أنه خرج مع رسول الله، ﷺ، إلى المصلى فرأى الناس يتبايعون فقال: يا معشر التجار فاستجابوا له ورفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه فقال: «إن التجار يبعثون يوم القيامة فجراً! من اتقى الله وبر وصدق»^(٤).

وثالث الشروط: أن يكون الإعلان عن البضاعة مطابقاً لحقيقتها فإن لم يكن كذلك يصبح في حكم التزوير بالقول وتغيير الناس والتحايل عليهم وإيذائهم وقد ذم الله زخرف القول الذي تعرض به شياطين الإنس والجن لأنبياء الله في قوله - تعالى -: ﴿وكذلك جعلنا لكل نبي عدواً شياطين الإنس والجن يوحي بعضهم إلى بعض زخرف القول غروراً﴾^(٥). ومعنى زخرف القول تزوين الباطل بالالسنة^(٦) أو هو ما يكون باطنه باطلاً وظاهره

(١) اتحاف السادة المتقين للزبيدي ج ٥ ص ٥٠٠.

(٢) إحياء علوم الدين للغزالي ج ٢ ص ٧١.

(٣) سنن الترمذي ج ٢ ص ٣٤١.

(٤) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٢٦، والترمذي ج ٢ ص ٣٤٢.

(٥) سورة الأنعام، الآية: ١١٢.

(٦) جامع البيان عن تأويل القرآن للطبري ج ٧ ص ٣ - ٥.

مزيناً ظاهراً فيقال فلان زخرف كلامه إذا زينه بالباطل وهو بالمعنى الآخر التغيير^(١) كما نـم الله منكر القول في قوله - تعالى -: ﴿وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً﴾^(٢). والمنكر من القول ما لا تعرف صحته والزور الكذب^(٣).

ومن وجه آخر يعتبر الإعلان المغاير للحقيقة ضرراً من الغش وقد ساوى رسول الله، ﷺ، في الوصف بين الغش والخروج على الأمة بالسلاح فقال: «من حمل علينا السلاح فليس منا ومن غشنا فليس منا»^(٤). وجماع ذلك خروج الغاش عن هدي وطريقة رسول الله وسنته وقال: «من باع عيباً لم يبينه لم يزل في مقت الله ولم تزل الملائكة تلعنه»^(٥).

ورابع الشروط: ألا يكون في التجارة المعلن عنها عيباً ظاهراً أو باطناً فالمعلن إذا علم عن عيب في بضاعته ولم يبينه للناس بل أثنى عليها ودعا الناس إلى شرائها فهو بمثابة البائع الغاش بل هو أشد منه جرماً لأنه كتم العيب وزين بضاعته بالكذب وفي ذلك قال رسول الله، ﷺ: «لا يحل لأحد أن يبيع شيئاً إلا بين ما فيه»^(٦). ويترتب على فعل المعلن ما يترتب على بائع العيب وللمشتري الخيار في الإبقاء على المبيع المعيب أو رده لأن الأصل في الشرع صدق التعامل وسلامة المبيع من العيب والغش ومن المهم القول بأن رد المبيع لا ينفي الضرر المترتب من اجراء العيب فلو أعلن البائع عن سيارة أو آلة ثم ظهر عيب في صنعها نشأ عنه ضرر للمشتري فلا يمنع ردها من مطالبة المعلن بالتعويض عن الضرر.

وخامس الشروط: ألا يتعدى على غيره بحيث يجعل من الإعلان عن تجارته وسيلة لذم تجارة غيره سواء بالتصريح أو التعريض لما في ذلك من الإضرار به والإساءة إليه خلافاً لقول رسول الله، ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(٧). وقوله: «من ضار أضر الله به»^(٨). وقوله: «لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه»^(٩).

(١) تفسير الفخر الرازي ج ١٢ ص ١٦٢.

(٢) سورة المجادلة، من الآية: ٢.

(٣) جامع البيان ج ٢٨ ص ٢٧.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٠٨.

(٥) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٥٥.

(٦) المستدرک علی الصحیحین للحاکم ج ٢ ص ١٢.

(٧) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٨٤.

(٨) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٨٥.

(٩) صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ١٦.

وخلاصة المسألة ان الإعلان عن التجارة والتعريف بها امر جائز شرعاً ولا حرج على المعلن في إعلانه والثناء على تجارته ما لم يخالف في ذلك المقاصد الشرعية للتجارة مما اشير إلى بعض منها اعلاه. والله اعلم.

٢٨ - حكم من نقل مرضاً قاتلاً إلى آخر بطريق العمد أو الخطأ:

ومفاد هذه المسألة ما ذكره السائل أن مرض «نقص المناعة» من الأمراض التي لا يعرف لها دواء في الوقت الحاضر وأن بعض المصابين بهذا المرض - كما يذكر السائل - يتعمد نقله إلى غيره إما بطريق العمد أو الإخفاء كما قد يفعل الزوج المصاب به حين يخفيه على زوجته فيعاشرها ومن ثم ينتقل المرض إليها وهي لا تعلم. ويسأل السائل عن الحكم في ذلك.

والجواب على هذا من وجهين:

الوجه الأول: النقل العمد للمرض القاتل. ويتصور هذا في حالة اغتصاب المرأة من قبل المريض وفي كل حالة أو وضع ينقل فيه هو أو غيره هذا الداء عمدًا إلى آخر. ولكي يعتبر النقل عمدًا ينبغي أن تتوفر فيه ثلاثة شروط:

أولاً: أن يكون الفاعل قد قدر على إيقاع فعله، وهو النقل للمرض في أي صورة من صور النقل.

ثانيًا: أن يكون المنقول إليه المرض قد وقع تحت تأثير الخوف والرغبة.

ثالثًا: أن تتحقق آثار النقل وهو في هذه الحالة الوفاة.

والسؤال هو ما إذا كان ينطبق على هذا الفعل حكم القتل العمد أم لا؟

لقد عرف الفقهاء القتل العمد تعريفات عدة وجماعها أن تكون الوسيلة المستعملة في القتل مما تقطع وتنفذ إلى البدن أو تؤدي في الغالب إذا استعملت إلى إزهاق النفس^(١). ومن أنواع هذه الوسيلة دس السم في طعام أو شراب أو أي مادة يقتل مثلها في الغالب وقد ثبت أن امرأة دست السم لرسول الله، ﷺ، في قطعة من لحم فأكل منها لقمة ثم لفظها وأكل منها بشر بن البراء فمات فقيل أن رسول الله عفا عنها في حقه وقيل أنه أمر بقتلها لما مات بشر بن البراء وأقرت بفعلها^(٢).

ويشترط في القاتل العمد العقل والبلوغ لقول رسول الله، ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق»^(٣).

(١) المغني والشرح الكبير ج ٩ ص ٣٢١ - ٣٢٣، وانظر أيضاً: الأم ج ٦ ص ٥، بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢٣٣.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٦٨ - ٥٦٩.

(٣) سنن ابن ماجه ج ١ ص ٦٥٨.

كما يشترط فيه توفر الإرادة بحيث يقدم على فعله مختاراً غير مكره عليه وللفقهاء في ذلك أقوال: فيرى الأئمة مالك^(١) والشافعي^(٢) والثوري وآخرون ترتب القتل على مباشره ويعاقب الأمر به فقط فإن كان الأمر ذا قوة وسلطان على من باشر القتل فيرى الإمام أبو حنيفة^(٣) قتل الأمر دون المباشر وفي أحد قولي الإمام الشافعي يقتل المباشر دون الأمر^(٤). وفي مذهب الإمام أحمد وجوب القصاص على المكره والمكره^(٥) ويرى الإمام مالك قتل الأمر والمباشر معاً^(٦) وينبني على هذا أن المصاب بمرض «نقص المناعة» إذا تعمد نقل مرضه إلى آخر وكان عاقلاً بالغاً مختاراً وأدى فعله إلى وفاة المنقول إليه فإن هذا الفعل يعتبر قتل عمداً موجب للقصاص.

ولا فرق في ذلك أكان الناقل غريباً عن المنقول إليه أو كان غير غريب كما في حال الزوج، فلو تعمد هذا نقل المرض إلى زوجته عن طريق المعاشرة بالقسر أو عن طريق الإخفاء وقصد قتلها به فحكمه في ذلك حكم القاتل العمد.

الوجه الثاني: نقل المرض عن طريق الخطأ، ويتصور هذا في حال انتقال المرض من الزوج إلى زوجته عن طريق المعاشرة وهو لا يعرف إصابته به خاصة عندما يكون في المرحلة أو المراحل الأولى من هذه الإصابة، كما يتصور في كل حالة أو وضع ينتقل فيه هذا المرض من شخص إلى آخر عن طريق الخطأ كما في حالات نقل الدم الملوث.

وينطبق على هذا حكم القتل الخطأ وتجب فيه الدية والكفارة إذا حدثت الوفاة لقول الله - تعالى -: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا﴾ الآية^(٧). ويحق للزوجة فسخ النكاح إذا تأكد لديها إصابة زوجها بهذا المرض لأنه ما دام أن لها الحق في الفسخ إذا كان الزوج مصاباً بالجنون أو الجذام ونحو ذلك من الأمراض المعدية^(٨).

(١) منح الجليل شرح على مختصر خليل ج ٩ ص ٢٣.

(٢) الأم للشافعي ج ٦ ص ٤٢.

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ ص ١٧٩.

(٤) الأم للشافعي ج ٦ ص ٤١.

(٥) المغني والشرح الكبير ج ٩ ص ٣٣٠.

(٦) منح الجليل شرح على مختصر خليل ج ٩ ص ٢٣.

(٧) سورة النساء، من الآية: ٩٢.

(٨) المغني والشرح الكبير ج ٧ ص ٥٧٩.

فمن باب أولى أن يكون لها الخيار في فسخ النكاح في حالة المرض المعدي والقاتل المصاب به زوجها. والله أعلم.

٢٩ - الرسائل المتبادلة بين طرفين ومن هو المالك الشرعي لها:

ومفاد هذه المسألة ما إذا أرسل شخص رسالة أو رسائل إلى آخر تتعلق بأمر ما ثم أراد المرسل استرداد ما أرسل بحجة أنه مالكة فهل يحق له ذلك؟

وقبل الجواب على هذا يمكن تصور وقائع هذه المسألة في ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن تتضمن الرسالة تكليفاً من أحدهما للآخر للقيام بعمل ما كما لو ما

كانت وكالة بالبيع أو الشراء أو الإجارة أو إجراء تصرف ما ثم يفسخ الموكل وكالته.

الحالة الثانية: أن تتضمن الرسالة التزاماً من أحدهما للآخر كالإقرار له بحق أو

دين أو أي نوع من أنواع الالتزامات الأخرى.

الحالة الثالثة: أن تكون الرسالة مجرد تبادل أحاديث بين المرسل والمرسل إليه في

إطار الصداقة أو العلاقة بينهما.

وفي هذه الحالات الثلاث قد يرغب مرسلو هذه الرسائل استرداد رسائلهم تحت أي

عذر من الأعذار فالموكل يريد استرداد وكالته المكتوبة لأنه فسخ وكالة الوكيل ولا يريد منه

أن يحتفظ بها والملتزم يريد استرداد رسائله تحت أي عذر يتعلق بالتزامه والصديق أيضاً

يريد استرداد ما كتب تحت أي حجة من الحجج وهكذا. وقد لا يكون طلب هذه الرسائل من

مرسلها أنفسهم بل من ورثتهم أو وكلائهم فهل في هذه الحالات ومثلها تعتبر الرسالة أو

الرسائل ملكاً لمرسلها أم للمرسل إليه؟

لقد عرف الفقهاء الملكية في الشريعة الإسلامية عدة تعريفات لا تختلف كثيراً عن

بعضها فقد عرفها بعض فقهاء المذهب الحنفي بأنها «القدرة على التصرف في المحل

شريعاً»^(١). وفي المذهب المالكي: «الملك حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة يقتضي تمكن من

يضاف إليه من انتفاعه بالملوك والعوض عنه من حيث هو كذلك»^(٢). وفي المذهب الشافعي:

«أن الملك حكم شرعي يقدر في عين أو منفعة يقتضي تمكن من ينسب إليه من انتفاعه والعوض

عنه من حيث هو كذلك»^(٣) وعرف الإمام ابن تيمية الملكية أو الملك بأنه: «القدرة الشرعية على

التصرف في الرقبة»^(٤).

(١) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ج ٦ ص ٢١١.

(٢) الفروق ج ٣ ص ٢٠٩.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٩١.

(٤) الفتاوى ج ٣ ص ٣٤٧ - ٣٤٨.

وينبني على هذا ثلاثة أحكام: الأول: أن السبب الموجب للملك والانتفاع منه لا بد أن يكون شرعياً فكل ما كان في ذاته محرماً كان تملكه محرماً كالربا والميتة والخمر ونحو ذلك. الحكم الثاني: أن التملك يشمل كل شيء غير محرم سواء كان ذا قيمة مادية محسوسة كالنقود والأراضي والمساكن ونحوها أو كان أقل من ذلك كورقة الرسالة ونحوها. الحكم الثالث: زوال السبب الشرعي يزيل الملكية.

ففي الحالة الأولى: - حالة الوكالة - إذا كانت الرسالة عبارة عن وكالة فإنها تعتبر ملكاً للمرسل إليه - الوكيل - ما دام أن وكالته قائمة والسبب الشرعي في ذلك تفويض الموكل له بالتصرف فيما نصت عليه الوكالة فإذا فسخ الموكل وكالته انتفى هذا السبب وأصبحت الوكالة ملكاً له يحق له استردادها من الوكيل.

وفي الحالة الثانية: - حالة الالتزام - إذا كانت الرسالة عبارة عن التزام بحق فإنها تعتبر ملكاً للمرسل إليه يحق له بموجبها مطالبة المرسل بما أقر به والسبب الشرعي في ذلك «الإقرار» لأن المرء مؤاخذ بإقراره كما فعل رسول الله، ﷺ، مع ماعز بن مالك الأسلمي حين أقر بالزنا^(١)، وكما فعل مع المرأة المتهمة بالزنا حين قال لأنيس: «اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»^(٢).

الحالة الثالثة: حالة الرسائل بين الأصدقاء وما في حكمها وتعتبر هذه ملكاً للمرسل إليه للأسباب الشرعية التالية: أولاً: أن المرسل قد أرسل الرسالة بطوعه واختياره فأصبحت بذلك من باب التملك للمرسل إليه. ثانياً: اختصاص الرسالة إليه عليها كونها في حوزته. ثالثاً: كون هذا الاختصاص حاجزاً لغيره. رابعاً: قدرته الشرعية على التصرف فيها كما يقول الإمام ابن تيمية في تعريفه للملكية.

ولكن هذه الملكية مقيدة بالشروط التالية:

أولاً: ألا يكون المرسل قد اشترط إعادتها إليه كما لو كان أرسلها له لمجرد العلم بمضمونها ومن ثم إعادتها.

ثانياً: عدم جواز نشرها إذا كان فيها ما يمس المرسل ويسىء إليه ما لم يكن هذا ظالماً

(١) انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٩٩ - ٢٠٠.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ٢٠٧.

للمرسل إليه لدلالة قول الله - تعالى -: ﴿ لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم ﴾^(١).

ثالثاً: ألا يكون في مضمون الرسالة أمراً محرماً ففي هذه الحال لا يحق لأي من المرسل أو المرسل إليه الادعاء بملكيتها. والله أعلم.

(١) سورة النساء، من الآية: ١٤٨.

وثائق ونصوص نظام المناطق

أصدر خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبدالعزيز آل سعود، يوم الأحد ٢٧ شعبان ١٤١٢هـ أمراً ملكياً بنظام المناطق هذا نصه.

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم ٩٢/١

التاريخ ٢٧/٨/١٤١٢هـ

بِعون الله تعالى

نحن فهد بن عبدالعزيز آل سعود

ملك المملكة العربية السعودية

بناء على ما تقتضيه المصلحة العامة ورغبة في تحقيق أهداف الدولة في رفع مستوى الأداء في الأجهزة الحكومية في مختلف المناطق وتطويرها بما يواكب التطور الذي حققته البلاد.

أمرنا بما هو آت:

أولاً: إصدار نظام المناطق بالصيغة المرفقة بهذا.

ثانياً: يتم العمل بهذا النظام في مدة لا تتجاوز عاماً من تاريخ نشره.

ثالثاً: ينشر هذا النظام في الجريدة الرسمية.

بسم الله الرحمن الرحيم

نظام المناطق

المادة الأولى

يهدف هذا النظام إلى رفع مستوى العمل الإداري والتنمية في مناطق المملكة.

كما يهدف إلى المحافظة على الأمن والنظام وكفالة حقوق المواطنين وحرياتهم في إطار

الشرعية الإسلامية.

المادة الثانية

تنظم مناطق المملكة ومقر إمارة كل منطقة بأمر ملكي بناء على توصية من وزير الداخلية.

المادة الثالثة

تتكون كل منطقة إدارياً من عدد من المحافظات والنواحي والمراكز، ويراعى في ذلك الاعتبارات السكانية والجغرافية والأمنية وظروف البيئة وطرق المواصلات ويتم تنظيم المحافظة بأمر ملكي بناء على توصية من وزير الداخلية. أما النواحي والمراكز فيصدر بشأنها وارتباطها قرار من وزير الداخلية بناء على اقتراح من أمير المنطقة.

المادة الرابعة

يكون لكل منطقة أمير بمرتبة وزير كما يكون له نائب بالمرتبة الممتازة يساعده في أعماله ويقوم مقامه عند غيابه ويتم تعيين الأمير ونائبه وإعفاؤهما بأمر ملكي بناء على توصية من وزير الداخلية.

المادة الخامسة

يكون أمير المنطقة مسؤولاً أمام وزير الداخلية.

المادة السادسة

يؤدي الأمير ونائبه قبل مباشرة العمل القسم التالي أمام الملك.
« أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً لديني ثم لمليكي وبلادي وألا أبوح بسر من أسرار الدولة وأن أحافظ على مصالحها وأنظمتها وأن أؤدي أعمالي بالصدق والأمانة والإخلاص والعدل.

المادة السابعة

يتولى أمير كل منطقة إدارتها وفقاً للسياسة العامة للدولة ووفقاً لأحكام هذا النظام وغيره من الأنظمة واللوائح وعليه بصفة خاصة:

١ - المحافظة على الأمن والنظام والاستقرار واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك وفقاً للأنظمة واللوائح.

ب - تنفيذ الأحكام القضائية بعد اكتسابها صفتها النهائية.

ج - كفالة حقوق الأفراد وحرياتهم وعدم اتخاذ أي إجراء يمس تلك الحقوق والحريات إلا في الحدود المقررة شرعاً ونظاماً.

د - العمل على تطوير المنطقة اجتماعياً واقتصادياً وعمرائاً.

هـ - العمل على تنمية الخدمات العامة في المنطقة ورفع كفاءتها.

و - إدارة المحافظات والنواحي والمراكز ومراقبة أعمال محافظي المحافظات ومديري النواحي ورؤساء المراكز والتأكد من كفاءتهم في القيام بواجباتهم.

ز - المحافظة على أموال الدولة وأموالها ومنع التعدي عليها.

ح - الإشراف على أجهزة الحكومة وموظفيها في المنطقة للتأكد من حسن أدائهم لواجباتهم بكل أمانة وإخلاص وذلك مع مراعاة ارتباط موظفي الوزارات والمصالح المختلفة في المنطقة بمراجعهم.

ط - الاتصال مباشرة بالوزراء ورؤساء المصالح وبحث أمور المنطقة معهم بهدف رفع كفاءة أداء الأجهزة المرتبطة بهم مع إحاطة وزير الداخلية بذلك.

ي - تقديم تقارير سنوية لوزير الداخلية عن كفاءة أداء الخدمات العامة في المنطقة وغير ذلك من شؤون المنطقة وفقاً لما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

المادة الثامنة

يعقد اجتماع سنوي برئاسة وزير الداخلية لأمراء المناطق لبحث الأمور المتعلقة بالمناطق ويرفع وزير الداخلية تقريراً بذلك لرئيس مجلس الوزراء.

المادة التاسعة

يعقد اجتماع برئاسة أمير المنطقة مرتين في السنة على الأقل لمحافظي المحافظات ومديري النواحي لبحث شؤون المنطقة ويرفع الأمير تقريراً بذلك لوزير الداخلية.

المادة العاشرة

أ - يعين لكل منطقة وكيل أو أكثر بمرتبة لا تقل عن المرتبة الرابعة عشرة بقرار من مجلس الوزراء بناء على توصية من وزير الداخلية.

ب - يكون لكل محافظة محافظ لا تقل مرتبته عن الرابعة عشر يعين بأمر من رئيس مجلس الوزراء بناء على توصية من وزير الداخلية ويكون لها وكيل لا تقل مرتبته عن الثانية عشرة يعين بقرار من وزير الداخلية بناء على توصية من أمير المنطقة.

ج - يكون لكل ناحية مدير لا تقل مرتبته عن الثامنة يعين بقرار من وزير الداخلية بناء على توصية من أمير المنطقة.

د - يكون لكل مركز رئيس لا تقل مرتبته عن الخامسة يعين بقرار من أمير المنطقة بناء على توصية من محافظ المحافظة.

المادة الحادية عشرة

على أمراء المناطق ومحافظي المحافظات ومديري النواحي ورؤساء المراكز الإقامة حيث مقر عملهم وعدم مغادرة نطاق عملهم إلا بإذن من الرئيس المباشر.

المادة الثانية عشرة

يياشر محافظو المحافظات ومديرو النواحي ورؤساء المراكز مهامهم في النطاق الإداري لجهاتهم وفي حدود الصلاحيات الممنوحة لهم.

المادة الثالثة عشرة

على محافظي المحافظات إدارة محافظاتهم في نطاق الاختصاصات المنصوص عليها في المادة السابعة باستثناء ما ورد في الفقرات «و، ط، ي» من تلك المادة وعليهم مراقبة أعمال مديري ورؤساء المراكز التابعين لهم والتأكد من كفايتهم بالقيام بواجباتهم وتقديم تقارير دورية لأمير المنطقة عن كفاية أداء الخدمات العامة وغير ذلك من شئون المحافظة وفقاً لما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

المادة الرابعة عشرة

على كل وزارة أو مصلحة حكومية لها خدمات في المنطقة أن تعين رئيساً لأجهزتها في المنطقة لا تقل مرتبته عن الثانية عشرة يرتبط بالجهاز المركزي مباشرة وعليه التنسيق مع أمير المنطقة في مجال عمله.

المادة الخامسة عشرة

ينشأ في كل منطقة مجلس يسمى مجلس المنطقة يكون مقره إمارة المنطقة.

المادة السادسة عشرة

يتكون مجلس المنطقة من:

- ١ - أمير المنطقة رئيساً للمجلس .
- ب - نائب أمير المنطقة نائباً لرئيس المجلس .
- ج - وكيل الإمارة ومحافظي المحافظات .
- د - رؤساء الأجهزة الحكومية في المنطقة التي يصدر بتحديد لها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على توصية من وزير الداخلية .
- هـ - عدد من الأهالي لا يقل عن عشرة أشخاص من أهل العلم والخبرة والاختصاص يتم تعيينهم بأمر من رئيس مجلس الوزراء بناء على ترشيح أمير المنطقة وموافقة وزير الداخلية وتكون مدة عضويتهم أربع سنوات قابلة للتجديد .

المادة السابعة عشرة

يشترط في عضو المجلس ما يلي :

- أ - أن يكون سعودي الجنسية بالأصل والمنشأ .
- ب - أن يكون من المشهود لهم بالصلاح والكفاية .
- ج - ألا يقل عمره عن ثلاثين سنة .
- د - أن تكون إقامته في المنطقة .

المادة الثامنة عشرة

للعضو أن يقدم اقتراحات إلى رئيس مجلس المنطقة كتابة وذلك في الأمور الداخلة في اختصاص المجلس ويدير الرئيس كل اقتراح في جدول أعمال المجلس لعرضه ودراسته .

المادة التاسعة عشرة

لا يجوز لعضو مجلس المنطقة أن يحضر مداورات المجلس أو لجانها إذا كان الموضوع يتعلق بمصلحة شخصية له أو مصلحة من لا تقبل شهادته له أو كان وصياً أو قيمياً أو وكيلاً لمن له مصلحة فيه .

المادة العشرون

إذا رغب العضو المعين في الاستقالة قدم طلباً بذلك إلى وزير الداخلية عن طريق أمير المنطقة ولا تعتبر الاستقالة نافذة إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية .

المادة الحادية والعشرون

في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا النظام لا يجوز عزل العضو المعين خلال مدة عضويته إلا بأمر من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية.

المادة الثانية والعشرون

في حالة خلو مكان أي عضو معين لأي سبب من الأسباب يعين بدله خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ الخلو وتكون مدة العضو الجديد هي المدة الباقية من مدة سلفه.. وذلك وفقاً لما ورد في فقرة (هـ) من المادة السادسة عشرة من هذا النظام.

المادة الثالثة والعشرون

يختص مجلس المنطقة بدراسة كل ما من شأنه رفع مستوى الخدمات في المنطقة وله على وجه الخصوص ما يلي:

- أ - تحديد احتياجات المنطقة واقتراح إدراجها في خطة التنمية للدولة.
- ب - تحديد المشاريع النافعة حسب أولويتها واقتراح اعتمادها في ميزانية الدولة السنوية.
- ج - دراسة المخططات التنظيمية لمدن وقرى المنطقة ومتابعة تنفيذها بعد اعتمادها.
- د - متابعة تنفيذ ما يخص المنطقة من خطة التنمية والموازنة والتنسيق في ذلك.

المادة الرابعة والعشرون

يقوم مجلس المنطقة باقتراح أي عمل من أعمال النفع العام لمواطني المنطقة وتشجيع إسهام المواطنين في ذلك ورفعته إلى وزير الداخلية.

المادة الخامسة والعشرون

يحظر على مجلس المنطقة النظر في أي موضوع يخرج عن الاختصاصات المقررة له حسب هذا النظام وتكون قراراته باطلة إذا تجاوز ذلك ويصدر وزير الداخلية قراراً بذلك.

المادة السادسة والعشرون

يعقد مجلس المنطقة دورة عادية كل ثلاثة أشهر بدعوة من رئيسه وللرئيس أن يدعو المجلس لاجتماع غير عادي إذا رأى حاجة لذلك.

وتشمل الدورة الجلسة أو الجلسات التي تعقد بناء على دعوة واحدة ولا يجوز فض

الدورة إلا بعد النظر في جميع المسائل الواردة في جدول الأعمال ومناقشتها.

المادة السابعة والعشرون

يعتبر حضور اجتماعات مجلس المنطقة واجباً وظيفياً بالنسبة للأعضاء المنصوص عليهم في الفقرتين (ج - د) من المادة السادسة عشرة من هذا النظام ويتعين عليهم الحضور بأنفسهم أو من يقوم مقامهم في حالة غيابهم عن عملهم. وبالنسبة للأعضاء المنصوص عليهم في الفقرة (هـ) من المادة المذكورة يعتبر تخلف العضو عن حضور دورتي انعقاد متتاليتين بدون عذر مقبول موجباً للإقالة من المجلس وفي هذه الحالة لا يجوز تعيين هذا العضو لعضوية المجلس مرة أخرى إلا بعد مضي سنتين من تاريخ صدور قرار إقالته.

المادة الثامنة والعشرون

لا تكون اجتماعات مجلس المنطقة نظامية إلا إذا حضرها ثلثا عدد أعضائه على الأقل وتصدر قراراته بالأغلبية المطلقة لأصوات أعضاء المجلس فإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس.

المادة التاسعة والعشرون

لمجلس المنطقة أن يكون عند الحاجة لجائناً خاصة لدراسة أي أمر يدخل في اختصاصه وله أن يستعين بمن يراه من ذوي الخبرة والاختصاص وله أن يستدعي من يشاء لحضور اجتماعات المجلس والاشتراك في المناقشة دون أن يكون له حق التصويت.

المادة الثلاثون

لوزير الداخلية أن يدعو المجلس للاجتماع برئاسته في أي مكان يراه كما أن له رئاسة أي اجتماع يحضره.

المادة الحادية والثلاثون

لا يجوز انعقاد مجلس المنطقة إلا بدعوة من رئيسه أو نائبه أو بأمر من وزير الداخلية.

المادة الثانية والثلاثون

على رئيس المجلس رفع نسخة من القرارات إلى وزير الداخلية.

المادة الثالثة والثلاثون

على رئيس مجلس المنطقة إبلاغ الوزارات والمصالح الحكومية بما يخصها من قرارات المجلس.

المادة الرابعة والثلاثون

على الوزارات والمصالح الحكومية أن تراعي قرارات مجلس المنطقة بالنسبة لما ورد في الفقرتين (أ - ب) من المادة الثالثة والعشرين من هذا النظام وإذا رأت الوزارة أو المصلحة الحكومية عدم الأخذ بقرار مجلس المنطقة فيما ذكر فعليها أن توضح أسباب ذلك لمجلس المنطقة وإذا لم يقتنع مجلس المنطقة بملاءمة الأسباب التي أوضحتها الوزارة أو المصلحة فيرفع عن ذلك إلى وزير الداخلية للعرض عنه لرئيس مجلس الوزراء.

المادة الخامسة والثلاثون

تحيط كل وزارة ومصلحة لها خدمات في المنطقة بما تقرر للمنطقة من مشاريع في الميزانية فور صدورها كما تحيطه بما تقرر للمنطقة في خطة التنمية.

المادة السادسة والثلاثون

لكل وزير ورئيس مصلحة أن يستطلع رأي مجلس المنطقة حول أي موضوع يتعلق باختصاصه في المنطقة وعلى المجلس إبداء رأيه في ذلك.

المادة السابعة والثلاثون

يحدد مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية مكافآت لرئيس مجلس المنطقة وأعضائه ويراعى في تقديرها تكاليف المواصلات والإقامة.

المادة الثامنة والثلاثون

لا يحل مجلس المنطقة إلا بأمر من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية على أن يتم تعيين أعضائه مجدداً خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الحل وفي أثناء فترة الحل يمارس الأعضاء المنصوص عليهم في الفقرتين (ج - د) من المادة السادسة عشرة من هذا النظام برئاسة أمير المنطقة اختصاصات المجلس.

المادة التاسعة والثلاثون

يكون لمجلس المنطقة أمانة في إمارة المنطقة تتولى إعداد جدول أعماله وتوجيه الدعوات في مواعيدها وتسجيل المناقشات التي تجري في أثناء الجلسات وفرز الأصوات وإعداد محاضر الجلسات وتحرير القرارات والقيام بالأعمال اللازمة لضبط جلسات المجلس وتدوين قراراته.

المادة الأربعون

يصدر وزير الداخلية اللوائح اللازمة لتنفيذ هذا النظام.

كتب ورسائل في الفقه

٣٤ - الفروق:

المؤلف: الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي المشهور بـ القرافي^(١) أصله من قبيلة صنهاجة المغربية. وقد ولد في مصر سنة ٦٢٦، ونشأ فيها وتوفي، واشتهر باسم القرافي نسبة إلى الحي المجاور لقبر الإمام الشافعي. والإمام القرافي فقيه من فقهاء المذهب المالكي عالم بالأصول والفروع والكثير من مختلف الفنون له كتب عدة في الفقه وأصوله منها: «الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام» وتصرف القاضي والإمام «والبواقيت في أحكام المواقيت» و«تنقيح الفصول في الأصول» و«الذخيرة في الفروع» و«شرح التهذيب» و«الأجوبة الفاخرة في الرد على الأسئلة الفاجرة»، و«الاستبصار في مدركات الأبصار». و«أنوار البروق في أنواع الفروق» محل الحديث بالإضافة إلى عدد من المصنفات والمسائل في العلوم المختلفة.

وقد أوضح الإمام القرافي في مقدمة الكتاب أنه سماه «أنوار البروق في أنوار الفروق» وخاطب القارئ بأن له أن يسميه كتاب «الأنوار والأنواء» أو كتاب «الأنوار والقواعد السنية في الأسرار الفقهية» ويبدو أن اسم الكتاب قد استقر تحت اسم «الفروق»^(٢).

كما أوضح في المقدمة أن الشريعة الإسلامية قد اشتملت على أصول وفروع وأصولها على قسمين: أحدهما المسمى «بأصول الفقه» وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح ونحو الأمر للوجوب والنهي للتحريم والصيغة الخاصة للعموم ونحو ذلك^(٣). والقسم الثاني قواعد كلية فقهية، جلية، كثيرة العدد، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع مالا يحصى ولم يذكر منها شيء من أصول الفقه وإن اتفقت الإشارة إليه هناك على سبيل الإجمال، فبقي تفصيله لم يتحصل^(٤).

(١) انظر: ترجمته في هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين من كشف الظنون لإسماعيل باشا

البغدادى ج٥ ص ٩٩، الاعلام للزركلي ج١ ص ٩٤ الديباج المذهب ٦٢ - ٦٧.

(٢) مقدمة الكتاب ج١ ص ٤.

(٣) مقدمة الكتاب ج١ ص ٢.

(٤) مقدمة الكتاب ج١ ص ٢ - ٣.

وبعد أن أشار إلى أهمية هذه القواعد في الفقه، أفاد بأنه قد وضع في كتابه الذخيرة في الفروع كثيراً من هذه القواعد مفرقة في أبواب الفقه ثم رأى جمعها في كتاب مع الزيادة في تلخيصها والكشف عن أسرارها وحكمها لكي يكون ذلك - كما قال - أظهر لبهجتها ورونقها وتكيف نفس الواقف عليها بها مجتمعة أكثر مما إذا رآها مفرقة^(١).

ويشتمل الكتاب على مائتين وستة وسبعين فرقاً بين عدد من القواعد الفقهية ابتدأها بالفرق بين الشهادة والرواية، وفصل هذا الفرق في عدة مطالب، وقال: إنه جلس ثمانين سنين يطلب هذا الفرق فلم يظفر، ثم أنه سأل الفضلاء عن الفرق بينهما وتحقيق ماهية كل واحدة منهما، وأن كليهما خبر، فيقولون له: الفرق بين الشهادة هو ما يشترط فيها من العدد والذكورية والحرية بخلاف الرواية فإنها تصح من الواحد والمرأة، ويروي ما قال لهم، ثم يشرح التداخل بين هذين الخبرين وما يتعلق بينهما من مسائل الفقه^(٢).

ويذهب الإمام القرافي في بسط الفروق بين العديد من القواعد الفقهية، فيذكر الفرق بين قاعدتي: الإنشاء، والخبر، والشرط اللغوي، وقاعدتي الشرط، والاستثناء، وتوقف الحكم على سببه، وعلى شرطه^(٣)، وفي كل فرق يبين مابين قاعدتين، ثم ينقل أحياناً ما قاله العلماء فيهما، ثم يضع سؤالاً يتعلق بإحدى القواعد، أو كليتهما، ويجيب عليه، فمثلاً يبسط الفرق بين قاعدتي المشقة المسقطة للعبادة والتي لا تسقطها، فيقسم المشاق إلى قسمين: أحدهما: لاتنكف عنه العبادة: كالوضوء، والغسل في البرد، والصوم في النهار، فهذا القسم لا يوجب تخفيفاً للعبادة، لأنه قُرِّرَ معها، والقسم الثاني: المشاق التي تنكف العبادة عنها، وهي على أنواع ثلاثة: نوع في الرتبة العليا: كالخوف على النفوس، والأعضاء، والمنافع، وهذا يوجب التخفيف لأن حفظ هذه الأمور سبب مصالح الدنيا، والآخرة، فلو حصلت هذه العبادة لثوابها لذهب أمثال هذه العبادة ونوع في الرتبة الدنيا، كأدنى وجع في الإصبع، فتحصيل هذه العبادة أولى من درء مشقته، وذلك لشرف العبادة، وخفة المشقة، والنوع الثالث: مشقة بين هذين النوعين فما قرب من الرتبة العليا أوجب التخفيف، وما قرب من الرتبة الدنيا لم يوجبه، وماتوسط يختلف فيه لتجاذب الطرفين له، ثم يرى الإمام القرافي أنه «على تحرير

(١) نفس المرجع.

(٢) الكتاب ج ١ ص ٤.

(٣) انظر: الصفحات ٢٣، ٥٩، ١١٦، ١١٧.

هاتين القاعدتين تتخرج الفتاوى في مشاق العبادات»^(١).
ويعتبر كتاب الفروق من أهم الكتب الفقهية في المذهب المالكي لما حواه من بيان، وشرح
للفروق بين العديد من القواعد الفقهية فيه.
توفي الإمام القرافي في مصر سنة ستمائة وأربع وثمانين للهجرة، رحمه الله جزاه خيراً على
صنيعه.

(١) الكتاب ج ١ ص ١١٨ - ١١٩.

٣٥ - كشف القناع عن متن الإقناع :

المؤلف : الإمام منصور بن يونس صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن إدريس الشهير بـ البهوتي ولد سنة ألف من الهجرة في قرية بهوت في مصر ونشأ فيها، ودرس مذهب الإمام أحمد، وأخذ الفقه عن علماء عصره، وقد برز فيه، وفي علم الأصول والتفسير، وعلم الفرائض حتى أصبح شيخ الحنابلة ومرجعهم الأول في مصر. وقد رحل إليه طلبة العلم من بلدان الشام ونجد وغيرها، وأخذوا عنه الفقه على مذهب الإمام أحمد، واعتبروه حجة في النقل والتأصيل.

كان كثير العبادة جواداً كريماً يجتمع في داره طلبة العلم كل ليلة جمعة فيقريهم، ويتفقد أحوالهم، ويساعدهم بما يأتيه من الصدقات. وقد ذكره الأمين في تاريخه، فقال : «شيخ الحنابلة بمصر وخاتمة علمائهم بها، الذائع الصيت، البالغ الشهرة، كان عالماً عاملاً، ورعاً متبحراً في العلوم الدينية صارفاً أوقاته في تحرير المسائل الفقهية، ورحل إليه الناس من الافاق لأجل أخذ مذهب الإمام - رضي الله تعالى - عنه»^(١).

ومن كتبه دقائق أولي النهى لشرح المنتهى والمنح الشافية، وعمدة الطالب، وكشف القناع عن متن الإقناع، وشرح زاد المستقنع للحجاوي، وشرح المفردات للشيخ محمد بن عبد الهادي المقدسي.

وكشف القناع محل الحديث شرح كتاب : «الإقناع» للإمام شرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد الحجاوي، وقد وصف الإمام البهوتي كتاب الإقناع بحسن الوقع وعظيم النفع أنه لم يأت أحد بمثاله غير أنه رآه يحتاج إلى شرح يبرز ماخفي من مكنوناته. وعلى طريقة السلف الصالح في نكران ذاتهم والتقليل من جهودهم، قال : «وكنيت أود لو رأيت لي سابقاً أكون وراءه مصلحاً ولم أكن في حلبة رهانه مجلياً إذ لست لذلك كفوّاً بلا مراء والفهم لقصوره يقدم رجلاً ويؤخر أخرى»^(٢).

وأشار إلى أنه يتبع الأصول التي أخذ منها الكتاب : كالمقنع، والمحزر، والفروع، والمستوعب، وشروح تلك الكتب، وحواشيها، وعزا بعض الأقوال لقائلها خروجاً من عهدتها... إلخ.

(١) انظر : ترجمته في النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل ص ٢١٠ - ٢١٣. الأعلام للزركلي ج ٧ ص ٣٠٧ ومقدمة كتاب الروض المقنع شرح زاد المستقنع.

(٢) مقدمة الكتاب ج ١ ص ٩.

ومرة أخرى على طريق السلف الصالح ناشد الإمام البهوتي القراء بأن يدرعوا بالحسنة السيئة مما طفا به قلمه أو زلت قدمه قائلاً: «إن الإنسان محل النسيان وإن الصفح عن عثرات الضعاف من شيم الأشراف وإن الحسنات يذهبن السيئات»^(١).

والكتاب مثل كتب الفقه الأخرى في تبويبه وترتيبه يبتدئ بكتاب الطهارة، وأقسام المياه، والسواك، والوضوء، وكتاب الصلاة، والزكاة، والأبواب الأخرى في أحكام العبادات، ثم أحكام المعاملات من بيع وإجارة ورهن وصلح ونحو ذلك، ولا شك أنه ذخيرة نفيسة وعلم جامع في مذهب الإمام أحمد يبحث في كل كبيرة وصغيرة، فيفصل المجل، ويوضح المبهم، ويفسر الغامض، ويعرّف مفهوم الأحكام في لغة، المكان فهذا اسمه في الحجاز كذا، وفي العراق كذا، وفي الشام كذا.

والكتاب ربما يختلف عن بعض كتب الفقه الأخرى فرغم تراكم الأحكام وعدم الفصل بينها إلا أنه سهل في لغته، بسيط في تركيبه، واضح في دلالاته.

توفي الإمام البهوتي سنة ألف وإحدى وخمسين للهجرة ودفن في مصر فرحمه الله وجزاه خير الجزاء على جهوده.

(١) مقدمة الكتاب ج١ ص ١٠.

The third category - The case of the messages between friends and what comes under their consideration, such messages are considered owned by the one they are sent to, for the following Shari'a (legal) reasons:-

Firstly:- The sender of the message had sent it voluntarily and out of his own option, and hence it came into the possession of the one it is sent to.

Secondly:- As the message concerns the one to whom it is sent, then it should be possessed by him.

Thirdly:- As the message concerns him personally, then this concern prevents the others from possessing it.

Fourthly:- Having the Shari'a (legal) capacity to act freely on it, as the definition of ownership by Ibn Taimeya. But, however, this ownership is restricted by the following conditions:-

Firstly:- The sender of the message must not have stipulated that the message be returned to him, as when he sends it to him so as to know its content and return it afterwards.

Secondly:- It is not permissible to diffuse or publish the message in case that it contained some thing which might cause insult to the sender, except when in diffusing and publishing that message, injustice of the sender is revealed and shown to people. This is in observance of the verse from Almighty Allah:-

**"God loveth not that evil
Should be noised abroad
In public speech, except
Where injustice hath been
done; "(1)**

Thirdly:- The message should not contain a (Muharram) forbidden thing, where in such case neither the sender nor the one sent to will have the right to claim its ownership.

And Allah is All-Knowing

(1) Surat-ul-Nissa verse 148.

In the Shafie (Mazhab) it is defined as, "a Shari'a (legal) rule presumed to be implied in the object or (Manfa'a) enabling the one referred to make profit of and get compensation for as its state is. "(1) Imam Ibn Taimeya defined ownership as, "the Shari'a (legal) capacity to act freely on the property. "(2)

Founded upon these definitions, three rules are derived.

The first rule:-

The reason through which ownership is accrued and profited from must be a Shari'a legitimate reason. So, what is (Muharram) forbidden in itself, its ownership is also forbidden, such as usury, dead flesh, (Khamr) wine, and the like.

The Second rule:-

Ownership includes all things which are not forbidden, whether that thing has a material value such as money, estates and houses and the like or whether it has less value than that such as a message on paper and the like.

The third rule:-

The non-existence of the Shari'a (legal) reason eliminates ownership.

In the first category. The case of delegation, if the message was in the form of delegation or authorization, it would be considered owned by the one it is sent to or- the delegate- as long as his delegation is valid. The Shari'a (legal) reason behind that is the authorization given to the delegate to act freely on what the authorization had stated. If the delegating party cancels his authorization, that reason would no longer be valid, and hence the authorization would be recuperated by the authorizing or the delegating party, where he would have the right to return it and repossess it.

In the second category - The case of obligation - if the message contained an obligation or an acknowledgement of an obligation, it would be considered owned by the one it is sent to, where he would have the right, according to that message to demand the sender to pay what he had acknowledged in the message. The Shari'a (legal) reason behind that is "the acknowledgement" in the message, as the person is responsible for what he acknowledges, and in observation to what the Prophet, peace be upon him, had done with Ma'iz Ibn Malik Al Aslami when Ma'iz acknowledged and confessed to have committed adultery, (3) and also as he, peace be upon him, had done with the woman accused of adultery, when he said to Anees, "Go Anees to investigate the women of this man, if she acknowledged the fact and confessed, then you see to it that she is stoned." (4)

(1) Al suyouti, Al Ashbah WalNazayir P. 191.

(2) Al Fatawa vol. 31 P. 243.

(3) Al Nawawi, Sahih Muslim vol. 00 PP. 199-200.

(4) Al Nawawi, Sahih Muslim vol. 11 P. 207.

THE MESSAGES EXCHANGED BETWEEN TWO PARTIES AND WHO IS THE SHARIA LEGITIMATE OWNER OF THEM?

The content of this case is included in this question, if someone sent a message or messages to someone else concerning a certain matter, and then the sender of the message intended to retrieve the messages he had sent, arguing that he is their owner, would he have the right to claim that.?

Before giving an answer to this question, we can presume that this case may occur in three different categories:

The first category:- is that the messages include an imposition of a duty by the one on the other so as to carry out a particular mission, such as when an agency delegates someone to conclude buying and selling, or any kind of transaction, and then the delegating party annuls his delegation.

The second category:- is when the messages include an obligation from one party to the other party, such as acknowledging a due right or a debt or any other kind of obligation.

The third category:- is when the messages include nothing but mere exchange of talk between the sender and the receiver in the frame of friendship or interrelation between them.

The writers of these three categories of messages might show the desire to retrieve the messages they had sent, under any pretext. The delegating party would like to recuperate the written authorization because he had cancelled the delegation and would not want the delegated person to keep that document. The undertaker of the obligation would like to get back his messages for any reason, and the friend also wants to obtain what he had written for any good reason. claiming these messages might not be made by their actual writers or senders, but they might be claimed by the inheritors of these senders or their representatives. So in such cases, would the messages be considered the property of the sender or the ownership of the one sent to.

The jurists have given many definitions to ownership in the Islamic Shari'a. These definitions do not differ much from one another. Some jurists in the Hanafi (Mazhab) have defined it as "The capacity to act freely on the thing through legitimacy" ⁽¹⁾ In the Maliki (Mazhab) ownership is defined as, "it is a Shari'a (legal) rule presumed to be implied in the object or (Manfa'a) which necessarily enables the one to whom it is correlated to profit from, and receive compensation for, as its state is." ⁽¹⁾

(1) Al Furrug vol. 3 P. 209.

The other aspect of that is the transmission of the disease by way of mistake, such as the case of the husband who transmits the disease to his wife inadvertently through having sexual intercourse with her, while he is ignorant of having contracted that disease, particularly when it is in its first stages. Also there is another situation where the disease is transmitted inadvertently, as in the case of blood transfusion, not knowing that the blood is contaminated.

The rule applicable in this case is that of the murder by way of mistake, in which the payment of (Diyah) is incurred and also the payment of expiation on the incidence of death, for the saying of Allah Almighty in the verse:-

**"Never should a Believer
Kill a Believer, but
(If it so happens) by mistake
(Compensation is due):
If one (so) kills a Believer,
It is ordained that he
should free a believing slave
And pay compensation
To the deceased's family
Unless they remit it freely, ⁽¹⁾**

The wife will have the right to annul the marriage contract, if she made certain that her husband had contracted that disease, and as long as she has the right to annul the marriage contract if the husband was insane, or had leprosy or any such contagious diseases, ⁽²⁾ it is more becoming to have that right to annul the marriage contract in case that the husband had contracted a contagious fatal disease.

And Allah is All-Knowing

(1) Surat-ul-Nissa verse 92.

(2) Al Mughni Wal Sharhul Kabir vol. 7 P. 579.

him, who tasted a bite from it, but spitted it off. Then Bishr Ibn Al Barra ate from that meat, and died as a result of that. It is narrated that the Messenger of Allah, peace be upon him, abdicated his right due on the woman and pardoned her, but nevertheless it is narrated that the Messenger of Allah, peace be upon him, ordered that the woman be killed when Bishr Ibn Al Barra died and she confessed⁽¹⁾.

It is stipulated that the one who commits murder intentionally must have possessed his intellectual powers and ability to reason, and he must have reached puberty, for the saying of the Messenger of Allah peace be upon him, "The pen, or recording sins, is suspended for three (people), the dormant until he wakes up, the young one until he becomes adult, and the insane until he regains sanity or recovery."⁽²⁾

It is also stipulated that the murderer must have been acting on his own free will, where he commits his act of murder freely without any coercion or compulsion imposed on him. The jurists have diverse opinions in this respect. Imam Malik,⁽³⁾ Shafie,⁽⁴⁾ Al Thawri and others state that the committor of murder is to be killed, while the instigator of murder is only punished. But if the instigator of the murder was somebody who has great influence on the committor of the murder, Imam Abu Hanifa⁽⁵⁾ says that the instigator is the one to be killed and not the committor, and in another statement by Imam Shafie, the committor is the one to be killed and not the instigator⁽⁶⁾. In the Hanbali school (Qisas), death, is imposed on both the committor of murder, who is compelled to commit his crime, and the instigator who compelled him to do so.⁽⁷⁾ Imam Malik thinks that death must be imposed on the one who orders someone else to commit murder and the committor of the murder too.⁽⁸⁾ Founded on this argument, the one who is afflicted with AIDS, if he intentionally transmitted his disease to someone else, and who, when carrying out such act was in possession of his intellectual powers and was able to think rationally, and who reached the age of puberty, and who did his act out of his own free will, and because of that act, the one to whom the disease was transmitted had died, then that act would be considered intentional murder incurring (Qisas).

It makes no difference whether the transmittor of the disease was a foreigner to the victim or not a foreigner, as in the case of the husband. So if this husband transmitted the disease to his wife intentionally by having sexual intercourse with her under compulsion, or by concealing the fact that he had contracted the disease, with the intention of killing her, then the rule on him is that of the intentional murder.

(1) Fathul Bari, Sharh Sahihul Bukhari vol 7. P.P. 568 - 569.

(2) Sunnan Ibn Majah vol 1 P. 658.

(3) Manhul Jalil vol. 9 P. 23.

(4) Al Om, of Al Shafie vol 6 P. 42.

(5) Badayie ul Sannayie vol 7 P. 179.

(6) Al Om, of Al Shafie vol. 6 P. 41.

(7) Al Mughni Wal Sharhul Kabir vol. 9. P. 330.

(8) Manhul Jalil. Mukhtassar Khalil vol. 9 P. 23.

THE RULE ON THE ONE WHO TRANSMITS A FATAL DISEASE TO SOMEONE ELSE EITHER INTENTIONALLY OR MISTAKABLY

The content of this case is what the enquirer mentioned about "AIDS" which is one of the diseases for which no cure has yet been discovered. Some of the carriers of this disease - as the statement of the enquirer - intentionally try to transmit it to the others, or by concealing the fact that they had contracted the disease, as in the case of an afflicted husband who conceals his affliction from his wife, and have sexual intercourse with her resulting in transmitting the disease to her when she was undaware of that.

The answer to this question is of two folds:-

The first one:- The Intentional Transmission of the Fatal Disease:-

This is presumed in the case that a woman is raped by the afflicted person, and in each case or situation in which the afflicted person or any other person transmits that disease, intentionally, to someone else, so that the transmission of the disease attains the state of the intentional act, it should fulfil the following three conditions:-

Firstly :- The committor of the act must have been able to carry out his act, which is transmitting the disease by any means of transmission.

Secondly:- The person to whom the disease is transmitted must have been subjected and affected by threatening and terrorizing.

Thirdly:- The results of the transmission must have materialized, which is in this case the death of the victim.

The question to be asked here is whether this act is considered intentional murder or not?

The jurists have given a number of definitions for the intentional murder and they all agree that the means used in effecting murder must be something which cuts into the flesh or something which permeates into the body, leading, mostly, to death if used.⁽¹⁾ Kinds of this means is poisoning the food or the drink, or putting any other substance the consumption of which would lead to death. It is correctly narrated that a woman secretly put poison in a piece of meat given to the Messenger of Allah, peace be upon

(1) Al Mughni Wal Sharhul Kabir vol 9 P. 321 - 333 Also see Al Om Vol 6 P. 5, Also Badyie ul Sanayie vol. 7 P. 233.

of the others, whether explicitly or implicitly, as in doing so there is damage and harming to the others, and a contradiction to the saying of Prophet, Muhammad, peace be upon him, "There should be neither harming nor reciprocating harm."⁽¹⁾ Another saying states:-

"The one who harms (the others) Allah will harm him."⁽²⁾ Another saying states:-

"None of you (truly) believes until he likes for his brother what he likes for himself."⁽³⁾

To sum up this question, the advertisement for the trade and making it known is a Shari'a permissible matter and there is no sin on the advertiser in appraising his trade, as long as he does not contradict the Shari'a (legitimate) purposes of any trade as some of them were mentioned above.

And Allah is All-Knowing

(1) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 784.

(2) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 785.

(3) Sahih Muslim Al Nawaw : vol 2. P. 16.

**“And in fact
They use words (both) iniquitous
And false:”⁽¹⁾**

The iniquitous words are those whose meaning is not known, and the false is the lies.⁽²⁾

From another angle, the advertisement which is contrary to the reality is considered a kind of fraud. The Prophet, peace be upon him, likened cheating and deception to the harm of carrying arms against the Ummah, he, peace be upon him, said, “The one who carries weapons against us is not related to us and the one who cheated and deceived us is not one of us.”⁽³⁾

The cheater is considered out of the fold of Muslims and deviating from the path and the Sunnah of the Messenger of Allah who said, “The one who sells a defective thing without showing the defect, he will be for ever in the detestation of Almighty Allah, and the angels will be cursing him.”⁽⁴⁾

Fourthly:- There should not be any defect in the advertised commodity, whether apparent or hidden. If the advertiser knew about some defect in his commodity, and he did not reveal to the people, but on the contrary he praised the commodity beyond any defect, and tempted them to come and buy it, he is like the cheating seller, but rather more sinful as he concealed the defect and beautified his commodity through fraud and telling lies. Concerning this, the Prophet, peace be upon him, said, “It would not be permissible for any one of you to sell something unless he has revealed what is in it ”⁽⁵⁾

The act of the advertiser would entail the same rule as that imposed on the one who sells a defective commodity. The buyer in this case would have the option whether to keep the defective commodity he had bought or reject it, because the principle in Shari’a is honesty in dealings and transactions, and the protection of the sold items from all kinds of defects and from fraud. It is necessary to state here that the rejection of the sold item would not deny the damage resulting from hiding that defect. So if the buyer advertised a car or a machine, and then a defect was discovered in its make, and which has caused some damage to the buyer, then rejecting it would not prevent demanding the advertiser to pay compensation for that damage.

Fifthly:- The advertiser should not transgress the rights of the others through exploiting the advertisement for his commodity and use it as a means to dispraise the commodities

(1) Surat-ul-Mujadallah from verse 2.

(2) Jamie-ul Bayyan vol. 28 P. 27.

(3) Al Nawawi, Sahih Muslim vol. 2 P. 108.

(4) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 755.

(5) Al Hakim, Al Mustadrak ala Sahihain vol. 2 P. 12.

Secondly:

The advertiser should be honest in advertising about the commodities of his trade. The Messenger of Allah, peace be upon him, encouraged for the manifestation of honesty, in what is narrated by Abu Saeed Al Khudari, blessings of Allah be upon him, that the Messenger of Allah, peace be upon him, said, "the honest trustworthy trader is with the Prophets, the believers and the martyrs."⁽¹⁾

However, the Messenger of Allah, peace be upon him, warned the traders from telling lies, as narrated by Ismail Oba'id Ibn Rifa'a, about his father, about his grandfather, blessings of Allah be upon them, that he went out with the Messenger of Allah, peace be upon him, to the place of prayer, where he saw the people selling and buying. Then the Prophet, peace be upon him, addressed them and said Oh! you traders, and they paid attention to him, and he continued, the traders will be resurrected on the Day of Judgment as the licentious ones except those who feared Allah, showed kindness and honesty."⁽²⁾

Thirdly:- The advertisement about the commodity should coincide with its reality. If that is not achieved, then the advertisement would be considered fraud by saying and cheating people, playing tricks on them and harming them. Allah Almighty condemned the flowery discourses which the evil ones among men and jinns use against the Messengers of Allah:-

**"Like wise did We make
For every Messenger
An enemy - evil ones
Among men and jinns
Inspiring each other
With flowery discourses
By way of deception."**⁽³⁾

Flowery discourses here means the beautification of the false by speech ⁽⁴⁾ or it is that whose essence is false and it is only apparently attractive. Hence one would say so and so ornamented his talk with falsehood. Or in another meaning it is the aleatory ⁽⁵⁾. Allah Almighty also condemned the iniquitous and false words, as in the verse:-

(1) Sunnan Al Tirmithy vol. 2 P. 341.

(2) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 726, Al Tirmithy vol. 2 P. 342.

(3) Surat-ul-Anaam verse 112.

(4) Jamie-ul Bayan An Taweelu Al Quran, of Tabari, vol. 7 P. 3-5.

(5) Tafseer Al Fakhr Al Razzi vol. 13 P. 163.

The third purpose:- His intention behind the advertisement is to show kindness to people, by forgiving those who are needy, and giving respite to those who are in difficulty, in observance of the verse from Almighty Allah:-

**"If the debtor is
In a difficulty,
Grant him time
Till it is easy
For him to repay."**⁽¹⁾

Another verse states:-

**"But do thou good
As God has been good
To thee"**⁽²⁾

And also in observance of the saying of Prophet Muhammad peace be upon him, "The one who gives respite to a debtor in difficulty, or forgives him, Allah Almighty will take his account by an easy reckoning."⁽³⁾

The Second aspect:-

Presentation of the commodities and advertising them is restricted by the following conditions:-

Firstly:- The purpose of the advertisement should not be for the mere appraisal which aims at attracting the people to the advertised commodity regardless of the Shari'a purposes of trading. Imam Al Ghazali thinks that the appraisal shown about the commodity is considered nonsense talk, and its utterer is accounted for every word that comes out of his mouth, as why he uttered it, except when he advertises the commodity in its qualities which are not known to the buyer and not already mentioned by him. Imam Ghazali narrated in this concern, the piety of the ancestry as in the narration about Younis Ibn Obaid who was a silk maker, and he was asked to provide silk for sale. The boy working with him brought out the second-grade silk, spread it and looked at it (with admiration) and said, Oh God grant us Paradise "Hearing that, Younis said to his boy, return the silk in its place, and he did not sell it, fearing that the words uttered by his boy would be a false appraisal of the commodity."⁽⁴⁾

(1) Surat-ul-Baqara verse 280.

(2) Surat-ul-Qasas from verse 77.

(3) Al Zubaidi, Ithaful - Saddah Al Muttageen vol. 5 P. 500.

(4) Al Ghazali, Ehya - Oloom -ul. Din vol. 2 P. 71.

THE COMMERCIAL ADVERTISEMENT* AND THE RULES IT ENTAILS

The enquirer on this case stated that he is a businessman dealing in the import of a lot of commodities. So as to circulate and promote these commodities, he advertises in the mass media about the quality and the advantage of these commodities with the purpose to urge people to buy them. But however, this man says that he is not quite sure whether the things he advertises about the quality of the commodities is certainly guaranteed, and he fears to have exaggerated in giving false descriptions about the commodities, and hence he is enquiring about the Shari'a (legitimacy) of the commercial advertisement, and whether there is no sin on him to practice it?

The answer to this question has two aspects:-

The first aspect:- Advertising the trade activity with the purpose of promoting and circulating it is a Shari'a (legitimately) permissible matter, not only that, but the advertiser is also rewarded for doing that, if his intention from that advertisement was for the following three purposes:-

The first purpose:- The intention behind the advertisement was to facilitate the selling and buying transaction between people, as concerning their living. This purpose is included in the saying of Prophet Muhammad, peace be upon him, "God bless the person who is tolerant when he sells, when he buys and when he claims his due rights."⁽¹⁾ Another saying states:- "God bless the person whose selling and buying transactions are done with facility"⁽²⁾

The second purpose:- His intention should be to render service to the people by means of showing them their needs, and facilitating their transactions. This attitude is considered part of giving advice to people, in observance of the saying of the Messenger of Allah, peace be upon him, "Religion is sincerity. We said "To whom? He said, To Allah and His Book, and His Messenger, and to the leaders of the Muslims and their common Folk"⁽³⁾ Another saying narrated by Jarir Ibn Abdullah, blessings of Allah be upon him who said, I gave my fealty to the Messenger of Allah, peace be upon him, that we would offer our advice to every Muslim."⁽⁴⁾

* What is meant by the commercial advertisement is the lexical meaning which is giving the specifications and the advantages of something by way of circulating it. It would also involve exaggeration in describing it. It is not meant by advertisement here what the secular systems mean in the rules of trade.

(1) Fat-hul-Bari, Sharh Sahih-ul-Bukhari vol.4 P. 359.

(2) Mujamie-ul-Zawayid vol. 9 P. 18.

(3) Sahih Muslim, Nawawi vol. 2 P. 37.

(4) Sahih Muslim, Alnawawi vol. 2 P. 39.

Thirdly:- The divine religions other than Islam have not permitted cremation, as far as our knowledge is concerned, but, nevertheless the followers of those religions show due respect to their dead and make their grave yards in the best of locations of their cities.

Fourthly:- It is only logical and normal to man along history to see their dead buried in a grave, and pay visits to them, and it is not customary to cremate the corpse and spread the ashes into the air or put them in a small jar.

To sum up the whole matter, cremation is (Haram) forbidden until the Day of Judgement. Evidence to that is the Holy Quran and the Sunnah of the Prophet, peace be upon him. The one who orders that in his will, commits a (Muharram) forbidden thing and does injustice to himself because a will is not permissible unless it complies with the rules of Shara. The one who is ordered in the will should not carry out that order which is (Haram) or else he would be in the same level of sin with the initiator of the will.

And Allah is All-Knowing

digger took one bone out, an arm or a femur, intending to break it. The Prophet, peace be upon him, then said to the grave digger, do not break it, because breaking this man's bone when he is dead is the same as breaking it when he is alive, but you would better bury it beside the grave.⁽¹⁾

The jurists have discussed the question of cremation and whether it is obligatory to carry out the will of those who order that their bodies be cremated when they are dead. In the Hanbali (Mazhab), it is forbidden to amputate any of the dead person's limbs or deform his corpse or cremate it. This is in observation of the Hadith which states, "Breaking a dead person's bone is the same as breaking it when he is alive." To respect the sanctity of man's body, nothing of that, such as breaking the bones, deformation, or cremation is to be carried out even if he ordered that in his will. The dead person's family or his guardian is to protect the corpse of the deceased against all kinds of defilings.⁽²⁾

In the Hanafi (Mazhab), the prohibition of harming the dead is not only limited to the Muslims, but it includes the (Zimi), non muslims who live among the Muslims. Abu Hanifa stated in (Al dur) "the bones of the jews are not to be broken when found in their grave yards. As it is prohibited to harm the Zimi in his life, so it is also prohibited to break his bones when he is dead."⁽³⁾

From what is previously stated, it is evident that cremation is prohibited for the following reasons:-

Firstly:- Allah Almighty recited to us the truth about the story of the two sons of Adam, when one of them had killed the other, and how Allah Almighty showed him the way to hide the shame of his brother in the earth. There is a wisdom derived from that story, that, it is good nature of man to bury the dead in the earth as he is created from it lived on it and will be resurrected from it. In that story there is also another evidence that Allah Almighty honoured man by prescribing that his body is to be buried in the earth. If there was a better way more convenient for the dead other than the burial inside the earth, Allah Almighty would have directed Adam's son and showed him how to carry it out to hide the shame of his brother.

Secondly:- The (Ahadith) about the Messenger of Allah, peace be upon him, have indicated that the sanctity of the dead is the same as that of the living, and hence as it is prohibited to burn the living person, so it follows that burning the body of the dead is also prohibited as they are both equal in the level of sanctity as the (Ahadith) show.

(1) Bazhil Majhood Fihili Abi Daood vol 14 P. 178.

(2) Kashaful Ghinaa An Matnul Eghnaa, Al Bahuti, vol 2 P. 142-143 - Matalib Uli Al Nahi, Rihaibani vol 1 P. 914- Al AlMughni vol 2 P. 323 - 324.

(3) Hashiyat-ul-Tahawi Alal - Dur Al Mukhtar, Tahawi, vol 1 P. 383.

Him, and became (himself)
One of the lost ones.”⁽¹⁾
Then God sent a raven
Who scratched the ground
To show him how to hide
The shame of his brother
“Woe is me” said he
Was I not ever able
To be as this raven
And to hide the shame
Of my brother? Then he became
Full of regrets.”⁽²⁾

The murderer learned from the example of the raven and hence buried his brother.

As such the burial of the dead under earth has become a deed of nature and a general rule stated in the Holy Book of Allah, standing as evidence to the honour granted by Almighty Allah on man. The Sunnah also indicated that honour in a number of (Ahadith). Ayyisha, blessings of Allah be upon her narrated that the Messenger of Allah, peace be upon him said, “Breaking a bone of someone’s skeleton is the same as breaking his bone when he is alive.” Commenting on this Hadith, Al Shawakani said, breaking a dead man’s bone, being analogous to breaking his bone when he is alive, if that analogy was in the sin, there is no doubt that it is in the prohibition, and if the analogy was in the feeling of pain, so as giving pain to the living is prohibited it follows that giving pain to the dead is also prohibited.⁽³⁾ Al Baji, a Maliki jurist said that, he (the humanbeing) has the same sanctity when he is dead, as when he is alive, and that breaking his bones when he is dead is as prohibited as when he is alive.⁽⁴⁾ Al Tayibi said that it is referred to in the (Hadith) that a human being is not to be insulted neither in his life nor in his death.⁽⁵⁾ Ibn Al Malik said, the dead person feels pain too.⁽⁶⁾ Ibn Hajar said, he, the dead person, enjoys what the living enjoys.⁽⁷⁾

In another different way, it is narrated about Jabir, blessings of Allah be upon him, that he said, we went out with the Messenger of Allah, peace be upon him, until we reached a grave yard which is not yet emptied of the dead bones. The Prophet, peace be upon him, sat down on the edge of the grave, and we sat beside him. Then the grave

(1) Surat-ul-Maida verse 30.

(2) surat-ul-Maida verse 31.

(3) Naylul Awttar vol 4 P.P. 56-58. see also Subul Al Salam vol 2 P. 571.

(4) Awjaz-ul-Massalik ala Muwatta-ul-Imam Malik, vol. 4 P.P. 288-289.

(5) Same previous reference.

(6) Same previous reference.

(7) Same reference.

Abstaining from transgressing on man is an honour to him.

Allah Almighty says:-

**"But do not transgress limits,
for God loveth not transgressors."⁽¹⁾**

Also abstaining from causing annoyance to man is an honour to him. Almighty says:-

**"And those who annoy
Believing men and women
Undeservedly, bear
(On themselves)
A calumny and glaring sin."⁽²⁾**

As Allah Almighty honoured man as a living person, He Almighty also honoured him when he is dead:-

One aspect of this honour to the dead person is to hide his shame and cover him with earth from which Allah Almighty created man. The verse states:-

**"From the (earth) did We
Create you, and into it
Shall We return you
And from it shall We
Bring you out once again."⁽³⁾**

Allah Almighty recited the truth about the story of the two sons of Adam, Abel and Qabil (Cain) when Qabil murdered his brother Abel, and stood where he was, helpless, not knowing what to do with the corpse of his dead brother. Allah Almighty sent a raven to show the astounded Qabil how to hide the same of his brother, in respect and honour to the dead body. Allah Almighty says:-

**"The (selfish) soul of the other
Led him to the murder
Of his brother: he murdered**

(1) Surat-ul-Baqara from verse 190.

(2) Surat-ul-Ahzab verse 58.

(3) Surat Taha verse 55.

**"Nor take life - which God
Has made sacred - except
For just cause."**⁽¹⁾

The Sunnah has presented a number of ways which are considered taking of life, which is executed for no just causes, whether these ways had been known in the earlier times or in the latter times.

In His Holy Book, Allah Almighty mentioned that He, Almighty, has honoured the human being. This honouring has been detailed and its aspects shown, such as rendering all means of living available to man, and the means of transportation whether on land or on water, and that the human being is being given preference and favoured above a great part of Allah's creation. Allah Almighty says:-

**"We have honoured the sons
Of Adam, provided them
With transport on land and sea;
Given them for sustenance things
Good and pure, and conferred
On them special favours,
Above a great part
Of Our creation."**⁽²⁾

Allah Almighty showed that the most honoured is the one who abides by the righteous and fears Him, Almighty. The verse states:-

**"The most honoured of you
In the sight of God
Is (he who is)
The most righteous of you"**.

The honour granted to man is not all detailed in the Holy Quran, but it was mentioned as a general rule to which so many aspects of honour are to be referred. Showing mercy to man is an honour to him. Allah Almighty says:-

**"Nor kill (or destroy)
Yourselves : for verily
God has been to you
Most Merciful."**⁽³⁾

(1) Surat-ul-Isra verse 33.

(2) Surat-ul-Isra verse 70.

(3) Surat-ul-Nissa from verse 29.

THE RULE ON CREMATION AND ORDERING IT ON ONE'S WILL

The content of this case is what was mentioned by the enquirer that he had a friend, who is a businessman living in London for sometime now. This businessman has ordered his family in his will that his corpse be cremated after his death. As the enquirer had mentioned, that man is a Sheikh (a learned man in religion) and his grandfather is Sheikh and who argued that he never came across any verse in the Holy Quran which states the prohibition of cremation, or heard about any Hadith stating the same. Not only that, but the man says that cremation was being performed by the people from India, during the time of the Prophet, peace be upon him, and it had never been mentioned that the Prophet, peace be upon him, had prohibited that. Our request to your respectful journal is to clarify to us the rule on cremation?

To answer this question, we need to clarify firstly what might become a question of arguing on whether the Holy Quran and the Sunna have mentioned this rule or that rule in particular, and secondly we need to state some of the rules concerning the dead person.

The Book of Allah is the first source of the Shari'a of Islam. Some of the rules are stated in a generalized form, others are stated in a particularized and detailed form. The generalized is explained and particularized in the Sunnah, and what is particularized is by itself clear enough. The Holy Quran, according to the Muslim, is a complete and comprehensive book, containing the answers to all that might confront the Muslim in his life. In this meaning Allah Almighty said:-

**"Nothing have we omitted
From the Book."**⁽¹⁾

It is not in the Muslim's faith to say that he would do whatever he chooses to do, as long as he finds no evidence or rule in the Holy Quran or the Sunna forbidding that, because the rules of the Holy Quran as we have previously mentioned- are comprehensive and not detailed and generalized and not particularized. These rules in their generality and comprehensiveness constitute the general form for every incident. Example to that, Allah Almighty prohibited taking the life of a living soul except rightfully. In this concern Allah Almighty says:-

(1) Surat-ul-Anaam verse 38.

caused by the new buyers to their neighbours who would be compelled to report that to the authorities, raising complaints and getting into long disputes which turn the relationship of neighbourhood into a relationship of enmity and hatred which could have easily been avoided by affirming the right of preemption.

Anyhow, this problem remains a question subject to the discretion of the independent reasoning of the one who judges such cases.

And Allah is All - Knowing

to be kind to him, keep contact with, visit him in his sickness and the like, and in this way the Hadith does not state explicitly the permissibility of the preemption right by neighbourhood⁽¹⁾. In the same lines, Imam Ibn Hazm advocated the same opinion and elaborated on what he called the invalidity of the argument of those who derive evidence from that Hadith concerning the right of neighbourhood in preemption⁽²⁾.

From what is previously stated, it is revealed that those who support the right of preemption by neighbourhood derive their evidence from the agreed upon Hadith, "the neighbour has more right in preemption," and those who refute the right of neighbourhood in preemption interpret that Hadith as being an order to the neighbour to show kindness to his neighbour. In their evidence to refute the right of neighbourhood in preemption, they used the Hadith, "Preemption is only in what is not divided, but if the dividing lines were drawn and the roads opened, there would be no preemption", and hence this Hadith indicates, firstly, that the right of preemption is in what is not divided, and refuting that right in what is divided. Secondly, the Hadith indicated that the right of preemption is refuted after the implementation of the dividing lines and opening the roads.

What is commonly agreed upon between the jurists in the two opposing groups, is that the Shari'a purpose in affirming preemption is to protect against a probable harming, although it (preemption) means coercive expropriation. But, nevertheless, protection against harming is worthier than that right. The opposers of the right of preemption admit, even though, that harming - because of the new buyer - is probable, but they say that harming can be stopped by reporting the manifestor of that to the authorities.

If we accept that, it would be more logical to prevent harm even before it happens. In this case in question, there is a piece of land adjacent to a house and overlooking it, and so being bought and built by a buyer whose conduct is unknown, and who is reported to the authorities on suspecting his bad behaviour, would create more harms and damages even to the authorities and to the harmed neighbour. Considering all that it is far much advantageous to prevent harming before it happens.

What applies on the house, is applicable on all the similar situations, and we know that the expected harms from neighbours are more than can be contained here, but as examples to that the problems which occur in the agricultural regions when the level of water in someone's well drops below the normal level, and hence the owner digs another well closer to the water source of his neighbour, the thing which would result in harms and damage to the neighbour. Another example is harms and annoyances

(1) Al Mughni of Ibn Qudamah vol. 5 P.P. 461-463 and Kashaful Ginaa An Matnul Eqnaa vol. 4 P. 134.

(2) Al Muhala Bil Athar of Ibn Hazm vol 1 P.P. 28-38.

ownership of the house was concerned) the other one has a right in that possession - by preemptive sale - If an intruding buyer wanted to buy from the partner who is selling his share, then the other partner has more right to buy the sold part for the price offered by the (intruding) buyer. However, if the two partners divided the property between them, and each one of them knew his limits, and after that one of them sold his share, then he would be selling a share in which his neighbour (who was once a partner before dividing the house) would have no right in that share - to claim preemption right - even if the road leading to the house is common between them, as the road is not included in the sale.

Imam Shafie, mercy of Allah be upon him, argued that what is meant by the neighbour is the one who does not have a share (in the ownership of the house) and that the Hadith of the Prophet, peace be upon him, "the neighbour has more right in preemption." can bear only two interpretations. The first one is that, the Prophet, peace be upon him, might have given an answer on a problem which mostly means that the right of preemption is given to every neighbour, or meaning some neighbours and leaving out others. So if that was the first interpretation, it is not possible to say that the Hadith of the Prophet, peace be upon him, was generalized but referring to the particular, unless there was clear indication of that, or there was a consensus from the people of learning (confirming that interpretation), while it is affirmed that the Prophet, peace be upon him, said "there is no preemption right in the thing which is already divided." This indicates that the preemption right is for the neighbour who has not separated his share, other than the neighbour who had already done so. The second interpretation of the Hadith is that the preemption right is given to all people who can be given the description of neighbour, the thing which can not be supported by anybody. This shows clearly that the Prophet, peace be upon him, meant to say that the preemption right is given to some neighbours and not all neighbours, and that preemption right is only given to the sharing neighbour who has not separated his share.⁽¹⁾ In this way, Imam Shafie, mercy of Allah be upon him explains the meaning of neighbourhood which was mentioned in the agreed upon Hadith of the Prophet, peace be upon him, "the neighbour has more right by preemption." Neighbourhood here is the neighbourhood of the sharing partner. Giving this description without this limitation is not correct, because that would mean that the right of preemption is given to the neighbours from the first one to the fortieth neighbour and that is a nonacceptable statement.

In the Hanbali school of thought, the preemption right is not obligatory except to the sharing partner. Evidence to that is derived from what is narrated about the Messenger of Allah, peace be upon him, that he said preemption right is for what is not yet divided. But if dividing lines and limits were drawn and the roads opened, there would be no preemption right. The answer to the evidence derived from the Hadith, "the neighbour has more right by preemption" is that probably what was meant by that is

(1) Alom of Al Shafie vol. 4 P.P. 5-6 Also Nihayatul Muhataj, of Al Ramli vol. 5 P.P. 198-199.

Other advocates of the right by preemption are Al Thawri, Ibn Abu Laila, and Imam Abu Hanifa. In the Hanafi school it is stated that the right of preemption is obligatory for two reasons. The first reason is the partnership and the second reason is the neighbourhood. The followers of this school derived evidences from some of those traditions, and from the Shari'a effective cases, common in the case of partnership and the case of neighbourhood. So the justification for granting the right of preemption in the case of partnership is founded upon the avoidance of the harms and damages which might be caused by the new comer. This same justification is expected to be valid for the case of neighbourhood too. The application of Shara' there is applied here too by evidence.⁽¹⁾

The other group who opposes the right by preemption, such as Imam Malik, Al Shafie, Ahmad and the followers of the apparent meaning, have derived evidence from what is narrated about Abu Salmah Ibn Abdur Rahman, Saeed Ibn Al Maseeb that the Messenger of Allah, peace be upon him, judged for the right of preemption in what is not divided among the partners, but once the dividing lines had been implemented among them, there is no right of preemption.⁽²⁾

So according to that statement, if the right of preemption is not obligatory for the sharing partner, it is with the more reason not obligatory for the neighbour, in addition to the principles which necessitate that one's ownership is not taken out of one's hand except by his own acceptance, or until there is evidence that it belongs to someone else.⁽³⁾

They argue that what the supporters stated as evidence for the obligation of preemption right by neighbourhood does not rise to the degree of absolute conclusiveness.

Imam Malik thinks that if the partners divided a house among themselves, and that each one of them knew his rooms and his limitations, then there is no right of preemption among them, even if they did not divide the yard. The same thing applies for the sale of the upper part or the lower part (of the house) or the sale of materials, as long as each one of the partners knew where his right is and where he does not have a right.

After narrating, the Hadith narrated by Ibn Al Maseeb about the Messenger of Allah, peace be upon him, who said that preemption is in the things which are not yet distributed, Imam Shafie said, we consider what is narrated in this Hadith, and we say, there is no preemption in what is already distributed, in observance of the Sunnah of the Prophet, peace be upon him, and he added, "we came to know that if the house was commonly owned by two men, and one of them sold his share in the house, so what any one of the two men possesses, no matter how small that possession was, (as far as the

(1) Al Kassani, *Badayie al Sannayie* vol. 5 P.P. 4,5. Also *Radul Mukhtar* vol. 6 P. 217.

(2) *Muwatta Imam Malik* P. 503.

(3) *Bidayatul Mujtahid* vol. 2 P. 257.

CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQHI) POINT OF VIEW

THE RULE ON PREEMPTION AND THE RIGHT TO CLAIM IT.

The content of this case is what is mentioned by the enquirer that he owned a house which was adjacent to a land plot owned by someone else. The enquirer came to know that the owner of that plot is intending to sell it, and he (the enquirer) fears that this sale would cause harming and damages to him, if the land plot was bought by somebody else, as the land plot in question is located in a higher place overlooking his house. He is enquiring whether he has the right of claiming preemption by way of avoiding a probable damage.?

On answering this enquiry, it is to be mentioned that the jurists are on controversy in this concern, forming two opposing groups. The first group advocates that the (next door) neighbour has the right to claim preemption. The other group advocates that the neighbour does not have the right to claim that. The supporters of the claim derived evidence from what is narrated by Jabir who said that he bought a piece of land adjacent to another man's land. The man claimed that he had the right to claim the piece of land. Jabir said we went to the Messenger of Allah, peace be upon him, to stand judge between us. I said Messenger of Allah, this man does not have in my land a right of way or any other right. Then the Messenger of Allah, peace be upon him, said, the man has more right in the land.⁽¹⁾ Also what is narrated about Samrah Ibn Jundub who said that the Messenger of Allah, peace be upon him, said the next door neighbour has more right in the neighbour's house or the land.⁽²⁾ Also what is narrated about Omar Ibn Al Shareed Ibn Suwayid, about his father, I said, Messenger of Allah the land I own, no one has any right in it or partnership except preemption. Then the Messenger, peace be upon him, said, the neighbour has more right in preemption wherever he is.⁽³⁾ The supporters also derived evidence from the narrations about some companions of the Prophet, peace be upon him, and their followers, which indicate the permissibility of the right by preemption. One of these evidences is that Omar Ibn Al Khattab, blessings of Allah be upon him, wrote to (the Judge) Shuraih to judge in the cases of preemption disputes for the next door neighbour.⁽⁴⁾ Also what is narrated about Ibrahim Al Nakha'ee that he said, the partner has more right than the neighbour, and the neighbour has more right than the others.⁽⁵⁾

(1) Al Muhala Bil Athar vol. 8 P. 32.

(2) Sunan Abu Daood vol. 3 P. 286.

(3) Al Shawkani, Naylul Awttar vol. P. 84.

(4) Al Muhala Bil-Athar vol. 8 P. 30

(5) Musannaf Abdul Raziq vol. 8 P. 79

RESOLUTION ON INSTALLMENT SALE*

(Unofficial Translation)

The council of Majm'a Al Fiqh Al Islami held the session of its seventh conference in Jeddah, Kingdom of Saudi Arabia during the period from 7 to 12 Dhul Qaidah 1412 Hijra corresponding to 9 - 14 May 1992.

After reviewing all the researches presented to the Majma concerning the subject of "Installment Sale", and after extensive deliberations and discussions, the council decided the following:-

- 1- Sale by installments is permissible in Shari'a even though the price is increased for the delayed payment over the instant payment.
- 2- The commercial papers such as (cheques - bills to order-withdrawal bills) are all kinds of the permissible documentation of the debt in writing.
- 3- The deduction made in the commercial papers is not permissible in the Shari'a as it implies the (Nasse'a debt) the delay usury which is forbidden.
- 4- (Hatita) or discount made on a delayed debt so as to be paid sooner, whether requested or made by either the creditor or the debtor is permissible in the Shari'a. It is not considered as the forbidden usury if it was not based on a prior agreement and the transaction remained between the creditor and the debtor alone and no third party interfered, because if that happens it would not be permissible, and it would be considered as the discount made on the commercial papers.
- 5- It is permissible that the creditor and the debtor agree on the due payment of all the installments as one sum when the debtor fails to fulfil paying any of the due installments on him in case that he is not in financial difficulty.
- 6- If the debt was considered to be due for payment because of the death of the debtor or his bankruptcy or his procrastination, it would be permissible on all these cases to make discount on the debt so as to be paid sooner by agreement. This discount becomes obligatory particularly when the debt was increased for the delayed payment.
- 7- The criterion for the determination of financial difficulty for consideration, is that the debtor should not have excess money which is more than his immediate needs, and enough to fulfil his debt whether by paying in cash or in kind.

And Allah is All - Knowing.

(*) Resolution No, 65/2/7 taken in the session of the seventh conference of Majma Al Fiqh Al Islami held in Jeddah, Saudi Arabia during the period 9 - 14 May 1992.

(ISTISNA'A) OR THE CONTRACT FOR MANUFACTURE*

(Unofficial Translation)

The council of Majma Al Fiqh Al Islami held the session of its seventh conference in Jeddah, Kingdom of Saudi Arabia during the period 7 - 12 Dhul Qaida 1412, corresponding to 9 - 14 May, 1992, and after reviewing all the researches presented to the Majma concerning the subject of "The Contract for Manufacture", and after extensive discussions and deliberations, bearing in mind the purposes of Shari'a in protecting the interests of all the people within the (Fiqhi) juristic principles, concerning the contracts and transactions, and considering that the "Contract for Manufacture" plays a great role in activating the movement of industry, opening new aspects of finance and the development of the Islamic economy, regarding all that the council decided the following:-

1- The Contract for Manufacture, which is a contract based on work and the production of a tangible kind, in the trust of the manufacturer, is a contract obliging the two contracting parties if it fulfilled the bases and the conditions.

2- The Contract for Manufacture should contain the following conditions:-

- a - The statement of the kind of the manufactured thing, its quality, its amount and its required specifications.
- b - The determination of its duration.

3- It is permissible, in the Contract for Manufacture, to delay the payment of the whole price, or pay it in determined installments for fixed periods.

4- It is permissible that the Contract for Manufacture contains a condition for vindictive damages, as regards to what the two parties have agreed upon, unless there were forcing inescapable circumstances.

And Allah is All - Knowing.

(*) Resolution No 67/3/7 taken in the session of the seventh conference of the council of Majma Al Fiqh Al Islami held in Jeddah, Saudi Arabia during the period from 9-14 May 1992.

The Majma, suggests that it is necessary to carry out extensive studies on the conditions of these alternatives and the methods of applying them in an organized Islamic market.

Fourthly:- The Credit Card:

Definition:- The credit card is a document given by its source to a natural person or corporate body based on a contract between them. This card enables its carrier to buy commodities or services from the organizations which accept that card, without paying the price instantly as the source guarantees that payment. A kind of this card enables the carrier to withdraw cash money from the banks. The credit card has different types:-

- One type enables withdrawal and payment is made from the personal account of its carrier and not from the bank source, and hence it is covered. Another type enables payment of debts from the account of the bank source which would be transferred to the personal account of the carrier periodically.

- Some credit cards impose interest rates on the unpaid credit within a certain period of time from date of claiming payment, and some do not impose any interest.

Most of the credit cards impose annual charges, but some of them do not impose any charges.

After deliberations the council decided the postponement of giving the Shari'a categorization of this card and the rule on it for a future session so as to be able to conduct more studies and researches.

ing the price immediately with the probability of being guaranteed by the market organization. This kind of contract is permissible in the Shari'a through the fulfillment of the known conditions of sale.

Third Method:-

The contract is to be concluded for the delivery of a specified commodity in trust in a delayed date and pay the price on delivery. The contract also includes a condition for its actual conclusion on delivery and receipt. This kind of contract is not permissible in the Sharia because of the delay of the exchange process. However it may be corrected so as to fulfil the known conditions of "Salm sale" when it would be permissible.

Also it would not be permissible to sell the commodity which is bought through "Salm sale" before coming into possession.

Fourth Method:-

The contract is to be concluded for the delivery of a specified commodity in trust in a delayed date and pay the price on delivery. The contract does not include a condition for its conclusion on actual delivery and receipt, but it may be cleared by an opposite contract. This kind of contract is the most common in the commodity markets, and it is not permissible in principle.

2- Dealing in Currencies:-

Dealing in currencies is carried out in the organized market through one of the four methods mentioned for dealing in commodities.

It is not permissible to buy or sell currencies through the third and the fourth method. As for the first and the second methods it is permissible to sell and buy the currencies through them on condition that the known conditions of exchange are fulfilled.

3- Dealing by The Average:-

The average is an arithmetic figure calculated in a statistical method used for determining the volume of change in a certain market. Transactions based on it are carried out in some international markets. It is not permissible to sell or buy the average as it constitutes an absolute risk and it is an imaginary sale which can not be materialized.

4- The Shari'a Alternative for The Forbidden Transactions in Commodities and currencies:-

An Islamic market for commodities and currencies should be established on the bases of the Shari'a transactions, particularly the Salm sale, the money exchange, the promise of sale in a delayed date, and the contract for manufacture and so on.

14- The Right of Priority:-

The council decided the postponement of discussing this subject for a future session to allow for more researches and studies.

15- The Certificate of Right of Ownership:-

The council decided the postponement of discussing this subject for a future session to allow for more researches and studies.

Secondly: The Sale Alternatives:-

The Contract Kind:

What is meant by the contracts of alternatives is the compensation for the obligation by selling a specified item or buying it for a specific price within a limited period of time either directly or through a committee guaranteeing the rights of both parties.

The Shari'a Rule:

The alternative contracts as circulated in the international money markets, are not related to the nominated Shari'a contracts, as they are newly invented contracts. As long as the contracted upon is not wealth or interest and not a financial right which can be compensated, so it follows that such contracts are not permissible in the Shari'a, and as they are not permissible in principle, so it is not permissible to circulate them.

Thirdly : Dealing in Commodities and currencies in the Organized Markets :-

1- The Commodities:-

Dealing in commodities in the organized markets can be carried out by means of the following four methods:-

First Method:

In this method the sale contract would contain the right of delivering the sold commodities and receiving the price immediately with the availability of the commodities or their receipts in the possession of the seller. This kind of contract is permissible in the Shari'a, fulfilling the known conditions of the sale.

Second Method:-

The sale contract contains the right of delivering the sold commodities and receiving

pany policy. Example to that if the policy permitted the absolute sale or the conditioned sale with consideration of priority given to the old share holders, and also given to the statement of the places of the mortgage as far as the share holders are concerned as considering the mortgage of the common share.

9- The Issuance of Stocks Plus Charges:-

The addition of a certain amount to be paid together with the value of the stock to cover the issuance expenses, is not objected to in the Shari'a as long as the amount is estimated appropriately.

10- The Issuance of Stocks with Issuance Increment or Issuance Discount:-

It is permissible to issue new stocks with the purpose of increasing the capital of the company if they were issued in the actual value of the old stocks (according to the evaluation of the company assets by the experts) or according to the market value.

11- The Company Guarantee for Buying Stocks:-

The council decided to postpone taking a resolution on this subject for a future session so as to conduct more researches and studies on the subject.

12- The Specification of the Liability of the Limited Stock Company:-

There is no Shari'a objection to establish a stock company with limited liability according to its capital, as this is known to its clients the thing which would give no way for damage to undergo those clients.

Also there is no Shari'a objection that the responsibility of some share holders becomes unlimited and without imposing any charges for creditors in exchange of this obligation. These are the companies with acting partners and partners with limited responsibility.

13- The Control of Stock Circulation Among Authorized Brokers and Imposing Charges for Dealing in Them:

The concerned official authorities have the right to organize the circulation of some stocks and that it should only take place through authorized brokers who are licensed to practice that kind of work as that is an official transaction achieving legal interests.

Also it is permissible to impose some charges for obtaining membership of money markets dealers so as to cover expenses or to collect an indirect tax.

3- Paying The Value of Stocks by Installment:-

There is no Shari'a objection to pay part of the value of the underwritten stocks, and delay the payment of the other part which would be paid by installments. This is considered participation through what is prepaid and the expectation of increasing the capital. There is no restriction on that, as it includes all the stocks. The liability of the company remains as it is concerning the other parties, and in accordance with the stated capital as it is the amount agreed upon by the participants in the company.

4- A Stock For its Holder:-

As long as the principle of the sale "the stock is for its holder" implies a common share in the properties of the company, and that the certificate of the stock is a document affirming that right in the share, then there is no Shari'a objection to issue stocks in the company in such a method and circulate them.

5- Subject of Contract in the Sale of Stocks:-

The subject contracted for in the sale of the stock is the common share in the assets of the company. The certificate of the stock is considered as a document for the right in that share.

6- The Extraordinary Stocks:-

It is not permissible to issue extraordinary stocks with financial advantages leading to the guarantee of the capital or the guarantee of part of the profit, or present these stocks at the time of dissolving the company or at the time of distributing the profits. However, it is permissible to give some stocks advantages as concerning the procedural and administrative matters.

7- Dealing in Stocks Usuriously:-

- a) It is not permissible to buy stocks by a usurious loan offered to the buyer by a broker or otherwise in exchange of mortgaging the bought stocks. In such acts there is usury which is affirmed by mortgaging, and these are acts forbidden by the text stating the curse on the devourer of usury, its offerer, its writer and its witnesses.
- b) It is neither permissible to sell a stock not owned by the seller or give a promise to the broker that the stock would be mortgaged to him at the time of delivery, because such kind of sale is the sale of what the seller does not own. The prohibition in this case is reinforced if it was stipulated that the price of the stock would be delivered to the broker so as to deposit it for a certain interest rate.

8- The Sale of The Stock or Mortgaging it:-

It is permissible to sell the stock or mortgage it after the consideration of the com-

FATAWA AL MAJAMIA AL FIQHIA

RESOLUTION ON MONEY MARKETS*

(Unofficial Translation)

The council of Majma Al Fiqh Al Islami held the session of its seventh conference in Jeddah, Kingdom of Saudi Arabia during the period from 7 to 12 Dhul Qaidah 1412 Hijra corresponding to 9 - 14 May 1992, and after reviewing all the researches presented to the Majma concerning the subject of "money markets," stocks, alternatives, commodities, credit cards, and after extensive discussions and deliberations the council resolved the following:-

Firstly: The Stocks:-

1- Holding Shares in Companies

- a) As long as the principle in transaction is the permissibility, it follows that the establishment of a joint stock company, which has permissible purposes and activities is a permissible matter.
- b) There is no controversy whatsoever on the impermissibility of holding shares in companies whose basic purpose is impermissible, such as dealing by usury or producing (Muharamat), impermissible stuffs or trading and dealing in them.
- c) Principally it is impermissible to hold shares in companies which sometimes deal in (Muharamat), usury and the like, inspite of their basic permissible activities.
- d) As for the question of holding shares in the companies which sometimes deal in (Muharamat), the council suggests the postponement of discussing that until a future session for the conduction of more studies and researches.

2- The Guarantee of Issue:-

The guarantee of issue is the agreement on the establishment of a company on who would undertake the guarantee of all the stocks issued or part of them. It is an undertaking to underwrite the stocks left. There is no Shari'a objection to that even if the undertaking to underwrite was on the nominal value and without charges. It is permissible that the undertaker may obtain charges in return of the work he performs other than the guarantee - such as the preparation of studies or the marketing of the stocks.

(*) Resolution No 64/1/7 taken in the session of the seventh conference of the council of Majma Al Fiqh Al Islami held in Jeddah. Saudi Arabia during the Period from 9-14 May 1992.

Talking about trickery and its impermissibility, and the controversy which was raised on that, is a long kind of talk, and it needs a lot of research and elaboration, and probably one of the researchers would take up this case and study it from all its aspects, with the aim of giving service to the Shari'a of Allah, by showing its rules on what it permitted and what it prohibited, particularly at this time in which so many prohibited trickeries prevail, to the extent that such trickeries have replaced the normal behaviour for those who indulged themselves in that (Muharam) practice which they took as a vehicle to evade the Shari'a rules when they falsely believed that they do not commit a forbidden matter.

And Allah is the Helper.

practices are obviously forbidden, for the evidence derived from the saying of the Messenger of Allah:-

"The curse of God is on the briber and the one who is given the bribe"⁽¹⁾ Another saying of the Prophet, peace be upon him, states :- "If one of you was offered a loan, and that loan was forgiven him as a gift, or he carried it on his camel, he should not ride on that camel, or accept the gift unless there was such act of (giving gifts) between him and that person."⁽²⁾

Another impermissible practice which is performed under the cover of permissible acts, is remarrying the divorced wife and divorcing her, at the time when she was due to complete the prescribed time of retreat or waiting period, before being able to marry another man, with the purpose of harming her. Allah Almighty prohibited such practice, as in the verse :-

**"When ye divorce
Women, and they fulfil
The term of their (Iddat)
either take them back
On equitable terms
Or set them free
On equitable terms,
But do not take them back
To injure them, (or) to take
Undue advantage ;
If anyone does that,
He wrongs his own soul
Do not treat God's Signs
As a jest. "**⁽³⁾

We can see clearly that the practice of giving a gift, or making a donation, remarrying a divorced wife, are permissible practices in themselves, but as they are exploited so as to attain impermissible acts, such as evading paying (Zakat). by making donations, and corrupting people, by offering bribes and gifts, and injuring and harming the divorced wife by remarrying her, those practices have turned into impermissible practices.

(1) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 775

(2) Sunnan Ibn Majah vol. 2 P. 813

(3) Surat-ul-Baqara verse 23

From men, exact full measure. ⁽¹⁾

"But when they have

To give by measure

Or weight to men,

Give less than due."⁽²⁾

"Do they not think

That they will be called

To account?"⁽³⁾

"On a Mighty Day "⁽⁴⁾.

The Messenger of Allah, peace be upon him, taught us that, "The one who cheated us is not related to us."⁽⁵⁾

So what applies on fraud and cheating also applies on lying, and aspects of exploitation whether explicit or implicit.

The second method of trickery is legitimately permissible in appearance, but in truth it is impermissible to be used as evidence. The impermissibility of this method is derived from the acts and the behaviours, and what is eventually intended from them, and not on how they seem to convey. And if things are judged by appearance, then the marriage of the person who marries a divorced woman in order to dismiss her, so that her first husband may marry her again, would have been permissible, but, however, this act is forbidden by all the Shari'a evidences. And if things are judged by appearance, it would have been permissible for the scribe to write the usurious loan. Also if things were to be judged as such, a witness would have been allowed to testify on that usurious loan, but as we know those acts are forbidden as well as dealing with someone who deals in (Muharamat) forbidden things, when it is known that he does so.

Some of the practices which in appearance look permissible as evidence, but in reality they are forbidden are such acts when one reduces his (Mal) wealth which is subject to (Zakat), before the completion of the year so as not to pay (Zakat) on it, on presumption it is less than the amount which is subject to (Zakat). Such act is attained through a legitimate practice such as donating part of the wealth to one of the sons or to the spouse, and retaining that donation on the completion of the year. Concerning such acts, the Messenger of Allah, peace be upon him, said, "diverse things are not to be combined, and combined ones are not to be separated for fear of (paying) charity"⁽⁶⁾ Other practices are such as accepting a bribe on the assumption that it is only a gift or a loan. Such

(1) Surat-ul-Tatfif verse 2

(2) Surat-ul-Tatfif verse 3

(3) Surat-ul-Tatfif verse 4

(4) Surat-ul-Tatfif verse 5

(5) Nawawi, Sahih Muslim vol. 2 P. 108

(6) Fat hul-Bari, Sharh Sahihul Bukhari vol. 3 P. 368

Another example of trickery and deception is the practice of some farmers who, by using chemicals give false colours to their products and fruits, or make them attain the appearance of being ripe when in reality they are not. They practice those things regardless of the fact that whether they are using a substance with (Najassa) impurity in it, or whether it might cause a health hazard to consumers or not. Another example of trickery is putting substances in the machine or equipment intended for sale, which give it a temporary power and the appearance of being a hundred percent efficient, when in truth it is not. All these practices so as to persuade the buyers.

Another example is the practice manifested by the "traders of debts" who would "buy" the debts whether directly or through their intermediators, for a lesser price than the actual debt, exploiting the need of the indebted person for cash money. The sale of the debt in this way is given the appearance of the sale of the kind "Bayie Al Aynah". In this concern Abu Daoud narrated about Ali who said, the Messenger of Allah peace be upon him, forbade the compulsion sale and the aleatory sale and the sale of the fruits before they are obtained."⁽¹⁾ In (Musnad) of Imam Ahmad, Ali said, "There will come a difficult time on people, when the well off person would clench on what he has in his hands, at the time when he was not ordered to do so, Allah Almighty said, "And do not forget liberality between yourselves " and the evil ones would flourish and the good ones humiliated, and those under compulsion would be forced to sell out what they have, and he said, the Messenger of Allah, peace be upon him, forbade the compulsion sale, the aleatory sale and the sale of the fruits before they are attained."⁽²⁾ Concerning such kind of sale, Imam Ibn Al Qayyim said, "the sale of the kind is resorted to by someone under compulsion because of his need for cash money which the rich one would not lend to him except by giving him a loan after imposing a certain percentage of profit on it. If the person under compulsion returns the bought item to its originally seller it would be a "Aйна", and if he sold it to someone else, it would be "Tawarog" and if sold to a third person who acts as intermediary, he would be like the one who permits usury. These three kinds of transaction are used by those who deal in usury, and the least sinful transaction is "Tawarog"⁽³⁾

Cheating and trickery are similar and both of them tend to beautify the outer appearance while the essence is mischievous. Allah Almighty prohibited both acts in all their aspects, as they contain injustice, mischief and harms. Allah Almighty warned the committers of those acts as in the verse :-

**"Woe to those
That deal in fraud"⁽⁴⁾.
"Those who when they
Have to receive by measure**

(1) Sunnan Abu Daoud vol. 3 P. 255

(2) Musnad Imam Malik vol. 1 P. 116.

(3) A Alam ul Muwaqeen vol. 3 P. 182

(4) Surat-ul-Tatfif verse 1

**And grievous is the penalty they (incur)
Because they are false (to themselves).⁽¹⁾**

Trickery is one phenomenon noticed in the conduct of the hypocrites as their "faith" does not come as a result of their unquestionable belief, but rather because they exploit that "faith" and use it as a vehicle to deceive and trick the others. By so doing they would avoid jeopardizing their security and their wealth. For this reason, their punishment would be reciprocal to the threats they caused and the ability of deception they showed. Allah Almighty says:-

**"The Hypocrites will be
In the lowest depths
Of the Fire : no helper
Wilt thou find for them"⁽²⁾**

There are numerous examples manifesting this same meaning. As this aspect of trickery is prevalent in the behaviour of those hypocrites and deceivers in religion, it also appears in any worldly affair for which the facts and the principles are twisted so that it would be attained regardless of the Shari'a ordinances and the prohibitions which govern it. As man has resorted to trickery and deception, from the times immemorial, so as to evade an obligation due on him, whether because of a weakness in himself or in his faith, his resort to trickery in the present time would be more frequent when his behaviour worsens or when his attachment to this world increases. Probably the increase in the frequency of trickery in our present time is due to numerous reasons such as, the advance in the means of communication between people, and hence the transfer and copying of new habits and methods of dealing from one place to another. Also the development of the needs of the people, due to the material affluence of the industrial society, and the trial of man to meet the needs of that society, with the purpose of obtaining the utmost benefits possible, regardless of the means of achieving those benefits.

Some examples of trickery and deception practiced in our time, is what happens in the stocks and commodity markets when the brokers agree between themselves to raise the price of a certain commercial item such as the stocks for instance, so as to persuade the investors to buy those stocks, whose price is on the increase, but after sometime the brokers also agree between themselves and decrease the price of those same stocks. Fearing more losses the investors would sell out their stocks, for a lesser price of course, and hence the brokers would make a profit out of the difference in the price. Trickery and deception here is so evident because the brokers in that case made the investors think that the illusory increase and decrease in the price of the stocks was true.

(1) Surat-ul Baqara verse 10

(2) Surat-ul- Nissa verse 145.

Generally speaking, the principles of the Shari'a and its rules and purposes explicitly state that the Muslim constitutes "a part" from "a whole" and this whole is his Ummah to which he would not be related truly, unless his sentiments and his dealings were in conformity with the interests of the Ummah liking what it likes and detesting what it detests. Such kind of aim would not be attained without the equilibrium in one's behaviour, where he would acknowledge for the others whatever he acknowledges for himself. Taking all that into consideration, trickery and deception are forbidden by Almighty Allah, and as well, any act which would result in bringing harm to one's brother is also forbidden.

Trickery is one of the (Muharamat) forbidden deeds to man, as in committing it there is mischief and manifestation of bad behaviour, and harming the others by way of projecting the Shari'a rule on the matter one intends to impose or prohibit. Imam Al Shatibi defined trickery as "using deception by exploiting an apparent Shari'a legitimate aspect of one matter, and projecting the Shari'a rule concerning that matter on another matter, or changing that rule into another rule, in such a way that it would not be projected or changed except with that means which is used as a vehicle to reach that purpose, even though knowing that rule was not prescribed for that matter." (1) Imam Ibn Al Qayyim defined trickery as "deception, equivocation and evasiveness in showing a permissible matter and exploit that for attaining a prohibited matter." (2) I say, using trickery for projecting the Shari'a rule is carried out through two methods. the first method which is forbidden in principle, includes deceit, fraud, lying and harming. Allah Almighty described the hypocrites as being the deceivers with sick hearts, who would be punished.

He, Almighty said :-

**"Of the people there are
Some who say:
"We believe in God and the
Last day
But they do not (really) believe"(3)**

Another verse states :-
**"Fain would they deceive
God and those who believe
But they only deceive themselves
And realize (it) not"(4)**

**"In their hearts is a disease,
And God has increased their disease,**

(1) Al Muwafaqat vol. 2 P.P. 378-380.

(2) A'Alam Al Muwag'een vol. 3 P. 172

(3) Surat-ul-Baqara verse 8

(4) Surat-ul Baqara verse 9

TRICKERY AND THE MISCHIEF IT ENTAILS (A CASE FOR STUDY)

Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah

One of the basic facts about the organic formation of man is his selfishness. But however, this selfishness differs from one person to another, according to one's method of being brought up, one's nature, one's way of thinking, and one's understanding of his existence and the existence of the others. There is someone who would perceive the things in their wide perspective, while another one would look at them from a narrow angle. There is someone who perceives life as a limitless field with enough space for all people, while another one would perceive it as just wide enough for himself alone.

So if selfishness is inseparable of man's organic formation, then a question is raised about the determination of that selfishness. If it was excessive in one person, that person would turn into a narcissist, who would exploit all means for satisfying that selfishness. If it was moderate, then the person would acknowledge for the others what he acknowledges for himself. From this point of departure the rules of Islam were prescribed to curb the behaviour of man from breaking loose, and liberate him from being enslaved by his selfishness and his whims, with the purpose of enabling him coexist with the others as one Ummah and in one country.

Liberation from the slavery to the self should be inclusive to all acts, whether by word or by deed, and whether those acts were concerning the matters of religion or the matters of this world. We have been informed by Almighty Allah about the invocation of his apostle Noah, which was raised not only to save himself, but it was a general invocation including all the believers, as in the verse from Almighty Allah:-

**"O my Lord! Forgive me,
My parents, all who
Enter my house in Faith,
And (all) believing men,
And believing women"⁽¹⁾**

The Messenger of Allah, peace be upon him, also educated us that the criterion for determining the faith of the believer is stated in the following narration, "None of you would become a true believer unless one loves for one's brother what he loves for one's self."⁽²⁾ Another narration states, "By the One in whose hand is Muhammad's soul, you would not become true believers until you love one another."⁽¹⁾

(1) Surat Noah from verse 28.

(2) Nawawi, Sahih Muslim vol. 2 P. 16.

(3) Musnad Imam Ahmad vol. 1 P. 165.

- 3- Forbidding the manufacture of intoxicants or trading in them.
- 4- Forbidding the promotion and advertising for intoxicants.
- 5- Warning against the harms resulting from the consumption of intoxicants.
- 6- Holding the drinker responsible of the acts and behaviour which he shows while he is drunk.
- 7- The imposition of the corporal punishment, through (Ta'azeer) or discretionary punishment, whether flogging, imposing fines, or imprisonment for the factory owners and the shopkeepers who secretly manufacture or trade in wines, after closing down those factories and shops and confiscating all the machines and equipment.
- 8- Imposing the (Hudd) punishment on the wine drinker and feel no lineancy in imposing that punishment so that others would be deterred.
- 9- Declaring the imposition of (Hudd) punishment so as to frighten the others.
- 10- Threatening with the punishment in the Hereafter.

The Disadvantages of Khamr:

1- Mentally the drinker of (Khamr) would suffer from instability and would lose the power of control over his actions and his behaviour, because of committing the forbidden. A drinker in a moment of weakness might reveal some secrets which might put him and his country in a lot of trouble. Drinking would also lead to further crimes, such as murder and adultery. It is also proved scientifically that drinking (Khamr) leads to madness in most circumstances, let alone weakening the capacity of concentration and rational thinking and will power. The effect of that can easily be noticed in the society.

2- Physically, it has been proved that (Khamr) weakens the whole body, damages the nerves, causes liver hardening, weakens the hearts, the functioning of the digestive system, and the ability of reproduction.

3- Religiously, the drinker of (Khamr) disconnects his relationship with Allah Almighty by his own doing, because (Khamr) would make him forget the performance of prayers and even if he could perform the prayer, it would not be done correctly, because he would not be aware of what he is saying or reciting, and he might utter bad words.

4- Materially, it is proved that (Khamr) would lead to absolute selfishness and growing dissatisfaction, for the more the person consumes of it, the more thirst for it he would feel, paying for that the dearest of his possessions, even if that was on the account of his family, the thing which would lead them all to poverty and homelessness.

From the social side it is proved that the one who is caught under the influence of drinking (Khamr) can easily be dominated and controled and make him submit to the wishes of his controlers, even if that submission brought damage to himself and his country.

The Methods of The Islamic Shari'a For The Protection Against The Consumption of Intoxicants:-

1- Strengthening faith in the hearts and souls of the Muslims, and reinforcing the teachings of Islam in the minds, together with emphasizing the belief in the principle of reward and punishment, so that the Muslim would not venture to do any kind of deed, whatever that deed might be, unless he considers the rule of Almighty Allah on that deed. Reinforcing the correct teachings of Islam can be implemented through the following means:- Presentation into the schools, universities, and through all the educational stages, the technical and the military education. Presentation through all the mass media, such as television, radio, newspapers, and the mosques. Also through educating children at home.

2- The total elimination of all intoxicants in the Muslim countries, by following these steps:-

a- Preventing the import of wines and all kinds of liquors, and imposing precautionary measures so that liquors would not enter through smuggling.

b- Avoiding those who consume intoxicants and their whereabouts.

2- The Punished Culprit is not to Be Tied Up or Prostrated:-

There is no disagreement known about between the jurists on this point. Ibn Masoud said, in our religion there is no tying up or prostration on the ground or taking off the clothes. A man's garment is not to be taken off, but if he had a cloak on him it is to be taken off so that flogging takes its effect. Imam Ahmad said, if the winter clothers were left on the man, he would not have felt the effect of flogging and would not have cared much about it. Imam Malik said a man's clothes are to be taken off because flogging should be direct on the bare body.

3- Flogging Is By The Whip:-

No disagreement on this point between the men of learning as far as the other (Huddud) stipulated punishments other than that of (Khamr). As for the (Khamr) stipulated punishments, some of the jurists said that it is to be effected by the hands, the shoes and the ends of the clothes. Others said that the (Imam) of Muslims is to do that if he saw a drinker punished. The whip used in punishment should be of moderate strength.

A woman is to be flogged while she is sitting down, and her arms held so that she would not reveal her body. This is the opinion of Abu Hanifa, Al Shafie and Malik, but Ibn Layla and Abu Yousuf said that a woman is to be punished while she is standing up.

Where are (Huddud) Carried Out:-

(Huddud) punishments are not to be carried out inside the mosques. This is the opinion of Ekrimah, Al Sha'abi, Abu Hanifa, Malik, Al Shafie and Is-Haq, whereas Ibn Layla said that it is to be carried out inside the mosque. Those who say that (Huddud) punishments are not to be carried out inside the mosque argue that the mosques were not built for that purpose but rather for performing prayers and reciting the Holy Quran, and remembering Almighty Allah. Also the punished culprit might discharge some filth which would defile the mosque, and Allah Almighty ordered us to keep the mosques clean and pure, as in the verse:-

**"That they should sanctify
My house for those who
Compass it round or use it
As a retreat or bow or
Prostrate themselves (therein
In prayer).⁽¹⁾**

(1) Surat-ul-Baqara verse 125

However his testimony is absolutely accepted on the utterances if he was able to distinguish and make certain of the voices. The (Dthahiris) take the testimony of the blind person as absolutely acceptable on the utterances and the acts, whether he had witnessed the occurrence of the incident before or after his blindness.

6- Justice:

The justice of the witness is also one condition for the acceptance of his testimony on all kinds of testimonies, it is agreed upon by all jurists. Justice is the consistency of the responsible (Muslim) in performing the ordinances of his religion, in his deeds and his sayings. His piety should be evident. If he was otherwise, abandoning the performance of his religious ordinances, then he would become lascivious and hence his testimony would not be acceptable.

7- Islam:

A witness must be a Muslim. The testimony of the non-muslim is not acceptable whether it was against a Muslim or a non-muslim. This opinion is agreed upon by all the jurists. Evidence to that is the saying of Almighty Allah:-

**“And get two witnesses
Out of your own men”⁽¹⁾**

The Time of Imposing (Hudd) Punishment on the Drunken Person:

The Imams agreed that the (Hudd) punishment is not to be imposed on the drunken person until his drunkenness vanishes, and he becomes sober again, so as to feel the pain of the punishment and hence scolding would have its effect.

Means of Effecting Punishment:

The (Huddud) punishment of flogging imposed on the male are effected while the culprit male is standing up. He is not tied up and hitting on the face is avoided. This is on all the (Huddud) punishments which entail flogging. These are of three situations:-
1- A culprit male is flogged while he is standing up. This is the opinion of Abu Hanifa, and Al Shafie. Imam Malik and Imam Ibn Hanbal said that the culprit male is flogged while he is sitting down. Flogging should be distributed on the entire body, avoiding the vulnerable spots, which are, the head, the face, and the private parts.

Imam Malik said that flogging is to be on the back and the parts closer to it, Abu Yousuf said that the head is to be flogged too.

(1) Surat-ul Baqara verse 282

4- Ability of Speech:

A witness must be able to speak. There was controversy on the acceptance of the testimony given by a dumb person. In the Maliki school the testimony by a dumb person is acceptable on condition that the signs made by the dumb are understandable. In the Hanbali school it is not accepted. However if the dumb person knew how to write, and he gave his testimony in writing, then it is accepted in this case. In the Hanafi school the testimony of the dumb person is absolutely not acceptable. In the Shafie school there is controversy on this matter. A group of the Shafies say the testimony of the dumb person is acceptable, because the signs he makes convey the same meaning as the utterance made by the person who has the ability of speech, as concerning getting married and getting divorced, and the same criterion is applied on his testimony. Another group of the Shafies say that the testimony of the dumb person is not acceptable, because the signs he makes are considered as the uttered expression only in the situation of necessity, and the sign is accepted in the case of marriage and divorce for necessity, because in the case of marriage and divorce, the dumb is the only person to be affected by this or that act. So there is no immediate necessity to accept his testimony as it can be correctly given by a person other than him with the ability of speech. Hence the testimony of a dumb person is not acceptable.

5- Ability of Vision:

It is conditioned that the witness is to give a testimony on what he saw. If the witness was blind, the jurists were on controversy as far as accepting the testimony of such a person with such handicap. The Hanafis say that the testimony of the blind person is absolutely not acceptable, but Abu Yousuf takes it as permissible from the view point of absolute hearing and also takes it as permissible from the view point of absolute seeing, if he was able to see at the time of the incidence and became blind at the time of testifying, and if he has the ability to distinguish between people by their names, their tribal lineage. Zaffar thinks that the testimony of the blind person can only be accepted in crimes other the crimes of (Huddud) and (Qisas) or the stipulated punishments, as in the crimes in which people pardon each other such as insults. The testimony of the blind person is accepted, according to the Maliki school, in the utterances if the voices were not confused for him, and the witness has the ability to differentiate between the one testified for and one testified against, even if bearing that testimony took place after the occurrence of blindness. But if he was doubtful about anything then his testimony would not be acceptable. As for the testimony of the blind person on the visible things, it is not acceptable, unless he had witnessed the occurrence of the incident at the time when he was able to see, or was able and certain of the one testified for and the one testified against, and knew everyone of them by name and nickname. As for the Shafie school, they take the testimony of the blind person as being acceptable on the matters which are proved through the spreading of the news, such as blood lineage, and death, because the means of acquiring such knowledge is hearing. But on the matters which are proved through vision, the testimony of the blind person is not acceptable, unless he had witnessed the occurrence of the incident at the time when he was able to see, and the opponents were known to him by their names and their tribal lineage.

5- The drinker should have consumed an intoxicant whether that intoxicant was (Khamr) or otherwise, little amount or a large amount, and whether he got drunk or not. This is the opinion of the majority of the jurists. The Hanafis agreed with them on (Khamr), but for the other drinks they stipulated that the drinker must have consumed of it the sufficient amount which would intoxicate.

6- The Hanafis stipulated that in order that (Hudd) punishment is to be imposed on the drinker, the smell of (Khamr) must have been felt at the time of acknowledgement or testifying, unless there was a hindrance such as the distant location from the whereabouts of the judge, but the majority of the jurists did not agree on that.

The conditions of Testimony On the (Khamr) Drinker

Firstly Testimony of Witnesses:

Drinking (Khamr) and getting drunk can be proved by the testimony of witnesses. It is conditioned that the number of the witnesses must not be less than two men who fulfil the following conditions:-

1- Puberty. The testimony given by an under-aged person would not be accepted, even if he possessed a sense of awareness and high intelligence and ability to distinguish between things and acts, making him in the eyes of those who see him as being able to deliver such testimony.

2- Sanity. A sane person is the person who distinguishes between the probable and the impossible, and who knows what would harm him and what would give him benefits, in most cases, and he knows the duty, the unnecessary. Anyhow, the question of the sane person is well known to all people, and hence a testimony from a mad person would not be accepted, neither from the lunatic. The testimony from the one with periodical madness is accepted when it is delivered at the time of recovery. The period of his madness is given the consideration of being temporarily unconscious, for unconsciousness does not prevent from accepting testimony. Some jurists estimated the duration of the periodical madness as one day or two days, after which his testimony is accepted when he is conscious again.

3- Ability of Retention and Retrieval:

The witness must have the ability of retention and retrieval of the incidents which he sights. He must be trustful of what he says and of an alert memory and ability to understand and describe all that he sees without any omission or addition or distortion. If he was forgetful and omissive, his testimony would not be accepted. Included as forgetfulness, the recurrence of mistakes, the recurrence of forgetting. But if the person was suffering from the normal forgetfulness, his testimony would be accepted, because all humanbeings undergo the same thing. But if the forgetful person testifies on some incident which would not allow for any confusion, then his testimony is considered, such as testifying that: I saw this person killing that person.

is eighty lashes. This is the opinion of Imam Malik, Imam Al Thawri Imam Abu Hanifa and their followers, because of the consensus of Prophet Muhammad, peace be upon him. It was narrated that Khalifa Omar consulted the people on the (Hudd) punishment for (Khamr). Abdur Rahman Ibn Auf said to Omar, make it as the lightest of (Huddud) which is eighty lashes. Then Omar passed the punishment of eighty lashes, and wrote on that concern to Khalid Ibn Al Waleed and Abu Obaidah in (Al Sham).

Secondly:- A narration states that the (Hudd) punishment is forty lashes. This is the option adopted by Abu Bakr, and the Shafie school, because Ali gave Al Walid Ibn Oqba forty lashes and said that "the Prophet peace be upon him, also punished by forty lashes, and Abu Bakr too punished by forty lashes, but Omar punished by eighty lashes, however, all these options are by way of the Sunnah, and this option is favoured by me."

The Conditions for Imposing Punishment:-

- 1- The drinker must be of a legal age, adult and sane.
- 2- He must have drunk (Khamr) by his own free will. There is no punishment on the one who was under compulsion, or forgetful or mistaken, as in those circumstances one would not have possession over his free will and his intentions, for the saying of Prophet Muhammad, peace be upon him, "Allah has pardoned for me my (Ummah) for their mistakes and their forgetfulness.
- 3- The drinker should not be under duress or necessity to drink it. The one who is compelled to drink it so as to quench his thirst or avoid danger, for the non-availability of water, then there is no punishment on him, for the saying of Allah Almighty,

**"But if one is forced by necessity
Without wilful disobedience
Nor transgressing due limits
Then is he guiltless
For God is Off- forgiving
Most Merciful.⁽¹⁾**

4- He should have been aware of its prohibition. If he was ignorant about that, such as the ones who have newly embraced Islam in a non-Muslim country that ignorance can be taken as an excuse which would drop the punishment. It was narrated about Omar and Othman that they said, "No (Hudd) punishment is to be imposed except on the one who had knowledge about it "But if the one who proclaims that ignorance, was living in a Muslim country, then proclaiming ignorance would not be accepted from him. The Malikis think that if the drinker did not have knowledge about the due (Hudd) punishment, while he knew about the prohibition of drinking (Khamr), or if he did not have knowledge about the prohibition because of being newly introduced into Islam, he is to be punished according to (Hudd) and that ignorance would not be accepted as an excuse.

(1) Surat-ul- Baqara verse 173

Its Prohibition in the Consensus:-

The Hanbalis treated (Khamr) in the same consideration of the flesh of swine that each one of them is forbidden for its own right. As it is not permissible to use the flesh of swine as medicine, so is (Khamr). The Hanbalis said necessity does not apply for allowing drinking (Khamr) as medicine because there is no cure in drinking it, so it is not permitted.

The Hanafis said that (Khamr) is wasting of money, damaging to the mind, bringing contempt and sarcasm, and that anything with such qualities must be avoided and abstained from by wise people.

Punishment for (Khamr) Drinker:-

The punishment for (Khamr) drinker was affirmed in the Sunnah by imposing corporal punishment on him. The Hanafis considered two kinds of punishments which are (Hudd) the stipulated punishment, for the consumption of intoxicating drinks, and another (Hudd) for getting drunk. The (Hudd) for the consumption is eminent on the occurrence of the act of drinking whether drinking a small amount or a large amount. The punishment is not lifted if drunkenness occurred from the act of drinking. The Messenger of Allah, peace be upon him, said, "the one who drinks (Khamr) flog him."

As for the (Hudd) of getting drunk, it is the punishment to be imposed on the incidence of drunkenness because of the consumption of intoxicating drinks other than (Khamr). The majority of the jurists did not make any differentiation between the consumption of (Khamr) and other drinks. They stated that, any drink if much of it is intoxicant, then little of it is (Haram) forbidden, and it is (Khamr) and (Hudd) must be imposed on its drinker, for the saying of Prophet Muhammad, peace be upon him, "all intoxicants are (Khamr) and all (Khamr) is (Haram)."

The Criterion For Intoxicant:-

Abu Hanifa said, the drunkenness incurring due (Hudd) punishment and prohibition is the state of drunkenness when the mind is totally confounded and when the drunken person is not able to understand or think rationally and can not differentiate between a man and a woman, because for the imposition of (Hudd) punishments, consideration is made for the utmost extenuating circumstances so as to ward off the imposition of (Hudd) for the saying of the Messenger, peace be upon him, "ward off the (Hudd) punishments by suspicions." Founded on that, it is considered that the total drunkenness is the state which incurs the imposition of (Hudd) Punishment.

The two companions said that the drunken person is the one whose talk is mostly incoherent and delirious, as he is known to be described as so among the people.

The Limit of (Khamr) (Hudd):-

There are two narrations, one of them is that the (Hudd) punishment for (Khamr)

Evidences Stated to Prohibit Drinking Khamr:-

The prohibition of drinking (Khamr) is affirmed in the Holy Book, the Sunnah and by the consensus of the jurists. The evidence in the Holy Book is stated in the verses:-

**“And from the fruit
Of the date-palm and the vine,
Ye get out wholesome drink
And food.”⁽¹⁾**

And in another verse:-

**“Intoxicants and gambling
(Dedications) of stones
And (divination by) arrows
Are an abomination
Of Satans handiwork
Eschew such (abomination)
That ye may prosper
Stan’s plan is (but)
To excite enmity and hatred
Between you, with intoxicants
And gambling and hinder you
From the remembrance
Of God and from prayer:
Will ye not then abstain ?”⁽²⁾**

Evidence From the Sunnah:-

About Ibn Omar who narrated about the Messenger, peace be upon him, that he said, “All intoxicants is (Khamr) and all (Khamr) is (Haram) forbidden. Also about Jabir, blessings of Allah be upon him, that a man from (Jaishan) in Yemen asked the Prophet, peace be upon him, concerning a drink they make out of millet and they call (Al Mather). Then the Prophet, peace be upon him, asked, is it intoxicant, and they answered yes. The Prophet then said, “All intoxicants are (Haram). There is a promise from Almighty Allah on the one who drinks an intoxicant, that Almighty would make him drink from (Tinat-ul-Khabal). People asked, Messenger of Allah what is (Tinat-ul-Khabal), and he, peace be upon him, said, it is the sweat or the secretion of the people of Hell.”

(1) Surat-ul- Nahl verse 67.

(2) Surat-ul- Miada verse

Some Types of Contemporary Intoxicants and Narcotics:

- Beer :- This is the wine made of barley. The prohibition of beer was mentioned in the narration about Ali Ibn Abi Talib who said that, The Prophet, peace be upon him, prohibited wearing gold rings (for men), silk clothes, saddling the camel or the horse with red silk Cushion (under the saddle) and drinking (Jaa) which is beer."

Wine :- This is the infusion of either dates or raisins, as the type sold in the markets, and it is absolutely (Haram).

- Araq :- It is obtained from the distillation of the fermented infusion of dry dates or fresh dates and the condensation of alcohol to which flavours are added.

Whisky :- This drink is extracted from the distillation of the infusion of barley.

Cognac :- It is extracted by distilling the fermented grape juice, and it is called the spirit of wine.

Accohol :- This is the generalized name comprising a number of chemical compounds; and having similar characteristics. It is composed of Hydrogen and carbon atoms.

Jin :- It is a kind of drink obtained from the infusion of fermented cereals to which some oils and salt are added.

Rum :- It is a drink obtained from the distillation of molasses or from the juice of sugar cane.

Narcotics are materials which make man or animal lose consciousness in different degrees and it might lead to coma and death eventually.

Some of These Narcotics:-

Opium :- This is the juice which seeps out of the unripe fruits of the opium plants. Morphine is extracted from opium.

Cocaine:- It is an extract of opium.

Heroine :- One of the extracts of morphine.

Hashish :- This is an intoxicating substance obtained from the Indian hemp (marijuana).

The jurists went as far as stating the prohibition of selling (Hashish) to those who abuse it or chew it, even under suspicion. Using it is (Haram), as it causes a lot of harms and damages to the mind and the body.

Marijuana :- It is obtained from the flower of the Indian hemp.

Tandelion :- This is a kind of plant whose leaves have an intoxicating effect.

Kat (Kaltha edulis) :- This is an evergreen tree, whose leaves and buds have an habituating stimulant when chewed or used as tea. Kat causes a lot of diseases and health hazards. It causes loss of appetite, stomach inflammation, indigestion, hemorrhoids, paralysis of the intestines, cholera, liver inflammation, some malignant tumors and ulcers.

Coca :- This is a tropical tree whose seeds have habituating effect.

Nutmeg :- This is a tree whose seeds contain a kind of nicotine.

- (Al Batl) This is a kind of black pepper which has a stimulating effect.

there are also other narcotics such as ether, chloroform and barbiturates.

Omar stood up and addressed the people and said, "The prohibition of (Khamr) was descended and it is made out of five (products), grapes, dates, honey, wheat, and barley and (Khamr) is what confuses the mind." Another evidence is what is narrated by Salim Ibn Abdullah about his father that he said, the Messenger of Allah, peace be upon him, said, "every intoxicant is forbidden and the stuff the much of which intoxicates, then the little of it is prohibited."

The Kinds of The Forbidden Drinks:-

- 1- (Khamr):- A name given to the uncooked grape juice after it ferments and emits foams and settles down.
- 2- (Al Sukr), it is the name given to the infusion of fresh dates and without being cooked.
- 3- (Al Fadeekh), it is the name given to the infusion of dry dates after being cooked and fermented.
- 4- (Al Tila), according to the Hanfis it has two interpretations. Sometimes it is known as the thickened juice of the grapes after being cooked and as a result less than two thirds of it have evaporated, becoming intoxicant. The other interpretation is that it is the juice of the grapes, two thirds of which evaporated, and the remaining third became intoxicant.
- 5- (Al Bazig), it is the juice of the grapes which is cooked and less than two thirds of it have evaporated, and it is fermented and became intoxicant. It is forbidden according to Abu Hanifa, and his two companions. However, if it is boiled and fermented, but not intoxicating, it is considered (Halal) permissible according to Abu Hanifa and Abu Yousuf but (Haram) forbidden according to Muhammad.
- 6- (Al Munsaf), it is the juice of the grapes which is cooked until half of it is evaporated. Drinking it is forbidden the same as drinking (Al Bazig) and (Al Tila).
- 7- The Infusion of Raisins:- It is the infusion of raisins which is cooked and fermented until it gives out foams, according to Abu Hanifa, and if it does not give out foams according to his two companions.
- 8- (Al Jamhuri). It is the diluted (Tila) or thickened grape juice until it reaches the same amount before boiling and became intoxicant.
- 9- (Al Khalitan), It is the boiled mixture of raisins plus fresh dates or dry dates which is fermented.
- 10- (Al Mathar). It is the name given to the wine made of millet when it becomes intoxicant.
- 11- (Al Bata). It is the name given to the wine made of honey when it becomes intoxicant.

WINE AND ITS EVILS AND PROTECTION FROM THEM

Dr. Salah Abdul Ghani Al Shar'a**

(Khamr), wine, linguistically means what intoxicates from the juice of the grapes. It is given this name (Khamr) because it confuses the mind. This name is given to all kinds of intoxicants. In the Hadith, Prophet Muhammad, peace be upon him said, "Any intoxicant is (Khamr) and all (Khamr) is (Haram), forbidden."

As a term, the jurists agree that if the grape juice is boiled and fermented, it is called (Khamr). However, the jurists are on controversy as whether the term (Khamr) is given only to the grape juice after it is being boiled and fermented, or whether it is given to any intoxicating drink. There are three different opinions in this concern.

1- Imam Abu Hanifa says that the term (Khamr) is given to the juice of the grapes if it is boiled and fermented until it produces foams and then it settles down.

2- Abu Yousuf and Muhammad said that (Khamr) is the juice of the grapes if boiled and fermented.

3- This is the opinion of the majority of the jurists from the Shafies, the Malikis, the Hanbalis and the Dthahiris who state that even though (Khamr) is the term given to the juice of the grapes when boiled and fermented, but nevertheless this term covers all kinds of intoxicating drinks, be that from grapes, from dates, from barley or otherwise.

The Evidence of The Hanafis :-

The Hadith narrated by Abu Huraira, blessings of Allah be upon him, that the Messenger of Allah, peace be upon him, said, "(Khamr) is from those two trees: the palm tree and the vines." Another Hadith narrated by Ibn Omar, blessings of Allah be upon them, that he said, "(Khamr) was prohibited the day it was prohibited and there was nothing of it in Madinah."

Evidences of The Majority of The Jurists:-

The narration of Ibn Omar, blessings of Allah be upon them that he said; (Khalifa)

* Associate Professor in the faculty of Shari'a, Al Yarmook University in Jordan

peace be upon him asked the man, what is that, owner of the food.? The man answered that it had been wetted by the rain. Then the Messenger of Allah, peace be upon him, said, would you not put that (wetted food) in an obvious place so that people would see it (and decide whether to buy it or not) The one who cheated would not be related with me." Narrated by Muslim. The Wise Khalifas, after the messenger, peace be upon him, had carried out the same job of (Al Muhtasib), and so, that job continued to be performed in the market place, during the Amawi and the Abasid eras, and after them.

In our present time the job of (Al Muhtasib) is being carried out in the auction markets through some governmental authorities, most important of which are:-

1- The municipalities. These authorities play a vital role in the control of the vegetable and fruits auctions, the second hand reclamation auction, the livestock auction so as to determine the validity of the sold commodities, particularly the livestock and whether they are healthy and do not carry any contagious diseases.

2- The authorities of public morality - The activity of this authority is enjoining what is right and forbidding what is wrong. They have active presence in the reclamation auction where so many people come for trade. The members of the public morality authority organize the presence of men and women, and help prevent the forbidden practices.

3- The traffic authorities, takes a positive stand in seeing that the correct procedure is being followed as concerning the car and heavy vehicles auction.

"If two men concluded a sale transaction, each one of them would have the right of option, as long as they do not leave the council of the contract. But if they departed after the conclusion of the sale without any one of them annulling the sale, then the sale would take effect." Agreed upon. Hence, what is reinforced by the text, (Urf) would not be stronger evidence to refute it.

5- The sale of a commodity before coming into the possession of the seller:- To elaborate on that we would say that if the sold commodity was a food stuff, as in the vegetables and fruits auction, then such practice is not permissible, because the Prophet, peace be upon him, said, "The one who sells food, he should not sell it out until it comes under his possession." Agreed upon. If the commodity was a moveable item other than food stuff, such as cars and a like, Imam Malik and Ahmad stated that it is permissible to sell such items even before they come into the possession of the seller. They derived evidence from the narration that "The Prophet, peace be upon him, permitted for Ibn Omar to sell for Dinnars and take the equivalent in Dirhums and vice versa, at the rate of exchange the day, unless they depart and there is something between them" Narrated by Abu Da'ood, Al Nissae and Tirmithy. So we notice that the Prophet, peace be upon him permitted for Ibn Omar to sell the Dinnars even before they come into his possession, for Dirhums and vice versa. Abu Hanifa and Al Shafie stated that it is not permissible to sell the moveables before they come into the possession of the seller. That is another narration about Ahmad which was selected by Sheikh of Islam Ibn Taimeya, and derived evidence from the Hadith about Zaid Ibn Thabit, blessings of Allah be upon him, that the Prophet, peace be upon him, forbade that a commodity be sold until the traders get it into their possession packed on their camel backs." Narrated by Abu Da'ood. However, if the sold commodity was an estate, it is permissible to sell it before it comes into the possession of the seller. This is according to Abu Hanifa, Malik and Ahmad, in a famous narration about him. The sale of the estate does not need settlement and there is no deception in it if the contract was annuled, as the destruction in the estate is rare, not like in the case of the moveables, and also for the evidence derived from the previous Hadith of Ibn Omar on the sale for a price before getting into one's possession. The Shafies think that an estate is not permissible to be sold before it comes into possession. They derive evidence that the Prophet, peace be upon him, "prohibited from obtaining a profit unless it is guaranteed." Narrated by the people of sunnan, and in another version, "unless the estate comes into one's possession because one can not guarantee that."

In the Muslim state, Islam has implemented an authority for the removal and the prevention of all the forbidden practices. This authority is (Al Hesba) which played an effectively great role in the history of the Muslim state, as seen in the organization of the markets, clearing them of the practices which contradict with Shari'a. The first person to perform that job of (Al Muhtasib) was the Messenger of Allah, peace be upon him, when he passed by a man who was selling food in the market place. The Messenger of Allah, peace be upon him, put his hand inside the container of the food (supposed to be dry) and when he took it out, his fingers were wet. Then the Messenger of Allah,

1- (Al Najsh): or raising the price of the commodity offered for sale up, without the least intention to buy it, but only with the purpose to persuade the others. Such kind of practice is (Haram) forbidden with the agreement of all the jurists, if the increase was more than the price of a similar commodity, because of the deception in that, and because the Prophet, peace be upon him "forbade (Al Najsh)" Agreed upon.

- The contract of sale in which (Al Najsh) was practiced is considered a correct contract, but, however the buyer would have the option (to annul the contract) if great injustice was imposed on him, more than usual, otherwise he would not have that option. This is according to the Hanbali school. As for the Malikis, they confirm the option of defect for the buyer. If he chooses he may annul the contract or keep the sold commodity. As for the Hanafis and the Shafies, they do not confirm any option for the buyer, and they do not recognize (Al Najsh) as having any effect on the obligation of the contract or its correction, because the prohibition in the Hadith refers to the one who practices (Al Najsh), not to the contractor. The (Dthahiriya) think that the sale in which (Al Najsh) was practiced is an invalid sale. They state their evidence that "Omar Ibn Abdul Aziz had invalidated (Al Najsh) sale", Narrated by Ibn Abi Shaiba.

2- The Fraud And The Concealment of the Defects:-

Fraud is one of the cardinal sins, because the Prophet, peace be upon him, said, "The one who practices fraud on us is not one of us" Narrated by Muslim. The concealment of the defects is a disobedience which incurs the deprivation of the wealth from the blessings from Almighty Allah.

The Prophet, peace be upon him, said, "If the two people involved in a sale transaction were honest in their dealing, their sale would be blessed, but if they concealed and told lies, the blessings on their sale would vanish," Agreed upon. If fraud and the concealment of defects happened, then the buyer would have the right of option of the defect. The Muslims are on consensus on the permissibility of returning the commodity because of a defect found in it by the buyer who was not aware of it at the conclusion of the contract.

3- The agreement among the buyers to abstain from overbidding on the offered commodity with the purpose of buying it for the least price and divide it among themselves afterwards or agree to leave it for one of them. In such practice there is harm for the owner of the commodity, more than the harm caused by those who meet the trade caravans in the outskirts of the town, a thing which is prohibited. If such thing happens, the buyer is given the right of option whether to keep the commodity or return it.

4- Dropping the option of the council by (Urf) or custom, where some of the dealers in the market allege that they are familiarized with concluding the sale immediately on the occurrence of the offer and the acceptance, and that they do not recognize the right of option in the council of the contract. However, this allegation is a false one, because the right of option of the council of the contract is affirmed by the text. Ibn Omar, blessings of Allah be upon him narrated that, the Messenger of Allah, peace be upon him, said,

you rendered women sexually permissible to you by marriage." Narrated by Al Bukhari and Muslim. Another Hadith about Abu Hurraira, blessings of Allah be upon him, that he said, the Messenger of Allah, peace be upon him, said "Reconciliation is permissible among Muslims, except a reconciliation which forbids a permissible or permits a forbidden, and that the Muslims are bound by the conditions they make." Narrated by Abu Da'ood.

The Rules Governing The Auctioneer:-

The contract of auction might be a lease (contract) if the utility was determined together with its duration, such as when the seller orders the auctioneer to call out for the sale of the commodity for three days and he would be paid such and such sum.

The contract of auction might also be a (Jia'ala) or reward payment contract, such as when the owner of the commodity says, the one who sells this commodity for me will get such sum of money or such thing which is to be determined. Also it might be a partnership contract, such as when the owner would call out for the sale of this commodity until it is sold out, he would get 5% of its price. Imam Ahmad accepted that as permissible, and it was supported by Sheikh of Islam Ibn Taimeya, mercy of Allah be upon him. The secular laws gave the name "contract" to the agreement between the seller and the auctioneer. The wage of the auctioneer is to be paid by the seller, unless there is a conventional (Urf) between the people, where it is arbitrated at the time of disputes, or unless there was a stipulation for the one who is to pay the wage of the auctioneer.

It is permissible that more than one auctioneer cooperate in accepting commodities offered for sale, and divide the wage for the auction between them. This kind of partnership is called (Sharikat Abdan) or a partnership between two or more people with a common capital, and the profit is divided equally between them. However, it is not permissible for the auctioneer to share with someone else in buying the commodity he is calling out for sale, without the permission from the seller. If that happened, then the sale would not be obliging for the seller who would have the right of option as the auctioneer breached the trust as he did not want anybody else to offer a higher price above his offer, and would deceive the seller not to demand an increase in the offer. It is not permissible for the auctioneer to lend money to the buyer so as to be able to buy from him, because this is the kind of loan which implies a profit. Some companions of the Prophet, peace be upon him, among whom are Abudllah Ibn Abbas, Abdullah Ibn Masoud and Obai Ibn Ka'ab prohibited from such kind of loan, and they thought that any loan which implied a profit is usury.

In the markets of auction, there are so many violations of the Shari'a being practiced. These violations have negative effects on the Shari'a contracts and on the blessings which Allah Almighty renders to the wealth of the Muslim who observes the limits of Allah Almighty in his selling and buying transactions. Some of these violations are:-

without naming any particular defect, and that the buyer would not have any right to claim later.

b- The seller stipulates that the sold commodity is all defects, so as to free himself from any claim in case that a defect is seen.

The jurists disagreed on the correctness of this condition and its effect on the contract. The Hanafis said that the condition is correct, and they dropped the right of the buyer in the option of the defect. The Malikis and the Hanbalis invalidated this condition, but they said that the sale is a correct sale. As for the Shafies they stated that, "the seller is free from the defects which he does not have knowledge about in the animal, other than those he knows about, but he is not free from the defects in something other than the animal in any way.

There is another narration about Imam Ahmad selected by Sheikh of Islam Ibn Taimeya and his student Ibn Al Qayyim, which is :-

"The correctness of that condition holds when the seller knows about the defect but he hides that." Ibn Taimeya said in "Al Ekhtiyarat", the (rule) by which the companions judged, and which was abided by most of the people of learning is that if the seller did not know about that defect, then the buyer has no right to return the sold commodity.

3- Stipulating More Than One Condition:-

The majority of the jurists stated that stipulating one condition, and that the rule of the contract regarding the two conditions is just the same as the rule of the contract regarding one condition. The correct condition gives rise to a correct contract, even if the condition was more than one. The false condition gives rise to a false contract, even if it was more than one condition. The origin in the conditions is the correctness and the permissibility. A condition is neither invalidated nor forbidden, unless it is something which Shari'a indicated its prohibition and its invalidation, in text or by analogy. Evidence to this rule is what Almighty Allah ordained for the fulfillment of obligations, in the verse which states:-

**"O ye who believe
Fulfil (all) obligations"**

Int This verse there is a generalized order which included all kinds of obligations which man has undertaken to fulfil. Evidence to that is derived from the verse:-

**"And yet they had already
Covenanted with God not to turn
Their backs."**

and among those covenants are the conditions by which man is obliged at the conclusion of a contract. Evidence to that from the Sunnah is derived from his saying, peace be upon him, "The most serious conditions due to be fulfilled by you are those by which

tion. Imam Malik took this condition as correct, but it was invalidated by the majority of the jurists.

(2) Conditioning a contract inside a contract such as when a seller sells something and conditions on the buyer to hire the sold item to the seller or lend it to him. This is an invalid condition which would invalidate the sale whether conditioned by the seller or the buyer.

The fourth category:- Conditioning what would contradict the requirement of the contract, such as when the seller conditions on the buyer not to sell the sold item or offer it as gift and the like. This is an invalid condition which would invalidate the contract, according to the Hanafis, the Shafies, and in one narration in the Hanbali (Mazhab). And in another narration about Ahmad, that the condition is an invalid condition, but the contract is a correct contract. Sheikh of Islam Ibn Taimeya and his student Ibn Al Qayyim, have stated a great rule for the conditions, that is:-

1- Any condition that contradicts the rule of Almighty Allah and His Holy Book is invalid.

2- Any condition that does not contradict the rule of Almighty Allah or His Holy Book, and which is permissible to do or leave without any condition, is a correct obliging condition. And in the sale by auction, it is very rare to find a contract void of mentioning some conditions, most important of which are:-

1- Conditioning the payment of pledge or earnest money or the insurance of the bids or the initial financial guarantee which is depositing part of the price to the seller before or during the term of the contract, so that if the sale is concluded, that sum paid would be part of the price, or if not it would go to the seller. The Hanafis and the Malikis stated that the sale is not correct with the payment of the pledge, which would invalidate the condition and the sale.

The Shafies think that if the pledge is stipulated in the same contract, then the sale is invalidated, and if it is stipulated before the conclusion of the contract, but the two contracting parties did not utter that at the time of concluding the contract, then the sale is a correct sale. Imam Ahmad stated in a correct narration about him that it is permissible to condition the payment of pledge, and that the sale after the payment of the pledge is a correct sale. Evidence to that is derived from the narration that Omar, blessings of Allah be upon him had done the same. As for the Hadith of Omar Ibn Shuaib about his father, about his grandfather that he said, "The Messenger of Allah, peace be upon him, prohibited the sale on payment of pledge", narrated by Malik, Ahmad, Abu Da'ood and Ibn Majah, that it is weak, and can not be used as evidence for the weakness of all its factors. Moreover in the sale of pledge there is no devouring of people's wealth falsely, because what the seller takes is in exchange of the damage which he would undergo when he suspends and delays the sale of his commodity.

2- Conditioning Freedom From Defects:

This condition has two aspects:-

a- The seller stipulates the freedom of the sold commodity from all kinds of defects, and

tance be that for something else. They must be connected to each other. An acceptance is not to be made for an offer which is disconnected from it, by something customary known to be a disconnector.

As for the auctioneer he is the person who brings the seller and the buyer together, so as to conclude the sale contract. He calls out for the commodity, inviting for a higher offer, until the seller consents to sell to the one who offers the highest price. The auctioneer must be a person of good reputation, known for his honesty. When an offer and an acceptance are reached, a contract of sale is concluded, but it would not be binding unless the two contracting parties leave the council of the contract, but as long as they are present at this council, each one of them has the option of the council, which is the right to annul that contract. This is in the Shafie and the Hanbali schools of thought, unless the two parties agree to drop the right of that option. The Hanafis and the Malikis think that the contract of sale would be binding when the offer and the acceptance are reached, and the option of the council of the contract does not exist in their (Mazhab).

The Conditions for The Sale by Auction:

The connection of the compensation contracts with conditions is a matter which is called for by necessity, the need or the interest, and the Shari'a made consideration for all that. It rendered permissible the things connected with the interests of the people, the interests which would not contradict with a text or a Shari'a rule. The Prophet, peace be upon him said, "the Muslims are obliged by their conditions which they make, except a condition which permits a forbidden thing or forbids a permissible matter.", Narrated by Al Tirmithy.

It should be known that the conditions in the sale are divided into four categories:-

The first category :- These are the conditions imposed by the contract, such as conditioning (Qabd) possession instantly, and the option of the council and all that is required by the contract. These things would not have an effect in the contract, and their presence is the same as their non-existence as the contract prerequisites them.

The second category:- What is connected with the interests of the contracting parties, such as the term, the option of condition, the sponsor, the mortgage and the like. Such conditions are permissible to impose and should be fulfilled. Ibn Quddamah narrated in "Al Mughni" that he does not know of any disagreement between the jurists as concerning the correctness of these two categories of conditions:

The third category:- These are the things which are not prerequisites by the contract, and would not serve its purpose, but, however they would not contradict with the requirement of the contract, and it is of two kinds:-

(1) Condition made by the buyer, that the seller makes use of the utility of the sold item such as stipulating that the seller maintains the machine bought from him in the auc-

The Second type:- This is the optional auction in which the sale is carried out after the permission and the consent of the owner or his representative.

The sale by auction is also divided into two types as far as declaring the offer and calling it out loud is concerned:-

The first type: Is the public auction in which the buyer presents his offer and hence the auctioneer declares that out loud asking the audience for higher offer, until eventually an offer is reached, consented to by the owner of the commodity.

The Second type: It the auction by presenting one's offer in a sealed envelope. All those who want to bid should do the same. A certain date is fixed for the presentation of bidding and also a fixed date for opening the bids or envelopes.

The Elements of The Contract:

The existence of any contract depends on the presence of two contracting parties, a place in which the contract is concluded and a form in which the contract is made. The contract for the sale by auction requisites an auctioneer. Each one of these factors should fulfil certain conditions:- It is stipulated for the two contracting parties to have the capacity of exercise which is manifested in the faculty powers, and ability of discretion, which is reached by puberty and maturity. An exercise from the insane, the drunken or from the young boy who does not have the ability of discretion is not correct. It is also not permissible for the seller to represent the buyer or vice versa, because in both cases favouritism can not be avoided, and injustice can not be protected from. The Hanafis and the Hanbalis have made an exception to this rule, i.e. it is permissible for the father to sell his property to his young son for its actual value or for a little less than the usual price, a concession which normally takes place between people. The Malikis made an exception for the representative of the owner to buy some of the items offered for sale for the same price for which he sold most of the items.

Another narration about Imam Ahmad; that it is permissible for the buyer to represent the seller or be his trustee, after the fulfilment of these two conditions:-

- 1- He should offer a higher price than the one called out.
- 2- Auctioneering or calling out the price and requesting a higher one should be carried out by someone other than him.

As for the subject upon which the contract is concluded, it should be:-

- 1- Known and specified beyond any ignorance which might lead to disputes.
- 2- It should be deliverable.
- 3- It should be something which can be contracted upon. So it is not correct to sell the forbidden property or the futile things.

As for the form of the contract, it is conditioned that the offer and the acceptance are to coincide with each other. The offer should not be for something, and the accep-

However, some Ahadith were narrated prohibiting the sale by auction but they are weak ones. On the assumption that they are accepted, the jurists stated that the prohibition in those Ahadith meant offering a higher price for the commodity for the sole reason of raising the price and not with the intention of buying. This is the forbidden diminution or undervaluation.

Ibrahim Al Nakha'l stated that the sale by auction is detestable absolutely. Also Al Hassan, Muhammad Ibn Sirreen, Al Awza'e and Is-Haq state that it is detestable except in the booty and the bequest, where it is permissible without being detestable. Then after these jurists, it is concluded by consensus that the sale by auction is permissible as it is stated by Al Muwaffaq Ibn Qudamah in "Al Mughni" where he said, "this is also a consensus of the Muslims, they sell in their markets by auction."

Some Contemporary Examples of The Practices of The Sale by Auction in Some Countries:-

There are so many markets for auction, and each market specialized in offering certain types of commodities. Some of the most important markets for auction in the following:-

- 1- The car auction where cars are sold by auction for the highest offer and the increase is announced by a loud speaker.
- 2- The reclamation auction, where second hand household and office furniture is sold.
- 3- The auction yards, these are huge areas prepared for the sale of the second hand and the brand new moveables, such as heavy equipment and machinery. Usually the equipment are supplied by big companies.
- 4- The livestock auction, For each of these livestock there is a separate specialized markets. There are also specialized market for the sale of all kinds of birds and chickens, where sometimes auctions are held.
- 5- The vegetables and fruits auction where these produces are sold.
- 6- The objects of art and precious ornaments auction.
- 7- The real estates auction. This kind of sale has no particular place, but they are usually set up at the estates prepared for sale.
- The government's used moveables auction where each government department sets up its own auction somewhere.

Types of Auctions:-

The sale by auction is divided into two types as far as stipulating the permission and consent of the owner of the commodity offered for sale is concerned.

The first type:- This is the compulsory auction, which is conducted by the order of the authorities, and under the supervision of the judiciary, such as selling the property of the bankrupt person. The permission of the owner in such auction is not given any consideration.

THE SALE BY AUCTION

Dr. Abdullah Ibn Muhammad Al Mutlaq*

The sale by auction is defined as being a contract at the conclusion of which an exchange of an offered commodity takes place after calling out, stating the offered price and demanding increase of price from the audience. During the auction, the buyers would compete to give the highest possible price for the commodity until the auction is knocked down to the successful bidder who offers the best offer in the council of auction. This kind of sale has so many different names such as:-

1- The sale of the one who offers an increase. It is narrated by Ahmad, Tirmithy and Al Nissaie about the Prophet, peace be upon him, that he offered a mat and a tumbler for sale by auction. "Al Tirmithy and Al Nissaie have followed this definition, which is the sale of increasing the price.

2- There is another definition which is the sale by auctioning. This is followed by Bukhari in his Sahih and by Ibn Majah in his Sunnan.

3- The sale by public auction. This is the official name by which this sale is known in the government departments, and the common name in the commercial circles.

4- The brokerage sale. This name was mentioned by Al Kamal Ibn Al Humam in "Fat-hul-Ghadir", and by Ibn Abdeen in "Hashiyatul Dur Al Mukhtar".

The Rule On The Sale by Auction:-

The Muslims are on consensus on the permissibility of this sale. This consensus has been narrated by Ibn Quddamah in "Al Mughni" and the evidence he relied on was the Hadith of Annas Ibn Malik that the Messenger of Allah, peace be upon him, offered a mat and a tumbler for sale by auction, and he, peace be upon him, said, who would buy this mat and this tumbler? and a man said, I would buy them for one Dirhum. Then the Messenger of Allah, peace be upon him, said, who would offer a higher price? A man offered two Dirhams, and then the Prophet, peace be upon him, sold the two items to the man. "narrated by Ahmad, Al Tirmithy, Al Nissaie and Ibn Majah.

"It is also narrated that Omar Ibn Al Khattab, blessings of Allah be upon him, that he had sold some camels paid in charity for the one who would give a higher offer. "It is narrated by Ibn Abi Shaiba and Ibn Hazm, who also narrated that Al Mughirah Ibn Shu'aba had sold the booty for the higher offer".

* Associate - Professor in the Higher Institute for the Judiciary, department of comparative jurisprudence, Imam Muhammad Ibn Saud Islamic University, Riyadh Saudi Arabia.

7- The imprisonment of the debtor until he repays his debts.

8- Flogging the debtor if the previous punishments had not made him alleviate his injustice from his creditor.

9- The compulsory sale of his (Mal) by the authority and repaying out the creditors, so as to restore the right to its owner as soon as possible.

that delay, to pay a pecuniary usurious compensation to the creditor because of the damage which had undergone the creditor because of that delay in making that payment.

But the Islamic (Fiqh) has treated this problem, following a different procedure, containing within it, justice and equitability, including the utmost effectiveness which would force the procrastinating debtor, with no legitimate reason, to fulfil his obligations in due time. This procedure is founded on punitive actions with diverse means which would guarantee the alleviation of injustice from the creditor, but also without inflicting any damages on the debtor or reacting to his transgression with another kind of injustice.

According to the Islamic procedure there are two categories of procrastination:- a rightful procrastination and a wrongful procrastination. The rightful procrastination is the one manifested by the debtor who is in financial difficulty and who can not afford to repay his due debts. This debtor is in the respite of Almighty Allah until his financial situation gets better. Claiming him is not permissible, neither is his annoyance nor his punishment.

As for the wrongful procrastination, it is the one manifested by the well-off debtor who is capable of fulfilling his due debts. In the Shari'a, the wrongful procrastination is one of the cardinal sins and the transgression incurring punishment on the culprit to force him fulfil his obligations, and deter him from committing it again. This punishment is considered one of the discretionary punishments (unlimited) which would differ in kind and in amount with respect to the effectiveness of punishment and the response of the punished person. Principally the estimation of that punishment is left to the option of the authority for what would achieve the common interest and prove to be sufficient to exterminate the ailment.

The detector of the punitive methods imposed on the procrastinating debtor, to fulfil his obligations, as far as the (Fiqhi) point of view, would find that it includes the following kinds of punishments:-

- 1- Fulfilment of the due debts, from the procrastinator's (Mal) by the authoritative power, if he had (Mal) from the same kind he took as debt on his trust.
- 2- Compelling the debtor to sell out his (Mal) to fulfil his debts, when he does not have (Mal) from the same kind of the debt on his trust.
- 3- Preventing him from enjoying the good and pure allowed things, such as good food and marrying, until he repays his debts.
- 4- Forcing him to reimburse all the court fees and charges paid for the processing of the case.
- 5- Dropping his honorability and rejecting his testimony, considering him a transgressor committing one of the cardinal sins.
- 6- Allowing the creditor the right to cancel the contract of the debt in question - such as the sale and the like - and give him the right to recuperate the price he paid in exchange.

resorting to it even before the imposition of imprisonment or leave the option open to the estimation of the authority. There are three opinions in this concern:-

a- The Shafie and the Malikis stated that if the authority could obtain some (Mal) from the well-off procrastinating debtor, from a kind other than that of the due debt on his trust, then the authority is allowed to sell out that (Mal) and repay the creditors from that return without resorting to imprison the debtor, with the purpose of making the prompt alleviation and removal of injustice and restoring the right to its owner as soon as possible.

b- The Shafie judge Abul Tayeb and the companions of Al Shafie said that if the well-off procrastinating debtor refused to fulfil his due obligations, the authority would have the option whether to carry out the compulsory sale of the procrastinator's (Mal) or compel him to sell it out himself, and reinforce that by discretionary imprisonment until the sale is made.

c- The Hanbalis said that if the procrastinating debtor refused to repay his due debts, even after being ordered by the authority, then he is imprisoned. If he refused after imprisonment, the authority would impose a discretionary punishment and repeat that all over again and again until he repays the due debts. But if the procrastinator insisted on not paying, in spite of all that, the authority will have to sell out his (Mal) and repay his debts.

These are the procedures and the punishments implemented by the Islamic Shari'a and supported by the reinforcements so as to make the procrastinating well-off debtor fulfil his obligations. As for the trend of some of the contemporary researchers who advocate for the permissibility of imposing a pecuniary fine on the procrastinating debtor, as a punishment and also so as to alleviate the damage which had undergone the creditor, and calculating that fine on the basis of the current interest rate along the period of delay, or even in accordance with the investment profit at any Islamic bank during that period, or in accordance with what had been missed as regular profit by the means of normal trade, and in its minimum limits, in case that he had been repaid his debts in due time, and invested in the legitimate available methods, such as partnerships and the like, that is not right, because the pecuniary compensation given to the creditor, according to this opinion is nothing other than the usurious interest, however different names it was given, or the criteria of estimation diversified. Such trend is not acceptable in the Shari'a, whether agreed upon between the creditors and the debtors in a prior agreement or made by the judge or otherwise.

SUMMARY OF THE RESEARCH:-

The problem of procrastination from the debtor and his delay in repaying the debts due on him is one of the essential legislative and economic problems in our time, as trusting that the fulfilment of obligations in due time is the basis on which credits and debts are made, and it is the foundation of the successful economic activities in their different aspects. The capitalistic systems have dealt with this problem by obliging the debtor who delays in the fulfilment of his due obligation, no matter what the reason for

the like, and recuperate the exchange which he had paid. The creditor is given this right of option in cancellation so as to be able to remove the damage which had undergone him as a result of the procrastination of the debtor, and going with him to court, and also so as to force the well off debtor to take the initiative in fulfilling his due obligations.

7- Imprisonment of the debtor:-

The majority of the jurists stated that if the well off debtor refused to repay his due obligations, by way of procrastination, he is to be punished by imprisoning him until the time he repays his debts. The amount of the debt is proportional with the right and period of imprisonment. A procrastinating debtor may be imprisoned for one (Dirham) and for less than that, because the one who refuses to repay one (Dirham) or even less than that is a transgressor. So that the punishment of imprisonment serves its expected purpose, the jurists mentioned that the procrastinator is to be imprisoned in harsh conditions where there are no facilities, and not allowed any visits from his relatives, so as to feel boredom, and hence chooses for the repayment of his debts so as to get out of that hardship. The period of imprisonment because of debts is not fixed like in the cases of the other discretionary punishments, but the determination of that is left to the evaluation of the judge according to the circumstances of the case and the situation of the imprisoned procrastinator, and whether he is sufficiently restrained and checked by the imposed imprisonment to the point to make him fulfil his due debts.

The jurists stated that if the imprisoned procrastinator had no (Mal) wealth in the location where he is imprisoned, but he has possessions in another place, the creditor is ordered to take the debtor out of prison, after making him present an acknowledgement from a sponsor who would guarantee his return, and the debtor is ordered by the authority to sell out his (Mal) and fulfil his due debts. If he gets out of the prison and fails to do that, he is to be returned to imprisonment.

8- Flogging the procrastinator:-

The jurists stated the legitimacy of corporal punishment imposed on the procrastinating debtor by flogging him, in case that imprisonment and the other discretionary punishments failed to make him alleviate injustice and damage from his creditor by repaying his due debts. Ibn Hazm even said that a procrastinator is to be flogged until he fulfils the due rights on him.

9- The compulsory selling out of (Mal) by the authority:-

This is one of the most effective methods of restoring the right to its owner and alleviating injustice and damage, which came as a result of the procrastination of the well off debtor, and all the jurists agree on this point, although they are on controversy regarding the delay of the compulsory sale after the imposition of imprisonment, or

damage. In case that the procrastinating debtor had responded to the order of the authority to sell out his (Mal) wealth and fulfil his obligations, so it would not be permissible to impose another punishment on him, such as imprisonment, flogging and the like.

3- Preventing him from enjoying the permissible good and pure things:-

Ibn Taimeya said that if (the debtor) was capable of fulfilling his debt, but he refused to do so, the authority would have the right, if they judge that, to prevent the debtor from enjoying (by paying his money) the good permissible things in life, such as good food, and getting married, as (Ta'azeer) or discretionary punishment which is not limited to a certain kind of crimes, but reference here is the (Ijtihad) or independent reasoning of the ruler, who would determine the sort of discretionary punishment and its amount as long as it does not exceed the limits made by Almighty Allah.

4- Reimbursing the court fees and charges:-

All the customary court fees and charges paid by the creditor for raising his case are to be reimbursed as (Dhaman) compensation by the procrastinating debtor, as he was behind the payment of all those charges for no good reason. Such an action would be deterring to him from procrastinating, and a motive for taking the initiative to repay his (future) debts before being complained and a case raised against him.

5- Dropping his honorability and rejecting his testimony:-

The procrastinating debtor would be treated as the transgressing person because of committing one of the cardinal sins. Al Hafiz Ibn Hajjar said that, the majority of the jurists agree that the procrastinator is a transgressor, but would he be considered so if he committed that only once? Al Nawawi said that, our school of thought stipulates the recurrence of procrastination so as to consider the procrastinator a transgressor. Al Subki answered to that and said recurrence of procrastination is a stipulation, and stated as evidence that refusing to repay the due right after being claimed, and seeking excuses for not fulfilling it, is just like usurpation, and usurpation is one of the cardinal sins. Being described as injustice, one would feel that procrastination is a cardinal sin, and the cardinal sin is not stipulated to recur. Anyhow, he (a debtor) is not judged as being so except after proving that he had no legitimate reason. Al Tibbi said, it is said that he (the procrastinator) transgresses even if he committed that act only once, and his testimony is rejected. It is also said that, he transgresses if the act of procrastination recurred, which is the most acceptable opinion.

6- The creditor may cancel the contract of the due debt:-

It is the right of the creditor, at the incidence of procrastination from the debtor, with no legitimate reason, to cancel the contract of the due debt, such as the sale and

**"If the debtor is
In a difficulty
Grant him time
Till it is easy
For him to repay."**

If the debtor in difficulty had (Mal) wealth on the trust of a rich person, the ruler would compel the one in difficulty to obtain his (Mal) from his rich indebtor and hence be able to fulfil the debts of his creditors.

The Wrongful Procrastination:-

The wrongful procrastination is the one manifested by the well off debtor, who is capable of repaying his debts without any excuse. Procrastination from such a person is one of the major sins, and an injustice incurring the kind of punishment which would force the debtor to fulfil his obligations, and deter him from committing such wrong doing in the due rights of the creatures, for the saying of the Prophet, peace be upon him, "The procrastination from a rich person is injustice." and his other saying, peace be upon him, "The procrastination of the well off permits for his defamation and his punishment." Ibn Al Qayyim said that, there is no controversy among the jursits that the one who is obliged to pay a right in kind or as a debt and that he was able to do so, but he refused to repay it, he is to be punished until he repays it.

The detector of the Shari'a punishments to make the procrastinating debtor fulfil his obligations, as far as the jurists are concerned, can notice that they do not exceed the following methods:-

1- Repayment of the debt by the authoritative power:

If the procrastinating debtor possessed a (Mal) from the same kind of the debt on him, then the authorities would take from him, by the authoritative power and repay the creditor his due rights justly.

2- Compelling the debtor to sell out his (Mal) to fulfil his debts:-

The jurists stated that the authorities are to compel the procrastinating debtor to sell out his (Mal) so as to fulfil the repayment of his debts, when he does not possess the same kind of the debt due on him. Such action is a kind of legitimate compulsion forcing the debtor to do what he should have done, by way of doing justice to the claimer of the right, and alleviating the effect of damage caused to him. However, a debtor is not to be compelled to sell out his (Mal) for less than the price of the equivalent, because of the haste done for the purpose of repaying the debt, the thing which might result in the temporary decrease of the price. Alleviating injustice from the creditor should not result in causing damage to the debtor, for a damage is not removed by another similar

Prevents from forcing the debtor to be hired, we would argue that he should be forced to be hired, because earning money and being well-off can either be attained through exerting efforts or through the opposite, and Allah Almighty said,

**“And seek of the Bounty
Of God”⁽¹⁾**

So we would force the debtor in difficulty to seek the bounty of God, as Allah Almighty ordered him to do so, by way of repaying his debts and sustaining himself and his family, not allowing him to waste his time and forget the rights due on him.

This opinion of Ibn Hazm is contradictory to the opinion of the majority of the people of learning. Ibn Rushd said that, if someone was indebted, and did not have money to repay that debt, he would be given respite by Allah Almighty until his financial situation gets better, and he is not to be imprisoned or hired or employed or exploited because the debt is already in his trust, and so it would not be correct to be hired for repaying it. This is the opinion of Malik and the majority of the people of learning for the verse:-

**“If the debtor is
In a difficulty,
Grant him time
Till it is easy
For him to repay.”**

This verse is generalized for all those who are in difficulty and are not able to repay a debt. This is in the case of the impoverished debtor in difficulty, where not all impoverished (debtors) are in difficulty, while all (debtors) in difficulty are impoverished, and hence being in difficulty is more generalized than impoverishment. The debtor in difficulty who is not impoverished is the one who is put in an embarrassing situation and subjected to damages if repayment of the debt was to be made urgently, and so he is to be given respite until his financial situation gets better, when he would be able to repay his debts without subjecting himself to any damages. Such an action towards the debtor in difficulty is recommended, for the saying of the Prophet, peace be upon him, “The one who gives a respite to a debtor in difficulty, Allah would shade him in a day when there is no shade but His shade.”

As for the impoverished debtor in difficulty, delaying demanding him, until he is well off is a duty and judging by that is obligatory for the verse from Almighty Allah:-

(1) Surat-ul-Jumu'a verse 10

debtor refers to the person on whose trust there is (Mal) wealth from the others whether that right on the trust was already due or delayed, a loan or a commutation or a destruction, or otherwise from the stipulators for the affirmation of the debt on one's trust.

Procrastination refers to the elongation of the period for the repayment of a due debt by giving false promises. The elongation of the period for the repayment of a debt would not be considered procrastination if the debt was a delayed debt in trust and its maturity is not yet due. It would only be considered procrastination after its due time and maturity, and the delay in the payment for what is sold for cash, more than the normal time which people used to take for fulfillment. The procrastination in the repayment of the due debts in the Shari'a is of two kinds:- a rightful procrastination and a wrongful procrastination. The rightful procrastination is the one manifested by the debtor in difficulty, who does not find the means to fulfil his debts. This kind of debtor is to be given respite until his financial situation gets better, while he is earning a living for himself and his family and trying to fulfil his debts. It is not permissible to keep on demanding him, appearing in front of him from time to time or bothering him for not being able to repay his debts, because Almighty Allah made a duty on the creditor to give a respite to the debtor in difficulty, till the time when he attains a better financial situation, as making a demand for the repayment of debts is only permissible when the debtor is able to repay and fulfil his obligations, but if financial difficulty was proven, there is no way to make that demand, or put the debtor in jail for failure to repay his debts, because punishment is suspended from him until his financial situation gets better. The majority of the jurists, the Hanafis, the Shafies, the Malikis and the Hanbalis are all on agreement on this point.

Ibn Hazm stated that a debtor, given respite, is to be urged and forced- (by working harder) so as to earn more money to fulfil his obligations. He derived evidence from the verse:-

**"Stand out firmly
For justice, as witnesses" (1)**

Obliging the debtor to be so, is for making him a manifestor of justice to his creditors and paying them their due rights with no delay, by way of justice. But if it is argued that the verse:-

**"If the debtor is
In difficulty
Grant him time
Till it is easy
For him to repay." (2)**

(1) Surat-ul-Nissa verse 135

(2) Surat-ul-Baqara verse 280

THE PROCEDURE OF THE ISLAMIC (FIQH) FOR PUNISHING THE PROCRASTINATING DEBTOR

Dr. Nazeeh Kamal Hammad*

The problem of procrastination from the debtor and his delay in repaying the debts due on him is one of the essential problems which worry a great number of people in our time, as this procrastination implies injustice done on the part of the creditors and perpetuates great harm on them, the thing which might reach the point of hindering the movement of money and economical activities in the society and crippling so many of the vital interests of the (Ummah). For this reason the legislations and the legal systems in the world were concerned about putting an end to this problem, so as to alleviate the damages caused by procrastination and expose the injustice on the procrastinated creditor. The regulations in the capitalist societies obliged the debtor who is delaying the repayment of the due debts on him to pay a pecuniary compensation to the creditor for the period of delay of payment whatever the reason for that delay was and regardless of his financial situation.

The Islamic (Fiqh) jurisprudence has dealt with this problem in another different procedure which implies justice and equitability, and includes the utmost effectiveness which would force the procrastinating debtor, who has no legitimate reasons not to fulfil his obligations, and pay his due debts in the due time. This procedure comprises a repulsing penal punishment insuring the fulfilment of the right and the alleviation of injustice from the creditor, and without harming the debtor or reacting to his injustice with another kind of injustice.

(Al Mu'aydat) or Reinforcements:-

What is meant by (Muaydat) is all the precautions stated by the Legislator to make the people obey the fundamental rules of the Shari'a.

These rules are of two kinds:-

a- Fundamental rules which comprise the Shari'a principles organizing the interests of the servants in their world and in the Hereafter. It is obligatory to protect the limits of these rules from the transgression of people.

b- Reinforcing rules, which are the rules legislated as means to protect the fundamental rules from being transgressed. They might be used as incitation to desire or to fear. The

(*) Ex- Professor of Islamic (Fiqh) jurisprudence and its (Usul) fundamentals in the faculty of Shari'a in the university of Um-Al Qura, in Makkah,

catastrophe, until someone would come and dig into the researches conducted by the ancestry with the hope to find a solution for it in one of the schools of thought or in one narration. The situation continued to be like so for a long time until the spirit of scientific research and creation almost turned into "mere traditional reporting and copying".

It is true that the scientific dissertations and the university researches are increasing during the last seventy years, and although they are full of footnotes and references and following the scientific method of research according to the contemporary style, but still most of those researches and dissertations remained trapped within the method of reporting and copying, narrating the incidents with the absence of analysis and the suggestion of solutions.

As long as the ratification of civilization requires, in the first place, abiding by the principles descended down with the belief and its lofty values, this ratification would require, in the second place, the application of the method followed by the ancestry of this Ummah, in conducting their scientific researches. This is the kind of method founded on creation and the presentation of the logical practical solutions for all problems, according to the Shari'a method and the purposes it advocates which include an awareness of the nature of time and the change in conditions.

For example, the mere talk about the phenomenon of ingratitude of the sons to their parents and dispraising it and explaining the Shari'a rules it entails without searching into the reasons behind it and without suggested solutions for it, would eventually mean nothing much. However, the ingrate son would know by common sense, the bad deed he is committing, even if he did not know the Shari'a rule concerning his ingratitude. He would understand naturally that he is indebted to his parents for the care they gave to him in his childhood and in the time of his weakness. The important thing in facing this problem is trying to find a practical solution for it, taking in account the implicit and the explicit causes of that phenomenon, and revealing the factors affecting it. The situation should be so for every problem in life.

We, in the journal have been aware of this reality even before starting issuing, when we implemented the rules for publishing, one of which is that the researches should be directed towards the contemporary issues and problems and the suggestion of solutions to those problems, be those solutions, theoretical or practical in the Islamic (Fiqh) jurisprudence.

Stating that fact, we take our departure point from an absolute belief that there is no meaning and no use, of any research, to the reader, unless it aims at treating and handling one of the issues and problems which face the Muslim in this contemporary life. We also depart from another belief that the serious scientific researches, whether on (Fiqh) or on the other branches, constitute a fundamental support for the spreading of the message of this Ummah, and the continuation of its civilization until the time when all things return to Almighty Allah.

And Almighty Allah is the Helper and the Granter of all success.

A LETTER FROM THE STAFF

Talking about any issue without determining it, and understanding the purpose behind it, would render that talk a mere theoretical jargon. As well, conducting a research on any case without going deep into it and without being aware, would also turn it into futile nonsense. Hence presenting the problems without suggesting solutions for them would only exacerbate that problem, and subject the audience to empty speculation, where they would resort to another alternative in which they hope to find a solution to their problems, even if that solution contradicts with their principles and their basic values.

So, when we talk, for instance, about a problem or about an issue of the contemporary issues of our time, without identifying its nature, we would present nothing worthwhile to the audience, and when we conduct a research on such an issue without being aware of its reality, its causes, and its influencing factors, then that research would become of no value, and when we talk about the issue without connecting our talk with a suggested solution then we would only aggravate that problem and so on.

If somebody asked about our outlook of the problems in the past and our outlook in the present time, one would notice a big difference, such as the difference between the ground and the pleiades.

In the past, our scholars used to point out what they intend with the problems they discuss. The research they conduct on those problems was a thorough study of all the aspects, the social and the religious aspects of the problem. That study, represented a means by which they discover the secrets of their belief and the values of their civilization. To conduct a research on a problem and verify it, tempted them to travel from one place to another inspite of the difficult conditions then.

A scholar used to travel from Maghreb to the land of the two Holy Mosques so as to be able to listen to an opinion of another scholar on a certain question. Another scholar would travel from (Al Sham) in the east to Maghreb in the west so as to be able to verify a certain narration. A Scholar from the land beyond the river would come out to receive the one returning from Haj or the one who was on a mission of trade so as to ask them about narrations they had heard or an independent reasoning on one issue of the many diverse issues of life.

Our scholars used to find in the researches they conducted a source of power for the Ummah and the spread of its message and the continuation of its existence. The problems they discussed was their means of releasing their energy in research and in creation through (Ijtihad) independent reasoning, and supporting that (Ijtihad) by all the knowledge in the framework of the Shari'a method and the purposes it advocates.

With the change of conditions, and the weakening of activities, and the intellectual stagnation, the spirit of research and creation began to dwindle from time to another time and from one place to another place. So if a problem occurred, it would be like a

«Whom Allah intends good grants him
the knowledge and insight in Religion». Hadith

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A Journal Specialised in Islamic Jurisprudence

Editor-in-Chief

Dr. Abdur Rahman Hassan Al Nafisah

Price Per Copy

K.S.A.	SR. 12	Egypt	£E 3
Jordan	JD. 1	Moroco	D. 12
U.A.E.	D. 12	Mauritania	ON 1200
Bahrain	B.F. 700	Iraq	I.D. 1
Tunisia	Mm 800	S. of Oman	P.750
Algeria	D. 12	Qatar	QR 12
Sudan	£s 12	Libya	L.Dr 1000
Syria	LL. 35	Kuwait	K.D. 1
		Yemen	YR 12

Annual Subscription

U.S.A., Canada & Europe US \$ 12

Annual Subscription: For Govt.

Offices and Agencies: SR. 200

For individuals: SR 100

Address:

Badia, North east of Princess Sarah
Mosque, Riyadh, K.S.A

Phone 4351872

Fax. 4352297

DISTRIBUTORS:-SAUDI DISTRIBUTION CO.

Jeddah	: 6694700	Madina	: 8228187	Al-Hasa	
Riyadh	: 4779444		: 8229881	Besha	: 6226462
	: 4779040	Yanbu	: 3225834	Abha	: 2270647
Dammam	: 8413317	Gizan	: 2220104	Tabouk	: 4321812
	: 8410840	Qassim	: 3249330		: 4321164
Taif	: 7491831	Hail	: 5321555	Najran	: 5222901
	: 7454222	Dawadmy	: 6422211	Keru'al	: 6421296
Makkah	: 5585078	H. Al-Batin	: 7223293	Sharora	: 5321125
	: 5584720	Zulfe	: 5927707	Khafgie	: 7662677

Mail Address P.O.Box. 1918 - Riyadh 11441 - Kingdom of Saudi Arabia

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE

RESEARCH JOURNAL

A Journal Specialised in Islamic Jurisprudence

Fourteenth Edition - Fourth Year

July-Aug.-Sept.-1992

IN THIS ISSUE

- A Letter From The Staff
- The Procedure of The Islamic (Fiqh) For Punishing The Procrastinating Debtor Dr. Nazeeh Kamal Hammad
- The Sale By Auction Dr. Abdullah Ibn Muhammad Al Mutlag
- Wine And Its Evils And Protection From Them Dr. Salah Abdul Ghani Al Shara'
- Trickery And The Mischief It Entails (A Case For Study) Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah

FATAWA AL MAJAMIA AL FIQHIA

- Resolution On Money Markets
- (Istisna'a) or The Contract For Manufacture
- Resolution On Installment Sale

CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQHI) POINT OF VIEW

- The Rule On Pre-emption And The Right To Claim It
- The Rule On Cremation And Ordering It On One's Will
- The Commercial Advertisement And The Rule It Entails
- The Rule On The One Who Transmits A Fatal Disease To Someone Else Either Intentionally Or Mistakably
- The Messages Exchanged Between Two Parties And Who Is The Shari'a Legitimate Owner Of Them