الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جـامعة الشهيد حمه لخضر الـوادي

معهد العلوم الإسلامية قسم الشريعة

مطبوعة لطلبة السنة أولى ماستر معاملات مالية (ل م د)

من اعداد الدكتور : أحمد بن عبد الله خويلدي

مقاصد التشريع المالي السداسي الثاني

السنة الجامعية : 2021 / 2022

محتوى المادة:

1. ماهية المقاصد الشرعية الخاصة
2. مفهوم المال وأحكامه وتقسيماته
3. موقف الإسلام منه
4. التكسب أصوله وطرقه وأنواعه
5. وسائل الشريعة في حفظ الأموال
6. إبعاد الضرر عن الأموال

المبحث الأول : ماهية المقاصد الشرعية الخاصة

نتناول هنا مقاصد الشريعة في المعاملات المالية، وكيف أن الإسلام له مقاصد في التعامل بالمال، بها ينصلح حال المسلم في الدنيا والآخرة.

المطلب الأول :تعريف المقاصد لغة

أولا : تعريف المقاصد لغة :

المقاصد لغة: جمع مَقْصَدٍ، والمقْصَدُ: مصدر ميمي مأخوذ من الفعل (قصد) يقال: قَصَدَ يقْصِد قصْداً وَمقْصَداً. فالقصْدُ والمقْصَدُ بمعنى واحد.إذا علم ذلك فقد ذكر علماء اللغة أن القصْد يأتي في اللغة لمعان منها:

المعنى الأول: الاعتماد، والأمُّ، وإتيان الشيء، والتوجّهُ،

المعنى الثاني: استقامة الطريق. ومنه قوله تعالى:﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصْدُ ٱلسَّبِيلِ ﴿٩﴾ ﴾ النحل: ٩

المعنى الثالث: العدل، والتوسط وعدم الإفراط.

فمعنى مجيئه بمعنى العدل قول الشاعر:

من ذلك قوله تعالى: ﴿ وَٱقْصِدْ فِي مَشْيِكَ ﴿١٩﴾ ﴾ لقمان: ١٩ ، **وقوله ﷺ :"القصدَ القصدَ تبلغوا".**

وقول جابر بن سمرة: (**كنت أصلي مع رسول الله ﷺ فكانت صلاته قصداً وخطبته قَصْداً**) أي وسطاً بين الطويلة والقصيرة.

.**المعنى الرابع: الكسر في أي وجهٍ كان،** تقول: قصدتُ العود قَصْداً كسرته، وقيل: هو الكسر بالنصف :

المعنى الخامس: الاكتناز في الشيء والتمام، فالناقة القصيد: المكتنزة الممتلئة لحما؛ ولذلك سميت القصيدة من الشعر قصيدة؛ لقصد أبياتها، ولا تكون أبياتها إلا تامة الأبنية.

هذه المعاني التي تدور حولها كلمة (القصد) في اللغة وقد بيَّن ابن جني أصل مادة (ق ص د) في اللغة، فقال: (أصل (ق ص د) ومواقعها في كلام العرب:

"الاعتزام، والتوجه، والنهود والنهوض نحو الشيء على اعتدال كان ذلك أو جور، هذا أصله في الحقيقة، وإن كان قد يُخَصُّ في بعض المواضع بقصد الاستقامة دون الميل، ألا ترى أنك تقصِدُ الجَوْرَ كما تقصد العدل، فالاعتزام والتوجه شامل لهما جميعا".

فيلاحظ أن ابن جني قد جعل المعنى الأول هو الأصل، وأن المعنى الثاني والثالث داخلان فيه.
وبعد عرض المعاني اللغوية يظهر أن المعنى الأول هو المعنى الذي يتناسب مع المعنى المستعمل في كلام الفقهاء والأصوليين، إذ فيه الأمُّ، والاعتماد، وإتيان الشيء، والتوجه وكلها تدور حول إرادة الشيء والعزم عليه، مع أن المعنيين: الثاني وهو الاستقامة والطريق القويم، والثالث وهو العدل والتوسط، والخامس وهو الاكتناز والتمام غير خارجين عن هذا المعنى الأول؛ لأن مقاصد الشريعة ملاحظ فيها الاستقامة والطريق القويم، والعدل، والتوسط، والتمام، والذي يستبعد هو المعنى الرابع قطعاً وهو الكَسْرُ.

المطلب الثاني :تعريف المقاصد اصطلاحا :

تعريف المقاصد هي:" **المعاني التي راعاها الشارع الحكيم في التشريع والتي تحقق العبودية لله والمصلحة للإنسان** "

تحليل التعريف :

1 – قوله" المعاني " يشمل المعاني الكلية التي تدور حولها أحكام الشريعة، مثل إقامة المصلحة، ورعايتها والحفاظ عليها، وما يتفرع عن هذا المقصد الكلي من مقاصد أكثر تخصصا: مثل الحفاظ على النفس، والعقل، والمال، والنسل. كما يشمل المعاني الجزئية التي يقصد الشارع الحكيم إقامتها مثل : قصده إلى ديمومة عقد النكاح واستمراريته وإحكام هذه الرابطة المقدسة ، وقصده من تشريع الصدقات والهبات بتطهير النفس من رذيلة الشح، وترسيخ معاني الأخوة الإيمانية في نفوس المسلمين . والذي اقتضى شمول لفظ "المعاني" للمقاصد الكلية والجزئية أن لفظ " المعاني " حلي بـ: " أل " الاستغراقية ؛ فاقتضى ذلك العموم والشمول والاستيعاب للمقاصد كليها وجزئيها .

2 – وقوله :" التي راعاها الشارع الحكيم في التشريع " أي التي عناها وقصدها وأرادها في التشريع ؛ وذلك إشارة إلى أن أحكام الله تعالى معللة ، وأن ما يترتب عليها من المصالح مقصودة للشارع الحكيم .

3 – وأما قوله:" والتي تحقق العبودية لله ، والمصلحة للإنسان " فلأن هذه المعاني والمقاصد مرادة لله سبحانه وتعالى شرعا، ومحبوبة له؛ لأنها تحقق العبودية له سبحانه؛ ولأن فيها صلاح العباد في المعاش والمعاد. و الله أعلم .

– ماهية المقاصد الشرعية الخاصة : هي المعاني التي لوحظت في باب من أبواب التشريع المخصوصة، مثل مقصد الردع في باب العقوبات، ومقصد منع الغرر في باب المعاملات المالية، ومقصد عدم الإضرار بالمرأة في باب الأسرة.

المبحث الثاني : مفهوم المال وأحكامه وتقسيماته وموقف الاسلام منه

المطلب الأول : مفهوم المال

أ – تعريف المال في اللغة: يُطلق على كلِّ ما يَملِكه الإنسان من الأشياء.

وقيل: كان الأصل في ما يملك من ذهب وفضة، ثم أطلق على كل ما يقتنى، ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق لفظ المال عند العرب على الابل؛ لأنّها كانت أكثر أموالهم، والمال عند أهل البادية : النّعم.
وقيل: المال معروف، وجمعه أموال، وكانت أموال العرب أنعامها، فالذّهب، والفضّة والأرض والعقارات كلّها تعدّ من المال.

ب – تعريف المال في الاصطلاح: اختَلَفَ الفُقهاء في تعريف المال على النحو الآتي:

عرَّف فُقهاء الحنفيَّة المالَ بتَعريفات عديدة، فقال ابنُ عابدين: المراد بالمال: ما يَميل إليه الطبْعُ، ويُمكن ادِّخارُه لوقت الحاجة، والماليَّة تَثْبُت بتموُّلِ الناس كافَّةً أو بعضهم.

وعرَّف المالكيَّة المالَ بِتَعْريفات مختلفةٍ، فقال الشاطبي: هو ما يقعُ عليه المِلْك، ويستبدُّ به المالك عن غيره، إذا أخَذَه من وجْهه.

وقال ابن العرَبي:" هو ما تمتدُّ إليه الأَطْماع، ويَصلح عادةً وشرعًا للانتِفاع به."

وقال عبدالوهَّاب البغدادي: هو ما يُتَمَوَّلُ في العادة، ويجوز أخْذُ العِوَض عنه.

وعرَّف الزَّرْكشي من الشّافعيّة المالَ بأنَّه: ما كان مُنتفعًا به؛ أي: مُستعدًّا لأنْ يُنْتَفَع به.

وحَكَى السّيوطي عن الشّافعي أنه قال: لا يقعُ اسمُ المال إلاّ على ما له قيمة يُباع بها، وتلزم متلفه، وإن قلَّتْ، وما لا يَطرحه الناس، مثل: الفِلس، وما أشبه ذلك.

وقال الحنابلة: المال شرعًا ما يُبَاح نفعُه مُطلقًا؛ أي: في كلِّ الأحوال، أو يُباح اقتناؤُه بلا حاجة.

وبالتّمعّن في تعريفات الفقهاء اختار التعريف الآتي للمال:" **كل ما كان له قيمة بين النّاس، وجاز الانتفاع به شرعا في حال السعة والاختيار**" وتم اختيار هذا التعريف؛ لأنه شامل للأعيان والمنافع معا، من جهة ومن جهة ثانية يساير التطور الإنساني في الاعتداد بعدة أمور كان الفقهاء لا يعتبرونها مالا، في حين اصبحت اليوم لها قيمة كبيرة.

المطلب الثاني : تقسيماته وأحكامه

يُقسم المال إلى عدة تقسيمات يترتب عليها أحكام مختلفة بحسب كل قسم، وسوف أذكر أهم تقسيمات المال وما يترتب على كل قسم من فوائد وآثار.

أولاً: المال المتقوم وغير المتقوم: (باعتبار إباحة الانتفاع وحرمته):

المال المتقوم: هو ما كان في حيازة الإنسان وأباح الشرع الانتفاع به، كالدور والسيارات والمطعومات والثياب والكتب وغيرها.

وغير المتقوم: هو ما لم يحرز بالفعل كالطير في السماء والمعادن في الأرض، وسائر المناجم قبل أن تصل إليها يد الانسان ، أو ما لا يباح الانتفاع به شرعًا مثل الخمر والخنزير بالنسبة للمسلم.

فوائد وآثار هذا التقسيم:

1- إن المال المتقوم هو الذي يصح التعاقد عليه، وتجوز التصرفات فيه من بيع وهبة وإجارة وإعارة ووصية وشركة ونحوها.

أما غير المتقوم فلا يصح فيه شيء من تلك التصرفات، فلو باع مسلم خمرًا لم يصح البيع، ولكن لو باعها ذمي من ذمي صح البيع لتقوُّم الخمر في حقهما.

2- من أتلف مالاً متقومًا لغيره وجب عليه ضمان مثله إن كان مثليًّا، وقيمته إن كان قيميًّا؛ لأن الشارع منحه حماية وحرمة.

أما غير المتقوم فلا يضمن بالإتلاف، فلو أراق أحد خمرًا لمسلم فلا ضمان عليه؛ لأن الخمر غير متقومة في حق المسلم.

ثانيًا: العقار والمنقول (باعتبار استقراره في محله وعدم استقراره):

العقار: هو ما لا يمكن نقله بحال من الأحوال: كالدور والأراضي.

والمنقول: ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى مكان سواء تغيرت هيئته عند النقل أم لم تتغير: مثل العروض التجارية وأنواع الحيوان والمكيلات والموزونات ونحوها.

وعند المالكية المنقول ما أمكن نقله مع بقاء هيئته، وصورته دون تغيير: كالملابس والسيارات. والعقار عندهم ما لا يمكن نقله وتحويله أصلاً كالأرض.

فوائد هذا التقسيم:

1- الشفعة تجري في العقار دون المنقول إلا عند بعض الفقهاء.

2- حقوق الجوار والارتفاق تتعلق بالعقار دون المنقول.

3- عند بيع أموال المدين وفاء لدينه يبدأ بالمنقول أولاً فإن لم يف بيع عقاره.

4- يجوز للوصي أن يبيع للصغار ما يملكون من منقول حسب ما يراه من وجود المصلحة وليس له أن يبيع عقارهم إلا بمسوغ شرعي كزيادة نفقاته على غلاته مثلاً.

5- لا يتصور غصب العقار (عند أبي حنيفة وأبي يوسف)، وأما المنقول فيتصور غصبه باتفاق الفقهاء.

6- يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافًا لجمهور العلماء بيع العقار قبل قبضه من المشتري، أمّا المنقول فلا يجوز بيعه قبل القبض أو التّسليم؛ لأنّ المنقول عرضة للهلاك أكثر من العقار.

ثالثًا: المثلي والقيمي (باعتبار تماثل آحاده وأجزائه وعدم تماثلها):

المال المثلي: هو ما له نظير ومثل في الأسواق من غير تفاوت بين أجزائه أو آحاده يعتد به في التعامل.

والأموال المثلية أربعة أنواع:

1- المكيلات: يعني ما تقدر بالكيل، كالقمح والشعير والزيوت... 2- الموزونات: والتي تقدر بالوزن، مثل الذهب والحديد... 3- العدديات المتقاربة في الحجم: مثل البيض والجوز والبرتقال...

4- الذرعيات: والتي تُباع بالذراع أو المتر ونحوها، مثل الأقمشة...

وأما المال القيمي: هو ما لا مثل له في الأسواق أو له نظير ولكن بتفاوت كبير لا يتسامح به عادة، كالدور والحيوانات والأحجار الكريمة...

ملاحظة: قد ينقلب المثلي قيميًّا وبالعكس، مثل ما إذا انقطع وجود المثلي من الأسواق انقلب قيميًّا، وإذا كان المال نادر الوجود في السوق ثم أصبح كثير الوجود صار مثليًّا بعد أن كان له قيمة خاصة.

آثار وفوائد التقسيم:

1- المثلي يثبت دينًا في الذمة، وذلك بأن يكون ثمنًا في البيع عن طريق تعيين جنسه وصفته، بخلاف القيمي فإنه لا يثبت دينًا في الذمة.

2- الضمان في إتلاف المثلي يكون بمثله، وفي القيمي يكون بقيمته، فمن أتلف كمية من السكر وجب عليه ضمان مثله، أما القيمي فيضمن المتعدي قيمته لأنه تعذر إيجاد مثله صورة.

3- تدخل القسمة جبرًا في المال المثلي المشترك، أما القيمي فلا تدخل فيه القسمة الجبرية.

رابعًا: المال الاستهلاكي والاستعمالي: (باعتبار بقاء عينه بالاستهلاك وعدمها):

المال الاستهلاكي: هو الذي لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاك عينه، كأنواع الطعام والشراب والحطب والنفط والورق والنقود، فلا يمكن الانتفاع بهذه الأموال ما عدا النقود إلا باستئصال عينها، وأما النقود فاستهلاكها يكون بخروجها من يد مالكها، وإن كانت أعيانها باقية بالفعل.

والمال الاستعمالي: هو ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، كالعقارات والمفروشات والثياب والكتب ونحوها.

وينظر إلى الانتفاع المميز بين النوعين لأول مرة، لا إلى حالات الاستعمال المتكررة، فإن زالت عين الشيء من أول انتفاع كان مالاً استهلاكيًّا، وإن بقيت عينه حينئذ كان مالاً استعماليًّا.

آثار وفوائد التقسيم: وتظهر فائدة التقسيم فيما يأتي:

يقبل كل نوع من هذين المالين نوعًا معينًا من العقود، فالمال الاستهلاكي يقبل العقود التي غرضها الاستهلاك لا الاستعمال ،كالقرض وإعارة الطعام.

والمال الاستعمالي يقبل العقود التي هدفها الاستعمال دون الاستهلاك كالإجارة والإعارة.

فإن لم يكن الغرض من العقد هو الاستعمال وحده أو الاستهلاك وحده، صح أن يرد العقد على كلا النوعين:

الاستعمالي والاستهلاكي كالبيع والإيداع، فيصح ورودهما على كل من النوعين على السواء.

3 – المطلب الثالث : موقف الإسلام من المال :

للمال في الإسلام مكانة مهمَّة في حياة الفرد والجماعة، وله تأثيره الكبير في الدنيا والآخرة. ويتَّضح ذلك بالمقارنة بين تعاليم المسيحية وتعاليم الإسلام في هذا الجانب: يقول المسيح فيما ترويه عنه الأناجيل المعتمدة: (ما أعسر دخول ملكوت الله على ذوي المال، فلأن يدخل الجمل في ثقب الإبرة أيسر من أن يدخل الغني ملكوت الله). وجاء رجل يريد أن يتبع المسيح ويسير معه، فقال: اذهب فبع مالك ثم اتبعني! أما الإسلام فينظر إلى المال نظرة أخرى، إنه يعتبره وسيلة هامَّة لتحقيق مقاصد شرعية دنيوية وأخروية، فردية واجتماعية. فلا يستطيع المرء أن يحافظ على حياته المادية إلا بالمال، فبه يأكل، وبه يشرب، وبه يلبس، وبه يبني مسكنه، وبه يصنع سلاحه الذي يدافع به عن نفسه وحرماته، وبه يطوِّر حياته ويرقِّيها.
وبه يستطيع أن يزكِّي ويتصدَّق ويعتق الرقاب، ويسهم في الخيرات، كما قال تعالى:

{فَلا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ * وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ * فَكُّ رَقَبَةٍ * أَوْ إِطْعَامٌ فِي يَوْمٍ ذِي مَسْغَبَةٍ * يَتِيماً ذَا مَقْرَبَةٍ * أَوْ مِسْكِيناً ذَا مَتْرَبَةٍ * ثُمَّ كَانَ مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ وَتَوَاصَوْا بِالْمَرْحَمَةِ} [البلد:11-17].

ولهذا اعتبر القرآن المال **{قِيَاماً}** أو (قواما) لحياة الناس، أيْ أنه –كما يقولون في عصرنا – عَصَب الحياة، قال تعالى: **{وَلا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَاماً}** [النساء:5].

وقد وصف كثيرا من الأنبياء بالغنى والمال، كالأنبياء الذين آتاهم الله الملك، مثل يوسف عليه السلام، الذي مكَّن الله له في أرض مصر يتبوَّأ منها حيث يشاء، وداود عليه السلام، الذي آتاه الملك والحكمة، وسليمان عليه السلام، الذي آتاه الله ملكا لا ينبغي لأحد من بعده.

ولقد ذكر القرآن أن المال ليس نقمة ولا شرًّا على الإنسان في ذاته، كما يعتقد بعض أصحاب الأديان والفلسفات التي تقوم على الحرمان من الطيبات، وعلى تعذيب الجسد حتى تسمو الروح، مثل: البرهمة في الهند، والبوذية في فارس، والرواقية في اليونان، والنصرانية وبخاصة الرهبانية فيها.

بل رأينا القرآن يسمِّي المال (خيرا) في عدد من آياته، كما في قوله تعالى عن الإنسان: **{وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ}** [العاديات:8]، وقال: **{يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلْ مَا أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُواْ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ}** [البقرة:215]، وقال عزَّ وجلَّ: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}** [البقرة:180].

كما اعتبر القرآن في كثير من آياته: المال وسَعَة الرزق من مثوبة الله العاجلة لعباده الصالحين في الدنيا.

كما قال تعالى على لسان نوح: **{فَقُلْتُ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً * يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَاراً * وَيُمْدِدْكُمْ بِأَمْوَالٍ وَبَنِينَ وَيَجْعَلْ لَكُمْ جَنَّاتٍ وَيَجْعَلْ لَكُمْ أَنْهَاراً}** [نوح:10-12].

وقال تعالى عن أتباع الأنبياء الصادقين: **{فَآتَاهُمُ اللَّهُ ثَوَابَ الدُّنْيَا وَحُسْنَ ثَوَابِ الْآخِرَةِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ}** [آل عمران:148].

وقال سبحانه: **{وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْقُرَى آمَنُوا وَاتَّقَوْا لَفَتَحْنَا عَلَيْهِمْ بَرَكَاتٍ مِنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ}** [الأعراف:96].

وقال عزَّ وجلَّ: **{وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً * وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لا يَحْتَسِبُ}** [الطلاق:2، 3].

وقال عن أهل الكتاب: **{وَلَوْ أَنَّهُمْ أَقَامُوا التَّوْرَاةَ وَالْإِنْجِيلَ وَمَا أُنْزِلَ إِلَيْهِمْ مِنْ رَبِّهِمْ لَأَكَلُوا مِنْ فَوْقِهِمْ وَمِنْ تَحْتِ أَرْجُلِهِمْ}** [المائدة:66].

وامتنَّ الله تعالى على خاتم رسله مُحَمَّد، فقال: **{وَوَجَدَكَ عَائِلاً فَأَغْنَى}** [الضحى:8].
وامتنَّ على الصحابة بعد الهجرة، فقال: **{وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ}** [الأنفال:26].
وقال لعمرو بن العاص: "نعم المال الصالح للمرء الصالح".
ومن أدعيته المأثورة: "اللهم إني أسألك الهدى والتقى، والعفاف والغنى".
وروى عنه سعد بن أبي وقاص أنه قال: "إن الله يحبُّ العبد التقي الغني الخفي". وقال في حديث الوصية المشهور حين أراد أن يوصي بماله كلِّه أو نصفه أو ثلثه في سبيل الخيرات: "الثلث والثلث كثير". ودعا لخادمه أنس بن مالك: أن يكثِّر الله ماله. وقال: "ما نفعني مال كمال أبي بكر".
ومن المقرَّر عند أهل العلم في الإسلام: تفضيل الغني الشاكر على الفقير الصابر. كما يدلُّ عليه حديث: "ذهب أهل الدثور بالأجور".
وكذلك تفضيل (اليد العليا) وهي اليد التي تعطي على (اليد السفلى)، وهي اليد التي تأخذ، وفيها ورد الحديث الصحيح: "اليد العليا خير من اليد السفلى".

المبحث الثالث : التكسب أصوله وطرقه وأنواعه:

المطلب الأول :أصول التكسب

إن أصول التكسب ثلاثة هي : الأرض، العمل، رأس المال.

1- الأرض : ولها المكانة الأولى في هذه الأصول؛ لأنها موقع العمل ومصدر الإنتاج بالوضع والاستخراج، ونعني بكلمة الأرض عند إطلاقها، كل ما يمكن أن يصله عمل الإنسان، سواء في ذلك سطحها وما عليه من بحار وأنهار، وسباخ وعيون وتراب صالح للزرع وغير صالح لذلك، وكذلك ما علاها من الأجواء، وما حواه باطنها من المعادن والغازات ومياه جوفية وغيرها. **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿ هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ ذَلُولًا فَٱمْشُوا۟ فِى مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا۟ مِن رِّزْقِهِۦ ۖ وَإِلَيْهِ ٱلنُّشُورُ ﴿١٥﴾ ﴾ الملك :15 . وقال ايضا: ﴿ وَءَايَةٌ لَّهُمُ ٱلْأَرْضُ ٱلْمَيْتَةُ أَحْيَيْنَٰهَا وَأَخْرَجْنَا مِنْهَا حَبًّا فَمِنْهُ يَأْكُلُونَ ﴿٣٣﴾ وَجَعَلْنَا فِيهَا جَنَّٰتٍ مِّن نَّخِيلٍ وَأَعْنَٰبٍ

وَفَجَّرْنَا فِيهَا مِنَ ٱلْعُيُونِ ﴿٣٤﴾ لِيَأْكُلُوا۟ مِن ثَمَرِهِۦ وَمَا عَمِلَتْهُ أَيْدِيهِمْ ۖ أَفَلَا يَشْكُرُونَ ﴿٣٥﴾ ﴾ يس: 33 – 35

2 –**العمل** :وهو وسيلة لاستخراج منافع الأرض وإيجاد الطرق والوسائل إلى استغلالها والان 92 –تفاع بها، كما أنه طريق لحصول الثروة بالزراعة والتجارة وغيرهما. قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ ۞ ٱللَّهُ ٱلَّذِى سَخَّرَ لَكُمُ ٱلْبَحْرَ لِتَجْرِىَ ٱلْفُلْكُ فِيهِ بِأَمْرِهِۦ وَلِتَبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِهِۦ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٢﴾ ﴾ الجاثية:12 .

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ قَالَ تَزْرَعُونَ سَبْعَ سِنِينَ دَأَبًا فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِى سُنۢبُلِهِۦٓ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تَأْكُلُونَ ﴿٤٧﴾ ثُمَّ يَأْتِى مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ سَبْعٌ شِدَادٌ يَأْكُلْنَ مَا قَدَّمْتُمْ لَهُنَّ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تُحْصِنُونَ ﴿٤٨﴾ ثُمَّ يَأْتِى مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ عَامٌ فِيهِ يُغَاثُ ٱلنَّاسُ وَفِيهِ يَعْصِرُونَ ﴿٤٩﴾ ﴾ يوسف: 47 – 49 .

وقد نبه ابن عاشور إلى أنه هناك أشياء تعين على صلاح العمل وتيسيره وهي : النظام، والتوقيت، والدوام، وترك الكلفة، والمبادرة، والإتقان .

– 3 **رأس المال** : وهو وسيلة لإدامة العمل لتحصيل الثراء، وعده من أصول الثروة راجع إلى كثرة الاحتياج إليه، فإذا لم يكن موجودا لا يؤمن العامل أن يعجز عن عمله فيقطع تكسبه.

وهو يشمل أشياء ثابتة كحقول النخيل والزيتون وغيرها من الأشجار المثمرة، كما يشمل المرافق العامة كالمطارات والموانئ والسكك الحديدية وطرق السيارات وغيرها، وأشياء متداولة كالسلع والحاجات الضرورية للأمة.

المطلب الثاني: طرق تحصيل المال في الإسلام:

أوّل ما يتبادر إلى الفهم من طرق حفظ المال هو كسبه أساسا، فإذا لم يكن هناك مال محصل فلا مجال للكلام عن حفظه، ولما كان حفظ المال مقصدا شرعيا، استدعى ذلك أن يوجه الشرع المكلف لطرق كسبه فيكون طريق تحصيل المال مقدمة لحفظه، **عن أبي برزة الأسلمي ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ :" لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن أربع عن عمره فيم أفناه وعن علمه فيم فعل فيه وعن ماله من أين اكتسبه وفيم أنفقه وعن جسمه فيم أبلاه"**

فقد جاء الإسلام يحث على كسب المال ويأمَر بتحصيله بعدة طرق، عن طريق التجارة، والزراعة، والصناعة، والعمل اليدويّ في مختلف المجالات، كما يكتسب المال عن طريق الإرث. وقد تحدث عنها الماوردي فقال:" أما المادة فهي حادثة من اقتناء أصول نامية بذواتها،وهي شيئان: نبت نام وحيوان متناسل، أما الكسب فيكون بالأفعال الموصلة إلى المادة، والتصرف المؤدي إلى الحاجة، وذلك من وجهين : إحداهما: تقلب في تجارة، والثاني: تصرف في صناعة. وهذان هما فرع لوجهي المادة، فصارت أسباب المواد المألوفة، وجهات المكاسب المعروفة، من أربعة أوجه: نماء زراعة، ونتاج حيوان، وربح تجارة، وكسب صناعة"

1 – الحث على العمل و إنتاج المال وكسبه من طرقه المشروعة:

مادة المال الذي يحتاج إليه الإنسان مبثوثة في هذا الكون، ولكن جرت سنة الله أن إنتاجها بحيث تصبح صالحة لاستخدام الإنسان، وتلبية حاجاته، وتوفية مطالبه، لا بد له من عمل وكسب يقوم به الإنسان، فالأرض خلقها الله للأنام، وجعلها ذلولا، وجعل تربتها صالحة للإنبات، ولكنها تحتاج إلى مَن يضع البذرة في الأرض في وقت معين، بطريقة معينة، ويهيّئ لها من الماء العذب الذي خلقه الله ما يرويها، وأن يبعد عنها من الشوائب والآفات ما يعوق نموها، وأن يمدَّها بالسماد الطبيعي بما تحتاج إليه ... إلخ ما يعرفه أهل الزراعة من خدمة للأرض، ورعاية للنبات حتى يؤتي ثمرته وفق سنة الله. يقول تعالى: **{وَآيَةٌ لَّهُمُ الأَرْضُ الْمَيْتَةُ أَحْيَيْنَاهَا وَأَخْرَجْنَا مِنْهَا حَبًّا فَمِنْهُ يَأْكُلُونَ * وَجَعَلْنَا فِيهَا جَنَّاتٍ مِن نَّخِيلٍ وَأَعْنَابٍ وَفَجَّرْنَا فِيهَا مِنْ الْعُيُونِ * لِيَأْكُلُوا مِن ثَمَرِهِ وَمَا عَمِلَتْهُ أَيْدِيهِمْ أَفَلا يَشْكُرُونَ}** [يس:33-35].

والإسلام حريص على أن يدفع المسلمين ليعملوا ويكدحوا في إطار السنن الكونية، لإنتاج المال وكسبه وتنميته، ولا يتوانوا عن ذلك، ويدعوا غيرهم من الأمم يأخذون زمام المبادرة منهم، بل عليهم أن يتقرَّبوا إلى الله بالعمل في عمارة أرضه، ويعتبروا ذلك من العبادة التي خلقهم الله لها، كما قال سبحانه: **{وَمَا خَلَقْتُ**

الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ} [الذاريات:56]، وهو أيضا جزء من مهمَّة الخلافة التي اختارهم الله للقيام بها، حين قال للملائكة: **{إِنِّي جَاعِلٌ فِي الأَرْضِ خَلِيفَةً}** [البقرة:30]. وكانت عمارة الأرض ضمن هذه الخلافة، ولذا كان رسل الله يذكّرون بها أقوامهم، كما وجدنا صالحا يقول لقومه ثمود: **{يَا قَوْمِ اعْبُدُواْ اللَّهَ مَا لَكُم مِّنْ إِلَهٍ غَيْرُهُ هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا}** [هود:61]، ومعنى **{اسْتَعْمَرَكُمْ}**، أي طلب منكم أن تعمروها. فبعد أن طالبهم بالتوحيد، طالبهم بعمارة الأرض.

ومن هنا جاء الإسلام يطالب المسلمين بالعمل والمشي في مناكب الأرض، ليأكلوا من رزق الله، كما قال تعالى: **{هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الأَرْضَ ذَلُولا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ}** [الملك:15].

ولا يقبل منهم أن يتقاعسوا عن ذلك بدعوى الزهد في الدنيا، فالزهد في الدنيا: أن تملكها ولا تملكك، أن تجعلها في يدك ولا تسكنها قلبك، أن تستمتع بطيباتها وتتَّجه بإرادتك إلى الآخرة، ولذلك علَّق القرآن أمر الدنيا والآخرة على الإرادة، فقال: **{مَن كَانَ يُرِيدُ حَرْثَ الآخِرَةِ نَزِدْ لَهُ فِي حَرْثِهِ وَمَن كَانَ يُرِيدُ حَرْثَ الدُّنْيَا نُؤْتِهِ مِنْهَا وَمَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِن نَّصِيبٍ}** [الشورى:20].

كما لا يقبل منهم أن يقعدوا عن السعي على المعيشة، بدعوى التوكُّل على الله، فإن التوكُّل لا يعني اطِّراح الأسباب، بل يجب مراعاة الأسباب، وترك النتائج إلى الله، كما قال عمر: لا يقعدنَّ أحدكم عن طلب الرزق، ويقول: اللهم ارزقني. وقد علم أن السماء لا تمطر ذهبا ولا فضة، أما قرأتم قوله تعالى: **{فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلاةُ فَانتَشِرُوا فِي الأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ}** [الجمعة:10].

إن الإسلام يضفي على العمل المعيشي الدنيوي قدسية ترتفع به إلى منزلة العبادة، أو إلى مقام الجهاد في سبيل الله.

وذلك بشروط وقيود لا بد من مراعاتها:

أولا: أن يكون العمل في دائرة الحلال، بعيدا عن الحرام، بل عن الشبهات ما استطاع. وأن الحرام لا خير فيه.

ثانيا: أن يؤدِّيه بإتقان، يؤتيه حقَّه من الإجادة، فإن الله كتب الإحسان على كل شيء. وأن الله يحبُّ من العامل إذا عمل عملا أن يتقنه، تخلُّقا بأخلاق الله: **{الَّذِي أَحْسَنَ كُلَّ شَيْءٍ خَلَقَهُ}** [السجدة:7].

ثالثا: ألا يلهيه عن واجبه نحو ربّه، ونحو أهله ومجتمعه، كما وصف الله روّاد بيوته ومساجده بقوله: **{رِجَالٌ لَّا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلا بَيْعٌ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامِ الصَّلاةِ وَإِيتَاء الزَّكَاةِ يَخَافُونَ يَوْمًا تَتَقَلَّبُ فِيهِ الْقُلُوبُ وَالأَبْصَارُ}** [النور:37].

رابعا: ألا يعتدي فيه على حقِّ إنسان أو مخلوق آخر. والإسلام يريد من المسلم أن يكون متوازنا في رعاية الحقوق كلِّها، حتى حقَّ الله تعالى نفسه لا ينبغي أن يطغى على الحقوق الأخرى، وإذا فعل قيل له: "إن لبدنك عليك حقًّا، ولأهلك عليك حقًّا، ولزُورِك (زوَّارك) عليك حقًّا".

2 – التجارة: فقد أمر الله بتحصيل المال عن طريق التجارة وأول ما يلاحظ ذلك في القرآن الكريم تذكيره بالرحلة اليمنية والشامية اللتين يَسَّرهما لقريش في تجارتها، فيمنُّ عليهم ويُذكِّرهم بفضْله ونعمته؛ فقال تعالى: ﴿لِإِيلَٰفِ قُرَيْشٍ ۝١ إِۦلَٰفِهِمْ رِحْلَةَ ٱلشِّتَآءِ وَٱلصَّيْفِ ۝٢ فَلْيَعْبُدُواْ رَبَّ هَٰذَا ٱلْبَيْتِ ۝٣ ٱلَّذِىٓ أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَءَامَنَهُم مِّنْ خَوْفٍۢ ۝٤﴾ قريش: ١ – ٤ .

ففضل التجارة لا ينكره أحد، إذ بها تزدهر الصناعة ، وتروج المواد الزراعية، وبها يرزق الله الناس بعضهم من بعض، وبها يحصل الناس على حاجاتهم، وبها تنمو الأموال، وتتكون الثروة، فيحصل الغناء الذي يضمن للأمة أمنها واستقرارها وعزتها، فالمال عصب الحياة، فقد كان رسول الله ﷺ يعد العمل بالتجارة من أطيب الكسب، **فقال:" أطيب الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور"** ولهذا كان سيدنا عمر بن الخطاب يحث أصحابه على التجارة فيقول:" عليكم بالتجارة لا تفتنكم هذه الحمراء عن دنياكم"، وسئل الإمام أحمد عن أربعة دراهم: درهم من تجارة، ودرهم من صلة إخوان، ودرهم من أجرة تسليم، ودرهم من غلة بغداد، فقال: أحبه إلي من تجارة برة". وسئل ابراهيم النخعي عن رجل يترك التجارة ويقبل على الصلاة، ورجل يشتغل بالتجارة أيهما أفضل ؟ فقال: التاجر الأمين.

3 – الزّراعة: وأمَر بتحصيلها – أي الأموال – عن طريق الزراعة التي بها حياة الأرض واستثمارها، وفي لفْت الأنظار إلى نعمة الله بإعداد الأرض للزراعة يقول القرآن الكريم: ﴿فَلْيَنظُرِ ٱلْإِنسَٰنُ إِلَىٰ طَعَامِهِۦٓ ۝٢٤ أَنَّا صَبَبْنَا ٱلْمَآءَ صَبًّا ۝٢٥ ثُمَّ شَقَقْنَا ٱلْأَرْضَ شَقًّا ۝٢٦ فَأَنۢبَتْنَا فِيهَا حَبًّا ۝٢٧ وَعِنَبًا وَقَضْبًا ۝٢٨ وَزَيْتُونًا وَنَخْلًا ۝٢٩ وَحَدَآئِقَ غُلْبًا ۝٣٠ وَفَٰكِهَةً وَأَبًّا ۝٣١ مَّتَٰعًا لَّكُمْ وَلِأَنْعَٰمِكُمْ ۝٣٢﴾ عبس: ٢٤ – ٣٢ ، وقد بيّن الرسول

ﷺ فضل الزراعة وما يجنيه صاحبها من أجر بسبب عمله فيها، **فقال:" ما من مسلم يغرس غرسا، أو يزرع زرعا فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة"**، كما حث ﷺ على العمل في الزراعة وطلب الرزق فيها، **فقال:" التمسوا الرزق في خبايا الأرض"** يعني الزرع، وفي حديث مدح النّخل من الرّاسخات في الوحل والمطعمات في المحل. قال البرزلي في حديث آخر عن أبي هريرة رضي الله عنه :"لا يقولن أحدكم زرعت، وليقل حرثت فإن الزارع هو الله" لقوله تعالى:﴿ ءَأَنتُمْ تَزْرَعُونَهُۥٓ أَمْ نَحْنُ ٱلزَّٰرِعُونَ ﴿٦٤﴾ ﴾ الواقعة: ٦٤ ، قال القرطبي في تفسير قوله تعالى:﴿ مَّثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنۢبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِى كُلِّ سُنۢبُلَةٍ مِّا۟ئَةُ حَبَّةٍ ۗ وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٦١﴾ ﴾ البقرة:٢٦١، الآية دليل على أن اتخاذ الحرث من أعلى الحرف المتخذة للمكاسب ويشتغل بها العمال، ولهذا ضرب الله بها المثل.

والمزارعة من فروض الكفايات يجب على الإمام أن يجبر الناس عليها، وما كان في معناها من غرس الأشجار وعن عبد الله بن عبد الملك أنه لقي ابن شهاب الزهري فقال: دلني على مال أعالجه فأنشأ يقول: أقول لعبد الله يوم لقيته ... وقد شد أحلاس المطي مشرقا:

تتبع خبايا الأرض وادع مليكها ... لعلك يوما أن تجاب فترزقا

فيؤتيك مالا واسعا ذا متانة ... إذا ما مياه الأرض غارت تدفقا

فالذي يتأمل أحاديث فضل الزراعة يدرك بلا أدنى شك فضل هذه الحرفة وعظيم نفعها؛ لأن فيها قوت الناس، ومنها تستخرج صنعتهم.

4 – الصناعة: وأمر بتحصيلها عن طريق الصناعة، والصناعة أقوى العُمُد التي تقوم عليها الحضارات، وفي القرآن الكريم إشارات كثيرة إلى جملة من الصناعات التي لا بد منها في الحياة، فيه الإشارة إلى صناعات الحديد؛ ﴿ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ ﴿٢٥﴾ ﴾ الحديد: ٢٥ ، والإشارة إلى صناعة الملابس؛﴿ يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ قَدْ أَنزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُوَٰرِى سَوْءَٰتِكُمْ وَرِيشًا ۖ ﴿٢٦﴾ ﴾ الأعراف: ٢٦ ، وإلى صناعة القصور والمباني؛﴿ قِيلَ لَهَا ٱدْخُلِى ٱلصَّرْحَ ۖ فَلَمَّا رَأَتْهُ حَسِبَتْهُ لُجَّةً وَكَشَفَتْ عَن

سَاقَيْهَا ۚ قَالَ إِنَّهُۥ صَرْحٌ مُّمَرَّدٌ مِّن قَوَارِيرَ ۗ قَالَتْ رَبِّ إِنِّى ظَلَمْتُ نَفْسِى وَأَسْلَمْتُ مَعَ سُلَيْمَٰنَ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿٤٤﴾ ﴾ النمل: ٤٤ ، وهكذا يجد المتتبّع لإيحاءات القرآن كثيرًا من التنويه بشأن الصناعات على اختلاف أنواعها. ولقد ذهب بعض العلماء إلى أن أطيب التكسب ما جاء من الصناعة؛ لأن الانسان يباشر العمل فيها بكد يده.

أمَر القرآن بتحصيل الأموال من هذه الطرق الثلاثة، وسمَّى طلبها ابتغاءً من فضْل الله، وقد بلَغت عنايته بالأموال أنْ طلب السعي في تحصيلها بمجرَّد الفراغ من أداء العبادة الأسبوعية المفروضة، وأنه لم يأمر بالانصراف عن تحصيلها إلا لخصوص هذه العبادة، فهو يقول: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ ۚ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٩﴾ ﴾ الجمعة: ٩ ، ثم يقول: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ وَٱذْكُرُوا۟ ٱللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٠﴾ ﴾ الجمعة: ١٠ ، ويقول في تحصيلها على وجهٍ عام: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ ذَلُولًا فَٱمْشُوا۟ فِى مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا۟ مِن رِّزْقِهِۦ ۖ وَإِلَيْهِ ٱلنُّشُورُ ﴿١٥﴾ ﴾ الملك: ١٥ .

وإذا كان الشرع أجاز اكتساب المال بغير هذه الطرق، فإن ذلك يكون في الغالب في حالات خاصة، مثل امتلاك المال عن طريق الصدقات والتبرعات ومساعدة المحتاجين، توثيقا للصلات الاجتماعية، ومثل الامتلاك عن طريق الميراث؛ لأن الوارث امتداد للمورث يمت إليه بصلة القرابة

المبحث الرابع : وسائل الشريعة في حفظ الأموال

هذا المبحث لوسائل حفظ المال من خلال المطالب الآتية :

حفظ المال بالكتابة،

حفظ المال بالشهادة،

حفظ المال بالتوثيق العيني والرسمي.

المطلب الأول : حفظ المال بالكتابة:

من الوسائل المشروعة لحفظ المال في الشريعة الإسلامية حفظه عن طريق الكتابة ، وللوقوف على المقصود من هذه الوسيلة نبين معناها ،وحقيقتها، والحكمة من مشروعيتها ،وحكم حفظ المال بالكتابة من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الكتابة ومشوعيتها والحكمة منها

1_تعريف الكتابة لغة :الخط يقال ، كتب الشيء يكتبه كَتباً وكِتاباً وكِتابَةً أي خطّهُ فهو كاتِبُ، والجمع كتابُ، وكَتَبةُ، ويقال : اكتتب فلان فُلاناً أي سأله أن يكتب له كتاباً في حاجة، واستكتبه الشيء أي ؛سأله أن يكتب له، وتكاتب الصديقان أي : تراسلا، والكتاب صحف ضم بعضها إلى بعض، ويطلق على الرسالة، وعلى المَنزَّل، والمكتَبُ موضع تعليم الكتابة، ويطلق على المكان يعد لمزاولة عمل معين كمكتب المحامي والمحاسب ونحوهما والجمع مكاتب، والكُتَّابُ : مكان لتحفيظ الصبيان القرآن وتعليمهم القراءة والكتابة والجمع كتاتيب.

2_ تعريف الكتابة اصطلاحاً : وقد حاول مُحَمَّد الزحيلي تقديم تعريف حديث للكتابة ،حيث قال:

أ. الكتابة:هي الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق، وما يتعلق بها،للرجوع إليه عند الإثبات. وعرفها بتعريف ثان فقال:

ب . الكتابة:هي الخط الذي يوثق الحقوق بالطريقة المعتادة ليرجع إليها عند الحاجة.

ويتضح من كلا المعنيين اللغوي والشرعي أن بينهما عموم وخصوص، فلمعنى اللغوى أعم ،وذلك لأنه ليست كل كتابة توثيقاً للحقوق، فقد تكون وقد لا تكون، بخلاف المعنى الشرعي لكتابة هنا فإنه أخص من المعنى اللغوي، لأنه لابد وأن يكون مشتملاً على التوثيق للحق الذي أراد المتعاقدان توثيقه، وتأكيده، وإحكامه.

3_ مشروعية الكتابة

وقد ثبتت مشروعية حفظ المال بالكتابة بالقرآن والسنة والأثر والإجماع.

أ . أما الكتاب :فقول الله عز وجل في آية المداينة ؛ ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ﴾ .

قال ابن كثير : هذا إرشاد منه تعالى لعباده المؤمنين، إذا تعاملوا بمعاملات مؤجلة أن يكتبوها ليكون ذلك أحفظ لمقدارها ،وميقاتها، وأضبط للشاهد فيها ،وقد نبه على هذا في آخر الآية، حيث قال : ﴿ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ﴾ .

وقال ابن العربي في قوله تعالى : ﴿فَٱكۡتُبُوهُ﴾ ، إشارة ظاهرة إلى أنه يكتبه بجميع صفاته المبينة له المعربة عنه، المعرِّفة للحاكم بما يحكم عند ارتفاعهما إليه.

ب ـ أما السنة والأثر :

فقد ورد فيها ما يدل دلالة واضحة على أن النبي ﷺ، قد وثق بالكتابة في معاملاته، فباع وكتب ومن ذلك ما روي عن ابن وهب أنه قال : قال لي العَدَّاءُ بن خالد : ألا نقرئك كتاباً كتبه لي رسول الله ؟ قال : قلت : بلى، فأخرج لي كتاباً فإذا فيه (هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من مُحَمَّد رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى منه عبداً أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبثة بيع المسلم للمسلم).

كما استدلوا ثانياً بما روي عن البراء بن عازب أنه قال: "كتب علي بن أبي طالب الصلح بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين المشركين يوم الحديبية فكتب: هذا ما كاتب عليه مُحَمَّد ﷺ فقالوا : لا تكتب رسول الله فلو نعلم أنك رسول الله لم نقاتلك. فقال رسول الله لعلي : امحه. فقال : ما أنا بالذي أمحوه. فمحاه النبي ﷺ بيده قال : وكان فيما اشترطوا أن يدخلوا مكة فيقيموا بها ثلاثاً ولا يدخلها بسلاح إلا جلبان السلاح".

وإلى جانب مباشرته ﷺ للكتابة بنفسه،نبه كذلك على أهمية هذا العمل وخطورته،حاثا المسلمين على الاهتمام به،وداعيا إياهم إلى التزامه في جميع تصرفاتهم الخطيرة،حيث قال:"ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله ما يوصي فيه إلا وصيته مكتوبة عنده"،وقد سلك الصحابة ﷺ مسلك رسول الله ﷺ في توثيق معاملاتهم، وكتابتها التزاما منهم بسنة رسول الله ﷺ ،وامتثالا لدعوته ،فكانت مباشرتهم لها إما بكتابتها لأنفسهم،و إما لغيرهم من الصحابة.

فقد كتب معيقيب وثيقة في الصدقة لعمربن الخطاب ﷺ جاء فيها :"بسم الله الرحمان الرحيم،هذا ما كتب عبد الله عمر في ثمغ أنه لايباع أصلها، ولا يوهب ،ولا يورث للفقراء والقربى، والرقاب، وفي سبيل الله وابن

السبيل ،لاجتاح على وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متائل مالا فما عفا منه من ثمرة فهو للسائل والمحروم،وإن شاء ولي ثمغ اشترى من ثمره رقيقا لعمله،كتب معيقيت وشهد عبد الله ابن الأرقم".

وقد اتصل عمل التابعين في الأمصار كلها بعمل أسلافهم في التزام توثيق معاملاتهم وكتابتها ،بل كانوا أشد حرصا ،وأكثر عزما ،حتى جعلوا ترك توثيق التصرفات بالكتابة والإشهاد من بين أسباب عدم استجابة دعاء المرء ،قال مجاهد:"لا تستجاب دعوة رجل باع ،ولم يشهد ولم يكتب"،ونستخلص من أعمال الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين مشروعية الكتابة في جميع المجالات العامة والخاصة،وهذا يعني مشروعية مانسميه المحرر الرسمي والمحرر العرفي في الفقه الإسلامي.

ج ـ الإجماع :فقد أجمعت الأمة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا على جواز التوثيق بالكتابة، حيث تعامل بهاالمسلمون دون مخالف، فكان إجماعاً على مشروعية الحفظ بوسيلة الكتابة،وقد قال كثير من العلماء:إن الأمة أجمعت على العمل بالخط لأن الحاجة داعية إليه.

الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية الكتابة

تظهر حكمة مشروعية حفظ المال بالكتابة من عدة وجوه :

أ–الوجه الأول :

أن الحفظ عن طريق الكتابة يرفع الارتياب بين المتعاملين عند طول الفترة الزمنية،فإذا وقعت الريبة في قلب أحد المتعاقدين، من حيث مقدار البدل ،أو مقدار الأجل رجعاً إلى الكتاب فتختفي الريبة ،كما تختفي الريبة بعد موتهما لورثة كل واحد منهما، خاصة في زمن ضاعت فيه الأمانة وخربت فيه الذمم. وقد بين الله تعالى ذلك في آية المداينة فقال جل شأنه : ﴿ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ﴾

ب – الوجه الثاني :

صيانة الأموال، فقد أمرنا بصيانتها، ونهينا عن إضاعتها، وتوثيق الدين وغيره بالكتابة يحقق ذلك، فإن الله عز وجل لما أمر بالتوثيق والكتابة، وأخذ الرهن والشهادة على الحقوق كان ذلك دليلاً واضحاً ،ونصاً قاطعاً على المحافظة على الأموال، وصيانتها وتنميتها ،ومما يعضد ذلك المعن ويقويه ما رواه الشيخان في صحيحهما عن المغيرة بن شعبة أنه كتب إلى معاوية: "أن النبي ﷺ كان ينهى عن قيل وقال، وكثرة السؤال وإضاعة المال".

ج . الوجه الثالث :قطع المنازعة؛ فإن الكتاب يصير حكماً بين المتعاملين ويرجعان إليه عند المنازعة، فيكون سبباً لتسكين الفتنة ،فلا يجحد أحدهما حق صاحبه مخافة أن يخرج الكتاب، وتشهد الشهود عليه بذلك فيفتضح في الناس. د_الوجه الرابع :التحرز عن العقود الفاسدة؛ لأن المتعاملين ،ربما لا يهتديان إلى الأسباب المفسدة للعقد ليتحرزا عنها ،فيحملهما الكتاب على ذلك إذا رجعا إليه ليكتب،فالكتاب ضامن للدين،وحاجة صاحب الحق.

فهذه الوجوه توضح مدى الحكمة من مشروعية هذه الوسيلة، لحفظ الأموال، والحقوق وجميع هذه الوجوه أوجدها الواقع المعاصر، وأثبت صدقها، فالكتابة تثبت الحق ثبوتاً قضائياً حيث يخرج عن دائرة الحق الطبيعي، ويدخل دائرة الحق المدني ،الذي يصلح موضوعاً للتقاضي أمام القضاء.

الفرع الثالث:حكم حفظ المال بالكتابة :

إذا كانت هذه الوسيلة مشروعة للحفظ فهل تجب كتابة الحقوق، أم يندب إليها ؟اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : ويرى أن هذه الوسيلة مندوب إليها، فتوثيق الدين مندوب إليه ،وليس واجباً، وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.

المذهب الثاني : ويرى أن هذه الوسيلة واجبة فتوثيق الدين واجب وإليه ذهب ابن حزم، وهو اختيار الإمام الطبري.

1. أدلة الجمهور :استدل الجمهور على أن الكتابة، كوسيلة لحفظ المال، مندوب إليها بالقرآن والإجماع.

أ . من القرآن الكريم :

استدلوا بقوله تعالى:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ ،وجه الدلالة :أن الأمر الوارد في هذه الآية في قوله تعالى: ﴿فَٱكۡتُبُوهُ ﴾ للإرشاد لمن يخشى ضياع دينه بالنسيان، أو الجحود، حيث لا يكون المدين موضع ثقة كاملة من دائنه بدليل قوله تعالى : ﴿ فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ﴾ ، وهو يدل على أن الكتابة غير مطلوبة إذا توافرت الأمانة والثقة بين الدائن والمدين.

ب . من الإجماع :

فقد حكى الإمام الجصاص، الإجماع على عدم وجوب توثيق الدين بالكتابة والشهادة فذكر أن الأمة قد نقلت خلفاً عن سلف عقود المداينات، والأشرية والمبايعات في أمصارهم من غير كتابة و إشهاد، مع علم

فقهائهم بذلك من غير نكير منهم عليهم، ولو كانا واجبين لما تركوا النكير على تاركهما مع علمهم به.
وفي ذلك دليل على أنهم رأوهما مندوبين، وذلك منقول من عصر النبي ﷺ وإلى يومنا هذا، ولو كان الصحابة والتابعون يكتبون ويشهدون على بياعاتهم وأشريتهم لورد النقل به متواتراً مستفيضاً، ولأنكروا على من ترك الكتابة والإشهاد، فلما لم تنقل عنهم الكتابة والإشهاد بالنقل المستفيض، ولا إظهار النكير على تاركهما من العامة، ثبت بذلك أن الكتاب والإشهاد في الديون والمبايعات غير واجبين.
وذهب ابن عطية إلى أنه:"لا يوجد نسخ في آية المداينة،لأن الله تعالى ندب إلى الكتاب فيما للمرء أن يهبه أو يتركه بإجماع،فندبه إنما هو على جهة الحيطة للناس".

2. دليل المذهب الثاني :

استدل الظاهرية ،ومن وافقهم على ،وجوب حفظ المال بالكتابة بالقرآن قال تعالى :
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ .
وجه الدلالة :أن الأصل في الأمر إفادة الوجوب، ومما يؤيد دلالة هذا الأمر على الوجوب، اهتمام الآية ببيان من له حق الإملاء، وصفة الكاتب، وحثه على الاستجابة إذا طلب منه ذلك، والحق على كتابة القليل والكثير، ثم التعبير عن عدم وجوب الكتابة في المبادلات الناجزة بنفي الجناح حيث إنه يشير بلوم من ترك الكتابة عند تعامله بالدين، وليس في أمر الله تعالى إلا الطاعة،ومن قال : إنه ندب فقد جانب الصواب،ولا يجوز أن يقول الله تعالى: ﴿ فَٱكۡتُبُوهُ﴾ فيقول قائل : لا أكتب إن شئت، ويقول الله تعالى : ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ فيقول قائل:لا أشهد لا يجوز نقل أوامر الله تعالى عن الوجوب إلى الندب إلا بنص آخر أو بضرورة حس.كما اعتمد هؤلاء على قوله ﷺ:"ماحق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله ما يوصي فيه إلا وصيته مكتوبة عنده"،وعلى القاعدة الأصولية القائلة:"الأصل في الأمر للوجوب"،مؤكدين بقولهم إن المقصد من الأمر بالكتابة التوثق للحقوق وقطع أسباب الخصومات،وتنظيم معاملات الأمة،وإمكان الإطلاع على العقود الفاسدة،وما كانت هذه سبيله فلايكون إلا واجبا.

نوقش هذا الاستدلال بالآية السابقة على وجوب كتابة الدين، بأنه قد وجد دليل آخر يصرف الأمر بالكتابة من الوجوب إلى الندب، وهو قول الله تعالى :﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ﴾ ،قال الشافعي:"وكان معقولا والله أعلم فيها–آية المداينة–أنهم أمروا بالكتاب والرهن

احتياطا لمالك الحق بالوثيقة والمملوك عليه بأن لا ينسى ويذكر،لا أنه فرض عليهم أن يكتبوا أو يأخذوا رهنا.

والرأي الراجح:قبل عرض أهم الأسباب التي تجعل الناظر يميل إلى أدلة القائلين بوجوب الكتابة، أو الند ب فيها،يجب أن نشير إلى أن تحديد ما يقتضيه الأمر بالكتابة من الوجوب، والندب راجع إلى أحد أحوال المتعاقدين وطبيعة التصرف الذي دخلا عليه،أما الأسباب التي تقوي رأي القائلين بوجوب الكتابة فهي كثيرة منها:

أ ـ فساد الزمان:كما جاء في القاعدة الفقهية:"لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان".وهذا ينسجم مع أهم خصائص الشريعة الإسلامية التي كفل المولى عز وجل لها الصلاحية لكل مكان وزمان،وأخص بالذكر خاصية الثبات والمرونة ،فيكون الحكم صالحا لأفراد معينين في زمان معين ،وقدلايصلح لغير زمانهم.

ويقول السبكي في هذا السياق:"لو سلمنا بأن النصوص غير قاضية بوجوب التوثيق صراحة ،لوجب أن يقتضيه القياس استحسانا عند أولي العلم في عصرنا هذا،لأن ذمم الناس اليوم على غير ما كانت من قبل ،ولأن شؤون التعامل قد أخذت وصفا في الحياة الاجتماعية لا يسمح بالارتكان إلى حسن الظن بالناس،وإغفال التوثيق".

ب ـ نفي الحرج وحقيقته في الآية تضافرت النصوص الشرعية الدالة على نفي الحرج،والدالة على اليسر والسماحة ،من ذلك قوله عز وجل: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُواْ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ)،وقال أيضا : ﴿ وَجَٰهِدُواْ فِى ٱللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِۦ هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ) ،ومثال الحرج الحقيقي الذي رفعه الله تعالى ،لأن في وجوده إعناتا بأحد المتبايعين ،أن الله تعالى استثنى من التوثيق مالا أجل فيه ولا نساء فقال: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾ ،وذلك أخذا بما تقتضيه ظروف التجارة من حرية، وحركة وسرعة ؛لأن اشتراطها قد يؤدي إلى ضياع الفرصة على المشتري ،أو تعريض البائع للخسارة ،فلا حرج في ترك الكتابة حينئذ ،خاصة وأنه لا يترتب على ذلك شيء من التنازع والخلاف،وهذا يشهد للشريعة الإسلامية بواقعيتها ،وتجاوبها مع ما تقتضيه المعاملات المالية بين الناس من تطور وسرعة ورعاية مصلحة.

ج – موافقته لمقاصد الشريعة:الحكمة من كتابة الديون، وتوثيقها صيانة الأموال ،وتقررها لأصحابها؛لأن الوثيقة ستكون الفاصل عند وقوع التنازع قال الإمام ابن عاشور:(والقصد من الأمر بالكتابة التوثيق،

وقطع أسباب الخصومات ،وتنظيم معاملات الأمة ،وإمكان الاطلاع على العقود الفاسدة ،والأرجح أن الأمر للوجوب ،فإنه الأصل في الأمر ،وقد تأكد بهذه المؤكدات...ويظهر لي أن في الوجوب نفيا للحرج عن الدائن،إذا طلب من مدينه الكتب حتى لا يتساهلوا، ثم يندموا ،وليس المقصود إبطال ائتمان بعضهم بعضا،كما أن من مقاصدها دفع موجدة الغريم من توثق دائنه،إذا علم أنه بأمر من الله ،ومن مقاصدها قطع أسباب الخصام) .

والخلاصة :أن الكتابة وسيلة شرعها الله لإيصال الحقوق لأصحابها ،وإبعاد الضرر عن كلا المتعاملين ،تحفظ من عليه الحق من نوازع الجحود والنكران ،وعصمة لصاحب الحق من الخطأ والنسيان ،والقول بالندب ،بعيد عن التبصر في الحياة الجارية بين الناس ،فنفع الكتابة محقق ولا ريب فيه ،دينيا بمنع الناس عن الظلم ،ودنيويا بمنع الأموال من الضياع ،وما كان هذا حاله أوجبه الشرع والعقل.

المطلب الثاني : حفظ المال بالشهادة :

الوسيلة الثانية من وسائل حفظ المال ،هي الشهادة ، ،نتعرض هنا لمعناها،ثم نبين مشروعيتها وحكمها،والحكمة من مشروعيتها.

الفرع الأول :التعريف بالشهادة وحكمها :

أولا:تعريف الشهادة:

1. الشهادة لغة : مشتقة من المشاهدة وهي الإدراك بإحدى الحواس، والشاهد : من يؤدي الشهادة وجمعه : شهود وأشهاد وشهَّد وشهْد، وجمع غير العاقل شواهد، وصلاة الشاهد صلاة المغرب والعشاء. وشَهِدَ على كذا شهادةً أي أخبر به خبراً قاطعاً.

وأشهْد على كذا : أي جعله يشهد عليه.الإشهاد:يأتي بمعنى،الحضور،

2. الشهادة اصطلاحاً :هي الإخبار بما علمه بلفظ أشهد، أو شهدت.وعرفها ابن عرفة بقوله:"الشهادة قول: هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه إن عدل قائله مع تعدد وحلف طالبه"،والملاحظ على هذا التعريف أنه لم يشترط استعمال لفظ"شهد" خلافا للتعريف السابق.

والأصل في مشروعيتها قوله تعالى : ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ﴾ .

وقوله تعالى : ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥۗ﴾ .

ثانيا: حكم حفظ المال بالشهادة :

إذا كانت الشهادة كوسيلة لحفظ المال مشروعة فهل المشروعية على سبيل الوجوب أم الندب ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

أ. المذهب الأول: ويرى أن حفظ الدين بالشهادة مندوب إليه وليس واجباً، وهو مذهب جمهور الفقهاء.

ب ـ المذهب الثاني: ويرى أن حفظ المال بالشهادة واجب، وليس مندوبا وإليه ذهب الظاهرية وبه قال الضحاك وابن عمر وسعيد بن المسيب وجابر بن زيد وإبراهيم النخعي ومجاهد وعطاء وهو اختيار الطبري.

أدلة الجمهور :استدلوا على أن حفظ المال بالشهادة مندوب إليه بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

1 ـ من القرآن الكريم :

استدلوا بقوله تعالى : ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ .وجه الدلالة ؛أن الأمر الوارد في الآية بالشهادة ليس للوجوب، وإنما هو للندب ،والإرشاد بدليل قوله تعالى: ﴿ فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ ﴾ . أي : إن أسقط الدائن الكتاب، والإشهاد، والرهن، وعول على أمانة المدين، فليؤد الذي أؤتمن الأمانة ،وليتق الله ربه، ولو كان الإشهاد واجباً لما جاز إسقاطه.

وبهذا يتبين أن توثيق الدين بالشهادة مندوب إليه،وليس واجباً، والذي يزيده وضوحاً أنه قال : ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا﴾ ، ومعلوم أن هذا الأمن لا يقع إلا بحسب الظن والتوهم ،لا على وجه الحقيقة، وذلك يدل على أن الشهادة إنما أمر بها لطمأنينة قلبه لا لحق الشرع؛ فإنها لو كانت لحق الشرع ما قال : ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا﴾ ، ولا ثقة بأمن العباد إنما الاعتماد على ما يراه الشرع مصلحة فالشهادة،متى شرعت في النكاح لم تسقط بتراضيهما، وأمن بعضهم بعضاً، فدل ذلك أن الشهادة شرعت للطمأنينة.

ب ـ من السنة النبوية المطهرة :استدلوا من السنة بما يلي :

1– ما روي عن خزيمة بن ثابت "أن النبي ﷺ ابتاع فرساً من أعرابي فاستتبعه النبي ﷺ ليقضيه ثمن فرسه، فأسرع رسول الله ﷺ المشي وأبطأ الأعرابي فطفق رجال يعترضون الأعرابي فيساومونه بالفرس ولا يشعرون أن النبي ﷺ ابتاعه، فنادى الأعرابي رسول الله ﷺ: فقال : إن كنت مبتاعاً هذا الفرس وإلا بعتكه، فقام النبي ﷺ حين سمع نداء الأعرابي فقال أوليس قد ابتعته منك ؟ قال الأعرابي لا والله ما بعته فقال النبي ﷺ بلى قد ابتعته منك فطفق الأعرابي يقول : هلم شهيداً، فقال خزيمة بن ثابت : أنا أشهد أنك قد بايعته فأقبل النبي ﷺ على خزيمة فقال : بمَ تشهد ؟ فقال بتصديقك يا رسول الله فجعل النبي ﷺ

شهادة خزيمة بشهادة رجلين"،وجه الدلالة :هذا الحديث يدل على أن توثيق العقود كلها عدا عقود المناكحات بالشهادة ،غير واجب، بل مندوب إليه، إذ لو كان واجباً بفعله ﷺ، لكن لما تركه دل على عدم وجوبه فصار مندوباً إليه.

2- ما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ "أن النبي ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً من حديد".

وجه الدلالة :دل الحديث على أن الشهادة ليست واجبة في العقود، إذ لو كانت واجبة لما تركها مع الرهن لخوف المنازعة، ويخرج عن هذا عقود النكاح.

جـ ـ الإجماع :

كما استدل الجمهور بالإجماع الذي حكاه ابن عطية على عدم وجوب توثيق الدين بالشهادة، فذكر أنه مازال الناس يتبايعون سفراً وحضراً، وبراً وبحراً، وسهلاً وجبلاً من غير إشهاد مع علم الناس بذلك من غير نكير، ولو وجب الإشهاد ما تركوا النكير على تاركه.

د ـ المعقول :

كما استدلوا من المعقول بأمرين :

الأمر الأول : أن الله عز وجل جعل لتوثيق الدين طرقاً منها الكتاب، ومنها الرهن، ومنها الإشهاد، ولا خلاف بين علماء الأمصار أن الرهن مشروع بطريق الندب لا بطريق الوجوب، فيعلم من ذلك مثله في الإشهاد.

الأمر الثاني : ولأن في إيجابه حرجاً فسقط بقوله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾. قال الإمام أبو مُحَمَّد بن عطية : الوجوب في ذلك قلق أما في الدقائق فصعب شاق، أما ما كثر فربما يقصد التاجر الاستئلاف بترك الإشهاد، وقد يكون عادة في بعض البلاد، وقد يستحي من العالم، والرجل الكبير، والموقر ،فلا يشهد عليه ،فيدخل ذلك كله في الائتمان ،ويبقى الأمر بالإشهاد مندوباً إليه لما فيه من المصلحة في الأغلب ما لم يقع عذر يمنع منه.

دليل الظاهرية ومن وافقهم :

استدلوا على وجوب الإشهاد في حفظ الأموال والحقوق بقوله تعالى:﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾.وجه الدلالة ؛أن الأمر الوارد في الآية إنما هو للوجوب وليس في أمر الله تعالى إلا الطاعة، ومن قال إنه ندب فقد قال الباطل ولا

يجوز أن يقول الله تعالى ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ ﴾ فيقول قائل : لا أشهد، ولا يجوز نقل أوامر الله تعالى عن الوجوب إلى الندب إلا بنص أخر، أو بضرورة حس.

يمكن مناقشة الاستدلال بالآية السابقة على وجوب توثيق الدين بالشهادة بأنه لا يجوز الاحتجاج بها على ما ذهبتم إليه وذلك لأنه قد وجد نص آخر ينقل الأمر الوارد بالشهادة على الدين من الوجوب إلى الندب وهو قول الله عز وجل في الآية التالية لها ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا﴾ ، وعليه فلا يجوز الاحتجاج بها على الوجوب.

الراجح :مما سبق يتضح رجحان قول جمهور الفقهاء القائلين، بأن توثيق الدين بالشهادة مندوب إليه، وذلك لقوة أدلتهم، ولضعف ما استدل به الظاهرية ومن وافقهم، فضلاً عما في القول بالوجوب من وقوع الناس في الحرج والمشقة ،وهو ما يخالف مقاصد الشريعة الإسلامية حيث دفع الحرج، ورفع المشقة كما سبق بيانه.

الفرع الثاني:الحكمة من مشروعية الشهادة:

الأمر بالشهادة عند التداين أو التبايع أقطع للنزاع ،وأبعد من التجاحد والنكران ، قال ابن رشد:"هي حفظ النظام، ودفع الضرر العام لصيانة الحقوق" .

وقال ابن فرحون:"ونظرا لسمو الشهادة ،وعظمة دورها في كونها سببا لقطع المظالم، وتثبيت الحقوق،أضافها الله لذاته،وجعلها وصفا لملائكته ورسله ،وقد نطق القرآن العظيم بفضل الشهادة ورفعها ونسبها تعالى إلى نفسه ،وشرف ملائكته ورسله وأفاضل خلقه" ،فقال الله تعالى: ﴿ لَّكِنِ ٱللَّهُ يَشۡهَدُ بِمَآ أَنزَلَ إِلَيۡكَۖ أَنزَلَهُۥ بِعِلۡمِهِۦۖ وَٱلۡمَلَٰٓئِكَةُ يَشۡهَدُونَۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ شَهِيدًا﴾ ،ونقل عن ابن العربي؛ أنه لما أمره الله بالتوثيق بالشهادة على الحقوق : ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ ،كان ذلك دليلا على المحافظة في مراعاة المال وحفظه.

وعقد الإمام العز ابن عبد السلام فصلا في الحق ،وأورد قوله تعالى ﴿إِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبٗا﴾ ،ثم قال :"الإشهاد على ذلك صون للقابض عن إثم الإنكار، ودفع لظلمه عن المقبض".

وإلى هذا المنحى مال الإمام مُحَّد الطاهر بن عاشور، حين تكلم عن مقصد الشريعة من الإستشهاد فقال:"ومقصد الشريعة من الشهود الإخبار عما يبين الحقوق،وتوثيقها. " ،وفي ترك الإشهاد خوف المضرة على كلا الفريقين خاصة في التجارة الحاضرة ،فقد يجحد البائع البيع وله بينة على ملكه ما قد باع

،ولا بينة للمشتري منه على الشراء، فيكون القول حينئذ قول البائع مع يمينه ويقضى له به ويضيع مال المشتري بالباطل، أوقد يجحد المشتري الشراء،وقد زال ملك البائع عما باع ووجب له قبل المبتاع ثمن ما باع فيحلف على ذلك ،فيبطل حق البائع قبل المشتري من ثمن ما باع ،لذلك أمر الله تعالى الفريقين بالإشهاد لئلا يضيع حق أحد الفريقين قبل الفريق الآخر،ولأن الشهادة وسيلة لإثبات الحقوق ،وتقريرها لأصحابها ، فقد نهى الله تعالى عن الامتناع عن أدائها، والتقاعس في تحملها، في قوله:﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾.واشترط الله تعالى في الشاهد شروطا منها الإسلام، الحرية العدالة ،حتى تكون الحقوق بينة واضحة بعيدة عن الاحتمالات و التوهمات.

المطلب الثالث : حفظ المال بالتوثيق العيني :

إن حفظ المال عن طريق التوثيق العيني يقصد به حفظ الحقوق، خاصة الديون بالرهون وحتى يتضح ذلك نبين معنى كل من التوثيق والرهن ،ولبيان ذلك خصصناالفروع التالية:

الفرع الأول : حقيقة التوثيق :

أولا:تعريف التوثيق:

أ ـ التوثيق لغة :الإحكام قال ابن فارس : الواو والثاء والقاف كلمة تدل على عقد وإحكام. يقال وثَّقت الشيء توثيقاً أي : أحكمته فهو موثق، والوثيقة تطلق على ما يحكم به الأمر، وعلى الصَّكِّ بالدين أو بأدائه، وعلى المستند وما جرى هذا المجرى والجمع وثائق.

ب ـ التوثيق اصطلاحاً :

وفي اصطلاح الفقهاء : ذكر الكيا الهراس أن الوثيقة هي : "ما يزداد بها الدين وكادة"،من خلال التعريفين اللغوي والاصطلاحي يتضح مدى التقارب بينهما فالمعنى الاصطلاحي لا يبعد عن المعنى .

ثانيا:حقيقة الرهن :

أ ـ الرهن لغة :يطلق الرهن في اللغة على معان كثيرة منها :

1- الثبوت والدوام : يقال : رهن الشيء يرهن رهوناً أي ؛ ثبت ودام فهو راهن، ويتعدى بالألف فيقال : أرهنته إذا جعلته ثابتاً وإذا وجدته كذلك أيضاً، وأرهن له الشر : أدامه وأثبته له حتى كف عنه، وأرهن لهم ماله أدامه لهم، وأرهنت لهم الطعام والشراب أدمته لهم، والشيء الراهن : الثابت الدائم ،وماء راهن أي راكد، ونعمة راهنة أي ثابتة دائمة، وراهنة في البيت أي دائمة ثابتة.

2- الحبس : يقال : رهنته المتاع بالدين رهنا أي حبسته، فهو مرهون ورهين، والأصل مرهون بالدين فحذف للعلم به، وأرهنته بالدين بالألف لغة قليلة ومنعها الأكثر وقالوا وجه الكلام أرهنت زيدا الثوب إذا دفعته إليه ليرهنه عند أحد، ثم أطلق الرهن على المرهون من باب إطلاق المصدر على اسم المفعول، وجمعه رهون مثل فلس وفلوس، ورهان مثل سهم وسهام، والرهن بضمتين جمع رهان مثل كتب جمع كتاب، وعلى هذا المعنى جاء قول الله عز وجل: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ ، وقوله سبحانه : ﴿كُلُّ ٱمْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾ ، أي محتبس بعمله.

3- المخاطرة والمسابقة : يقال راهنه على كذا مراهنة ورهانا أي خاطره وسابقه وتراهن القوم : أخرج كل واحد منهم رهنا ليفوز السابق بالجميع إذا غلب، والرهان : السباق.

ب . الرهن اصطلاحاً :

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الرهن وذلك تبعاً لاختلافهم في بعض أحكامه وفيما يلي نذكر تعريفات المذاهب الفقهية مع عقد مقارنة بينها :

1 . الرهن عند الحنفية : هو "جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون". وقيل : هو حبس شيء مالي بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين حقيقة أو حكماً.

2 . الرهن عند المالكية : هو : بذل من له البيع ما يباع أو غرراً ولو اشترط في العقد وثيقة بحق.

3 . الرهن عند الشافعية : هو جعل عين مال متمولة وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر الوفاء.

4 . الرهن عند الحنابلة : هو توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيرها.

رابعا: . مقارنة بين التعريفات :

بالنظر في التعريفات السابقة يمكن الوقوف على مواطن الاتفاق والاختلاف بين المذاهب حول تعريف الرهن. وذلك على النحو التالي :

1- الاتفاق على جواز كون المرهون به ديناً والاختلاف في جواز كونه عيناً فأجازه الحنفية والمالكية ولذا فقد عبروا عنه بلفظة حق وهي أعم من لفظة دين فإنها تشمل العين والدين على السواء ومنعه الشافعية والحنابلة، ولهذا فقد عبروا عنه في تعريفاتهم بكلمة دين لإخراج الأعيان فلا يجوز عندهم أخذ الرهن بها ولو كانت مضمونة، وهو مذهب الظاهرية وإن لم يعرفوا الرهن، لأن الله عز وجل خصه بالدين فقال : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ .

ولكن الشوكاني اعترض على ما ذهب إليه المانعون فقال: "إذا كان المطلوب من المراهنة هو أن يتوثق المرتهن بما صار من ماله عند الراهن فلا فرق بين عين ودين لوجود الغرض من المراهنة فيهما، ومن ادعى أنه لا يكون إلا في دين فعليه الدليل ولا ينفعه ورود الرهن في الدين فإن ذلك لا ينفي صحته في العين ولا يصلح للمانعية".

هذا ومن المجيزين من قصر جواز أخذ الرهن في الأعيان على المضمونة بنفسها لا بغيرها كالحنفية ،ومن المانعين كبعض الزيدية من أجاز أخذ الرهن في الأعيان المضمونة.

2- الاتفاق على أن الرهن شرع لتوثيق حق المرتهن قبل الراهن ،ولهذا فإن من الفقهاء من نص على ذلك صراحة أو ضمنا في تعريفاتهم، والذين نصوا على ذلك بطريق التصريح هم جمهور الفقهاء فقال المالكية :(وثيقة بحق) وقال الشافعية :(وثيقة بدين) ،وقال الحنابلة :(توثقة دين بعين) والذين نصوا على ذلك ضمناً،هم الحنفية فقال الحنفية: (جعل الشيء محبوساً بحق) .

3- انفرد تعريف الحنفية بقولهم (جعل الشيء محبوساً) ،والسبب في ذلك أن من الأحكام الأساسية للرهن عندهم حال قيام المرهون، أنهم يقولون بوجوب حبس المرهون على سبيل الدوام إلى وقت الفكاك، فإنه ليس للراهن استرداده للانتفاع به، بخلاف تعريفات المذاهب الأخرى، فإنه لم يذكر ذلك فيها صراحة ،لأن منهم من ذهب إلى خلاف ما ذهب إليه الحنفية ،كالشافعية فإنهم ذهبوا إلى أن حق حبس المرهون ليس بحكم لازم ،ولهذا فإنه يجوز للراهن الانتفاع به بجميع وجوه الانتفاع ،إذا لم يترتب على ذلك حصول ضرر للمرتهن؛ فإن أمكن الانتفاع به من غير استرداد، فليس له استرداده وإلا استرده، وعليه رده ليلاً إلى المرتهن.

4- نص جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة في تعريفاتهم على أن الرهن شرع لاستيفاء الحق منه عند تعذر استيفائه من غيره من أموال الراهن، بأنه لم يكن له مال أصلاً يستطيع الوفاء من خلاله ،أو كان له ،وامتنع عن الوفاء منه، فإنه يباع لقضاء الحق بخلاف المالكية ،فإنهم لم ينصوا في تعريفاتهم على ذلك ،إلا أنه يستفاد ذلك منها ضمناً ،لأن الرهن إنما شرع وثيقة بدين للاستيفاء منه عند عجز المدين عن الوفاء.

5- التعريفات السابقة جميعها تشتمل على أركان الرهن، ولو بطريق الاستلزام ففي تعريف الحنفية ،والشافعية ،والحنابلة لفظة (جعل) ،وهو لا يكون إلا من جاعل، وهو العاقد الذي هو الراهن ،والمرتهن ،بل إن بعض الفقهاء قد صرح بذكر الراهن، وما يشترط فيه كالمالكية فقالوا: (بذل من له البيع) والبذل

الذي هو الإعطاء لا يكون إلا من شخص لشخص، فيستلزم هذا وجود الطرف الثاني من طرفي العقد، وهو المرتهن وكلمة (شيء) في تعريف الحنفية وكذا عبارة (ما يباع) في تعريف المالكية، وكذا كلمة (عين) في تعريف الشافعية ،والحنابلة، وكلمة (حق) في تعريف الحنفية والمالكية، ولفظة (دين) في تعريف الشافعية والحنابلة هي المرهون به.

أما التعريف المختار فمن خلال ما سبق نميل إلى اختيار تعريف المالكية، وذلك لعمومه وشموله وجواز كون المرهون عيناً، أو ديناً، وجواز كون المرهون به ديناً ،أو عيناً، وجواز رهن ما فيه غرر، ولاشتماله على ذكر معظم أركان الرهن وما يشترط فيها صراحة، ولاشتماله على الحكمة التي من أجلها شرع الرهن.

ثالثا. حكم حفظ المال بالرهن :

اتفق الفقهاء على أن حفظ المال ،وتوثيق الدين بالرهن مندوب ومستحب، حيث جاء القرآن العظيم بتوجيه المتعاملين إلى توثيق الديون بالرهون فقال تعالى : ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُ ۥ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُ ﴾ .

فقوله تعالى ﴿فَرِهَٰنٌ ﴾ جمع رهن ،وهو مصدر مقرون بالفاء وقع في محل الجزاء لقوله تعالى:﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ.... ﴾، والمصدر المقرون بالفاء الواقع في محل الجزاء يفيد الأمر ويجري مجراه فيصير المعنى: فارهنوا رهاناً مقبوضة.

وهذا الأمر ليس للوجوب وإنما للندب والإرشاد إلى ما لنا فيه الصلاح والحظ، وهذا محل اتفاق الفقهاء، فقد حكى ابن قدامة عدم اختلافهم فقال: "والرهن غير واجب لا نعلم فيه مخالفاً"، وذلك لقول الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُ ﴾ وفي هذا دلالة على أن الدائن ،إذا أسقط الكتاب، والإشهاد، والرهن وعوّل على أمانة الدين واعتبرها جاز ولو كان التوثيق بالرهن واجباً لما جاز إسقاطه،ومن ثم فحفظ الأموال بوسيلة الرهن مندوب إليه، وليس واجباً، وذلك لما سبق ،ولأن الله تعالى أمر به عند إعواز الكتابة والكتابة غير واجبة، فكذلك بدلها ولأنه وثيقة بالدين فلم يجب كالضمان ، والكتابة.

الفرع الثاني:حكمة مشروعية تشريع حفظ المال بالرهن:والحكمة من تشريع الرهن هي التوثق ،أي ليستوثق الدائن من استفاء دينه من ثمن العين المرهونة إذا تعذر أن يوفي دينه في أجله ، وأن يكون مقدما على سائر الغرماء عند تزاحمهم ومطالبتهم بديونهم التي قد لا يكفي مال المدين في سدادها، كذلك يحفظ الرهن أموال المدين إذ أن ما يرهنه قد يبيعه بأبخس الأثمان، وبرهنه يحفظه ويقضي حاجته،فالرهن من أهم

ما يميزه العينية ؛إذ أن صاحب المال يضع يده على عين قد يستوفي منها عند تعذر المدين، وهذا لا يوجد في الوسائل الأخرى كالتوثيق بالكتابة أو الشهادة.

والرهن يعد من أهم وسائل صيانة الأموال، والحفاظ عليها ،حيث يحفظ أموال الدائنين من ضياعها بسبب إعسار المدينين فعن طريق الرهن يستطيع الدائن أن يستوفي حقه عند عجز المدين، وعدم قدرته على الوفاء، وفي هذا يقول الموصلي "شرع الرهن وثيقة للاستيفاء ليضجر الراهن بحبس عينه فيسارع إلى إيفاء الدين ليفتكّها فينتفع بها ويصل المرتهن إلى حقه".

بهذه الوسائل المذكورة وغيرها من وسائل التوثيق الأخرى حقق الشارع الحكيم مقصد حفظ المال ،إذ قرر لكل طرف حقه وأبعدها عن مواطن النزاع والمخاصمة ،وإن القول بوجوب التوثيق هو الأظهر،لأن ترك التوثيق يعرض المال للضياع وهو سبب لإثارة الاختلافات خاصة فيما يطول أجله،وتكثر أوصافه وقد يتعرض الطرفان أو أحدهما النسيان أو الوفاة أو تلبيس الشيطان، فتضيع الحقوق أو تجحد،وتكثر الخصومات والنزاعات ،وحتى الذين قالوا باستحباب التوثيق ليس معنى قولهم التساهل في أمره ،لأن هناك من رق إيمانهم وأصاب المرض قلوبهم، يتخذون هذا الأمر ذريعة لجحد حقوق الآخرين ونكرانها، وأكل أموال الناس بالباطل ،فالتوثيق من أعظم الوسائل لبث الثقة بين المتعاملين بحفظ حقوقهم ودفع الأضرار عنهم مما يؤدي إلى تكثير المعاملات ودوران دواليب التمول.

المبحث الخامس : إبعاد الضرر عن الأموال

إن من أهم المقاصد الكلية التي سعت الشريعة إلى تحقيقها حسم مادة الضرر عن جميع تصرفاتها، وهو ما يتضح لنا من خلال إقرارها للأصل العام، الذي نص عليه قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار) ، وتؤيده جملة من النصوص الجزئية التي نص عليها القرآن الكريم في تصرفات مختلفة، منها قوله تعالى: (ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا) البقرة: ٢٣١.وقوله: (ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن) الطلاق: ٦.. وقوله: (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده) البقرة: ٢٣٣. وقوله ﷺ: (من ضار أضر الله به ومن شاق شق الله عليه) وانطلاقا من هذه الأدلة الكليه والجزئيه قرر الفقهاء، القاعدة الكلية " الضرر يزال " وأدرجوا تحتها جملة من القواعد الجزئية التي تفصل كيفيات دفع الضرر، وتبين شروطه وتحدد ضوابطه.

ولما كانت الأموال من أعظم أبواب الشريعة خطرا وأكثرها غررا حرصت الشريعة على إبعادها عن جميع أنواع الضرر قطعا لأسباب المنازعات، وسدا لباب الخصومات وتتضح لنا هذه الغاية من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول : أولا: حسم مادة الضرر في التصرفات المالية:

إن الضرر قد ثبت تحريمه في الشريعة، فحيثما وقع امتنع، وقد خصت السنة منها نوازل واقعة ليحمل عليها غيرها، وتقاس عليها نظائرها، مثل نهيه ﷺ من أن يبيع الرجل على بيع أخيه؛ فإن البيع، وإن كان جائزا على الاطلاق والمزايدة ومباحا بالإجماع، فإن ذلك عند ركون المتبايعين واتفاقهما على تقدير العقد لا يحل؛ إذ ليس للبائع عندها الرجوع عن المشتري إلى غيره؛ لزياده يزيدها أحد له، ومتى وقع منه ذلك لم يلزم وفسخ العقد الثاني؛ لأن فيه إلحاق ضرر بالمشتري الأول، حيث منع من الاتصال بما اشتراه بعد تمام العقد وحصول الركون وثبوت الالتزام.

ومثل نهيه ﷺ، عن بيع الحاضر للبادي؛ لأن هذا العمل إذا ما وقع أحدث اضطرابا في الأسعار وألحق ضررا بالناس، لأن البادي إذا ما تولى بيع سلعته بنفسه، وسع على الناس في الثمن، وأرخص فيه، لكن إذا ما اشتراها منه الحاضر؛ فإنه يمتنع من بيعها إلا بسعر البلد، مما يضيق على الناس، وهذا ظاهر من تعليله ﷺ عندما قال:(لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض). ومنها قوله ﷺ: (لا تلقوا الركبان) ، وإن اختلف العلماء في جهه التي يعود إليها النهي، هل هو لحق الراكب أو لحق المركوب اليه بالسلعة، فإنهم غير مختلفين في أن مناط النهي هو الضرر اللاحق بإحدى الجهتين

وانطلاقا من هذه الوقائع جعل الإمام مالك من أصوله في البيوع رعاية المقاصد والمصالح؛ لما يعود من الضرر على المتبايعين في مخالفتها، قال ابن العربي، وهو يتحدث عن أصول مالك في البيوع: (وأما المقاصد والمصالح فهي أيضا مما انفرد بها مالك بن سائر العلماء، ولابد منها لما يعود من الضرر في مخالفتها، ويدخل من الجهالة، واعتبارا لمقصد الشريعة في نفي الضرر عن الأموال أسس الشيرازي قاعدته في الخيارات وهي: "كل خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال فهو على الفور"

وقد ذهب العلماء إلى عدّ نفي الضرر علة في تشريع عدد من الأبواب الفقهية كالعرية: حيث قالوا في علة جوازها إنها جوزت لرفع الضرر، وكذلك الشفعة حيث جعلوا الأخذ بها من باب دفع الضرر عن الشريك، حتى قالوا يجبر المشتري على تسليم الحصة المستشفع فيها وذكروا في علة مشروعية القسمة بأنها شرعت لدفع ضرر التشاجر الواقع بين الشركاء. وبناء عليه ذهب الجمهور من أصحاب مالك من المدنيين والمصريين إلى مخالفته في قوله: يقسم البيت الصغير والحمام إذا دعا إلى ذلك أحد الشركاء فيه إلى القسمة، وسواء صار له او لصاحبه من ذلك ما فيه منفعة أم لا، وقالوا إنه لا يقسم حمام، ولا فرن، ولا

رحى، ولا بيت صغير، ولا بئر، ولا عين، حتى يصير منه لأقلهم نصيب ينتفع به ما لا ضرر فيه، معللين ذلك بأن مالا ينفع به عند القسمة فالقسمة فيه ضرر. و محتجين بقوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار".

واعتمادا على علة دفع الضرر ذهب الحنفية في الصحيح من أقوالهم الى الحكم بالقسمة إذا دعا إليها صاحب الأكثر، وإن تضرر بها شريكه معللين ذلك بأن ضرر صاحب الأكثر بعدم القسمة أعظم من ضرر شريكه بها.

ومن قواعد المذهب الحنبلي: ان الشريكين في عين مال أو منفعة، إذا كانا محتاجين لرفع مضرة أو إبقاء منفعة، أجبر أحدهما على موافقة الآخر في الصحيح من المذهب.

وعلى مقصد نفي الضرر عن الأموال عول الفقهاء في استنباط أحكامهم و تحرير فتاواهم. و القضاة في أقضيتهم، و الأمثلة على ذلك كثيرة و عديدة.

منها: لو اجتمع معلوم و مجهول في عقد البيع، و كان المجهول مما نفضي جهالته إلى المنازعة و إلحاق الضرر بالغير، لعدّ ذلك البيع فاسدا، و لما كان من العسير انضباط مراتب صفات المبيع في الزيادة والنقصان، قال الفقهاء في باب البيع على الصفة بلزوم تنزيل كل وصف على أدنى رتبة و صدق مسماه تجنبا لضرر الخصومات و دخول الجهالة على المبيع.

ومراعاة لمقصد نفي الضرر جعل أئمة المذهب المالكي لحوالة الأسواق تأثيرا في البيع الفاسد؛ إذا جعلوه فوتا يمنع من فسخ البيع الفاسد، وعللوه بالضرر اللاحق بالفسخ؛ لكون السوق، إذا زاد، أضر بالمشتري فسخ البيع، وإذا نقص أضر ذلك بالبائع، لكونه ترجع إليه سلعته وهو يخسر فيها، وقالوا في الحبس إذا

انقطعت منفعته، وعاد بقاؤه ضررا جاز بيعه، وقال مالك فيما يضعف من الدواب حتى صار لا قوة فيه للغزو او كَلُبَ وخبث: لا بأس أن يباع ويجعل ثمنه في غيره من الخيل. ومن هذا القبيل قولهم فيمن اشترى من رجل شعيرا ليزرعه، وبين للبائع أن مراده به ذلك، فزرعه فثبت أنه لم ينبت، فإن البائع يرد جميع الثمن على المشتري، لكونه أتلفه عليه بغروره وتدليسه" لأن البائع بتصرفه هذا ألحق بالمشتري مضرتين، مضرة في ماله الذي دفعه في مقابل بذر لا ينبت، ومضرة حرمانه من ثمرة زرعه بسبب عدم نبت الشعير الذي اشتراه لهذا الغرض.

واعتمادا على معنى نفي الضرر ذهب جمهور العلماء إلى عدم جواز القرض المؤجل؛ لأن في ذلك تضييقا على العامل يدخل عليه مزيد غرر، لأنه ربما بارت عنده سلع، فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها، فيلحقه في ذلك ضرر

ولما كان إجزاء العقود على أصولها، التي شرعت لها يؤدي في بعض الحالات والوقائع إلى لحوق ضرر بأحد طرفي العقد، عمد الفقهاء إلى إدخال استثناءات على تلك الأصول؛ لجعلها متفقة ومقصد نفي الضرر عن الأموال كالعارية مثلا، فإن الأصل فيها عند اللزوم، إلا أنهم قالوا بلزوم فيها في بعض الحالات، منها: لو أن رجلا استعار جدار غيره لموضع جذوعه ووضعها، ثم باع المعير الجدار، فإن المشتري لا يمكن من رفعها، وقيل لابد من شرط ذلك وقت البيع. ويندرج في هذا المعنى ماذا ذكره المازري في علة جواز العرية، حيث قال: (وعلة جوازها رفع الضرر، وذلك أن صاحب الحائط لا ينفك غالبا من دخوله لحائطه يجني ثمرته، وقد يؤديه بإكثار المسير والمرور والرجوع فسامح الشرع في هذه المحرمات، لدفع هذا الضرر وصيانة المال. ودفع الضرر عنه يوجب الترخيص فيما الأصل فيه المنع.

ومن شدة حرص الشريعة على صون أموال الأفراد من العبث والضرر جعلت الحجر على المفلس عند طلب الغرماء وإحاطة الديون بماله مستحقا على الحاكم، وله منعه من التصرف حتى لا يضر بالغرماء، وله أيضا بيع أموال المفلس إذا امتنع عن بيعها، ويقسمها بين غرمائه بالحصص. إلا أنه إذا وجد أحد الغرماء سلعته بعينها عند المحجور عليه، فهو أحق بها دون سائر الغرماء ولا يقسمها معهم لقوله صلى الله عليه وسلم: (أيما رجل افلس فوجد رجل متاعه بعينه فهو أحق به من غيره).

وهذا غاية في نفي الضرر عن الأموال، لأن صاحب السلعة لم يكن متسببا في إتلاف سلع باقي الغرماء، فلا يتحمل الضرر الذي يلحقهم، ولا تلزمه مشاركتهم بالتخلي عن بعض سلعته التي وجدها لصالحهم.

وقد اتفق الأئمة الأربعة على أن: من عليه دين لا يخرج من بلده إلا بإذن غريمه، ولعل بعض الناس يرون أن هذا الإجراء فيه مبالغه وتشدد لا مسوّغ لهما وتقييد لحرية المدين وإرادته من غير موجب، والذي يبدو لي أن هذا الإجراء لو نظر إلى المعاني الدقيقة التي بنا عليها لم أعترض عليه بمثل هذه الاعتراضات؛ إذ لا يخفى على أحد أن المداينات من أعمال البر التي سنتها الشرعية، لتمكين الناس من قضاء حوائجهم، والاتصال بمصالحهم، بمساعدة إخوانهم لهم، وأنه يوجد بين البر والضرر تناسب عكسي، كلما زاد الضرر ضاقت أبواب البر، وكلما نقص الضرر اتسعت أبواب البر، ومن ثم ما قرره الأئمة هو سعي منهم إلى قطع مسالك الضرر وحسم مادته ما أمكن، حتى تصان الأموال لأصحابها، وتتسع أبواب البر لأهلها.

ولما كانت حاجات الإنسان الكثيرة، ومصالحه المتعددة، تجعل من المتعذر عليه القيام بعدد منها في آن واحد شرع له باب الوكالة، ودعي إلى تعيين من ينوبه في بعضها، ولما كان الاضرار من الوكيل بأموال موكله أمرا وارد الوقوع، لأن قيام الإنسان بمصالحه ليس كقيام وكيله بها – كان الوكيل معزولا عن غير المصلحة، ولا يمضي من تصرفاته كل ما فيه ضرر محض و عبث محض بأمواله موكله، حيث قال الفقهاء في ذلك: "كل وكيل فهو معزول عن غير المصلحة الراجحة ، فلا يمضي من أفعاله إلا ما فيه مصلحة لموكله ، إلا إذا وقع التنصيص على المصلحة وغيرها، وإذ ذاك يفعل ما فيه مصلحة مرجوحة. وأما الضرر المحض والعبث المحض فلا مضى من أفعال الوكيل شيء منها ، ولو كانت ألفاظ الوكالة ما عسى أن تكون ؛ لأنه لو فعل ذلك الموكل بنفسه لصار سفيها يجب تحجيره، وكلا لا يفعله الإنسان بنفسه لا يفعله وكيله

.ولهذا لو قال الموكل للوكيل بع مطلقا ، فلا يبع بالعرض ولا بالنسيئة، ولا بما دون ثمن المثل إلا قدرا يتغابن الناس مثله.

المطلب الثاني : منع الإضرار بأموال الغير::

إن كل شيء منع منه الإنسان الحق نفسه فهو ممنوع منه في حق غيره، ومن ثم إن المرء لما كان ممنوعا من إلحاق الضرر بماله كيفما كانت طبيعته، فهو ممنوع من ذلك في حق أموال غيره .

وهذا المعنى مستفاد من حديثه ﷺ المتعلق بصاحب النخلة الموجودة في أرض غيره، وكان غيره يتضرر بدخوله إليها، فأمره ﷺ أن يبيع فأبي، فأمره أن ينافل فأبى، فأمره أن يهب فأبى ، فقال : (آنت مضار اذهب فاقلع نخله) ، وعلق الإمام أحمد على هذا الحديث فقال : "كل ما كان من هذه الجهة، وفيه ضرر يمنع من ذلك، فإن أجاب وإلا أجبره السلطان، ولا يضر بأخيه إذا كان ذلك فيه مرفق له". واعتماد على هذا الحديث وأمثاله من النصوص في نفي الضرر عن أموال الغير بنى الحنابلة قاعدتهم الفقهية القائلة : "من اتصل ملكه بملك غيره متميزا عنه، وهو تابع له، ولم يمكن فصله منه بدون ضرر يلحقه، وفي إبقائه على الشريك ضرر، ولم يفعله مالكه، فلمالك الأصل أن يتملكه بالقيمة من مالكه ويجبر المالك على القبول وإن كان يمكن فصله بدون ضرر يلحق مالك الأصل، فالمشهور أنه ليس له تملكه قهرا لزوال ضرره"

ومما يندرج تحت هذا المعنى وينتظم في سلكه ما جاء في المدونة في كتاب حريم الآبار حيث قال سحنون بن سعيد "قلت لابن القاسم: هل للبئر حريم عند مالك، بئر ماشيه، وبئر زرع، أو غير ذلك من الآبار؟

قال : لا ليس للآبار عند مالك حريم محدود، ولا للعيون، إلا ما يضر بها ، قال مالك : ومن الآبار آبار تكون في أرض رخوة، وأخرى تكون في أرض صلبة، أو في صفا ، فأتى رجل ليحفر قربها، فقام أهلها، فقالوا : هذا عطن لإبلنا إذا وردت ، ومرابض لأغنامنا وأبقارنا إذا وردت، أيمنع الحافر من الحفر في ذلك الموضع، وذلك لا يضر بالبئر؟ قال : ما سمعت من مالك فيه شيئا، إلا أني أرى أن يمنع من ذلك، لأن هذا حق للبشر ولأهل البئر، إذا كان يضر بمناخهم، فهو كالإضرار بمائهم ، قلت : فإن أراد رجل أن يبني في ذلك الموضع أكان لهم أن يمنعوه كما كان لهم أن يمنعوه من الحفر فيه؟ قال : نعم، ولم أسمع هذا من مالك، ولكن لما قال مالك: "إذا كان يضر بالبشر منع من ذلك فهذا كله ضرر بالبئر وأهله".

والذي نستخلصه من هذا النص امران هما :

١- إن حرب الآبار عند مالك ليس لها حد محدود مكن للغير أن يحدث خارجه ما يشاء، ولو أضر ذلك بالبئر ومن ثمّ كل موقع حول البئر يمكن للغير أن يلحق من خلاله ضررا بها، فهو داخل في حريمها، و صاحبه ممنوع من فعله فيه .

٢- إن الحوار الذي دار بين سحنون وابن القاسم أفضى إلى إعطاء قول مالك : "إذا كان يضر بالبئر منع" دلالة واسعة شملت جميع أنواع الضرر، سواء تعلق ذلك بالبئر ذاتها، أو بمرافقها ، أو مصالح مالكها ، ومن ثم كل إنسان ممنوع من أي فعل يكون ذلك مآله في ملك غيره .

ولقد بني الفقهاء على هذا المعنى وقائع كثيرة ونوازل متعددة ، ومن ذلك ما سئل عنه اللخمي: من أن رجلا يدق النوى في بيته لبقره، فقال : "يمنع من ذلك لأنه يضر بالبناء"، ومنها ما قرره الحنفية من أنه ليس لرجل أن يحدث في ملكه ما يضر بجاره ضررا بينا كاتخاذه بجانب دار جاره طاحونة يوهن البناء، أو معصرة أو فرنا يمنع السكن برائحة الدخان، لأن دفع المفسدة التي يلحقها الفرن والطاحونة وما في حكمهما بدار الجار مقدمة على المصلحة التي يرجو اجتلابها منها. وقد تنازع شيوخ المالكية في مسالة الفرن والحمام إذا أحدثا بقرب دار رجل، وليس يضر ذلك بداره، غير أنه ينقص من ثمنها، فقال بعضهم : "وذلك ضرر يجب قطعه من أجل ماينفي من وقوع النار واجتماع الناس إلى ذلك لكثرة ترددهم".

وعلق الباجي على هذا بقوله : وبه أقول : لقول الله تعالى : "ولا تبخسوا الناس أشياءهم" الأعراف: ٨٥.، فكل من ذهب إلى أن يبخس من ثمن دار غيره بفعل يفعله منع من ذلك.

ولذلك نلاحظ اليوم أن معظم تشريعات الدول في المجال الصناعي تمنع إقامة المصانع وسط المدن والمناطق السكنية، بسبب الضرر الذي يلحق السكان وممتلكاتهم، سواء كان ذلك الضرر ماديا أو معنويا.

ولما كان إحداث الضرر في ملك الغير وإلحاقه به ممنوعا في الشريعة منع الفقهاء الأجير من أي تصرف يضر بما استأجره، أو بما يجاوره من الممتلكات، فلذلك قالوا: إذا استأجر أرضا ليزرع فيها صنفا فله أن يزرع فيها غيره مما هو أقل ضررا بالأرض ، وليس له أن يزرع ما ضرره بالأرض أكثر من ضرر ما استؤجرت له.

و كذلك إذا اكترى حانوتا لصنعة معينة فلا يباشر ما ضرره به فرق ضررها، ويفعل ماضرره دون ضررها أو مثله ، كما يمنع عليه مباشرة كل ما يضر بالموقع ، إذا كان الموقع خاصا بصناعة معينة، حتى قالوا : "وإن كان حانوتا منفردا أو بين صناعات مختلفة لم يجز إطلاق العقد، فيه حتى يبين ما يعمل فيه

وبناء عليه جاز لولي الأمر أن يقيد عقود الإجارات بجملة من الشروط والضوابط، يراها ضرورية لصون الأملاك على أصحابها، ودفع الضرر الواقع والمتوقع عنها ، ما لم تتعارض هذه الشروط والضوابط مع نص من نصوص الشريعة، لقوله ﷺ : "المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا"

لأنه لو أطلقت تصرفات الأجراء فيما استأجروه لأفضى ذلك إلى إلحاق ضرر بأموال المؤجرين، مما يدفعهم إلى الإحجام عن كراء أملاكهم، وفي هذا الفعل إضرار بالفريقين، وهو ما لا تقبله الشريعة أبدا حيث قال ﷺ : "لا ضرر ولا ضرار".

وتوسع الفقهاء في معنى نفي الضرر، حتى جعلوا من يفوت الغرض المقصود من عمل صاحب المال في ماله مضرا به ، وقد أدت رعاية هذا المعنى الدقيق في الوقائع والنوازل إلى التفريق بين أحكام صور متشابهة ، حيث قال الفقهاء :

"إذا تعدى المودع على الوديعة، فاشترى بها تجارة، فربح فيها فإن الربح له ، وإذا تعدى المفارض في مال القراض فاشترى غير الذي أمره بشرائه فإن الخيار لرب المال بين أن يضمنه وبين أن يقره على القراض ويقاسمه الربح، مع أن التعدي في كلا الموضعين موجود؛ لأن الوديعة لم يقصد بها التنمية، وإنما قصد بها الحفظ ، فلم يزل غرضه بتعدي المودع عليها، لأن الحفظ موجود فيها على كل حال، وليس كذلك القراض؛ لأن رب المال قصد به التنمية، فلو لم يكن له الخيار لكان العامل قد منعه غرضه، وليس له ذلك فافترقا

ومن هذا القبيل ما جاء في المدونة في المكتري والمستعير يحبسان الدابة الأمد الكثير تعديا تلزمهما القيمة، وإن ردت الدابة سالمة وقال في الغاصب إذا ردها بعد زمن كثير وهي سالمة فإنه لا تلزمه غرامة القيمة، لأن مقصود الغاصب ملك الرقبة لا تملك المنافع ، فلم يضمن القيمة بحرمان ربها منفعتها، ومقصود

المكتري والمستعير غصب المنفعة، ومن جملة المنافع بيعها إن شاء ربها، وقد منعاه بحبسها من هذه المنفعة، وهي مقصودة فضمنا ما منعاه من ذلك

ومما أدخلوه في معنى الضرر والفساد كل ما أتلف الغرض المقصود من العين عادة، وإن كانت الجناية في الصورة المشاهدة يسيرة، مثل أن يقطع ذنب الدابة أو أذنها، فلا يمكن من جهة العادة الانتفاع بها على الوجه المقصود منها، مما يركب مثلها القضاة وذوي الهيئات. ويلحق بالغرض المقصود من الأعيان إتلاف المنفعة المقصودة منها، قال ابن شاس:

"وإذا كان قد أتلق على المالك المنفعة المقصودة من العين فقد صار كمتلفها جملة بالإضافة إلى مقصوده، لأن الأعيان إنما تقصد وتقتني لمنافعها، فذهاب المنفعة المقصودة من العين التي اقتنيت من أجلها كذهاب العين جملة".

ومن تمام حرص الشريعة على دفع الضرر عن أموال الخلق كيفما كانت طبيعته وصوره أن جعلت للذي يعطي جزءا من ماله دفعا لضرر متوقع عن مال غيره الحق في الرجوع به عليه، ولو كان بغير إذنه ما لم يكن متبرعا به، ويلزم الغير بتعويضه عما دفعه عنه، لأنه ليس لأحد أن يضر بنفسه وماله ضررا نهاه الله عنه ، ومن دفع ذلك الضرر العظيم عنه بما هو أخف منه فقد أحسن إليه، وفي نظر الناس جميعهم أن من لم يقابل الإحسان بالإحسان فهو ظالم، ومثال هذا لو أن سلطانة فرض على تجار مدينة معينة غرامة مالية تقسم عليهم بالسوية، وأن هذه الغرامة ظلم لا حق له فيها عليهم، ولو تخلف أحد التجار عن الدفع لحقه بسبب ذلك ضرر عظيم في ماله، فإن من دفع عن الممتنع منهم حقه جاز له الرجوع به عليه لأنه دفع عنه ضررا عظيما سيلحقه في ماله بامتناعه، وليس

للإنسان إدخال الضرر العظيم على ماله إذا كان بإمكانه دفعه بما هو أخف منه. وينبني هذا الكلام على القاعدة الفقهية القائلة : "كل من أدي عن غيره واجبا فله أن يرجع به عليه

إذا لم يكن متبرعا بذلك ، وإن أداء بغير إذنه".

المطلب الثالث : جبر الضرر اللاحق بالأموال :

إن الشريعة كما حرصت على حماية الأموال والتصرفات المرتبطة بها من اي ضرر متوقع، وذلك بوضع جملة من الشروط والأحكام الوقائية، حرصت ايضا على رفع كل ضرر واقع يلحق الأموال أو الأشخاص المتصرفين فيها، وذلك بجبره والتعويض عنه والعقاب عليه، ولأجل ذلك شرع باب الضمان . وهو عند الفقهاء على نوعين ، فمنه ما يجب بالتعدي ، ومنه ما يجب للمصلحة العامة وحفظ الأموال.

أما النوع الأول فقد ذكر له الفقهاء ثلاثة أسباب هي: اليد المعتدية كالغاضب ، والإتلاف، وذلك مباشرة السبب الذي يقتضيه كإحراق الثوب وقتل الدابة وهدم المنزل وغيرها، أو التسبب للإتلاف بتنصيب سبب عدوانا، فيحصل به الإتلاف، وذلك كأن

يحفر بئرا في غير ملكه عدوانا حتي تقع فيه دابة فلان، أو ماشينه، أو يؤجج نارا في يوم ريح عاصف، فتعدى إلى إتلاف مال الغير.

والإتلاف بجميع أنواعه سواء كان إتلافا له صورة ومعني بإخراج الشيء عن كونه صالحا للانتفاع، أو معنى بإحداث معنى فيه يمنع من الانتفاع به مع نيامه بنفسه حقيقة، فكل ذلك بعد اعتداء وإضرارا في نظر الشريعة، يجب الضمان على المتسبب فيه .

ووجه جبر الضرر بالضمان أن إتلاف الشيء إخراج له من أن يكون منتفعا به منفعة

مطلوبة منه عادة، وهذا نبه اعتداء وإضرار، ولما كان نفي الفرر من حيث الصورة متعثرة، وجب نفيه من حيث المعني بالضمان؛ ليقوم الضمان مقام المتلف، فينتفي الضرر بالقدر الممكن.

ومن تمام حرص الشريعة على نفي كل ضرر عن الأموال بحسم مادته وقطع مسالكه أن جعلت الخطا في ضمان المتلفات كالعمد فيها وبناء على هذا المعنى قرر الفقهاء القاعدة الفقهية القائلة : "العيد والخطا في ضمان المتلفات، سواء، إذا كان المتلف مميزا بالفعل".

لأن الضمان مرتب على الفعل نفسه سواء قصد فاعله أو لم يقصد.

وما أوجبنه الشريعة من تضمين المخطئ والناسي والكره لما أتلفوه ليس عقوبة لهم؛ لأن الضمان ليس تابعا للمخالفة وكسب العباد، بل شرع لتدارك المصالح الفائتة أو جبرها، ومنع الناس من إتلاف مال بعضهم بعضا بحجة الخطأ والنسيان والإكراه وغير ذلك.

وتحدث ابن القيم عن سبب تضمين المخطى كالمتعمد وعدم مؤاخذته بالإثم، فقال : "والخطأ والعمد اشتركا في الإتلاف الذي هو علة الضمان، وافترقا في علة الإثم ، وهو منتهى العدل الذي لا تتم المصلحة إلا به".

ولما كان تشريع الضمان مبنية على إقامة مقصد حفظ المال ونفي الضرر عنه كان الإنسان ممنوعا من أن يجاوز به قدر ما يناسب الشيء المضمون؛ لأن أي تجاوز يعد خرما لمقصد حفظ المال من حيث أريد إقامته به، ولذلك ربط الفقهاء الضمان بمقدار الفساد اللاحق بالأعيان والمنافع، قال ابن حارث الخشني: "كل من أفسد لرجل شيئا من العروض والأمتعة – ينظر فيه – فإن كان الفساد يسير وفاه وشعبه ثم كان

عليه ما نقصه، وإن كان فسادة كبيرة كان صاحبه بالخيار، إن شاء ضمنه قيمته، وإن شاء ضمنه ما نقصه.

وعلى هذا الضابط تقاس الوقائع والنوازل .

ويندرج تحت هذا الباب أمثلة كثيرة نذكر منها على سبيل المثال: أن من أمره الوالي بأخذ مال رجل ظلما أو بيع متاعه، فلا يفعل شيئا من ذلك، وإن علم أنه إذا عصاه وقع به في ماله، فإن أطاعه وجب عليه الغرم، وغرم ثمن ما باع.

ومنها ما قاله ابن القاسم: "في البقرة والشاة والدابة تدخل في الليل زرعا فتفسد فيه ما هو أكثر من قيمتها أضعافا أن ذلك على أربابها؛ لأن عليهم حفظها، فكانوا كأنهم أرسلوها عليهم حين لم يحفظوها بالليل، كما أمر في الحديث: "أن على أصحاب

الحوائط حفظها بالنهار وأن على أهل المواشي ما أفسدت بالليل".

ومنها إذا تزارع رجلان في الصحة، وتساويا في البذر، وأخرج أحدهما الأرض والآخر العمل، فضيع العامل، ولم يزرع عن غير عذر مطر ولا قحط ولا غير ذلك، حتى ذهب الإبان، فعليه لرب الأرض نصف كرائها نقد.

ومن تمام عدل الشريعة في هذا الباب أنها كما حفظت أموال المسلمين حفظت أموال الذميين، وأوجبت الضمان على من أتلفها من المسلمين، حتى لو كان المتلف مما لا يجوز امتلاكه في شريعتنا، قال ابن حارث الخشني "من تعدى على ذمي نكسر له خمرا أو قتل له خنزيرا وجب عليه قيمة ذلك".

وأما النوع الثاني : وهو ما يجب للمصلحة العامة وحفظ الأموال، ويقع هذا النوع من الضمان برضا الداخل في الالتزام الذي يترتب عليه ذلك الضمان، ويندرج تحت هذا المعنى تضمين الصناع؛ لأن الأصل في الصناع أن لا ضمان عليهم، وأنهم مؤتمنون لأنهم

أجراء، ولا خلاف بين الأئمة أن الأجير ليس بضامن ما هلك عنده ما استؤجر عليه إلا أن يتعدى.

إلا أن مالكا وأصحابه قد ضمنوهم نظرا واجتهادا، وقالوا إن الصناع ضامنون ما استصنعوا فيه، إذا نصبوا أنفسهم لذلك، سواء عملوا ذلك بأجرة أو بغير أجرة، ولا يقبل منهم دعوى التلف بحال إلا إذا قامت لهم على ذلك بينة فيسقط عنهم التضمين .

وأما ما استعملوا فيه، ولم ينقلوه إلى مواضعهم، بحيث يغيبون عنه، فلا ضمان عليهم فيه، وكذلك الصانع الخاص الذي لم ينصب نفسه للعمل لا ضمان عليه أيضا فيما تعمل فيه، سواء أسلم إليه أو عمله في منزل ربه.

وقال مالك : "وإذا اشترط الصانع أنه لا ضمان عليه لم ينفعه شرطه، وكان عليه لضمان".

واستدل المالكية من جهة الأثر على ما ذهبوا إليه في هذه المسألة بأن الخلفاء الراشدين قضوا بتضمين الصناع، وقال الإمام علي ﷺ: "لا يصلح الناس إلا ذلك"، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة.

وأما ما عولوا عليه من جهة النظر: فهو ضرورة الناس ومسيس حاجتهم إلى استعمال الصناع، ولو علم هؤلاء أنهم يؤتمنون ولا يضمنون ويصدقون فيما يدعون من التلف لتسارعوا إلى أخذ أموال الناس واجترؤوا على أكلها ، فكان ذلك ذريعة إلى إتلاف الأموال وإهلاكها، ويلحق أرباب السلع في ذلك ضرر شديد؛ لأنهم بين أن يدفعوها إليهم فبعرضوها للهلاك، أو يمسكوها مع حاجتهم إلى استعمالها، فيضر ذلك بهم؛ إذ لا يحسن كل أحد أن يخيط توبه ويعمل جميع ما يحتاج إلى استعماله ، فكان هذا من الأمور العامة الغالبة التي يجب مراعاتها والنظر فيها للفريقين جميعا، فكان الحق في دفعها إليهم على التضمين، حتى إذا علم إهلاكها بالبينة من غير تضييع لم يضمنوا لإزالة الضرر عنهم، كما إذا لم يعلم الهلاك والتلف ضمنوا لإزالة الضرر عن أهل الأموال

وإضافة إلى تضمين الصناع قالوا بتضمين حامل الطعام والإدام على كل حال، ولو لم يكن منه غرر ولا تفريط، إذا لم تقم له بينة على تلفه، مع أن الأصل عدم الضمان على الأجير على الحمل إلا أن يتعدى أو يفرط، وعللوا هذا الحكم بمسيس حاجة الناس إلى الطعام وضرورتهم إليه، ولو ترك حاملوه من غير تضمين

لتسارعوا إلى أخذه؛ إذ لا بدل عليهم فيه، فيؤدي ذلك إلى امتناع الناس من الحمل معهم، وتدخل المضرة على الفريقين فيضمنوا دفعا لها.

واعتمادا على المعنى الذي بني عليه حكم تضمين الصناع وحامل الطعام حكم القاضي عياض بتضمين السماسرة، واستحسنه ابنه، وقال : لا سيما في وقتنا هذا، حيث قلّت الأمانة، وبمثل ذلك قال ابن رشد: وهو ما ذهب إليه ابن الحاج فقال: "والذي عليه الفتوى والعمل أن السماسرة كالصناع، فيضمنون ما يغاب عليه دون غيره، وإليه أشار ناظم العمل المطلق فقال :

وألحقوا السمسار بالصانع فضمنوه غائب المتاع.

ونقل القاضي عياض أن أحد العلماء بسوسة قد حكم بتضمين صاحب الحمام،
وعلق القلشاني على هذا الحكم، فقال : "عدل عن المشهور إلى الحكم بالشاذ، مراعاة للمصلحة العامة، التي شهد لها الشرع بالاعتبار، فمنع من بيع الحاضر للبادي، ومن بيع التلقي على القول: بأنه لحق المجلوب إليهم.
والقول بتضمين صاحب الحمّام أو حارسه من المسائل المختلف فيها داخل المذهب المالكي، حيث قال ابن عاصم:

وحارس الحمام ليس يضمن وبعضهم يقول بل يضمن

والذي تبين لي من خلال المسائل السابقة أن الذي أدى بالإمام مالك وأصحابه إلى الحكم بتضمين الصناع واستثنائهم من الأصل المندرجين تحته إقامة مقصد الشريعة في حفظ الأموال وإبعادها عن الضرر، وتحقيق المصلحة العامة المبنية على رعاية ضرورة الناس و مسيس حاجتهم لاستصناع أموالهم لدى الصناع المنتصبين لذلك، وألحق العلماء من بعدهم كل من شارك الصناع في المعنى من الأجراء، فحكموا بتضمينهم، كحامل الطعام والسمسار وحارس الحمام.
وأدخل الفقهاء في هذا النوع من الضمان المرتهن والمستعير فيما يغاب عليه، والكفيل إذا قبض الدين من صاحبه على وجه الاقتضاء